

Vertragspartner wegen Vertragswidrigkeiten des anderen Teils selbst hätte kündigen können, aber keinen Gebrauch davon gemacht hat (vgl. zu diesem Grundsatz BGH NJW 1966, 347 = VersR 1966, 139 L; 1981, 1264; NJW-RR 1988, 1077). Voraussetzung für die Anwendung dieses Grundsatzes ist jedenfalls, dass der Bekl. zum Zeitpunkt der fristlosen Kündigung durch die Kl. ein etwa früher entstandenes Anfechtungs- oder Kündigungsrecht nicht bereits verloren hatte. Das aber war – wie das LG zutreffend ausgeführt hat – der Fall.

Der Bekl. wusste erklärtermaßen, dass das von ihm angepachtete Objekt zuvor für sieben bis acht Monate leer gestanden hatte, weil sich kein Pächter hierfür gefunden hatte. Der Bekl. war ebenfalls erklärtermaßen darüber informiert worden, dass vor der Gaststätte eine größere Baustelle eingerichtet werden würde. Es kann dem Bekl. für seinen Pachtentschluss daher nicht ernsthaft darauf ankommen sein, ob das Pachtobjekt ehemals ein „Vorzeigeobjekt“ der Kl. war oder auch schon früher infolge häufigeren Pächterwechsels eher ein „Problemobjekt“ war.

Der Bekl. hat jedenfalls in der Pachtzeit selbst erfahren, dass das Pachtobjekt keinesfalls ein „Vorzeigeobjekt“ darstellte (worauf sich eine solche angebliche Erklärung des Vertreters der Kl. bei den Vertragsverhandlungen auch immer bezogen haben mag – auf die Einrichtung des Lokals, wie sich aus der Übernahmehilfe vom 15. 8. 1990 erschließt, sicher nicht), dass die Großbaustelle vor dem Objekt nicht bereits nach drei bis vier Monaten beendet war und dass der angeblich nach kurzer Anlaufzeit in Aussicht gestellte Umsatz (für eine Zusicherung im Rechtssinn gibt das Vorbringen des Bekl. ohnehin nichts her) nicht annähernd von ihm erreicht wurde. Wenn er gleichwohl fast ein Jahr lang anstandslos den Pachtzins – einschließlich der vertraglich gestaffelten Erhöhungen – bezahlte und auch zu dem Zeitpunkt, als er mit dem Pachtzins in Verzug kam, zwar über Umsatzeinbußen im Zusammenhang mit der Großbaustelle klagte, aber keineswegs behauptete, von der Kl. falsch ins Bild gesetzt worden zu sein, sondern am Vertrag festhalten wollte, dann ist in diesem Verhalten des Bekl. bei aller gebotenen Zurückhaltung in der Anwendung des § 144 BGB (BGH NJW-RR 1992, 779) jedenfalls eine Bestätigung des etwa von ihm für anfechtbar gehaltenen Rechtsgeschäfts zu sehen.

Rechtsirrig ist auch die Annahme des Bekl., § 539 BGB beziehe sich weder unmittelbar noch analog auf das – vermeintliche – Kündigungsrecht aus § 542 BGB. Das Gegenteil folgt aus § 543 BGB, der § 539 BGB ausdrücklich auf das Kündigungsrecht nach § 542 BGB für entsprechend anwendbar erklärt. Im Übrigen gilt für die außerordentliche Kündigung ohnehin allgemein, dass das Kündigungsrecht in der Regel nur innerhalb einer angemessenen Frist ausgeübt werden darf, nachdem der Berechtigte von dem Vorliegen des Kündigungsgrundes Kenntnis erlangt hat. Da jedenfalls schon geraume Zeit, bevor der Bekl. mit seinen Pachtzahlungen in Verzug kam, deutlich war, dass es sich um eine langfristige Großbaustelle handelte, der Bekl. zudem, als er mit der Pacht in Rückstand geriet, weder ausdrücklich noch sinngemäß Gewährleistungsrechte geltend gemacht hat, stand ihm im Zeitpunkt der fristlosen Kündigung durch die Kl. ein etwa entstandenes eigenes Kündigungsrecht nicht mehr zu.

