
Datum: 19.10.2017
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 15. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 15 U 161/16
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2017:1019.15U161.16.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 28 O 80/16

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts Köln vom 07.09.2016 (28 O 80/16) wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Beklagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrages.

Ziff. VII. des Tenors des angegriffenen Urteils des Landgerichts wird dahingehend abgeändert, dass eine vorläufige Vollstreckbarkeit hinsichtlich des Tenors zu Ziff. II (Richtigstellung) schon nach dessen Inhalt ausscheidet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

1

I.

2

Im Nachgang an zwei einstweilige Verfügungsverfahren vor dem Landgericht Köln streiten die Parteien vorliegend um Ansprüche wegen eines in der Zeitschrift „O Q“ veröffentlichten Artikels mit der Überschrift „Jetzt ist er zu weit gegangen +++ Darf seine Frau ihm das durchgehen lassen? HK Schamloser Fehltritt!“, so um Unterlassung der Äußerung „[...] erzählt uns der Fahrer dann auch noch, was für ein Geizhals HK sei: ‚Er musste bei mir 15,80 Euro bezahlen. Und hat nur 20 Cent Trinkgeld gegeben. [...]‘“ (Tenor zu Ziffer I. der angegriffenen Entscheidung), um Unterlassung der Veröffentlichung von zwei Lichtbildern der 3

Klägerin (Tenor zu Ziffer IV.) und um Schadensersatz wegen Abmahnkosten (Tenor zu Ziffer V.). Nach einer Klageerweiterung im Schriftsatz vom 13.04.2016 wird zudem Richtigstellung hinsichtlich der Äußerungen zu der vermeintlichen Taxifahrt (Tenor zu Ziffer II.) nebst weiterer Anwaltskosten (Tenor zu Ziffer III.) verlangt. Wegen der Einzelheiten der angegriffenen Berichterstattung über die Kläger in der von der Beklagten verlegten „Neue Post“ vom 02.12.2015 wird auf Anlage K 1, Bl. 19 ff. AH Bezug genommen, wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes und der erstinstanzlichen Sachanträge auf den Tatbestand der angegriffenen Entscheidung des Landgerichts Köln vom 07.09.2016 (Bl. 102 ff. d.A.) in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 24.10.2016 (Bl. 136 f. d.A.).

Zu ergänzen ist, dass am 07.09.2016 zwischenzeitlich im Nachgang an ein weiteres Verfügungsverfahren vor dem Landgericht Hamburg nebst Ordnungsmittelantrag eine Gegendarstellung des Klägers zu der vermeintlichen Taxifahrt abgedruckt worden ist, wobei wegen der Einzelheiten auf Anlage B1 zur Berufungsbegründung (Anlagenhefter) verwiesen wird. In einem sog. Redaktionsschwanz war angemerkt, dass man beklagtenseits zum Abdruck der Gegendarstellung „unabhängig von ihrem Wahrheitsgehalt“ verpflichtet sei.

4

Die Beklagte hat ferner mit Nichtwissen bestritten, dass das Publikum die im Beitrag genannte Äußerung des Klägers, er wolle so lange arbeiten wie KI (*„...und startet einen Seitenhieb auf Ehefrau U. Getarnt als Witz! Er würde es dann auch privat wie K machen und sich irgendwann eine Jüngere suchen. Eine, die jetzt gerade eingeschult worden wäre...“*) tatsächlich als Witz und nicht als Aussage über die Ehe der Kläger verstanden hat. Die Beklagte hat die Ansicht vertreten, ein Richtigstellungsanspruch scheide jedenfalls mangels einer erheblichen fortdauernden Rufbeeinträchtigung aus, zumal der Kläger sich in der Öffentlichkeit stets als bescheiden, einfach, bodenständig und durch und durch „protestantisch“ gebe und somit nicht durch eine eher geringe Trinkgeldgabe in seinem Ansehen verletzt sei, wie im Detail auf S. 4 ff. des nachgelassenen Schriftsatzes vom 24.08.2016 (Bl. 86 ff. d.A.) ausgeführt.

5

Das Landgericht hat der Klage mit Urteil vom 07.09.2016 (Bl. 102 ff. d.A.) in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 24.10.2016 (Bl. 136 f. d.A.) in vollem Umfang, jedoch unter Anpassung des Inhalts der Richtigstellung und unter Wiedergabe des vollen Titels des Beitrages in der Richtigstellung, stattgegeben. Hinsichtlich der in Zitatform wiedergegebenen Drittäußerung, die die Beklagte sich durch Einbettung in die eigene Berichterstattung und Nutzung als Bestätigung der eigenen negativen Bewertung zu eigen gemacht habe, sei prozessual davon auszugehen, dass es sich um eine unwahre Tatsachenbehauptung gehandelt habe. Zwar sei der Kläger für die Unwahrheit beweisbelastet, doch träfe die Beklagte eine sekundäre Darlegungslast zu den konkreten Umständen der Taxifahrt (ca. wann, wo, welche Fahrt, wie viel Passagiere), der sie trotz Hinweises im Termin nicht - etwa nach einer ihr zuzumutenden Befragung des Taxifahrers, auf den sie sich berufe - nachgekommen sei. Deswegen sei der Vortrag des Klägers, dem so die Widerlegung durch anderen Sachvortrag und/oder Beweisantritt nicht möglich sei, prozessual als zugestanden anzusehen. Dann bestehe folgerichtig auch der - von der Kammer im Rahmen des § 308 Abs. 1 ZPO hinsichtlich des Passus „Diesen Vorfall hat es nicht gegeben“ inhaltlich klarer zu fassende - Richtigstellungsanspruch, weil eine fortdauernde Rufbeeinträchtigung vorliege. Angesichts üblicher Trinkgelder von 10% und der öffentlichen Darstellung des Klägers als großzügiger Spender müsse er das mit dem Bericht erfolgte Unterstellen von Geiz – der etwas anderes sei als Bescheidenheit bzw. Sparsamkeit – nicht hinnehmen. Anhaltspunkte für eine Geschwätzigkeit, Irreführungsgefahr etc. lägen nicht vor. Folgerichtig bestehe auch ein Anspruch auf Ersatz der geltend gemachten Abmahnkosten. Die Bildberichterstattung über die Klägerin sei ebenfalls unzulässig, weil es sich nicht um Bildnisse der Zeitgeschichte

6

i.S.d. § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG handele. Angesichts des offenkundigen Witzes des Klägers in der im Beitrag besprochenen Sendung, dem ohne Anhaltspunkte die Scherzhaftigkeit abgesprochen und ein Charakter als Seitenhieb auf die Klägerin zugesprochen werde, werde letztlich nur über Unterstellungen/Spekulationen ein Bezug zur Klägerin hergestellt und ihr Name genannt, ohne dass der Artikel sich ansonsten mit ihr und dem Eheleben der Kläger, deren gemeinsamen Auftritten oder dem gemeinsamen Weingut beschäftige. Zwar habe die Öffentlichkeit ein nachvollziehbares Interesse an der bildlichen Darstellung der Ehefrau eines der beliebtesten deutschen Moderatoren, zumal sie sich nur selten in der Öffentlichkeit zeigt und zwar sei das Foto weder abträglich noch als solches persönlichkeitsrechtsverletzend. Auch sei in der Abwägung zu berücksichtigen, dass die Klägerin sich in der Öffentlichkeit mit ihrem Ehemann präsentiert habe. Es sei jedoch zu beachten, dass der streitgegenständliche Artikel keinerlei inhaltlichen Bezug zu der Klägerin oder ihrer Ehe aufweise. Auch sei zu berücksichtigen, dass die Klägerin frei sein müsse, sich anlässlich einzelner Ereignisse gemeinsam mit ihrem Ehemann zu zeigen, ohne dass hieraus eine Rechtfertigung für die einwilligungslose Veröffentlichung ihrer Bildnisse in jeglichem Zusammenhang folgte. Aufgrund des konkreten Kontextes der Veröffentlichung diene das Bildnis nur der Befriedigung der Neugier der Leserschaft an dem Aussehen der in der Öffentlichkeit wenig bekannten Klägerin. Dass diese sich im Zusammenhang mit ihrem Weingut geöffnet habe, habe nicht zur Folge, dass sie alle Bildveröffentlichungen in nur spekulativem Zusammenhang zum Kläger dulden müsste. Eine Selbstöffnung des Klägers – der sich zum Eheleben ohnehin nur allgemein geäußert habe – müsse die Klägerin sich nicht zurechnen lassen, da sie sich selbst nur in Sachen Weingut und einzelner öffentlicher Auftritte der Öffentlichkeit präsentiert und im Übrigen abgeschirmt habe. Soweit die Presse Widersprüche zwischen der Selbstdarstellung einer Person und ihren tatsächlichen Lebensumständen aufzeigen dürfte, rechtfertige auch dies nicht die Veröffentlichung der Bilder der Klägerin. Zum einen fielen unter § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG nur tatsächliche Ereignisse, während – wie hier der Fall – Spekulationen keinen Eingriff in das Recht am eigenen Bild rechtfertigen können. Zum anderen werde auch nicht über einen Widerspruch zwischen der Selbstdarstellung der Klägerin und den Lebensumständen - der im Übrigen nicht bestehe - berichtet. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Entscheidungsgründe der angegriffenen Entscheidung (Bl. 102 ff. d.A.) verwiesen.

