

# Persönlichkeitsrechte in den Medien

*Nika Witteborg-Erdmann*

## I. Einleitung

Durch sein Ausmaß und seine Komplexität erscheint das Thema „Persönlichkeitsrechte in den Medien“ zunächst ohne Anfang und ein Ende nicht in Sicht. Der Anspruch auf vollständige Darstellung erübrigt sich. So werden im Folgenden einzelne, nach einer persönlichen Auswahl gefundene Teilaspekte behandelt, es ließe sich jedoch weit mehr hierzu beitragen.

Die Brockhaus-Enzyklopädie aus dem Jahre 1971 versteht unter „Manipulation“ im publizistischen Sinne Techniken der Informationsgewährung, im Sinne von Entlarvung, oder der Informationsverhinderung, also der Verschleierung.<sup>1</sup> Erwähnenswert erscheint dabei, dass in dieser 17. Auflage der Text unter dem Begriff „Manipulation“ zwei Spalten umfasst, was ungefähr einer Seite entspricht. In der 19. Auflage von 1991 sind es dann schon vier Spalten, also zwei Seiten<sup>2</sup>, und in der 21. Auflage von 2006 erstreckt sich die Beschreibung auf sieben Spalten und nimmt damit ganze vier Seiten ein.<sup>3</sup>

Möge der Leser am Ende dieses Beitrages entscheiden, ob er durch Informationsgewährung oder durch Verschleierung entsprechend manipuliert wurde.

Neben den Persönlichkeitsrechten bilden die Medien, insbesondere die Presse, einen weiteren Aspekt dieses Beitrags.

<sup>1</sup> Brockhaus, Enzyklopädie in zwanzig Bänden, 12. Bd. Mai-Mos, 17. Aufl., Wiesbaden 1971.

<sup>2</sup> Brockhaus, Enzyklopädie in vierundzwanzig Bänden, 14. Bd. Mag-Mod, 19. Aufl., Mannheim 1991.

<sup>3</sup> Brockhaus, Enzyklopädie in dreißig Bänden, 17. Bd. Linl-Matg, 21. Aufl., Leipzig-Mannheim 2006.

Dies führt schnell zu der derzeit geführten Glaubwürdigkeitsdiskussion der Medien. Als Stichwort sei der Begriff „Lügenpresse“ genannt.<sup>4</sup> Dabei ist nach der Aufgabe, die den Medien in der Gesellschaft zukommt oder zukommen soll, zu fragen. Die Verfassung, das Grundgesetz, schützt die Pressefreiheit als eines der Kommunikationsgrundrechte in Art. 5 Abs. 1 S. 2 1. Var. GG.

Medien berichten über diverse Sachthemen, aber auch über Personen. Personen, die im öffentlichen Leben stehen, wie Politiker oder Berühmtheiten, Personen, die ein aktuelles Zeitgeschehen miterleben, als Opfer einer Straftat oder eines Unfalls, oder auch nur ihre Meinung zu aktuellen Themen abgeben, beispielsweise im Rahmen eines Fernsehinterviews mit Passanten auf der Straße, in einem Blog im Internet oder auf der Seite eines sozialen Netzwerks wie z. B. Facebook.

Zu fragen ist jedoch, ob der einzelne Betroffene jede Art von Berichterstattung über sich hinnehmen muss oder ob es dabei auch Grenzen, welche einzuhalten sind, gibt.<sup>5</sup>

Auf die Frage, warum sich so wenige junge Menschen für einen Beruf im politischen Leben entscheiden, antwortet der Bundestagsabgeordnete Gregor Gysi in einem Interview mit der Heidelberger Zeitschrift der Studierenden *Ruprecht* in der Ausgabe vom Mai 2016: Ein Politiker stehe unter ständiger öffentlicher Kontrolle und für seine Tätigkeit werde er teilweise beschimpft und ernte harsche Kritik, dies sei letztlich abschreckend.<sup>6</sup>

Reinhard Müller verwendet in seinem Artikel in der Internet-Ausgabe der F.A.Z. vom 18.5.2016 den Begriff der „Debattenkultur“.<sup>7</sup>

Politiker und Menschen, die im öffentlichen Leben stehen, haben gesetzlich geschützte Rechtspositionen, hierzu zählen – neben sonstigen Lebensgütern – auch die Persönlichkeitsrechte. Diese sollen die Betroffenen vor unzulässigen Zugriffen und Einschränkungen durch andere schützen, auf sie können sie sich im entscheidenden Fall berufen.

