

ZH_HANDELSGERICHT HG210080 vom 8. November 2024

Zh Handelsgericht, 2024-11-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zh_handelsgericht_HG210080

FR: ZH_HANDELSGERICHT HG210080 du 8 novembre 2024

IT: ZH_HANDELSGERICHT HG210080 del 8 novembre 2024

Erwägungen

E. 1

Formelles

E. 1.1

Zuständigkeit Nach Art. 20 lit. a ZPO und Art. 36 ZPO ist ein Gerichtsstand am Sitz der Klägerin gegeben, weshalb das angerufene Gericht örtlich zuständig ist. Dies ist im Übrigen unbestritten geblieben. Da es sich um eine nicht vermögensrechtliche Streitigkeit handelt, steht der Beschwerdeweg an das Bundesgericht uneingeschränkt offen (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG e contrario). Die sachliche Zuständigkeit ist daher gestützt auf Art. 6 Abs. 2 ZPO und § 44 lit. b GOG zu bejahen.

E. 1.2

Prosequierungsfrist Mit Einreichung der vorliegenden Klage am 16. April 2021 hat die Klägerin die ihr im vorprozessualen Massnahmeverfahren angesetzte Frist zur Anhängigmachung des Prozesses in der Hauptsache eingehalten. Damit blieb das vorsorglich angeordnete Verbot bestehen (Art. 263 ZPO e contrario).

- 7 -

E. 1.3

Feststellungsklage Die im Personenrecht geregelte Feststellungsklage ist lex specialis zur allgemeinen Feststellungsklage und insofern nicht subsidiärer Natur zu einer Leistungsklage (Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich HG150249 vom 15. März 2018 E. 1.2; BB1 2006 S. 7288; HÜRLIMANN-KAUP/SCHMID, Einleitungsartikel des ZGB und Personenrecht, 4. Aufl., 2024, N 931). Damit können Feststellungs- und Leistungs- bzw. Unterlassungsansprüche grundsätzlich nebeneinander bestehen, wie sie die Klägerin auch mit der vorliegenden Klage geltend macht.

E. 1.4

Weitere Prozessvoraussetzungen Die übrigen Prozessvoraussetzungen erweisen sich als erfüllt und geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Damit ist auf die Klage einzutreten.

E. 1.5

Eingaben nach Aktenschluss Mit Durchführung des zweiten Schriftenwechsels tritt der Aktenschluss ein (BGE 140 III 312 E. 6.3.2.3 S. 314 f.). Dies bedeutet, dass jede Partei das Recht hat, sich zweimal unbeschränkt zu äussern. Das Recht der Parteien, zum Beweisergebnis Stellung zu nehmen ergibt sich aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 53 Abs. 1 ZPO; Art. 29 Abs. 2 BV). Verfassungsverrechtlicht garantiert der Gehörsanspruch in seinem Teilgehalt, der die Beweisführung betrifft, dass die Parteien an der Erhebung wesentlicher Beweise mitwirken oder sich zumindest zum Beweisergebnis

äussern können, wenn dieses geeignet ist, den Entscheid zu beeinflussen (WILLISEGGER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2017, Art. 232 ZPO N 2 m.H.a. BGE 124 I 241 E. 2; BGE 127 I 54, 56 E. 2b). Im Übrigen steht den Parteien grundsätzlich nur noch das unbedingte Replikrecht zur Verfügung, welches sich aus dem Anspruch auf rechtliches Gehör ableitet (Art. 29 Abs. 1 und 2 BV sowie Art. 6 Ziff. 1 EMRK). Neue Tatsachen und Beweismittel können nur noch unter den eingeschränkten Voraussetzungen von Art. 229 Abs. 1 ZPO vorgebracht werden. Das gilt insbeson-

- 8 - dere auch für die Entgegnung auf Dupliknoten, d.h. neue Tatsachen oder Beweismittel, welche von der beklagten Partei erst in der Duplik vorgetragen werden. Bei unechten Noven ist gemäss Art. 229 Abs. 1 lit. b ZPO erforderlich, dass diese trotz zumutbarer Sorgfalt nicht vorher vorgebracht werden konnten. Das Bundesgericht hält in diesem Zusammenhang fest, dass es der klagenden Partei weder möglich noch zumutbar sei, im Rahmen ihrer Replik auf Vorrat sämtliche denkbaren (Duplik-)Noven zu entkräften, mit denen der Prozessstoff in der Duplik noch ausgedehnt werden könne. In dieser Hinsicht erachtet das Bundesgericht das Einbringen von unechten Noven durch die klagende Partei im Anschluss an die Duplik als zulässig, wenn die betreffenden Dupliknoten für die Noveneingabe kausal sind. Erforderlich ist dabei einerseits, dass erst die Dupliknoten das Vorbringen der unechten Noven veranlassen, und andererseits dass die unechten Noven in technischer bzw. thematischer Hinsicht als Reaktion auf die Dupliknoten aufzufassen sind (BGE 146 III 55 E. 2.3.1 S. 57, E. 2.5.2 S. 61). Sowohl echte als auch unechte Noven müssen ohne Verzug vorgebracht werden (BGE 146 III 416 E. 6). Grundsätzlich sind die Noven umgehend, d.h. nach einer Überlegungs- und Bearbeitungsfrist von einigen Tagen nach ihrer Entstehung bzw. nach der Kenntnisnahme davon vorzubringen (ENGLER, in: Gehri/Jent-Sørensen/Sarbach [Hrsg.], OFK ZPO, Art. 229 ZPO N 4 m.w.H.; SOGO/NAEGELI, in: Oberhammer/Domej/Haas [Hrsg.], KuKo ZPO, Art. 229 ZPO N 10c). Es obliegt der Partei, welche das Novenrecht beansprucht, die Zulässigkeit der vorgebrachten Noven im Einzelnen darzutun. Sie hat insbesondere zu begründen, weshalb das Novum erst zu diesem Zeitpunkt vorgetragen wird bzw. trotz zumutbarer Sorgfalt nicht früher vorgetragen werden konnte (LEUENBERGER, in: Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger [Hrsg.], 3. Aufl. 2016, Art. 229 ZPO N 10; WILLISEGGER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2017, Art. 229 ZPO N 33; PAHUD, in: Kommentar Schweizerische Zivilprozessordnung ZPO, Brunner/Gasser/Schwander [Hrsg.], 2. Aufl., 2016, Art. 229 ZPO N 15; KILLIAS, in: Hausheer/Walter [Hrsg.], Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, Bd. II, 2012, Art. 229 ZPO N 17; SCHMID, Das Verfahren vor Handelsgericht: aktuelle prozessuale Probleme, in: ZZZ 42/2017, S. 129 ff., 157). Als unzulässig befunden

- 9 - dene nachträgliche Vorbringen sind nicht zu berücksichtigen (PAHUD, a.a.O., Art. 229 ZPO N 24). Vorliegend haben beide Parteien nach Abschluss des Schriftenwechsels Eingaben eingereicht (act. 79, 80, 83 und 85). Diese sind unter den oben genannten Gesichtspunkten (Stellungnahme zum Beweisergebnis, unbedingtes Replikrecht) grundsätzlich als zulässig zu erachten. Soweit die Klägerin mit ihrer Stellungnahme vom 2. April 2024 (act. 80) auch Noven einbringen will, ist vorab zu bemerken, dass sie sich im Rahmen ihrer Stellungnahme insbesondere nicht dazu äussert, weshalb die betreffenden Tatsachen und Beweismittel erst nach Aktenschluss und nicht schon im Rahmen ihrer beiden

Rechtsschriften vorgebracht wurden bzw. werden konnten. Somit sind bereits aus diesem Grund allfällige Noven der Klägerin nicht zu hören. Sofern die entsprechenden Äusserungen im Übrigen für das vorliegende Verfahren von Relevanz sind, wird an gegebener Stelle näher darauf einzugehen sein.

