



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

VI ZR 64/23

Verkündet am:  
25. Juni 2024  
Böhringer-Mangold  
Justizamtsinspektorin  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ: nein  
BGHR: ja  
JNeu: nein

---

BGB § 1004 Abs. 1 Satz 2, § 823 Abs. 1 Ai

Die Übersendung eines presserechtlichen Informationsschreibens an ein Presseunternehmen stellt grundsätzlich nur dann einen unmittelbaren Eingriff in dessen Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb dar, wenn es zuvor durch ein sogenanntes Opt-Out zu verstehen gegeben hat, dass es die Zusendung solcher Schreiben nicht wünscht (Weiterführung Senatsurteil vom 15. Januar 2019 - VI ZR 506/17, AfP 2019, 40).

BGH, Urteil vom 25. Juni 2024 - VI ZR 64/23 - OLG München

LG München I

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. Juni 2024 durch den Vorsitzenden Richter Seiters, die Richterinnen von Pentz und Müller, den Richter Böhm sowie die Richterin Dr. Linder

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 31. Januar 2023 aufgehoben.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der 9. Zivilkammer des Landgerichts München I vom 27. Juli 2022 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 1 und 2.

Im Übrigen (Berufung der Beklagten zu 3) wird die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die weiteren Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1. Die Klägerin zu 1 und die ehemalige Klägerin zu 2, die während des Nichtzulassungsbeschwerdeverfahrens auf die Klägerin zu 1 verschmolzen worden ist (im Folgenden: Klägerinnen), sind Medienunternehmen, die Zeitschriften

herausgeben und vertreiben. Sie nehmen die Beklagten auf Unterlassung presserechtlicher Informationsschreiben in Anspruch.

2 Die Beklagte zu 1 betreibt eine presserechtlich tätige Rechtsanwaltskanzlei. Bei dem Beklagten zu 2 handelt es sich um einen Partner der Beklagten zu 1. Die Beklagten zu 1 und 2 versenden, wenn sie etwa aufgrund einer aktuellen Veröffentlichung einer Presseredaktion von einer Übernahme der Berichterstattung durch andere Presseredaktionen ausgehen, sogenannte presserechtliche Informationsschreiben, in denen sie für den Fall einer solchen Berichterstattung presserechtliche Rechtsbehelfe ankündigen.

3 Am 21. Oktober 2020 versandte die Beklagte zu 1 im Namen und im Auftrag der Beklagten zu 3, einer Nachrichtensprecherin, jeweils ein vom Beklagten zu 2 unterzeichnetes "presserechtliches Informationsschreiben" an die beiden Klägerinnen mit folgendem Inhalt:

*"Presserechtliches Informationsschreiben*

*[...(Vor- und Nachname der Beklagten zu 3)]*

*Aus Anlass einer BUNTE-Berichterstattung, die auf einer Berichterstattung der BILD-Zeitung aufbaut, zeigen wir an, dass wir [Beklagte zu 3] in ihren presserechtlichen Angelegenheiten vertreten. Unabhängig vom Wahrheitsgehalt der Berichterstattung verletzt die Berichterstattung über das private Beziehungsleben unserer Klientin ihre Persönlichkeitsrechte. Es ist rechtskräftig anerkannt, dass sie eine Berichterstattung über ihr Privatleben nicht hinnehmen muss. Vor diesem Hintergrund sind wir auch bereits erfolgreich gegen die BILD-Zeitung vorgegangen, die freiwillig eine Unterlassungsverpflichtungserklärung zu ihrer Berichterstattung vom letzten Wochenende abgegeben hat. Ebenso sind wir beauftragt,*

*gegen die aktuelle BUNTE-Berichterstattung, die eine massive Persönlichkeitsrechtsverletzung darstellt, vorzugehen. Vor diesem Hintergrund weisen wir darauf hin, dass jegliche Übernahme einer Berichterstattung zu der Privatsphäre unserer Klientin rechtswidrig wäre und vor dem Hintergrund des nunmehr bekannten entgegenstehenden Willens unserer Klientin auch dazu führen würde, dass es sich um eine hartnäckige Rechtsverletzung handeln würde. Wir bitten daher um dringende Beachtung."*

4 Die Abgabe einer von den Klägerinnen geforderten strafbewehrten Unterlassungserklärung lehnten die Beklagten zu 1 und 2 ab.

5 Das Landgericht hat der Beklagten zu 3 untersagt, den Klägerinnen sogenannte presserechtliche Informationsschreiben zuzusenden, wenn dies geschieht wie mit Schreiben der Beklagten zu 1 und 2 vom 21. Oktober 2020. Die Klage gegen die Beklagten zu 1 und 2 hat es abgewiesen, weil diese keine Störer seien; sie hätten erkennbar nicht im eigenen Namen, sondern in rechtlicher Vertretung der Beklagten zu 3 gehandelt.

