
Datum: 16.07.2019
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 7. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 7 U 80/18
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2019:0716.7U80.18.00

Vorinstanz: Landgericht Bochum, 2 O 305/18

Schlagworte: Unterlassung, kreditgefährdende Äußerung, Wiederholungsgefahr, Vollziehung einer einstweiligen Verfügung

Normen: §§ 823, 824, 1004 BGB, § 929 Abs. 2 ZPO, § 12 WBG

Leitsätze:

1. Zur Kreditgefährdung gem. § 824 BGB des Vermieters von Räumlichkeiten, in denen ein Pflegeheim betrieben wird, wenn der Mieter dieser Räumlichkeiten im Rahmen der außerordentlichen Kündigung der Heimverträge mit den Bewohnern des Pflegeheims die Gründe für seine außerordentliche Kündigung des Mietvertrages mit dem Vermieter mitteilt.
2. Die Widerlegung der tatsächlichen Vermutung für das Vorliegen einer Wiederholungsgefahr ist ausnahmsweise möglich, wenn der Eingriff durch eine einmalige, nicht wiederholbare Sondersituation veranlasst worden ist (vgl. BGH, NJOZ 2018, 134).
3. Eine Urteilsverfügung ist wirksam nach § 929 Abs. 2 ZPO i.V.m. § 936 ZPO vollzogen, wenn dem Beklagten durch den Kläger innerhalb der Vollziehungsfrist eine einfache Abschrift des Urteils im Parteibetrieb von Anwalt zu Anwalt gegen Empfangsbekenntnis zugestellt worden ist, nachdem dem Beklagten schon zu diesem Zeitpunkt die von Amts wegen zugestellte Ausfertigung des Urteils vorlag.

Tenor:

Auf die Berufung der Verfügungsbeklagten wird das am 17.10.2018 verkündete Urteil des Einzelrichters der 2. Zivilkammer

des Landgerichts Bochum abgeändert.

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens erster und zweiter Instanz trägt die Verfügungsklägerin.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar

Gründe

I.

Erstinstanzlich hat die Verfügungsklägerin den Erlass einer einstweiligen Verfügung beantragt. Die Verfügungsbeklagte sollte die Äußerung unterlassen, dass die Verfügungsklägerin für das Funktionieren der Brandmeldeanlage in dem Alten- und Pflegeheim in C2, O-Straße ## und X-Straße verantwortlich und ihrer Pflicht zur Erhaltung der Funktionsfähigkeit der Brandmeldeanlage nicht nachgekommen sei (Antrag zu 1). Ferner sollte sie darüber Auskunft erteilen, wann, wem gegenüber und bei welcher Gelegenheit die Antragsgegnerin die vorstehende Äußerung getätigt hat (Antrag zu 2).

Die Verfügungsklägerin ist die Eigentümerin der Grundstücke O-Straße ## und X-Straße ## in C2, auf denen ein Alten- und Pflegeheimkomplex (im Folgenden Pflegeheim) steht. Dieses Pflegeheim vermietete der Ehemann der Verfügungsklägerin (Herr C) mit Mietvertrag vom 15.03.1993 an das D mbH. Die Rechtsnachfolge sowohl auf Kläger- als auch auf Beklagtenseite ist nicht im Einzelnen dargelegt. Vorprozessual war zwischen den Parteien aber unstreitig, dass dieser Mietvertrag vom 15.03.1993 (Anlage K 1) für die Rechtsbeziehung der Parteien maßgeblich war und ist. Dennoch hat die Verfügungsbeklagte bestritten, dass das Mietverhältnis vom 15.03.1993 auch im Rechtsverhältnis zwischen der Verfügungsklägerin und dem Verfügungsbeklagten galt und gilt. Die Rechtsnachfolge sei nicht hinreichend dargelegt.

In dem Pflegeheim war ursprünglich eine Brandmeldeanlage installiert. Die Verfügungsbeklagte hat durch Unterlagen belegt, dass sie eine Fachfirma mit der Wartung der Anlage beauftragt hatte. Ferner hat die Verfügungsbeklagte unwidersprochen durch Unterlagen belegt, dass die Brandmeldeanlage zumindest teilweise mangelhaft war. Streitig ist zwischen den Parteien gewesen, ob die installierte Brandschutzanlage ausgetauscht werden musste und wer für den Austausch verantwortlich war. Die Verfügungsklägerin hat im März 2018 – ohne Einzelheiten der Verfügungsbeklagten mitzuteilen – Werkleistungen im Bereich der Brandschutzanlage in Auftrag gegeben.