Schmerzensgeld

GG Art. 3; BGB §§ 823, 847

Eine verfassungsrechtlich unzulässige Ungleichbehandlung kann nicht darin gesehen werden, dass die bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen zugesprochenen Entschädigungen zum Teil deutlich höher sind als ein für das Erleiden schwer wiegender psychischer und physischer Gesundheitsschäden (hier: Tod naher Angehöriger wegen eines fremdverschuldeten Verkehrsunfalls) zugesprochenes Schmerzensgeld, weil zwischen beiden Fallkonstellationen sachlich begründete Unterschiede bestehen. Bei der Bemessung der Geldentschädigung in Persönlichkeitsrechtsfällen wirken sich insbesondere – anders als bei der Schmerzensgeldbemessung im Zusammen-

hang mit Verkehrsunfällen – Präventionsgesichtspunkte betragserhöhend aus.

(573) BVerfG, Beschluss vom 8. 3. 2000 (1 BvR 1127/96) (abgedr. in VersR 2000, 897)

Anmerkung der Redaktion: Vgl. zur Geldentschädigung bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen Lange VersR 1999, 274.

Anmerkung

Der der Verfassungsbeschwerde zugrunde liegende Vorwurf ist alt. Schon 1966 bezeichnete *Teplitzky* die Schmerzensgeldbemessung als eines der „traurigsten Kapitel im Buch der deutschen Zivilrechtsprechung“¹. In einer Entscheidung aus dem Jahre 1954² sollte eine schwere Verletzung des linken Beins mit folgender Amputation und dauerhaften Schmerzen mit 6000 DM ausgeglichen sein, was heutzutage etwa 30 000 DM entspricht. Nach 40 Jahren ist die Rechtsprechung bei Beträgen von 90 000 DM³ und höher angelangt. Doch noch immer wirken solche Beträge geradezu lächerlich gegenüber Schmerzensgeldbeträgen in Persönlichkeitsrechtsfällen, in denen 180 000 DM für die Veröffentlichung eines erfundenen Interviews⁴ oder 80 000 DM für die unrichtige Darstellung beruflicher Qualifikationen⁵ mittlerweile üblich sind.

Ein Grund für die Diskrepanz ist in der Orientierung der Rechtsprechung an Präjudizien zu suchen. Im Bereich der letztlich immer willkürlich wirkenden Schmerzensgeldberechnung verschafft der Verweis auf einen Vergleichsfall der Entscheidung eine zumindest scheinbare Rationalität. Das RG hatte aber in seiner Rechtsprechung nur Schmerzensgelder in „erbärmlicher“⁶ Höhe zugesprochen. Von diesen Vergleichsfällen konnten sich die Gerichte nur sehr zögerlich lösen.

Im Bereich der in den 50er Jahren einsetzenden Persönlichkeitsrechtsprechung fehlten solche Präjudizien. Daher fiel es dem BGH nicht schwer, im wegberreitenden Herrenreiter-Urteil⁷ auf Anhieb 10 000 DM zuzusprechen. Beträge in solcher Höhe befand man für sich genommen nicht als unbillig. Aber damals wie heute erscheint der Widerspruch unerträglich zwischen dem Schmerzensgeld für jahrelangen sexuellen Missbrauch einerseits (20 000 DM)⁸ und dem für die Veröffentlichung unrichtiger Schlagzeilen andererseits (180 000 DM)⁹. In England hat daher der Court of Appeal¹⁰ aufgrund eines vergleichbaren Missverhältnisses entschieden, dass der Richter die Jury in Persönlichkeitsrechtsfällen über die Höchstbeträge für Schmerzensgelder bei Körperverletzungen aufklären muss.