6 Auf die Berufung der Klägerinnen hat das Oberlandesgericht unter Zurückweisung des Rechtsmittels der Beklagten zu 3 das Urteil des Landgerichts dahingehend abgeändert, dass es über die Beklagte zu 3 hinaus auch die Beklagten zu 1 und 2 verurteilt hat, die Zusendung presserechtlicher Informationsschreiben, wie geschehen mit Schreiben vom 21. Oktober 2020, zu unterlassen.

7 Mit der vom Senat zugelassenen Revision verfolgen die Beklagten das Ziel der Klageabweisung weiter.

Entscheidungsgründe:

I.

8 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung unter Bezugnahme auf das Senatsurteil vom 15. Januar 2019 - VI ZR 506/17 ausgeführt, die Beklagten zu 1 bis 2 hätten mit ihren beiden Schreiben vom 21. Oktober 2020 in das Recht der Klägerinnen am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb eingegriffen. Es liege keine lediglich sozial übliche Behinderung vor, da die Klägervvertreter zuvor mit Schreiben vom 27. September 2018 namens und im Auftrag ihrer Mandantschaft gegenüber der Beklagten zu 1 erklärt hätten, keine Schreiben dieser Art mehr erhalten zu wollen. Dem hätten die Beklagten entnehmen können, dass das nicht nur für den damaligen Anlassfall, sondern allgemein für von den Klägervvertretern betreute Rechtsangelegenheiten des B.-Konzerns gelten sollte. Der Eingriff sei rechtswidrig gewesen, da die Schreiben vom 21. Oktober 2020 von vornherein ungeeignet gewesen seien, präventiven Rechtsschutz zu bewirken; denn sie hätten keine Informationen enthalten, die den Klägerinnen die Beurteilung erlaubt hätten, ob Persönlichkeitsrechte der Beklagten zu 3 durch eine etwaige Berichterstattung verletzt würden. Den Schreiben lasse sich lediglich entnehmen, dass die Beklagte zu 3 keine Berichterstattung über ihre neue Beziehung wünsche und gegen derartige Berichte rechtlich vorgehe. Die Beklagten zu 1 und 2 seien Störer.

9 Der Unterlassungsanspruch bestehe auch gegenüber der Beklagten zu 3. Einer Opt-Out-Erklärung der Klägerinnen auch gegenüber der Beklagten zu 3 habe es nicht bedurft, um einen Eingriff in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb zu begründen. Es genüge, dass das streitgegenständliche Schreiben darauf abziele, die redaktionelle Tätigkeit der Klägerinnen zu be-

einflussen. Selbst wenn aber eine solche Erklärung Voraussetzung für den Eingriff wäre, läge diese vor, weil die anwaltlichen Vertreter der Beklagten zu 3 mit Schreiben vom 27. September 2018 darüber informiert worden seien, dass die Klägerinnen keine presserechtlichen Informationsschreiben mehr erhalten wollten.

## II.

10 Die zulässige Revision der Beklagten zu 1 und 2 ist begründet und führt ihnen gegenüber zur Wiederherstellung des klageabweisenden Urteils des Landgerichts. Die Klägerinnen hatten schon deshalb keinen Anspruch auf Unterlassung der Zusendung presserechtlicher Informationsschreiben, wie geschehen mit Schreiben vom 21. Oktober 2020, gegen die Beklagten zu 1 und 2, da diese nicht Störer sind. Denn nach den tatbestandlichen Feststellungen des Berufungsgerichts (§ 314 ZPO) übersandten die Beklagten zu 1 und 2 die beiden Schreiben vom 21. Oktober 2020 an die Klägerinnen im Namen und im Auftrag der Beklagten zu 3, ihrer Mandantin. Die persönliche Verantwortung für das Schreiben übernahmen sie nicht.

11 1. Es ist Aufgabe des Rechtsanwalts als unabhängiges Organ der Rechtspflege, die Interessen seines Mandanten unabhängig zu vertreten und wahrzunehmen, um dessen Rechte zu wahren und zu verfolgen. Soweit er sich im Interesse eines Mandanten äußert, wird er nicht als Privatperson tätig, sondern in seiner Funktion als Rechtsanwalt und Vertreter seines Mandanten. Regelmäßig macht er sich Äußerungen im Namen und in Vollmacht seines Mandanten nicht als persönliche zu Eigen. Materiell-rechtlich ist in diesen Fällen gegebenenfalls nicht er, sondern sein Mandant als Störer anzusehen (vgl. Senatsurteile vom 15. Januar 2019 - VI ZR 506/17, AfP 2019, 40 Rn. 28; vom 16. November 2004

- VI ZR 298/03, NJW 2005, 279, 281, juris Rn. 20). Das gilt auch dann, wenn die Äußerung nicht nur die Wiedergabe eines Sachverhalts, sondern auch eine rechtliche Bewertung und die Aufforderung zur Unterlassung enthält (vgl. BGH, Versäumnisurteil vom 1. Dezember 2015 - X ZR 170/12, BGHZ 208, 119 Rn. 23 - Unberechtigte Schutzrechtsverwarnung II).

