



hat der 9. Zivilsenat des Kammergerichts in Berlin-Schöneberg auf die mündliche Verhandlung vom 24.03.2006 durch den Vorsitzenden Richter am Kammergericht Nippe und die Richter am Kammergericht Langematz und Bulling für **R e c h t** erkannt:

Auf die Berufung der Antragsgegnerin wird das am 24.5.2005 verkündete Urteil des Landgerichts Berlin – 27 O 825/04 – geändert, die einstweilige Verfügung des Landgerichts Berlin vom 11.11.2004 aufgehoben und der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurückgewiesen.

Der Antragsteller hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

### **G r ü n d e :**

I.

Der Antragsteller ist deutscher Staatsbürger und war früher in Österreich tätig. Dort war er in den 90er Jahren in den Bank-B■■■■■ -Skandal verstrickt. In diesem Zusammenhang wurde er vom Landgericht Berlin am 26.5.2001 wegen Untreue etc. zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von 5 Jahren verurteilt; zum 13.10.2003 wurde die Reststrafe zur Bewährung ausgesetzt. Am 9.5.1998 war er mit seiner Frau Zeuge eines Überfalles auf ein W■■■ Juweliergeschäft, bei dem dessen Geschäftsführer erschossen wurde. Der Antragsteller und seine Frau wurden im September 2004 vom W■■■ Landgericht per Videokonferenz als Zeugen vernommen, nachdem sie eine Anreise nach Österreich abgelehnt hatten. Hierüber berichtete die in Österreich ansässige Antragsgegnerin auf ihren Internetseiten „b■■■■■ .o■ .at“ und „w■■■ .o■ .at“.

Mit dem angefochtenen Urteil hat das Landgericht die einstweilige Verfügung vom 11.11.2004 bestätigt, wonach der Antragsgegnerin untersagt ist, im Zusammenhang mit einer Berichterstattung über den im Mai 1998 stattgefundenen Überfall auf die W■■■ Filiale des Juweliers H■■■ den Namen (auch Alias-Namen) des Antragstellers zu nennen.

## II.

Die zulässige Berufung der Antragsgegnerin hat Erfolg. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung ist unbegründet.

## 1.

Die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichtsbarkeit – die trotz § 513 Abs. 2 ZPO auch in 2. Instanz zu prüfen ist (vgl. BGH NJW 2004, 1456) - ist vom Landgericht zu Recht bejaht worden. Gemäß Art. 5 Nr. 3, Art. 60 der Verordnung (EG) Nr. 44/2001 vom 22.12.2000 des Rates über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen (EuGVVO) kann eine Gesellschaft oder juristische Person, die ihren satzungsmäßigen Sitz, ihre Hauptverwaltung oder ihre Hauptniederlassung in einem Mitgliedsstaat hat, wegen einer unerlaubten Handlung in einem anderen Mitgliedsstaat vor dem Gericht des Ortes verklagt werden, an dem das schädigende Ereignis eingetreten ist oder einzutreten droht. Es mag dahin stehen, ob hierfür bei einer Internet-Veröffentlichung genügt, dass sie am Ort des Gerichts abgerufen werden kann (vgl. KGR 1997, 235 zu § 32 ZPO), oder ob sie tatsächlich abgerufen worden sein muss. Die Antragsgegnerin hat – auch bei der Erörterung dieses Punktes in der mündlichen Verhandlung vom 24.3.2006 – nicht bestritten, dass der Verfahrensbevollmächtigte des Antragstellers die streitgegenständlichen Internet-Seiten am 4.10.2004 in Berlin abgerufen hat.

## 2.

Materiell ist entsprechend dem Herkunftslandprinzip des § 5 Abs. 2 und 5 MDStV österreichisches Recht maßgebend. Die angegriffene Veröffentlichung ist von der Antragsgegnerin als in Österreich niedergelassenem Diensteanbieter durch einen an die Allgemeinheit gerichteten Informationsdienst im Sinne von § 2 Abs.1 Satz 1 MDStV, nämlich einen Abrufdienst (§ 2 Abs. 2 Nr. 4 MDStV), verbreitet worden. Dass die Internetseiten unentgeltlich abzurufen sind, steht der Geschäftsmäßigkeit des Mediendienstes im Sinne von § 3 Nr. 6 MDStV nicht entgegen (vgl. Spindler/Schmitz/Geis, TDG, § 4 Rn. 12 mit weiteren Nachweisen).

3.

Ein Anspruch des Antragstellers, im Zusammenhang mit dem Überfall nicht namentlich genannt zu werden, ist nach österreichischem Recht nicht anzunehmen:

a.

Anspruchsgrundlage für einen solchen Unterlassungsanspruch könnte allein die Generalklausel des § 16 Satz 1 ABGB sein

„Jeder Mensch hat angeborne, schon durch die Vernunft einleuchtende Rechte, und ist daher als eine Person zu betrachten.“

Ihr kommt zentrale Bedeutung für die österreichische Rechtsordnung zu (vgl. Dittrich/Tades, ABGB, 20. Auflage, 2002, § 16). Aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht leitet sich auch ein Recht auf Namensanonymität ab (vgl. Entscheidung des OGH vom 23.9.2004 – 6 Ob 92/04d – zitiert nach Juris; Dittrich/Tades a. a. O. und das von der Antragsgegnerin eingereichte Gutachten von Prof. B■■■, Seite 18 jeweils mit weiteren Nachweisen). Der Name eines Dritten darf nur in Zusammenhängen erwähnt werden, zu deren Erwähnung der Namensträger sachlich Anlass gegeben hat (vgl. OGH a. a. O.).

Für die Frage, ob ein solcher sachlicher Anlass bestand, müssen § 113 des österreichischen StGB und die Entschädigungstatbestände in §§ 7, 7a MedienG mit berücksichtigt werden. Nach den überzeugenden (und seitens des Antragstellers unwidersprochenen) Ausführungen von Prof. B■■■ können zivilrechtliche Unterlassungsansprüche zwar nicht auf die medienrechtlichen Tatbestände gestützt werden, die darin enthaltenen Wertungen aber in Verbindung mit § 16 ABGB anspruchsbegründend wirken (Seite 6 des Gutachtens).

b.

Der Resozialisierungsschutz des § 113 StGB

„Wer einem anderen in einer für einen Dritten wahrnehmbaren Weise eine strafbare Handlung vorwirft, für die die Strafe schon vollzogen oder wenn auch nur bedingt nachgesehen oder nachgelassen oder für die der Ausspruch der Strafe vorläufig aufgeschoben worden ist, ist mit Freiheitsstrafe bis zu drei Monaten oder mit Geldstrafe bis zu 180 Tagessätzen zu bestrafen.“

ist nicht verletzt worden, auch wenn die gegen den Antragsteller verhängte Strafe durch die Aussetzung des Strafrestes zur Bewährung „bedingt nachgesehen“ war (§ 46 Abs. 1 StGB). Die Antragsgegnerin hat den Antragsteller zwar als „Pleitier“, „Schlüssselfigur im Kreditdebakel rund um die Bank B■■■■■“ bzw. „Mann, der die Bank B■■■■■ an den Rande des Ruins gebracht hat“ bezeichnet, aber nicht von einer Straftat gesprochen. Auch wenn sich Nutzer daraufhin an die Taten des Antragstellers erinnert haben, fehlt es entgegen der vom Antragsteller eingereichten Stellungnahme des Mag. S■■■ an einem „Vorwerfen“ im Sinne von § 113 StGB. Deshalb kommt es an dieser Stelle nicht darauf an, dass der Vorwurf einer bereits abgetanen strafbaren Handlung durch ein Interesse der Öffentlichkeit gerechtfertigt sein kann (vgl. Entscheidungen des OGH vom 26.8.2004 – 6 Ob 83/04 – und des EGMR vom 26.8.1992 – 46/1991/298/369 – jeweils zitiert nach Juris).

c.

Es liegt keine Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereiches im Sinne von § 7 MedienG vor:

„(1) Wird in einem Medium der höchstpersönliche Lebensbereich eines Menschen in einer Weise erörtert oder dargestellt, die geeignet ist, ihn in der Öffentlichkeit bloßzustellen, so hat der Betroffene gegen den Medieninhaber (Verleger) Anspruch auf eine Entschädigung für die erlittene Kränkung. (...)  
 (2) Der Anspruch nach Abs. 1 besteht nicht, wenn (...)  
 2. die Veröffentlichung wahr ist und in unmittelbarem Zusammenhang mit dem öffentlichen Leben steht, (...).“

Die Zeugenaussage des Antragstellers fällt nicht hierunter. Der bekundete Juwelierbesuch ist zwar eine private Angelegenheit, zählt jedoch auch nach den Maßstäben der Entscheidung des EGMR vom 24.6.2004 (NJW 2004, 2647) nicht zum höchstpersönlichen Lebensbereich und erst recht wird der Antragsteller dadurch nicht „bloßgestellt“.

Seine Verwicklung in den Bank B■■■■■ -Skandal durfte ohne Verstoß gegen § 7 MedienG angesprochen werden. Zwar ist eine 15 Jahre zurück liegende Körperverletzung zwischen Ehegatten vom OLG W■■ (Entscheidung vom 14.12.1998 – 18 Bs. 272/98 – zitiert nach Juris) zum höchstpersönlichen Lebensbereich gezählt worden. Demgegenüber geht es im vorliegenden Fall aber um eine spektakuläre Wirtschaftsaffäre, die unstreitig im Hinblick auf Bürgschaften des Landes über ca. 500 Millionen EUR zu Neuwahlen führte und eine Sanierung der Bank erforderlich machte, die zum Zeitpunkt der Berichterstattung noch nicht abgeschlossen war. Außerdem lag die strafrechtliche Verurteilung des Antragstellers seinerzeit erst gut drei Jahre zurück und seine Haftstrafe war nicht vollständig verbüßt oder erlassen.

d.

Ebenso wenig verletzt ist der Identitätsschutz des § 7a MedienG

„(1) Werden in einem Medium der Name, das Bild oder andere Angaben veröffentlicht, die geeignet sind, in einem nicht unmittelbar informierten größeren Personenkreis zum Bekanntwerden der Identität einer Person zu führen, die

1. (...)

2. einer gerichtlich strafbaren Handlung verdächtig ist oder wegen einer solchen verurteilt wurde,

und werden hiedurch schutzwürdige Interessen dieser Person verletzt, ohne dass wegen deren Stellung in der Öffentlichkeit, wegen eines sonstigen Zusammenhanges mit dem öffentlichen Leben oder aus anderen Gründen ein überwiegendes Interesse der Öffentlichkeit an der Veröffentlichung dieser Angaben bestanden hat, so hat der Betroffene gegen den Medieninhaber (Verleger) Anspruch auf Entschädigung für die erlittene Kränkung. (...)

(2) Schutzwürdige Interessen des Betroffenen werden jedenfalls verletzt, wenn die Veröffentlichung (...) sich auf einen Jugendlichen oder bloß auf ein Vergehen bezieht oder das Fortkommen des Betroffenen unverhältnismäßig beeinträchtigen kann. (...)

aa.

Der Verwirklichung dieses Tatbestandes steht ebenso wie bei § 113 StGB entgegen, dass die Antragsgegnerin weder die Straftaten des Antragstellers noch seine Verurteilung angesprochen hat. „Soll eine Person in den Augen des Medienkonsumenten einer gerichtlich strafbaren Handlung verdächtig sein, muss dieser über die strafrechtliche Implikation eines berichteten Sachverhaltes wenigstens so weit Bescheid wissen, dass er, auch ohne juristische Fachkenntnisse zu besitzen, diesen (rechtlichen) Sinnzusammenhang nach Art eines ‚Aha-Erlebnisses‘ versteht“ (Leitsatz der Entscheidung des OGH vom 5.5.2004 – 14 Os 49/04 – zitiert nach Juris). Für Besucher der streitgegenständlichen Internetseiten ohne Vorkenntnisse über die Affäre blieb im Dunkeln, ob sich der Antragsteller strafbar gemacht hat, und diejenigen, die bereits von seinen Delikten wussten, war seine Identität ohnehin bekannt. Die Veröffentlichungen der Antragsgegnerin waren daher nicht geeignet, zum Bekanntwerden der Identität des Antragstellers als Straftäter zu führen.

bb.

Zum anderen müssen schutzwürdige Interessen des Antragstellers hier hinter einem überwiegenden Interesse der Öffentlichkeit zurücktreten:

§ 7a Abs. 2 Nr. 2 MedienG ist nicht einschlägig. Dem Antragsteller hat gemäß der Definition des § 17 StGB nicht nur ein „Vergehen“ begangen, sondern ein Verbrechen, weil Untreue bei einem 50.000 EUR übersteigenden Schaden mit Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren (nämlich bis zu zehn Jahren) bedroht ist, § 153 Abs. 2 StGB. Das Fortkommen des Antragstellers ist nicht dadurch unverhältnismäßig beeinträchtigt, dass seine Verwicklung in eine Aufsehen erregende Affäre im Internet nochmals kurz erwähnt worden ist, zumal er in

Deutschland lebt und nicht davon auszugehen ist, dass die Veröffentlichungen auf österreichischen Internetseiten hier größere Verbreitung finden.

Das gleichwohl anzuerkennende Anonymitätsinteresse des Antragstellers nach seiner Haftentlassung müsste im Rahmen einer Berichterstattung über den Bank B■■■■■ - Skandal hinter einem weiterhin hohen Informationsinteresse der Öffentlichkeit zurücktreten. Thema war hier zwar die Aussage des Antragstellers als zufälliger Augenzeuge eines – mit dem Skandal nicht zusammen hängenden - Mordes, die im Normalfall keine Namensnennung gerechtfertigt hätte. Die früher in Österreich gegen den Antragsteller und seine Frau geführten Ermittlungen waren aber immerhin der Anlass, dass beide nicht bereit waren, für ihre Zeugenaussagen nach W■■ zu kommen, was eine Vernehmung per Videokonferenz (§ 247a StPO) erforderlich machte und den Prozess verzögerte. Vor diesem Hintergrund durften im Rahmen einer sachgerechten Berichterstattung über den - Aufsehen erregenden - Mordprozess der Name des Antragstellers und seine Schlüsselrolle im „Kreditdebakel“ um die Bank B■■■■■ erwähnt werden. Entgegen dem angefochtenen Urteil (Seite 19 am Ende) kann nicht zulasten der Antragsgegnerin gewertet werden, dass sie keinen Zusammenhang zwischen der Verurteilung des Antragstellers und seinen Motiven, (nicht) vor der österreichischen Justiz zu erscheinen, hergestellt habe. Zum einen hat sie durchaus die Verwicklung des Antragstellers in die Banken-Affäre mit seiner Weigerung, sich in W■■ vernehmen zu lassen, konkludent in Verbindung gebracht. Zum anderen hätte es für den Antragsteller eine stärkere Beeinträchtigung bedeutet, wenn seine Verurteilung erwähnt oder im Einzelnen erörtert worden wäre, was ihm von der österreichischen Justiz noch drohen könnte.

e.

Ein Unterlassungsanspruch des Antragstellers lässt sich mithin nicht auf Wertungen aus §§ 113 StGB, 7, 7a MedienG stützen. Nach Einschätzung des Senats kann ein solcher Anspruch auch nicht allein aus der Generalklausel des § 16 AGBG (in Verbindung mit Art. 8 EMRK) abgeleitet werden, sondern ist ein sachlicher Anlass zur Namensnennung im Sinne der (zu 3.a) zitierten OGH-Entscheidung zu bejahen.

Zwar kann die gebotene Ergundung der ausländischen Rechtspraxis (vgl. BGH NJW 1982, 1215) im vorliegenden Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes nur eingeschränkt erfolgen. Laut Gutachten von Prof. B■■■ soll jeder vom Namensträger gegebene Anlass ausreichen und ein Anspruch auf Namensanonymitat in Österreich zurückhaltender gewährt sein als nach deutschem Recht, während laut Stellungnahme von Mag. S■■■■ für eine Namensnennung in Medien ein strenger Maßstab gelten soll. Allerdings lässt sich - entgegen der Einschätzung von S■■■■ - ein sachlicher Anlass für die Berichterstattung hier durchaus aus einem aktiven Verhalten des Antragstellers ableiten, der nicht nur - was seine Privatsache ist - einen Juwelier besucht, sondern im Hinblick auf die ehemals in Österreich gegen ihn geführten Ermittlungen eine Zeugenaussage unmittelbar vor dem Landgericht W■■■ abgelehnt hat. Dies spricht dafür, aus den Erwägungen zu 3.d.bb auch einen Anspruch gemäß § 16 ABGB zu verneinen.

Etwa verbleibende Unsicherheiten über die österreichische Rechtspraxis gehen nicht zulasten der Antragsgegnerin. Sie trägt keine Glaubhaftmachungslast für die Zulässigkeit der Namensnennung nach österreichischem Recht. Hier stehen die anspruchsbegründenden Voraussetzungen der vom Antragsteller geltend gemachten Forderung in Frage und nicht lediglich ein Rechtfertigungsgrund, denn das Persönlichkeitsrecht wird auch in Österreich als Rahmenrecht (nur) nach Abwägung mit Informationsinteressen geschützt (vgl. insbesondere § 7a Abs. 1 Satz 1 MedienG). Dass die Antragsgegnerin in Österreich ansässig ist und der Antragsteller nicht (mehr), kann nicht den Ausschlag geben, wer dem Gericht die notwendige Kenntnis des ausländischen Rechts zu vermitteln hat. Immerhin hätte der Antragsteller, um solche Schwierigkeiten zu vermeiden, in Österreich vorgehen können.

Ein Rückgriff auf das deutsche Recht als *lex fori* ist hier nicht geboten. Die Kollisionsnormen des Internationalen Privatrechts bzw. die auf der E-Commerce-Richtlinie beruhenden Regelungen zum anwendbaren Recht würden sonst im Bereich des einstweiligen Rechtsschutzes weitgehend obsolet und es würde auf der Grundlage einer Rechtsordnung entschieden, auf die es im Hauptsacheprozess von vornherein nicht ankommt (vgl. Stein/Jonas/Leipold, ZPO, 21. Auflage, § 293 Rn. 56; Münchener Kommentar/Prütting, ZPO, 2. Auflage, § 293 Rn. 56). Vielmehr kann nach Abwägung der beiderseitigen Interessen aufgrund summarischer Prüfung des ausländischen Rechts entschieden werden (vgl. Leipold und Prütting jeweils a. a. O.).

Das Interesse des in Deutschland ansässigen Antragstellers, bis zu einer etwaigen Entscheidung in der Hauptsache von der in Österreich tätigen Antragsgegnerin nicht im Zusammenhang mit dem Überfall auf die H■■ -Filiale namentlich genannt zu werden, wiegt nicht maßgeblich schwerer als die Belange der Antragsgegnerin, selbst wenn kein weiterer Anlass für eine entsprechende Erwähnung des Antragstellers abzusehen ist. Konkrete Beeinträchtigungen durch die Internet-Veröffentlichungen hat der Antragsteller nicht vorgetragen. Andererseits wäre die Antragsgegnerin, wenn das angefochtene Urteil Bestand hätte, an der streitgegenständlichen Berichterstattung zur Gänze, d. h. beispielsweise auch im regionalen Hörfunk und Fernsehen, einstweilen gehindert.

Mithin ist ein Verfügungsanspruch aus § 16 ABGB aufgrund summarischer Prüfung unter Abwägung der beiderseitigen Interessen zu verneinen.

4.

Es kommt deshalb nicht darauf an, ob sich die Antragsgegnerin unabhängig von der österreichischen Rechtslage auf eine Zulässigkeit der Veröffentlichung nach deutschem Recht – die der Senat entsprechend den Erwägungen zu 3.d.bb bejahen würde - berufen kann (so Wenzel/Burkhardt, Das Recht der Wort- und Bildberichterstattung, 5. Auflage, Kap. 10 Rn. 252) oder ob ein solcher Günstigkeitsgrundsatz in § 5 MDStV keine Grundlage findet (so Münchener Kommentar/Martiny, BGB, 4. Auflage, Art. 34 EGBGB Anh. III zu § 4 TDG Rn. 5, 38).

5.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 ZPO.

Nippe

Langematz

Bulling