Mit Schreiben vom 22.08.2018 (Anlage K 3, Bl. 41 ff. GA) kündigte die Verfügungsbeklagte gegenüber der Verfügungsklägerin den „Mietvertrag 15.05.1992/15.03.1993 etc.“ außerordentlich aus wichtigem Grund. Das Vertragsverhältnis sei zerrüttet. Ferner seien ohne zulässige Vorrichtung für den Brandschutz Leib und Leben der Bewohner gefährdet. Wegen der Einzelheiten des Schreibens, insbesondere in Bezug auf die Begründung der außerordentlichen Kündigung, wird auf das Schreiben Bezug genommen.

Mit Schreiben vom 06.09.2018 (Anlage K 6, Bl. 48 f. GA) wurde namens und in Vollmacht der Verfügungsbeklagten einem Bewohner des Pflegeheims, Herrn Q, die „außerordentliche

Kündigung“ seines Vertrags erklärt. Die Betriebstätigkeit werde vor Ort eingestellt. Ferner hat die Verfügungsbeklagte ausgeführt:

„Wir haben den Generalmietvertrag über die gewerbliche Gebäudenutzung an Ort und Stelle gegenüber der Vermieterin wegen aufgetretener erheblicher Störungen im dortigen Vertragsverhältnis und schwerwiegender Mängel, auch solcher mit erheblicher Relevanz für die Sicherheit an Ort und Stelle mit Schreiben vom 22.08.2018 außerordentlich gekündigt. 8

Der Kündigungsausspruch ist gerade auch auf die Verkehrsunsicherheit der Mietsache selbst gestützt. Dies vor allem mit Rücksicht auf die seit Monaten brachliegenden / inhaltlich durch die Grundstückseigentümerin nie näher dargelegten oder beauskunfteten Leistungen im Bereich der Brandmeldeanlage, deren betriebsfertige Herstellung uns zu keinem Zeitpunkt gemeldet, in Funktion übergeben wurde. [...] Vor dem Ausspruch der außerordentlichen Kündigung des Hauptmietvertrags war selbst eine Frist zur Nachholung dieser Leistung trotz einer noch am 13.08.2018 erteilten Kündigungsandrohung fruchtlos verstrichen“. 9

Das Mietverhältnis zwischen den Parteien endete unabhängig von der außerordentlichen Kündigung planmäßig nach Ablauf der Mietzeit zum 31.12.2018. Ab dem 01.01.2019 betreibt die T GmbH in den Räumen ein Pflegeheim. 10

Die Verfügungsbeklagte hat gemeint, sie habe keine kreditgefährdenden Behauptungen aufgestellt. Zudem habe die installierte Brandschutzanlage nicht den aktuellen Voraussetzungen genügt, da sie nicht flächendeckend, unmittelbar und automatisch zur zuständigen Feuerwehralarmierungsstelle aufgeschaltet gewesen sei. Die installierte Brandmeldeanlage sei altersbedingt baulich abgängig gewesen. Aufgrund ihrer Fürsorgepflicht für die Bewohner habe sie diese über den mangelhaften Brandschutz informieren müssen. Im Rahmen der erklärten Kündigung gegenüber dem Bewohner habe sie gem. § 12 WBVG die Kündigung schriftlich begründen müssen. 11

Das Landgericht hat die Verfügungsbeklagte entsprechend dem Antrag zu 1 zur Unterlassung verurteilt, den Antrag auf Auskunft (Antrag zu 2) aber zurückgewiesen. Es hat hierzu im Wesentlichen angeführt, dass der Verfügungsklägerin ein Anspruch aus §§ 1004, 824 BGB auf Unterlassung der Behauptung zustehe. Die gegenüber dem Bewohner Q aufgestellte Behauptung der Verfügungsbeklagten, die Verfügungsklägerin genüge ihrer Pflicht zur Instandhaltung der Brandmeldeanlage nicht, sei wahrheitswidrig und für die Verfügungsklägerin kreditschädigend. Aus § 6 des zwischen den Parteien geltenden Mietvertrags ergebe sich, dass die Verfügungsbeklagte eine Garantie für den betriebssicheren Zustand sämtlicher Anlagen übernommen habe. Soweit die Verfügungsbeklagte bestreite, dass der Vertrag zwischen den Parteien gelte, so erfolge dieses Bestreiten wider besseres Wissen, da die Verfügungsbeklagte selbst in einer Schutzschrift in einem Parallelverfahren ausgeführt habe, dass der Mietvertrag zwischen ihnen gelte. Ein Anspruch auf Auskunft habe die Verfügungsklägerin im Wege einer einstweiligen Verfügung nicht. Wegen des weiteren erstinstanzlichen Sach- und Streitstandes sowie der erstinstanzlichen Anträge wird auf das landgerichtliche Urteil Bezug genommen. 12