12 Nur im Ausnahmefall kann die Berücksichtigung der Gesamtumstände eine persönliche Verantwortung des Rechtsanwalts nahelegen (Senatsurteil vom 15. Januar 2019 - VI ZR 506/17, AfP 2019, 40 Rn. 28; Versäumnisurteil vom 1. Dezember 2015 - X ZR 170/12, BGHZ 208, 119 Rn. 23 - Unberechtigte Schutzrechtsverwarnung II; BVerfG [K], Beschluss vom 16. Juli 2003 - 1 BvR 801/03, BVerfGK 1, 235, 237, juris Rn. 12). Dies kommt etwa bei einer unberechtigten Schutzrechtsverwarnung zur Durchsetzung eines vermeintlichen Ausschließlichkeitsrechts in Betracht (vgl. BGH, Versäumnisurteil vom 1. Dezember 2015, aaO). Im Äußerungsrecht hat der Senat einen Ausnahmefall wegen der besonderen Umstände des Einzelfalls in dem seinem Urteil vom 15. Januar 2019 - VI ZR 506/17 (AfP 2019, 40) zugrunde liegenden Fall angenommen, in dem die dortige Beklagte zu 1 (identisch mit der hiesigen Beklagten zu 1) bereits im Vorfeld und unabhängig von der Vertretung eines bestimmten Mandanten für sich selbst in Anspruch genommen hatte, in der von der dortigen Klägerin beanstandeten Art und Weise vorgehen zu dürfen, nämlich an diese presserechtliche Informationsschreiben übersenden zu dürfen. Sie hatte dort sogar ausdrücklich angeregt, nicht einen konkreten Mandanten, sondern sie selbst zu verklagen. Damit hatte sie zum Ausdruck gebracht, für diese Vorgehensweise - bis zu der dann mit dem Senatsurteil vom 15. Januar 2019 - VI ZR 506/17 erfolgten gerichtlichen Klärung - die Verantwortung zu übernehmen (aaO Rn. 29).

13                    2. Ein solcher Ausnahmefall liegt hier entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht vor.

14                    a) Das Berufungsgericht stützt seine Ansicht zunächst darauf, dass sich die Klägervorteiler mit ihrem Schreiben vom 27. September 2018 und mit der Aufforderung zur Abgabe strafbewehrter Unterlassungserklärungen an die Beklagte zu 1 und nicht an die Beklagte zu 3 gewandt hätten. Das belegt jedoch allenfalls, dass die Klägervorteiler in der Beklagten zu 1 die Verantwortliche sahen, nicht aber, dass die Beklagte zu 1 rechtlich verantwortlich ist.

15                    b) Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung weiter ausgeführt, es sei die Beklagte zu 1 gewesen, die in dem Senatsurteil vom 15. Januar 2019 - VI ZR 506/17 zugrunde liegenden Fall die dortige Klägerin explizit aufgefordert habe, sie selbst und nicht ihre Mandanten zu verklagen. Damit habe sie im dortigen Verfahren explizit die Verantwortung für weitere Informationsschreiben übernommen. Deshalb hätte es im hier zu entscheidenden Fall eines frühzeitigen und eindeutigen Hinweises bedurft, wenn die Beklagte zu 1 das streitgegenständliche Informationsschreiben nicht gegen sich gelten lassen wolle. Das überzeugt nicht. Die Klägerin in dem Verfahren VI ZR 506/17 war die F. GmbH und nicht eine der hiesigen Klägerinnen. Eine Aufforderung auch an die hiesigen Klägerinnen, die Beklagte zu 1 und nicht deren Mandanten zu verklagen, oder sonst ein Verhalten, das auf die Übernahme der persönlichen Verantwortung der Beklagten zu 1 (und 2) schließen ließe, ist nicht festgestellt. Es bedurfte deshalb auch keines Hinweises der Beklagten zu 1 und 2, dass sie das Schreiben vom 21. Oktober 2020, welches sie ausdrücklich in anwaltlicher Vertretung der Beklagten zu 3 verfassten, nicht gegen sich persönlich gelten lassen wollen. Hinzu kommt, dass zeitlich nach der Klärung durch das Senatsurteil vom 15. Januar 2019 - VI ZR 506/17 ohne eindeutige entgegenstehende Anhaltspunkte nicht mehr anzunehmen war, dass die Beklagte zu 1 ein weiteres Mal



- nun gegenüber einem anderen Verlag - persönlich die Verantwortung für presserechtliche Informationsschreiben übernehmen werde. Soweit das Berufungsgericht in der Gesamtschau weiter darauf abstellt, dass die Beklagte zu 1 im einstweiligen Verfügungsverfahren inhaltlich zur Berechtigung des Schreibens vom 21. Oktober 2020 Stellung genommen habe, ohne sich auf ihre fehlende Passivlegitimation zu berufen, vermag dieses Verteidigungsverhalten im Prozess ihre Störereigenschaft nicht nachträglich zu begründen.