E. 2

Rechtsgrundlagen zur Persönlichkeitsverletzung

E. 2.1

Persönlichkeitsverletzung Die Klägerin führt die Verletzung des Persönlichkeitsrechts ins Feld und stützt sich auf Art. 28 ZGB (vgl. act. 1 Rz. 32 ff.). Nach Art. 28 Abs. 1 ZGB kann, wer in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt wird, zu seinem Schutz gegen jeden, der an der Verletzung mitwirkt, das Gericht anrufen. Festzuhalten ist zunächst, dass auch juristische Personen den Persönlichkeitsschutz in Anspruch nehmen können (BGE 95 II 481 E. 4 S. 488 f.; BGer 4A_41/2014 E. 6.2 = PRA 104 [2015] Nr. 23), insoweit er nicht auf Eigenschaften beruht, die ihrer Natur nach nur den natürlichen Personen zukommen (BGE 121 III 168 E. 3a m.w.H. S. 171). Zu den Persönlichkeitsrechten, auf die sich juristische Personen berufen können, gehören insbesondere der Schutz ihrer geschäftlichen und beruflichen Ehre (vgl. BGE 96 IV 148 S. 149), der Schutz der Privat- oder Geheimsphäre (BGE 97 II 97 E. 2 S. 100), das Recht auf gesellschaftliches Ansehen (soziale Geltung) und das Recht auf freie wirtschaftliche Entfaltung, das heute weitgehend noch eigens durch das UWG und das KG geschützt ist (BGE 121 III 168 E. 3a S. 171; BGE 138 III 337 E. 6.1 S. 341;

- 10 - vgl. auch MEILI, in: Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 7. Aufl., 2022, Art. 28 ZGB N 33). Als Persönlichkeitsverletzung kommt jeder mehr als harmlose Angriff, jede spürbare Drohung, jede ernst zu nehmende Bedrohung oder Bestreitung der Persönlichkeitsgüter in Betracht (MEILI, a.a.O., Art. 28 ZGB N 39; BGE 143 III 297 E. 6.4.3 S. 309 f.). Zur Beurteilung anzuwenden ist ein objektiver Massstab, wobei es in erster Linie auf den Gesamteindruck ankommt (MEILI, a.a.O., Art. 28 ZGB N 42). Im Zusammenhang mit der (schriftlichen) Wortberichterstattung ist sodann gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung zu beachten, dass Leser den ausführlichen (Haupt-)Text eines Medienberichts oft nicht in allen Einzelheiten von A bis Z durchlesen, sondern ihre Aufmerksamkeit vor allem oder gar ausschliesslich den Schlagzeilen, Unter- und Zwischentiteln oder Bildlegenden zuwenden. Beschränkt sich die zu erwartende Wahrnehmung des Durchschnittslesers aber auf einzelne Teile eines Pressezeugnisses, so "schrumpft" damit auch der Gesamteindruck des Durchschnittslesers, auf den es bei der Beurteilung der Widerrechtlichkeit ankommt, denn diesen Gesamteindruck vermag der Durchschnittsleser unweigerlich nur aus dem Wahrgenommenen zu gewinnen (BGE 147 III 185 E. 4.2.3 S. 197). Bei (Presse-)Äusserungen wird grundlegend unterschieden zwischen Tatsachenbehauptung (Information) und Werturteil (Kommentar, Kritik) sowie gemischtem Werturteil, für deren Tatsachenkern nach der bundesgerichtlichen Praxis dieselben Grundsätze wie für Tatsachenbehauptungen zur Anwendung gelangen (MEILI, a.a.O., Art. 28 ZGB N 43; BGE 127 III 481 E. 2c/cc S. 491). Die Veröffentlichung unwahrer Tatsachen ist an sich widerrechtlich und vermag eine Persönlichkeitsverletzung grundsätzlich nicht zu rechtfertigen, aber auch die Verbreitung wahrer Tatsachen kann unzulässig sein (BGE 106 II 92 E. 2d S. 99; BGE 126 III 305 E. 4b S. 306; BGer 5A_521/2014 vom 27. November 2014 E. 2.2.). Meinungsäusserungen, Kommentare und

Werturteile sind zulässig, sofern sie auf Grund des Sachverhalts, auf den sie sich beziehen, als vertretbar erscheinen. Werturteile vermögen nur dann eine Verletzung darzustellen, wenn sie "sich zu einem unnötig verletzenden und beleidigenden Angriff auf die Person" des Betroffenen

- 11 - ausweiten, wenn dieser verunglimpft wird. Eine pointierte Meinung ist hinzunehmen, u.U. ist gar angriffige, undifferenzierte, scharfe, beissende und sarkastische Kritik in Kauf zu nehmen (BGE 138 III 641 E. 4.1.3 m.w.H. S. 644; BGE 106 II 92 E. 2c S. 98 f.; BGE 126 III 305 E. 4bb S. 308). Werturteile sind einer Wahrheitsprüfung nicht zugänglich (BGE 138 III 641 E. 4.1.3 S. 644; BGer 5A_195/2016 vom

E. 2.2

Rechtfertigung Nach Art. 28 Abs. 2 ZGB ist eine Verletzung widerrechtlich, wenn sie nicht durch Einwilligung des Verletzten, durch ein überwiegendes privates oder öffentliches Interesse oder durch Gesetz gerechtfertigt ist. Rechtmässig gemäss Art. 28 Abs. 2 ZGB handelt nur, wer ein Interesse nachweisen kann, das dem grundsätzlich schutzwürdigen Interesse des Verletzten mindestens gleichwertig ist. Das Gericht

- 12 - hat die auf dem Spiel stehenden Interessen gegeneinander abzuwägen und zu prüfen, ob sowohl die Ziele, die der Urheber einer Persönlichkeitsverletzung verfolgt, als auch die Mittel, derer er sich bedient, schutzwürdig sind (BGE 143 III 297 E. 6.7.1 S. 313 m.H. auf BGE 126 III 305 E. 4a S. 306). In diesem Rahmen sind bei der Auslegung von Art. 28 ZGB die Grundrechte zu berücksichtigen, namentlich die Meinungsäusserungsfreiheit (BGer 5A_546/2019 vom 5. Februar 2020 E. 4.4. m.w.H.). Die Tatsachen, aus denen sich das Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes erschliesst, muss der Urheber der Verletzung dartun und beweisen. Dies gilt zum Beispiel für den Nachweis, dass bestimmte Tatsachenaussagen in einem Medienbericht der Wahrheit entsprechen oder eine vorgetragene Kritik begründet ist (BGE 136 III 410 E. 2.3 S. 414; BGer 5A_658/2014 vom 6. Mai 2015 E. 8.2.).

E. 2.3

Gesetzliche Ansprüche Der Gesetzgeber gewährt zum Schutz der Persönlichkeit negatorische und reparatorische Ansprüche (vgl. Art. 28a ZGB): Ein Unterlassungsanspruch (Art. 28a Abs. 1 Ziff. 1 ZGB) ist gegeben, sobald die klagende Partei von einer Störung ihres Persönlichkeitsrechts bedroht wird. Das Begehren muss auf das Verbot eines genau umschriebenen, ernstlich zu befürchtenden zukünftigen Verhaltens gerichtet sein (MEILI, a.a.O., Art. 28a ZGB N 2 m.w.H.). Der Beseitigungsanspruch (Art. 28a Abs. 1 Ziff. 2 ZGB) setzt voraus, dass eine Verletzung erstens effektiv eingetreten ist (d.h. nicht bloss droht), zweitens sie im Urteilszeitpunkt noch andauert (d.h. nicht schon beendet ist) und drittens sie überhaupt behoben werden kann (z.B. Verbreitungsverbot für eine bereits in Verkehr gebrachte Zeitung oder ein auf dem Markt bereits erhältliches Buch mit ehrverletzenden Passagen). Kann die eigentliche Persönlichkeitsverletzung nicht mehr durch Unterlassungsklage verhindert werden, weil sie bereits eingetreten ist, und nicht durch Beseitigungsklage beseitigt werden, weil sie nicht andauert, so bleibt dem Verletzten immerhin der Anspruch auf richterliche Feststellung, dass er vom Beklagten widerrechtlich verletzt worden sei (Art. 28a Abs. 1 Ziff. 3 ZGB) (MEILI, a.a.O., Art. 28a ZGB N 4 u. 6). Sodann kann der Kläger verlangen, dass eine Berichtigung oder das Urteil Dritten mitgeteilt oder veröffentlicht wird (Art. 28a Abs. 2 ZGB). Die Publikation erfolgt nur unter der Voraussetzung, dass sie geeignet ist, die Folgen der

Persönlichkeitsverletzung zu be-

- 13 - seitigen. Dies ist v.a. da der Fall, "wo eine unrichtige Vorstellung oder ein falsches Gedankenbild bei einer unbekanntem Zahl von Dritten nur durch Publikation einer Berichtigung beseitigt werden kann" (BGE 106 II 92 E. 4a S. 101). Schliesslich besteht gegebenenfalls die Möglichkeit, Schadenersatz, Genugtuung sowie die Herausgabe eines Gewinns zu verlangen (Art. 28a Abs. 3 ZGB).

