

10. Zivilsenat

Geschäftszeichen: 10 U 6/11
27 O 710/10 Landgericht Berlin

Gegenwärtig:

Vorsitzender Richter am Kammergericht Neuhaus
als Vorsitzender,

Richter am Kammergericht Thiel

Richter am Kammergericht Frey
als beisitzende Richter,

Misiek, Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle

25.8.

Eingang:

25. Aug. 2011

Häe Schön und Reinecke

ZCA	WV	TEL	BT
-----	----	-----	----

In dem Rechtsstreit

Schälike ./. Rechtsanwalt Höch

erschieden bei Aufruf:

1. der Beklagte und Berufungskläger und Rechtsanwalt Reinecke,
2. für den Kläger und Berufungsbeklagten Rechtsanwalt Reich.

Rechtsanwalt Reinecke erhielt beglaubigte und einfache Abschrift des Schriftsatzes der Gegenseite vom 19. August 2011.

Die Formalien des Rechtsmittels wurden geprüft; Beanstandungen ergaben sich nicht.

Beklagtenvertreter stellte den Antrag aus der Berufungsbegründung vom 18. März 2011 (Bl. 113 d. A.).

Klägervertreter stellte den Antrag aus dem Schriftsatz vom 12. Januar 2011 (Bl. 104 d. A.).

Der Beklagte erklärte:

Ich werde die streitgegenständliche Äußerung nicht mehr ins Netz stellen, und zwar auch nicht im Rahmen einer Berichterstattung über den jetzigen Prozess.

Nunmehr erklärte Rechtsanwalt Reich:

Ich nehme die Klage zurück.

Rechtsanwalt Reinecke stimmte der Klagerücknahme zu und stellte Kostenantrag.

v. u. g.

Am Schluss der Sitzung beschlossen und verkündet:

Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsstreits (§ 269 Abs. 3 ZPO).

Der Streitwert für die Berufungsinstanz beträgt 6.800,-- EUR.

Neuhaus

Misiek

SCHERTZ BERGMANN

RECHTSANWÄLTE

Abschrift

SCHERTZ BERGMANN KURFÜRSTENDAMM 53 10707 BERLIN

Kammergericht Berlin
Elßholzstraße 30-33

10781 Berlin

Gemeinsame Briefannahme		
Elßholzstraße		
Eing. 13.01.11 15-24		
2 Scheck	Abschr.
 KM	Akt. Anl.

RECHTSANWÄLTE
DR. CHRISTIAN SCHERTZ
SIMON BERGMANN
HELGE REICH, LL.M.
CAROLINE VON KLITZING, LL.M.
DR. YVONNE KLEINKE
SEBASTIAN GRAALFS
KERSTIN SCHMITT
NADINE VOB
BERLIN

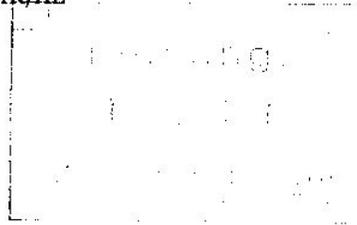
DR. BERNHARD VON BECKER
MÜNCHEN

IHR ZEICHEN

UNSER ZEICHEN
01649-10/HR/AL

BERLIN, DEN
12. Januar 2011

In Sachen
Höch ./. Schälke
AZ. 10 U 6/11



27 0 710/10
Betrüger

zeigen wir an, dass wir den Kläger und Berufungsbeklagten auch in II. Instanz anwaltlich vertreten.

Wir regen an, die Berufung der Beklagten bereits mit Beschluss gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen. Sollte es zur mündlichen Verhandlungen kommen, werden wir beantragen,

die Berufung zurückzuweisen.

Eine beglaubigte und eine einfache Abschriften anbei

Helge Reich
Rechtsanwalt

Rechtsanwälte Schön & Reinecke • Roonstraße 71 • 50674 Köln

Kammergericht Berlin

Elßholzstraße 30 - 33

10781 Berlin

Vorab per Telefax: 030-9015-2686

Reinhard Schön

Fachanwalt für Familienrecht
Fachanwalt für Strafrecht

Eberhard Reinecke

Fachanwalt für Miet- und
Wohnungseigentumsrecht
Fachanwalt für Urheber und Medienrecht
Fachanwalt für Steuerrecht

Roonstraße 71
50674 Köln

Telefon (0221) 921513-0
Telefax (0221) 921513-9
kanzlei@rechtsanwael.de

www.rechtsanwael.de

LG-Fach 1647

Unser Zeichen

315-405/10 r-as

1803.2011 



- 10 U 6/11 -

Schälike ./. Rechtsanwalt Höch

wird mit der Berufung beantragt,

**unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Berlin vom 02.12.2010 die
Klage abzuweisen.**

Begründung:

Das Urteil des Landgerichtes kann keinen Bestand haben, da die festgestellten Tatsachen (Veröffentlichung des Beklagten) die Entscheidung des Landgerichtes nicht tragen sondern eine andere Entscheidung rechtfertigen (§ 513 ZPO). Die Äußerungen „Missbrauch“, „schädigen“ „Betrug“ und „kriminell anmutenden Machenschaften“ sind zulässige Wertungen und zulässige Meinungsäußerungen für die der Beklagte ausreichende Anhaltspunkte hat.

1.

Der Kläger vertrat in der Sache 27 O 504/09, die dem Senat im Zusammenhang mit einem Ordnungsmittelverfahren vorliegt, Markus Frick, der in einer Vielzahl von Fällen vor Gericht stand und wegen seiner Machenschaften zum Vergleich mit den Klägern gezwungen war. Gegenwärtig ist wohl Anklage gegen ihn beim Moabiter Kriminalgericht erhoben worden. Es ist unstrittig, dass die Opfer von Markus Frick die Meinung vertreten dürfen in einem Netz

von „Missbrauch“, „Schädigung“, „Betrug“ und „kriminell anmutenden Machenschaften“ geraten zu sein.

Zum Urteil des Landgerichts im Einzelnen:

2.

Das Landgericht wendet die von ihm hervorgehobenen Grundsätze nicht auf den konkreten Sachverhalt an. Insoweit wird zunächst in vollem Umfang auf die diesseitigen Ausführungen in der Klageerwiderung (Blatt 20 ff. GA) sowie in dem weiteren Schriftsatz vom 29.11.2010 (Blatt 38 ff. GA) verwiesen.

Das Urteil enthält als unstrittig festgestellte Tatsache (UA Seite 2) lediglich die Veröffentlichung des Berichtes durch den Beklagten. Allerdings belegt die Tatsache, dass das Landgericht den gesamten 14-seitigen Bericht in das Urteil hineinkopiert hat, sicherlich nicht, dass es diesen auch zur Kenntnis genommen hat. Zumindestens lässt sich dies den sonstigen Urteilsgründen nicht entnehmen. Nach der äußerst knappen und verkürzten Darstellung der Meinungen der Parteien folgen dann die Entscheidungsgründe. Hier referiert die Kammer nunmehr auf mehr als 2 ½ Seiten die Grundsätze der höchstrichterlichen Rechtsprechung weitgehend zutreffend, was durchaus auf dem weitgehend durch Richterrecht geprägten Gebiet des Äußerungsrechtes sinnvoll sein könnte, vor allem wenn zielgerichtet die Grundsätze referiert werden, die für die Entscheidung des vorliegenden Falles von besonderer Bedeutung sind. Im vorliegenden Urteil besteht aber keine Bindung zwischen diesen fast 3 Seiten und der anschließenden Subsumtion, die weniger als eine Seite umfasst.

3.

Juristische Methodik bedeutet aber vor allen Dingen, dass die allgemein entwickelten Grundsätze unter Bezugnahme auf einen konkreten Sachverhalt dann zu einer Entscheidung führen. Im Urteil des Landgerichtes hingegen wird auf der knapp einen Seite weder hinreichend auf den konkreten Sachverhalt (Veröffentlichung des Beklagten) Bezug genommen, noch werden dabei die zuvor geschilderten Grundsätze angewandt. Es fehlt jede nachvollziehbare Auslegung der Äusserung des Beklagten. So beginnt die Subsumtion mit dem Satz:

„Nach diesen Kriterien ist von einer Tatsachenbehauptung des Beklagten auszugehen.“

Im Gegensatz dazu beginnt der zweite Absatz der Subsumtion dann mit dem Satz:

- *„Die streitgegenständlichen Äußerungen sind auch als Schmähkritik zu untersagen.“*

Der Begriff der Schmähkritik ist regelmäßig an die Meinungsäußerung gebunden. Schmähkritik durch Tatsachenbehauptungen wäre eine völlig neue Figur im Äußerungsrecht. Natürlich bliebe es dem Landgericht unbenommen, primär von einer Tatsachenbehauptung auszugehen und hilfsweise (falls es eine Meinungsäußerung wäre), eine Schmähkritik anzunehmen. Zwar dürfte auch ein solches Verfahren hoch problematisch sein, da die entscheidende Aufgabe des Gerichtes zunächst einmal in der Ermittlung des Inhaltes der Aussage besteht (vgl. dazu BVerfG 1 BvR 1890/08, zitiert auf Seite 2 der Klageerwiderung). Immerhin wäre ein solches Hilfsverhältnis theoretisch denkbar. Theoretisch denkbar könnte auch sein, dass ein Teil einer Äußerung als unzutreffende Tatsachenbehauptung angesehen wird und ein anderer Teil als Schmähkritik. Aber auch eine solche Differenzierung hat das Landgericht nicht vorgenommen, es hat vielmehr – ohne genau den Inhalt der Äußerung zu erfassen und darzulegen – sowohl eine unwahre Tatsachenbehauptung, wie eine Schmähkritik zu Grunde gelegt. Ohne konkrete Deutung der Äusserung des Beklagten ist aber ein Verurteilung zur Unterlassung nicht möglich.

4.

Aber auch im Einzelnen ist weder die Auffassung des Gerichtes, dass es sich um eine Tatsachenbehauptung handelt, noch die Auffassung, dass die Meinungsäußerung des Beklagten eine Schmähkritik sei, für sich haltbar. Wie oben zitiert, begann die Subsumtion des Landgerichtes mit dem Satz: „Nach diesen Kriterien ist von einer Tatsachenbehauptung des Beklagten auszugehen.“ Da allerdings das Landgericht zuvor praktisch alle Grundsätze des Äußerungsrechtes dargelegt hat, ist der Hinweis auf „diese Kriterien“ letztlich inhaltsleer. Das Landgericht hätte an dieser Stelle auch einfach schreiben können (ohne die 2 ½ Seiten zuvor): „Nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung“ Zur Begründung für seine Auffassung fährt das Landgericht dann fort:

„Denn er stellt dar, dass der Kläger seine Vorgehensweise, nämlich die Abgabe einer Unterlassungserklärung ohne Anerkennung einer Rechtspflicht, missbraucht habe.“

In der Tat enthält dieser Satz eine Tatsachenbehauptung, nämlich die Erklärung, dass der Beklagte eine Unterlassungserklärung ohne Anerkennung einer Rechtspflicht abgegeben hat. Diese Tatsache ist unbestritten zutreffend. Entscheidend war die Frage, warum das Wort

„Missbrauch“ in diesem Zusammenhang eine justiziable Tatsachenbehauptung sein soll. Wir hatten bereits in der Klageerwiderung (vgl. Blatt 23 GA) sehr umfangreich dargelegt, warum das Wort „Missbrauch“ gerade eine Meinungsäußerung ist und nicht eine Tatsachenbehauptung im strafrechtlichen Sinn. Das Landgericht fährt sodann fort:

„Der Beklagte erweckt den Eindruck, dass der Kläger unter Vorspiegelung falscher Tatsachen sich bzw. seinem Mandanten zu einem rechtlich nicht begründeten Vorteil verholfen haben.“

Soll dies nicht auf der Ebene einer völlig inhaltsleeren Behauptung bleiben, so müsste man es wohl so verstehen, dass durch den Ausdruck „Missbrauch“ der Eindruck einer Täuschung erweckt wird. In diesem Fall allerdings lässt sich feststellen, dass das Landgericht gegen die von ihm selbst zuvor dargelegten Grundsätze verstößt. Einen Absatz zuvor hat das Landgericht noch zutreffend aus der höchstrichterlichen Rechtsprechung zitiert, dass von einem erweckten Eindruck als eigenständiger Tatsachenbehauptung nur dann ausgegangen werden kann, wenn irgend etwas „dem Leser als unabweisliche Schlussfolgerung nahegelegt“ wird. Warum allerdings durch die Verwendung des Wortes „Missbrauch“ einem Leser als unabweisbare Schlussfolgerung nahegelegt wird, es sei unter Vorspiegelung falscher Tatsachen gearbeitet worden (also es habe eine Täuschung stattgefunden), ist überhaupt nicht nachvollziehbar. Warum soll sich etwas als „unabweisbar“ aufdrängen, was schon der deutschen Sprache eindeutig widerspricht. Missbrauch ist nun einmal keine Täuschung.