Gegen dieses Urteil wendet sich die Verfügungsbeklagte unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vortrags. Das Urteil sei zudem wegen veränderter Umstände gem. §§ 927, 929 Abs. 2 ZPO aufzuheben, da die einstweilige Verfügung nicht im Wege der Parteizustellung zugestellt worden sei. 13

Die Verfügungsbeklagte beantragt, 14

15

das Urteil des Landgerichts Bochum vom 17.10.2018 -Az. I-2 O 305/18- abzuändern und den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurückzuweisen.

Die Verfügungsklägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen mit der Maßgabe, die Erledigung des Verfahrens in der Hauptsache festzustellen.

Die Verfügungsklägerin ist der Ansicht, es sei dadurch Erledigung eingetreten, dass das Mietverhältnis zwischen den Parteien beendet sei und das Pflegeheim ab dem 01.01.2019 von der T GmbH betrieben werde. Veränderte Umstände i.S. des §§ 927 Abs. 2, 929 ZPO seien nicht eingetreten. Denn die Verfügungsklägerin habe der Verfügungsbeklagten – was unstreitig ist – eine anwaltlich beglaubigte Abschrift des Urteils vom 17.10.2018 von Anwalt zu Anwalt am 07.11.2018 zugestellt.

II.

Die zulässige Berufung ist begründet. Es ist keine Erledigung der Hauptsache eingetreten, weil die Verfügungsklägerin von vornherein keinen Anspruch auf Erlass der einstweiligen Verfügung hatte.

1.

Die Verfügungsklägerin hat nach der Berufungseinlegung durch die Verfügungsbeklagte die Erledigung der Hauptsache erklärt. Der Antrag, die Erledigung der Hauptsache auszusprechen, kann auf ein zulässiges Rechtsmittel auch noch in der Berufungsinstanz gestellt werden. Dafür musste die Verfügungsklägerin als Berufungsbeklagte auch keine Anschlussberufung einlegen (BGH, Urteil v. 19.06.2008, IX ZR 84/07; Zöller/Althammer, ZPO, 32. Aufl. 2018, § 91a Rn. 18; MüKoZPO/Schulz, 4. Aufl. 2016, § 91a Rn. 96). Die Erledigung kann zudem auch im einstweiligen Verfügungsverfahren erklärt werden (MüKoZPO/Schulz, a.a.O., § 91a Rn. 96).

Die Verfügungsbeklagte hat der ihr am 21.01.2019 zugestellten Erledigungserklärung rechtzeitig innerhalb der zweiwöchigen Frist des § 91a Abs. 1 S. 2 ZPO mit Schriftsatz vom 31.01.2019 widersprochen. Damit hat die Verfügungsklägerin ihren ursprünglichen Antrag (privilegiert gem. § 264 Nr. 2 ZPO) in einen Feststellungsantrag umgestellt. Es soll festgestellt werden, dass ihr ursprünglicher Antrag zulässig und begründet war und durch ein erledigendes Ereignis – hier Ende des Mietvertrags – unzulässig und/oder unbegründet geworden ist. Das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse besteht darin, dass die Verfügungsklägerin so eine für sie ungünstige Kostenentscheidung verhindern will.

2.

Der von der Verfügungsklägerin begehrten Feststellung steht entgegen, dass sie von vornherein keinen Anspruch auf Erlass der beantragten einstweiligen Verfügung hatte. Begründet ist ein Antrag nach §§ 935, 936, 920 Abs. 2, 294 ZPO, wenn die Verfügungsklägerin einen Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund glaubhaft gemacht hat. Die Verfügungsklägerin hat keinen Verfügungsanspruch glaubhaft gemacht. Ein solcher stand der Verfügungsklägerin nicht gem. § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB analog i.V. mit § 824 BGB oder § 823 BGB zu.

a.

Dabei ist anerkannt, dass § 1004 BGB analog bei einer Verletzung absoluter Rechte der §§ 823 ff. BGB angewendet werden kann (Palandt/Sprau, BGB, 78. Aufl. 2019, § 1004 Rn. 4; im Hinblick auf § 824 BGB vorausgesetzt z.B. bei BGH, Urteil v. 10.4.2018, VI ZR 396/16).	
b.	28
Die Verfügungsklägerin hat nicht glaubhaft gemacht, dass die Verfügungsbeklagte eine Kreditgefährdung i.S. von § 824 BGB begangen hat.	29
§ 824 BGB setzt die Behauptung oder Verbreitung unwahrer Tatsachen voraus, die geeignet sind, den Kredit eines anderen zu gefährden oder sonstige Nachteile für dessen Erwerb oder Fortkommen herbeizuführen. Vor abwertenden Meinungsurteilen oder Werturteilen bietet § 824 Abs. 1 BGB keinen Schutz (BGH, Urteil v. 24.01.2006, XI ZR 384/03 - juris Rn. 62/94).	30
aa.	31
Die Verfügungsbeklagte hat in dem Kündigungsschreiben an den Bewohner Q vom 06.09.2018 (Anlage K 6, Bl. 48 ff.), auf das die Verfügungsklägerin ausschließlich die beantragte einstweilige Verfügung gestützt hat, keine unwahre Tatsachenbehauptung aufgestellt.	32
Tatsachenbehauptungen sind durch die objektive Beziehung zwischen Äußerung und Wirklichkeit charakterisiert, während für Werturteile und Meinungsäußerungen die subjektive Beziehung des sich Äußernden zum Inhalt seiner Aussage kennzeichnend ist (st. Rspr. BVerfG, Beschluss v. 16.03.1999, 1 BvR 734/98 m.w.N.). Wesentlich für die Einstufung als Tatsachenbehauptung ist danach, ob die Aussage einer Überprüfung auf ihre Richtigkeit mit den Mitteln des Beweises zugänglich ist. Bei Äußerungen, die sowohl Tatsachenbehauptungen als auch Meinungsäußerungen oder Werturteile enthalten, kommt es auf den Kern oder die Prägung der Aussage an, insbesondere ob die Äußerung insgesamt durch ein Werturteil geprägt ist und ihr Tatsachengehalt gegenüber der subjektiven Wertung in den Hintergrund tritt oder aber ob überwiegend, wenn auch vermischt mit Wertungen, über tatsächliche Vorgänge oder Zustände berichtet wird (BVerfG, Beschluss v. 09.10.1991, 1 BvR 1555/88; BGH, Urteil v. 29.01.2002, VI ZR 20/01; BGH, Urteil v. 24.01.2006, XI ZR 384/03). Entscheidend ist dabei die Sicht eines objektiven, verständigen Kommunikationspartners.	33
Nach diesen Maßstäben hat die Verfügungsbeklagte in dem Schreiben vom 06.09.2018 an den Bewohner Q keine unwahren Tatsachen verbreitet. Im Einzelnen:	34
Der Hinweis in diesem Schreiben darauf, dass sie – Verfügungsbeklagte – den Generalmietvertrag über die gewerbliche Gebäudenutzung wegen aufgetretener erheblicher Störungen im dortigen Vertragsverhältnis und schwerwiegender Mängel, auch solche mit erheblicher Relevanz für die Sicherheit an Ort und Stelle gekündigt habe, ist zutreffend. Dies stellt die Verfügungsklägerin auch nicht in Abrede.	35
Auch die weiteren Ausführungen der Verfügungsbeklagten sind eine schlichte korrekte Mitteilung der von ihr im Kündigungsschreiben des Mietvertrags mit der Verfügungsklägerin angegebenen Kündigungsgründe. Dies gilt auch für folgenden Passus in dem Kündigungsschreiben an den Bewohner Q: „Dies vor allem mit Rücksicht auf die seit Monaten brachliegenden / inhaltlich durch die Grundstückseigentümerin nie näher dargelegten oder beauskunfteten Leistungen im Bereich der Brandmeldeanlage, deren betriebsfertige Herstellung uns zu keinem Zeitpunkt gemeldet, in Funktion übergeben wurde. [...] Vor dem Ausspruch der außerordentlichen Kündigung des Hauptmietvertrags war selbst	36

eine Frist zur Nachholung dieser Leistung trotz einer noch am 13.08.2018 erteilten Kündigungsandrohung fruchtlos verstrichen“.

Die in diesem Passus angegebenen Tatsachen sind zutreffend. Es ist unstreitig, dass die Brandmeldeanlage im Jahr 2018 mangelhaft war. Dies hat die Verfügungsbeklagte zudem u.a. durch das Anlagenkonvolut AG 3 belegt. Es ist auch unstreitig, dass die Verfügungsklägerin Werkleistungen im Bereich der Brandmeldeanlage beauftragt hat. Noch mit Schreiben vom 25.06.2018 an die Verfügungsbeklagte (Anlage A 6, Bl. 105 ff. GA) hat die Verfügungsklägerin Folgendes ausgeführt: „Die Dokumentation zur neuen Brandmeldeanlage wird der N vollständig übergeben, sobald die Installation beendet ist ...“. Auch die Tatsache, dass die Verfügungsbeklagte eine Frist gesetzt hatte, ist unstreitig. 37

Soweit die Verfügungsklägerin meint, die Verfügungsbeklagte habe in dem Kündigungsschreiben die Behauptung aufgestellt, dass sie – Verfügungsklägerin – für den Erhalt der Brandmeldeanlage verantwortlich gewesen sowie dass sie dieser Verantwortlichkeit nicht nachgekommen sei, kann eine solche implizite Behauptung dem Schreiben nicht entnommen werden. Entscheidend ist, wie aus Sicht eines objektiven und verständigen Kommunikationspartners dieses Schreiben verstanden werden musste. Ein verständiger Kommunikationspartner konnte dieses Schreiben nur dahingehend verstehen, dass es zwischen der Verfügungsklägerin und der Verfügungsbeklagten unterschiedliche Auffassungen über die Verantwortlichkeit für die Brandmeldeanlage gab und die Verfügungsbeklagte schließlich den Mietvertrag mit der Verfügungsklägerin außerordentlich gekündigt hat. Diese Tatsachen sind unstreitig richtig. 38

Insoweit ist zudem zu differenzieren. Die Mitteilung an den Bewohner Q, dass die Parteien unterschiedliche Auffassungen über die Verantwortlichkeit für die Brandmeldeanlage hatten, war richtig. Eine eventuelle konkludente Mitteilung, dass die Verfügungsbeklagte meinte, aufgrund einer Auslegung des Mietvertrags sei die Verfügungsklägerin verantwortlich für die Brandmeldeanlage, war keine Tatsachenmitteilung, sondern die Mitteilung einer Meinung. Denn die Mitteilung eines Auslegungsergebnisses einer vertraglichen Vereinbarung ist grundsätzlich keine Tatsachenmitteilung, sondern eine Meinungsäußerung. Die Beurteilung der Vertragsbestimmung erfordert - anders als die Deutung einfacher, auch in der Alltagssprache gängiger Rechtsbegriffe - eine rechtliche Bewertung (vgl. BGH, Urteil vom 16.11.2004, VI ZR 298/03 –, juris Rn. 25 m.w.N.). Ob sich die Auslegung im Ergebnis als vertretbar oder unvertretbar erweist, macht dies nicht zu einer Tatsachenbehauptung, sondern hält sich im Rahmen des subjektiven Dafürhaltens und Meinens. Die rechtliche Subsumtion ist nicht einem Beweis zugänglich, sondern erfordert eine eigene Bewertung. § 824 BGB bietet vor Meinungsäußerungen aber keinen Schutz. 39

bb. 40

Selbst wenn unterstellt wird, dass die Mitteilung der Auslegung des Mietvertrags in dem Kündigungsschreiben an den Bewohner Q eine Tatsachenmitteilung ist (vgl. zur Möglichkeit einer Tatsachenmitteilung bei Mitteilung einer rechtlichen Beurteilung BGH, Urteil v. 27.04.1999, VI ZR 174/97; BGH Urteil v. 16.11.2004, VI ZR 298/03), stellen sich die Angaben in dem Kündigungsschreiben als Wahrnehmung berechtigter Interessen dar, vgl. § 824 Abs. 2 BGB. 41

Eine vorsätzliche falsche Tatsachenbehauptung seitens der Verfügungsbeklagten, die eine Rechtfertigung ausschließen würde (Palandt/Sprau, a.a.O., § 824 Rn. 9; BeckOK-Spindler, § 824, Stand 01.05.2019, Rn. 28), liegt nicht vor. In Betracht kommt – wenn überhaupt – nur eine fahrlässige falsche Mitteilung der Auslegung des Mietvertrags. 42

Bei der Frage, ob die Äußerung durch die Wahrnehmung berechtigter Interessen gedeckt ist, muss die Rechtswidrigkeit der Äußerung im Hinblick auf die Meinungsfreiheit im Wege einer Gesamtabwägung aller Interessen festgestellt werden, vgl. § 824 Abs. 2 BGB. Als Interesse auf Seiten des Verletzten kommen dabei insbesondere dessen wirtschaftliche Belange in Betracht. Für den Äußernden sind neben seinem eigenen Interesse auf freie Meinungsäußerung aus Art. 5 Abs. 1 GG auch die Interessen auf Seiten des Mitteilungsempfängers relevant (Palandt/Sprau, a.a.O., § 824 Rn. 9; BeckOK-Spindler, § 824, Stand 01.05.2019, Rn. 28). 43