E. 2.4

Übersicht Prüfschema und Beweislast Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist stets in zwei Schritten zu prüfen, ob (1.) eine Persönlichkeitsverletzung und (2.) ein Rechtfertigungsgrund vorliegt. Wie bereits dargelegt, können sowohl Tatsachenbehauptungen als auch Meinungsäusserungen, Kommentare und Werturteile die Persönlichkeit verletzen. Dabei kommt es nicht darauf an, ob eine behauptete Tatsache die Wahrheit richtig oder falsch, unvollständig oder ungenau wiedergibt bzw. ob die geäußerte Kritik fundiert ist. Es genügt, dass die betroffene Person in den Augen eines durchschnittlichen Betrachters in ihrem Ansehen herabgesetzt wird. Der Wahrheitsgehalt der behaupteten Tatsachen oder die Begründetheit der erhobenen Kritik spielt erst eine Rolle bei der Klärung der Frage, ob die Verletzung erlaubt ist oder nicht (BGer 5A_658/2014 E. 8.2. m.w.H.). Im Persönlichkeitsschutzprozess liegt die Beweislast für die Sachumstände, aus denen sich die Verletzung ergibt, beim Kläger als Opfer, während der Beklagte als Urheber der Verletzung die Tatsachen dafür beweisen muss, die das Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes erschliessen (BGE 136 III 410 E. 2.3 S. 414; BGer 5A_658/2014 vom 6. Mai 2015 E. 8.2.). 3. Persönlichkeitsverletzung (Feststellungsklage gem. Rechtsbegehren Ziff. 3) 3.1. Unbestrittener Sachverhalt Unbestritten und erwiesen ist, dass die streitgegenständlichen Artikel "... [Titel 1]" (act. 3/25 und act. 3/26; nachfolgend: "Artikel 1") sowie "... [Titel 2]" (act. 3/25 und act. 3/27; nachfolgend: "Artikel 2") sowohl in der Printausgabe der Zeitung "C._____" vom tt.mm.2020 als auch elektronisch als E-Paper und Online-Artikel auf der Website der Beklagten veröffentlicht worden sind (act. 1 Rz. 22; act. 13 Rz. 34).

- 14 - 3.2. Parteivorbringen Die Klägerin macht geltend, die Artikel 1 und 2 in der Zeitung "C._____", als E-Paper und auf der Website der Beklagten verletzen die Persönlichkeitsrechte der Klägerin widerrechtlich (act. 1 Rz. 56). Namentlich sei die von der Beklagten im Artikel 1 verwendete Formulierung "mehr als schäbig" unwahr, unsachlich und in unzulässiger Weise herabsetzend, weil die Form bzw. die Wortwahl unnötig verletze (act. 1 Rz. 58). Weiter stört sich die Klägerin an folgender Textstelle im Artikel 1: "I._____ setzte besonders die respektlose Behandlung am Arbeitsplatz zu [...]". Der Durchschnittsleser gewinne dadurch den Eindruck, die angeblich "respektlose Behandlung" durch die Klägerin sei tatsächlich geschehen. Einen Arbeitgeber (hier: die Klägerin) eines respektlosen Umgangs zu bezichtigen, wiege besonders schwer, weil damit eine Verletzung der obligationenrechtlichen Fürsorgepflicht (Art. 328 OR) suggeriert werde (act. 1 Rz. 59). Die von der Beklagten im Artikel 1 weiterverbreiteten Vorwürfe der chaotischen Einsatzplanung und die angeblich mehrmals abgesagten Arbeitseinsätze, während sich Mitarbeitende der Klägerin bereits auf dem Weg zur Arbeit befanden, träfen nicht zu und seien widerrechtlich persönlichkeitsverletzend (act. 1 Rz. 60). Mit der Publikation der Passage, in der eine ehemalige Mitarbeiterin dahingehend zitiert werde, die überzählige Zeit sei den Angestellten abgezogen und nicht bezahlt worden oder sie hätten ausstempeln und ohne Lohn weiterarbeiten müssen, wirke die Beklagte an der Verbreitung

eines besonders schwerwiegenden und persönlichkeitsverletzenden Vorwurfs mit, da damit suggeriert werde, die Klägerin habe ihre zivilrechtlichen Pflichten (Lohnzahlungspflicht) gegenüber ihren Angestellten verletzt (act. 1 Rz. 61). Auch mit dem Vorwurf, die Klägerin habe einer Angestellte mit einer Kündigungsfrist von nur sieben Tagen gekündigt, obwohl diese bereits seit einem halben Jahr bei der Klägerin angestellt gewesen sei, werde der Klägerin ein Verstoss gegen

- 15 - das Zivilrecht unterstellt. Die entsprechende Passage sei unwahr und widerrechtlich persönlichkeitsverletzend (act. 1 Rz. 62). Die publizierte Behauptung einer ehemaligen Angestellten, sie habe keine Festanstellung bekommen, obwohl ihr die Klägerin dies bei der Einstellung versprochen habe, suggeriere, dass sich die Klägerin nicht an Verträge halte und wiege ebenfalls schwer (act. 1 Rz. 63). Die erwähnten Passagen sowie der Gesamteindruck des Artikels 1 belegten, dass die Beklagte die Klägerin mehrfach in widerrechtlicher Weise in deren Persönlichkeitsrechten verletzt habe (act. 1 Rz. 64). Auch der Artikel 2 enthalte persönlichkeitsverletzende Vorwürfe (act. 1 Rz. 65-69). Hinsichtlich der in Artikel 1 und 2 erwähnten Vorwürfe gegenüber der Klägerin sei kein Rechtfertigungsgrund gegeben (act. 1 Rz. 70 m.H. auf Rz. 49 ff.). Die streitgegenständlichen Artikel bestünden nach wie vor fort. Seit deren Publikation kämpfe die Klägerin darum, keine Kunden zu verlieren, womit die fraglichen Artikel einen andauernden Störungszustand begründeten und die Klägerin ein Feststellungsinteresse habe (act. 1 Rz. 74). Demgegenüber stellt sich die Beklagte auf den Standpunkt, unter Art. 28 ZGB sei die Ehre als Aspekt der Persönlichkeit nur so weit zu schützen, als die betroffene Person zu Recht Anspruch auf einen unversehrten Ruf erheben könne. Durch den Beweis von Tatsachen, die an und für sich ehrenrührig seien, könne dieser Anspruch geschmälert werden. Dies sei vorliegend der Fall. So sei kein spürbar verfälschtes Bild der Klägerin im Ansehen der Mitmenschen entstanden (act. 13 Rz. 58). Im Einzelnen macht sie namentlich geltend, die in den Artikeln gemachten Vorwürfe seien nicht unnötig herabsetzend und entsprächen der Wahrheit (act. 13 Rz. 51 f., 53 f., 55 f.). Darüber hinaus beruft sich die Beklagte auf den Rechtfertigungsgrund des öffentlichen Interesses (act. 13 Rz. 61). Ein Rechtsschutzinteresse der Klägerin bestreitet die Beklagte nicht (act. 13 Rz. 60).

- 16 - 3.3. Würdigung 3.3.1. Artikel 1 3.3.1.1. Übersicht Zunächst ist zu beurteilen, ob die in den streitgegenständlichen Artikeln enthaltenen Vorwürfe geeignet sind, die geschäftliche und berufliche Ehre der Klägerin wie auch ihre soziale Geltung zu schmälern und damit ihre Persönlichkeit im Sinne von Art. 28 Abs. 1 ZGB zu verletzen. Sodann ist gegebenenfalls zu prüfen, ob die Verletzung erlaubt ist oder nicht (vgl. BGer 5A_658/2014 vom 6. Mai 2015 E. 8.2. f.). Im Artikel 1 werden folgende Vorwürfe gegen die Klägerin erhoben: Die Angestellten hätten für die Reinigung der einzelnen Hotelzimmer sehr strikte Zeitvorgaben gehabt, die eigentlich nicht zu schaffen gewesen seien ("Man musste arbeiten wie ein Roboter."). Zudem seien sie von der Chefin "respektlos" behandelt, namentlich angeschrien und zum schnelleren und besseren Putzen aufgefordert worden. Weiter sei die Einsatzplanung der Klägerin "mehr als nur chaotisch" gewesen, zum Beispiel seien Arbeitseinsätze teilweise sehr kurzfristig abgesagt (mitunter auch erst als die Angestellte bereits auf dem Weg zur Arbeit gewesen sei) und folglich auch nicht entlohnt worden. Wenn die Angestellten die für die Reinigung vorgesehene Zeit überschritten hätten, seien sie für die überzählige Zeit nicht entschädigt worden. Weiter habe die Klägerin die Probezeit einer Angestellten auf mehr als drei Monate verlängert und

ihr mit einer Kündigungsfrist von sieben Tagen gekündigt, obwohl sie schon seit einem halben Jahr bei der Klägerin angestellt gewesen sei. Schliesslich sei einer Angestellten bei der Einstellung ein fixes Pensum versprochen worden, wenn sie zuerst drei, vier Monate im Stundenlohn arbeite. Das Versprechen sei aber nach über einem halben Jahr noch nicht erfüllt worden. Vorab ist festzuhalten, dass der streitgegenständliche Artikel insgesamt, wenn auch pointiert, nicht reisserisch verfasst ist. Zu den einzelnen Vorwürfen gibt die Beklagte im Artikel jeweils die Stellungnahme der Klägerin wieder. Nachfolgend ist auf die einzelnen Vorwürfe einzugehen.