<sup>4</sup> Vgl. Deutscher Presserat, Jahresbericht 2015, S. 4, [http://www.presserat.de/fileadmin/user\\_upload/Downloads\\_Dateien/Jahresbericht\\_2015\\_neu.pdf](http://www.presserat.de/fileadmin/user_upload/Downloads_Dateien/Jahresbericht_2015_neu.pdf) (abgerufen 20.12.2016); Caspar Schaller, Wo wir scheitern, DIE ZEIT, Heft 17 vom 14.4.2016, S. 45.

<sup>5</sup> Vgl. Hein Kötz/Gerhard Wagner, Deliktsrecht, 13. Aufl., München 2016, S. 149 f.

<sup>6</sup> [https://www.bundestag.de/abgeordnete18/biografien/G/gysi\\_gregor/258388](https://www.bundestag.de/abgeordnete18/biografien/G/gysi_gregor/258388) (abgerufen 20.12.2016); Simon Koenigsdorff/Dominik Waibel, Der Trieb des Politischen, Heidelberger Zeitschrift der Studierenden „Ruprecht“, Nr. 161, Mai 2016, S. 3.

<sup>7</sup> Reinhard Müller, Schläge unter Erdogans Gürtellinie sind verboten, 18.5.2016, faz.net., <http://www.faz.net/aktuell/politik/inland/1-gerichtsUrteil-zu-jan-boehmermanns-erdogan-schmaehgedicht-14239354.html> (abgerufen 20.12.2016).

Dies ist der Dreh- und Angelpunkt des vorliegenden Beitrags: Über die Medien soll eine erlangte Neuigkeit verbreitet werden, der Betroffene will seine Persönlichkeit und seine Privatsphäre aber geschützt sehen. Die Ausübung beider Rechte schafft folglich ein Spannungsverhältnis.<sup>8</sup> Bis wohin reicht der jeweilige Schutz und welchem Interesse gebührt wann der Vorrang?

Dieser Frage soll aus zivilrechtlicher Sicht, also im Verhältnis privater Rechtspersonen zueinander, nachgegangen werden. Dabei spielen verfassungsrechtliche und menschenrechtliche Vorschriften eine herausragende Rolle.

Im Rahmen der vorgestellten Fälle wird jeweils ein Bereich der Rechtsquellen, in denen das Persönlichkeitsrecht verankert ist, näher erläutert. Ausgangspunkt ist dabei die nationale Perspektive, später werden auch europäische Quellen miteinbezogen.

Die behandelten Fälle sind aus verschiedenen Bereichen der Medien entnommen.

Der Beitrag gliedert sich in drei Teile: In einem ersten Teil wird das Persönlichkeitsrecht der Kunstfreiheit gegenübergestellt. Der zweite Teil hat den Persönlichkeitsrechtsschutz von Prominenten zum Inhalt. Der dritte und letzte Teil behandelt schließlich Persönlichkeitsrechte im Internet und in den neuen Medien.

## II. Persönlichkeitsrecht versus Kunstfreiheit

Zu Beginn als Beispiel der aktuelle Fall des türkischen Präsidenten Recep Tayyip Erdoğan gegen den Fernsehmoderator Jan Böhmermann.<sup>9</sup>

In der ZDF-Sendung Neo Magazin Royale hat der Mediensatiriker Jan Böhmermann in Versform eine Kritik an dem türkischen Präsidenten vorgetragen, die nach Einschätzung des ZEIT-Redakteurs Peter Kümmel<sup>10</sup> voller islamfeindlicher, rassistischer Stereotype ist. Hinzu kämen sexistische Bezüge. Gegen Böhmermanns satirisches Gedicht hat Erdoğan vor dem Landgericht Hamburg eine einstweili-

<sup>8</sup> Udo Di Fabio, in: Theodor Maunz/Günter Dürig (Begr.)/Roman Herzog/Matthias Herdegen u. a. (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, Loseblattausgabe, Stand 77. Lfg., Mai 2016, München, Art. 2 Abs. 1, Rn. 231.

<sup>9</sup> <http://justiz.hamburg.de/oberlandesgericht/6103290/pressemeldung-2016-05-17-olg-01/> (abgerufen 20.12.2016).

<sup>10</sup> Peter Kümmel, Der Hofnarr, DIE ZEIT, Heft 17 vom 14.4.2016, S. 46.

ge Verfügung auf Unterlassung einer weiteren Wiedergabe beantragt. Dieser hat das Gericht teilweise stattgegeben.<sup>11</sup>

Nach § 1004 Abs. 1 S. 2 BGB analog hat derjenige, der in einer der nach § 823 Abs. 1 BGB absolut geschützten Rechtspositionen weiterhin beeinträchtigt ist, einen Anspruch auf Unterlassung.

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht stellt eine solche Rechtsposition dar. Ist durch das vorgetragene Gedicht „Schmähhkritik“ von Böhmermann in das allgemeine Persönlichkeitsrecht von Erdoğan rechtswidrig eingegriffen worden, steht diesem ein Unterlassungsanspruch zu.

Zu fragen ist folglich nach den Rechtsgrundlagen eines solchen Persönlichkeitsrechts. Eine einfachgesetzliche ausdrückliche Regelung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB)<sup>12</sup> fehlt. Der ausdrückliche Schutz des Namens in § 12 BGB wurde damals als ausreichend angesehen.<sup>13</sup> Einzelne Persönlichkeitsrechte werden, sofern sie eine klare tatbestandliche Struktur vorweisen, unter den in § 823 Abs. 1 BGB enthaltenen Begriff „sonstiges Recht“ subsumiert.<sup>14</sup> Für einen Schutz der Ehre verweisen die

<sup>11</sup> LG Hamburg, Beschl. v. 17.5.2016 (Az. 324 O 255/16), ZUM 2016, 774, 775; zur strafrechtlichen Relevanz: Staatsanwaltschaft Mainz, Pressemitteilung zur Einstellung des Ermittlungsverfahrens gegen Jan Böhmermann, <http://www2.mjv.rlp.de/icc/justiz/nav/634/broker.jsp?uMen=634b8385-d698-11d4-a73d-0050045687ab&uCon=86c6d096-9dd8-751e-6a1a-b5402e4e2711&uTem=aaaaaaaa-aaaa-aaaa-000000000042> (abgerufen 20.12.2016); Generalstaatsanwaltschaft Koblenz, Presseerklärung zur Beschwerde gegen die Einstellung des Ermittlungsverfahrens, <http://www2.mjv.rlp.de/icc/justiz/nav/634/broker.jsp?uMen=634b8374-d698-11d4-a73d-0050045687ab&uCon=a1420dc9-0951-c751-b5e8-0d0102e4e271&uTem=aaaaaaaa-aaaa-aaaa-000000000042> (abgerufen 20.12.2016); Stephan Christoph, Die Strafbarkeit satirisch überzeichneter Schmähhkritik, JuS 2016, 599; vgl. auch Roman Rusch/Thomas Becker, Warum Satire eben doch fast alles darf, AfP 2016, 201; a. A. Christian Fahl, Böhmermanns Schmähhkritik als Beleidigung, NStZ 2016, 313.

<sup>12</sup> In der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Januar 2002 (BGBl. I, S. 42, 2909; 2003 I S. 738), das zuletzt durch Artikel 3 des Gesetzes vom 24. Mai 2016 (BGBl. I, S. 1190) geändert worden ist; das BGB ist am 1. Januar 1900 in Kraft getreten.

<sup>13</sup> Hein Kötz/Gerhard Wagner, Deliktsrecht (Fn. 5), S. 152; näher hierzu: Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, Benno Mugdan (Hrsg.), Prot. Bd. I. Einführungsgesetz und Allgemeiner Theil, Berlin 1899, S. 593 f.

<sup>14</sup> Karl Larenz/Claus-Wilhelm Canaris, Lehrbuch des Schuldrechts. Zweiter Bd. Besonderer Teil. 2. Halbbd., 13. Aufl., München 1994, S. 393; vgl. aber auch Hein, Kötz/Gerhard Wagner, Deliktsrecht (Fn. 5), S. 148 f., 152; daneben bestand der Schutz einzelner Persönlichkeitsrechte über § 823 und § 826 BGB, Hanno Kube, in: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. VII Freiheitsrechte, 3. Aufl., Heidelberg 2009, § 148, Rn. 15; Bernhard Windscheid/Theodor Kipp (Bearb.), Lehrbuch des Pandektenrechts unter vergleichender Darstellung des bürgerlichen Rechts, Bd. I, Aalen 1906 (Neudruck Frankfurt a. M. 1963), S. 173 ff.; vgl. auch Die

Materialien auf einen Anspruch auf Schadensersatz nach § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit den strafrechtlichen Vorschriften, wie Beleidigung und Verleumdung, nach §§ 185 ff. StGB.<sup>15</sup>

Das Reichsgericht lehnte dementsprechend im Jahre 1902 eine Ausweitung des in § 823 Abs. 1 BGB enthaltenen Begriffs „sonstiges Recht“ im Sinne eines allgemeinen Schutzes ab.<sup>16</sup> Hier klagten Arbeitnehmer einer Firma, bei der sie wegen Lohnstreitigkeiten gekündigt hatten, gegen einen Rundbrief des Inhabers wegen Verletzung ihres Rechts auf freie ungestörte Ausnutzung der Arbeitskraft und der persönlichen Fähigkeiten. Der Inhaber bat in diesem Schreiben weitere Firmen derselben Branche, ihn in dieser Sache zu unterstützen, indem auch sie die namentlich genannten Arbeitnehmer nicht mehr einstellten. Das Reichsgericht sah nur die in § 823 Abs. 1 explizit aufgeführten Lebensgüter, wie das Leben und die Freiheit, geschützt.<sup>17</sup> Die Ehre und alle persönlichen und absoluten Rechte seien dagegen nicht umfasst.<sup>18</sup>

Anders dagegen schon im Jahre 1912 das schweizerische Zivilgesetzbuch (ZGB), welches in Art. 28 ZGB eine ausdrückliche Regelung enthält.<sup>19</sup> Auch der französische Code Civil (Cc) schützte über die deliktische Generalklausel des Art. 1382 Cc das Persönlichkeitsrecht.<sup>20</sup> Frankreich hat generell einen starken Persönlichkeitsrechts-

gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, Benno Mugdan (Hrsg.), Prot. Bd. II. Recht der Schuldverhältnisse, Berlin 1899, S. 728.

<sup>15</sup> Die gesamten Materialien zum Bürgerlichen Gesetzbuch für das Deutsche Reich, Benno Mugdan (Hrsg.), Prot. Bd. II. Recht der Schuldverhältnisse, Berlin 1899, S. 751. Hein Kötz/Gerhard Wagner, Deliktsrecht (Fn. 5), S. 149; vgl. auch RG, Urt. v. 29.5.1902 (Rep. IV 50/02), RGZ 51, 369, 373; RG, Urt. v. 12.5.1926 (Az. I 287/25), 113, 413, 414; Christoph Enders, in: Detlef Merten/Hans-Jürgen Papier (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte. Bd. IV. Grundrechte in Deutschland: Einzelgrundrechte I, Heidelberg 2011, § 89, Rn. 14.

<sup>16</sup> RG, Urt. v. 29.5.1902 (Rep. IV 50/02), RGZ 51, 369, 373.

<sup>17</sup> RG, Urt. v. 29.5.1902 (Rep. IV 50/02), RGZ 51, 369, 373.

<sup>18</sup> RG, Urt. v. 29.5.1902 (Rep. IV 50/02), RGZ 51, 369, 373.

<sup>19</sup> Art. 28 Abs. 1 ZGB: Wer in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt wird, kann zu seinem Schutz gegen jeden, der an der Verletzung mitwirkt, das Gericht anrufen; Michael Bohne, in: Horst-Peter Götting/Christian Schertz/Walter Seitz (Hrsg.), Handbuch des Persönlichkeitsrechts, München 2008, § 67, Rn. 1 ff.; vgl. auch Art. 49 OR; BGH, Urt. v. 25.5.1954 (Az. I ZR 211/53), BGHZ 13, 334, 338; BGH, Urt. v. 19.9.1961 (Az. VI ZR 259/60), BGHZ 35, 363, 369; Dirk Looschelders, Schuldrecht. Besonderer Teil, 11. Aufl., München 2016, S. 466; Konrad Zweigert/Hein Kötz, Einführung in die Rechtsvergleichung, 3. Aufl., Tübingen 1996, S. 172.

<sup>20</sup> Vgl. heute auch Art. 9 Cc (1) Chacun a droit au respect de sa vie privée, (2) Les juges peuvent, sans préjudice de la réparation du dommage subi, prescrire toutes mesures telle que séquestre, saisie et autres, propres à empêcher ou faire cesser une atteinte à l'intimité de la vie privée: les mesures peuvent s'il y a urgence, être ordon-

schutz, der auf einer langen Tradition beruht.<sup>21</sup> Demgegenüber konnte das englische Recht kein umfassendes Persönlichkeitsrecht. Es betont die Pressefreiheit.<sup>22</sup> Die englische „yellow press“ ist bekannt. Seit 1998 ist allerdings auch hier die Europäische Menschenrechtskonvention mit dem Human Rights Act in innerstaatliches Recht umgesetzt.<sup>23</sup>

Andere einfachgesetzliche Vorschriften, die keinen umfassenden Schutz der Gesamtpersönlichkeit gewähren, sondern nur Einzelaspekte schützen<sup>24</sup>, wie beispielsweise der Schutz am eigenen Bild<sup>25</sup> oder der Datenschutz<sup>26</sup>, entwickelten sich in Deutschland hierzu unabhängig.<sup>27</sup> Diese Bereiche bezeichnet man als besondere Persönlichkeitsrechte.<sup>28</sup>

Die Rechtsprechung half sich zunächst über § 826 BGB, um einen wenn auch eingeschränkten Persönlichkeitschutz zu gewährleisten.<sup>29</sup> Da diese Vorschrift jedoch eine vorsätzliche sittenwidrige Schädigung voraussetzt, blieb der Schutz auf besonders drastische

---

nées en référé; Jörg Neuner, Der privatrechtliche Schutz der Persönlichkeit, JuS 2015, 961, 962; Ulrich Hübner/Vlad Constantinesco, Einführung in das französische Recht, 4. Aufl., München 2001, S. 201; Hans Jürgen Sonnenberger/Christian Autexier, Einführung in das französische Recht, 3. Aufl., Heidelberg 2000, S. 138 ff.

<sup>21</sup> Anja Trebes, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 63, Rn. 1 ff.; dies., Der zivilrechtliche Schutz der Persönlichkeit vor Presseveröffentlichungen im französischen Recht, GRURInt 2006, 91 ff.; Matthias Prinz, Der Schutz vor Verletzungen der Privatsphäre durch Medien auf europäischer Ebene, ZRP 2000, 138, 140; Jean-Pierre Gridel, Liberté de la presse et protection civile des droits modernes de la personnalité en droit positif français, D. 2005, 391 ff.

<sup>22</sup> Guido Westkamp, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 64, Rn. 1 ff.; