



HANSEATISCHES OBERLANDESGERICHT

URTEIL IM

NAMEN DES VOLKES

Geschäftszeichen:

11 U 100/09

307 0 361/08

Verkündet am:

13. November 2009

Hundertmark
Justizangestellte als
Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle.

In dem Rechtsstreit

Rechtsanwalt **Xxxxxxx Xxxx,**

Xxxxxxxxxxxxx Z, ZZZZZ Xxxxxxx

- Kläger, Berufungskläger, Berufungsbeklagter

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte **Xxxxxxx, Xxxxxxx,**
Kurfürstendamm ZZ, ZZZZZ Xxxxxxx

gegen

Rolf Schälike,

Bleickenallee 8, 22763 Hamburg

- Beklagter, Berufungsbeklagter, Berufungskläger-

Prozessbevollmächtigte;

Rechtsanwälte Schön & Reinecke,
Roonstraße 71, 50674 Köln
(315-265/09)

hat das Hanseatische Oberlandesgericht Hamburg, 11. Zivilsenat, durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht

Lauenstein - als Einzelrichter

nach der am 23. Oktober 2009 geschlossenen mündlichen Verhandlung für Recht erkannt:

Auf die Berufungen des Klägers und des Beklagten wird das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 28. April 2009 - 307 O 361/08 - abgeändert und wie folgt neu gefasst:

Der Beklagte wird verurteilt, bei Vermeidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu € 250.000,-, ersatzweise Ordnungshaft, oder einer Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu unterlassen, in Bezug auf den Kläger zu erklären,

1. der Kläger sei psychisch krank;
2. der Kläger sei ein Lügner;
3. man solle den Kläger fragen, ob er sich schon mal psychisch habe behandeln lassen.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

Im Übrigen werden die Berufungen des Klägers und des Beklagten zurückgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger zu 1/6, der Beklagte zu 5/6.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Revision wird nicht zugelassen,

Der Streitwert wird für beide Instanzen auf € 4.000,- festgesetzt.

Gründe:

I.

Der Kläger begehrt von dem Beklagten Unterlassung von Äußerungen, die dieser in einem Schreiben an das Landgericht in dem Verfahren 325 O 186/08 getätigt hat; des weiteren macht er einen Kostenerstattungsanspruch in Höhe von € 546,69 geltend.

Wegen der Einzelheiten wird auf den Tatbestand des angefochtenen Urteils (Bl. 57 - 59 d. A.) Bezug genommen.

Das Landgericht hat der Klage nur hinsichtlich der Erklärung, „fragen Sie Herrn Xxxx, ob er sich schon mal psychisch hat behandeln lassen“ und in Höhe von 1/6 des Zahlungsbegehrens stattgegeben; im Übrigen hat es die Klage abgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, dass lediglich die Erklärung, der Kläger habe sich psychisch behandeln lassen, allein darauf abziele, den Kläger herabzusetzen. Der Vorwurf der Lüge sei hingegen mit gewissen tatsächlichen Behauptungen unterlegt, so dass die Grenze zur Schmähkritik noch nicht überschritten sei. Die Erklärungen zur psychischen Erkrankung des Klägers seien derart mit dem Vorwurf der Lüge verquickt, dass sie sich nicht trennen ließen und daher auch nicht untersagt werden könnten. Da von den sechs Unterlassungsanträgen nur einer begründet sei, stehe dem Kläger auch nur 1/6 des geltend gemachten Zahlungsanspruches zu. Ergänzend wird auf die Entscheidungsgründe (Bl. 59 - G1 d. A.) verwiesen.

Gegen dieses jeweils am 8. Mai 2009 zugestellte Urteil haben die Parteien am 14. Mai 2009 bzw. 2. Juni 2009 Berufung eingelegt und diese innerhalb der gewährten Fristverlängerungen begründet,

Der Kläger ist der Auffassung, dass das Landgericht die Grenze zur unzulässigen Schmähkritik verkannt habe; auch stünden die Erklärungen zur „Lüge“ und zur „Erkrankung“ nicht in einem untrennbaren Zusammenhang,

Der Kläger beantragt,

1. dem Beklagten wird bei Vermeidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 EURO, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, untersagt, in Bezug auf den Kläger zu behaupten:
 - a. „(...) welches von kranken und lügenden Anwälten (...) missbraucht wird.“
 - b. „(...) dass Herr Anwalt Xxxxxxx Xxxx meines Erachtens nach psychisch krank und ein Lügner ist (...) Das weiß er noch besser als ich,“
 - c. „Fragen Sie Herrn Xxxx, ob er sich schon mal psychisch hat behandeln lassen!“
 - d. „Er wird lügen (...).“
 - e. „(...) welche von einem solchen kranken und lügenhaften Anwalt vertreten wird, eine Unterlassungserklärung abgeben? Ihr Anwalt wird diese Tatsachen dann krankhaft und lügnerisch weiter nutzen,“

f. „(...), als die Handlungen solcher Kranker und Lügner (...)“

2. Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 546,69 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz der Europäischen Zentralbank seit dem 29. Dezember 2008 zu zahlen.

Der Beklagte beantragt,

- 1, die Berufung des Klägers zurückzuweisen;
2. unter teilweiser Abänderung der Urteils des Landgerichts Hamburg vom 28.04,2009 (307 O 361/08) die Klage insgesamt abzuweisen.

Der Beklagte ist der Auffassung, dass seine Äußerung zum psychischen Zustand des Klägers nicht aus der Luft gegriffen sei, wenn man bedenke, dass der Kläger auf seiner Webseite damit werbe, dass er Zeitschriften und Verlage vertrete, und gleichzeitig als anwaltlicher Vertreter gegen die Pressefreiheit vorgehe.

Der Kläger beantragt,

die Berufung des Beklagten zurückzuweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze Bezug genommen,

II.

Die zulässigen Berufungen der Parteien haben in der Sache nur teilweise Erfolg.

Dem Kläger steht ein Unterlassungsanspruch gem. §§ 823, 1004 BGB analog wegen Verletzung seines allgemeinen Persönlichkeitsrechts zu. Das aus Art, 2 Abs, 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG abgeleitete Persönlichkeitsrecht schützt jeden Einzelnen in seinem Anspruch auf Achtung seiner Persönlichkeit und kann einen Abwehranspruch gegenüber ehrverletzenden Äußerungen Dritter begründen, wobei auf Seiten des Äußernden ebenfalls Grundrechtsverbürgungen wie die Meinungsfreiheit des Art. 5 Abs, 1 S. 1 GG in die Betrachtung einzustellen sind.

Die Erklärung des Beklagten, der Kläger sei ein Lügner und er sei psychisch krank, verletzt das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Klägers.

Bei der Beurteilung einer Äußerung sind die für die Abwägung bei Persönlichkeitsrechtseintrüchtungen durch Werturteile oder Tatsachenbehauptungen in der Rechtsprechung entwickelten Prüfkriterien und Abwägungsmaßstäbe anzulegen. Handelt es sich bei einer

Äußerung um eine Tatsachenbehauptung, ist in der Regel entscheidend, ob der Wahrheitsbeweis gelingt. Bei Werturteilen ist maßgebend, ob sie als Schmähung, Formalbeleidigung oder Verletzung der Menschenwürde anzusehen und deshalb zu unterlassen sind, oder wenn dies zu verneinen ist, ob sie im Rahmen einer Abwägung dem Persönlichkeitsschutz vorgehen (vgl. BVerfGE 90, 241 ff.; 93, 266 ff.).

Für die Abgrenzung zwischen Tatsachenbehauptung und Werturteil ist dabei der Inhalt der Äußerung, ausgehend vom Wortlaut, unter Berücksichtigung des sprachlichen Kontextes, in dem sie steht, sowie der für den Adressaten erkennbaren Begleitumständen, unter denen sie gemacht wird, zu ermitteln (BGH, NJW 2004, 598). Bei Mischtatbeständen - eine Äußerung enthält sowohl Tatsachenbehauptungen wie auch Elemente der Meinungsäußerung - ist für die Abgrenzung entscheidend, ob die Äußerung insgesamt durch die Elemente der Stellungnahme, des Dafürhaltens oder Meinens geprägt ist, weil ihr Tatsachengehalt so substanzarm ist, dass er gegenüber der subjektiven Wertung in den Hintergrund tritt (dann Meinungsäußerung) oder ob die Äußerung überwiegend durch den Bericht über tatsächliche Vorgänge geprägt ist und bei dem Adressaten zugleich die Vorstellung von konkreten in die Wertung eingekleideten Vorgängen hervorruft, die als solche einer Überprüfung mit den Mitteln des Beweises zugänglich sind (dann Tatsachenbehauptung).

Gemessen an diesen Grundsätzen handelt es sich bei den angegriffenen Äußerungen um Meinungsäußerungen. Sie sind nicht als Tatsachenbehauptung, sondern als Werturteil einzuordnen, da sie durch das Element der wertenden Stellungnahme geprägt sind. Allerdings kann ein solches Werturteil mit einer Tatsachenbehauptung derart verbunden sein, dass seine Schutzwürdigkeit auch vom Wahrheitsgehalt der zu Grunde liegenden tatsächlichen Annahmen abhängt. Wenn aber die Äußerung - wie hier - derart substanzarm ist, dass sich ihr eine konkret greifbare Tatsache nicht entnehmen lässt und sie ein bloß pauschales Urteil enthält, tritt der tatsächliche Gehalt gegenüber der Wertung zurück und beeinflusst die Abwägung nicht (vgl. BVerfG, NJW-RR 2004, 1710).

Gleichwohl kann sich der Beklagte im Ergebnis nicht auf den Schutzbereich der Meinungsfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 GG berufen. Denn vorliegend ist die Grenze der Schmähkritik überschritten, da nicht mehr die Auseinandersetzung in der Sache, sondern die Diffamierung im Vordergrund steht. Der vom Beklagten geltend gemachte Bezug zur Rechtsverfolgung in dem Verfahren 325 O 186/08 besteht in keiner Weise. Der Kläger war in diesem Verfahren nicht Prozessgegner des Beklagten. Darüber hinaus war das einstweilige Verfügungsverfahren durch den Erlass der einstweiligen Verfügung aus Sicht des Beklagten abgeschlossen; weder sollte - nach der Erklärung des Beklagten in der mündlichen Verhandlung - Widerspruch eingelegt werden noch sollte ein Antrag gemäß § 926 ZPO gestellt werden. Vor allem aber - und dies ist entscheidungserheblich - stehen die Äußerungen des Beklagten in keinem (direkten) Zusammenhang zu dem Verfahren; vielmehr bezieht der Beklagte den Kläger

ganz allgemein der geistigen Erkrankung und der allgemeinen Lügenhaftigkeit. Ein solches Verhalten stellt keine von der Wahrnehmung berechtigter Interessen gedeckte Meinungsäußerung dar, die der Kläger hinnehmen müsste.

Die für einen Unterlassungsanspruch notwendige Wiederholungsgefahr besteht. In der Regel begründet eine vorangegangene rechtswidrige Beeinträchtigung eine tatsächliche Vermutung für die Wiederholungsgefahr, an deren Widerlegung durch den Störer hohe Anforderungen zu stellen sind. Grundsätzlich ist davon auszugehen, dass die Wiederholungsgefahr solange fortbesteht, bis der Behauptende eine strafbewehrte Unterlassungserklärung abgegeben hat. Dies ist vorliegend nicht geschehen. Jedenfalls wäre auch eine Erstbegehungsgefahr gegeben, da der Beklagte auch in der mündlichen Verhandlung an seine Äußerungen über den Kläger festgehalten hat. Der Kläger ist auch berechtigt, die begehrte Unterlassung ganz allgemein zu verlangen und sie nicht auf gerichtliche Schriftsätze zu beschränken. Schon in Anbetracht der Öffentlichkeit mündlicher Verhandlungen muss der Kläger befürchten, dass der Beklagte die streitbefangenen Äußerungen auch öffentlich tätigt - wie dies im Übrigen in der Verhandlung am 23. Oktober 2009 der Fall gewesen ist.

Bei der Tenorierung des Unterlassungsanspruchs hat das Gericht die Verurteilung des Beklagten auf den Vorwurf der Lügenhaftigkeit und die Äußerungen zur psychischen Krankhaftigkeit des Klägers beschränkt. Der Umstand, dass der Beklagte sich zu diesen Punkten in seinem Schreiben vom 16. September 2008 wiederholt geäußert hat, macht es nicht notwendig, bei der Verurteilung die Äußerungen in jeder getätigten Form zu wiederholen. Entscheidend ist, dass dem Beklagten die streitbefangenen Äußerungen in ihrem Kern verboten werden.

Der klägerische Zahlungsanspruch ist unbegründet. Dem Kläger steht nämlich kein Kostenersatzanspruch für die vorprozessuale Aufforderung zur Abgabe einer Unterlassungserklärung zu. Einer solchen Aufforderung bedurfte es vor der Erhebung der Klage nicht, da in Fällen von Schmähkritik dem Gläubiger eine Abmahnung nicht zumutbar ist, er also keine prozessualen Nachteile im Falle einer sofortigen Klagerhebung zu befürchten hat.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs.1 ZPO, die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit auf §§ 708 Nr. 10, 713 ZPO.

Die Revision war nicht zuzulassen. Die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung und erfordert auch unter den Aspekten der Rechtsfortbildung und der Einheitlichkeit der Rechtsprechung keine Entscheidung des Revisionsgerichts (§ 543 ZPO).

Die Streitwertfestsetzung richtet sich nach §§ 48 Abs.2 GKG, 3 ZPO, wobei berücksichtigt worden ist, dass eine Außenwirkung des streitbefangenen Schreibens nicht erkennbar ist.

Lauenstein