Wenn der Beklagte, wie im Prozessbericht geschildert wird, die Unterlassungserklärung abgegeben hat, um Ruhe zu haben, dann wird sie natürlich missbraucht, wenn dadurch ein weiterer Prozess erzeugt wird. Das ist zumindestens eine völlig zulässige Wertung, die nichts mit „Täuschung“ zu tun hat.

Nachdem das Landgericht so bereits die deutsche Sprache uminterpretiert hat, gibt es dann die weiteren Tatbestandsmerkmale der abstrakten Regelung des Betrugstatbestandes wieder. Es kommt dann zum Ergebnis: „Es liegen daher Tatsachenbehauptungen vor, die unwahr sind.“ Die Wiedergabe eines Gesetzestatbestandes stellt aber gerade kein Tatsachenbehauptung dar. Die Tatsachen, die den Beklagten zu seiner Äußerung verleitet haben, sind vielmehr zuvor und später sodann noch einmal im Einzelnen in der Veröffentlichung geschildert. Wir hatten dieses im Einzelnen in der Klageerwiderung dargestellt und nehmen darauf Bezug. Das Landgericht hat sich damit auch nicht im Ansatz auseinandergesetzt. Nachdem das Landge-

richt hier ohne jede überzeugende Begründung eine Tatsachenbehauptung annimmt, prüft es dann gewissermaßen klausurmäßig, ob ein Betrug im strafrechtlichen Sinne vorliegt, was der Beklagte allerdings nie behauptet hat.

Wir hatten darauf verwiesen, dass bereits dadurch, dass der Beklagte davon spricht, wie man Derartiges „im Volksmund“ nennt, eine klare Abgrenzung zum strafrechtlichen Begriff des Betruges zieht. Nach Meinung des Gerichtes ist dies deswegen ohne Bedeutung, weil ein echter (strafrechtlicher) Betrug auch im Volksmund so heisst. Auch hier geht es natürlich um die konkrete Äusserung im Artikel, die deutlich belegt, dass in diesem Zusammenhang der Begriff „im Volksmund“ gerade im Gegensatz zu einem Betrug im strafrechtlichen Sinne steht und nicht etwa als Oberbegriff benutzt wird, zu dem sowohl der Betrug im strafrechtlichen Sinne wie der Betrug im übertragenen Sinne gehört..

Auch die Ausführungen des Landgerichtes zu „kriminell anmutenden Machenschaften“ sind unzutreffend. Nun weiß jeder Strafrechtler, dass eine Tätigkeit „in der Nähe strafrechtlich relevanten Vorgehens“ gerade nicht strafbar ist. Haarscharf die Schuld nicht nachgewiesen ist eben auch freigesprochen. Wird also jemand „in die Nähe“ eines strafrechtlich relevanten Betruges gerückt, so wird gerade nicht behauptet, dass er einen Betrug im strafrechtlichen Sinne begangen hat.

Mit keinem Wort gehen die Urteilsgründe weiter darauf ein – was in der Klageerwiderung ebenfalls besonders hervorgehoben wurde -, dass es in dem Bericht hieß: „Die Richter machten mit, denn juristisch kann man alles so hindrehen, dass solche kriminell anmutenden Machenschaften durchgehen – im Kleinen wie im Großen –,. Wie man ernsthaft noch der Auffassung sein, der Beklagte habe von einem Betrug im strafrechtlichen Sinne gesprochen, wenn er gleichzeitig davon spricht, es könne juristisch alles so hingedreht werden, dass man mit Machenschaften durchkommt, ist im Urteil ebenfalls nicht dargelegt.

Die Auffassung des Landgerichtes, es handele sich in diesem Fall um eine justiziable Tatsachenbehauptung im strafrechtlichen Sinn, ist also eindeutig unzutreffend.

5.

Unzutreffend ist darüber hinaus die Auffassung, die streitgegenständliche Äußerung sei auch „als Schmähkritik“ zu untersagen, unabhängig davon, dass das Gericht sich damit – wie

ausgeführt – in Widerspruch dazu setzt, dass es zunächst eine Tatsachenäußerung festgestellt hat. Auch hier subsumiert das Gericht nicht. Es zitiert zunächst einmal eine allgemeine Darstellung, was unter einer Schmähkritik zu verstehen ist. Sodann ist – ohne konkrete Bezugnahme auf den Text - als einzige Subsumtion zu lesen:

„Der Beklagte wirft dem Kläger, ohne irgendwelche sachlichen Gründe zu benennen, vor, Grenzen seiner Berufstätigkeit überschritten zu haben, um ihm zu schaden. Dies kann nur als persönliche Herabsetzung des Klägers verstanden werden.“

Nun kann man zwar diesem Satz entnehmen, dass das Landgericht vielleicht der Auffassung ist, dass man Äußerungen wie die des Beklagten über einen Rechtsanwalt nicht tätigen sollte, das rechtfertigt allerdings nicht, die Äußerung des Beklagten als „Schmähkritik“ zu bezeichnen. Wir hatten bereits in der Klageerwiderung die sachlichen anhaltspunkte des Beklagten für seine Meinung dargestellt.

Die Auffassung des Landgerichtes, es ginge nicht um die Auseinandersetzung in der Sache, sondern um die Herabsetzung der Person, ist schon deswegen nicht nachvollziehbar, weil der vorliegende Artikel sich nicht allgemein mit dem Kläger auseinandersetzt, sondern ein ganz konkretes Verhalten des Klägers in einem ganz konkreten Prozess zum Gegenstand der Kritik macht. Darüber hinaus nach der Überschrift sich der Artikel auch keineswegs ausschließlich gegen den Kläger richtet, sondern auch gegen seinen Mandanten. Auch in der entscheidenden Passage heißt es deshalb, dass den Umstand nicht nur der Anwalt Dominik Höch, sondern auch der dortige Kläger (Markus Frick) missbrauchte. Dieser scheint sich allerdings durch die entsprechende Äußerung nicht betroffen zu fühlen, auch das Gericht müsste an sich für Herrn Frick dieselben Maßstäbe anlegen wie für Herrn Höch. Zwar ist die Vorgeschichte des Herrn Frick mit einer Vielzahl geschädigter Anleger sicherlich eine andere als die seines Anwaltes, für die Auslegung der konkreten Äußerung trägt dies allerdings nichts aus. Wirft der Beklagte mit seiner Äusserung „ohne irgendwelche sachlichen Gründe zu benennen“, auch Herr Frick vor, „Grenzen seiner Berufstätigkeit überschritten zu haben, um ihm zu schaden“? Oder liegt nur eine Schmähkritik zu Lasten des Klägers vor? Und wenn weshalb?

Mit welchen Äußerungen der Beklagte angeblich dem Kläger vorwirft, die Grenzen seiner Berufstätigkeit justiziabel, d.h. strafrechtlich überschritten zu haben, ist nicht ersichtlich. Wir hatten oben bereits zitiert, dass der Beklagte im Gegenteil gerade davon ausgeht, dass man es „juristisch so hindrehen“ kann, d. h. die ganze Sache legal durchführen kann. Von

daher ist also auch das Verständnis der Äußerung des Landgerichtes, das die Schmähkritik stützen soll, in keiner Weise nachvollziehbar. (Vgl. im übrigen zur Äußerung „Betrug“ als zulässige Meinungsäußerung: OLG Koblenz 2 U 862/06 und OLG Frankfurt/M 11 W 25/06).

6.

Auch wenn das Landgericht zu Unrecht die Äußerung des Beklagten dahin würdigt, dass er dem Kläger vorwirft, Grenzen seiner Berufstätigkeit überschritten zu haben, könnte selbst eine solche Äußerung nicht verboten werden. Auch dies wäre sicherlich eine Meinungsäußerung zu der beruflichen Tätigkeiten des Klägers. Dem Landgericht war bekannt, dass der Kläger den Beklagten mit Dutzenden von Klagen überhäuft, von denen die meisten für die Kläger bzw. seine Mandanten verloren gehen, bei denen es in den meisten Fällen nicht ernsthaft um Persönlichkeitsrechte gehen kann, sondern darum den Beklagten kaputt zu klagen. Dem Beklagten unter diesen Gesichtspunkten nicht zu erlauben, zu denken und zu äußern, dass der Kläger die zulässigen Grenzen seiner Berufstätigkeit überschreitet, würde bedeuten, dem Beklagten eine Kritik im Gesamtzusammenhang – über den einzelnen Fall hinaus – zu verbieten.

7.

Zu berücksichtigen ist weiterhin, dass der Beklagte bei seinen Formulierungen auf seine Lebenserfahrungen in zwei Diktaturen zurückgreift. Mit den Begriffen „Missbrauch“, „Schädigung“ „Betrug“ und „kriminell anmutenden Machenschaften“ unter den Augen und mit Duldung der Justiz weist der Beklagte gerade auf die Gefahren hin, welche durch eine dogmatische, einseitige Auslegung und Anwendung dieser Begriffe im alleinigen Interesse der Vertreter der Rechtsorgane (Anwälte) für den Rechtsstaat entstehen.

Der Beklagte wurde 1984 von dem Bezirksgericht Dresden u.a. wegen seiner Äußerung, er wäre in der DDR jahrzehntelang persönlich, beruflich und politisch entwürdig worden verurteilt. Im Urteil des Bezirksgericht Dresden BS 2884 211 17084 vom November 1984 heißt es dazu mit Bezug auf die angebliche öffentlicher Herabwürdigung, Vergehen gemäß § 220 Abs. 2 StGB - und Beihilfe zur öffentlichen Herabwürdigung, Vergehen gemäß §§ 220 Abs. 2, 22 Abs 2 Ziff 3, 63 Ab 2 StGB:

„Nachdem der Angeklagte Anfang März 1984 vom VEB Robotron Karl-Marx-Stadt die Mitteilung erhielt, daß der Betrieb infolge anderer organisatorischer Regelungen von dem geplanten Dolmetschereinsätzen des Angeklagten zurücktreten und diese

- *annullieren müsse, faßte er kurzfristig den Entschluß, einen Antrag auf ständige Ausreise zu stellen. Er fertigte deshalb am 9. März in seiner Wohnung auf der Schreibmaschine ein Schreiben, das an den Rat des Stadtbezirkes Dresden-Mitte gerichtet war. In diesem behauptete er **wahrheitswidrig**, in der DDR jahrzehntelang persönlich, beruflich und politisch **entwürdigt worden zu sein**, weshalb er sich zu diesem Antrag entschieden habe. Dieses Schreiben gelangte von ihm auf dem Postweg zum Versand und erreichte auch den Empfänger.*

, ...

Soweit der Angeklagte in seinem Schreiben vom 9.3.1984 an Stadtbezirks Dresden-Mitte u.a. behauptete, jahrzehntelang persönlich, beruflich und politisch entwürdigt worden zu sein, ist diese Behauptung wahrheitswidrig. Hierzu ist an anderer Stelle festgestellt worden, daß er von vielen staatlichen Stellen und betrieblichen Einrichtungen jegliche Unterstützung erhielt, um entsprechend seiner Ausbildung arbeiten und leben zu können. Aufgrund seines sehr guten Einkommens hat er sich ausgedehnte Reisen in die Sowjetunion leisten können und verfügte über einen überdurchschnittlichen Lebensstandard. Seine schriftlichen Äußerungen sind geeignet, die staatliche Ordnung als Ganzes zu beeinträchtigen, da sie den Charakter einer Verächtlichmachung beinhalten. Den Ausführungen der Verteidigung, die Zweifel an der Erfüllung des Tatbestandes zum Ausdruck brachten, kann deshalb nicht gefolgt werden. Da das Schreiben auf dem Postweg den Empfänger erreichte und dort geöffnet wurde, ist Öffentlichkeit gegeben. Die Einlassung des Angeklagten, daß er sich entwürdigt gefühlt habe, ist ungeeignet eine andere rechtliche Würdigung zu treffen. Er hat seine Formulierungen der Wahrheit zu wider verfaßt, damit sein Gesuch auf ständige Ausreise aus der DDR begründet und somit eine öffentliche Herabwürdigung begangen.