Dagegen wendet sich die Beklagte mit ihrer Berufung, mit der sie ihr Klageabweisungsbegehren unter Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens weiterverfolgt. Hinsichtlich des Unterlassungsbegehrens ist sie der Ansicht, dass das Landgericht die sekundäre Darlegungslast überspannt habe, obwohl der darlegungsbelastete Kläger nicht nur pauschal bestreiten dürfe, ohne z.B. mitzuteilen, ob überhaupt Trinkgeld gegeben worden sei und wenn ja in welcher Höhe, denn die Einstufung als „Geizhals“ sei von graduellen Unterschieden abhängig. Der Kläger habe deutlich machen müssen, „inwieweit“ die angegriffene Behauptung „falsch“ sei, zumal sich allein dadurch eine Beeinträchtigung seines sozialen Geltungsanspruchs ableiten und eine mögliche Unerheblichkeit einer Abweichung (wertneutrale Falschdarstellung) prüfen lasse. Auch ohne weiteren Sachvortrag könne der Kläger sich zudem - wie sein prozessuales Verhalten zeige (z.B. mit Blick auf die eidesstattliche Versicherung) – gegen den „Vorwurf“ verteidigen und zur Wehr setzen; es sei zumindest Zeugenbeweis zu erheben gewesen. Hinsichtlich der Richtigstellung - bei der ebenfalls offen bleibe, was konkret an der Erstmitteilung unwahr sein solle und bei der das Landgericht entgegen § 308 Abs. 1 ZPO den Aussagegehalt um ca. 1/3 erweitert habe - genüge eine nur prozessual zu unterstellende Unwahrheit erst recht nicht, zumal es verdeckt um einen Widerruf gehe. Jedenfalls fehle die erhebliche und fortbestehende Rufbeeinträchtigung mit Blick auf das von Sparsamkeit und Bescheidenheit geprägte Selbstbild des Klägers und die Tatsache, dass die Einordnung als „Geizhals“ nicht von allen

Rezipienten der Zeitschrift geteilt werde und andere Leser nicht zu großzügige Trinkgelder sogar eher goutieren würden. Die beiläufige Berichterstattung habe sich nicht ins Gedächtnis der Öffentlichkeit eingebrannt und es sei zu berücksichtigen, dass zwischen Veröffentlichung und Klageerweiterung ein halbes Jahr gelegen hat, also ein Zeitraum, über den hinweg man sich an eine unbedeutende Mitteilung nicht erinnern könne. Die Auffassung des Landgerichts führe – verfassungsrechtlich unhaltbar – faktisch zu Richtigstellungsansprüchen bei jeder unrichtigen Drittäußerung. Jedenfalls mit Blick auf die Gegendarstellung sei ein etwaiges Richtigstellungsinteresse entfallen. Zudem sei die Richtigstellung geschwätzig und irreführend; es werde ihr sogar mehr Raum gegeben als der Gegendarstellung. Folglich bestehe auch kein Kostenerstattungsanspruch. Hinsichtlich der Bildnisse - die beide nur neutrale und harmlose Fotos seien – habe das Landgericht die Scherzhaftigkeit der Erklärung des Klägers, die die Beklagte weiterhin mit Nichtwissen bestreitet, nicht unterstellen dürfen. Zudem bestehe selbst bei einem bloßen Scherz entgegen dem Landgericht ein Interesse an einer Berichterstattung wegen des auch dann gegebenen Widerspruchs zur sonstigen Außendarstellung des Klägers in Bezug auf seine Ehefrau und dem Selbstbild als treusorgender Ehemann. Keinesfalls liege eine reine Spekulation vor, sondern es gehe um eine unstreitig getätigte Äußerung in Kontrast zur bisherigen, respektvollen Außendarstellung des Klägers in Bezug auf die Klägerin, zu der deswegen ein unmittelbarer Bezug bestehe. Die Klägerin sei der Öffentlichkeit nicht „nur wenig bekannt“ und insgesamt seien die Anforderungen an den zeitgeschichtlichen Bezug eines Bildnisses nicht zu hoch anzusetzen (Senat v. 14.01.2014 - 15 U 60/13, BeckRS 2016, 19115) und überwögen regelmäßig bei – wie hier – kontextneutralen Fotos. Vorliegend bestehe ein Bezug der Klägerin als Ehefrau zu dem zeitgeschichtlichen Ereignis unstreitiger taktloser öffentlicher Äußerungen des Klägers zu seinem Eheleben, zumal ein gerade für älter werdende Ehepaare sensibles Thema betroffen sei und die Äußerung selbst als Witz uncharmant sei. Durch die Bildunterschrift „Skandal“ und „Fehltritt im Studio“ sei zudem auch auf dem Titelblatt ein hinreichender Bezug zum Innenteil und der dortigen Berichterstattung über die Klägerin geschaffen. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Berufungsbegründung (Bl. 158 ff. d.A.) und den Schriftsatz vom 25.04.2017 (Bl. 203 ff. d.A.) Bezug genommen.

Im nachgelassenem Schriftsatz vom 05.10.2017, auf den wegen der weiteren Einzelheiten verwiesen wird (Bl. 246 ff. d.A.) vertritt die Beklagte die Ansicht, aufgrund der glaubhaften Bekundungen der Zeuginnen im Termin vom 14.09.2017 von einem entsprechenden authentischen Gespräch mit einem - nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme namentlich unbekannten - Taxifahrer sei der Klägervortrag jedenfalls nicht als bewiesen anzusehen, zumal der vom Kläger benannte Zeuge T zur Beweisfrage nichts habe sagen können.

8

Hilfsweise stellt die Beklagte a.a.O. den Antrag, gemäß § 142 Abs. 1 ZPO anzuordnen, „*dass der Zeuge T die in seinem Besitz befindlichen Urkunden und Unterlagen, insbesondere Fahrtenbücher, Fahrer- und Fahrtenlisten und Lohn/Entgeltabrechnungen, aus denen sich der Name des Taxisfahrers ergibt, der am 12. Oktober 2015 für den Zeugen T zwischen 19 und 21 Uhr dessen Taxi gefahren hatte (Beginn der Fahrt: Kreuzung M Straße Ecke L Straße; Ende der Fahrt: Köln Hauptbahnhof), binnen angemessener Frist vorlegt*“ und tritt ergänzend Beweis an zur Richtigkeit der geschilderten Begebenheit durch Vernehmung des Klägers als Partei und das Zeugnis „*des am 12. Oktober 2015 die Zeuginnen I und N zwischen 19 und 21 Uhr von der Kreuzung M Straße/Ecke L Straße zum Hauptbahnhof im Taxi des O T befördernden Taxisfahrers, Name und ladungsfähige Anschrift werden unverzüglich benannt.*“ Die Beklagte ist der Ansicht, die Voraussetzungen des den Beibringungsgrundsatz modifizierenden § 142 ZPO lägen vor, zumal die Beweisaufnahme ergeben habe, dass am 12.10.2015 eine Aushilfe des Zeugen T das Taxi gefahren und die dem Taxibetrieb durch den Zeugen T zugeordnete Quittung signiert haben müsse. Der Name des Taxisfahrers ergebe

9

sich – was der Zeuge T ebenfalls bekundet habe – durch Einsichtnahme in entsprechende Unterlagen und Urkunden, deren Vorlage dem Zeugen T zumutbar sei und die nicht unter die Weigerungsmöglichkeiten aus § 142 Abs. 2 ZPO i.V.m. §§ 383 ff. ZPO falle. Die Beklagte behauptet, dass der Zeuge nach der Beweisaufnahme auf telefonische Befragung auch mitgeteilt habe, dass er den Namen zwar nicht der Beklagten direkt sagen werde, ihn aber mitteilen würde und auch mitteilen könne, wenn er vom Gericht dazu aufgefordert werde. Da bei Urkunden aus der fremden Geschäftssphäre allgemeinere Umschreibungen zulässig und „taxitypische“ Unterlagen beschrieben seien, sei – zumal der Zeuge bekundet habe, nur „nachsehen“ zu müssen – davon auszugehen, dass die Vorlage solcher Urkunden anzuordnen sei im Rahmen gebundenen pflichtgemäßen Ermessens.