In der Gesamtsituation waren die Angaben in der Kündigung von der Wahrnehmung berechtigter Interessen durch die Verfügungsbeklagte gedeckt. Die Verfügungsbeklagte hatte den Mietvertrag über die Räumlichkeiten des Pflegeheims außerordentlich gekündigt. Sie wollte den Betrieb des Pflegeheims einstellen. Die deswegen erforderliche Kündigung der Heimverträge der Bewohner musste sie gem. § 12 Abs. 1 S. 2 WBVG begründen. Auch wenn aus § 12 Abs. 1 S. 2 WBVG nicht zwingend abgeleitet werden kann, dass die Verfügungsbeklagte ihre Bewohner über die Kündigungsgründe des Mietvertrags mit der Verfügungsklägerin informieren musste, ist eine Information über diese Gründe in der gewählten Form nicht zu beanstanden. Denn die tatsächlichen Informationen waren richtig. Die Verfügungsbeklagte traf gegenüber den Bewohnern aufgrund der Heimverträge Informationspflichten, da durch die unstreitig mangelhafte Brandanlage die durch Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG geschützten Rechtsgüter Leben und Gesundheit der Bewohner betroffen waren. Insofern durfte die Verfügungsbeklagte die Bewohner auch über eine nicht (vollständig) funktionierende Brandmeldeanlage informieren. Die Kündigung hatte auch keinen diffamierenden Charakter. Vielmehr wurde in dem Kündigungsschreiben an Herr Q die Vermieterin namentlich nicht genannt, sondern nur als „Vermieterin“ bezeichnet. Auch sprachlich ist das Kündigungsschreiben defensiv formuliert. 44

dd. 45

Zudem fehlt es an der gem. § 1004 BGB erforderlichen Wiederholungsgefahr. Der Senat verkennt nicht, dass bei einem Erstverstoß eine tatsächliche Vermutung für das Vorliegen der Wiederholungsgefahr besteht (st. Rspr. z.B. BGH, Urteil v. 15.09.2015, VI ZR 175/14). Diese Vermutung kann aber ausnahmsweise widerlegt werden. Eine Widerlegung der Vermutung kommt nach der Rechtsprechung des BGH (Urteil v. 14.11.2017, VI ZR 534/15 - NJOZ 2018, 194) dann in Betracht, wenn der Eingriff durch eine einmalige, nicht wiederholbare Sondersituation veranlasst worden ist. So liegt es hier. 46

Die nicht wiederholbare Sondersituation bestand in dem Erfordernis für die Verfügungsbeklagte, wegen der Betriebseinstellung und der außerordentlichen Kündigung des Mietvertrags mit der Verfügungsklägerin auch den Bewohnern des Pflegeheims zu kündigen und die Kündigung zu begründen (vgl. § 12 Abs. 1 S. 2 WBVG). Nach den unwidersprochenen Angaben des Prozessbevollmächtigten der Verfügungsbeklagten im Senatstermin am 16.07.2019 wurde allen Bewohnern des Pflegeheims in einem engen zeitlichen Zusammenhang gekündigt. Eine Äußerung über den Bewohnerkreis hinaus ist nicht dargetan. Vielmehr hat die Verfügungsklägerin unter Hinweis auf das Ende des Mietverhältnisses und den damit fehlenden Kontakt der Verfügungsbeklagten zu den Bewohnern den Rechtsstreit für erledigt erklärt. Entscheidend ist mithin ausschließlich eine Wiederholungsgefahr in Bezug auf die Bewohner. Da die Kündigung der Heimverträge erklärt war und das Mietverhältnis zur Verfügungsklägerin sowieso zeitnah zum Jahresende auslief, bestand für einen erneuten Hinweis an die Bewohner auf die unterschiedliche Auslegung des Mietvertrags im Hinblick auf die Brandmeldeanlage kein Anlass. Hierfür spricht auch, dass 47

der Bevollmächtigte der Verfügungsklägerin im Senatstermin am 16.07.2019 unwidersprochen angegeben hat, es sei noch im Jahr 2018 eine neue Brandmeldeanlage installiert worden.