Die Widersprüchlichkeit der Schmerzensgeldrechtsprechung hat das LG Hamburg¹¹ in der Person von Prinz Ernst August von Hannover, dem Ehemann Caroline von Monacos, pointiert vorgeführt. Einerseits sprach das Gericht Ernst August von Hannover 100 000 DM für die Veröffentlichung von Paparazzi-fotos zu. Andererseits erhielt ein Fotograf, den der Prinz krankenhausreif prügelte, lediglich 15 000 DM Schmerzensgeld. Für die Allgemeinheit sind solche Entscheidungen kaum mehr nachvollziehbar¹².

Angesichts derartiger offensichtlicher Ungleichbehandlungen bringt auch das BVerfG Unbehagen zum Ausdruck: „Ob und – wenn ja – in welcher Form der Gesetzgeber das ... Missverhältnis beseitigen könnte, kann offen bleiben.“ Das BVerfG flüchtet sich zur Rechtfertigung zunächst in Anlehnung an die Formulierungen des BGH in die nebulöse Andeutung, dass die „Geldentschädigung“ in Persönlichkeitsrechtsfällen nicht mehr

1 NJW 1966, 388.

2 OLG Nürnberg VersR 1954, 132.

3 Vgl. LG Memmingen VersR 1990, 433.

4 OLG Hamburg NJW 1996, 2870.

5 OLG Köln ZUM 1999, 948.

6 *Teplitzky* NJW 1966, 388.

7 VersR 1958, 301 = NJW 1958, 827.

8 LG Hamburg FamRZ 1991, 433.

9 OLG Hamburg NJW 1996, 2870.

10 *John v. MGN Ltd.* (1996) 2 All E. R. 35; vgl. auch *Hoppe* ZEuP 2000, 29.

11 ZUM 1998, 852.

12 Vgl. Badische Neueste Nachrichten vom 9./10. 5. 1998 S. 13 („Bunte“ muss dem Prügelpinzen 100 000 DM zahlen“) bzw. Süddeutsche Zeitung vom 12./13. 12. 1998 S. 14 („Der“ Adelige [hat] 15 000 DM Schmerzensgeld an sein Opfer zu zahlen ... Das entschied die 13. Zivilkammer des Landgerichts Hannover“).

auf § 847 BGB gestützt werde, sondern ihre Grundlage in § 823 Abs. 1 BGB i. V. m. Art. 1 und 2 Abs. 1 GG finde. Diese dogmatische Formalie ist aber für sich genommen nicht tragfähig. Letztlich ist auch das Schmerzensgeld nach § 847 BGB Sanktion der Verletzung der Menschenwürde und des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, wie der BGH in den Fällen schwerer Hirnschädigungen festgestellt hat¹³. Eigentlicher Anknüpfungspunkt der Ungleichbehandlung ist der Präventionsgedanke des Schmerzensgeldes in Persönlichkeitsrechtsfällen.

Der BGH hatte den Präventionsgedanken im ersten *Caroline-von-Monaco-Urteil*¹⁴ geschaffen für Fälle rücksichtsloser Zwangsvermarktung von Persönlichkeit. Der Sache nach geht es hier um die Abschöpfung von Gewinnen, also einen materiellen Schaden aus der Verletzung einer immateriellerrechtsähnlichen Vermarktungschance am eigenen Bild bzw. an der eigenen Privatsphäre. Für die unberechtigte Verwendung eines Bildes in der Werbung hat der BGH zwar einen Anspruch auf materiellen Schadensersatz in der Form einer angemessenen Lizenzgebühr grundsätzlich anerkannt¹⁵. Er verwehrt sich jedoch in Pressefällen aus allgemeinen Gründen einer solchen ausdrücklichen Kommerzialisierung der Persönlichkeit, auch wenn er auf Rechtsfolgenseite „in der Sache Bereicherungsgrundsätze“ anwendet¹⁶. Durch diesen „Etikettenschwindel“¹⁷ wird über ein künstlich aufgeblähtes „Schmerzensgeld“ die Beeinträchtigung des Eigentumsinteresses kompensiert, für die eigentlich die §§ 249 f. bzw. 812 f. BGB einschlägig wären.