Sollte der Senat dies anders sehen, sei zumindest eine Parteivernehmung des Klägers anzuordnen, weil die Ausnahme in § 445 Abs. 2 ZPO nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht eingreife. 10

Die Beklagte beantragt, 11

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Köln vom 07.09.2016 (28 O 80/16) die Klage abzuweisen. 12

Die Kläger beantragen, 13

die Berufung zurückzuweisen. 14

Die Kläger verteidigen die erstinstanzliche Entscheidung unter Vertiefung ihres Vorbringens. Sie sind der Ansicht, dass das Landgericht verkannt habe, dass wegen § 186 StGB analog die Darlegungs- und Beweislast für die Wahrheit der behaupteten Tatsachen auf Beklagtenseite liege. Sehe man das anders, seien die Ausführungen zur sekundären Darlegungslast zutreffend. Nach der vom Senat durchgeführten Beweisaufnahme stehe fest, dass der erstinstanzlich benannte Taxifahrer den Kläger nicht gefahren und die Aussage nicht getätigt habe. Der Richtigstellungsanspruch - bei dem zur sekundären Darlegungslast nichts anderes gelte - bestehe ebenfalls, zumal der Artikel mit den Worten „wie traurig“ am Ende das Verhalten des „im Geld schwimmenden“ Klägers als beschämend hinstelle und Geiz einer der sieben Hauptsünden des Christentums sei. Auf ein Erinnerungsvermögen der Leser bis zur Rechtskraft der Veröffentlichungsverpflichtung komme es, zumal Korrekturansprüche sonst prozessual kaum durchsetzbar seien, nicht an. Schon wegen der reißerischen Überschrift bleibe das Geschehen hier nachhaltig in Erinnerung. Wegen des Redaktionsschwanzes könne die - ohnehin erst auf gerichtlichen Druck hin veröffentlichte - Gegendarstellung das Richtigstellungsinteresse auch nicht in Wegfall geraten lassen. Inhaltlich habe das Landgericht den Sinngehalt der begehrten Richtigstellung zutreffend erfasst und korrigiert. Hinsichtlich der Bildnisveröffentlichung fehle auf der Titelseite jeder Bezug zur Klägerin und im Innenteil sei nur künstlich Anlass für die Veröffentlichung geschaffen worden, zumal der Kläger erkennbar – was die Beklagte schon wegen des Inhalts der Berichterstattung nicht bestreiten könne – nur einen Scherz gemacht und damit keine Aussage zu seiner Ehe getroffen, sondern allein über KI und seine Karriere als Moderator geulkt habe. Doch selbst wenn man den Witz missverstehe, sei zu berücksichtigen, dass die Klägerin ihr Privatleben von gelegentlichen Auftritten in der Öffentlichkeit und ihrer Tätigkeit für das Weingut abgesehen abschirme und anlasslos über ihre Ehe spekuliert werde. Auch mit Blick auf Senat v. 19.03.2013 – 15 U 164/12, NJW-RR 2013, 1198 könne nicht jede beiläufige Verbindung einer Person für die Annahme eines zeitgeschichtlichen Ereignisses i.S.d. § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG genügen. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Berufungserwiderung (Bl. 181 ff. d.A.) verwiesen. 15

Der Senat hat Beweis erhoben gemäß Beweisbeschluss vom 18.05.2017 (Bl. 213 f. d.A.) durch Vernehmung von Zeugen. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das Sitzungsprotokoll vom 14.09.2017 (Bl. 226 ff. d.A.)	16
II.	17
Die zulässige Berufung hat in der Sache keinen Erfolg.	18
1. Dem Kläger steht hinsichtlich der Äußerung „[...] erzählt uns der Fahrer dann auch noch, was für ein Geizhals HK sei: ‚Er musste bei mit 15,80 Euro bezahlen. Und hat nur 20 Cent Trinkgeld gegeben. [...]‘“ nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme und auf Basis des weiteren Vorbringens der Beklagten im nachgelassenen Schriftsatz vom 05.10.2017 ein Unterlassungsanspruch aus § 1004 Abs. 1 BGB analog i.V.m. § 823 Abs. 1 BGB, Art 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 GG zu.	19
Das Landgericht hat zu Recht und mit zutreffender Begründung, auf die hier zur Meidung von Wiederholungen Bezug genommen wird, darauf abgestellt, dass es im Rahmen der erforderlichen Abwägung maßgeblich auf die Unwahrheit der behaupteten Tatsachen, die sich die Beklagte trotz der zitierten Drittäußerungen nach dem Gesamtkontext eindeutig zu eigen gemacht hat, ankommt.	20
Prozessual ist jedoch davon auszugehen, dass der angeblich vom Taxifahrer wiedergegebene Vorfall einer solchen Trinkgeldvergabe <u>nicht</u> wahr ist.	21
a) Zwar ist der Kläger für die Unwahrheit dieser Tatsachen nach allgemeinen Grundsätzen darlegungs- und beweisbelastet, d.h. dafür, dass er einem Taxifahrer für eine Fahrt zu einem Preis von 15,80 EUR nicht nur 20 Cent Trinkgeld gegeben hat. Die in das Zivilrecht zu transferierende Beweisregelung aus § 186 StGB, die für die ebenfalls begehrte Richtigstellung zudem ohnehin nicht gelten würde (BGH v. 22.04.2008 – VI ZR 83/07, NJW 2008, 2262 Tz. 21), trägt keine andere Sichtweise und führt nicht zur Überwälzung der Darlegungs- und Beweislast auf die Beklagte. Denn die Tatsache, ob man mit einem Taxi gefahren ist für 15,80 EUR und „nur“ 20 Cent Trinkgeld gezahlt hat, ist auch nach dem Gesamtkontext der angegriffenen Berichterstattung keine Tatsache, die den Kläger generell verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen geeignet ist, zumal das Geben von höheren Trinkgeldern gerade nicht zwingend und auch gesellschaftlich nicht durchweg akzeptiert ist. Daran ändert dann auch der Umstand nichts, dass die Beklagte den Kläger aufgrund dieses angeblichen Verhaltens als „Geizhals“ bezeichnet hat. Denn diese wertende Äußerung fußt ihrerseits nur auf den streitigen Tatsachenfragen und das tatsächliche Verhalten als solches fällt für sich genommen nicht unter § 186 StGB.	22
b) Das zu a) Gesagte bedeutet indes nicht, dass die Beklagte damit im Prozess einfach bestreiten könnte, dass es einen solchen Vorfall nicht gegeben habe, weil sie – vergleichbar bei der Frage nach dem Fehlen eines Rechtsgrundes im Rahmen des § 812 Abs. 1 S. 1, 1. Fall BGB und/oder anderer Fälle sog. negativer Tatsachen – eine sekundäre Darlegungslast trifft. Nach ständiger Rechtsprechung des BGH (BGH v. 09.07.1974 – VI ZR 112/73, NJW 1974, 1710) ist bei beeinträchtigenden Behauptungen unabhängig von der Beweislast im Prozess jedenfalls der Vortrag vom Äußernden „auch in nachprüfbarer Form zu substantiieren“, denn „gerade er muß dazu mühelos in der Lage sein, es sei denn, er hätte, was er wohl nicht geltend machen will, seine Behauptungen erfunden...“ (bestätigt bei BGH v. 17.02.1987 – VI ZR 77/86, GRUR 1987, 397, 399 für mutmaßliches „Insiderwissen“; siehe allg. Burkhardt, in: Wenzel, Das Recht der Wort- und Bildberichterstattung, 5. Aufl. 2003, Kap. 12 Rn. 133 ff.). Diese Linie – die das BVerfG ausdrücklich nicht beanstandet hat (BVerfG v.	23

10.11.1998 – 1 BvR 1531/96, NJW 1999, 1322, 1324) und der auch der Senat folgt (Senat v. 23.10.2001 - 15 U 43/01, AfP 2001, 524) - hat der BGH zuletzt auch für Richtigstellungsansprüche bestätigt (BGH v. 22.04.2008 – VI ZR 83/07, NJW 2008, 2262 Tz. 22). Der vom Betroffenen zu führende Beweis lässt sich regelmäßig nur führen, wenn ihm die konkreten Fakten bekannt sind, auf die der Äußernde seine Vorwürfe stützt. Ist das nicht der Fall, so ist es dem Betroffenen schlechthin nicht zuzumuten, sich gewissermaßen ins Blaue hinein rechtfertigen zu müssen und dabei Umstände aus seinem persönlichen oder geschäftlichen Bereich in einem Umfang zu offenbaren, der bei ordnungsmäßiger Einlassung des Äußernden vermeidbar wäre. Kommt dieser der ihm hiernach obliegenden erweiterten Darlegungslast nicht nach, ist nach § 138 Abs. 3 ZPO von der Unwahrheit seiner Behauptung auszugehen. Das begegnet keinen verfassungsrechtlichen Bedenken, solange an die sekundäre Darlegungslast keine überzogenen Anforderungen gestellt werden, die sich auf den Gebrauch der Meinungsfreiheit abschreckend auswirken könnten. Letzteres kann anzunehmen sein, wenn der Informantenschutz und/oder das Redaktionsgeheimnis ausgehöhlt würden (so im Fall BGH v. 14.01.1975 – VI ZR 198/72; VI ZR 135/73, AfP 1975, 301, 302; siehe auch BGH v. 22.04.2008 – VI ZR 83/07, NJW 2008, 2262 Tz. 24 f.; kritisch *Burkhardt*, a.a.O., Rn. 134), wobei es andererseits aber auch eine übermäßige Erschwerung der Rechtsverfolgung zu verhindern gilt, die mit der Notwendigkeit, regelmäßig auf Seite der Betroffenen einen Negativbeweis führen zu müssen, zwangsläufig einhergehen würde (Senat, a.a.O.).

Speziell bei sog. negativen Tatsachen - also der Frage, ob ein konkretes Geschehen nicht stattgefunden hat wie behauptet - wird man diesen Gesichtspunkt dahingehend zu konkretisieren haben, dass der Äußernde die genauen Umstände nachvollziehbar und individualisierbar darzulegen hat und der originär darlegungs- und beweisbelastete Betroffene dann auch nur diesen einzelnen *konkret* behaupteten Umstand auszuräumen hat, also gerade nicht auch alle anderen theoretisch denkbaren sonstigen (unbenannten) Fälle. Ist dies bei der Frage nach dem fehlenden Rechtsgrund bei § 812 Abs. 1 S. 1 BGB ebenso anerkannt (BGH, Urteil vom 28.07.2015 – XI ZR 434/14, NJW 2015, 3025 Tz. 21; Urteil vom 11.03.2014 – X ZR 150/11, NJW 2014, 2275 Tz. 17; Palandt/*Sprau*, BGB, 76. Aufl. 2017, § 812 Rn. 76 m.w.N.) wie etwa bei angeblichen günstigen Pauschalpreisabreden im Zusammenhang mit § 632 Abs. 2 BGB (BGH, Urteil vom 23.01.1996 - X ZR 63/94, NJW-RR 1996, 952; OLG Düsseldorf, Urteil vom 15.08.2006 - 23 U 22/06, NJW-RR 2007, 901; Staudinger/*Peters/Jacoby*, BGB, 2014, § 632 Rn. 139; Palandt/*Sprau*, a.a.O., § 632 Rn. 18), kann im vorliegenden Kontext schwerlich anderes gelten. 24

c) Gemessen an diesen Grundsätzen ist aber der – beklagtenseits allein noch ausreichend konkret behauptete - Vorfall einer Taxifahrt mit dem Zeugen O T sicher widerlegt (dazu sogleich aa)), der nunmehrige Vortrag zu einer Fahrt mit einem unbekannten Fahrer prozessual unzureichend (dazu sogleich bb)) und der Beklagten schließlich auch weder über die beantragte Anordnung nach §§ 525 S. 1, 142 Abs. 1 und 2 ZPO nochmals Gelegenheit zu weiterem Sachvortrag zu verschaffen (dazu cc)) noch durch Anordnung einer erneuten Vernehmung des Zeugen O T (§§ 525 S. 1, 398 Abs. 1 ZPO) unter begleitender Anordnung nach §§ 525 S. 1, 378 S. 2 ZPO i.V.m. § 142 Abs. 1 und 2 ZPO und/oder durch eine Parteivernehmung des Klägers (dazu dd)). 25

aa) Hinsichtlich der erstinstanzlich noch behaupteten Taxifahrt des Klägers mit dem Zeugen O T (und einer Äußerung desselben gegenüber den benannten Redakteurinnen, den Zeuginnen N und I) hat das Landgericht – was den Senat zur Beweisaufnahme veranlasst hat – zwar die Grenzen der sekundären Darlegungslast der Beklagten etwas überdehnt. Geht es – anders als in den oben zitierten Fällen eher komplexer Sachfragen und/oder zwingend 26

anonym zu haltender Informationsquellen - um einen eher überschaubaren Lebenssachverhalt mit namentlich zu benennenden und auch benannten Quellen, hat der Äußernde grundsätzlich seiner sekundären Darlegungslast Genüge getan, wenn – wie hier – der Informant benannt wird. Die Beklagte hat auf S. 2 der Klageerwiderung (Bl. 53 d.A.) den Zeugen T als fraglichen Taxifahrer und Äußernden ebenso namentlich benannt wie auch die beiden Redakteurinnen. Der Kläger hat dies auf S. 1 f. der Replik (Bl. 65 f. d.A.) entsprechend verstanden und folgerichtig den Zeugen T zum Nachweis der Unwahrheit der angegriffenen Äußerung als Beweismittel benannt. Diesem Beweisangebot war dann aber auch nachzukommen. Zuzugeben ist, dass dem Kläger der vom Landgericht vermisste weitere Sachvortrag zu Ort und Zeit der angeblichen Taxi-Fahrt und deren Details die Rechtsverfolgung/-verteidigung im Vorfeld einer solchen Beweisaufnahme einfacher gemacht hätte. Indes hätte dem und etwaigen überraschenden Erkenntnissen aus einer Zeugenvernehmung prozessual auch recht leicht dadurch Rechnung getragen werden können, dass man den Parteien über §§ 285, 279 Abs. 3 ZPO eine Reaktion auf die Beweisaufnahme ermöglicht hätte, was die Möglichkeit zum Stellen neuer Beweisanträge ausdrücklich einschließt (BGH v. 25.01.2012 – IV ZR 230/11, BeckRS 2012, 4075 Tz. 16; v. 25.10.2013 – V ZR 147/12, NJW 2014, 550 Tz. 25). So hätte, wenn eine Zeugenvernehmung etwa Ort und Zeit der angeblichen Taxifahrt hätte konkretisierbar zutage treten lassen, beispielsweise der Kläger noch zu einem abweichenden Aufenthaltsort zu diesem Zeitpunkt vortragen können und es wäre ggf. auch eine Anhörung nach § 141 ZPO bzw. sogar Parteivernehmung von Amts wegen (§ 448 ZPO) zu veranlassen gewesen.

Darauf kommt es aber nicht mehr an. Denn nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme vor dem Senat und den dortigen Bekundungen aller Zeugen sowie dem nunmehr insoweit übereinstimmenden Vorbringen der Parteien steht ohnehin sicher fest bzw. ist sogar unstrittig geworden, dass der Zeuge O T – anders als in erster Instanz behauptet – ohnehin nicht der fragliche Taxifahrer der beiden Redakteurinnen (und erst recht nicht des Klägers bei dem geschilderten Vorfall) gewesen sein kann. 27

bb) Soweit nunmehr ein nicht *namentlich benannter anderer Fahrer* als angeblicher Urheber der Äußerung und als Zeuge des von diesem angeblich geschilderten Verhaltens des Klägers von Seiten der Beklagten benannt wird, kann und soll dahinstehen, ob dies als Reaktion auf die Beweisaufnahme trotz § 531 Abs. 2 ZPO überhaupt noch zuzulassen wäre, obwohl der fehlende Vortrag in erster Instanz auf einer – wie noch zu zeigen ist – klaren Verletzung der journalistischen Sorgfaltspflicht durch die Beklagte beruht, die sich dann (zwangsläufig) auch in nachlässigem Prozessvortrag niedergeschlagen hat. Denn das nunmehrige Vorbringen genügt den oben geschilderten Anforderungen an die sekundäre Darlegungslast der Beklagten nicht. Der vom Kläger als Betroffenen zu führende Beweis lässt sich regelmäßig nur dann führen, wenn diesem ausreichend konkrete Fakten bekannt sind, auf die der Äußernde seine Vorwürfe stützt. Ist das - wie hier bei fehlender namentlicher Nennung des Fahrers und Fehlen sonstiger Details - nicht der Fall, ist es dem Betroffenen aber schlechthin nicht zuzumuten, sich gewissermaßen ins Blaue hinein rechtfertigen zu müssen, zumal ihm dann jedwede greifbare Beweismittel entzogen bleiben. Ob dies anders gewesen wäre, wenn zwar der angebliche Taxifahrer selbst nicht namentlich benannt worden wäre, aber immerhin die vom Landgericht vermissten anderen Details (genaue Zeit und Strecke der Fahrt und sonstige Begleitumstände der Fahrt), bedarf keiner Entscheidung des Senats, denn etwaigen Vortrag dazu hat die Beklagte sich ebenfalls durch die fehlende Wahrung der journalistischen Sorgfalt selbst vereitelt, weil nicht ausreichend recherchiert worden ist. Die Zeuginnen N und I haben plastisch bekundet, wie sie sich ohne jegliche Nachrecherche von einem leutseligen und gefühlsmäßig als nett und überzeugend empfundenen Taxifahrer eine vermeintliche Skandalgeschichte über einen Prominenten haben erzählen lassen, die sie dann eins zu eins 28

in ihren Beitrag übernommen haben. Nach der Angabe der Zeugin N habe der Taxifahrer als erstes unflätig über den Kläger geschimpft, dann die veröffentlichten Sätze geäußert und abschließend noch einen Vergleich zu angeblich großzügigeren Prominenten (W Q und I T) gezogen. Eine Nachfrage seitens der Journalistinnen habe es überhaupt nicht mehr gegeben; er habe sich das aber für ihr Gefühl nicht ausgedacht, zumal er sehr erregt gewesen sei. Die Zeugin I hat, die Gefühlslage ihrer Kollegin teilend, bekundet, dass der Taxifahrer im Anschluss an diese Äußerung den Rest der Fahrt Witze erzählt habe. Beide waren sich nicht einmal einig, geschweige denn haben sie dokumentiert, welche Angaben zur genauen Fahrtstrecke des Prominenten und zum zeitlichen Rahmen dem Informanten zu entlocken waren, bevor sie sich von diesem Witze haben erzählen lassen. Auch zu der veröffentlichten angeblichen Äußerung über den Kläger haben sie später nur Stichworte notiert. Die Kläger haben schon auf S. 6 der Klageschrift (Bl. 13 d.A.) zutreffend darauf hingewiesen, dass die ungeprüfte Übernahme irgendwelcher Behauptungen eines Taxifahrers mit der Wahrung journalistischer Sorgfalt nichts zu tun hat.

Angesichts des Vorgenannten hilft es der Beklagten auch nicht weiter, wenn man annimmt, dass sie sich ihr günstige Bekundungen der Zeuginnen N und I – sei es stillschweigend (st. Rspr., vgl. BGH, Beschluss vom 05.07.2017 – IV ZR 508/14, NJW-RR 2017, 1062 Tz. 23 m.w.N.) - zu eigen gemacht hat, weil auch daraus dann eben noch keine hinreichend konkreten Angaben zur angeblichen Taxifahrt/Trinkgeldgabe ableitbar sind, die so ggf. der sekundären Darlegungslast der Beklagten hätten genügen können; auch hier rächt sich die fehlende Beachtung der journalistischen Sorgfaltspflicht. Angesichts des somit prozessual fehlenden ausreichenden Sachvortrages der Beklagten ist eine Beweiserheblichkeit in diesem Punkt somit schlechthin nicht festzustellen, so dass es prozessual weder darauf ankommt, dass der Kläger insofern selbst gar keinen Beweis angetreten hat (und antreten konnte) noch darauf, welche Beweiskraft den Bekundungen der beiden Redakteurinnen als sog. Zeuginnen vom Hören-Sagen (dazu allg. BGH, Urteil vom 03.05.2006 - XII ZR 195/03, NJW 2006, 3416 Tz. 21) zugekommen wäre, wenn man bei ausreichendem Sachvortrag in eine Beweisaufnahme hätte eintreten müssen. 29

cc) Soweit die Beklagte ihrer sekundären Darlegungslast ggf. noch durch ein Zutagefördern des Namens des unbekannten Taxifahrers nachkommen könnte, ist der beklagtenseits dazu angeregten gerichtlichen Anordnung nach § 142 Abs. 1 ZPO nicht nachzukommen. 30

(1) Zwar kommt es für die Frage der Anwendbarkeit dieser Vorschrift nicht darauf an, welche Partei sich auf Urkunden bezieht, wie die Beweislast im Prozess verteilt ist und ob ein materiell-rechtlicher Herausgabe- oder Vorlegungsanspruch betreffend der vermeintlichen Beweismittel besteht (BGH, Urteil vom 26.06.2007 – XI ZR 277/05, NJW 2007, 2989 Tz. 20). Es spricht im Ansatz schon vieles dafür, dass hier die – zwingend erforderliche (BGH, Urteil vom 16.03.2017 – I ZR 205/15, BeckRS 2017, 122068 Tz. 30) – hinreichend konkrete Bezugnahme auf konkrete Urkunden fehlt, zumal eine pauschale Vorlage ganzer Urkundensammlungen gerade nicht über § 142 Abs. 1 ZPO anzuordnen ist (BGH, Urteil vom 27.05.2014 – XI ZR 264/13, NJW 2014, 3312 Tz. 28) und vorliegend dunkel und unklar bleibt, ob - und wenn ja - welche schriftlichen Urkunden der Zeuge T in seinem Betrieb überhaupt vorhält. Allein dass er im Termin bekundet hat, dass er in Unterlagen nachsehen müsste, heißt noch lange nicht, dass er die beklagtenseits benannten Unterlagen vorliegen hat. 31

(2) Dies mag aber dahinstehen, denn eine Anordnung der Urkundenvorlegung gemäß § 142 Abs. 1 Satz 1 ZPO steht im Ermessen des Gerichts und dem Senat erscheint nach Abwägung aller Umstände eine solche Anordnung vorliegend nicht geboten. Bei der Ermessensentscheidung kann das Gericht den möglichen Erkenntniswert und die 32

Verhältnismäßigkeit einer Anordnung sowie berechnigte Belange des Geheimnis- und Persönlichkeitsschutzes berücksichtigen (BGH, Urteil vom 16.03.2017 – I ZR 205/15, BeckRS 2017, 122068 Tz. 27; (BGH, Urteil vom 26.06.2007 – XI ZR 277/05, NJW 2007, 2989 Tz. 20; siehe auch BT-Drs. 14/6036, S. 120). Zudem befreit die Vorschrift des § 142 Abs. 1 ZPO die Partei, die sich auf eine Urkunde bezieht, ohnehin nicht von ihrer Darlegungs- und Substantiierungslast. Das Gericht darf die Urkundenvorlegung daher nicht zum bloßen Zweck der Informationsgewinnung, sondern nur bei Vorliegen eines bereits schlüssigen, auf konkrete Tatsachen bezogenen Vortrags der Partei anordnen und nur aus diesem Grund liegt in der Anwendung des § 142 Abs. 1 ZPO keine prozessordnungswidrige Ausforschung (BGH, Beschluss vom 29.11.2016 – VI ZB 23/16, NJOZ 2017, 1055 Tz. 15; Urteil vom 27.05.2014 – XI ZR 264/13, NJW 2014, 3312 Tz. 29; Beschluss vom 21.01.2010 - VI ZR 162/09, BeckRS 2010, 02985 Tz. 2; Urteil vom 22.01.2009 - IX ZR 3/08, BeckRS 2009, 05599, Tz. 30; Urteil vom 26.06.2007 – XI ZR 277/05, NJW 2007, 2989 Tz. 20).

(a) Anders als in den typischen Fällen des § 142 Abs. 1 ZPO geht es zum einen vorliegend aber gerade nicht um eine konkrete Beweisführung oder wenigstens die Vorbereitung einer konkreten Beweisaufnahme im Zuge prozessleitender Maßnahmen, weil die nach dem Antrag vorzulegenden Urkunden selbst keine unmittelbare oder mittelbare Beweiskraft mit Blick auf die eigentliche Beweisfrage des Falles haben, sondern nur höchst mittelbar dazu dienen sollen, der Beklagten im Zuge ihrer sekundären Darlegungslast nach Auswertung der Unterlagen die Benennung des unbekannten Taxifahrers zu ermöglichen und in einem weiteren Schritt dem Kläger dann seinerseits einen entsprechenden Beweisantritt. Die Norm des § 142 Abs. 1 ZPO, die der Stärkung der richterlichen Aufklärungsmacht dient (statt aller Zöller/Greger, ZPO, 31. Aufl. 2016, § 142 Rn. 2), würde so schon im Ansatz überdehnt. Ein Gericht darf mit einer Anordnung nach § 142 Abs. 1 ZPO aber keinesfalls die Grenzen des Parteivortrages überschreiten, weswegen die Bedeutung der konkreten Urkunde/Urkunden sich aus schlüssigem Parteivortrag ergeben muss (Zöller/Greger, a.a.O., § 142 Rn. 2, 7); mit anderen Worten darf eine Anordnung zu Beweis Zwecken also regelmäßig nur dann ergehen, wenn die konkreten Tatsachen, die mittels der Urkunden belegt werden sollen, streitig und streiterheblich sind sowie hinreichend substantiiert von der beweisbelasteten Partei vorgetragen werden (Musielak/Voit/Stadler, ZPO, 14. Aufl. 2017, § 142 Rn. 1). Daran fehlt es hier aber wegen der allenfalls höchst mittelbaren Bedeutung der Unterlagen für die eigentliche Beweisfrage.

33

(b) Deswegen entfällt das richterliche Ermessen schließlich auch nicht etwa ganz, was der Fall sein mag, wenn es um Vorlage in den Händen Dritter befindlicher echter Beweisurkunden (§§ 430, 424 Nr. 1 – 3 ZPO) geht, weil dann ein Antrag nach § 142 Abs. 1 ZPO als echter Beweisantrag zu behandeln ist und unabhängig von einem materiell-rechtlichen Herausgabeanspruch gegen den Dritten die Vorlage zwingend durch das Gericht anzuordnen sein kann (Zöller/Greger, a.a.O., § 142 Rn. 11 m.w.N.). Denn die Urkunden, deren Vorlage hier begehrt wird, haben - wie gezeigt - selbst keinen Bezug zur eigentlichen Beweisfrage.