In der Gesamtschau hat die Verfügungsklägerin trotz der für sie streitenden Vermutung mithin die Wiederholungsgefahr nicht hinreichend glaubhaft gemacht. 48

c. 49

Die Verfügungsklägerin hat auch keinen Verfügungsanspruch gem. § 823 Abs. 1 BGB wegen des Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb glaubhaft gemacht. Nach der Rechtsprechung des BGH (Urteil v. 24.01.2006, XI ZR 384/03) enthält § 824 BGB eine abschließende Haftungsregelung für die Verbreitung unwahrer Tatsachen. In Betracht kommt vorliegend deswegen nur eine subsidiäre Haftung wegen der Verbreitung wahrer Tatsachen oder von Werturteilen. 50

Einem Anspruch der Verfügungsklägerin gem. § 823 Abs. 1 BGB wegen eines Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb steht entgegen, dass die Verfügungsklägerin nicht dargelegt hat, dass sie einen solchen betreibt. Aber auch wenn unterstellt wird, dass die Verfügungsklägerin einen eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb betreibt, steht einem Anspruch entgegen, dass kein betriebsbezogener Eingriff vorlag. Ein solcher betriebsbezogener Eingriff muss sich spezifisch gegen den betrieblichen Organismus oder die unternehmerische Entscheidungsfreiheit richten (vgl. Palandt-Sprau, a.a.O., § 823 Rn. 135). In dem Kündigungsschreiben an den Bewohner Q hat die Verfügungsbeklagte noch nicht einmal die Verfügungsklägerin namentlich benannt. 51

Zudem fehlt es an der Glaubhaftmachung einer Wiederholungsgefahr (vgl. o.). 52

d. 53

Anhaltspunkte für einen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht, das ein sonstiges Recht im Sinne von § 823 Abs. 1 BGB ist, bestehen nicht. Die nicht namentlich genannte Verfügungsklägerin wurde durch das Kündigungsschreiben auch nicht in ihrem Recht auf Achtung ihrer personalen und sozialen Identität sowie Entfaltung ihrer Persönlichkeit betroffen (vgl. hierzu Palandt-Sprau, a.a.O., § 823 Rn. 84 ff. m.w.N.). Auch insoweit fehlt es zudem an der Glaubhaftmachung einer Wiederholungsgefahr. 54

3. 55

Die auch in der Berufung gebotene Überprüfung, ob die einstweilige Verfügung vollzogen worden ist (§ 929 Abs. 2 ZPO), führt demgegenüber nicht zu einem Erfolg der Berufung auch aus diesem Grund. Dabei kann die dogmatische Einordnung einer fehlenden Vollziehung (vgl. OLG Düsseldorf, Beschl. Az. 2 U 77/87 – WRP 1987, 676 (677 m.w.N.) offenbleiben, da die vom Landgericht erlassene einstweilige Verfügung vollzogen worden ist. 56

Der Senat folgt der h.M. (OLG München, Urteil v. 06.02.2013, 15 U 2484/12; OLG Hamburg, Urteil v. 25.07.2018, 3 U 51/18; BeckOKZPO/Mayer, a.a.O., § 936 Rn. 17; MüKoZPO/Drescher, a.a.O., § 936 Rn. 49). Hiernach genügt – wie hier erfolgt – zur Vollziehung einer Urteilsverfügung i.S.v. § 929 Abs. 2 ZPO die Zustellung einer anwaltlich beglaubigten einfachen Urteilsabschrift. Dies folgt schon daraus, dass § 724 Abs. 1 ZPO gem. §§ 936, 928 ZPO gerade nicht anwendbar ist (OLG München, Urteil v. 06.02.2013, 15 U 2484/12; OLG Hamburg, Urteil v. 25.07.2018, 3 U 51/18; Zöller/Vollkommer, a.a.O., § 928 57