Die Rechtfertigung dieser verdeckten Gewinnabschöpfung über die viel zu weite Formulierung „Prävention“ führt nicht zuletzt bei den Beschwerdeführern zu dem Missverständnis, den Präventionsgedanken auch auf Schmerzensgelder bei Verkehrsunfällen anwenden zu können. Bei Verkehrsunfällen fehlt jedoch die Beeinträchtigung einer Vermarktungschance, wie dies in Paparazifällen typischerweise der Fall ist¹⁸.

Die Rechtsprechung ist mittlerweile Opfer ihrer ungenauen Begrifflichkeit geworden und hat den Präventionsgedanken schon auf Fälle angewendet, in denen es nicht um die Beeinträchtigung einer Vermarktungschance, sondern um eine rein ideelle Verletzung der Persönlichkeit ging¹⁹. Die verfassungsrechtliche Fragwürdigkeit liegt auf der Hand. Der Presse wird ein überkompensatorisches Schmerzensgeld mit generalpräventivem Strafcharakter auferlegt, das entgegen Art. 103 Abs. 2 GG einer ausdrücklichen gesetzlichen Grundlage ermangelt. Es ist abzusehen, dass sich das BVerfG bald wieder mit der Schmerzensgeldbemessung in der *Monaco-Rechtsprechung* befassen muss. Für die Beurteilung der Verfassungsmäßigkeit wird – wie im vorliegenden Fall – darauf abzustellen sein, ob „unter der Flagge“ des Präventionsschmerzensgeldes eine überkompensatorische Zivilstrafe oder eine „verkappte Lizenzgebühr“²⁰ segelt.

Dr. Tilman Hoppe, LL.M., wiss. Mitarbeiter, Berlin

13 VersR 1993, 327.

14 VersR 1995, 305.

15 BGHZ 20, 345 = VersR 1956, 500 L.

16 *Siemens AfP* 1997, 542.

17 *Schwerdtner*, Das Persönlichkeitsrecht S. 350.

18 Vgl. z. B. OLG München AfP 1995, 658 (Anne-Sophie Mutter).

19 OLG Köln ZUM 1999, 948 mit Anm. von Hoppe.

20 Vgl. *Schwerdtner* in Münch. Komm. zum BGB 3. Aufl. § 12 Rdn. 280.

BGB § 847; ZPO § 322

Die Rechtskraft eines Urteils, das für ein unfallbedingtes Leiden (hier: Gehörgangsentzündung) Schmerzensgeld zugesprochen hat, steht einer Schmerzensgeldnachforderung wegen einer Verschlechterung des Leidens nicht entgegen, wenn zur Zeit des für die Entscheidung im Vorprozess maßgebenden Zeitpunkts die Wahrscheinlichkeit einer Verschlechterung des Leidens zumindest genauso groß gewesen ist wie die einer Besserung.

(574) OLG Stuttgart, Urteil vom 25. 6. 1999 (2 U 50/99) (abgedr. in MDR 1999, 1508)

Anmerkung der Redaktion: Vgl. zur Rechtskraftwirkung eines Schmerzensgeldurteils OLG Celle VersR 1998, 643 und OLG Hamm VersR 1998, 730.

BGB §§ 823, 249, 847

1. DM 225 000 Schmerzensgeld für einen durch einen alkoholisierten Autofahrer Geschädigten, bei dem ein schweres Schädel-Hirn-Trauma mit Hirnstammkontusion zu einer organischen Hirnschädigung geführt hat, die eine Vielzahl von Ausfallerscheinungen physischer und psychischer Art zur Folge hat.

2. Für unfallbedingte Fahrten mit einem Privat-Kfz sind pro Kilometer 0,40 DM zu ersetzen.

3. Der Jahresbeitrag für den Verein „Schädel-Hirn-Patienten“ ist nicht zu ersetzen, da die Mitgliedschaft nicht erforderlich ist, um unfallbedingte Nachteile auszugleichen.