- 17 - 3.3.1.2. Verlängerung der Probezeit Beim Vorwurf, die Klägerin habe die Probezeit einer Angestellten über die gesetzlich erlaubte Maximaldauer von drei Monaten hinaus verlängert, handelt es sich um eine Tatsachenbehauptung. Diesbezüglich reicht die Beklagte ein Schreiben sowie eine Kündigungsbestätigung ein (act. 15/9 u. act. 27). Daraus geht zwar hervor, dass die Klägerin in diesem einen Fall die Probezeit einer Angestellten verlängert hat, aber nicht, wie lang diese ursprünglich vereinbart worden war und um wie viel sie (wann) verlängert wurde. In ihrer Stellungnahme vom 15. November 2021 macht die Beklagte zudem geltend, J._____ sei per 1. Februar 2020 von der Klägerin eingestellt worden, mit einer vereinbarten Probezeit von drei Monaten. Am 30. März 2020 habe sie unterschriftlich ihr Einverständnis erklärt, dass sich die Probezeit um die wegen Corona ausgesetzte Zeit verlängere (act. 26 Rz. 10). Die Kündigungsbestätigung datiert vom 12. August 2022. Die Klägerin macht geltend, sie habe keiner Mitarbeiterin mit einer unrechtmässig kurzen Frist gekündigt und verweist diesbezüglich auf ihre Stellungnahme in der E-Mail-Nachricht vom 19. Oktober 2020 (act. 3/16), die Stellungnahmen ihrer Angestellten (act. 3/7) sowie eine Telefonnotiz von K._____ (act. 38/43). Es ist unbestritten, dass die Probezeit einer Angestellten verlängert worden ist (vgl. act. 37 Rz. 37). Allerdings macht die Klägerin geltend, dass diese Verlängerung nicht gesetzeswidrig war. Vor diesem Hintergrund liegt von vornherein keine Persönlichkeitsrechtsverletzung vor. Im Artikel 1 führt die Beklagte lediglich aus, die Klägerin habe aufgrund der Corona-Massnahmen die Probezeit einer Angestellten auf über drei Monate verlängert. Dass die Beklagte die Zulässigkeit einer solchen Verlängerung im Artikel 1 anzweifelt ("rechtlich äusserst fragwürdig"), ist eine vertretbare Meinungsäusserung, und zwar unabhängig davon, ob sich die betreffende Angestellte mit der Verlängerung einverstanden erklärt und die Klägerin ihrerseits diesbezügliche rechtliche Abklärungen getroffen hat. Fakt ist, dass gesetzlich bzw. im anwendbaren Gesamtarbeitsvertrag vorgesehen ist, dass die Probezeit maximal drei Monate betragen darf (Art. 335b Abs. 2 OR und Art. 17 Abs. 2 des Gesamtarbeitsvertrags für die Reinigungsbranche in der Deutschschweiz). Die von der Klägerin erwähnte in Art. 335b Abs. 3 OR vorgesehene Möglichkeit, die Probezeit zu

- 18 - verlängern, ist nur in den gesetzlich genannten Fällen möglich, welche gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung abschliessend sind (BGE 136 III 562 E. 3 S. 564). Eine Persönlichkeitsverletzung ist in Bezug auf diese Passage des Artikels daher zu verneinen.

3.3.1.3. Versprechen einer Festanstellung Auch der Vorwurf, die Klägerin habe das Versprechen gegenüber einer Angestellten bei der Einstellung, sie erhalte nach drei, vier Monaten einen Vertrag mit einem fixem Pensum (anstelle des Vertrags mit Stundenlohn) nicht eingehalten – ebenfalls eine Tatsachenbehauptung –, ist nicht persönlichkeitsverletzend, zumal offen bleibt, inwiefern diese "Versprechen" überhaupt rechtlich bindend sind. Sofern nicht explizit vereinbart wird, dass eine Angestellte im Stundenlohn nach beispielsweise sechs Monaten ohne Weiteres eine Festanstellung erhält,

handelt es sich nicht um einen verbindlichen Vertrag, dessen Verletzung rechtswidrig wäre. Davon ist im Artikel nicht die Rede. Es ist auch nicht unüblich, dass bei der Einstellung von Personal Anreize geschaffen werden, wie zum Beispiel eine Beförderung oder eben ein Fixvertrag. Dafür müssen aber nach der allgemeinen Lebenserfahrungen gewisse Voraussetzungen vorliegen. Der Artikel ist daher nicht so zu verstehen, dass die Angestellten nach einigen Monaten bedingungslos fest angestellt werden, ansonsten könnte die Festanstellung auch von vornherein erfolgen. Es ist davon auszugehen, dass auch ein Durchschnittsleser den streitgegenständlichen Artikel so versteht. Vor diesem Hintergrund ist der Vorwurf nicht geeignet, die geschäftliche und berufliche Ehre der Klägerin oder ihre soziale Geltung zu schmälern und damit ihre Persönlichkeit im Sinne von Art. 28 Abs. 1 ZGB zu verletzen, weshalb der Wahrheitsbeweis durch die Beklagte entbehrlich und auf die Würdigung der zu diesem Beweissatz abgenommenen Beweismittel zu verzichten ist.

3.3.1.4. Respektlose Behandlung Beim Vorwurf der respektlosen Behandlung

handelt es sich um ein gemischtes Werturteil, welches sich im Artikel auf bestimmte (potentiell) dem Beweis zugängliche Tatsachen bezieht (namentlich Anschreien). Dass die Chefin ihre Angestellten anschreit, ist zwar nicht wünschenswert und wirft nicht das beste Licht auf die Klä-

- 19 - gerin als Arbeitgeberin. Der Vorwurf ist aber nicht geeignet, die geschäftliche und berufliche Ehre der Klägerin oder ihre soziale Geltung zu schmälern. Ein schroffer Umgangston ist im Kontext einer organisatorischen bzw. geschäftlichen Situation mit Unstimmigkeiten oder bei Zeitdruck nachvollziehbar, zumal dies in der Reinigungs- wie auch in anderen Branchen nicht unüblich ist. Die Bezeichnung als respektlose Behandlung ist ein zumindest vertretbares Werturteil im Sinne der Bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Festzuhalten ist ferner, dass aus der von der Beklagten eingereichten WhatsApp-Korrespondenz (act. 15/5: Unbestritten ist, dass diese Korrespondenz zwischen F._____ und L._____ [damals Gouvernante im Hotel M._____] geführt wurde und F._____ aufgrund bestimmter Geschehnisse ihren Unmut äusserte [vgl. act. 37 Rz. 34.]) hervorgeht, dass der Umgangston von F._____ mit ihren Angestellten bisweilen ruppig war und sie bei Unstimmigkeiten schnell aus der Fassung geriet. Letzteres hat sich auch anlässlich der Verhandlungstermine vor Gericht bestätigt. Vor diesem Hintergrund ist eine widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung in Bezug auf den Vorwurf der respektlosen Behandlung der Angestellten durch die Klägerin zu verneinen.

3.3.1.5. Chaotische Einsatzplanung Beim Vorwurf der chaotischen Einsatzplanung

handelt es sich um ein gemischtes Werturteil, welches sich im Artikel auf bestimmte (potentiell) dem Beweis zugängliche Tatsachen bezieht (namentlich kurzfristige Absage von Arbeitseinsätzen oder nur wenige zu reinigende Zimmer für eine Angestellte). In Bezug auf diesen Vorwurf ist eine Persönlichkeitsverletzung von vornherein nicht gegeben. Die Ausführungen im Artikel betreffend kurzfristige Absagen von Arbeitseinsätzen und die geringe Auslastung des Personals sind zwar keine positive Darstellung der klägerischen Betriebsorganisation, aber auch nicht derart herabsetzend, dass eine Schmälerung der geschäftlichen und beruflichen Ehre der Klägerin anzunehmen wäre. Ohnehin erklärte die Klägerin in einer E-Mail-Nachricht an den Journalisten N._____ vom 19. Oktober 2020 selbst, in ihrer Branche gebe es Buchungsschwankungen und Abweichungen vom Einsatzplan würden spätestens einen Tag im Voraus definiert, so dass die Mitarbeiter nicht umsonst zu einem Hotel fahren müssten (act. 3/16). Dass Arbeitseinsätze zum Teil kurzfristig per WhatsApp-Nachricht abgesagt wer-

- 20 - den, ergibt sich zudem aus act. 15/6. Selbst wenn der Vorwurf persönlichkeitsverletzend wäre, geht aus den Akten hervor, dass er der Wahrheit entspricht und damit nicht widerrechtlich ist. Das diesbezügliche Werturteil der Beklagten, die Einsatzplanung der Klägerin sei chaotisch, erachtet das Gericht als zumindest vertretbar im Sinne der bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Eine Persönlichkeitsverletzung ist in Bezug auf diese Passage des Artikels folglich zu verneinen. 3.3.1.6. Nicht bezahlte Stunden 3.3.1.6.1. Ausgangslage In persönlichkeitsrechtlicher Hinsicht potentiell problematisch erscheint der Vorwurf, die Klägerin habe ihren Angestellten die gearbeiteten Stunden teilweise nicht bezahlt. Dadurch wird die Klägerin in ihrer geschäftlichen und beruflichen Ehre herabgesetzt. Eine Persönlichkeitsverletzung im Sinne von Art. 28 Abs. 1 ZGB ist somit für die zur Diskussion stehende Äusserung gegeben, sofern kein Rechtfertigungsgrund vorliegt, zumal der Klägerin damit sogar ein rechtswidriges Verhalten vorgeworfen wird. Unbeachtlich ist, dass die Vorwürfe indirekt geäussert werden (indem die Beklagte die Darstellungen der ehemaligen Angestellten der Klägerin wiedergibt), da Art. 28 ZGB lediglich voraussetzt, dass jemand an der Verletzung mitwirkt (BGE 113 II 213 E. 2b S. 216; BGer 5C.169/1996 publiziert in: medialex 1/97 S. 33 ff.). Diesbezüglich ist folglich zu prüfen, ob die von der Beklagten im Artikel 1 wiedergegebenen Tatsachen der Wahrheit entsprechen, was deren Publikation rechtfertigen würde. Dafür, dass ihre Äusserungen der Wahrheit entsprechen bzw. ihre vorgetragene Kritik begründet ist, obliegt die Beweislast der Beklagten als Urheberin der Verletzung (vgl. vorstehende E. 2.4.). Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ergibt sich aus Art. 8 ZGB nicht nur das Recht zum Beweis, sondern auch das Recht zum Gegenbeweis. Der Gegner der beweisbelasteten Partei hat einen Anspruch darauf, zum Beweis von Umständen zugelassen zu werden, die beim Gericht Zweifel an der Richtigkeit der Gegenstand des Hauptbeweises bildenden Sachbehauptungen wecken und diesen dadurch vereiteln sollen. Für das Gelingen des Gegenbeweises ist mithin bloss erforderlich, dass der Hauptbeweis er-

- 21 - schüttert wird, nicht aber auch, dass das Gericht von der Schlüssigkeit der Gegen- darstellung überzeugt wird. Insoweit unterscheidet sich der Gegenbeweis vom Beweis des Gegenteils, der sich gegen eine gesetzliche Vermutung richtet und seinerseits ein Hauptbeweis ist, für welchen das entsprechende Beweismass gilt. Ob die vom Gegenbeweis erfassten Tatsachen geeignet sind, den Hauptbeweis zu erschüttern, ist eine Frage der Beweiswürdigung (BGE 120 II 393 E. 4b S. 397). 3.3.1.6.2. Beweiswürdigung Beim Vorwurf, die Klägerin habe ihre Angestellten teilweise unentgeltlich arbeiten lassen, handelt es sich um eine Tatsachenbehauptung. Dafür offeriert die Beklagte als Beweismittel einen Bericht (act. 15/7) sowie eine WhatsApp-Nachricht (act. 15/8). Der Bericht stammt von L._____, einer ehemaligen Mitarbeiterin der Klägerin, welche zusammengefasst ausführt, die Klägerin habe ihre Mitarbeiterinnen nur für die für eine Zimmerreinigung vorgegebene Zeit, nicht aber für darüber hinaus effektiv gearbeitete Stunden entschädigt (act. 15/7 S. 2 f.). Diese Ausführungen sind sehr detailliert und enthalten konkrete Beispiele, Daten und Zahlen. Im WhatsApp-Chatverlauf hat jemand geschrieben: "Ich verstehe jetzt nicht wieso Frau F._____ gesagt hat das O._____ nicht stempeln darf". Darauf folgt eine nicht in Deutsch verfasste Antwort von P._____, welcher gemäss der unten auf dem Dokument ergänzten Übersetzung folgende Bedeutung zukommt: "Weil sie so lange da war mit wenig Zimmer, soll sie nicht stempeln hat sie [Frau F._____] gesagt" (act. 15/8). Demgegenüber macht die Klägerin geltend, dieser Vorwurf sei unwahr und reicht dazu Stellungnahmen einiger ihrer Arbeitnehmerinnen ein (act. 3/7). Deren maschinengeschriebenes Layout ist immer gleich und bei einem Grossteil der Stellungnahmen ist

auch der Inhalt identisch. Darin bestätigt jeweils eine Mitarbeiterin unterschrieben, dass die Klägerin ihre Arbeitsstunden stets korrekt ausbezahlt habe und ihr keine Stunden gestrichen worden seien. Zwei Stellungnahmen fallen etwas ausführlicher aus und sind individueller formuliert. Daraus ist zu entnehmen, dass L. _____ und P. _____ gegen die Klägerin gehetzt hätten. Gemäss Stellungnahme von Q. _____ habe P. _____ ihr vorsätzlich Stunden gestrichen, ohne dies zu begründen. Die Klägerin habe daraufhin die korrekten Stunden nachgetragen und

- 22 - ausbezahlt. Mit der Replik reicht die Klägerin zudem eine WhatsApp-Nachricht einer Mitarbeiterin (R. _____) ein, in welcher diese bestätigt, dass die Klägerin ihr jede gearbeitete Sekunde bezahlt habe (act. 38/40). Den offensichtlich vorgefertigten Bestätigungen einiger Arbeitnehmerinnen der Klägerin misst das Gericht keine hohe Beweiskraft zu. Selbst wenn diesen Angestellten stets alle Arbeitsstunden entlohnt worden sind, schliesst dies zudem nicht aus, dass anderen Arbeitnehmerinnen der Klägerin Arbeitszeit gekürzt bzw. geleistete Arbeit nicht entlohnt worden ist. Gleichwohl bleibt die Beweislage zunächst widersprüchlich. Allerdings offeriert die Beklagte zusätzlich direkte Zeugenaussagen (vgl. act. 46 Ziff. 14 [S. 12], Ziff. 16 [S. 13] u. Ziff. 29 [S. 16]) und die Klägerin eine Parteibefragung (act. 1 Rz. 35, 61; act. 37 Rz. 36). Aufgrund der Abnahme der gemäss Beweisbeschluss vom 21. Juli 2023 zugelassenen Beweismittel (vgl. Prot. S. 29-65 und 59-98) hat sich Folgendes ergeben: Die Zeugin L. _____ hat mehrfach und widerspruchlos bestätigt, dass ihr selbst und anderen Angestellten der Klägerin Arbeitszeit nicht bezahlt worden sei (Prot. S. 78 ff., 81, 84, 89). Bei ihr selbst seien es vor allem Überstunden gewesen, die nicht entlohnt worden seien, wohingegen bei den im Stundenlohn angestellten Personen teilweise Stunden gestrichen worden seien, was die Zeugin detailliert und mit konkreten Beispielen darlegt. Die Antworten der Zeugin sind grundsätzlich sehr klar, deutlich und beantworten in der Regel die vorgängig gestellte Frage ohne grosse Umschweife oder Ausweichen, bisweilen sogar energisch (vgl. Prot. S. 86 unten, 89 unten). Hingegen sagt die Zeugin auch klar, wenn sie sich an etwas nicht erinnert oder etwas nicht weiss (Prot. S. 58 unten, 87 unten, 95 Mitte). Ferner stimmen ihre Aussagen mit den Ausführungen in der Verdachtsmeldung überein, welche aus dem Jahr 2020 stammt (act. 15/7). Vor diesem Hintergrund erachtet das Gericht den Wahrheitsbeweis in Bezug auf die nicht bezahlten Arbeitsstunden durch die Aussagen der Zeugin L. _____ als erbracht. Die Parteibefragung kann keine Zweifel an der Richtigkeit dieser Sachbehauptungen wachhalten: Die Antworten von F. _____ und G. _____ sind häufig ausweichend bzw. am Thema vorbei und ausufernd, ohne die konkret gestellte Frage präzise zu beantworten (vgl. z.B. Prot. S. 33 oben, 36 unten, 37 unten, 38 unten, 39, 42 unten,