Darüber hinaus ist zwischen der Zwangsvollstreckung aus dem Titel und der Vollziehung i.S. von § 929 ZPO zu differenzieren. Für die Zwangsvollstreckung muss das Urteil als Titel gem. § 750 Abs. 1 S. 2 ZPO zugestellt werden. Die Vollziehung verfolgt hingegen nach allgemeiner Meinung den Zweck, den Schuldner vor der Erwirkung von Entscheidungen auf Vorrat sowie ihrer Durchsetzung erst nach längerer Zeit und unter veränderten Umständen zu schützen (BGH, Urteil v. 25.10.1990, IX ZR 211/89; Beschluss v. 22.01.2009, I ZB 115/07; OLG Köln, Urteil v. 07.04.2017, 6 U 135/16; OLG Hamburg, Urteil v. 25.07.2018, 3 U 51/18). Zudem soll dem Schuldner deutlich gemacht werden, dass der Gläubiger seine gerichtlich zuerkannten Rechte nunmehr auch durchsetzen will (BGH, Urteil v. 22.10.1992, IX ZR 36/92; OLG Düsseldorf, Urteil v. 18.05.2015, 2 U 2/15; OLG Hamburg, Urteil v. 25.07.2018, 3 U 51/18). Für eine Vollziehung i.S.v. § 929 Abs. 2 ZPO ist demnach nur erforderlich, dass aus Sicht des Schuldners keine Zweifel an der Ernsthaftigkeit des Vollziehungswillens des Gläubigers bestehen. Danach genügt die Zustellung einer einfachen Urteilsabschrift im Parteibetrieb dann, wenn zuvor gem. § 317 Abs. 1 ZPO die Zustellung einer Abschrift von Amts wegen erfolgt ist. Darüber hinausgehende Anforderungen wären „bloße Förmerei“ und würden dem Verfügungsgläubiger „nutzlose Pflichten auferlegen“ (OLG München, Urteil v. 06.02.2013, 15 U 2848/12). Vom objektiven Empfängerhorizont aus liegt auch in der Zustellung einer einfachen Abschrift von Anwalt zu Anwalt die eindeutige Aufforderung, das in der einstweiligen Verfügung enthaltene Unterlassungsgebot zu befolgen.

58

Ferner würde sonst an die Vollziehung i.S. von § 929 Abs. 2 ZPO durch die Parteien höhere Anforderungen gestellt als an die Zustellung von Amts wegen (OLG Hamburg, Urteil v. 25.07.2018, 3 U 51/18). Dem steht auch nicht das Urteil des BGH vom 22.10.1992, IX ZR 36/92 entgegen. Danach ist lediglich eine „formalisierte oder urkundlich belegbare, jedenfalls leicht feststellbare Maßnahme“ erforderlich, nicht jedoch ausdrücklich die Zustellung einer gerichtlichen Abschrift im Parteibetrieb. Denn auch die Zustellung einer anwaltlichen Abschrift gegen Empfangsbekenntnis ist urkundlich belegt und lässt sich daher leicht und zuverlässig feststellen. Zudem kann auch dabei die Authentizität und Richtigkeit des Vollstreckungstitels geprüft werden, weil eine gerichtliche Abschrift des Urteils von Amts wegen bereits zugestellt worden ist. Folglich genügt zur Vollziehung einer Urteilsverfügung i.S. von § 929 Abs. 2 ZPO die Zustellung einer anwaltlich beglaubigten einfachen Urteilsabschrift, wenn vorher von Amts wegen das Urteil zugestellt worden ist.

59

Hier wurde der Verfügungsbeklagten am 02.11.2018 eine Abschrift des Urteils von Amts wegen zugestellt. Am 07.11.2018 wurde der Verfügungsbeklagten sodann im Parteibetrieb gegen Empfangsbekenntnis eine anwaltlich beglaubigte Abschrift einer einfachen Abschrift des Urteils zugestellt. Gegen diese Zustellung der anwaltlich beglaubigten Abschrift des Urteils, welche den Vollziehungswillen deutlich erkennen lässt, hat die Verfügungsbeklagte in ihrem Empfangsbekenntnis auch keine Einwände erhoben. Das Empfangsbekenntnis belegt die Zustellung zudem auch urkundlich. Aufgrund der vorherigen Amtszustellung der Urteilsabschrift konnte die Verfügungsbeklagte auch die Richtigkeit der anwaltlichen Abschrift leicht prüfen. Danach genügt die hier erfolgte Zustellung für eine Vollziehung i.S. von § 929 Abs. 2 ZPO. Da die Vollziehung innerhalb von einer Woche nach Zustellung des Urteils erfolgte, war sie auch rechtzeitig i.S. des § 929 Abs. 2 ZPO.

60

Die Berufung hat mithin nicht auch wegen einer fehlenden Vollziehung Erfolg.

61

4.

62

63

Die Entscheidung zu den Kosten beruht auf § 91 ZPO, die zur vorläufigen Vollstreckbarkeit auf § 708 Nr. 10, §§ 711, 713 ZPO i.V. mit § 26 Nr. 8 EGZPO.

5.

64

Der Streitwert für die erste Instanz wird auf 10.000 € festgesetzt. Der Streitwert für die zweite Instanz wird bis zum 09.01.2019 auf 8.000 € und für die Zeit danach auf bis zu 7.000 € festgesetzt. Nach der Erledigungserklärung war die Gesamtsumme der bis dahin angefallenen Kosten für den Streitwert entscheidend (vgl. OLG München NJW-RR 1995, 1086).

65