- 16 c) Soweit die Revisionserwiderung geltend macht, die presserechtlichen Informationsschreiben seien von vornherein ungeeignet gewesen, präventiven Rechtsschutz zu bewirken, übersieht sie, dass dieses Argument die Rechtswidrigkeit eines etwaigen Eingriffs in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb betrifft, nicht aber die davon zu trennende Frage, ob die Beklagten zu 1 und 2 bei einer Handlung, die sie in anwaltlicher Vertretung der Beklagten zu 3 vorgenommen haben, als Störer anzusehen sind. Ob ein Rechtsanwalt Störer ist, wenn er bei der Vertretung eines Mandanten seine Funktion als Organ der Rechtspflege missbräuchlich ausübt, kann dahinstehen. Denn von einem Missbrauch kann vorliegend bei der allein inmitten stehenden fehlerhaften Beurteilung der Rechtmäßigkeit des presserechtlichen Informationsschreibens nicht die Rede sein.

### III.

- 17 Die zulässige Revision der Beklagten zu 3 ist begründet und führt zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht zur neuen Verhandlung und Entscheidung über das Rechtsmittel der Beklagten zu 3. Dieses ist zwar als "Anschlussberufung" bezeichnet, ist aber in eine (rechtzeitig eingelegte und begründete) Berufung nach § 511 ZPO umzudeuten. Eine Anschlussberufung wäre

nicht zulässig, weil sie nur zwischen den Prozessbeteiligten des Berufungsverfahrens möglich ist; eine Partei, die nur im ersten Rechtszug beteiligt war, kann sich nicht durch eine Anschlussberufung Zugang zu dem nicht gegen sie gerichteten Rechtsmittelverfahren verschaffen (BGH, Beschluss vom 14. Mai 1991 - XI ZB 2/91, juris Rn. 6 mwN). Hier waren die Berufungen der Klägerinnen nur gegen die Beklagten zu 1 und 2 gerichtet, so dass sich die Beklagte zu 3 nur durch eine selbständige Berufung Zugang zum Rechtsmittelverfahren verschaffen konnte.

18            Auf die vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen lässt sich ein Anspruch gegen die Beklagte zu 3 aus § 1004 Abs. 1 Satz 2, § 823 Abs. 1 BGB auf Unterlassung der Übermittlung von presserechtlichen Informationsschreiben, wie geschehen mit Schreiben vom 21. Oktober 2020, nicht stützen.

19            Die Beklagte zu 3 käme zwar als Störerin im Sinne von § 1004 Abs. 1 BGB in Betracht, weil sie nach den Feststellungen des Berufungsgerichts die Beklagte zu 1 beauftragte und bevollmächtigte, in ihrem Namen die Informationsschreiben vom 21. Oktober 2020 an die Klägerinnen zu richten (vgl. Senatsurteil vom 15. Januar 2019 - VI ZR 506/17, AfP 2019, 40 Rn. 26). Ein unmittelbarer Eingriff in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb durch presserechtliche Informationsschreiben setzt jedoch ein sogenanntes Opt-Out des Gewerbetreibenden voraus (1). Die Feststellung des Berufungsgerichts, dass mit dem Schreiben der Klägervertreter vom 27. September 2018 ein solches Opt-Out vorlag, beruht auf einer Verletzung des Anspruchs der Beklagten zu 3 auf Gewährung rechtlichen Gehörs (2).

20            1. Die Übersendung eines presserechtlichen Informationsschreibens an ein Presseunternehmen stellt grundsätzlich nur dann einen unmittelbaren Eingriff in dessen Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb dar, wenn

es zuvor durch ein sogenanntes Opt-Out zu verstehen gegeben hat, dass es die Zusendung solcher Schreiben nicht wünscht.