34

(c) Zudem spricht deutlich gegen eine Anordnung, dass damit das Gericht mehr oder weniger instrumentalisiert würde, vom Zeugen T eine Information zu verschaffen, auf die die Beklagte selbst materiell-rechtlich gegenüber dem Zeugen keinen Anspruch (mehr) hat, insbesondere nicht aus nachvertraglichen Pflichten aus dem Beförderungsvertrag, und die sie nach eigenem Vorbringen „direkt“ von diesem nicht (mehr) erlangen kann. Der Senat verkennt nicht, dass der Beklagten ein Obsiegen im Prozess faktisch unmöglich ist ohne die Erlangung der für sie wesentlichen Informationen, doch rechtfertigt dies allein kein gerichtliches Tätigwerden. Auch wenn die Ausübung der richterlichen Prozessleitung nur in seltenen Fällen

35

eine Besorgnis der Befangenheit i.S.d. § 42 ZPO wird begründen können (Zöller/Vollkommer, a.a.O., § 42 Rn. 26), ist bei der Anordnung solcher Maßnahmen die richterliche Neutralität zu wahren und es kann schwerlich Sinn und Zweck einer richterlichen Anordnung gemäß § 142 Abs. 1 ZPO sein, einer Partei einseitig durch das Gericht hier überhaupt den Weg zu ausreichendem Sachvortrag im Verfahren erst zu ebnen. Das mag zwar anders sein, wenn eine Partei schuldlos gehindert ist, konkreter vorzutragen, doch wird man bei der Beklagten in ihrem nunmehrigen prozessualen Dilemma in Anwendung des allgemeinen Rechtsgedankens aus § 275 Abs. 2 S. 2 BGB vor allem die Tatsache zu berücksichtigen haben, dass sie die Unmöglichkeit ausreichenden Sachvortrages im Prozess eindeutig allein und ausschließlich selbst zu vertreten hat, weil – wie gezeigt – ihre beiden Redakteurinnen vor Ort jedwede journalistische Sorgfalt schuldhaft haben vermissen lassen. Bei der von den beiden geschilderten Taxifahrt wäre es ein Leichtes gewesen, den Namen des Taxifahrers zu erfahren und auch weitere Details zu der angeblichen Fahrt des Klägers; dass dies schuldhaft versäumt worden ist, kann nunmehr nicht dazu führen, dass mit Hilfe des Senats eine Nachrecherche, die dem Presseorgan bei ordnungsgemäßigem Vorgehen selbst obliegen hätte, im weiteren Verfahrensverlauf – erst recht nicht in zweiter Instanz – mit den Mitteln der ZPO erstmals überhaupt vorbereitet und dann vorgenommen wird.

Dass der Zeuge T zu einer Vorlage von Unterlagen u.U. - wie behauptet - bereit sein mag, ändert nichts daran, dass mit der Ausübung hoheitlicher Anordnungen gegenüber Dritten zudem auch eher zurückhaltend zu verfahren ist. Die Regelungsbefugnis aus § 142 Abs. 1 ZPO gegenüber Dritten findet nicht ohne Grund ihre Anwendung typischerweise in Fällen einer gewissen Nähebeziehung oder zumindest „Lagerbildung“, etwa bei Gemeinschuldnern im Prozess unter Beteiligung eines Insolvenzverwalters und umgekehrt oder auch bei behandelnden Ärzten oder im Verhältnis von Gebäudeeigentümer/Nutzer. Bei an einem konkreten Rechtsstreit – wie hier – aber gänzlich unbeteiligten Dritten müssen zumindest sachliche Gründe hinzutreten, die vorliegend fehlen. Sind nämlich selbst Prozessparteien grundsätzlich nicht gehalten, dem Gegner für seinen Prozesssieg Material zu verschaffen, über das er nicht schon von sich aus verfügt und besteht auch eine allgemeine prozessuale Aufklärungspflicht der nicht darlegungs- und beweispflichtigen Partei gerade nicht, muss dieser Gedanke umso mehr für einen ganz außerhalb des Prozessrechtsverhältnisses und der daran anknüpfenden Erklärungsspflicht der Parteien (§ 138 Abs. 2 ZPO) stehenden „Dritten“ gelten, und dies letztlich sogar ohne dass es noch darauf ankommt, inwieweit dieser materiell-rechtlich in Beziehung zu dem streitigen Rechtsverhältnis steht (zu diesem Gedanken – allerdings unter dem Gesichtspunkt der Verweigerungsrechte – auch BGH, Beschluss vom 26.10.2006 – III ZB 2/06, NJW 2007, 155 Tz. 7; siehe allgemein zur fehlenden Prozessbeteiligung als Kriterium auch Zöller/Greger, a.a.O., § 142 Rn. 11).

36

(d) Soweit bei der Ermessensausübung im Rahmen des § 142 Abs. 1 ZPO auch Grundrechte und verfassungsrechtliche Wertentscheidungen zu berücksichtigen sind (statt aller etwa BeckOK-ZPO/von Selle, Ed. 26, § 142 Rn. 15), rechtfertigt dies – auch mit Blick auf die Pressefreiheit (Art. 5 Abs. 1 GG) - keine der Beklagten günstigere Sichtweise. Es geht nicht etwa um ein Unmöglichmachen der geordneten Pressearbeit durch ein Unterlassen einer einfachen richterlichen Anordnung, um ein Aushöhlen eines Informantenschutzes oder gar um Anordnungen, die zum Schutze des Redaktionsgeheimnis geboten sein könnten, sondern – wie gezeigt – allenfalls um die spätere Korrektur einer klaren Verletzung der journalistischen Sorgfaltspflicht. Dazu ist die Vorschrift nicht geschaffen und ein gerichtliches Einschreiten auch von Verfassungen wegen nicht geboten.

37

dd) Letztlich aus ähnlichen Gründen wie zu cc) ausgeführt, scheidet auch eine erneute Vernehmung des Zeugen O T (§§ 525, 398 ZPO) unter Anordnung der

38

Einsichtnahme/Mitnahme aussageerleichternder Unterlagen (§§ 525 S. 1, 378 ZPO) aus. Der Zeuge hat zu der Beweisfrage, zu der er benannt war, bereits erschöpfend bekundet und hinsichtlich einer möglichen weiteren Beweisaufnahme betreffend den unbekannten Taxifahrer fehlt es – wie gezeigt – schon an ausreichendem prozessualen Sachvortrag der Beklagten, so dass dies keine Beweisaufnahme rechtfertigt (zumal der Zeuge dazu auch gar nicht benannt ist). Es ist zudem – ähnlich wie bei § 142 Abs. 1 ZPO - nicht Sinn und Zweck des § 398 ZPO, der Beklagten zu ermöglichen, durch erneute Vernehmung eines Zeugen ggf. weitere Erkenntnisse zu gewinnen, die sie bei ordnungsgemäßer Recherche selbst hätte gewinnen können.

Ebenfalls nicht in Betracht kommt dann schon mangels beweiserheblicher Tatsachenfrage zuletzt auch eine Parteivernehmung des Klägers. Auch eine solche kann – wie auch eine informatorische Anhörung nach § 141 ZPO – nicht dazu dienen, prozessual unzureichenden Vortrag der Beklagten anzureichern. 39

d) Angesichts der geschilderten Verletzung der journalistischen Sorgfaltspflicht kann die Beklagte sich hier zuletzt auch nicht auf die Wahrnehmung berechtigter Interessen (§ 193 StGB) berufen, so dass dahinstehen kann, ob das nicht zudem daran scheitern müsste, dass hier die Unwahrheit der behaupteten Tatsachen (prozessual) feststeht. 40