(575) LG Dortmund, Urteil vom 30. 6. 1999 (21 O 82/98)

Der Kl. beehrte Schadensersatz aus einem Verkehrsunfall, der sich am 19. 7. 1994 gegen 23.30 Uhr in D. auf der Autobahn ... in Fahrtrichtung F. zutrug. An diesem Unfall war der Kl. als Fahrer eines Pkw beteiligt. Bei dem anderen Unfallbeteiligten handelte es sich um Q., dessen Fahrzeug bei der Bekl. haftpflichtversichert war. Q. befuhr ebenfalls diese Autobahn in Fahrtrichtung F. Nach dem Überholen anderer Fahrzeuge wechselte er auf den rechten Fahrstreifen der Autobahn über und fuhr mit hoher Geschwindigkeit auf das Fahrzeug des Kl. auf. Die beiden Fahrzeuge verkeilten sich ineinander, gerieten nach links in die Mittelschutzplanken und blieben nach ca. 140 m auf dem Überholstreifen liegen. Die Bekl. erkannte die Haftung aus diesem Unfallereignis dem Grunde nach zu 100 % an. Das Verschulden des im Übrigen zur Unfallzeit alkoholisierten VN der Bekl. war außer Streit.

Der Kl. erlitt bei dem Unfall schwerwiegende Verletzungen. Er war ohne Bewusstsein und wurde zunächst vom Notarzt intubiert und beatmet. Sodann erfolgte seine Einlieferung in die Städtischen Kliniken in D., wo eine ausgedehnte intrakranielle Blutung mit deutlicher Kompression des Gehirns festgestellt wurde. Es erfolgte eine sofortige Operation, um das Gehirn von dem Druck des Hämatoms zu entlasten. Nach der Operation wurde der Kl. auf der Intensivstation nachbeatmet und weiter intensiv-medizinisch betreut.

Er lag zunächst zwei Wochen im Koma, anschließend längere Zeit im Wachkoma. Am 1. 8. 1994 wurde er sodann auf eine periphere neurochirurgische Station verlegt, wo mit seiner Mobilisation begonnen wurde. Die Behandlung in den Städtischen Kliniken D. endete am 18. 8. 1994. Anschließend unterzog er sich in der Zeit bis zum 23. 11. 1994 einer Rehabilitationsbehandlung in der Klinik in H. Im Anschluss daran wurde er zur weiter führenden Rehabilitationsbehandlung in die Klinik A. verlegt, wo er sich bis zum 21. 12. 1994 aufhielt. Auch in den folgenden Jahren unterzog er sich noch weiteren Behandlungen und sonstigen Therapiemaßnahmen.

Die Bekl. zahlte auf den Schmerzensgeldanspruch des Kl. vor Rechtshängigkeit den Betrag von 60 000 DM. Eine weitere Schmerzensgeldzahlung in Höhe von 50 000 DM leistete sie sodann nach Rechtshängigkeit – am 24. 9. 1998.

Mit der Klage machte der Kl. in erster Linie einen Anspruch auf Zahlung weiteren Schmerzensgeldes geltend. Er legte in der Klageschrift dar, dass er ein Schmerzensgeld von insgesamt 150 000 DM sowie darüber hinaus eine Schmerzensgeldrente in Höhe von monatlich 350 DM für angemessen halte. Im weiteren Verlauf des Prozesses nahm er allerdings seinen auf Zahlung der Rente gerichteten Klageantrag zurück mit dem Ziel, dass seine Schmerzensgeldansprüche insgesamt durch eine Kapitalabfindung abgegolten werden. Die Bekl. stimmte dieser Umstellung der ursprünglichen Klage zu.

Die Klage hatte im Wesentlichen Erfolg.

Aus den *Gründen*:

Dem Kl. steht – dies ist dem Grunde nach unstrittig – wegen seiner Verletzungen, die er bei dem Unfall am 19. 7. 1994 erlitten hat, gegen die Bekl. ein Schmerzensgeldanspruch zu (§ 847 BGB). Bestimmende Gesichtspunkte für die Bemessung dieses Anspruchs sind die Schwere der psychischen und physischen Störungen, das Alter und die persönlichen Verhält-