21 a) Der Schutz des § 823 Abs. 1 BGB wird gegen jede Beeinträchtigung des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb gewährt, wenn die Störung einen unmittelbaren Eingriff in den gewerblichen Tätigkeitskreis darstellt. Durch den dem eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb gewährten Schutz soll das Unternehmen in seiner wirtschaftlichen Tätigkeit und in seinem Funktionieren vor widerrechtlichen Eingriffen bewahrt bleiben. Die Verletzungshandlung muss sich gerade gegen den Betrieb und seine Organisation oder gegen die unternehmerische Entscheidungsfreiheit richten und über eine bloße Belästigung oder eine sozial übliche Behinderung hinausgehen (vgl. Senatsurteile vom 14. Januar 2020 - VI ZR 496/18, NJW 2020, 1587 Rn. 35; vom 26. November 2019 - VI ZR 12/19, AfP 2020, 149 Rn. 47; vom 15. Januar 2019 - VI ZR 506/17, AfP 2019, 40 Rn. 16; vom 21. April 1998 - VI ZR 196/97, BGHZ 138, 311, 317 f., juris Rn. 17; BGH, Urteile vom 6. Februar 2014 - I ZR 75/13, GRUR 2014, 904 Rn. 12 - Aufruf zur Kontokündigung; vom 28. Februar 2013 - I ZR 237/11, GRUR 2013, 917 Rn. 16 - Vorbeugende Unterwerfungserklärung). Bei Presseunternehmen sind dabei durch Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG grundrechtlich gewährte Rechtspositionen zu berücksichtigen (Senatsurteil vom 15. Januar 2019 - VI ZR 506/17, AfP 2019, 40 Rn. 16 mwN).

22 b) Die Übermittlung sogenannter presserechtlicher Informationsschreiben ist normalerweise betriebsbezogen, weil sie unmittelbar auf eine Beeinflussung der redaktionellen Tätigkeit des Presseunternehmens abzielt. Sie führt in der Regel auch nicht nur zu einer bloßen Belästigung, weil bereits die Sichtung des Schreibens unmittelbar nach dem Eingang und die Weiterleitung innerhalb des Verlags zusätzlichen Arbeitsaufwand verursachen kann und darüber hinaus nicht

immer auf den ersten Blick erkennbar ist und daher der Prüfung bedarf, was Inhalt und Gegenstand des Schriftstücks ist (vgl. Senatsurteil vom 15. Januar 2019 - VI ZR 506/17, AfP 2019, 40 Rn. 17). Für die Annahme eines unmittelbaren Eingriffs in den gewerblichen Tätigkeitskreis eines Presseunternehmens reicht dies jedoch nicht aus. Erforderlich ist vielmehr grundsätzlich zusätzlich, dass das Presseunternehmen zuvor erklärt hat, keine Schreiben dieser Art (mehr) erhalten zu wollen (sogenanntes Opt-Out), so dass die Behinderung auch keine sozial übliche mehr ist.

23

Dass nach den unter a) angeführten Maßstäben die Verletzungshandlung über eine bloße Belästigung "oder" eine sozial übliche Behinderung hinausgehen muss, ist nicht dahingehend zu verstehen, dass jedes über eine Belästigung hinausgehende Verhalten immer einen Eingriff in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb darstellt. Vielmehr soll damit zum Ausdruck gebracht werden, dass das den Betriebsablauf störende Verhalten eine gewisse Intensität und Qualität erreichen muss, woran es bei sozialer Üblichkeit der Behinderung fehlen kann. Erforderlich ist eine Schadensgefahr, die geeignet ist, den Betrieb in empfindlicher Weise zu beeinträchtigen (vgl. Senatsurteile vom 21. April 1998 - VI ZR 196/97, BGHZ 138, 311, 317 f., juris Rn. 17; vom 29. Januar 1985 - VI ZR 130/83, NJW 1985, 1620, 1621 juris Rn. 13). Bei der Beurteilung darf der Aufgabenbereich des jeweiligen Gewerbebetriebs nicht unberücksichtigt bleiben. Ein Presseunternehmen erhält Informationen und Meinungsbeurteilungen nicht nur auf gezielte Recherche, sondern auch ungefragt. Diese können sich sowohl auf eine bereits erfolgte als auch auf eine mögliche künftige Berichterstattung beziehen. Mit ihnen kann der Absender auch das Ziel verfolgen, auf den Inhalt einer Berichterstattung Einfluss zu nehmen. Zur typischen Tätigkeit eines Presseunternehmens gehört es, diese Zusendungen auszuwerten und solche, die aus seiner Sicht nutzlos sind, auszusortieren. Die ungefragte Übermittlung von Schreiben, die sich auf die Poesstetätigkeit beziehen, stellt deshalb trotz

