

einzufangen, indem vom *BVerfG* untersucht wird, ob die unterschiedlichen politischen Akte und ihre legislativen Zustimmungen mit der deutschen Verfassung vereinbar seien, oder Ultra-vires-Akte darstellen, die die Kompetenzen der EU überschreiten. Nicht ohne Grund hat die damalige Verfassungsrichterin Lübke-Wolff in dem Verfahren betreffend den ESM in einem markanten Minderheitsvotum ihre Meinung zum Ausdruck gebracht, dass es nicht Aufgabe des *BVerfG* sein könne, über die Unterstützung der Euro-Rettungsmaßnahmen durch einen milliardenschweren Euro-Rettungsfonds mit zu entscheiden, nachdem sich die Bundesregierung bereits hierfür ausgesprochen habe.<sup>25</sup>

## 2. Verfassungssicherung im Grundgesetz: Reformbedarf?

Das Konzept der Verfassungsgerichtsbarkeit im Grundgesetz besteht aus einer Normenkontrolle in Gestalt eines justizförmigen Verfahrens. Die Politik wird der normativen Herrschaft des Grundgesetzes umfassend unterworfen. Dies mag dazu führen, dass das *BVerfG* durch seine Kassationsbefugnis ein „negativer Mitgesetzgeber“ wird. Hierin wäre lediglich eine besondere Form der Teilung legislativer Gewalt zu sehen. Das Gericht hat – insbesondere auch zur Abwehr von Übergriffigkeiten durch europäische Hoheitsträger, wie im Maastricht-Urteil<sup>26</sup> – die Zulässigkeit von Verfassungsbeschwerden gegen Ultra-vires-Akte durch Subjektivierung des Partizipationsrechts innerhalb der deutschen Demokratie verstärkt. Trotz unterschiedlicher Entwicklungstendenzen überwiegt der Eindruck einer zunehmenden Integration des *BVerfG* in den politischen Betrieb und eine Unterordnung unter das politische (Parteien-)Establishment. Sollte dieser sich verstärkende Verdacht, dass das *BVerfG* in immer weniger justizförmigen Verfahren politische Entscheidungen in Urteilsform fällt, die auf die Politik der Bundesregierung und die Unterlassungen des Bundestages weitgehend Rücksicht nehmen, nicht widerlegt werden, würde dies an der Legitimität des *BVerfG* nagen. Dann würde Carl Schmitt mit seiner beißenden Kritik an der „Nebenregierung in Karlsruhe“ insofern Recht behalten, als er meinte, dass Politik „unvermeidbar und unausrottbar“ sei<sup>27</sup> und damit das Konzept einer verfassungsgerichtlichen Normenkontrolle Selbsttäuschung bleiben müsse.

Lässt sich der beschriebene Trend der Unterwerfung des *BVerfG* unter die Politik brechen? Dies erscheint unwahrscheinlich. Allein um die prozessualen Anomalien des Gerichts bei der Prüfung von Verfassungsbeschwerden zu beheben, müsste der Gesetzgeber tätig werden. Dieser könnte ein Gesetz über die Verfahrensordnung des Verfassungsgerichts schaffen. Das *BVerfG* verbleibt das einzige der deutschen Obergerichte, das ohne eine formale Gerichtsordnung agiert. Zivil- und Verwaltungsgerichte müssen sich hingegen einer solchen Gerichtsordnung unterwerfen. Währenddessen schaltet und waltet das *BVerfG* weitgehend nach einem von ihm selbst bestimmten Verfahren. Eine Verfassungsgerichtsordnung gehört somit auf die Agenda des Gesetzgebers und die „Entparteiopolitisierung“ der Richterwahl ist ein faktisches Gebot. Anderenfalls würde Carl Schmitt mit seiner Prognose triumphieren: „In Karlsruhe wächst ein Gummi- baum.“

<sup>25</sup> *BVerfG* v. 18.3.2014 (Fn. 6), Sondervotum, siehe <https://www.bundesverfassungsgericht.de/SharedDocs/Pressemitteilungen/DE/2014/bvg14-009.html>.

<sup>26</sup> *BVerfGE* 89, 155 ff. = JZ 1993, 1100 (dazu Götz JZ 1993, 1081).

<sup>27</sup> Schmitt (Fn. 19), S. 111.

## Bürgerliches Recht

Der BGH hat entschieden, dass die Persönlichkeitsrechtsverletzung durch eine historische Darstellung, die Jüdinnen und Juden verunglimpft, auch dadurch beseitigt werden kann, dass sich der Störer von dem Aussagegehalt der Darstellung distanziert und diese durch Kontextualisierung in eine Stätte der Mahnung und Erinnerung umwandelt. Marc-Philippe Weller und Greta Göbel erörtern die Erweiterung der Aktivlegitimation individueller Klägerinnen und Kläger im Fall von antisemitischen Diskriminierungen sowie die Frage der Störungsbeseitigung durch Kontextualisierung, Distanzierung und Umwandlung. Entgegen der Auffassung des BGH, nach der gegebenenfalls bereits der Eingriff in das Persönlichkeitsrecht entfällt, sei die Lösung über eine Abwägung auf Rechtswidrigkeitsebene vorzugswürdig.

BGB § 823, § 1004 Abs. 1 Satz 1.

a) Durch eine Darstellung, die das jüdische Volk und seine Religion, mithin das Judentum als Ganzes verhöhnt und verunglimpft, wird der Geltungs- und Achtungsanspruch eines jeden in Deutschland lebenden Juden angegriffen.

b) Der rechtsverletzende Zustand, der von einem der Diffamierung und Verunglimpfung von Juden dienenden Sandsteinrelief ausgeht, kann nicht allein durch Entfernung des Reliefs, sondern auch dadurch beseitigt werden, dass sich der Störer von dem im Relief verkörperten Aussagegehalt distanziert, dieses kontextualisiert und in eine Stätte der Mahnung zum Zwecke des Gedenkens und der Erinnerung an die jahrhundertelange Diskriminierung und Verfolgung von Juden bis hin zum Holocaust umwandelt.

c) Der Abwehranspruch aus § 1004 Abs. 1 Satz 1 BGB ist auf die Beseitigung des andauernden rechtswidrigen Störungszustands, nicht hingegen auf eine bestimmte Handlung gerichtet. Es muss daher grundsätzlich dem Schuldner überlassen bleiben, wie er den Störungszustand beseitigt.

BGH, Urteil v. 14. 6. 2022 – VI ZR 172/20 (OLG Naumburg).