Insoweit hat sich der Angeklagte subjektiv und objektiv eines Vergehens gemäß § 220 Abs. 2 StGB schuldig gemacht.“ (Hervorhebungen d.d.U.)

1984 waren es persönliche Interessen des Dresdner Stasi-Generalmajors Böhm, den Beklagten verurteilen zu lassen. Das Dresdner Bezirksgericht folgte diesem Willen ~~auf~~ eines Stasi- U f generals, obwohl es dazu nicht verpflichtet war.

Heute sind es persönliche und geschäftliche Interessen des Klägers, die Anlass gaben, die Sache 27 O 504/09 zu führen. Der Kläger nutzte das zutiefst persönliche Interesse von Markus Frick, um juristisch trickreich gegen den Beklagten vorzugehen. Die Entscheidung des Landgerichtes dazu war keineswegs zwingend. Die Vergangenheit des Beklagten macht hinreichend deutlich, warum er mit scharfen Meinungsäußerungen reagiert, wenn er – wie im Verfahren 504/09 geschehen – einen Schritt zur friedlichen Regelung geht (Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung), ihm dann aber daraus ein Strick gedreht wird.

SCHERTZ BERGMANN

RECHTSANWÄLTE

Abschrift

SCHERTZ BERGMANN KURFÜRSTENDAMM 53 10707 BERLIN

Kammergericht
Elßholzstraße 30-33

10781 Berlin

Eingang: 10. Mai 2011		Gemeinsame Briefannahme Elßholzstraße	
RA Dr. Schertz und Dr. Bergmann		Eing 29.04.11 14-24	
4		Scheck Abschr. KM Akt Anl.	

RECHTSANWÄLTE
PROF. DR. CHRISTIAN SCHERTZ
SIMON BERGMANN
HELGE REICH, LL.M.
CAROLINE VON KLITZING, LL.M.
SEBASTIAN GRAALFS
KERSTIN SCHMITT
NADINE VOB
BERLIN
DR. BERNHARD VON BECKER
MÜNCHEN

IHR ZEICHEN

UNSER ZEICHEN
01649-10/HR/NV/MO/JJ/al

BERLIN, DEN
29. April 2011

In dem Rechtsstreit Schälike ./.. Rechtsanwalt Höch -10 U 6/11-

erwidern wir auf die Berufungsbegründung vom 28. März 2011 wie folgt:

Zur reinen Stimmungsmache des Beklagten und Berufungsklägers (im Folgenden: Beklagter) vorweg: Wir leben nicht in der DDR. Das Verhalten des Klägers und Berufungsbeklagten (im Folgenden: Beklagter) ist nicht einmal ansatzweise mit der staatlich verantworteten systematischen Unterdrückung politisch ungewollter Meinungen zu vergleichen. Der Kläger nutzt seine ihm zustehenden rechtlichen Mittel, um seine Mandanten zu schützen. Und zwar auch vor den hetzerischen, anprangernden und über weite Teile unwahren Behauptungen des Beklagten. Vielmehr ist es der Beklagte, der nach totalitären Grundsätzen nach dem Motto verfährt „Ich habe immer recht und darf alles äußern“. Dies kann jedoch nicht rechtfertigen, den Kläger zu kriminalisieren und an den Pranger zu stellen. Für den Beklagten gelten die gleichen Grenzen der Meinungsäußerungsfreiheit wie für alle. Und das eben deshalb, **weil** wir nicht in einem Willkürstaat leben, in dem nur die Maximen des Beklagten gelten, sondern in einem Rechtsstaat. Der erstmals in zweiter Instanz erfolgende Sachvortrag des Beklagten auf den Seiten 7 bis 8 wird im Übrigen mit Nichtwissen bestritten.

Dies nur zur Klarstellung vorweg.

Auch im Übrigen überzeugt der Vortrag des Beklagten nicht:

Die angegriffene Äußerung ist eine Tatsachenbehauptung. Der Beklagte unterstellt dem Kläger die Erfüllung des Tatbestandes des § 263 StGB. Dies ist keine Rechtsfrage, sondern eine rein tatsächliche Frage. Dieser Tatsachekern ist wertend eingekleidet. Und diese Einkleidung ist ebenfalls rechtswidrig, nämlich unter dem Gesichtspunkt der Schmähkritik und der von der Äußerung ausgehenden Prangerwirkung. Doch selbst, wenn die Aussage insgesamt als Meinungsäußerung gewertet würde, so handelte es sich auch in diesem Falle nach den vom Bundesverfassungsgericht in der Babycaust-Entscheidung aufgestellten Grundsätzen um eine Schmähkritik und um eine rechtswidrige Meinungsäußerung mit Prangerwirkung.

1.

Soweit der Beklagte vortragen lässt, die Einordnung einer Äußerung als Tatsachenbehauptung schließe nach der Prüfungssystematik die Annahme einer Schmähkritik denknotwendig aus, so widerspricht er hier ausdrücklich der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. Dieses hat in der Babycaust-Entscheidung (BVerfG NJW 2006, 3769) die Aussage „Tötungsspezialist für ungeborene Kinder Dr. F.“ als Tatsachenbehauptung eingeordnet. Zugleich klinge in der Formulierung eine Wertung an. Auf diese „anklingende Wertung“ wendet das Bundesverfassungsgericht dann die Abgrenzung zwischen Schmähkritik und sonstiger Kritik an:

„Es ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn das OLG die in der verwendeten Formulierung anklingende Wertung als hinnehmbar beurteilt hat. (...) Bei wertenden Äußerungen in solchen Auseinandersetzungen treten die Belange des Persönlichkeitsschutzes gegenüber der Meinungsfreiheit zurück, es sei denn die in Frage stehende Äußerung stelle sich als Schmähkritik oder Formalbeleidigung dar oder enthalte einen Angriff auf die Menschenwürde des Betroffenen. In anderen Fällen bedarf es einer abwägenden Prüfung im Einzelfall, ob die Vermutung für die Freiheit der Rede durch gegenläufige Belange des Persönlichkeitsschutzes überwunden wird (...).“ (BVerfG a. a. O., 3772)

Anerkanntermaßen gibt es Äußerungen, die im Kern eine Tatsachenbehauptung enthalten und daher als solche zu betrachten sind, zugleich aber wertend einge-

kleidet sind. Exemplarisch sei hier zitiert Seitz/Schmidt, Der Gegendarstellungsanspruch, 4. Auflage, Kapitel 6 Rd.-Nr. 64:

„Allein die wertende Einkleidung hindert also die Einordnung als Tatsachenbehauptung nicht; entscheidend ist, ob der Empfänger der Mitteilung (...) dieser, sei es auch in wertender Einkleidung, einen Sachverhalt entnehmen kann, der dem Beweis zugänglich ist. Auch bei der Beurteilung eines solchen Tatsachenkerns muss der Kontext der Äußerung berücksichtigt werden.“

Entscheidend ist, ob der Gehalt der Äußerung so substanzarm ist, dass er gegenüber der subjektiven Wertung in den Hintergrund tritt (vgl. Seitz/Schmidt, a. a. O.).

a.

Die hier streitgegenständlichen Äußerungen enthalten Tatsachenbehauptungen mannigfaltiger Art: der Beklagte behauptet zum einen, der Kläger habe die Unterlassungsverpflichtungserklärung des Beklagten genutzt, um diesen „zu schädigen und sich zu bereichern“. Diese Äußerungen über die Motivlage des Klägers, die ohne Weiteres dem Beweis zugänglich ist. Es genügt, den Kläger über seine Motivlage zu befragen. Dazu Burkhardt in Wenzel, Das Recht der Wort- und Bildberichterstattung, 5. Auflage, Kap. 4 Rn. 54:

„Zu solchen inneren Vorgängen vermag sich im Ausgangspunkt allein der Betroffene kompetent zu äußern, z.B. zu seinen Motiven. Die Wahrheit seiner Erklärungen lässt sich anhand von Hilfstatsachen überprüfen, z.B. anhand seiner früheren Erklärungen oder durch einen Vergleich mit den von ihm sonst verfolgten Absichten und Zwecken.“

Im Übrigen hat der Beklagte mit der Behauptung, der Kläger habe mit Bereichungs- und Schädigungsabsicht gehandelt, ausdrücklich die Merkmale des subjektiven Tatbestands des Betruges aufgegriffen. Wie der Name schon sagt: Der „**Tatbestand**“ enthält Aussagen zu **tatsächlichen** Gegebenheiten.

Der Beklagte beschreibt außerdem den tatsächlichen Sachverhalt, der den Vorwurf des Betrugs aus seiner Sicht rechtfertigen soll. Zum Tatsachengehalt des Vorwurfs des „Betruges“ hat der Bundesgerichtshof in seiner Wüschelruten-Entscheidung zutreffend festgestellt:

„Freilich erscheint die Abqualifizierung des Verhaltens des Zweitklägers als „Betrugsmasche“ und „Taschenspielertrick“ für sich allein als bloße (subjektive) Wertung (...) **eine derartige Äußerung ist jedoch als Tatsachenbehauptung zu werten, wenn und soweit es um konkrete Vorgänge geht, mit denen der Vorwurf belegt wird und die als solche Überprüfung mit den Mitteln des Beweises zugänglich sind.** Es kommt daher auf den Kontext an (...) Dieser entscheidet darüber, ob sich für den unbefangenen Durchschnittsleser, auf dessen Verständnis abzustellen ist, in der auf einen Straftatbestand verweisenden Wertung zugleich ein Tatsachensubstrat verkörpert (Nachweis).“ (BGH NJW-RR 1990, 1058, 1059 – *Wünschelrute*)

Der Beklagte beschreibt, welche Handlungen den Vorwurf des Straftatbestands des Betruges rechtfertigen sollen; nämlich die Nutzung der Unterlassungsverpflichtungserklärung des Beklagten, um einen Unterlassungsanspruch durchzusetzen. Damit liefert er dem Leser auch die tatsächlichen Vorgänge, die die Straftat begründen sollen.

Soweit der Beklagte vortragen lässt, er habe niemals behauptet, es liege ein Betrug im strafrechtlichen Sinne vor, so überzeugt das nicht. Einmal ergibt sich das Gegenteil bereits daraus, dass er die Tatbestandsmerkmale des Betrugs auf tatsächlicher Ebene beschreibt. Hinzu tritt, dass es nicht bei der isolierten Beschreibung der tatsächlichen Vorgänge samt Gebrauch des Wortes „Betrug“ bleibt. Der Beklagte verwendet ein ganzes Konglomerat an Ausdrücken, die ein strafrechtlich relevantes Verhalten nahelegen und so die Erwartungshaltung des Lesers prägen: Bereits in der Überschrift ist davon die Rede, der Kläger „lege“ Bürger mit juristischen „Tricks rein“. Ihm wird „Missbrauch“ vorgeworfen, Schädigungs- und Bereicherungsabsicht, außerdem werden ihm „kriminell anmutende Machenschaften“ unterstellt, am Ende des Absatzes geht es erneut darum, der Kläger habe den Beklagten „reingelegt“.

Doch selbst, wenn man die Äußerung des Beklagten nicht zwingend als strafrechtlichen Vorwurf deutet, so ist die Aussage im Mindesten mehrdeutig. So hat das Bundesverfassungsgericht mit der Babycaust-Entscheidung eine Entscheidung des Bayerischen Oberlandesgerichts aufgehoben, das die Bezeichnung „Kindermord im Mutterschutz“ nicht im Sinne des § 211 StGB interpretiert, sondern einen umgangssprachlichen Gebrauch des Wortes „Mord“ angenommen hatte. Dort heißt es:

„Es musste vielmehr im Rahmen des Unterlassungsbegehrens auch die andere mögliche und durchaus nahe liegende Auslegung zugrunde legen, nämlich die, dass „Mord“ im rechtstechnischen Sinne zu verstehen war.“ (BVerfG a. a. O.)

