

vorab per Fax: 089/2130320

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof
Ludwigstraße 23

80539 München

30.11.2009

420/08Q06 V

Aktenzeichen: 7 ZB 09.2655

In der Verwaltungsstreitsache

Dr. Michael Schmidt-Salomon

./.

**1) S.E. Bischof Dr.
Gerhard Ludwig Müller
2) Diözese Regensburg**

Bevollmächtigter RA:

Dr. Schuhmann & Weishaupt

Bevollmächtigter RA:

Romatka & Kollegen

begründen wir für den Kläger den Antrag auf Zulassung der Berufung wie folgt:

I. Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils gemäß § 124 II Nr. 1 VwGO

Nach Ansicht des Erstgerichtes ist die Klage hinsichtlich beider Beklagten mangels Wiederholungsgefahr unbegründet, der Beklagte zu 1) sei zudem nicht passivlegitimiert. Insoweit bestehen ernstliche Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidung.

1. Wiederholungsgefahr

1.1.

Die Wiederholungsgefahr wird von dem Erstgericht mit der Begründung verneint, dass im engen zeitlichen Zusammenhang und vor Klageeinreichung ein überarbeiteter Predigttext auf die Homepage der Diözese gestellt worden sei, der die beanstandeten Äußerungen nicht wiederhole. Auch sei nicht ersichtlich, dass die Beklagten die streitgegenständlichen Äußerungen in sonstiger Weise wiederholt hätten. Schließlich sei aus der Weigerung der Abgabe einer strafbe-

wehrten Unterlassungserklärung nicht auf die Wiederholungsgefahr zu schließen, da dieser für den Bereich des Wettbewerbs rechtsentwickelte Grundsatz in anderen Bereichen, z. B. bei deliktischen Unterlassungsansprüchen, nicht mit gleicher Strenge gelten würde.

Diese rechtliche Würdigung ist weder im Hinblick auf den Sachverhalt noch auf die höchstrichterliche Rechtsprechung zur Frage der Wiederholungsgefahr haltbar.

1.2.

Sowohl vorgerichtlich als auch im Klageverfahren berief sich zunächst der Beklagte zu 1) und nach Klageerweiterung auch die Beklagte zu 2) im Wesentlichen darauf, dass es sich bei "*der streitgegenständlichen Äußerung nicht nur um eine - ohnehin grundrechtlich - geschützte Meinungsäußerung*" (handele), vielmehr greife "*das Begehren des Klägers in eklatanter Weise in die von Artikel 4 GG geschützte Bekenntnisfreiheit des Beklagten und damit in die religiöse Meinungsäußerungsfreiheit des Beklagten ein*" (Seite 26 der Klageerweiterung vom 19.11.2008).

Des weiteren wenden die Beklagten ein, dass es sich um Werturteile handele, die schon deshalb keine Schmähkritik seien, da nicht die Diffamierung des Klägers, sondern die Auseinandersetzung mit dessen Weltanschauung im Vordergrund stünde.

Schließlich wird noch in der Klageerweiterung auf Seite 14 die beanstandete Äußerung aus der Predigt wiederholt und hierzu ausgeführt, dass diese "pointierte und kritische" Auseinandersetzung mit den Schriften des Klägers daraus resultiere, dass er keineswegs Kindstötung in jedem Fall ablehne. Über die folgenden 11 Seiten werden Zitate des Klägers und anderer Autoren aufgeführt, mit denen diese Behauptung erhärtet werden soll.

Auf Seite 16 Mitte wird dann die Schlussfolgerung gezogen, dass der Kläger - gerade bezogen auf die Kindstötung - die Frage stellen würde, ob dies nicht trotzdem mit größter Wahrscheinlichkeit am Ende doch als unvermeidbar hinzunehmen sei.

Auf Seite 26 oben heißt es wörtlich:

Es ist nicht erkennbar, weshalb der Kläger - hält man ihm seine eigenen Ausführungen vor - die streitgegenständliche Äußerung des Beklagten verbieten lassen will. Der Kläger lehnt eben nicht **bedingungslos** - wie gläubige Christen mit Befolgung des fünften Gebots ("Du sollst nicht töten!") - die Kindstötung ab.

Die Beklagte zu 2) hat sich die bisherigen Ausführungen des Beklagten zu 1) gemäß Schriftsatz vom 03.06.2009 Seite 3 ausdrücklich zu eigen gemacht, insbesondere die Ausführungen in der Klageerweiterung vom 19.11.2008.

Im Schriftsatz vom 03.06.2009 heißt es auf Seite 5 wörtlich:

Entgegen der Auffassung des Klägers würde es sehr wohl einen erheblichen Eingriff in die Bekenntnisfreiheit der Beklagten darstellen, wenn den Beklagten kritische Äußerungen in einem **öffentlichen Diskurs** über Positionen des Klägers untersagt würden. Wer - wie der Kläger - mit starken Worten die Öffentlichkeit sucht, kann den von ihm erfundenen Gegnern nicht untersagen, ebenfalls kritisch auf die klägerischen Äußerungen zu antworten.

Auch im Rahmen eines Güteversuchs im Termin zur mündlichen Verhandlung bestand von der Beklagten Seite keine Bereitschaft, eine Erklärung dahingehend abzugeben, die Behauptung zukünftig zu unterlassen. Vielmehr berief man sich weiterhin auf die religiöse Bekenntnisfreiheit.

Die Frage der Wiederholungsgefahr wurde erstmals von der Kammer im Termin zur mündlichen Verhandlung aufgeworfen, während die Beklagten sich bis dahin auf deren Fehlen nicht berufen haben, im Übrigen auch nicht darauf, dass der beanstandete Predigttext nachträglich auf der Homepage abgeändert worden ist. Im Ergebnis ging die Rechtsverteidigung der Beklagten stets dahin, dass die Predigten des Beklagten zu 1) grundrechtlich geschützt seien, dies kommt übrigens deutlich in der Urteilsberichterstattung von Radio Vatikan zum Ausdruck, dort heißt es unter der Überschrift "Der Regensburger Bischof Gerhard Ludwig Müller siegt vor Gericht":

"Der Verteidiger des Regensburger Bischof bedauerte, dass sich das Gericht in seiner Urteilsbegründung vermutlich nicht zu Grundsatzfragen äußern werde. Letztlich gehe es um die Freiheit des Wortes in einer Predigt und damit verbunden um die Glaubensfreiheit. Diese wäre erheblich eingeschränkt, müsste sich ein Prediger stets zuvor überlegen, ob er mit Unterlassungsansprüchen zu rechnen habe."

<http://www.radiovaticana.org/tedarchi/2009/September09/ted24.09.09.htm>

1.3.

Der in Analogie zu den § 12 S.2, 826 I S.2, 1004 I S.2. BGB entwickelte Unterlassungsanspruch bei Eingriffen in das Persönlichkeitsrecht setzt als präventiver Schutz voraus, dass dessen widerrechtliche Beeinträchtigung droht. Dafür spricht die **tatsächliche Vermutung einer Wiederholungsgefahr**, wenn der Inanspruchgenommene bereits rechtswidrig in das Persönlichkeitsrecht eingegriffen hat (so wörtlich: MünchKomm 5. Auflage 2006, Anh. zu § 12 R.z. 201, der Einfachheit halber in Kopie beigelegt).

Die Wiederholungsgefahr gilt ferner als indiziert, wenn der Verletzer selbst noch im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung den Standpunkt vertritt, dass er rechtmäßig gehandelt habe (MünchKomm a.a.O § 12 R.z. 233 unter Hinweis auf BGHZ 14, 163).

In der eben unter Bezug genommenen grundlegenden Entscheidung in BGHZ 14, 163 wird zunächst ausgeführt, dass die Frage nach der Wiederholungsgefahr, obwohl an sich tatsächlicher Natur, in der Revisionsinstanz voll nachprüfbar ist, wenn die Urteilsgründe ergeben, dass von unrichtigen rechtlichen Gesichtspunkten ausgegangen worden ist. Im Folgenden heißt es dann wörtlich:

Der erkennende Senat hat bereits in mehreren Entscheidungen an der Rechtsprechung des Reichsgerichts festgehalten, wonach die Wiederholungsgefahr, wenn der Antrag auf Klageabweisung mit der Begründung aufrecht erhalten wird, die als verletzend beanstandete Handlung sei berechtigt, selbst dann nicht ausgeräumt werde, wenn der Beklagte im Verlauf des Rechtsstreites das Versprechen abgibt, sich der beanstandeten Handlung in Zukunft zu enthalten (folgen weitere Rechtsprechungsnachweise, ein Ausdruck der Entscheidung ist in Kopie der Einfachheit halber beigelegt).

In aller Regel ist Voraussetzung für die Verneinung der Wiederholungsgefahr die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung, *deren Verweigerung die Annahme einer Wiederholungsgefahr umgekehrt unausweichlich erscheinen lässt* (so wörtlich: MünchKomm a.a.O, R.z. 201).

1.4.

Diese strengen Anforderungen an das Ausräumen der Wiederholungsgefahr werden von dem Erstgericht verkannt. Dies ergibt sich schon aus der einleitenden Formulierung:

"Vom Bestehen einer Wiederholungsgefahr konnte freilich der Kläger das Gericht nicht überzeugen". (Seite 14 der U.A.)

Danach hat die Kammer offenbar die Beweislast für das Vorliegen der Wiederholungsgefahr auf Klägerseite gesehen. Schon aufgrund der Vermutungswirkung durch die Erstbegehung ist es aber Sache der Beklagten, die Wiederholungsgefahr auszuräumen.

Im Folgenden stützt die Kammer ihre Überzeugung, dass keine Wiederholungsgefahr bestünde auf den Umstand, dass die Predigt, nachdem die Beklagten außergerichtlich zur Unterlassung aufgefordert wurden, in einer abgeänderten Fassung in das Internet gestellt worden ist. Diese missglückte, weil letztlich sinnentstellende Korrektur ist aber nicht geeignet, die Wiederholungsgefahr zu entkräften.

Im Gegenteil, zunächst wurde durch die Übernahme des richtigen Predigttextes auf die Homepage der Beklagten zu 2) die anlässlich der beanstandeten Predigt vom 25.05.2008 vorgenommene Persönlichkeitsrechtsverletzung massiv verstärkt, da nun die beanstandete Textpassage "weltweit" veröffentlicht wurde. Dass ein Verletzer die ehrverletzende Äußerung anschließend in Textform in das Netz einstellt und diesen Text später wieder korrigiert, sich aber im Übrigen damit verteidigt, zur beanstandeten Äußerung berechtigt zu sein und dass die Unterlassungsklage ihn seinen Grundrechten beeinträchtigt, ist nicht geeignet, die Wiederholungsgefahr zu beseitigen. Ansonsten könnte jede Persönlichkeitsrechtsverletzung durch ehrverletzende Äußerungen aus Sicht des Verletzers dadurch "abgesichert" werden, dass er die Äußerung zusätzlich und nur vorübergehend bis zur Unterlassungsaufforderung in das Internet einstellt, wenn hierdurch bereits die Wiederholungsgefahr ausgeräumt würde.

Unberücksichtigt lässt die Kammer mit dieser Argumentation auch die Besonderheiten des neuen Mediums Internet. Die beanstandete Predigt wurde in der Öffentlichkeit am 25.05.2008 gehalten. In kurzem zeitlichen Zusammenhang danach wurde die Predigt im Internet veröffentlicht, der Text wurde als Folge der Unterlassungsaufforderung des Klägers gemäß den bereits vorgelegten Schreiben jeweils vom 08.07.2008 korrigiert. Der genaue Zeitpunkt ist hier nicht bekannt, die Korrektur erfolgte aber noch vor Klageerhebung.

Zum einen ermöglichte es auch die nur temporäre Veröffentlichung im Internet zahllosen Nutzern den beanstandeten Predigttext herunter zu laden.

Zum anderen wurde der beanstandete Predigttext nicht allein über die Beklagte zu 2) sondern zum Beispiel in Auszügen auch von anderen Internetdiensten übernommen, exemplarisch und als Auswuchs wird auf den Artikel eines katholischen Nachrichtendienstes vom 28.05.2008 www.kath.net (erstinstanzlich zitiert und vorgelegt als Anlage K 6) verwiesen.

Dem kann auch nicht mit dem Argument der Kammer gefolgt werden, Träger und Eigentümer dieser Website sei ein Verein "kath.net" mit Sitz in Linz, so dass dessen Beitrag den Beklagten nicht zurechenbar sei. Tatsächlich handelt es sich nämlich um die sinngemäße Wiedergabe der beanstandeten und inhaltlich unstrittigen Äußerung des Beklagten zu 1), so dass die ledigliche Wiedergabe durch Dritte den Beklagten sehr wohl zurechenbar ist. Entgegen der weiteren Begründung der Kammer (Seite 16 der U.A.) beschäftigt sich der Beitrag auch nicht allein mit dem vom Kläger veröffentlichten "Ferkel-Buch", in dem mit keinem Wort von Kindstötungen von Berggorillas die Rede ist. Im Ergebnis wird eindeutig ein Bezug zur beanstandeten Äußerung hergestellt, wenn es unter vorheriger Namensnennung des Klägers heißt:

"Sogar Kindstötungen stellen nach dieser völlig amoralischen Sichtweise kein Verbrechen dar, weil der Mensch keinen freien Willen habe und nur von seinen Genen gesteuert handele.

Im Ergebnis kann daher die - wenngleich nur vorübergehende - Veröffentlichung einer ehrverletzenden Behauptung im Internet doch nicht den Wegfall der Wiederholungsgefahr begründen, im Gegenteil müssen dann um so höhere Anforderungen an den Verletzer gestellt werden, um die Wiederholungsgefahr auszuräumen.

1.5.

Die Kammer vertritt ferner die Ansicht, dass der für den Bereich des Wettbewerbs rechtsentwickelte zwingende Rückschluss von der Nichtabgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung auf die Wiederholungsgefahr nicht mit gleicher Strenge für den deliktischen Unterlassungsanspruch gelte und beruft sich hierzu auf die Entscheidung des BGH vom 08.02.1994, A.Z.: VI ZR 286/93, NJW 1994, 1281/1283. Wörtlich führt der BGH a.a.O unter anderem aus,

dass dann, wenn - wie hier - bereits ein rechtswidriger Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Betroffenen erfolgt ist, eine tatsächliche Vermutung für das Vorliegen der Wiederholungsgefahr besteht

(...)

Im Interesse des Rechtsschutzes des Betroffenen, der bereits einmal das Opfer eines Eingriffs in sein allgemeines Persönlichkeitsrecht geworden ist, müssen an die Widerlegung der Vermutung der Wiederholungsgefahr hohe Anforderungen gestellt werden.

Zwar wird in dieser Entscheidung ausgeführt, dass der Grundsatz, dass bei Nichtabgabe einer strafbewehrten Unterlassungsverpflichtungserklärung die Wiederholungsgefahr zwingend anzunehmen ist, für den deliktischen Unterlassungsanspruch nicht mit gleicher Strenge gilt. Doch werden auch danach hohe Anforderungen an die Widerlegung der Wiederholungsgefahr gestellt.

Nach dem dort zu Grunde liegenden Sachverhalt hatte ein Professor der Wirtschaftswissenschaften in Seminaren als Fallstudie einen Jahresabschluss der Klägerin, einem national und international tätigen Bauunternehmen, unter Namensnennung veröffentlicht und Behauptungen über eine schlechte Ertragslage aufgestellt. Im Termin zur mündlichen Verhandlung hat der Beklagte erklärt, dass er unter keinen Umständen mehr einen veröffentlichten Jahresabschluss der dortigen Klägerin zu Lehr- und Ausbildungszwecken verwenden werde. Während das Berufungsgericht daraufhin die Wiederholungs-

gefahr verneinte, hat der BGH ausgeführt, dass auch diese Erklärung nicht ausreiche, um im konkreten Fall die Vermutung der Wiederholungsgefahr zu widerlegen.

Obwohl dies nach der vorzitierten BGH-Rechtsprechung nicht einmal ausgereicht hätte, haben die Beklagten im hiesigen Verfahren selbst im Termin zur mündlichen Verhandlung keinerlei Erklärung dahingehend abgegeben, die beanstandete Äußerung zukünftig unterlassen zu wollen. Das Gegenteil ergibt sich aus dem Prozessverhalten, nahezu der gesamte Parteivortrag der Beklagten dient dazu, die beanstandete Äußerung zu rechtfertigen.

Entgegen der eingangs zitierten BGH-Rechtsprechung führt das Erstgericht schließlich aus, dass es nicht darauf ankommen könne, dass sich die Beklagten im prozessualen Schriftverkehr und in der mündlichen Verhandlung gegen die rechtliche Argumentation des Klägers verteidigt haben. Andernfalls würden die Beklagten in der wirksamen Verteidigung ihrer Rechte beschränkt, wozu auch das Recht gehöre, in einem gerichtlichen Verfahren die Rechtmäßigkeit bestimmter Verhaltensweisen klären zu lassen, dabei nimmt die Kammer Bezug auf die Entscheidung des BGH vom 04.12.2008, A.Z.: 1 ZR 94/06.

Das Rechtsprechungs zitat belegt das Fehlverständnis der Kammer zur Wiederholungsgefahr. Die BGH-Entscheidung betrifft einen Markenrechtsstreit. Die dortige Klägerin stellt Spirituosen her und vertreibt den bekannten "Underberg", die Beklagte vertreibt ein frei verkäufliches Arzneimittel und beanspruchte die Eintragung einer Marke für eine papierumwickelte 700 ml-Flasche. Die Klägerin hat dieses Verhalten als Markenrechtsverletzung beanstandet, woraufhin die Beklagte die Löschung der Streitmarke veranlasst hat. Der BGH hat in diesem Fall entschieden, dass die Rechtsverteidigung, mit der in der Sache die Klageabweisung begehrt wird, die *Erstbegehungsgefahr*" noch nicht ohne weiteres begründet.

Im hiesigen Streitfall geht es aber nicht um die *Erstbegehungsgefahr*. Denn die *Erstbegehung* steht nicht erst bevor, vielmehr ist die beanstandete Äußerung und damit die ehrverletzende Persönlichkeitsrechtsverletzung anlässlich der Predigt begangen worden, so dass nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung die tatsächliche Vermutung für die vorliegende Wiederholungsgefahr besteht, die von Beklagtenseite entkräftet werden muss.

1.6.

Beachtlich dürfte in diesem Zusammenhang auch sein, dass es letztlich auch im Streitfall um einen "Wettbewerb" geht, nämlich einen fairen Wettbewerb von Weltanschauungsgemeinschaften, in dem niemand den anderen etwas unterstellen sollte, was dieser tatsächlich nicht vertritt. Das "Manifest des evolutionären Humanismus", aus dem falsch zitiert wird, wurde schließlich, wie es auch im Buch ausdrücklich heißt, "im Auftrag der Giordano Bruno Stiftung" (d.h. einer gemeinnützigen Stiftung, die sich als Konkurrenzprojekt zu den etablierten Religionsgemeinschaften versteht) geschrieben.

1.7.

Abschließend sei erwähnt, dass die streitbaren Beklagten bzw. die Beklagte zu 2) einen Rechtsstreit auf Unterlassung gegen Herrn Prof. Dr. Johannes Grabmeier, bis 2005 Vorsitzender des Dekanatsrats und gleichzeitig Mitglied des Diözesanrats des Bistums, vor dem Landgericht Hamburg unter dem Aktenzeichen 312 O 938/05 geführt hat. Gemäß dem Tatbestand des Urteils des Landgerichts Hamburg vom 14.10.2008 hat der dortige Beklagte in einer formlosen Erklärung bereits eingeräumt, seine Ansprüche nicht aufrecht zu erhalten, die dortige Klägerin und hiesige Beklagte zu 2), ebenfalls vertreten

durch die hier tätigen Prozessbevollmächtigten, machte geltend, dass nur die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung die Wiederholungsgefahr ausschließe. Dieser dort vertretenen Rechtsansicht hat sich das Landgericht Hamburg angeschlossen, ein Abdruck der Entscheidung ist für das Gericht der Einfachheit halber beigelegt.

Dies belegt, dass die Beklagten selbst davon ausgehen, dass der Wiederholungsgefahr nur durch die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung begegnet werden kann. Zum andern bekräftigt dies die von dem Kläger im Termin zur mündlichen Verhandlung und von der Kammer in den Gründen aufgegriffene Vermutung, dass hier mit "zweierlei Maßstäben" gemessen würde.

2. Passivlegitimation des Beklagten zu 1)

Die Kammer verneint zu Unrecht die Passivlegitimation des Beklagten zu 1). Die Rechtsprechung zur Verantwortlichkeit von Amtswaltern ist auf den vorliegenden Fall nicht ohne weiteres übertragbar. Nach dieser Rechtsprechung Ansprüche wegen Verletzung des Persönlichkeitsrechts durch einen Amtswalter nur ausnahmsweise gegen diesen selbst geltend zu machen sind, wenn nämlich der von ihm erhobene Vorwurf *"so sehr Ausdruck einer persönlichen Meinung oder Einstellung (ist), dass wegen dieses persönlichen Gepräges der Ehrkränkung die Widerrufserklärung eine unvertretbare persönliche Leistung des Beamten darstellt (...)"* - so wörtlich die Leitentscheidung in BGHZ 34, 99, 107.

Dabei wird nicht verkannt, dass es im Streitfall um die Äußerung des Beklagten zu 1) im Rahmen einer Predigt und damit anlässlich einer kirchlichen Tätigkeit geht, die grundsätzlich zu seinen Amtspflichten gehört und damit als Amtswaltertätigkeit angesehen werden könnte. Zu berücksichtigen ist jedoch, dass der Beklagte zu 1) den Kläger ohne Bezug zum Anlass der Predigten namentlich genannt hat, aus Veröffentlichungen falsch zitiert und hierbei den auch im Rahmen der Wahrnehmung von Amtspflichten nicht zu rechtfertigen Vorwurf erhebt, der Kläger würde sinngemäß verbreiten, dass er die Kindstötung gut heißen würde.

Diese Äußerung ist im Sinne der vorzitierten Rechtsprechung so sehr Ausdruck einer persönlichen Meinung und Einstellung des Beklagten zu 1), dass wegen der persönlichen Gepräges der Ehrkränkung er auch passivlegitimiert ist. Der Beklagte zu 1) hat auch selbst die fehlende Passivlegitimation nicht eingewendet, vielmehr beruft er sich stets und zuletzt im Schriftsatz vom 13.03.2009 auf seine religiöse Bekenntnisfreiheit, die er durch das vorliegende Verfahren als beeinträchtigt ansieht.

Im konkreten Fall kommt hinzu, dass die vorzitierte Rechtsprechung, wonach Äußerungen des Beamten unter bestimmten Voraussetzungen dem Dienstherrn zuzurechnen sind, mit der herausgehobenen Stellung des Beklagten zu 1) nicht vereinbar ist. Aufgrund seiner besonderen Amtsstellung, unmittelbar verliehen vom Papst, unterliegt der Beklagte zu 1) keinem "Dienstherrn" und ist vielmehr Oberhaupt der Beklagten zu 2). Kraft Amtes ist der Beklagte zu 1) letztverantwortlich für die Sorge aller Katholiken in seinem Territorium. Eingangs des Schriftsatzes zur Klageerwiderung vom 19.11.2008 lässt der Beklagte zu 1) selbst darauf hinweisen, dass er als höchst katholische Autorität in der Diözese zugleich Vertreter des Heiligen Vaters ist. Auch vor diesem Hintergrund ist es nicht sachgerecht, statt des Beklagten zu 2) alleine die ihm unterstehende Körperschaften in Anspruch zu nehmen.

Davon unabhängig haftet die Beklagte zu 2) zum einen bei Anwendung der vom Erstgericht unter Bezug genommenen Rechtsprechung und zum andern aufgrund der von ihr unterhaltenden Website, auf der die beanstandete Predigt zumindest temporär veröffentlicht wurde.

3. Erstattung vorgerichtlicher Kosten

Mit dem Klageantrag Ziffer II begehrt der Kläger die Verurteilung der Beklagten zum Ausgleich seiner vorgerichtlichen Rechtsanwaltsgebühren in Höhe von 775,64 € nebst Zinsen. Das Erstgericht hat die Klage auch in soweit als unbegründet abgewiesen mit der Begründung, der Beklagte zu 1) sei nicht passivlegitimiert, darüber hinaus stünde dem Kläger wegen der Erfolglosigkeit seiner Unterlassungsklagen kein Anspruch auf Erstattung der außergerichtlich angefallenen Rechtsanwaltskosten zu.

Unabhängig von der Frage der Wiederholungsgefahr und der Passivlegitimation hätte aber die Kammer zumindest die Beklagte zu 2) zum Ausgleich der vorgerichtlichen Kosten verurteilen müssen. Denn zum Zeitpunkt der Beauftragung der Rechtsanwälte durch den Kläger Anfang Juli 2008 wurde die beanstandete Predigt auf der Homepage der Beklagten zu 2) veröffentlicht. Erst aufgrund der an beide Beklagten jeweils gerichteten Unterlassungsaufforderung wurden die beanstandeten Textpassagen in einer abgeänderten Version verbreitet. Somit bestand selbst nach der Argumentation der Kammer zumindest zum Zeitpunkt der Aufforderung zur Unterlassung nicht nur die Wiederholungsgefahr, vielmehr dauerte zu diesem Zeitpunkt der Eingriff kraft Veröffentlichung des beanstandeten Textes im Internet fort.

Aus diesem Grunde ist jedenfalls die Beklagte zu 2) zum Ausgleich der vorgerichtlichen Rechtsanwaltsgebühren verpflichtet.

Im Ergebnis bestehen hinsichtlich der Beurteilung der Wiederholungsgefahr, der Verneinung der Passivlegitimation des Beklagten zu 1), sowie hinsichtlich der Ablehnung eines Anspruchs auf Erstattung der vorgerichtlichen Kosten ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils. Insbesondere bei der Würdigung der Wiederholungsgefahr berücksichtigt das Erstgericht nicht die hierzu ergangene höchstgerichtliche Rechtsprechung zu den an den Verletzer gestellten Anforderungen, die Wiederholungsgefahr nach der Erstbegehung auszuräumen.

Dabei ist zu berücksichtigen, dass mit der Neuregelung des § 124 VwGO ausweislich der Gesetzesbegründung der Verwirklichung der Einzelfallgerechtigkeit dienen soll. Wörtlich heißt es hierzu in Kopp/Schenke VwGO 16. Auflage 2009, § 124 R.z. 7:

Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestehen richtiger Weise dann, wenn gegen dessen Richtigkeit nach summarischer Prüfung **gewichtige Gesichtspunkte** sprechen, wovon immer dann auszugehen ist, wenn ein einzelner tragender Rechtssatz oder eine erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Gegenargumenten in Frage gestellt werden und sich ohne nähere Prüfung die Frage nicht beantworten lässt, ob die Entscheidung möglicherweise i.E. aus einem anderen Grund richtig ist.

Zwar wird in der Kommentierung an gleicher Stelle darauf hingewiesen, dass nach herrschender Meinung ernstliche Zweifel am Ergebnis der Entscheidung zu fordern sind. Sofern sich eine vom Verwaltungsgericht als tragend für seine Entscheidung angesehene Begründung als fehlerhaft erweist,

spricht allerdings in der Regel eine Vermutung dafür, dass auch bezüglich des Entscheidungsergebnisses erhebliche Zweifel bestehen (so wörtlich: Kopp/Schenke a.a.O, R.z. 7a).

Im Vorgriff auf die noch einzureichende Berufungsbegründung wird nur cursorisch zu den Erfolgsaussichten im Übrigen Stellung genommen.

Bei der beanstandeten Behauptung, der Kläger würde am Beispiel von Berggorillas, die einen Teil ihrer Jungen umbringen, die Frage stellen, warum sollten das Menschen nicht auch tun, was ist daran verwerflich, wenn es der Naturtrieb eingibt?, handelt es sich um eine (ohne weiteres überprüfbare) Tatsachenbehauptung.

Dabei betrifft dies die (Falsch)-Wiedergabe eines Zitats. Nach der hierzu ergangenen BGH-Rechtsprechung stellt dies eine qualifizierte Persönlichkeitsrechtsverletzung dar, *weil der Betroffene hierdurch sozusagen als Zeuge gegen sich selbst ins Feld geführt wird* (so wörtlich BGH-Urteil vom 27.01.1998 in NJW 1998, 1391, 1392).

Wie erstinstanzlich wiederholt zitiert, führt der Kläger aber wörtlich aus, *"kein vernünftiger Mensch käme auf den Gedanken, ihn (Infantizid) deshalb ethisch legitimieren zu wollen."* Selbst wenn eine Aussage mehrdeutig sein sollte, ist es nach der BGH-Rechtsprechung erforderlich, *dass der Zitierende der von ihm für richtig gehaltenen Wiedergabe der Äußerung einen deutlichen Interpretationsvorbehalt beigefügt* (BGH a.a.O).

Zu berücksichtigen ist ferner das auch für Kirchenangehörige ein Neutralitäts- und Zurückhaltungsgebot gilt, wörtlich heißt es hierzu in BGH, Urteil vom 20.02.2003, A.Z. III ZR 224/01:

Zwar gelten für die Kirche, soweit sie nicht ausnahmsweise hoheitliche Befugnisse wahrnimmt, also etwa im Rahmen der geistigen Auseinandersetzung mit anderen Religionen und sonstigen weltanschaulichen Fragen, nicht die den Staat gesetzten Grenzen; sie ist also weder unmittelbar an die einzelnen Grundrechte gebunden noch unterliegt sie im Übrigen den selben Beschränkungen, die für den Staat gelten, wenn er beispielsweise Informationen über weltanschauliche Gruppierungen gibt (folgen Rechtsprechungsnachweise). Andererseits muss für einen interessengerechten und dem Grundrechtssystem entsprechenden Ausgleich der betroffenen Rechtspositionen auch Berücksichtigung finden, dass die öffentlich-rechtlich korporierten Religionsgemeinschaften allgemein einen erhöhten Einfluss in Staat und Gesellschaft haben und nutzen. (...)

Damit korrespondiert aber auch eine erhöhte Verantwortung. Wie das Bundesverfassungsgericht bereits ausgesprochen hat, liegen den korporierten Religionsgemeinschaften, die über besondere Machtmittel und einen erhöhten Einfluss in Staat und Gesellschaft verfügen, die besonderen Pflichten des Grundgesetzes näher als anderen Religionsgemeinschaften (BVerfG NJW 2001, 429, 432; BVerfG NVwZ 2001, 908, 909). Auch nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichtshofs wird von den korporierten Religionsgemeinschaften - auch außerhalb des ihnen übertragenen Bereichs hoheitlicher Befugnisse (Kirchensteuer, Friedhofswesen etc.) - in weitergehendem Umfang als von jedem Bürger Rechtstreue verlangt, insbesondere die Achtung der fundamentalen Rechte der Person, die Teil der verfassungsmäßigen Ordnung sind (BGH a.a.O Seite 15 ff.).

Im Ergebnis werden von den Beklagten weder die Anforderung der Rechtsprechung bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen durch Zitate noch die besondere Neutralitätspflicht berücksichtigt.

2. Grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache gem. § 124 II Nr. 3 VwGO

2.1.

Der Rechtsstreit betrifft die Grundsatzfrage, inwiefern der Beklagte zu 1) als höchster kirchlicher Würdenträger im Rahmen einer Predigt Behauptungen aufstellen darf und welchen verfassungsrechtlichen Schranken er hierbei unterliegt. Grundsätzliche Bedeutung ist dann gegeben, wenn die Klärung der für die Beurteilung des Streitfalles maßgeblichen Rechtsfrage über Ihre Bedeutung für den zu entscheidenden konkreten Fall hinaus wesentliche Bedeutung für die einheitliche Auslegung und Anwendung oder für die Fortbildung des Rechts hat (Kopp/Schenke a.a.O § 132 R.z. 13).

Im Sinne der vorzitierten Kommentierung ist die Rechtssache von grundsätzlicher Bedeutung. Die Beklagten selbst führen eingangs des Schriftsatzes vom 13.03.2009 aus, dass die Angelegenheit aus ihrer Sicht *"durchaus grundsätzliche Bedeutung (hat), da sie die Frage aufwirft, inwieweit sich der Beklagte kritisch über die Thesen eines Religionskritikers äußern kann. Die Versuche des Klägers, den Beklagten dies zu verbieten, greift in erheblichen Maße in die religiöse Meinungsäußerungsfreiheit des Beklagten ein - dies ist jedoch untrennbarer Bestandteil der Tätigkeit und Aufgaben des Beklagten als Diözesanbischof des Bistums Regensburg"*

Auch aus Sicht des Klägers ist von grundsätzlicher Bedeutung, welchen Angriffen er sich im Rahmen der wissenschaftlichen oder philosophischen Diskussion zu ethischen und religiösen Fragen aussetzen muss.

Dass dies auch für die Öffentlichkeit von maßgeblichem Interesse ist, wird belegt durch die Medienberichterstattung über diese Rechtssache und zwar nicht nur in Internetforen und örtlichen Medien sondern darüber hinaus auch in der Berichterstattung z. B. der Süddeutschen Zeitung oder des Bayerischen Rundfunks (exemplarisch beigefügte Presseberichte).

Im Unterschied zur Grundsatzrevision erfasst die Grundsatzberufung - da das Berufungsgericht Tatsacheninstanz ist - auch Tatsachenfragen von grundsätzlicher Bedeutung (Kopp/Schenke a.a.O. § 124 R.z. 10 a.E.). Ausweislich des Presseechos ist die Frage, ob die beanstandete Äußerung als Werturteil einzustufen und von der religiösen Bekenntnisfreiheit der Beklagten geschützt ist, von erheblichem Interesse, zumal hierdurch auch der zukünftige "Wettbewerb" zwischen den Weltanschauungsgemeinschaften und den etablierten Religionsgemeinschaften geprägt sein wird.

In diesem Zusammenhang ist schließlich beachtlich, dass die Kammer mit der Verneinung der Wiederholungsgefahr von der höchstrichterlichen BGH-Rechtsprechung, u.a. wie oben zitiert unter BGHZ 14, 163 ff. und BGH NJW 1994, 1281/1283 abweicht. Diese Divergenz ist - da es nicht die Abweichung von der Rechtsprechung des BVerwG bzw. des Bundesverfassungsgerichtes (BVerfG) betrifft, kein gesonderter Zulassungsgrund nach § 124 II Nr. 4 VwGO, allerdings kommt dann in der Regel die Zulassung wegen Grundsätzlichkeit im Sinne von § 124 II Nr. 3 VwGO in Betracht (Kopp/Schenke a.a.O § 132 R.z. 14).

Im Ergebnis ist damit die Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Regensburg zuzulassen.

Rechtsanwalt

Anlagen

MünchKomm 5. Auflage 2006, Anh. zu § 12 R.z. 201

Entscheidung des BGH in BGHZ 14, 163

Urteil des Landgerichtes Hamburg vom 14.10.08

Presseberichte