des Aufwands, der mit ihrer Sichtung verbunden sein kann, für sich genommen grundsätzlich noch keinen unmittelbaren Eingriff in den Gewerbebetrieb dar. Erst wenn das Presseunternehmen durch ein Opt-Out dem Absender zu verstehen gegeben hat, dass es die Zusendung einer bestimmten Art von Schreiben - hier presserechtlicher Informationsschreiben - nicht wünscht, ist mit einer dennoch erfolgenden Zusendung die Schwelle zum Eingriff überschritten. Insofern stellt sich die Sach- und Rechtslage anders dar als bei unverlangt zugesandter E-Mail-Werbung an Gewerbetreibende (vgl. Senatsurteil vom 14. März 2017 - VI ZR 721/15, BGHZ 214, 204 Rn. 15; BGH, Urteile vom 12. Januar 2023 - I ZR 49/22, NJW 2023, 2197 Rn. 14 - Unterwerfung durch PDF; vom 12. September 2013 - I ZR 208/12, VersR 2014, 1462 Rn. 15 - Empfehlungs-E-Mail), mit der der Werbende in die geschäftliche Sphäre des Gewerbetreibenden eindringt.

24            2. Die Feststellung des Berufungsgerichts, die Beklagte zu 1 sei bereits mit Schreiben der Klägervertreter vom 27. September 2018 darüber informiert worden, dass die Klägerinnen keine sogenannten presserechtlichen Informationsschreiben mehr erhalten wollten, ist verfahrensfehlerhaft getroffen. Die diesbezügliche Gehörsrüge der Beklagten zu 3 hat Erfolg und führt zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

25            a) Bei dem im Berufungsurteil konkret in Bezug genommenen Schreiben vom 27. September 2018 handelt es sich um ein Schreiben der Rechtsanwaltskanzlei S. an den bei der Beklagten zu 1 tätigen Rechtsanwalt B., wonach es die S. "namens und im Auftrag unserer Mandantschaft" untersagt, sogenannte presserechtliche Informationsschreiben "an unsere Mandantin" zu versenden.

- 26            b) Die Revision verweist darauf, dass die Beklagten in der Berufungserwiderung unter anderem geltend gemacht haben, es sei nicht erkennbar, wer die in dem Schreiben vom 27. September 2018 erwähnte Mandantschaft oder Mandantin sei. Insbesondere sei nicht ersichtlich, dass das Schreiben für sämtliche gegenwärtigen und künftigen Mandanten der Rechtsanwaltskanzlei S. Wirkung entfalten solle oder könne. Die Anlagen, die dem Schreiben "als aktuelle Beispiele" für presserechtliche Informationsschreiben angeblich beigelegt gewesen seien, stammten vom 1. Oktober 2018, seien also jünger als das Schreiben. Zudem seien sie nicht an die Klägerin zu 1 gerichtet gewesen. Schließlich trage das Schreiben vom 27. September 2018 einen Eingangsstempel der Beklagten zu 1 vom 20. Mai 2021 und könne deshalb hier nicht entscheidungserheblich sein.
- 27            c) Das Berufungsgericht hat sich in der angefochtenen Entscheidung auf den Satz beschränkt: "Dem Schreiben vom 27.09.2018 konnten die Beklagten zu 1) und 2) entnehmen, dass es nicht nur für den damaligen Anlassfall, sondern allgemein für von den Klägervertretern betreute Rechtsangelegenheiten des B[...]Konzerns gelten sollte." Auf die wesentlichen Argumente der Beklagten in der Berufungserwiderung ist das Berufungsgericht damit verfahrensfehlerhaft nicht eingegangen, obwohl dies auch und gerade wegen des unbestimmten Inhalts des Schreibens vom 27. September 2018 veranlasst gewesen wäre.
- 28            3. Die Sache ist nicht gemäß § 563 Abs. 3 ZPO zur Endentscheidung reif. Eine Abweisung der Klage gegen die Beklagte zu 3 lässt sich entgegen der Ansicht der Revision nicht auf die Erwägung stützen, dass bei Unterstellung eines Opt-Out der Klägerinnen der damit einhergehende Eingriff in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb jedenfalls nicht rechtswidrig wäre.