Zur Rechtswidrigkeit heißt es dort weiter:

„Es ist dem Beklagten zuzumuten, die darin liegende Persönlichkeitsverletzung des Beschwerdeführers mit Wirkung für die Zukunft durch eine Klarstellung zukünftiger Formulierungen auszuräumen, wenn sie ihre Äußerung nicht so gedeutet wissen wollen. Das haben sie nicht getan. Fehlt es an einer Bereitschaft, der Aussage eindeutig einen anderen Inhalt zu geben, besteht kein verfassungsrechtlich tragfähiger Grund, von einer Verurteilung zum Unterlassen nur deshalb abzusehen, weil die Äußerung mehrere Deutungsvarianten zulässt, darunter auch solche, die zu keiner oder nur einer geringeren Persönlichkeitsverletzung führen (Nachweis).“

Auch deshalb ist vorliegend davon auszugehen, dass der Beklagte hier den Begriff „Betrug“ im rechtstechnischen Sinne gebraucht hat.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass der Beklagte anfügt „die Richter machten mit, denn juristisch kann man alles so hindrehen, dass solche kriminell anmutenden Machenschaften durchgehen – im Kleinen wie im Großen – (...)“ Damit erstreckt der Beklagte den Vorwurf lediglich auf die betroffenen Richter. Er behauptet hiermit weiter, es handele sich um Betrug im strafrechtlichen Sinne; dieser „Betrug“ sei jedoch so „hingedreht“ worden, dass er keine juristischen Folgen hatte. Für die Annahme, der Begriff sei nicht rechtstechnisch zu verstehen, findet sich in dieser Aussage nichts.

Schließlich kann auch die Formulierung „im Volksmund heiße so etwas Betrug“ der Aussage nicht ihren strafrechtlichen Bezug nehmen. Lediglich alibiartige Distanzierungen reichen nicht aus, um einer Behauptung ihren Aussagegehalt zu nehmen. Hierzu zitieren wir Seitz/Schmidt, Gegendarstellungsanspruch, 4. Auflage, Kapitel 6, Rn.-Nr. 39:

„Die konkrete Formulierung der Äußerung kann für die Interpretation eine Rolle spielen. Man sollte ihr aber nicht so viel Gewicht beimessen. Insbesondere erreichen einschränkende Zusätze, wie etwa „aus meiner Sicht“ oder „wenn ich rechts sehe“ grundsätzlich

nicht aus, von einer Tatsachenbehauptung zu einer Meinungsäußerung überwechseln zu können.“

Bei Betrachtung des Gesamtkontextes kann es sich aus den genannten Gründen, insbesondere wegen der Nennung der tatsächlichen Grundlage des Vorwurfs und der übrigen Formulierungen, nur um eine Pseudodistanzierung handeln.

Insgesamt wendet sich der Kläger daher gegen Tatsachenbehauptungen.

b.

Der genannte Tatsachenkern ist auch unwahr. Der Kläger ist nicht des Betruges schuldig. Er hat auch nicht gehandelt, um den Beklagten zu schädigen. Er hat sich nicht bereichert. Er hat lediglich seine ihm rechtsstaatlich zustehenden Rechte genutzt: Er hat einen Unterlassungsanspruch gerichtlich durchgesetzt, den der Beklagte zuvor einem Mandanten des Klägers gegenüber vertraglich eingeräumt hat. Dass auch der Beklagte den Grundsatz *pacta sunt servanda* zu beachten und der Kläger ihn hieran gerichtlich festgehalten hat, kann den persönlichkeitsrechtlichen Schutzanspruch des Klägers nicht mindern. Hierzu das Bundesverfassungsgericht:

„In einem Rechtsstaat, der den Bürgern die Verfolgung ihrer Rechte garantiert, darf die Inanspruchnahme von Rechtsschutz nicht zum Anknüpfungspunkt für eine Minderung der Belange des Persönlichkeitsrechts gewählt werden.“ (BVerfG NJW 2006, 3769, 3773 – *Babycaust*)

Die Inanspruchnahme des Rechtswegs geschah auch alleine zur Rechtsverteidigung, nicht zur Schädigung des Beklagten, erst Recht nicht zur eigenen oder fremden Bereicherung. Der Kläger wollte lediglich für seinen Mandanten effektiven Rechtsschutz gegen die von dem Beklagten verbreiteten Äußerungen erwirken. Wenn der Beklagte hier eine Unterlassungsverpflichtungserklärung abgibt, obwohl er zugleich Widerspruch gegen die ihn verpflichtende Gerichtsentscheidung eingelegt hat, so kann dem Kläger nicht entgegengehalten werden, wenn er diese Unterlassungsverpflichtung zur effektiven Durchsetzung des Anliegens seines Mandanten nutzt. Das ist die Aufgabe eines Rechtsanwalts, im Rahmen der bestehenden Gesetze.

Zu dem Ausdruck „Missbrauch“ schließlich hat der Bundesgerichtshof in der zitierten Wünschelruten-Entscheidung in kaum zu überbietender Deutlichkeit festgestellt:

„Weiter konnte das Berufungsgericht auch die Interviewäußerung des Beklagten, der Rutengänger „missbrauche die Unwissenheit der Leute, um an Geld zu kommen“, nach dem Gesamtzusammenhang (...) dahin verstehen, dass er eben im Zuge der Irreführung dieser Gemeinde willentlich und bewusst „die Unwissenheit der Leute“ um eigene wirtschaftliche Vorteile willens ausgenutzt habe. (...) **Dass der Zweitkläger die „Unwissenheit der Leute“ bewusst ausgenutzt habe, ergibt sich für den Durchschnittsleser auch daraus, dass der Beklagte hier von „missbrauchen“ gesprochen hat. „Missbrauch“ setzt ein gezieltes Vorgehen voraus.**“

Ebenso hier: Der Beklagte spricht davon, der Kläger habe die von ihm abgegebene Unterlassungsverpflichtungserklärung „missbraucht“, um „sich zu bereichern“. Hier gilt wie in dem Fall des BGH: „Missbrauch“ setzt ein gezieltes Vorgehen voraus. Und zwar, so wie der Beklagte behauptet, mit dem Ziel, „sich zu bereichern“. Dies ist jedoch falsch. Von einer Bereicherungsabsicht kann schon keine Rede sein, weil sich der Kläger gar nicht bereichert hat. Es ging, wie gesagt, um die Geltendmachung eines Unterlassungsanspruchs.

Soweit es sich also um eine Tatsachenbehauptung handelt, ist die Äußerung des Beklagten unwahr.

Schon deshalb sind die angegriffenen Behauptungen zu untersagen.

2.

Darüber hinaus sind die Tatsachenbehauptungen auch in einer Form wertend eingekleidet, die den Kläger unzumutbar herabsetzt. Schon in der Bezeichnung „Betrug“ klingt eine Wertung an, die den Kläger beleidigt (zur Einkleidung von Tatsachenbehauptung in wertende Ausdrücke s.o.). Es handelt sich um eine Schmähekritik, mindestens aber um eine Formulierung mit Prangerwirkung.

Durch die Vorwürfe, der Kläger habe einen „Betrug“ begangen, begehe „kriminell anmutende Machenschaften“, um den Beklagten „zu schädigen und sich zu bereichern“, er nutze „juristische Tricks“, um normale Bürger „reinzulegen“, so liegt

hierin eine Beleidigung. Einem Rechtsanwalt als Organ der Rechtspflege illegales Verhalten vorzuwerfen, ist eine Beleidigung.

Im Übrigen entfalten diese Äußerungen eine erhebliche Prangerwirkung. Zur Rechtswidrigkeit schwerwiegender Vorwürfe hat das Bundesverfassungsgericht in der Babycaust-Entscheidung ausgeführt:

„Wie erwähnt, kann die gegen den Beschwerdeführer gerichtete Äußerung als ein schwerwiegender und gegen ihn persönlich gerichteter Vorwurf verstanden werden. Wird dem Beschwerdeführer in gegen ihn als Einzelperson gerichteter Weise ein „Kindermord im Mutterschoß“ vorgehalten, so wird er bereits durch den darin enthaltenen Vorwurf eines moralisch verwerflichen Handelns erheblich in seinem Persönlichkeitsrecht betroffen.“ (BVerfG a. a. O.)

So auch hier:

Dem Beklagten geht es nicht nur um allgemeine Kritik an juristischen Verhaltensweisen. Ihm ging es allein darum, den Kläger an den Pranger zu stellen und ihm verwerfliche Verhaltensweisen anzulasten. Dies ergibt sich bereits aus der streitgegenständlichen Berichterstattung, in der der Kläger **namentlich in der Überschrift erscheint** und ihn „juristische Tricks“ und die Absicht unterstellt werden, „normale Bürger reinzulegen“. Schon die Überschrift liest sich wie ein großer Zeigefinger auf den Kläger, nach dem Motto: „Dieser Rechtsanwalt legt ihm unterlegene Normalbürger rein“.

Der Beklagte bezichtigt den Kläger, einen Rechtsanwalt, des Betruges, der Schädigungs- und Bereichungsabsicht und kriminell anmutender Machenschaften. Dies alles dient nicht der sachlichen Auseinandersetzung in irgendeiner Form, sondern allein der gezielten Verächtlichmachung des Klägers.

Dabei ergibt sich, ebenso wie in dem vom Bundesverfassungsgericht entschiedenen Fall „Babycaust“ die besondere Belastung daraus, dass dem Kläger nicht nur moralisch verwerfliches Handeln unterstellt wird, sondern sein beruflicher Auftrag geradezu ins Gegenteil verkehrt wird. Aufgabe eines Rechtsanwalts ist die Hütung der Rechtsordnung. Hierauf leistet er seinen Eid. **Er ist ein Organ der Rechtspflege und damit der Wahrung rechtlicher Gebote besonderes verpflichtet. Der Beklagte aber wendet diese Aufgabe in ihr Gegenteil und**

unterstellt dem Kläger eine Ausnutzung der Rechtsnormen zu rechtswidrigen und verachtenswerten Tätigkeiten.

Daher ist hier dem Belangen des Persönlichkeitsrechts der Vorrang einzuräumen.

Dies gilt im Übrigen auch, wenn die Aussagen insgesamt als Meinungsäußerungen betrachtet würden. Die Rechtswidrigkeit ergibt sich aus den genannten Gründen eben nicht allein aus der Unwahrheit des Tatsachenkerns – wenn auch dies bereits die Rechtswidrigkeit der Aussage begründet -, sondern auch aus der beleidigenden, zumindest aber anprangernden Wirkung der streitgegenständlichen Äußerung.

3.

Soweit der Beklagte rein formale Kritik an der Entscheidung des Landgerichts übt, etwa bezüglich der Quantität der Ausführungen und der Mengenverhältnisse, so kann dies offensichtlich nicht verfangen.

Ebenso überflüssig ist der Vortrag des Beklagten, soweit er sich mit der Rolle von Herrn Markus Frick befasst. Dieser ist nicht Gegenstand des hiesigen Verfahrens. Damit kommt es nicht darauf an, wie „Opfer von Markus Frick“ genannt werden dürfen und wie nicht, ebenso wenig ist beachtlich, ob sich Herr Frick gegen die Äußerungen des Beklagten richtet oder nicht. Zumal der Beklagte sich ja in seiner Berufungsbegründung zuvor ausführlich beschwert, er würde massenhaft mit Verfahren überzogen. Dann dürfte es ihn nicht stören, wenn er hier ein Verfahren weniger provoziert hat.

Im Übrigen machen wir uns unseren erstinstanzlichen Vortrag vollumfänglich auch in zweiter Instanz zu Eigen und verweisen auf unser dortiges Vorbringen, insbesondere in der Klageschrift und in dem ergänzenden Schriftsatz vom 24.11.2010.

Insgesamt ist der Antrag des Beklagten daher zurückzuweisen.

Beglaubigte und einfache Abschrift anbei

Helge Reich
Rechtsanwalt

Rechtsanwälte Schön & Reinecke • Roonstraße 71 • 50674 Köln

Kammergericht Berlin
Elßholzstraße 30 – 33

10781 Berlin

Reinhard Schön
Fachanwalt für Familienrecht
Fachanwalt für Strafrecht

Eberhard Reinecke
Fachanwalt für Miet- und
Wohnungseigentumsrecht
Fachanwalt für Urheber und Medienrecht
Fachanwalt für Steuerrecht

Roonstraße 71
50674 Köln

Telefon (0221) 921513-0
Telefax (0221) 921513-9
kanzlei@rechtsanwael.de

www.rechtsanwael.de

LG-Fach 1647

Unser Zeichen

315-405/10 r-as
14.06.2011

- 10 U 6/11 -

In Sachen

Schälike ././ RA Höch

nehmen wir zum Schriftsatz des Klägers vom 29.04.2011 unter Verweis auf den erst- und zweitinstanzlichen Vortrag Stellung:

Nach unserer Auffassung enthält der Schriftsatz keine wesentlichen neuen Argumente, so dass wir uns darauf beschränken, den Kern der diesseitigen Auffassung darzustellen:

1.

Regelmäßig handelt es sich bei Äußerungen wie „Betrug“ in öffentlichen Diskussionen um Meinungsäußerungen und nicht um Tatsachenbehauptungen, anderes nur dann, wenn konkrete Sachverhalte unterbreitet werden, denen man entnehmen kann, dass im Vordergrund tatsächliche Angaben stehen.

Damit korrespondiert natürlich regelmäßig, dass die konkreten tatsächlichen Behauptungen falsch sind. Bei Fällen, in denen tatsächliche Vorgänge, die den Tatbestand des Betruges erfüllen, zutreffend geschildert werden, könnte kaum die Bezeichnung als Betrug untersagt werden, ebensowenig allerdings können zutreffende tatsächliche Schilderungen mit unzutreffenden rechtlichen Wertungen untersagt werden. Wenn also geschildert wird, dass jemand an einem kalten Winterabend in einer Gaststätte einen Mantel übergezogen hat, der

ihm nicht gehörte, den er aber am nächsten Abend zurückbringen wollte, so würden nicht ernsthaft äußerungsrechtliche Einwände dagegen erhoben werden können, wenn dies als „Diebstahl“ bezeichnet wird, obwohl es nur eine vorübergehende Gebrauchsmittelentwendung ist, die regelmäßig nicht strafbar ist.

2.

Die Einordnung als Meinungsäußerung ergibt sich im vorliegenden Fall bereits aus der Stellung des beanstandeten Satzes in der Einführung des Gesamtberichtes, in der regelmäßig zusammenfassende Wertungen vorhanden sind, wie aber auch in der Berufung auf den „Volksmund“.

Die streitgegenständliche Äußerung ist relativ substanzlos, demgegenüber sind umfangreich zutreffend tatsächliche Behauptungen vorgetragen worden, gegen die der Kläger sich auch nicht wendet. Die Zulässigkeit einer Wertung ist um so eher gegeben, wie die Prangerwirkung auch umso geringer ist, je detaillierter zutreffend die Tatsachen berichtet werden, auf denen die Wertung aufbaut. Wenn jeder Leser sich ein eigenes Bild machen kann, sind angeblich anprangernde Wertungen kaum beeinträchtigend, da dem Leser z. B. nicht ein Sachverhalt suggeriert wird, der sich auch hinter dem Vorwurf des „Betruges“ verbergen könnte.

Der Kläger hat im vorliegenden Zusammenhang u.a. auch durch Links folgende Dokumente seinen Lesern zu Verfügung gestellt:

- die ursprünglich erlassene einstweilige Verfügung nebst des Antragsschriftsatzes des Klägers, also dessen Auffassung,
- das Urteil des Landgerichtes Berlin vom 10.06.2010, in dem das Gericht die verschiedenen Auffassungen der Parteien und seine eigene Auffassung darlegt,
- ein ausführlicher Bericht über die Gerichtsverhandlung vom 10.06.2010, in dem der Unterzeichner (Seite 4 von 14 der Anlage K2) ausführlich die Sicht des Beklagten darlegt, d. h. wie er das Angebot zum Abschluss eines Unterlassungsvertrages verstanden hat (was nach Meinung des Landgerichtes im Verfahren 27 O 504/09 nicht von Bedeutung ist)

- •oder auch die ausführliche Darstellung des Beklagten selbst (Seite 5 von 14), in dem er u. a. sagt: *„Diese juristischen Tricks empfinde ich als kriminelle Tätigkeit. Höch und Frick versuchen, ganz normale Bürger zu hintergehen. Anders kann ich das nicht sehen. Und sie, die Richter, machen mit. Bitte, das ins Protokoll aufzunehmen. Die Unterlassungsverpflichtungserklärung war ich nicht verpflichtet abzugeben. Die einstweilige Verfügung hätte keinen Bestand. Diese war so formuliert, dass man auch nicht wusste, was alles vom Tenor erfasst war. Ich wollte einfach Ruhe haben. Jetzt wird mir das zum Verhängnis.“*

Wesentliche Begrifflichkeiten des Betrugstatbestandes tauchen in der Veröffentlichung überhaupt nicht auf: Der Betrug als Straftatbestand ist bekanntlich durch 5 Begriffe gekennzeichnet: Täuschung, Irrtum, Vermögensverfügung, Vermögensschaden und Bereicherungsabsicht. Statt Täuschung spricht der Beklagte von „Missbrauch“, was sicherlich im reinen Straftatbestand nicht dasselbe wäre. Genannt wird im dem einen zusammenhängenden Satz nur der Vermögensschaden und die Bereicherungsabsicht.

Hieraus lässt sich mit Sicherheit nicht die Konsequenz ziehen, dass damit die Erfüllung des strafrechtlichen Sachverhaltes des Betrugstatbestandes gemeint wäre.

3.

Genauso wie der Kläger im gesamten Verfahren die Äußerung des Beklagten aus ihrem sehr weit dargelegten Gesamtzusammenhang reißt, geht er auch mit der von ihm zitierten Entscheidung „Wünschelrute“ (BGH, AfP 1989, 669) um. In der genannten Entscheidung hat der Bundesgerichtshof mehrfach betont, dass ausschließlich auf Basis der umfangreichen tatsächlichen Angaben im Zeitungsartikel (vgl. die Schilderung Rdnr. 3 bis 6 – zitiert nach Juris -) Von einer Tatsachenbehauptung auszugehen ist. Der Bundesgerichtshof hat dem Beklagten auch ausdrücklich zugestanden, dass er auch in Zukunft Äußerungen wie „Betrugsmasche“ und „ein Taschenspielertrick, zu dem nur Fingerfertigkeit nötig sei“ in Bezug auf Wünschelrutengänger verwenden dürfe und dies regelmäßig ein Werturteil sei.

4.

Wir hatten bereits in I. Instanz dargelegt, dass die Entscheidung „Babycaust“ für den Beklagten und nicht den Kläger spricht. In der vom Kläger zitierten Passage (Seite 2 des Schriftsatzes vom 29.04.) ging es darum, dass das Bundesverfassungsgericht davon ausging, dass die Bezeichnung „Tötungsspezialist für ungeborene Kinder Dr. F.“ bei einem Verständ-

nis als rein beschreibende Tätigkeit eine wahre Tatsachenbehauptung wäre und gerade nicht die Erfüllung irgendeines Straftatbestandes behauptet.

Im vorliegenden Fall geht es hingegen darum, dass der Beklagte keineswegs den äußeren Ablauf eines Betruges im strafrechtlichen Sinne behauptet, sondern er schildert den Missbrauch der von ihm abgegebenen Unterlassungsverpflichtungserklärung und erklärt, dass dies im Volksmund Betrug heiße.

Reinecke/Rechtsanwalt

SCHERTZ BERGMANN

RECHTSANWÄLTE

SCHERTZ BERGMANN KURFÜRSTENDAMM 53 10707 BERLIN

vorab per Telefax: 90 15 26 86

Kammergericht
Elßholzstraße 30-33

10781 Berlin

RECHTSANWÄLTE
PROF. DR. CHRISTIAN SCHERTZ
SIMON BERGMANN
HELGE REICH, LL.M.
SEBASTIAN GRAALFS
KERSTIN SCHMITT
NADINE VOB
BERLIN

DR. BERNHARD VON BECKER
MÜNCHEN

IHR ZEICHEN

UNSER ZEICHEN
01649-10/HR/JV/CL

BERLIN, DEN
20. Juli 2011

In Sachen
Höch ./.. Schälike
- 10 U 6/11 -



nehmen wir zum Schriftsatz des Beklagten vom 14.06.2011 noch wie folgt Stellung:

1.

Wir betonen noch einmal die rechtlichen Kriterien, die das Bundesverfassungsgericht und der Bundesgerichtshof bereits in vergangenen Fällen herausgearbeitet haben und hier ohne Weiteres Anwendung finden:

- Steht im Gesamtkontext einer Äußerung insbesondere zu rechtstechnischen Begriffen (Betrug oder Mord) die zumindest auch mögliche und nahe liegende Auslegungsvariante der Verwendung des Begriffs im rechtstechnischen Sinne, so ist diese im Rahmen eines Unterlassungsbehrens zugrunde zu legen (BVerfG, Beschluss vom 24. Mai 2006, I BvR 49/09).
- In einem Rechtsstaat, der den Bürgern die Verfolgung ihrer Rechte garantiert, darf die Inanspruchnahme von Rechtsschutz nicht zum Anknüp-

KURFÜRSTENDAMM 53 10707 BERLIN · FON (030) 88 00 15-0 FAX (030) 88 00 15-55
ZUCALISTRASSE 19A 80639 MÜNCHEN · FON (089) 12 02 09 60 FAX (089) 17 11 70 15
MAIL@SCHERTZ-BERGMANN.DE · WWW.SCHERTZ-BERGMANN.DE

DEUTSCHE KREDITBANK AG BLZ 120 300 00 KONTO 48 58 88 · SWIFT-CODE BYLADEM 1001 · IBAN DE 821 203 000 000 004 858 88

fungspunkt für eine Minderung der Belange des Persönlichkeitsrechts gewählt werden (a.a.O.).

- Wird eine Einzelperson herausgegriffen, um an dieser ein kritisiertes Verhalten aufzuzeigen und hierdurch ein negativ bewertetes Geschehen zu personalisieren, so kann hierin eine nicht hinzunehmende Prangerwirkung liegen (BVerfG, GRUR 2010, 544).
- Der Vorwurf des Betrugs ist als Tatsachenbehauptung zu werten, wenn konkrete Vorgänge geschildert werden, mit denen der Vorwurf belegt werden soll (BGH, NJW-RR 1990, 1058).

All diese Grundsätze sind hier ohne Weiteres einschlägig. Es überwiegt damit eindeutig das rechtliche Interesse des Klägers, die angegriffene Äußerung nicht hinnehmen zu müssen. Wir verweisen zur Vermeidung von Wiederholungen diesbezüglich noch einmal ausdrücklich auf die bisher eingebrachten Schriftsätze, insbesondere die Klageschrift, den weiterführenden Schriftsatz vom 24. November 2010 und die Berufungserwiderung vom 29. April 2011.

2.

Zu dem von dem Beklagten mit Schriftsatz vom 14.06.2011 geäußerten Vorbringen verbleibt noch das Folgende zu antworten:

Die Argumentation, mit der der Beklagte immer wieder versucht, seine Aussagen in den Bereich des laienhaft Wertenden zu ziehen und damit von der Tatsachenbehauptung abzugrenzen, verfängt nicht.

a.

Zunächst bleibt es dabei, dass es für die Behauptung des Betruges unerheblich ist, dass der Beklagte keine korrekte juristische Subsumtion des Betrugstatbestandes unter Verwendung **sämtlicher** Tatbestandsmerkmale durchgeführt hat. Ausreichend ist vielmehr, dass der Beklagte den strafrechtlichen Begriff des Betruges verwendet und im Rahmen seiner Ausführungen (kriminell anmutende Machenschaften, Hereinlegen etc.) weitere Anhaltspunkte für das von ihm behauptete strafrechtlich relevante Handeln des Klägers angebracht hat. Der Beklagte selbst hat ja in den von ihm in der mündlichen Verhandlung überreichten Unterlagen

ausdrücklich bestätigt, dass er seine Äußerung so verstanden wissen wollte, dass hier zur Schädigung und zur Bereicherung ohne juristischen Anspruch gehandelt wurde. Dass der Beklagte nun vorliegend den Begriff "Missbrauch" statt des juristisch korrekten Begriffs der "Täuschung" verwendet hat, ist unerheblich. So hat der Bundesgerichtshof bereits festgestellt, dass in der Verwendung des Wortes "Missbrauch" eine Bestärkung des Vorwurfs im rechtstechnischen Sinne liegt, da dies ein gezieltes Vorgehen voraussetzt. Zudem hat der Beklagte bereits in der Überschrift durch den dem Täuschen entsprechenden Begriff des „Hereinlegens“ die Täuschungshandlung dargelegt. Er unterstellt also eine Bereicherungsabsicht, eine Vermögensverfügung ohne rechtlichen Grund, eine Täuschung, etc. Es besteht damit zumindest die naheliegende Auslegungsvariante, dass die angegriffene Äußerung als Betrug im rechtstechnischen Sinne zu verstehen ist.

b.

Insofern ist der vorliegende Sachverhalt gerade nicht mit dem vom Beklagten geschilderten Beispiel vergleichbar, bei welcher die versehentliche Mitnahme eines Kleidungsstücks fälschlicherweise als Diebstahl bezeichnet wird. Vielmehr wirft der Beklagte zunächst den strafrechtlichen Begriff des Betruges auf und sucht diesen dann im Rahmen seiner weiteren Ausführungen, beispielsweise durch den Verweis auf einen „Missbrauch“, zu untermauern.

c.

Von dieser Aussage kann sich der Beklagte auch nicht durch seine Berufung auf den so genannten "Volksmund" oder die Verwendung des Begriffs „kriminell anmutende Machenschaften“ (an Stelle von: „kriminelle Machenschaften“) distanzieren. Darin ist eine Distanzierung zu erblicken, noch wird dadurch der Äußerung ihr Aussagegehalt genommen (vgl. Seitz/Schmidt, Der Gegendarstellungsanspruch, 4. Auflage, Kap. 6, Rn. 39).

3.

Seine Behauptung hat der Beklagte auch nicht dadurch entkräftet, dass er den Lesern seiner Homepage weitere Dokumente im Zusammenhang mit den geschilderten Abläufen zur Verfügung gestellt hat.

Zunächst hat der Beklagte nicht dargelegt, inwiefern die von ihm angeführten Dokumente tatsächlich eine andere Deutung als den von ihm geäußerten Betrugsvor-

wurf begründen könnten. Die einstweilige Verfügung und das Urteil werden ja gerade als angebliches Ergebnis des angeblichen Betrugs dargestellt.

4.

Nicht der Kläger, sondern der Beklagte reißt seine Verweise auf die sog. „Wünschelruten“-Entscheidung des BGH aus dem Sachzusammenhang. Der BGH hat in dieser Entscheidung gerade nicht verlautbaren lassen, dass Äußerungen wie „Betrugsmasche“ oder „Taschenspielertrick“ regelmäßig ein Werturteil darstellen. Vielmehr hat der BGH eindeutig klar gestellt, dass bei derartigen Äußerungen die Einordnung als Tatsachenbehauptung oder als Werturteil von den Umständen des Einzelfalls abhängt. Zu den Gründen, aus denen im „Wünschelruten“-Fall von einem Werturteil ausgegangen werden konnte, führt der BGH aus:

"Der Durchschnittsleser, der die Wassersuche mit der Wünschelrute gemeinhin dem Okkultismus zurechnet, versteht solche Äußerungen für sich allein als Ausdruck einer abwertenden subjektiven Stellungnahme ohne Tatsachengehalt. Eine derartige Äußerung ist jedoch als Tatsachenbehauptung zu werten, wenn und soweit es um konkrete Vorgänge geht, mit denen der Vorwurf belegt wird und die als solche den Mitteln des Beweises zugänglich sind." (*Unterstreichung durch den Verfasser*)

Dies bedeutet: Für sich allein kann die Einordnung des Wünschelrutengängertums als „Betrugsmasche“ ein Werturteil darstellen, weil es sich hierbei um eine hoch umstrittene Tätigkeit handelt, die von der Öffentlichkeit teilweise als betrügerisch, teilweise als ehrbar angesehen wird. Der Leser kann sich hierzu allein aufgrund der abstrakten Aussage eine eigene Meinung bilden und wird diese somit auch als Werturteil einordnen. Sobald die Aussage aber weitere Tatsachenangaben und Belege enthält, die den Vorwurf untermauern sollen, ist nach Auffassung des BGH von einer Tatsachenbehauptung auszugehen.

Genau so stellt sich die Sachlage auch im vorliegenden Fall dar. Der Beklagte hat nicht abstrakt geäußert: „Rechtsanwälte sind Betrüger“. Hierzu könnte der Leser sich aus eigener Urteilskraft eine eigene Meinung bilden und würde diese abstrakte Aussage folglich umgekehrt wohl auch als Meinungsäußerung einstufen. Vielmehr hat der Beklagte dem Kläger „Betrug“, „Missbrauch“ und „kriminell anmutende Machenschaften“ vorgeworfen und diese Vorwürfe durch zahlreiche Tatsa-

chenangaben und Argumente untermauert. Folglich liegt auch nach der Rechtsprechung des BGH eine Tatsachenbehauptung des Beklagten vor.

5.

Im Hinblick auf die unter Punkt 4. des Schriftsatzes des Beklagten getätigten Ausführungen zur „Babycaust“-Entscheidung des BGH weisen wir den Beklagten darauf hin, dass im Strafrecht kein Tatbestand der „Tötung“ existiert. Darüber hinaus war die im „Babycaust“-Fall getätigte Aussage wahr. Der betroffene Dr. F. war tatsächlich auf Abtreibungen und damit auf das Töten ungeborener Kinder spezialisiert. Hingegen hat der BGH die Verwendung des Begriffes „Mord“ als einem strafrechtlichen Tötungstatbestand im Bezug auf die Tätigkeit des Dr. F. gerade nicht zugelassen.

Insofern gehen die Argumente des Beklagten fehl, da sich der Begriff „Tötungsspezialist“ zum Einen nicht auf einen Straftatbestand bezieht und zum Anderen den tatsächlichen Begebenheiten entspricht. Der Beklagte jedoch hat einen gesetzlichen Straftatbestand benannt und hiermit auch noch die Unwahrheit behauptet. Beide Aussagen sind also nicht vergleichbar. Zur Bedeutung der „Babycaust“-Entscheidung für den vorliegenden Fall im Übrigen verweisen wir auf unseren Schriftsatz vom 29.04.2011 sowie auf unsere erstinstanzlichen Schriftsätze.

Der Antrag des Beklagten ist folglich zurückzuweisen.

Beglaubigte und einfache Abschrift anbei

Helge Reich
Rechtsanwalt

Rolf Schälike

Rolf Schälike
Bleickenallee 8
22763 Hamburg
Tel: 040 / 390 97 18,
e-mail: r.schaelike@schaelike.de

Rolf Schälike · Bleickenallee 8 22763 Hamburg
Kammergericht
10. Senat
Eißholzstraße 30-33

10781 Berlin

Hamburg, den 11. August 2011

- 10 U 6/11 -

In Sachen

Schälike ./. RA Höch

möchte ich mich in der mündlichen Verhandlung am 22.08.2011 äußern. Um diesen Vortrag zu straffen, überreiche ich Ihnen vorab meine beabsichtigten Äußerungen. Ich gehe davon aus, dass Sie diese genauso bei Ihrer Entscheidungsfindung berücksichtigen, wie mündliche Äußerungen von mir in der Verhandlung.

LL

Die streitgegenständlich Sache erschließt sich mit wie folgt:

LF

- Die einstweiligen Verfügung 27 O 504/09 wurde **ohne gesetzlichen Unterlassungsanspruch** im Auftrag eines strafrechtlich Verurteilten Betrügers erlassen. Damit wurde gegenüber dem Antragsgegner der Eindruck einer möglichen Rechtmäßigkeit erweckt (vorgetäuscht).

FV

So heißt es im Urteil des LG (Az. 27 O 504/09) vom 10.06.2010

*a) Dem Antragsteller (Markus Frick) **steht ein gesetzlicher Unterlassungsanspruch** gegen den Antragsgegner (Rolf Schälike) wegen der beanstandeten Veröffentlichung auf dessen Website aus §§ 823,, analog 1004 Abs. 1 S. 2 BGN i.V.m. Art. 1 Abs. 1, 2 Abs. 1 GG allerdings **nicht** zu.*

- Der **Tenor** der Untersagung in 27 O 504/09:

den Inhalt der vergleichweisen Einigung des Antragstellers mit der Gegenseite in dem Verfahren Landgericht Berlin. Az: 27 O 646/08 wiederzugeben und/oder wiedergeben zu lassen, wie auf der Internetseite www.buskeismus.de unter der Überschrift "Bericht

*Zensurkammer LG Berlin (ZK 27) Dienstag, 02. Dezember 2008“
geschehen.*

war und bleibt nicht eindeutig. Unklar ist und bleibt, was alles zur vergleichweisen Einigung gehört. Gehört z.B. die Vereinbarung der Verschwiegenheit ebenfalls zu einer solchen vergleichweisen Einigung? Oder nur der Betrag, über den man sich einigte?

Eine solche Verunsicherung des Antragsgegners widerspricht der gängigen Rechtsprechung und ist nicht zulässig.

- Dieser falsche Eindruck – die Vortäuschung eines gesetzlichen Unterlassungsanspruchs – führte beim Antragsgegner zum folgenschweren für den Antragsgegner nicht absehbaren auch in Zukunft nicht zu vermeidendem Fehlverhalten.

Der Antragsgegner versuchte die Herbeiführung einer juristischen Klärung sowie Abwendung bzw. Minimierung der Kosten wegen der erlassenen einstweiligen Verfügung. Der Antragsgegner gab eine selbst formulierte strafbewehrte Unterlassungsverpflichtung (UVE) ab.

- Im Rahmen dieser gesetzlich nicht erforderlichen UVE löschte der Antragsgegner die Zahlen aus dem streitgegenständlichen Bericht und über die Erfordernisse hinaus auch in einem anderen, nicht streitgegenständlichen Bericht. Der Antragsgegner gab die strafbewehrte UVE ab in der Überzeugung und Absicht, dass diese den Löschungen entspricht und der Antragsgegner nicht gegen diese UVE verstößt.
- Der Antragsteller und sein Anwalt deuteten die abgegebene UVE nach Ihrem Gutdünken und erhielten von den Richtern der 27. Kammer des Landgerichts Berlin am 10.06.10 Recht, obwohl der Antragsgegner und sein Anwalt nach wie vor meinen, dass die Bestätigung schon allein aus formalen juristischen Gründen zu Unrecht erfolgte. Damit wurde der Antragsgegner zur Kasse gebeten. Der hiesige Kläger erhielt damit vom Antragsgegner einen beträchtlichen Betrag. Da es keinen **gesetzlichen Unterlassungsanspruch** gab, ging und geht der Beklagte davon aus, dass damit auch eine gesetzlich nicht notwendige Bereicherung des hiesigen Klägers einherging und geht.
- Die Demütigung des Beklagten durch den Erlass und Bestätigung einer e.V. ohne gesetzlichen Unterlassungsanspruch und der Aufbürdung der damit verbundenen Anwalts- und Gerichtskosten genügten dem wegen Betrug verurteiltem Markus Frick und seinem Anwalt Dominik Höch nicht. Sie beantragten eine Ordnungsmittelstrafe.
- Am 15.06.2010 wurde der Ordnungsmittelantrag vom Landgericht bestätigt. Der 10.Senat des Kammergerichts wies mit Beschluss vom 17.03.2011 die sofortige Beschwerde zurück. Für den Antragsgegner ergibt sich damit eine für ihn nicht nachvollziehbare Situation, mit der auch in Zukunft nicht umzugehen weiß.

- Der Beklagte ist nach wie vor der Meinung, dass er keinen Verstoß gegen die von ihm abgegebene UVE begangen hat, weil es überhaupt keinen Anlass gab, gegen die e.V. zu verstoßen. Der Beklagte wusste, was er mit der abgegebene strafbewehrten UVE meinte und hat sich daran gehalten. Niemand hat das Recht, die Absichten des Beklagten fehlzudeuten.
- In der ersten Verhandlung am 11.08.2009 wies der vorsitzende Richter der 27. Kammer auch darauf hin, dass der Ordnungsmittelantrag nicht durchkommen werde. Eine Vertragsstrafe könnte allerdings Erfolg haben. Diese Meinung des Vorsitzende war ein Wink zu Bereicherung des Antragstellers und des hiesigen Klägers. Das zur Bereicherung.
- Der Beklagte trat lieber Ordnungshaft an, anstelle 500 € zu zahlen. Das war und ist sein Recht.
- In der UHA Holstenglacis wurde der Beklagte erniedrigt und entwürdigt.

L b

Schon der Empfang war auf Erniedrigung ausgerichtet. Der Beklagte musste sich nackt ausziehen. Mit den Bediensteten durfte der Beklagte kein Wort wechseln. Halten sie den Mund, bleiben Sie stehen, wo sie sind, ihr Anwalt interessiert uns nicht, machen Sie das, was wir Ihnen sagen etc., wurde der Beklagte angeschrien.

Der Beklagte durfte keine Wechselwäsche in die Zelle nehmen, bekam auch keine. Er musste in der Kleidung schlafen, die er am Tage anhatte.

Mitgebrachte Bücher und Zeitschriften wurden ihm trotz vorhergehender Vereinbarung mit der Anstaltsleitung durch seinen Hamburger Anwalt nicht ausgehändigt.

Schreibpapier bekam der Beklagte erst nach vier Tagen beim Kaufmann. Das mitgebrachte Schreibpapier (Papier, Briefumschläge, Briefmarken) wurden dem Beklagten nicht ausgehändigt.

Vier Tage lang erhielt der Beklagte nichts zu Essen, er konnte nur das rostige Wasser aus den Wasserahn in der Zelle trinken.

Anträge an die Anstaltsleitung durfte der Beklagte, der am Freitag die Haft antrat, erste nach drei Tagen abgeben. Die Bediensteten behaupteten, Anträge dürften erst am Montag gestellt werden.

Die Hausordnung wurde dem Beklagten erst am vierten Tag (Dienstag) ausgehändigt.

Ein Bediensteter nannte den Beklagte ein Stück Scheiße, Scheiße könnte man nicht beleidigen etc.

Von zwei Bediensteten wurde der Beklagte als Lügner beschimpft.

Siehe dazu den Bericht über den Gefängnisaufenthalt vom 19.05.2001

Anlage Bericht

Juristische Aspekte

Das erlebte juristische Schema und die ergangenen Urteile und Beschlüsse tragen überhaupt nicht dazu bei, dass der Antragsgegner – der hiesige Beklagte – in Zukunft nicht erneut in solche Fallen tappt. Das einzige Ergebnis besteht darin, dass der Beklagte erheblich zur Kasse gebeten, erniedrigt und entwürdigt wurde, und der hiesige Kläger sich auf Kosten des Beklagten bereichert hat. Es ist zulässig, solche Verhaltensweisen und juristisch zulässige Ereignisse als Betrug im Rahmen kriminell anmutender Machenschaften zu sehen und öffentlich zu machen.

Die Erkenntnis der Kammer, dass kein **gesetzlichen Unterlassungsanspruch** besteht, war schon beim Erlass der e.V. bekannt. Für einen unbedarften Leser ist und bleibt es unverständlich, wieso eine einstweilige Verfügung erlassen wird, für welche es keine gesetzlichen Unterlassungsansprüche gibt. Es handelte sich ausschließlich um Tatsachen, welche der Kammer von Amts wegen schon beim Erlass der einstweiligen Verfügung bekannt waren. Die beanstandete Gerichtsberichterstattung betraf eine Verhandlung, die die Kammer 27 geführt hat.

Ein Nichtjurist darf schon bei dieser Sachlage von Betrug und kriminellen Machenschaften sprechen. Denn der Erlass einer einstweiligen Verfügung erzeugt bei dem Antragsgegner, einem Nichtjuristen, den Eindruck, dass dieser möglicherweise unrechtmäßig berichtet - ansonsten wäre keine einstweilige Verfügung erlassen worden. Die Erweckung falscher vom Recht angeblich gedeckter Eindrücke ist Bestandteil betrügerischer Handlungen, die auf Täuschung bzw. Verschweigen tatsächlicher, wesentlicher relevanten Tatsachen beruhen. L m

Nicht jede Täuschung und nicht jedes Verschweigen wesentlicher und relevanter Tatsachen ist Betrug im strafrechtlichen Sinn. Die Betroffenen haben aber das Recht, solche Handlungen als Betrug und kriminelle Machenschaften zu empfinden, zu sehen und das auch so kundzutun.

Die willkürliche Interpretation von Willensäußerungen Dritter ist ein charakteristisches Merkmal von Betrügern und sonstigen Kriminellen, die ehrlichen und gesetzestreuen Menschen Betrug, fehlende Moral und die Nichteinhaltung von Vereinbarungen vorwerfen. Unterstützt werden solche Vorwürfe, gelangen diese zum Gericht, auch durch Richter, welche verpflichtet sind, formal zu entscheiden. Bei dem Beklagten verbleibt allerdings der Eindruck und das Gefühl, betrogen worden zu sein, es mit kriminell anmutenden nicht justiziablen Machenschaften zu tun zu haben.

Gutgläubigkeit und Bereitschaft zu Kompromissen werden damit bestraft.

Die streitgegenständlichen Entscheidungen des Landgerichts Berlin stellen den Beklagten vor eine unlösbare Aufgabe, wie das gegenüber geschickten und

erfolgreichen Betrügern und Kriminellen meist der Fall ist. Man bleibt hilflos dem Betrug und den Machenschaften Krimineller ausgeliefert. Eine Unterstützung durch die Justiz unterbleibt, denn diese Form des Betruges und krimineller Machenschaften ist durch das Gesetz und die Rechtsprechung gedeckt. Der Beklagte kann keine Regel, keine Anhaltspunkte finden, wie er in Zukunft gegenüber derartigen Betrügereien und kriminell anmutenden Machenschaften sich anders verhalten kann und soll.

Die Ordnungsmittelstrafe verfehlte ihren Zweck, weil der Beklagte nicht in die Lage versetzt wurde, in Zukunft ähnliche Situationen zu vermeiden. Der Sinn solcher Entscheidungen entzieht sich dem Verständnis des Beklagten.

Zu den Vorgängen in der UHA Holstenglacis

Der Beklagte wird des Öfteren mit dem Vorwurf konfrontiert, die 500,00 € hätte er doch locker zahlen können und niemand hat ihn daran gehindert, das Essen in der Schüssel anzunehmen, anstelle lediglich bereit zu sein, nur einen Teil des angebotenen Essens - Brot, Obst und Salat - entgegen zu nehmen.

Natürlich hätte der Beklagte die 500 € „locker“ zahlen können und damit seine Schulden einfach um weitere 500,00 € erhöht. Freunde haben dem Beklagten angeboten, die 500 € zu zahlen. Der Beklagte hatte dies kategorisch abgelehnt. Ihm wäre nichts Schlimmeres passieren können, wenn jemand aus dem Team Schertz & Co. die 500 € gezahlt hätte. Der Beklagte beabsichtigte und hat den Gefängnisarrest medial begleiten wollen. Das betraf auch die Verweigerung der Entgegennahme des vollständigen Essens. Das ist das Recht des Beklagten

Der Beklagte befürchtete und befürchtet immer noch, dass beim nächsten Mal es nicht 500 € werden, sondern 2.000 € und danach noch mehr. Der Beklagte hat schon durch das dem Senat bekannte Urteil 27 O 540/09 vom 21.01.2011 6.000,00 € Geldentschädigung zahlen müssen (Senatssache 10 U 29/11). Die ausgesprochenen Geldstrafen sind nicht mehr zu vernachlässigen, zumal die Verhängung der Geldstrafen mehr als umstritten ist.

Eine Rechtssicherheit besitzt der Beklagte ebenfalls nicht. Eine Rechtsicherheit gibt es im Äußerungsrecht auch nicht, wie es die Richter Mauck (LG Berlin) und Buske (LG Hamburg) gerichtsöffentlich erklärt haben.

Der Beklagte erlebte klare Fehlurteile. So z.B.

- Das Urteil des LG Hamburg 312 O 329/03 v. 07.05.2003 mit dem Verbot, unter einer Internetadresse, die den Namensbestandteil „eurodiva“ enthält, Inhalte in das Internet einzustellen.
- Das Urteil des OLG Hamburg 11 U 100/09 v. 13.11.2009 mit dem Verbot, den Richtern mitzuteilen, dass der Beklagte nicht weiß, wie er sich bei Gericht verhalten und handeln soll, wenn der Beklagte sicher weiß, dass der gegnerische Anwalt lügt.

- Die Urteile des LG Berlin 27 O 216/09 und des Kammergerichts 9 W 135/09, mit denen dem Beklagten die Veröffentlichung einer xls-Tabelle verboten wurde, obwohl der Beklagte eindeutig nicht die Absicht besaß, die beanstandete Tabelle zu veröffentlichen.
- Usw., usf.

Der Beklagte kann mit den Fehlurteilen und mit der fehlenden Rechtsicherheit leben und lebt ganz gut damit.

Der Beklagte meint allerdings, rein juristisch ist es für ihn nicht zu packen, Fehlurteile und Strafen zu vermeiden. Diese Kritik am heutigen Rechtssystem ist dem Senat bekannt. Der Beklagte hat jedoch das Recht, diese Meinung zu besitzen, auch falls das eine falsche Meinung ist. Der Beklagte hat das Recht, sich öffentlich zu wehren, öffentlich zu sein und das unabhängig von der Meinung der Richter, der Kläger und der Anwälte.

Die Richter und Schertz & Co. haben selbstverständlich das Recht entsprechend gegen den Beklagten vorzugehen, Ordnungsmittelanträge zu stellen und entsprechende Urteile zu beantragen.

Es ist jedoch auch das Recht des Beklagten zu entscheiden, dass er Ordnungsmittelgelder nicht zahlt, sondern Ersatzhaft antritt. Das ist unabhängig davon, wie das andere sehen.

Der Beklagte hat auch das Recht, im Gefängnis menschenwürdig behandelt zu werden. Falls Bestrafungen im Knast vorgesehen sind, so hat der Beklagte das Recht, dass diese den Gesetzen entsprechend gehandhabt werden, aber keinesfalls mit 4 Tagen Essensentzug und den anderen erlebten Erniedrigungen und Entwürdigungen.

Die Behandlung in der UHA war menschenunwürdig.

Die Richter des Landgerichts, Zivilkammer 27 und des Kammergerichts 10. Senat können nicht die Augen davor verschließen, dass, wenn sie nach Recht Ordnungsmittelstrafen verhängen, unangemessenes Unrecht im Gefängnis passiert.

Der Beklagte geht davon aus, dass die Richter sich der Verantwortung, was mit dem Beklagten im Gefängnis passierte, nicht entziehen und ~~auch~~ ^{können} gegensteuern ~~können~~ ^{müssen}. L S

Konkret:

Die Antrittszeit für das Erscheinen in der Haftanstalt wurde vom LG Berlin auf 14 Tage festgesetzt. 2005 hatte das LG Hamburg 4 Wochen dem Beklagten Zeit gelassen. In den von den Berlinern Richtern vorgegebenen 14 Tagen konnte der Beklagte keine Sicherheit erlangen, im Gefängnis ordentlich behandelt zu werden. Die mögliche Willkür der Bediensteten war damit vorprogrammiert.

Es widerspricht nicht den Gesetzen, wenn die Berliner Richter angewiesen hätten, der Beklagte dürfe eigene Bücher, Wechselwäsche, Schreibpapier etc. mit in das Gefängnis nehmen und auch aufs Essen beschränkt verzichten. Auch das

Nacktausziehen hätte durch die Berliner Richter im Vorwege verhindert werden können.

Es ist zu berücksichtigen, dass der Beklagte tatsächlich lieber Ersatzhaft absitzt als 100 € für je Tag zu zahlen.

Resüme

Der Beklagte hat das Recht, das Verhalten des Klägers als normalen alltäglich erlebten Betrug und als kriminell anmutende Machenschaften, mit denen jeder Mensch täglich konfrontiert wird, zu sehen. Der Beklagte hat das Recht, die Erwartung zu besitzen, dass die Öffentlichkeit und möglicherweise der Gesetzgeber sich damit auseinandersetzt, um solche Handlungen verurteilter Betrüger und deren Anwälte in Zukunft zu vermeiden und zu verhindern. Ob das Erfolg versprechend ist oder nicht, ist unerheblich.

Eine solche Auseinandersetzung darf öffentlich geführt werden, auch verbal mit den Begriffen „Betrug“ und „kriminell anmutende Machenschaften“.

R. Schälke

Rolf Schälke
Beklagter

ANLAGE

19.05.2011

„Sie sind Scheiße“

Einer der unbequemsten Gerichtsreporter Deutschlands, Rolf Schälke (Zeitungsporträt), war im Knast. Fünf Tage saß er "freiwillig" im Hamburger Gefängnis, weil er sich weigerte, ein Ordnungsgeld in einem seiner vielen Prozesse zu bezahlen. Ich habe Rolf Schälke um einen Erfahrungsbericht gebeten. Hier seine Eindrücke:

Von Rolf Schälke

Eigentlich wollte ich in meiner fünftägigen Kunst- und Protestaktion in der Justizvollzugsanstalt Hamburg Holstenglacis den Missbrauch der Pressegerichte – in meinem konkreten Fall durch den strafrechtlich im April dieses Jahres zu einem Jahr und neun Monaten verurteilten Börsenmanipulator Markus Frick – protestieren.

Ich wollte während meiner Haft hungern und hatte schon am Freitag zu Hause und im Gericht nichts gegessen. Ich wollte hungern auf meine Art: ca. 400 kcal/Tag zu mir nehmen, um es leichter zu haben und keine gesundheitlichen Schäden auftreten zu lassen.

2005 hatte ich über die Osterfeiertage sehr gute Erfahrungen am Holstenglacis gemacht. Das Personal war nett. Es gab im Prinzip nichts zu beanstanden. Meine damals mitgebrachten Bücher erhielt ich auf Antrag noch in den ersten Stunden der Haft. Ich musste zwar auch damals gegen die Wegnahme der Bücher eine Beschwerde schreiben, aber dieser wurde sofort stattgegeben. Kugelschreiber und Papier hatte ich ebenfalls im Überschuss im Haftraum.

Um diesmal die Haftanstalt nicht vor eine überraschende Entscheidung bei meinem Haftantritt zu stellen, vereinbarte mein Hamburger Anwalt (er ist ein Strafverteidiger), dass ich drei eingeschweißte Bücher von der Buchhandlung Weiland mitbringen darf und ausgehändigt bekomme. Dass ich Papier, Kugelschreiber, Zeitungen und Zeitschriften mitbringen kann, stand im Merkblatt des Berliner Gerichts.



Rolf Schälike klingelt an der Gefängnistür (Foto: privat)

Es fing alles besser an als damals 2005. Ich brauchte mich nicht vor jeder Tür an die Wand stellen, stand sogar manchmal hinter dem Bediensteten. Die erste negative Überraschung ließ jedoch nicht lange auf sich warten.

Im Kontrollraum, wo man sich nackt ausziehen muss, kam mir durch die beiden Bediensteten – der eine ein bulliger großer Typ, der andere kleiner, kräftig – Hass und Wut entgegen. Es hieß nur: Halten Sie den Mund, Bleiben Sie, wo Sie sind. Der Anwalt geht uns nichts an.

Eine Vereinbarung mit der Anstaltsleitung kennen wir nicht. Wir haben Anweisung von der Revision. Mir ließen sie nur die Sachen, die ich an und in den Taschen zufällig hatte (aber auch nicht alles). Von den vielen Kugelschreibern ließen sie mir nur einen. Die Bücher und das Schreibpapier blieben in meinen Handkoffer. Ich hatte keine Wechselwäsche, nicht für die

Nacht, keine Zahnbürste. Vom Papier nur die paar Zettel vom Zettelblock (11×10 cm).

In der Zelle angekommen – es war gegen 14 Uhr am Freitag – hieß es, Beschwerden und Anträge werden erst Montag angenommen. Das hätte ich alles ertragen, blieb noch bei meinem Plan zu hungern. Deswegen habe ich auf den Empfang des Essens in einer Schüssel verzichtet. Ich wollte die Kontrolle behalten, wie viel Essen in den Haftraum kommt. Ich wollte sicher sein, dass es nicht später heißt, ich habe nicht gehungert.

Unerwartet eskalierte das Ganze. Ich erhielt überhaupt kein Essen und das bis einschließlich Frühstück am Dienstag. Ich trank nur kaltes Wasser aus dem Hahn. Nur einmal heißen Tee, der mir nicht bekam. Die Bediensteten bestanden darauf, dass ich die Schüssel nehme und bestrafte mich über drei Tage mit vollständigem Essensentzug. Sogar die Bitte nach einer Scheibe Brot wurde abgeschlagen, weil ich nicht bereit war, die Schüssel zu nehmen. Das hatte ich nicht einmal in Stasi-U-Haft über zehneinhalb Monate in Dresden erlebt.

Am Montag wurde ich zur Registratur und zum Arzt geführt.

Vorab öffnete ein nett erscheinender riesiger Beamte meine Zelle und fragte mich freundlich, weshalb ich die Schüssel nicht nehme. Ich sagte, ich brauche nicht das ganze Essen. Sie hätten Vorschriften, dass das Essen nur mit der Schüssel ausgegeben wird. Die Hygiene erfordere das.

Ich sagte, das wenige, was ich möchte, passt in den Messbecher. Der Bedienstete: Das ist nicht vorgesehen, es muss die Schüssel sein. Ich sagte, ich kann es mir nicht vorstellen, dass ich deswegen mit Essensentzug bestraft werde. Sie müssen sich an die Vorschriften halten. Ich kenne diese, war meine Antwort. Können sie nicht kennen. Doch, ich war schon 2005 hier und kenne sie deshalb.

Sie sind ein Klugscheißer und Besserwisser, sagte der Bedienstete. Ich erwiderte, sie haben mich eben beleidigt. Er sagte, sie sind Scheiße, ein Stück Scheiße kann man nicht beleidigen. Die Tür wurde zugemacht.

In der Registratur – neben mir stand der große bullige Bedienstete – erzählte ich der netten Beamtin, dass ich schon vier Tage nichts zu essen

bekomme, keine Hausordnung besitze, nichts zu lesen habe und keine Klamotten für die Nacht und überhaupt zum Wechsel habe, obwohl alles mitgebracht.

Das wurde ruhig aufgenommen.

Dann sagte ich, dass ich 10,5 Monate in der Stasi-U-Haft saß, und das was ich hier erlebe, ich dort in all diesen Monaten nicht erlebt habe. Brot gab es zum Beispiel immer. Sie fragte mich, wo ich saß. In Dresden für Buchweitergabe. Ich fragte, darf ich überhaupt telefonieren. Sie sagte, dass dürfen Sie natürlich, müssen es beantragen.

Dann beantrage ich das hier sofort, oben werden meine Anträge nicht entgegengenommen. Ich nahm meine Zettel und schrieb einen Antrag. Das wollte der bullige Bedienstete verhindern. Die Registraturbeamtin sagte, sie könne diesen Antrag nicht annehmen, werde ihn wegschmeißen, ich solle diesen den Bediensteten abgeben. Ich sagte, die nehmen keine Anträge an, schieben diese mir wieder zurück in die Zelle. Es gibt Antragsformulare, sagte sie. Ich sagte, ich habe keine erhalten, in der Zelle liegen keine. Meinen Antrag ließ ich auf dem Tisch liegen.

Der bullige Bedienstete fragte zwischendurch, ob ich denn nicht den Deckel erhalten habe. Ich sagte, einen Deckel mit irgendwelchen Papiere habe ich nicht erhalten. In der Zelle lagen überhaupt keine Papiere. Doch, den Deckel haben Sie erhalten.

Dann ging es raus in das Wartezimmer. Der bullige Beamte wütend. Er zeige auf das Bettzeugpaket im Gang und fragte, haben Sie diese Decke erhalten? Ich sagte, ja, natürlich. Sie haben eben gesagt, sie hätten keine Decke erhalten. Sie haben gelogen, sie sind ein Lügner. Ich sagte, ich verstand Deckel, und einen solchen habe ich nicht erhalten. Weshalb werde ich beleidigt, fragte ich, unter anderem mit dem Ausdruck ich wäre Scheiße. Sie lügen, das hat niemand zu Ihnen gesagt. Er brüllte und schob mich in das kleine Wartezimmer, in dem noch drei weitere Gefangene warteten. Ich fragte diese, ob bei denen in der Zelle die Hausordnung liege. Sie bejahten alle drei und sagten, es lägen auch Auftragsformulare und anderes in der Zelle.

Dann ging es zum Arzt. Die Ärztin fragte, wie es mir gehe. Ich sagte gut, bis auf die Tatsache, dass ich bis heute nichts zu essen bekam. Sie müssen schon die Schüssel reichen, sagte die Ärztin. Ich sagte, ich möchte hungern, aber etwas zu mir nehmen, das ist besser, das wissen Sie als Ärztin. Wenn Sie hungern, schaden Sie nur Ihrer Gesundheit, war ihre Antwort.

Eine Totalverweigerung des Essens habe ich nicht vor, bekomme trotzdem nichts. Daraufhin maß sie mein Blutdruck. Dieser war 180 (oder 195) zu 80. Sie erschrak. Ich sagte macht nichts, ich habe normalerweise 140/80. Es liegt wohl an der Aufregung, sagte die Ärztin, ich kann Ihnen Vitamintabletten geben. Wenn Sie etwas spüren, Kopfschmerzen zum Beispiel, melden Sie sich sofort bei mir.

Ich sagte, ich kenne mein Leben lang keine Kopfschmerzen, habe auch keine, vielleicht ein paar schwache. Ich nehme auch weder Vitamintabletten noch irgendwelche Medikamente. Mein Körper muss es schaffen. Leise fragte sie, ob ich den Abteilungsleiter sprechen möchte. Ich bejahte, selbstverständlich. Dann ging es hoch in die Zelle. Der bullige Beamte war über die Stasierinnerung empört. Es folgte ein kurzes Wortgefecht. Wütend knallte er die Zellentür mit aller Kraft zu.

Dann wurde ich zum Telefon geholt, meine Tochter hätte angerufen, sie denkt ich komme Dienstag raus. Ich möchte zurückrufen. Ich habe dann meine Frau anrufen können, mitgeteilt, dass ich erst am Mittwoch um 13:00 entlassen werde, dass es mir gut geht, ich aber ganz schön getriezt werde. Sie möchte bitte meinen Anwalt bitten, mich unbedingt zu besuchen, denn ich habe nichts erhalten, was er mit der Anstaltsleitung vereinbart hatte.

Weder zum darauffolgenden Mittag, noch Abendbrot und dem Frühstück am Dienstag erhielt ich etwas zum essen, obwohl ich konkret um Brot bat und fragte, was es neben der Hauptmahlzeit gibt. Ich verlangte immer wieder die Hausordnung. Gedulden Sie sich etwas, war die Standardantwort der Bediensteten.

Montagabend wurde mir der Einkaufszettel in die Zelle gegeben und gesagt, morgen geht es zum Kaufmann.

Dienstag früh waren wir dann alle beim Kaufmann. Es war ein Gefängnistrakt, ihn dem es Aufschluss und Umschluss gab. Davon erfuhr ich aber erst am Dienstag nach Erhalt der Hausordnung. Im Gang hing ein "schwarzes" Brett mit Informationen für die Gefangene. Die Gefangenen können sich in den Gängen frei bewegen.

Beim Kaufmann kaufte ich eine Ananas- und Maisdose sowie Knäckebrot und Apfelsaft, einen Schreibblock, Briefumschläge, Briefmarken, 3 Zeitungen, einen Kugelschreiber, Tempotaschentücher und eine Plastiktüte.

Nun hatte ich genug Essen bis zum Mittwoch.

Am Dienstag zum Mittag erhielt ich dann eine Banane, obwohl die Schüssel auf dem Boden im Gang liegen blieb. Beim Abendbrot erhielt ich Salat. Die Schüssel blieb auf dem Boden.

Am Dienstag wurde ich nochmal zur Ärztin geholt. Mein Blutdruck war 160/40. Vitamintabletten nahm ich wieder nicht. Ich sagte jedoch, das sich Krämpfe in der Hand habe und um Magnesiumtabletten bitte. Ja, sagte die Ärztin, Magnesiumtabletten würde ich ihnen auch geben und gab mir an die 10 Stück. Wie muss ich diese einnehmen? Jeden Tag eine, sagte die Ärztin. Ich nahm die Tablette mit meinem Apfelsaft ein. Die Krämpfe verschwanden langsam aber sicher.

Am Mittwoch, meinem letzten Tag in der Haft, wollte ich mich frühmorgens mit den kleinen Frühstücksteilen wie Butter (Margarine), Marmelade etc.

eindecken und den Bediensteten sagen, dass ich zum Mittag die Schüssel nehme und alles ordentlich mache. Dazu kam es nicht. Zum Frühstück erhielt ich nichts. Konnte meine Absicht gar nicht äußern. Ich sollte mit gefälligst die Schuhe anziehen und die Schüssel aufheben.

Zum Mittag fragte ich, ob sie mir wieder das Essen vollständig verweigern.

Wollen Sie essen? Ich sagt, ja. Sie gaben mir das eingeschweißte warmes Essen mit den Worten, wenn man Hunger hat gibt man auf. Die Schüssel blieb auf dem Boden stehen. Das warme eingeschweißte Essen liegt bei mir nun zu Hause im Kühlschrank. Das erste Mal aß ich zu Hause um 19:00 eine Mandarine.

Zwangweise entwickelte sich meine Kunst- und Protestaktion somit nicht nur gegen den Rechtsmissbrauch durch Kriminelle, sondern auch zum Protest gegen die Justizvollzugsanstalt Holstenglacis.