2. Mit dem Landgericht steht dem Kläger dann auch ein Anspruch auf Richtigstellung aus §§ 823 Abs. 1, 1004 Abs. 1 BGB i.V.m. Art. 2 Abs. 1, Art. 1 Abs. 1 GG zu. 41

a) Insofern verkennt die Beklagte, dass auch dabei eine nur aus prozessualen Gründen zu unterstellende Unwahrheit der betreffenden Tatsachenbehauptung genügt (so explizit BGH Urteil vom 22.04.2008 – VI ZR 83/07, NJW 2008, 2262 Tz. 20). 42

b) Die weiteren Voraussetzungen eines Richtigstellungsanspruchs liegen mit den zutreffenden Erwägungen des Landgerichts, auf die zur Meidung von Wiederholungen verwiesen wird, ebenfalls vor. Das Berufungsvorbringen der Beklagten gibt dem Senat nur Anlass zu folgenden Ergänzungen: Soweit der Berichtigungsanspruch als scharfes Schwert, mit dem vom Äußernden eine Erklärung abverlangt wird, mit der er sich seinen Rezipienten gegenüber selbst ins Unrecht setzt, aus Gründen der Verhältnismäßigkeit eine noch fortbestehende Anspruchsminderung von einigem Gewicht verlangt (BGH, Urteil vom 20.12.1983 – VI ZR 94/82, NJW 1984, 1104; Soehring/Hoene/Soehring, PresseR, 5. Aufl. 2013, § 31 Rn. 8), hat das Landgericht diese Voraussetzungen ebenfalls zu Recht bejaht. Die Beklagte weist zwar nicht ohne Grund darauf hin, dass auch ein „Nicht-Geben“ von Trinkgeld in manchen Kreisen (u.U. auch in ihrer Leserschaft) als normales Verhalten angesehen werden mag und die Frage, welche Höhe als „angemessenes“ Trinkgeld anzusehen ist, höchst unterschiedlich bewertet werden kann, doch bleibt dem Durchschnittsrezipienten hier – und das ist maßgeblich - vor allem der damit verwobene und seitens der Beklagten explizit erhobene Geizvorwurf haften, der nach dem Duktus der Berichterstattung den „krönenden Abschluss“ bildet und mit dem Passus „... dabei schwimmt der doch im Geld.“ *Wie traurig...*“ durchaus Potential hat, dem Leser dauerhaft haften bleibt, zumal der Bericht insgesamt vorgibt, „schamlose Fehltritte“ und schlechte Charaktereigenschaften des Klägers aufzudecken. Dass Geiz ersichtlich auch etwas anderes ist als Bescheidenheit – mit der sich der Kläger öffentlich schmückt -, liegt auf der Hand. Die Erforderlichkeit der Richtigstellung ist hier, mag die Klageerweiterung auch nicht unverzüglich erfolgt sein, auch nicht etwa durch zu langes Zuwarten in Wegfall geraten, zumal die Anforderungen daran nicht zu streng anzusetzen sind (vgl. etwa nur BGH, Urteil vom 09.12.2003 – VI ZR 38/03, AfP 2004, 124: 7 Monate bis Klageerhebung; siehe auch Soehring/Hoene/Soehring, a.a.O., § 31 Rn. 8 b m.w.N.). 43

- c)** Die Beklagte kann sich schließlich auch nicht darauf berufen, dass das Landgericht unter Berufung auf *Korte*, Praxis des Presserechts, 2014, § 5 Rn. 181 die Formulierung des Richtigstellungsbegehrens inhaltlich angepasst und verändert hat. Ob dies mit Blick auf § 308 Abs. 1 S. 1 ZPO so zulässig war (kritisch zu etwaigen Anpassungen durch das Gericht etwa *Soehring/Hoene/Soehring*, a.a.O., § 31 Rn. 17; für deutliche Umformulierung und Erstreckung auch auf wertende Teile BGH, Urteil vom 12.03.1992 – I ZR 58/90, AfP 1992, 361), bedarf keiner Entscheidung. Denn spätestens durch den Berufungszurückweisungsantrag hat sich der Kläger diese Anpassung hier stillschweigend zu eigen gemacht, was als nach § 264 Nr. 2 ZPO bzw. wegen der Sachdienlichkeit zumindest nach § 533 ZPO zulässige Klageänderung auszulegen ist und als solches dann keinen Bedenken begegnet (allg. zur Heilung eines Verstoßes gegen § 308 Abs. 1 ZPO im Berufungsrechtszug etwa *Musielak/Voit/Musielak*, ZPO, 14. Aufl. 2017, § 308 Rn. 20; *Zöller/Vollkommer*, ZPO, 31. Aufl. 2016, § 308 Rn. 7 m.w.N.). Da anders als bei der Gegendarstellung (dazu *Soehring/Hoene/Soehring*, a.a.O., § 29 Rn. 45a ff.) bei einer Richtigstellung auch dann keine Fragen einer erneuten Zuleitung des Begehrens etc. zu prüfen sind, ist diese Klageänderung auch materiell-rechtlich bedenkenfrei. 44
- 3.** Mit dem Landgericht besteht dann auch ein Anspruch auf Erstattung der außergerichtlichen Anwaltskosten. 45
- 4.** Nach den zutreffenden Erwägungen des Landgerichts steht der Klägerin gegen die Beklagte – ohne dass dabei näher zwischen dem Foto im Innenteil und dem auf dem Titelblatt zu differenzieren wäre, weil auch schon die Veröffentlichung im Innenteil unzulässig ist – ein Unterlassungsanspruch gemäß § 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB analog i.V.m. §§ 823 Abs. 2 BGB, 22, 23 KUG zu. 46
- Auch hier kann zur Meidung unnötiger Wiederholungen auf die zutreffenden Erwägungen des Landgerichts verwiesen werden, nach denen im Rahmen des sog. abgestuften Schutzkonzepts mangels Einwilligung der Klägerin (§ 22 S. 1 KUG) maßgeblich war, ob die beiden Bildnisse dem Bereich der Zeitgeschichte im Sinne von § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG zuzuordnen sind, was eine Abwägung zwischen den Rechten der Klägerin aus den Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 GG, Art. 8 Abs. 1 EMRK einerseits und den Rechten der Presse aus Art. 5 Abs. 1 GG, Art. 10 Abs. 1 EMRK andererseits erforderte (st. Rspr., vgl. etwa BGH, Urteil vom 27.09.2016 – VI ZR 310/14; GRUR 2017, 302 Tz. 5 m.w.N.) und hier zugunsten der Klägerin zu entscheiden war. 47
- Das Berufungsvorbringen bietet dem Senat nur Anlass zu nachstehenden Ergänzungen. 48
- a)** Schon nach dem Inhalt der angegriffenen Berichterstattung, die ersichtlich selbst von einem Scherz ausgeht, kann die Beklagte prozessual nicht wirksam bestreiten, dass die maßgebliche Äußerung ein (reiner) Scherz des Klägers gewesen ist, so dass bei der weiteren Prüfung *nicht* von einer ernsthaften Äußerung des äußerst prominenten Klägers über sein Eheleben als (echte) Sachaussage auszugehen war, die sonst sicherlich deutlich eher ein Berichterstattungsinteresse an der davon auf der anderen Seite der Medaille dann zwangsläufig betroffenen Klägerin als Ehefrau hätte entstehen lassen können, ohne dass dabei hier abschließend zu entscheiden wäre, ob dies eine Veröffentlichung von Bildern der Klägerin getragen hätte. 49
- b)** Mit dem Landgericht bietet sodann auch die - ersichtlich völlig haltlose - Spekulation der Beklagten über den (fehlenden) Witzcharakter und der damit künstlich und ohne jeden tragfähigen Anhaltspunkt geschaffene gewisse „Bezug“ zur Klägerin keine tragfähige Basis zur Annahme eines berechtigten Berichterstattungsinteresses an der Veröffentlichung der beiden Bildnisse der Klägerin. Beschränkt sich ein begleitender Bericht darauf, - wie hier 50

durch die haltlosen Spekulationen – nur irgendeinen mehr oder beliebigen Anlass für die Abbildung einer Person zu schaffen, lässt die Berichterstattung typischerweise einen Beitrag zur öffentlichen Meinungsbildung nicht erkennen (BVerfG, Beschluss vom 26.02.2008 - 1 BvR 1602/07 u.a., NJW 2008, 1793, 1797) und die Veröffentlichung ist letztlich unzulässig. Sähe man das anders, ließe sich über Spekulationen und Vermutungen sonst zu fast jeder Person in der Nähe eines Prominenten ohne weiteres ein Berichterstattungsinteresse „herbeikonstruieren“, was dem abgestuften Schutzkonzept der §§ 22, 23 KUG zuwiderlaufen würde (vgl. zu Spekulationen über eine Schwangerschaft auch Senat, Urteil vom 10.11.2015 – 15 U 97/15, NJW 2016, 818).

c) Auch die weitere Erwägung der Berufung, dass auch selbst ein reiner Scherz des Klägers in Form der unstreitig getätigten Äußerung noch ein ausreichendes Berichterstattungsinteresse (auch) hinsichtlich der Klägerin begründen könne, erweist sich als nicht tragfähig. 51

aa) Maßgebend für die Frage, ob es sich um ein Bildnis aus dem Bereich der Zeitgeschichte handelt, ist der Begriff des Zeitgeschehens. Der Begriff darf zwar – wie die Berufung zutreffend rügt - nicht zu eng verstanden werden. Im Hinblick auf den Informationsbedarf der Öffentlichkeit umfasst er nicht nur Vorgänge von historisch-politischer Bedeutung, sondern ganz allgemein das Zeitgeschehen, also alle Fragen von allgemeinem gesellschaftlichem Interesse. Er wird mithin vom Interesse der Öffentlichkeit bestimmt. Zum Kern der Presse- und der Meinungsbildungsfreiheit gehört es, dass die Presse innerhalb der gesetzlichen Grenzen einen ausreichenden Spielraum besitzt in dem sie nach ihren publizistischen Kriterien entscheiden kann, was öffentliches Interesse beansprucht und dass sich im Meinungsbildungsprozess herausstellt, was eine Angelegenheit von öffentlichem Interesse ist, wobei sogar unterhaltende Beiträge – wie hier - davon ausdrücklich nicht ausgenommen sind (st. Rspr., vgl. BGH, Urteil vom 27.09.2016 – VI ZR 310/14; GRUR 2017, 302 Tz. 7 m.w.N.). Ein Informationsinteresse besteht dabei aber nicht schrankenlos, vielmehr wird der Einbruch in die persönliche Sphäre des Abgebildeten durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit begrenzt, weswegen es mithin einer abwägenden Berücksichtigung der kollidierenden Rechtspositionen bedarf. Die Belange der Medien sind in einen möglichst schonenden Ausgleich zum Persönlichkeitsschutz des von einer Berichterstattung Betroffenen zu bringen. Bei der Gewichtung des Informationsinteresses im Verhältnis zu dem kollidierenden Persönlichkeitsschutz kommt dem Gegenstand der Berichterstattung maßgeblicher Bedeutung zu. Entscheidend ist insbesondere, ob die Medien im konkreten Fall eine Angelegenheit von öffentlichem Interesse ernsthaft und sachbezogen erörtern, damit den Informationsanspruch des Publikums erfüllen und zur Bildung der öffentlichen Meinung beitragen oder ob sie – ohne Bezug zu einem zeitgeschichtlichen Ereignis – lediglich die Neugier der Leser oder Zuschauer nach privaten Angelegenheiten prominenter Personen befriedigen (vgl. BGH a.a.O. Tz. 8). Der Informationsgehalt einer Bildberichterstattung ist dabei im Gesamtkontext in den das Personenbildnis gestellt ist, zu ermitteln, insbesondere unter Berücksichtigung der zugehörigen Textberichterstattung. Daneben sind für die Gewichtung der Belange des Persönlichkeitsschutzes der Anlass der Berichterstattung und die Umstände in die Beurteilung mit einzubeziehen, unter denen die Aufnahme entstanden ist. Auch ist bedeutsam, in welcher Situation der Betroffene erfasst und wie er dargestellt wird (BGH a.a.O.). 52

bb) Eine solche ernsthafte und sachbezogene Erörterung hat das Landgericht jedenfalls mit Blick auf die Klägerin – und nur darauf kommt es hier an – aber zu Recht vermisst, so dass der Beklagten auch nicht zugutekommt, dass nur kontextneutrale und nicht ehrverletzende Lichtbilder der Klägerin genutzt worden sind und die Beeinträchtigung nicht übermäßig groß 53

sein mag, weil die Klägerin bereits in der Öffentlichkeit aufgetreten ist. Der Senat verkennt dabei ausdrücklich nicht, dass aufgrund der Vorbild- und Orientierungsfunktion von Prominenten ein Berichterstattungsinteresse insbesondere aus Diskrepanzen zwischen der öffentlichen Selbstdarstellung einer Person und ihrem tatsächlichen Verhalten abzuleiten sein kann (vgl. etwa zuletzt BGH, Urteil vom 02.05.2017 - VI ZR 262/16, GRUR 2017, 850 Tz. 24 m.w.N.). Angesichts der Selbstdarstellung des als charmant geltenden Klägers in der Öffentlichkeit mag so ggf. ein Berichterstattungsinteresse begründet werden können durch Witze des Klägers über junge Zweitfrauen älterer Prominenter, weil es sich – wie die Beklagte einwendet – um ein eher sensibles Thema handelt, das auch weite Teile der Leserschaft der Beklagten interessieren mag und auf deren eigene Lebenssituation bezogen werden mag, was der Beitrag auch solidarisierend nahelegt. („*Das soll witzig sein? Nein! Was soll Ehefrau U dazu sagen? Kann sie ihrem Mann einen solch beleidigenden Spruch verzeihen? Wir können es nicht. Verraten, verletzt und austauschbar würden wir als Frauen uns fühlen...*“). Dieses Berichterstattungsinteresse bezieht sich indes gerade nicht direkt auf die Klägerin, die – um im Duktus der Berichterstattung zu bleiben – letztlich nur „Opfer“ des Verhaltens ihres Ehemannes geworden wäre und bei der es mithin gerade nicht um die Aufdeckung von Unstimmigkeiten gehen kann, die die Veröffentlichung ihres Bildnisses eher hätten rechtfertigen können. Der Bericht setzt sich – weil er schon „mangels Masse“ erneut spekulativ bleiben muss – hier auch gar nicht näher mit der Klägerin und ihrem Verhalten in dem berichteten Punkt und ihrer Reaktion auseinander und auch hier wird letztlich – was in der Abwägung zur Unzulässigkeit führen muss – nur durch haltlose Spekulationen über die vermeintliche Gefühlswelt der Klägerin mehr oder weniger erst ein Anlass für die Verwendung der Lichtbilder sozusagen an den Haaren herbeigezogen. Insofern mag zwar das Berufen der Klägerin auf die Entscheidung des Senats v. 19.03.2013 - 15 U 164/12, NJW-RR 2013, 1198 nicht tragen, bei der ihr Prozessbevollmächtigter mit einer prominenten Mandantin auf einer Treppe abgelichtet worden war, obwohl er mit dem Bericht selbst gar nichts zu tun hatte, weil hier immerhin auch die Klägerin selbst zum Gegenstand der Berichterstattung gemacht worden ist. Indes fehlt es insofern – mit Blick auf die Klägerin – aus genannten Gründen an einem überwiegenden Berichterstattungsinteresse an der Veröffentlichung von Lichtbildern der Klägerin.

cc) Etwas anderes folgt zuletzt mit den zutreffenden Erwägungen des Landgerichts nicht aus dem Gedanken der sog. Selbstöffnung, zumal eine solche seitens der Klägerin ohnehin nicht vorliegt. Selbst wenn man unter Eheleuten unter gewissen Umständen eine „Zurechnung“ einer Selbstöffnung des jeweils anderen im Zuge der Abwägung berücksichtigen wollte (dazu Senat, Urteil vom 22.06.2017 - 15 U 181/16, n.v.; n. rkr. – BGH – VI ZR 284/17), schlägt auch dies hier nicht zugunsten der Beklagten durch, weil auch der Kläger sich in Bezug auf sein Eheleben nicht umfassend geöffnet hat und dies jedenfalls auch nicht die faktisch unbeschränkte Nutzung des Bildnisses der Klägerin zu allen Berichterstattungszwecken rechtfertigen könnte. 54

5. Dann besteht – wie das Landgericht zutreffend erkannt hat – auch insofern ein Anspruch auf Ersatz der Abmahnkosten i.H.v. 865,37 EUR. 55

6. Die prozessualen Nebenentscheidungen ergeben sich hinsichtlich der Kosten aus § 97 Abs. 1 ZPO und hinsichtlich der vorläufigen Vollstreckbarkeit aus § 709 S. 1 und 2 ZPO. § 708 Nr. 10 ZPO ist angesichts der teilweise nicht vermögensrechtlichen Streitigkeit insgesamt unanwendbar. Zu korrigieren war aber sodann der landgerichtliche Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit der begehrten Richtigstellung in Ziff. II. des Tenors der angegriffenen Entscheidung. Angesichts der eindeutig auf den Eintritt der Rechtskraft der Entscheidung bezogenen Antragstellung schied hier die weitergehende Anordnung einer bereits vor Eintritt 56

der Rechtskraft relevant werdenden vorläufigen Vollstreckbarkeit aus, ohne dass es auf die Streitfrage ankommen würde, ob sich nicht aus der Natur der Sache ohnehin ergeben würde, dass ein solches Richtigstellungsbegehren erst nach Rechtskraft vollstreckbar ist und schon deswegen kein Ausspruch zur vorläufigen Vollstreckbarkeit geboten ist (so etwa Soehring/Hoene/Soehring, a.a.O., § 31 Rn. 18; Korte, Praxis des Presserechts, 2014, § 5 Rn. 183; weiter hingegen Gaimer, in: Wenzel, Das Recht der Wort- und Bildberichterstattung, 5. Aufl. 2003, Kap. 13 Rn. 105).

7. Die Revision war nicht zuzulassen, weil die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen. Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung noch erfordern die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs, da die Beurteilung des Rechtsstreits auf der Anwendung der höchstrichterlichen Rechtsprechung und im Übrigen auf den Einzelfallumständen beruht. Höchststrichterlich noch nicht geklärte Rechtsfragen grundsätzlicher Natur, die über den konkreten Einzelfall hinaus von Interesse sein könnten, haben sich nicht gestellt und waren – auch mit Blick auf § 142 Abs. 1 ZPO, wo es nur um die Anwendung der in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes dazu aufgestellten Grundsätze im Einzelfall ging - nicht zu entscheiden. 57

Berufungsstreitwert: 60.000 Euro

58