- 29 a) Das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb stellt einen offenen Tatbestand dar, dessen Inhalt und Grenzen sich erst aus einer Abwägung mit den im Einzelfall konkret kollidierenden Interessen anderer ergeben. Bei der Abwägung sind die betroffenen Grundrechte und Gewährleistungen der Europäischen Menschenrechtskonvention interpretationsleitend zu berücksichtigen. Der Eingriff in den Schutzbereich ist nur dann rechtswidrig, wenn das Interesse des Betroffenen die schutzwürdigen Belange der anderen Seite überwiegt (vgl. Senatsurteil vom 15. Januar 2019 - VI ZR 506/17, AfP 2019, 40 Rn. 19 mwN).
- 30 b) Im Streitfall sind - bei Unterstellung eines Opt-Out und damit eines Eingriffs in das Recht der Klägerinnen am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb - die oben (1.a) genannten Schutzinteressen der Klägerinnen mit dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 GG) der Beklagten zu 3, dem Recht auf freie Berufsausübung (Art. 12 Abs. 1 GG) der Beklagten zu 1 und 2 und - zu Gunsten der Beklagten unterstellt - deren Recht auf Verbreitung ihrer Meinung (Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG) abzuwägen. Hier würde, ein Eingriff unterstellt, das Interesse der Klägerinnen die schutzwürdigen Belange der Beklagten überwiegen.
- 31 aa) Die Übermittlung presserechtlicher Informationsschreiben fällt sowohl in den Schutzbereich des allgemeinen Persönlichkeitsrechts der Beklagten zu 3 als auch in den der Berufsausübung der Beklagten zu 1 und 2. Derartige Schreiben zielen auf einen effektiven - möglichst bereits vor einer Verletzung wirksam werdenden - Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts. Sie dienen - vergleichbar einer Schutzschrift - dazu, dem von einer befürchteten Rechtsverletzung Betroffenen bereits im Vorfeld Gehör zu gewähren und dadurch persönlichkeitsrechtsverletzende Rechtsverstöße von vorneherein zu verhindern oder je-

denfalls ihre Weiterverbreitung einzuschränken. Die Übermittlung presserechtlicher Informationsschreiben bereits im Vorfeld einer möglichen Presseberichterstattung kann für den Betroffenen von besonderer Bedeutung sein, da sich aufgrund der Schwierigkeit, die für einen vorbeugenden Unterlassungsanspruch erforderliche Erstbegehungsgefahr konkret darzutun, auch durch eine einstweilige Verfügung in der Regel nur der weiteren Verbreitung einer bereits veröffentlichten persönlichkeitsrechtsverletzenden Berichterstattung entgegenwirken lässt. Je länger die Verbreitung andauert hat, desto größer ist die Wahrscheinlichkeit, dass der persönlichkeitsrechtsverletzende Inhalt bereits zur Kenntnis genommen und weiterverbreitet worden ist (Senatsurteil vom 15. Januar 2019 - VI ZR 506/17, AfP 2019, 40 Rn. 21 mwN). Dem Interesse der Beklagten zu 3 am Schutz ihres allgemeinen Persönlichkeitsrechts korrespondiert das von Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Interesse der Beklagten zu 1 und 2, die Rechtsposition ihrer Mandantin in der Weise wahrzunehmen, die sie für richtig halten. Zu Gunsten der Beklagten kann unterstellt werden, dass die Übersendung presserechtlicher Informationsschreiben darüber hinaus in den Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG fällt (Senatsurteil vom 15. Januar 2019 - VI ZR 506/17, AfP 2019, 40 Rn. 21 mwN).

32

bb) Hinter diesen schutzwürdigen Interessen hat das Interesse eines Presseunternehmens, presserechtliche Informationsschreiben nicht zu erhalten, in der Regel zurückzutreten. Zwar verursacht die Übersendung derartiger Schreiben auf Seiten des Empfängers einen gewissen Aufwand und Kosten. Der mit dem Empfang eines Informationsschreibens verbundene Aufwand wird sich jedoch regelmäßig auf dessen Sichtung und Zuordnung beschränken. Darüber hinaus hat es das betroffene Presseunternehmen selbst in der Hand, ob und inwieweit es sich weiter damit befasst. Auch etwaige Kosten halten sich in einem überschaubaren Rahmen. Abgesehen davon liegt die Übersendung derartiger Informationsschreiben auch im Interesse des Presseunternehmens, da sie es ihm



aufgrund des mit einer Befassung mit dem Schreiben zu erwartenden Erkenntnisgewinns ermöglicht, Rechtsverletzungen zu vermeiden. Zwar mag die Übersendung eines Informationsschreibens dazu führen, dass das betroffene Presseunternehmen bei der Berichterstattung besondere Vorsicht walten lässt. Angesichts des Umstands, dass es zur Aufgabe der Presse gehört, beabsichtigte Berichterstattungen daraufhin zu überprüfen, ob sie Persönlichkeitsrechte davon Betroffener verletzen würden, kann hierin aber jedenfalls grundsätzlich nicht der Versuch einer unzulässigen Einflussnahme gesehen werden (Senatsurteil vom 15. Januar 2019 - VI ZR 506/17, AfP 2019, 40 Rn. 22; vgl. BGH, Urteil vom 28. Februar 2013 - I ZR 237/11, GRUR 2013, 917 Rn. 21-23 - Vorbeugende Unterwerfungserklärung).