- 23 - 43 f., 46 f., 48 f., 51, 52 f., 54 f.), und enthalten teilweise auch Widersprüche (vgl. Prot. S. 42 vs. S. 45 unten bzw. S. 46 oben). Sie vermögen den Hauptbeweis nicht zu erschüttern. Gleiches gilt für die Noveneingabe der Klägerin (act. 67; act. 68/44). Insbesondere ist das Gericht nicht der Auffassung, dass die Zeugin L. _____ bzw. ihre Aussagen im vorliegenden Verfahren aufgrund der von der Klägerin eingereichte E-Mail-Nachricht an Glaubwürdigkeit einbüßen, zumal der Beweiswert der genannten Urkunde aufgrund der zahlreichen Schwärzungen ohnehin stark geschwächt ist. Aus der Nachricht ergibt sich insbesondere nicht, wie der Journalist an die Informationen betreffend L. _____ gekommen ist. Im Rahmen der Zeugenbefragung hat L. _____ jedenfalls mehrfach dezidiert und überzeugend ausgesagt, dass sie persönlich keinen Kontakt mit Journalisten gehabt habe. In diesem Sinne ist ihr Verhalten in sich kohärent, wenn sie in Bezug auf die

Vorladung als Zeugin vor Gericht Bedenken geäußert hat bzw. zuerst der Auffassung war, dass sie ihre Mitwirkung verweigern müsse bzw. dürfe. Selbst wenn L._____ den Journalisten entsprechende Informationen zur Verfügung gestellt hätte, würde dies nichts an der Auffassung des Gerichts in Bezug auf den Wahrheitsbeweis der Beklagten ändern. Vorliegend hat sich zudem gezeigt, dass für Laien – so auch die Zeugin L._____ – die Bedeutung und der Umfang juristischer Begriffe und Konstrukte oftmals unklar ist. So glaubte die Zeugin, dass sie aufgrund des Geheimhaltevorbehalts in einem privatrechtlichen gerichtlichen Vergleich nicht als Zeugin aussagen dürfe, obwohl dieser Sachverhalt davon gerade nicht erfasst ist. Insbesondere gelang es F._____ im Rahmen der Parteibefragung ■ entgegen den Ausführungen in der Stellungnahme zum Beweisergebnis (vgl. act. 80 Rz. 6) ■ nicht, dem Gericht stringent darzulegen, wie die (doppelte) Zeiterfassung funktio- niert bzw. eine Kürzung der Arbeitsstunden verhindert haben soll. Vielmehr bleibt aufgrund der Aussagen von F._____ unklar, ob die elektronische Zeiterfassung, die manuelle abgelöst oder ergänzt hat (vgl. Prot. S. 32 ["Jetzt ist alles online, früher war es mit Listen."] vs. Prot. S. 31 ["Genau, jetzt kann man mit dem Gesicht ein- und ausstempeln. 2020 machte man es noch mit dem Finger. Zusätzlich haben wir noch einen Tagesrapport, wo jeder Mitarbeiter seine Stunden aufschreibt."]); vgl.

- 24 - auch Prot. S. 36 ["Wir übernehmen die Stunden genauso, wie sie aufgeschrieben werden. Auch wenn die Angestellten mal nicht stempeln oder sagen, sie hätten mehr Stunden."]). Nicht nachvollziehbar ist der Zweck einer elektronischen Zeiterfassung, wenn die von Hand geschriebenen Listen für die Lohnauszahlung massgebend sein sollen. Auch widersprechen die diesbezüglichen Aussagen von F._____ insofern ihren eigenen Angaben und den Ausführungen in der Rechtschrift, als dass sie erwähnte, die handschriftlichen Tageslisten dienten nur der Kontrolle (Prot. S. 41), und festgehalten wird, die Klägerin halte sich bei der Auszahlung an die Eingaben im Zeiterfassungssystem (act. 80 Rz. 6). Sodann bleibt unklar, wie genau sich die Vorgehensweise mit den Tageslisten gestaltete: Einerseits behauptet F._____, dass sie die Tageslisten nie in der Hand halte und erklärt andererseits, dass sie ["wir"] die Listen Ende Monat abhole (vgl. Prot. S. 41 f.). Demgegenüber sind die entsprechenden Ausführungen der Zeugin L._____ schlüssig und erklären den Wechsel bzw. Übergang von der manuellen zur automatischen Zeiterfassung sowie die in diesem Zusammenhang aufgetretenen Unstimmigkeiten (vgl. Prot. S. 85 f., 91). Die Klägerin reicht mit der Stellungnahme zum Beweisergebnis Lohnabrechnungen, den Arbeitsvertrag sowie die Stundenrapporte von L._____ ein (act. 81/47- 49). Diese Urkunden datieren aus den Jahren 2019 bzw. 2020; es handelt sich dabei mithin um unechte Noven, wobei die Klägerin nicht dartut, weshalb diese noch zulässig sind. Das Gericht kommt diesbezüglich zum Schluss, dass es der Klägerin möglich und zumutbar gewesen wäre, diese schon zu einem früheren Zeitpunkt einzureichen. Der Klägerin war bereits aufgrund der Duplik vom 28. Juli 2022 bekannt, dass sich die Beklagte betreffend den Vorwurf der nicht bezahlten Arbeitsstunden auf L._____ als Zeugin beruft (act. 46 Ziff. 7 [S. 8 f.], Ziff. 14 [S. 12], Ziff. 16 [S. 13]) und seit dem Beweisbeschluss vom 21. Juli 2023 wusste sie, dass L._____ als Zeugin vorgeladen und diesbezüglich vom Gericht befragt wird (act. 52). Spätestens dann wäre es für die Klägerin folglich möglich und zumutbar gewesen, die genannten Noven ins Recht zu legen. Das Einreichen erst im Rahmen der Stellungnahme zum Beweisergebnis am 2. April 2024 (act. 80 f.) ist damit verspätet und die Noven sind grundsätzlich unbeachtlich (Art. 229 Abs. 1 lit. b ZPO; vgl. dazu E. 1.4).

- 25 - Ohnehin sind diese Urkunden und die entsprechenden Ausführungen der Klägerin in ihrer Stellungnahme zum Beweisergebnis nicht geeignet, den Hauptbeweis zu erschüttern. Unbestritten ist, dass L. _____ bereits im Dezember 2019, d.h. vor Vertragsbeginn, für die Klägerin gearbeitet hat. Die Klägerin behauptet, dass L. _____ diese Stunden vergütet worden seien (vgl. act. 80 Rz. 11 m.H. auf act. 81/47 u. act. 81/48). Zudem ergebe sich in Bezug auf das Arbeitsverhältnis der Klägerin mit L. _____ ein Minus von 45.6 Stunden (act. 80 Rz. 12). Zwar ist der Lohnabrechnung März 2020 zu entnehmen, dass anscheinend ein Betrag von CHF 281.– für im Dezember (wohl 2019) geleistete Arbeitsstunden bezahlt wurde (act. 81/47). Wie viele Stunden L. _____ im Dezember 2019 für die Klägerin gearbeitet hat und ob diese vollständig entlohnt worden sind, geht aus den Akten allerdings nicht hervor. Gemäss den glaubhaften Aussagen von L. _____ hatte sie im Dezember 2019 jedenfalls mehr als zehn Stunden für die Klägerin gearbeitet (vgl. Prot. S. 84). Unklar bleibt zunächst, wer die Stundenrapporte erstellt hat bzw. gestützt auf welche Angaben. Teilweise sind "runde" Start- und Endzeiten ersichtlich, wie sie für eine automatische Zeiterfassung mit Ein- und Ausstempeln untypisch wären (z.B. 06:00:00 oder 09:30:00), zum Teil aber für eine automatische Zeiterfassung typische, zufällige Zahlen (z.B. 19:11:39). Ein "Minus" zulasten von L. _____ kann sich alleine aufgrund der Stundenrapporte ohnehin nicht ergeben. Im Arbeitsvertrag zwischen der Klägerin und L. _____ wurde nämlich in Bezug auf die Arbeits- und Einsatzzeit vereinbart, dass die maximale Arbeitszeit 42 Stunden pro Woche betrage und die effektive Arbeitszeit sowie die Einsatzzeit den Bedürfnissen der Arbeitgeberin angepasst und mündlich vereinbart werde (act. 81/48 Ziff. 4). Entgegen den Ausführungen der Klägerin (vgl. act. 80 Rz. 12) hatte L. _____ demnach nicht ohne Weiteres jeden Monat 42 Stunden zu arbeiten, weshalb auch nicht automatisch ein "Minus" anzunehmen ist, wenn gemäss Rapport weniger als 42 Stunden geleistet wurden. Zusammenfassend ergibt sich aufgrund der Lohnabrechnungen, des Arbeitsvertrags sowie der Stundenrapporte von L. _____ nicht, dass deren Ausführungen betreffend nicht bezahlte Arbeitsstunden im Rahmen der Zeugenbefragung unzutreffend wären. Auch die weiteren, von der Klägerin angeführten Punkte (act. 80 Rz. 13) vermögen die Aussagen der Zeugin L. _____ nicht in Frage zu stellen und am Beweisergebnis

- 26 - nichts zu ändern. Erneut reicht die Klägerin zudem unechte Noven ein, ohne darauf einzugehen, weshalb diese zulässig sein sollen. Der Vorwurf, die Klägerin bzw. F. _____ habe die Tageslisten bearbeitet, insbesondere Stunden gekürzt, war der Klägerin bereits aufgrund der Klageantwort bekannt (vgl. act. 15/7). Es wäre ihr daher ohne Weiteres möglich und zumutbar gewesen, diese Listen mit der Replik einzureichen. Die Einreichung mit der Stellungnahme zum Beweisergebnis (act. 81/50) ist somit verspätet. Gleiches gilt für das Dokument mit den Stempeluhr-Einträgen (act. 81/52). Der Vorwurf, die Stempeluhr habe nicht immer funktioniert, war ebenfalls seit der Klageantwort bekannt (vgl. act. 15/7). Im Einzelnen ist zu diesen Punkten gleichwohl Folgendes festzuhalten: Die Aussage, dass Tageslisten "verschwunden" seien, lässt sich gerade nicht dadurch entkräften, dass bei der Klägerin angeblich jede einzelne dieser Listen noch heute verfügbar ist (vgl. act. 80 Rz. 13.b). Entscheidend ist vielmehr, ob die Angestellten Zugriff auf die physischen Tageslisten hatten, was gemäss den Aussagen von L. _____ teilweise nicht der Fall war. Die Ausführungen der Klägerin und L. _____ decken sich insofern, als dass L. _____ verantwortlich dafür war, dass sich die Mitarbeitenden in die Tageslisten eintrugen (Prot. S. 90; act. 80 Ziff. 13.b). Zudem gab L. _____ an, dass Fotos von den Tageslisten gemacht wurden (vgl. Prot. S. 85, 90 f.). Vor diesem Hintergrund ist es auch

nicht ausgeschlossen oder mit den Aussagen von L._____ unvereinbar, dass diese Fotos per WhatsApp verschickt wurden. In Bezug auf act. 81/51 ist festzuhalten, dass es sich bei den am 13. Januar 2020 verschickten Fotos um Tagesberichte und nicht die hier relevanten Tageslisten handelt. Die erste Tagesliste ist am 28. Februar 2020 ersichtlich. Entgegen der Behauptung der Klägerin (vgl. act. 80 Rz. 13.b, 13.e u. 13.g) geht daher aus act. 81/51 gerade nicht hervor, dass L._____ bereits im Januar 2020 die betreffenden Tageslisten im dafür vorgesehenen WhatsApp-Chat verschickt hat. Auch ist nicht ersichtlich, wer diese Nachrichten ausgetauscht hat. Es mutete seltsam an und wirft Fragen auf, wenn die Klägerin exemplarisch zeigen will, dass L._____ im Januar 2020 Tageslisten verschickt hat, jedoch ein Beispiel aus dem Chatverlauf wählt, wo sie gerade keine solche Liste verschickt.

- 27 - Die Klägerin erklärt nicht, wie die Listen gemäss act. 81/52 generiert wurden. Ob die elektronische Zeiterfassung im Hotel M._____ im Januar 2020 durchgehend funktionierte, kann das Gericht gestützt auf die klägerischen Ausführungen (act. 80 Rz. 13.c) und diese Listen nicht beurteilen, ist aber ohnehin nicht entscheidend. Auffallend sind allerdings auch hier – für ein automatisches Zeiterfassungssystem – sehr untypische und unwahrscheinliche Zeitangaben: Zum einen sind erneut auf die Sekunde genaue "runde" Zeiten ersichtlich und zum anderen das exakt gleichzeitige Einstampeln mehrerer Mitarbeitenden. Vor diesem Hintergrund erachtet das Gericht die diesbezüglichen Aussagen der Zeugin L._____ nicht als unglaubwürdig. Nicht entscheidend ist sodann die umstrittene An- bzw. Abwesenheit von F._____ im Hotel (vgl. Prot. S. 91; act. 80 Rz. 13.f). Zutreffend ist allerdings, dass auf den eingereichten Tageslisten nicht wie von L._____ beschrieben Sollzeiten erfasst worden sind (act. 80 Rz. 13.d u. 13.f; vgl. Prot. S. 89). Fraglich ist, ob diese Listen überhaupt vollständig (ausgefüllt) sind, zumal die Unterschriften der "Raumpflegerinnen" und der Gouvernante sowie zum Teil die Endzeiten fehlen (vgl. act. 81/51). Eine spätere Ergänzung bzw. Bearbeitung der Listen ist vor diesem Hintergrund nicht ausgeschlossen. Jedenfalls vermögen die fehlenden Streichungen von Zeiten auf diesen Kopien die Kernaussage der Zeugin L._____ – dass die Klägerin Arbeitsstunden teilweise nicht bezahlt hat – nicht in Frage zu stellen, zumal im Ergebnis die Lohnabrechnungen relevant sind und nicht eine allfällige handschriftliche Bearbeitung der Tageslisten. Bei der ersten Antwort der Zeugin, sie habe mit der Zeiterfassung nichts zu tun gehabt, handelt es sich offensichtlich um ein Missverständnis bzw. eine Unklarheit, welche die Zeugin auf weiteres Nachfragen sogleich richtigstellt und ihre Glaubwürdigkeit somit in keiner Weise tangiert (vgl. Prot. S. 90). Sodann ist auf die von der Klägerin angeführte Verbindung zwischen der Zeugin L._____ und S._____, welcher über ein Mandat bei der T._____ AG verfügt und für diese zeichnungsberechtigt ist, einzugehen (vgl. act. 80 Rz. 15 m.w.H.). L._____ legte im Rahmen der Zeugenbefragung offen, dass sie die Konkurrenzfirma verlassen hat, ohne die Kündigungsfrist einzuhalten (vgl. Prot. S. 88). Dazu passt daher die Arbeitsaufforderung der T._____ AG vom 3. Januar 2020 (act. 81/57). Auch den

- 28 - Kontakt zu S._____ und was dieser im vorliegenden Kontext unternommen hatte, legte die Zeugin offen und erwähnte ihn mehrfach (vgl. Prot. S. 80, 87, 93 - 97). Im Falle einer Verschwörung zum Nachteil der Klägerin hätte L._____ diese Verbindung nicht ohne Not preisgegeben und mehrfach betont, zumal sie im Rahmen der Zeugenbefragung nicht direkt darauf angesprochen wurde, sondern von sich aus darauf einging. Auf jeden Fall tun auch diese von der Klägerin geltend gemachten Umstände der Glaubwürdigkeit der Zeugin L._____ keinen Abbruch. Lediglich der Vollständigkeit ist schliesslich Folgendes festzuhalten: Die von der Beklagten offerierte Zeugin U._____ sagte aus, dass ihr selbst die

tatsächlich ge- arbeitete Zeit immer bezahlt worden sei und sie nicht wisse, wie es bei den anderen Angestellten gewesen sei (Prot. S. 62 und 67). Da das Gericht den Wahrheitsbeweis in Bezug auf die nicht bezahlten Arbeitsstunden ohnehin als erbracht erachtet, kann offen bleiben, ob die Klägerin (auch) der Zeugin U. _____ Stunden nicht bezahlt hat, welche entschädigungspflichtig gewesen wären (namentlich Reisezeit; vgl. act. 79 Ziff. I. 4). Ferner ist darauf hinzuweisen, dass sich der Vorwurf im streit- gegenständlichen Artikel explizit auf geleistete, aber nicht bezahlte Arbeitsstunden bezieht und allfällige zusätzlich zu vergütende Zeit (wie etwa Reisezeit) nicht thematisiert wird und in Bezug auf den vorliegend zu erbringenden Wahrheitsbeweis ohnehin irrelevant wäre. Nach dem Gesagten gelingt der Beklagten der ihr obliegende Wahrheitsbeweis in Bezug auf die nicht bezahlten Arbeitsstunden, weshalb die Veröffentlichung des entsprechenden Vorwurfs die Persönlichkeitsrechte der Klägerin nicht verletzt. 3.3.1.7. Zwischenfazit Eine Verletzung der Persönlichkeitsrechte der Klägerin durch den Artikel 1 liegt zusammenfassend nicht vor. 3.3.2. Artikel 2 Der Artikel 2 "... [Titel 2]" stammt von der Chefredaktorin der Beklagten und resümiert den Entstehungsablauf des Artikels 1. Die im Artikel 1 genannten Vorwürfe werden (teilweise) erneut aufgegriffen und es wird die Kommunikation zwischen

- 29 - der Klägerin und der Beklagten thematisiert. Sie schreibt im einleitenden Text, die Klägerin habe die Beklagte mit "Mails à gogo, Einschüchterungen und Drohungen" eingedeckt (act. 3/27). Zwar ist auch dieser Text durchaus pointiert verfasst, beschreibt aber im Grunde lediglich den Kontaktablauf zwischen den Parteien. Insbesondere wird auch die Sichtweise der Klägerin dargelegt. Soweit der Artikel auf die im Artikel 1 genauer thematisierten Vorwürfe Bezug nimmt, ist auf obenstehende Ausführungen zu verweisen (E. 3.4.2.). Eine Verletzung der Persönlichkeitsrechte der Klägerin durch den Artikel 2 liegt zusammenfassend nicht vor. 3.4. Fazit Weder Artikel 1 noch Artikel 2 enthalten eine widerrechtliche Persönlichkeitsrechtsverletzung.

E. 4

Zusammenfassung der Tat- und Rechtsfragen Mangels Persönlichkeitsrechtsverletzung ist die Klage vollumfänglich abzuweisen.

E. 5

Kosten- und Entschädigungsfolgen

E. 5.1

Vermögensrechtliche oder nicht vermögensrechtliche Streitigkeit Grundsätzlich wird der Streitwert durch das Rechtsbegehren bestimmt (Art. 91 Abs. 1 ZPO). Lautet das Rechtsbegehren nicht auf eine bestimmte Geldsumme, setzt das Gericht den Streitwert fest, sofern sich die Parteien darüber nicht einigen oder ihre Angaben offensichtlich unrichtig sind (Art. 91 Abs. 2 ZPO). Die Klägerin macht einen Streitwert von mindestens CHF 50'000.– geltend (act. 1 Rz. 4). Die Beklagte bestreitet den von der Klägerin behaupteten Streitwert und geht von einer Auseinandersetzung nicht vermögensrechtlicher Natur aus (act. 13 Rz. 5). Das Gericht beurteilt die Rechtsfrage, ob eine vermögensrechtliche Streitigkeit vorliegt von Amtes wegen (BGE 142 III 145 E. 5.2. f. S. 148 f.). Die Klägerin stützt ihre Begehren auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht nach Art. 28 ZGB. Gemäss ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts sind Streitig-

- 30 - keiten wegen Verletzung in der Persönlichkeit nicht vermögensrechtlicher Natur, ausser mit der Klage werden einzig Vermögensleistungen wie Schadenersatz oder Genugtuung verlangt, für deren Beurteilung die Feststellung einer Persönlichkeitsverletzung lediglich das Motiv bildet und keine selbstständige Bedeutung hat (BGE 142 III 145 E. 6.1 S. 149; 91 II 401 E. 1 S. 403; BGer 5A_531/2014 vom 8. Dezember 2014 E. 3.1.2). Vorliegend ist daher von einer nicht vermögensrechtlichen Streitigkeit auszugehen, zumal die von der Klägerin geltend gemachten Schadenersatz- und Genugtuungsansprüche untergeordneter Natur sind.

E. 5.2

Gerichtskosten Die Höhe der Gerichtskosten bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG) und richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem tatsächlichen Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG). Bei nicht vermögensrechtlichen Streitigkeiten wird die Gebühr nach dem tatsächlichen Streitinteresse, dem Zeitaufwand des Gerichts und der Schwierigkeit des Falles bemessen. Sie beträgt in der Regel CHF 300.– bis CHF 13'000.– (§ 5 Abs. 1 GebV OG). Da es um die geschäftliche und berufliche Ehre, die soziale Geltung und das Recht auf freie wirtschaftliche Entfaltung der Klägerin geht, ist grundsätzlich von einem beträchtlichen Streitinteresse auszugehen. Unter Berücksichtigung des Zeitaufwands des Gerichts, namentlich im Zusammenhang mit dem Beschluss vom 12. Oktober 2021 (act. 24) sowie den Beweisabnahmen (Prot. S. 29 ff. und 59 ff.), erscheint eine Gerichtsgebühr von insgesamt CHF 12'000.– als angemessen. Die weiteren Kosten betragen CHF 350.– (Zeugenentschädigungen). Die Prozesskosten sind den Parteien nach Massgabe ihres Obsiegens und Unterliegens aufzuerlegen (Art. 106 ZPO). Vorliegend unterliegt die Klägerin mit ihrer Persönlichkeitsverletzungsklage. Entsprechend sind ihr die Gerichtskosten aufzuerlegen. Zu berücksichtigen ist sodann, dass die Gerichtskosten des Massnahmeverfahrens vor dem Einzelgericht des Handelsgerichts des Kantons Zürich im Umfang von

- 31 - CHF 4'000.– von der Klägerin bezogen wurden und die endgültige Regelung der Kosten dem Gericht im Hauptsacheprozess vorbehalten blieb (Urteil und Verfügung vom 1. Februar 2021, Geschäfts-Nr. HE200461, Dispositivziffer 6 [act. 4/19]). Die Kosten des Massnahmeverfahrens im Umfang von CHF 4'000.– sind definitiv der Klägerin aufzuerlegen.

E. 5.3

Parteientschädigungen Die Höhe der Parteientschädigung wird nach der Anwaltsgebührenverordnung vom

E. 8

September 2010 (AnwGebV) festgesetzt. Bei einer nicht vermögensrechtlichen Streitigkeit bemisst sich die Parteientschädigung nach der Verantwortung und dem notwendigen Zeitaufwand des Anwalts und nach der Schwierigkeit des Falls. Die Grundgebühr beträgt in der Regel CHF 1'400.– bis CHF 16'000.– (§ 5 Abs. 1 AnwGebV). Sie ist mit der Begründung bzw. Beantwortung der Klage verdient (§ 11 Abs. 1 AnwGebV) und ist vorliegend auf CHF 9'000.– festzusetzen. Für die Teilnahme an zusätzlichen Verhandlungen und für weitere notwendige Rechtsschriften sind Zuschläge vorzunehmen (§ 11 Abs. 2 AnwGebV), was eine Parteientschädigung von CHF 15'000.– ergibt. Die Parteientschädigung ist nach dem Ausgang des Verfahrens zu verteilen (Art. 106 Abs. 2

ZPO; Art. 95 Abs. 1 ZPO). Folglich schuldet die Klägerin der Beklagten eine Parteientschädigung von CHF 15'000.–. Mangels Darlegung der fehlenden Berechtigung zum Vorsteuerabzug ist die Parteientschädigung praxisgemäss ohne Mehrwertsteuerzuschlag zuzusprechen (vgl. BGer 4A_552/2015 vom 25. Mai 2016, E. 4.5). Entsprechend den Gerichtskosten sind auch die Entschädigungsfolgen des Massnahmeentscheids des Einzelgerichts des hiesigen Handelsgerichts zu regeln (act. 4/19, Dispositivziffer 7). Hinsichtlich des Umfangs der Parteientschädigung für das vorprozessuale Massnahmeverfahren (Geschäfts-Nr. HE190100) wurde diese für die Beklagte für den Fall, dass die Massnahme aufgrund von Säumnis der Klägerin dahinfallen würde, auf CHF 2'500.– festgesetzt (act. 4/19; Dispositivziffer 7). Dies scheint nach wie vor - 32 - angemessen. Ausgangsgemäss ist der Beklagten für das vorprozessuale Massnahmeverfahren eine Parteientschädigung von CHF 2'500.– zuzusprechen. Das Handelsgericht erkennt:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.