## Anmerkung

Professor Dr. Marc-Philippe Weller und Greta Göbel, Heidelberg\*

### Antisemitische Schmähobjekte – zur Frage eines Beseitigungsanspruchs nach § 1004 BGB am Beispiel des Wittenberger Sandsteinreliefs

#### I. Einleitung: „In Stein gemeißelter Antisemitismus“

„In Stein gemeißelter Antisemitismus“ – so beschrieb der Vorsitzende des VI. Zivilsenats des BGH in der mündlichen Verhandlung das Wittenberger Sandsteinrelief.<sup>1</sup> Mit seiner

\* Professor Dr. Marc-Philippe Weller, Licencié en droit (Montpellier), ist Direktor, Greta Göbel ist Wiss. Assistentin am Institut für ausländisches und internationales Privat- und Wirtschaftsrecht der Universität Heidelberg. Der Aufsatz geht auf ein von den Verf. mitgeleitetes BMBF-Drittmittelverbundprojekt zum Thema „Antisemitismus als justizielle Herausforderung“ (ASJust) und auf einen in diesem Rahmen gehaltenen Vortrag der Zweitverf. an der Deutschen Richterakademie zurück.

<sup>1</sup> Mündliche Verhandlung vom 30. 5. 2022; die Zweitverf. hat der Verhandlung als Zuhörerinnen beigewohnt.

Entscheidung in dieser Sache<sup>2</sup> erweitert der BGH die Rechtsprechung zur persönlichen Betroffenheit der in Deutschland lebenden Juden und Jüdinnen von antisemitischen Darstellungen.<sup>3</sup> Eine persönliche Betroffenheit – und damit eine potentielle Aktivlegitimation zur Geltendmachung von Abwehransprüchen – ergibt sich nach dem neuen Judikat nicht mehr „nur“ bei Antisemitismus mit Bezug zum Holocaust und Nationalsozialismus, sondern ebenfalls mit Blick auf Antisemitismus aus der Zeit vor dem Holocaust. Dies überzeugt (unten III.). Die im Zentrum des Falls stehende Frage, ob und wie die von einer historischen diffamierenden Plastik ausgehende Persönlichkeitsrechtsverletzung im Rahmen einer Beseitigungsklage nach § 1004 Abs. 1 Satz 1 analog, § 823 Abs. 1 BGB i. V. m. Art. 2 Abs. 1, Art. 1 Abs. 1 GG zu kuratieren ist, wird indes nur teilweise geklärt. Zwar stellt der BGH fest, dass eine Beseitigung durch eine Kontextualisierung, Distanzierung und Umwandlung des „Schandmals“ in ein Mahnmal“ (Rn. 16<sup>4</sup>) möglich sei – klare Maßstäbe zeigt er hierfür allerdings nicht auf. Im konkreten Fall des Wittenberger Reliefs seien – so der BGH – die Kontextualisierungsmaßnahmen der Kirche ausreichend, eine Persönlichkeitsrechtsverletzung des Klägers sei hiernach nicht gegeben.

Statt auf Rechtswidrigkeitsebene eine Abwägung zwischen den Rechtsgütern und Interessen des jüdischen Klägers und der Wittenberger Stadtkirche als Beklagte vorzunehmen, verneint der BGH aufgrund der Kontextualisierung in Form einer erklärenden Plakette bereits tatbestandlich einen Eingriff in das Allgemeine Persönlichkeitsrecht des Klägers. Diese „verkürzte“ Lösung auf Tatbestandsebene (Verneinung einer Rechtsgutsverletzung) wird u. E. den Dimensionen des Falles nicht hinreichend gerecht (unten IV.).<sup>5</sup> Zunächst sind jedoch der Sachverhalt und die Entscheidungsbegründung zu skizzieren (sogleich II.).

## II. Der Fall: Das Wittenberger Relief

### 1. Sachverhalt und Prozessgeschichte

An der Außenfassade der Wittenberger Stadtkirche befindet sich in circa vier Metern Höhe ein Sandsteinrelief, das im Jahre 1290 dort angebracht wurde.<sup>6</sup> Abgebildet ist eine Sau, an deren Zitzen Menschen saugen; ein weiterer Mensch blickt in den After der Sau. Die abgebildeten Menschen tragen „gehörnte Hüte“, ein Kleidungsstück, das Juden im 12./

13. Jahrhundert stigmatisierte.<sup>7</sup> Dadurch werden die Abgebildeten als jüdisch gekennzeichnet, was auch heute noch so gelesen wird.<sup>8</sup> Im Jahre 1570 wurde dem Relief der Schriftzug „Rabini Schem HaMphoras“<sup>9</sup> hinzugefügt.<sup>10</sup> Dies geschah in Anlehnung an *Martin Luthers* antisemitische Schrift „Vom Schemhamphoras und vom Geschlecht Christi“, in der er auch Bezug auf das Wittenberger Sandsteinrelief nimmt.<sup>11</sup> Der jüdische Kläger verlangte von der Stadtkirche Wittenberg die Entfernung der Plastik; sie verletze sein Allgemeines Persönlichkeitsrecht. Die Beklagte berief sich demgegenüber darauf, dass im Jahre 1988 eine Informationstafel und ein Denkmal in Form einer Bodenplatte hinzugefügt wurden; das Relief stehe daher heute in einem neuen Kontext, nämlich – ähnlich einem Museum – einem Kontext des Gedenkens.

Dieser Argumentation folgten das LG Dessau-Roßlau<sup>12</sup> und das OLG Naumburg<sup>13</sup> und verneinten jeweils einen Anspruch des Klägers auf Entfernung des Reliefs. Das OLG ließ jedoch die Revision wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Rechtssache zu (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO): Es handele sich um die „maßgebliche Frage, wie mit Herabwürdigungen von Personengruppen, die in älteren bildlichen oder textlichen Darstellungen zum Ausdruck kommen [...], heutzutage in zivilrechtlicher Hinsicht umzugehen ist“.<sup>14</sup> Die Revision des Klägers wurde abgewiesen; auch der BGH verneint eine Verletzung des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts des Klägers.

### 2. Begründung des BGH

Der BGH lehnt einen Beseitigungsanspruch des Klägers aus § 1004 Abs. 1 Satz 1 analog, § 823 Abs. 1 BGB i. V. m. Art. 2 Abs. 1, Art. 1 Abs. 1 GG ab: Es fehle zum einen an einer gegenwärtigen Rechtsverletzung; zum anderen könne die beanspruchte Rechtsfolge nicht verlangt werden (Rn. 6). Zwar nimmt der BGH eine persönliche Betroffenheit des Klägers wegen des „Geltungs- und Achtungsanspruchs eines jeden in Deutschland lebenden Juden“ an (Rn. 11). Auch habe das Relief jedenfalls bis zur Verlegung der Bodenplatte eindeutig einen „massiv diffamierenden Aussagegehalt“ aufgewiesen und „Judenfeindlichkeit und Hass zum Ausdruck“ gebracht (Rn. 8). In der Zeit vor 1988 sei die Plastik als Schmähung zu charakterisieren, da die verkörperte Aussage „für sich genommen keinen irgendwie nachvollziehbaren Bezug zu einer sachlichen Auseinandersetzung“ habe (Rn. 12). Der rechtsverletzende Zustand der Plastik sei jedoch von der Stadtkirche durch die Anbringung von Bodenplatte und Informationstafel am 11. November 1988 beseitigt worden (Rn. 15). „Aus der maßgeblichen Sicht eines unvoreingenommenen und verständigen Betrachters“ werde ersichtlich, dass sich die Kirche damit von der Aussage des Reliefs in isolierter Betrachtung distanziert habe (Rn. 15). Neben den Beseitigungsmöglichkeiten der Verhüllung und Entfernung sei eine Beseitigung auch durch eine Kontextualisierung, Distanzierung und Umwandlung des „Schandmals“ in ein Mahnmal“

2 BGH, Urteil v. 14. 6. 2022 – VI ZR 172/20. Entscheidungsbesprechungen: *Gostomzyk* NJW 2022, 2406–2410; *Jayme* KUR 2023, 22–24; *Ladeur* K&R 2022, 737; *Ludyga* GRUR 2022, 1285; *M.F. Peters* JURA 2022, 1308 sowie *ders.* JR 2022, 569.

3 Folgt man einem weiten Verständnis, erfasst der Begriff „Antisemitismus“ alle (historischen) Formen von Judenfeindlichkeit (auch wenn sich der Begriff „Antisemitismus“ erst Ende des 19. Jahrhunderts entwickelte); er beschränkt sich insofern nicht auf die „modernen“ Erscheinungsformen, sondern umfasst auch z. B. christlichen Antijudaismus als spezifische Ausprägung. Mit dem weiten Begriffsverständnis wird den Wechselwirkungen der verschiedenen historischen Ausprägungen Rechnung getragen. So nahmen die antike Judenfeindschaft und der christliche Antijudaismus Einfluss auf den modernen Antisemitismus und legten in der Herstellung christlich-jüdischer Differenz Grundmuster für den späteren rassebezogenen Antisemitismus im Nationalsozialismus. Einem weiten Verständnis folgend *Schäfer*, Eine kurze Geschichte des Antisemitismus, 2020, S. 9ff.; vgl. für einen engeren Zuschnitt *Pfahl-Traugber* APuZ 31/2007, 4, 5; *Töllner* ZfRGP 2022, 139–159.

4 Die im Text genannten Rn. beziehen sich auf BGH v. 14. 6. 2022 (Fn. 2).

5 Vgl. aber auch *Jayme* KUR 2023, 22, 23, der das Urteil unter dem Gesichtspunkt der „narrativen Wiedergutmachung bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen“ für überzeugend hält.

6 *Hennen*, in: *Bielig/Bloch/Meller/Waschke/Steincke/Kluttig-Altman* (Hrsg.), Die „Wittenberger Sau“, 2020, S. 69, 70.

7 *Titze*, in: *Bielig* et al. (Fn. 6), S. 17, 27.

8 *Titze*, in: *Bielig* et al. (Fn. 6), S. 17.

9 „Schem Hamphoras“ bezeichnet den „besonderen Namen“ Gottes und wird hier in Zusammenhang mit der diffamierenden Darstellung einer in den After einer Sau schauenden Person dargestellt; *Steinke*, in: *Leder* (Hrsg.), Über jeden Verdacht erhaben?, 2021, S. 78: Durch die Inschrift werde der antisemitische Aussagegehalt der Plastik noch verstärkt.

10 *Titze*, in: *Bielig* et al. (Fn. 6), S. 41 f.

11 *Hennen*, in: *Bielig* et al. (Fn. 6), S. 80.

12 *LG Dessau-Roßlau*, Urteil v. 24. 5. 2019 – 2 O 230/18.

13 *OLG des Landes Sachsen-Anhalt*, Urteil v. 4. 2. 2020 – 9 U 54/19.

14 *OLG des Landes Sachsen-Anhalt* v. 4. 2. 2020 (Fn. 13), juris, Rn. 46.

möglich (Rn. 15); dies trage außerdem „der besonderen historischen und ethischen Situation, in die der Streitfall eingebettet ist“, am besten Rechnung (Rn. 17). Hilfsweise führt der BGH aus, der Anspruch auf Beseitigung könne sich nicht auf eine bestimmte Art der Beseitigung richten (Rn. 25). Bei mehreren Beseitigungsmöglichkeiten liege die Auswahl der Beseitigungsmöglichkeit beim Störer (Rn. 26), weshalb dem Anspruch auch schon von der Rechtsfolgenseite her nicht stattgegeben werden könne.

Der Kläger hat gegen die Entscheidung Verfassungsbeschwerde vor dem BVerfG erhoben.<sup>15</sup> Er hat ferner angekündigt, gegebenenfalls auch den EGMR anzurufen.<sup>16</sup> Ein Gremium von Expertinnen und Experten, das sich mit dem Wittenberger Relief befasste, kam außerdem – im Anschluss an die Entscheidung des BGH – zu der Empfehlung, das Relief zu entfernen. Dieser Empfehlung folgte die Stadtkirche Wittenberg zwar nicht, jedoch änderte sie mittlerweile die Informationstafel und distanzierte sich ausdrücklich von Antisemitismus und Judenhass.<sup>17</sup>

### III. Persönliche Betroffenheit bei antisemitischen Diskriminierungen

Ausführlich setzt sich der BGH mit der Aktivlegitimation des Klägers bei antisemitischen Diskriminierungen auseinander (LS. 1, Rn. 11). Dabei greift er auf die bisherige Rechtsprechung zur persönlichen Betroffenheit von in Deutschland lebenden Jüdinnen und Juden im Fall der Holocaust-Leugnung zurück.<sup>18</sup> Diese Rechtsprechungslinie erweitert er nunmehr auf Fälle des christlichen Antijudaismus und des Antisemitismus aus der Zeit vor dem Holocaust. Dies überzeugt:

#### 1. Ausgangspunkt: Holocaust-Leugnung

„Der Geltungs- und Achtungsanspruch eines jeden in Deutschland lebenden Juden“ werde – so der BGH – durch das Relief angegriffen. Der Geltungs- und Achtungsanspruch sei geprägt von dem „vom deutschen Staat im Zweiten Weltkrieg mit dem Ziel der Ausrottung des jüdischen Volkes begangene Massenmord an Juden“, der sie zu einer Einheit verbinde und aus der Allgemeinheit hervortreten lasse (Rn. 11). Es gehöre zum „personalen Selbstverständnis eines jeden von ihnen, als Teil einer durch das unfassbare Unrecht herausgehobenen Personengruppe begriffen zu werden, die besonders verletzlich [sei] und der gegenüber eine besondere moralische Verantwortlichkeit aller anderen Deutschen best[e]h[e]“ (Rn. 11).

Diese Argumentation lehnt sich in großen Teilen an die strafrechtliche Rechtsprechung<sup>19</sup> zur Kollektivbeleidigungsfähigkeit von in Deutschland lebenden Juden und Jüdinnen

sowie an eine zivilrechtliche Entscheidung zur Holocaust-Leugnung aus dem Jahre 1979 an.<sup>20</sup> Wer den Holocaust leugne, so der BGH im Jahr 1979, greife den Anspruch auf Anerkennung des Verfolgungsschicksals und damit zugleich den kontemporären Geltungs- und Achtungsanspruch von in Deutschland lebenden Jüdinnen und Juden an.<sup>21</sup> In der Entscheidung von 1979 bezieht sich der Geltungs- und Achtungsanspruch somit unmittelbar (und ausschließlich) auf die Nicht-Leugnung bzw. Anerkennung des Holocaust. Der diesbezügliche Geltungs- und Achtungsanspruch stehe dem BGH zufolge allen in Deutschland lebenden Juden und Jüdinnen zu,<sup>22</sup> auch ungeachtet eines „persönlich erlittene[n] Verfolgungsschicksal[s]“. <sup>23</sup>

#### 2. Erweiterung: Christlicher Antijudaismus und Antisemitismus aus der Zeit vor dem Holocaust

An die zivilrechtliche Holocaust-Rechtsprechung (1979) knüpft der BGH auch in seiner Wittenberg-Entscheidung zunächst an (siehe oben 1.). Der aus ihrer Verbindung durch den Holocaust erwachsende Geltungs- und Achtungsanspruch aller in Deutschland lebenden Jüdinnen und Juden beschränke sich jedoch nicht mehr nur auf die Anerkennung des Verfolgungsschicksals, sondern beinhalte auch das Verbot, das „Judentum als Ganzes“ zu verhöhnen oder zu diffamieren.<sup>24</sup> Letzteres geschehe durch das Relief und seine historische Inschrift (Rn. 8). Daraus folgt, dass eine Verletzung des Geltungs- und Achtungsanspruchs nunmehr auch bei christlichem Antijudaismus und antisemitischen Darstellungen aus der Zeit vor dem Holocaust gegeben sein kann. Dies ist eine signifikante Erweiterung des Antidiskriminierungsschutzes und des Schutzes vor antisemitischen Herabwürdigungen gegenüber der Entscheidung von 1979.

Die Wittenberg-Entscheidung erweitert die Möglichkeit, mit juristischen Mitteln gegen Antisemitismus vorzugehen: Eine persönliche Betroffenheit aller im Inland lebenden Juden und Jüdinnen ist auch bei christlichem Antijudaismus und anderen Formen von Antisemitismus aus der Zeit vor dem Holocaust gegeben.

#### 3. Verknüpfung von Antisemitismus und Nationalsozialismus?

Allerdings hält der BGH – prima facie kontraintuitiv – an seinem Ausgangspunkt der Begründung persönlicher Betroffenheit von (gruppenbezogenen) antisemitischen Äußerungen/Darstellungen fest: Der Nationalsozialismus und der Holocaust seien das verbindende Merkmal, das die Jüdinnen und Juden aus der Allgemeinheit hervorhebe und bei ihnen eine

15 LTO v. 31. 8. 2022, <https://www.lto.de/recht/hintergruende/h/wittenberg-antijuedisches-relief-bleibt-vorerst-an-lutherkirche-erklartaafel/> (Links zuletzt aufgerufen am 17. 4. 2023); zum Zeitpunkt des Verfassens hat das BVerfG noch nicht über die Annahme entschieden.

16 <https://chrismon.evangelisch.de/artikel/2022/53180/wittenberger-judensau-klager-will-vor-bundesverfassungsgericht>.

17 LTO v. 17. 4. 2023, <https://www.lto.de/recht/nachrichten/n/wittenberger-judensau-relief-informationstafel-ergnzt-distanzierung-von-antisemitismus/>.

18 BGH, Urteil v. 18. 9. 1979 – VI ZR 140/78 = BGHZ 75, 160 = JZ 1979, 811; BGH, Urteil v. 21. 4. 1961 – 3 StR 55/60 = BGHSt 16, 49; Urteil v. 25. 7. 1963 – 3 StR 4/63 = BGHSt 19, 63; Urteil v. 15. 12. 1994 – 1 StR 656/94.

19 BGH, Urteil v. 21. 4. 1961 – 3 StR 55/60 = BGHSt 16, 49; Urteil v. 25. 7. 1963 – 3 StR 4/63 = BGHSt 19, 63; BGH, Urteil v. 15. 12. 1994 – 1 StR 656/94.

20 BGH v. 18. 9. 1979 (Fn. 18).

21 BGH v. 18. 9. 1979 (Fn. 18), juris Rn. 15.

22 BGH v. 18. 9. 1979 (Fn. 18), juris Rn. 15 ff., insb. Rn. 15: „Wer jene Vorgänge zu leugnen versucht, spricht jedem einzelnen von ihnen diese persönliche Geltung ab, auf die sie Anspruch haben.“

23 BGH v. 18. 9. 1979 (Fn. 18), juris Rn. 22: „Wie wiederholt dargelegt, ist nicht das persönlich erlittene Verfolgungsschicksal das verbindende Kriterium, sondern der geschichtliche Vorgang, mit dem das Persönlichkeitsbild jedes in der Bundesrepublik lebenden Juden, seine personale und soziale Stellung gegenüber seinen deutschen Mitbürgern belastet ist. Der Kreis der Betroffenen beschränkt sich daher nicht auf die Juden, die unter der Verfolgung des Dritten Reiches leben mußten und sie überlebt haben [...]. Das entsetzliche Geschehen prägt in der Bundesrepublik das Bild ihrer Bürger jüdischer Abstammung schlechthin; sie verkörpern diese Vergangenheit, auch wenn sie selbst an ihr nicht teilhaben mußten.“

24 BGH (Fn. 2), Rn. 11: „Durch eine Darstellung, die das jüdische Volk und seine Religion, mithin das Judentum als Ganzes verhöhnt und verunglimpft, wird der Geltungs- und Achtungsanspruch eines jeden in Deutschland lebenden Juden angegriffen.“

persönliche Betroffenheit auch bei antisemitischen Herabwürdigungen aus der Zeit vor dem Holocaust begründe.<sup>25</sup>

Die Beibehaltung der Verknüpfung von Antisemitismus und Nationalsozialismus birgt freilich die Gefahr, in anderen Kontexten den Schutz gegen Antisemitismus zu verkürzen, wenn dieser mangels Bezuges zum Nationalsozialismus nicht als solcher erkannt wird.<sup>26</sup> Dies tritt insbesondere bei Entscheidungen zutage, in denen zu klären ist, ob eine Person legitimerweise als „antisemitisch“ bezeichnet werden darf. Einige Gerichte lehnen dies – u.E. unzutreffenderweise – mit der Begründung ab, bei der (mehrdeutigen) Bezeichnung als „Antisemit“ sei von der für den Erklärenden ungünstigsten Variante – mithin einem engen Antisemitismus-Begriff, der zugleich eine nationalsozialistische Gesinnung unterstelle – auszugehen, was ein schwerwiegender, rechtswidriger Eingriff in das Allgemeine Persönlichkeitsrecht des Adressaten sei.<sup>27</sup>

Zudem ging es dem Kläger selbst in dem Verfahren insbesondere um den Antisemitismus *Martin Luthers* und den christlichen Antijudaismus, was durch die Fokussierung auf den Nationalsozialismus ebenfalls in den Hintergrund tritt. Aus der Sicht des BGH kann der Kläger allein wegen des Holocaust gegen den Antisemitismus aus der Zeit vor dem Holocaust vorgehen. Diese Engführung hat ebenfalls zur Folge, dass die Rechtsprechung wohl nicht unmittelbar auf andere Fälle gruppenbezogener Menschenfeindlichkeit übertragen werden kann,<sup>28</sup> da gerade der Holocaust die Begründung für die persönliche Betroffenheit ist.<sup>29</sup> Mag die Begründung des BGH aus den genannten Gründen problematisch sein, so ist die Ausweitung der Aktivlegitimation<sup>30</sup> von Juden und Jüdinnen bei allen Erscheinungsformen von Antisemitismus in jedem Fall zu begrüßen.<sup>31</sup>

#### IV. Beseitigung der Diskriminierung durch Kontextualisierung, Distanzierung und Umwandlung

Ein weiterer wesentlicher Gesichtspunkt der Entscheidung ist die zivilrechtliche Bewertung der Kontextualisierung, Distanzierung und Umwandlung des Reliefs (LS. 2). Ob-

wohl sich der BGH in seiner Begründung eingehend mit dem Relief, der Informationstafe und der Bodenplatte vor Ort auseinandersetzt, bleiben die Maßstäbe insoweit aber letztlich blass. Dies ist vor dem Hintergrund der weitreichenden Rechtsfolge bedauerlich: Denn eine Kontextualisierung, Distanzierung und Umwandlung lassen dem BGH zufolge nämlich bereits tatbestandlich einen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht entfallen, obwohl doch das Äußerungsmedium als solches (hier: das Relief) und ihr diskriminierender Aussagegehalt unverändert bleiben.

#### 1. Diverse Möglichkeiten der Diskriminierungs-beseitigung

Der BGH betont, dass der durch das Relief bestehende rechtsverletzende Zustand, der von einem der Diffamierung und Verunglimpfung von Juden dienenden Sandsteinrelief ausgehe, „nicht allein durch Entfernung des Reliefs“ (Rn. 16) oder seine „Verhüllung“ (Rn. 17), sondern „auch dadurch beseitigt werden [könne], dass sich der Störer von dem im Relief verkörperten Aussagegehalt distanzier[e], dieses kontextualisier[e] und in eine Stätte der Mahnung zum Zwecke des Gedenkens und der Erinnerung an die jahrhundertelange Diskriminierung und Verfolgung von Juden bis hin zum Holocaust umwandel[e]“ (LS. 2, Rn. 16).

Bedauerlicherweise werden diese Beseitigungsmöglichkeiten nicht näher definiert; auch ihr Verhältnis zueinander bleibt unklar. So stehen im amtlichen Leitsatz (und zu Beginn von Rn. 16) die drei Begriffe *Distanzierung*, *Kontextualisierung* und *Umwandlung* durch ein „und“ verbunden nebeneinander, woraus man ableiten könnte, alle drei seien gleichrangig und kumulativ für eine Beseitigung der Diskriminierungswirkung erforderlich.<sup>32</sup> In den Entscheidungsgründen stellt der BGH jedoch auf unterschiedliche Elemente ab. So spricht er teils (nur) von Umwandlung<sup>33</sup>, teils (nur) von Distanzierung<sup>34</sup> als entscheidendes Kriterium für die Beseitigung. Ferner müsse eine Kontextualisierung „hinreichend“ sein.<sup>35</sup> Eine Wechselwirkung zwischen Distanzierung und Kontextualisierung stellt der BGH in Rn. 19 her: Eine Distanzierung der Kirche vom Relief sei grundsätzlich möglich, wenn dieses in einen neuen Kontext gestellt wer-

<sup>25</sup> BGH (Fn. 2), Rn. 11: Von christlichem Antijudaismus aus dem Hochmittelalter seien Juden und Jüdinnen deshalb persönlich betroffen, weil sie eine Personengruppe sind, die „durch den nationalsozialistischen Völkermord zu einer Einheit verbunden [ist], die sie aus der Allgemeinheit hervortreten lässt.“ Zu dieser Begründungslinie Lagodinsky, Kontexte des Antisemitismus, 2013, S. 233.

<sup>26</sup> Liebscher/Pietrzyk/Lagodinsky/Steinitz NJOZ 2020, 897, 899, 902; Lagodinsky (Fn. 25), S. 243.

<sup>27</sup> OLG Nürnberg, Urteil v. 22. 10. 2019 – 3 U 1523/18 – Xavier Naidoo, Rn. 121, 128, 152; LG München I, Urteil v. 10. 12. 2014 – 25 O 14197/14 – Ditsfurth/Elsässer, Rn. 80. Das BVerfG stellte jedoch u. a. die Einstufung als mehrdeutige Äußerung durch das OLG Nürnberg als verfassungswidrig fest; BVerfG, Kammerbeschluss v. 11. 11. 2021 – 1 BvR 11/20, juris Rn. 19 f.

<sup>28</sup> U.E. dürfte die Rechtsprechung des BGH jedoch zumindest auch auf Antiziganismus übertragbar sein; Sinti und Roma wurden von den Nationalsozialisten systematisch in „Porajmos“ ermordet; siehe Liebscher, Rasse im Recht, 2021, S. 71. Auch nahm die Bundesregierung von der International Holocaust Remembrance Alliance (IHRA) nicht nur die Arbeitsdefinition Antisemitismus, sondern auch die Arbeitsdefinition Antiziganismus an; BT-Drs. 20/1651.

<sup>29</sup> Einen weiteren Ansatz verfolgt demgegenüber Lagodinsky (Fn. 25), S. 265, wonach die Beleidigungsfähigkeit von Jüdinnen und Juden nicht mit dem „historischen Schicksal“, sondern der Anknüpfung der Beleidigung an die (vermeintliche) ethnische/religiöse Minderheit zu begründen ist.

<sup>30</sup> Klageberechtigt sind grundsätzlich nur die persönlich von der Äußerung Betroffenen; OLG Karlsruhe, Urteil v. 13. 4. 2007 – 14 U 11/07, juris, Rn. 12; Burkhardt/Gamerl/Peifer/Strobl-Albeg, Das Recht der Wort- und Bildberichterstattung, 2018, 12. Kap., Rn. 43, 51.

<sup>31</sup> Näher Weller/Göbel/Lieberknecht, Antisemitismus und Diskriminierungsbekämpfung im Privatrecht, in: Schmidt (Hrsg.), Antisemitismus in der Akademie, 2022, S. 104 f.; Weller/Lieberknecht JZ 2019, 317, 321.

<sup>32</sup> In den Rn. 18 und 23 scheint der BGH (Fn. 2) in der Tat kumulativ auf die Distanzierung und Umwandlung abzustellen: „[...] die Beklagte habe sich von dem im Relief verkörperten Aussagegehalt erfolgreich *distanziert* und dieses in ein Mahnmahl [...] *umgewandelt*“ (Rn. 18). „Er entnimmt den drei Objekten [...], dass sich die Beklagte von der diffamierenden und antisemitischen Aussage [...] *distanziert* und [das Relief] *nummehr* als Teil eines Gesamtensembles *zum Zwecke des Gedenkens* und der Erinnerung an die jahrhundertelange Diskriminierung und Verfolgung von Juden bis hin zum Holocaust und als *Zeugnis für die Mitverantwortung der christlichen Kirche* präsentiert“, Rn. 23 (Hervorhebung M.-P. W./G.G.).

<sup>33</sup> BGH (Fn. 2), Rn. 16: „[...] denn auch durch ein solches Vorgehen – *durch die Umwandlung* des ‚Schandmals‘ in ein Mahnmahl und in ein Zeugnis für die Jahrhunderte währende antisemitische Geisteshaltung der christlichen Kirche – wird dem Relief der rechtsverletzende Aussagegehalt genommen“ (Hervorhebung M.-P. W./G.G.).

<sup>34</sup> BGH (Fn. 2), Rn. 25: „Aber auch wenn man annähme, die Beklagte habe sich durch die Enthüllung der in Bronze gegossenen Bodenplatte und die Aufstellung des Schrägaufstellers noch nicht hinreichend von der im Relief bei isolierter Betrachtung zum Ausdruck kommenden Aussage *distanziert*, könnte der Kläger nicht die – allein begehrte – Entfernung des beanstandeten Sandsteinreliefs verlangen. [...]“ (Hervorhebung M.-P. W./G.G.).

<sup>35</sup> BGH (Fn. 2), Rn. 17: „Das an der Kirchenfassade befindliche Relief ist Ausdruck und Beleg des christlichen Antijudaismus, der sich über Jahrhunderte hinzog und Grundlage für den Antisemitismus und schließlich die Shoah war [...]. *Hinreichend kontextualisiert* illustriert es die Mitverantwortung der christlichen Kirche für die jahrhundertelange Ausgrenzung, Verfolgung und Ermordung von Juden und ermöglicht eine Aufklärung und inhaltliche Auseinandersetzung mit dem Ziel, Hass, Ausgrenzung und Antisemitismus entgegenzutreten“ (Hervorhebung M.-P. W./G.G.).

de.<sup>36</sup> Insgesamt scheint der BGH daher keine klare Trennung (und/oder Rangordnung) zwischen den Begrifflichkeiten vorzunehmen oder herzustellen, sondern sie zum Teil sogar synonym zu verwenden.

Mangels hinreichender Definition interessiert die Subsumtion des VI. Zivilsenats um so mehr (Rn. 18–24). Er nimmt dabei (wiederum) die Sicht eines „unvoreingenommenen, verständigen Betrachters“ ein (Rn. 23). Es komme in concreto entscheidend darauf an, dass die Kirche das Relief auf der Informationstafel als „Mahnmal“, „Hohn- und Spottbild auf die jüdische Religion“ und „Schmähplastik“ bezeichnet hat. Auch dass dieses Schmährelief nun der Anlass für ein Gedenken sei, wird betont. Relevant sei ferner, dass über den Antijudaismus informiert sowie ein „innerer Zusammenhang zwischen dem an der Stadtkirche befindlichen ‚Hohn- und Spottbild‘ und dem Holocaust“ hergestellt werde. Schließlich werde sichtbar, dass die christliche Kirche „für die jahrhundertelange Verhöhnung, Ausgrenzung und Verfolgung von Juden“ Mitverantwortung übernehme (alle zitierten Aussagen in Rn. 24). Auch aus der uneindeutigen Subsumtion können indes keine verallgemeinerungsfähigen Maßstäbe für eine hinreichende Kontextualisierung, Distanzierung und Umwandlung gewonnen werden – insbesondere, da die Beurteilung des konkreten Einzelfalls durch den BGH u. E. zumindest nicht zwingend ist.

## 2. Entfall des Eingriffs in das allgemeine Persönlichkeitsrecht

Dem BGH zufolge entfällt – worauf schon hingewiesen wurde – bereits eine Rechtsverletzung und damit der (bis dahin bestehende) *Eingriff* in das allgemeine Persönlichkeitsrecht, sobald eine „hinreichende“ Kontextualisierung, Distanzierung und Umwandlung vorgenommen wird (Rn. 16). Dies hat zur Konsequenz, dass eine Prüfung der Rechtswidrigkeit und der dort an sich vorzunehmenden Interessenabwägung entfällt. Denn das aus Art. 1 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 2 Abs. 1 GG abgeleitete Allgemeine Persönlichkeitsrecht ist ein sogenanntes Rahmenrecht.<sup>37</sup> Bei diesem wird die Rechtswidrigkeit nicht schon durch das Vorliegen eines Eingriffs (Rechtsgutsverletzung) indiziert, sondern muss vielmehr durch eine Interessenabwägung festgestellt werden.<sup>38</sup>

<sup>36</sup> BGH (Fn. 2), Rn. 19: „Ohne Erfolg macht die Revision geltend, die Beklagte könne sich schon gar nicht von dem beleidigenden Aussagegehalt des an ihrer Kirche angebrachten und von ihr sanierten Reliefs distanzieren. Sie übersieht, dass Aussagen mit Wirkung für die Zukunft einen anderen Sinngehalt bekommen können, wenn sie in einen anderen Kontext gestellt werden.“

<sup>37</sup> BGH, Urteil v. 5. 10. 2006 – I ZR 277/03 = BGHZ 169, 193, juris Rn. 13: „Das zivilrechtliche allgemeine Persönlichkeitsrecht ist ein sog. offener oder Rahmentatbestand, bei dem der Eingriff nicht die Rechtswidrigkeit indiziert, sondern in jedem Einzelfall durch eine Güterabwägung ermittelt werden muss, ob der Eingriff durch schutzwürdige andere Interessen gerechtfertigt ist oder nicht“; *Specht-Riemenschneider* in: BeckOGK BGB, 1. 11. 2022, § 823 Rn. 1163.

<sup>38</sup> *BVerfG*, Kammerbeschluss v. 19. 12. 1991 – 1 BvR 382/85, Rn. 18; BGH, Urteil v. 20. 1. 1981 – VI ZR 163/79, juris, Rn. 16 f.: „Persönlichkeitschutz und Meinungsfreiheit wird vom Grundgesetz mit gleichem Rang gewährleistet. Soweit sie miteinander in einen Konflikt geraten, der nur durch Einschränkungen zu lösen ist, muß unter Wahrung des Gleichrangs aufgrund einer Güterabwägung und Interessenabwägung an den konkret betroffenen personalen Belangen und den schutzwürdigen Interessen an freier Kritik im Einzelfall bestimmt werden, inwieweit der Betroffene eine Darstellung persönlicher Vorgänge in der Öffentlichkeit hinnehmen muß“; *Burkhardt/Gamer/Peifer/Strobl-Albeg*, Das Recht der Wort- und Bildberichterstattung, 2018, 5. Kap., Rn. 13; *Specht-Riemenschneider*, in: BeckOGK BGB (Fn. 37), § 823 Rn. 1163: „Mangels feststehender tatbestandsmäßiger Umschreibung ist die Rechtswidrigkeit positiv festzustellen. Eine rechtswidrige Verletzung des Persönlichkeitsrechts ergibt sich dabei erst dann, wenn im Einzelfall die widerstreitenden Interessen des Schädigers und des Geschädigten gegeneinander abgewogen worden sind und dabei

Rechtswidrig ist ein Eingriff erst dann, wenn im Rahmen der Interessenabwägung die Schutzinteressen der betroffenen Person die Interessen der sich äußernden Person überwiegen.<sup>39</sup>

Aus Sicht des BGH bewirken Kontextualisierung, Distanzierung und Umwandlung indes in gewisser Weise eine Umkehr des Aussagegehaltes: Lag vorher noch eine Schmähung vor, die als solche noch nicht einmal abwägbar ist<sup>40</sup>, soll nach erfolgter Kontextualisierung, Distanzierung und Umwandlung (Anbringen von Informationstafel und Bodenplatte) nicht einmal mehr ein Eingriff in das Persönlichkeitsrecht gegeben sein. Dementsprechend nimmt der BGH so gut wie keine Interessenabwägung zwischen den Rechtsgütern und Interessen des Klägers und der Beklagten vor, weder zur Beurteilung des Aussagegehalts des Reliefs in seiner Form *vor* noch *nach* 1988 (dem Jahr, in dem die Kontextualisierung stattfand). In isolierter Form, also im Zustand vor 1988, sei das Relief dem BGH zufolge eine Schmähplastik (Rn. 12): Es habe „von Anfang an und immer nur der Diffamierung und Verunglimpfung von Juden“ gedient (Rn. 16). Bei solchen Schmähkritiken ist grundsätzlich eine Abwägung zwischen den Rechtsgütern der sich gegenüberstehenden Personen entbehrlich,<sup>41</sup> da (nur) die Diffamierung einer Person und nicht die Auseinandersetzung in der Sache im Vordergrund steht.<sup>42</sup> Hilfsweise – sollte das Relief in isolierter Form nicht als Schmähkritik angesehen werden – würde, so der BGH, eine Interessenabwägung eindeutig zum Überwiegen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts des Klägers gegenüber „etwaige[n] Interessen der Beklagten“ führen (Rn. 13). Was diese „etwaigen Interessen“ auf Seiten der Stadtkirche sein könnten – Meinungsfreiheit, Religionsfreiheit, Eigentumsfreiheit oder gar Kunstfreiheit –, erläutert der BGH indes nicht.<sup>43</sup>

Für den neuen „Gesamtzusammenhang“ seit 1988 ermittelt der BGH den Aussagegehalt des Reliefs durch Auslegung: Aus Sicht eines „verständigen und unvoreingenommenen Betrachters“ (Rn. 24) sei der rechtsverletzende Zustand beseitigt. Mit relativ langen Ausführungen beschreibt

festgestellt wurde, dass das Interesse an der Wahrung des Persönlichkeitsrechts die kollidierenden Rechte und Interessen überwiegen. Im Rahmen dieser Abwägung kommt keinem der betroffenen Interessen von vorneherein der Vorrang zu.“

<sup>39</sup> BGH, Urteil v. 30. 9. 2014 – VI ZR 490/12, juris, Rn. 19; Urteil v. 29. 4. 2014 – VI ZR 137/13, juris, Rn. 8; Urteil v. 15. 9. 2015 – VI ZR 175/14 = BGHZ 206, 347, 355 f. Rn. 20: „Wegen der Eigenart des Persönlichkeitsrechts als eines Rahmenrechts liegt seine Reichweite nicht absolut fest, sondern muss erst durch eine Abwägung der widerstreitenden grundrechtlich geschützten Belange bestimmt werden, bei der die besonderen Umstände des Einzelfalls sowie die betroffenen Grundrechte und Gewährleistungen der Europäischen Menschenrechtskonvention interpretationsleitend zu berücksichtigen sind. Der Eingriff in das Persönlichkeitsrecht ist nur dann rechtswidrig, wenn das Schutzinteresse des Betroffenen die schutzwürdigen Belange der anderen Seite überwiegt.“ *Hager*, in: *Staudinger*, BGB, 2017, § 823 Rn. C15.

<sup>40</sup> *BVerfG*, Kammerbeschluss v. 19. 8. 2020 – 1 BvR 2249/19, Rn. 14, 16: „Schmähkritik im verfassungsrechtlichen Sinn ist gegeben, wenn eine Äußerung keinen irgendwie nachvollziehbaren Bezug mehr zu einer sachlichen Auseinandersetzung hat und es bei ihr nur um das grundlose Verächtlichmachen der betroffenen Person als solcher geht.“

<sup>41</sup> *BVerfG*, Kammerbeschluss v. 19. 8. 2020 – 1 BvR 2249/19, juris Rn. 14; Beschluss v. 10. 10. 1995 – 1 BvR 1476/91 = *BVerfGE* 93, 266, juris Rn. 122.

<sup>42</sup> *BVerfGE* 93, 266–319, juris Rn. 122; *BVerfG*, Kammerbeschluss v. 12. 12. 1990 – 1 BvR 839/90, juris, Rn. 26 f.

<sup>43</sup> Das *OLG Naumburg* nennt als potenziell entgegenstehende schützenswerte Interessen der Beklagten immerhin das Eigentumsrecht am Kirchengebäude, die allgemeine Handlungsfreiheit, die Religionsfreiheit; die Kunstfreiheit lehnte das *OLG* jedoch mangels Behauptung eines „nennenswerten künstlerischen Ranges“ des Reliefs von vorneherein ab; *OLG des Landes Sachsen-Anhalt* v. 4. 2. 2020 (Fn. 13), juris Rn. 30.

der BGH, wie ein objektiver Betrachter<sup>44</sup> den neuen Aussagegehalt der Plastik beurteile,<sup>45</sup> mit dem Ergebnis, dass das Persönlichkeitsrecht des Klägers nicht mehr verletzt sei.

### 3. Vorzugswürdig: Interessenabwägung auf Rechtswidrigkeitsebene

Statt bereits die Eingriffsqualität entfallen zu lassen, wäre es u. E. vorzugswürdig, eine Kontextualisierung, Distanzierung und Umwandlung erst auf Ebene der Rechtswidrigkeit zu berücksichtigen und dabei zwischen den relevanten Rechtsgütern und Interessen der Betroffenen abzuwägen. Im Rahmen eines solchen Abwägungsvorgangs besteht mehr Flexibilität, um dem Einzelfall gerecht zu werden. Dies erhält ein Vergleich mit den anderen vom Gericht genannten Beseitigungsmöglichkeiten, etwa einer Entfernung oder einer Verhüllung.<sup>46</sup> Anders als bei einer Verhüllung, die dem Relief seinen Aussagegehalt gegenüber der Öffentlichkeit nimmt, entfällt durch eine Informationstafel der Aussagegehalt des Reliefs gerade nicht, sondern wird im Gegenteil noch durch die Erläuterung hervorgehoben und betont.

Auch würde eine Interessenabwägung – in Abgrenzung zur bloßen Auslegung im „Gesamtzusammenhang“, die nach ständiger Rechtsprechung bei Äußerungen geboten ist und beispielsweise verbietet, einzelne Teile unabhängig vom gesamten Text zu betrachten<sup>47</sup> – der zeitlichen Dimension des Falles und der Tatsache gerecht, dass bereits lange Zeit eine Herabwürdigung vorlag. Entscheidend für die rechtfertigende Wirkung der Informationskontextualisierung sind mithin

Gestaltung, Größe und Inhalt der Erläuterung im Lichte der widerstreitenden Interessen. Je gravierender die Schmähung ist, desto höhere Anforderungen müssen an ihre Beseitigung gestellt werden. Erst durch Berücksichtigung der divergierenden Interessen im Wege einer praktischen Konkordanz kann ermittelt werden, ob durch den neuen, kontextualisierten Aussagegehalt der Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Klägers – etwa mit Verweis auf den nun im Vordergrund stehenden musealen Charakter<sup>48</sup> – zu rechtfertigen ist. Dass dies nicht einfach und selten eindeutig zu beurteilen ist, zeigen die bisherige Kritik an der Entscheidung sowie unterschiedliche Einschätzungen für den Wittenberger Fall.<sup>49</sup>

### V. Zusammenfassung in Thesenform

1. Die Wittenberg-Entscheidung ist ein wichtiger Schritt zur Bekämpfung von Antisemitismus: Der BGH erweitert seine Rechtsprechung zur persönlichen Betroffenheit und Aktivlegitimation von Jüdinnen und Juden: Diese können sich nun auch zivilrechtlich gegen Formen von Antisemitismus auch aus der Zeit *vor* dem Holocaust, insbesondere christlichen Antijudaismus, wehren.

2. Nicht hinreichend geklärt wurden allerdings die Maßstäbe, wann genau eine Kontextualisierung, Distanzierung und Umwandlung eines Schandmals in ein Mahnmal hinreichend sind, um die zuvor an sich gegebene Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts zu beseitigen.

3. Eine Kontextualisierung, Distanzierung und Umwandlung durch Informationstafeln lässt u. E. allerdings – entgegen der Ansicht des BGH – nicht bereits tatbestandlich den Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht entfallen. Eine Schmähplastik verliert ihren diffamierenden Charakter nicht, indem man eine Informationstafel neben sie stellt. Vorzugswürdig ist u. E. vielmehr eine einzelfallbezogene Abwägung der widerstreitenden Interessen auf Rechtswidrigkeitsebene. Durch eine hinreichende Kontextualisierung, Distanzierung und Umwandlung in eine Gedenk- oder Museumsstätte kann die Nicht-Entfernung der Plastik gerechtfertigt werden, wenn dadurch die beleidigende Wirkung der Plastik neutralisiert wird.

<sup>44</sup> Bei der Figur des „objektiven Dritten“ sind normative Maßstäbe anzulegen; *Kocher* JöR 67 (2019), 403, 408; *dies.* KJ 54 (2021), 268, 272.

<sup>45</sup> Überzeugend ist die Analyse *Karl-Heinz Ladeurs* K&R 2022, 737, 738, der zwischen den verschiedenen Äußerungen trennt: Er ordnet das Relief als herabwürdigende, *fremde* Meinungsäußerung (die der Kirche zugerechnet wird) und die hinzugefügten Elemente als nicht herabwürdigende, *eigene* Meinungsäußerung der Kirche ein. Seines Erachtens können auch die hinzugefügten, distanzierenden Elemente den verbleibenden herabwürdigenden Aussagegehalt des Reliefs nicht beseitigen: „Das steinerne Relief ist einerseits Teil der distanzierenden Erklärung, aber es geht darin im wahren Sinne des Wortes nicht auf; es beharrt auf seiner eigenen Botschaft.“

<sup>46</sup> Ein – jedoch anders gelagerter – Rechtsstreit bezüglich der Verhüllung eines Kunstwerkes (der Künstler wehrt sich gegen die Verhüllung) beschäftigt den United States District Court, D. Vermont, Vermont Law School, 2021 WL 4142268; siehe dazu auch *Jayme* KUR 2023, 22, 23.

<sup>47</sup> *BVerfG*, Beschluss v. 13. 2. 1996 – 1 BvR 262/91 = *BVerfGE* 94, 1, 9, juris Rn. 31; Kammerbeschluss v. 24. 7. 2013 – 1 BvR 444/13, juris Rn. 17 f.; *BGH*, Urteil v. 30. 1. 1996 – VI ZR 386/94 = *BGHZ* 132, 13, juris Rn. 9; *KG Berlin*, Urteil v. 13. 4. 1999 – 9 U 1606/99; *Hager*, in: *Staudinger* (Fn. 39), § 823 Rn. C65 m. v. N.

<sup>48</sup> Zum Argument des Pietätsschutzes bei „historisch belasteten“ Objekten“ *Davydov* VR 10/2021, 325–331.

<sup>49</sup> *Ladeur* K&R 2022, 737 ff.; *Ludyga* GRUR 2022, 1285, 1287 ff.; *M.F. Peters* JURA 2022, 1308, 1311 ff.