33           Eine andere Beurteilung ist allerdings dann geboten, wenn das übersandte Informationsschreiben von vorneherein ungeeignet ist, präventiven Rechtsschutz zu bewirken. Hiervon ist auszugehen, wenn es keine Informationen enthält, die dem Presseunternehmen die Beurteilung erlauben, ob Persönlichkeitsrechte durch eine etwaige Berichterstattung verletzt würden (Senatsurteil vom 15. Januar 2019 - VI ZR 506/17, AfP 2019, 40 Rn. 23).

34           cc) So verhält es sich im Streitfall. Den Schreiben vom 21. Oktober 2020 lässt sich der Inhalt der von den Beklagten für rechtswidrig erachteten Vorberichterstattung nicht entnehmen, sondern lediglich, dass diese das "private Beziehungsleben" der Beklagten zu 3 zum Gegenstand hatte. Wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, ist eine Berichterstattung hierüber nicht per se rechtswidrig. Es bedarf vielmehr - falls es sich um eine Wortberichterstattung handelt, was das Informationsschreiben offenlässt - einer umfassenden Abwägung zwischen dem durch Art. 2 Abs. 1, Art. 1 Abs. 1 GG, Art. 8 Abs. 1 EMRK gewährleisteten Interesse der Beklagten zu 3 am Schutz ihres Persönlichkeitsrechts mit dem in Art. 5 Abs. 1 GG, Art. 10 Abs. 1 EMRK verankerten Recht der

Klägerinnen auf Meinungsfreiheit. Bei Tatsachenbehauptungen, die die Privatsphäre betreffen, ist - auch wenn sie wahr sind - von entscheidender Bedeutung, ob sie sich durch ein berechtigtes Informationsinteresse der Öffentlichkeit rechtfertigen lassen (st. Rspr., vgl. nur Senatsurteil vom 2. Mai 2017 - VI ZR 262/16, NJW-RR 2017, 1516 Rn. 23 mwN). Sollte es sich um eine Bildberichterstattung handeln, ist dessen Zulässigkeit nach dem abgestuften Schutzkonzept der §§ 22, 23 KUG zu beurteilen, wobei bei der Beurteilung, ob ein Bild dem Bereich der Zeitgeschichte zuzuordnen ist, ebenfalls eine Abwägung zwischen den genannten Rechten vorzunehmen ist (vgl. dazu nur Senatsurteil vom 29. Mai 2018 - VI ZR 56/17, AfP 2018, 410 Rn. 9 ff. mwN). Konkrete Umstände, anhand derer sich hier eine Abwägung auch nur ansatzweise vornehmen ließe, enthalten die Schreiben nicht. Die Bezugnahme der Schreiben auf die nicht beigefügte "aktuelle BUNTE-Berichterstattung" vermag die notwendigen Angaben zum Gegenstand dieser Berichterstattung nicht zu ersetzen, auch wenn die BUNTE und die Klägerinnen zum selben Konzern gehören. Wie das Berufungsgericht zu Recht betont hat, handelte es sich bei den Klägerinnen um eigenständige juristische Personen. Dass sie von denselben Prozessbevollmächtigten vertreten wurden wie andere Gesellschaften des Konzerns, ändert daran nichts, zumal die Informationsschreiben nicht an die Prozessbevollmächtigten, sondern an die Klägerinnen gerichtet waren, um deren Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb es geht.

35 Entgegen der Auffassung der Beklagten zu 3 müsste diese eine Selbstöffnung auch nicht allein dadurch befürchten, dass sie in einem presserechtlichen Informationsschreiben den Gegenstand einer Vorberichterstattung zu ihrem (angeblichen) Privatleben konkreter als geschehen benennt, und verbunden mit der Meinungsäußerung, dass eine solche Berichterstattung unzulässig sei, dazu auffordert, eine Verbreitung zu unterlassen. Denn damit würde der Themenbereich

für eine öffentliche Diskussion nicht eröffnet (vgl. für die Richtigstellung einer falschen Presseberichterstattung Senatsurteil vom 14. März 2023 - VI ZR 338/21, AfP 2023, 241 Rn. 29).

36 Nach den insoweit von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts gab es im Zeitpunkt der Schreiben vom 21. Oktober 2020 auch keine gerichtliche Entscheidung in einem Rechtsstreit zwischen den hiesigen Parteien, die eine Berichterstattung mit demselben Gegenstand betraf und Rechtskraft gegenüber den hiesigen Klägerinnen entfalten konnte. Insofern ist der Hinweis in den Schreiben vom 21. Oktober 2020, es sei "rechtskräftig anerkannt", dass die Beklagte zu 3 eine Berichterstattung über ihr Privatleben nicht hinnehmen müsse, zumindest irreführend.

Seiters

von Pentz

Müller

Böhm

Linder

Vorinstanzen:

LG München I, Entscheidung vom 27.07.2022 - 9 O 16309/20 -

OLG München, Entscheidung vom 31.01.2023 - 18 U 4493/22 Pre -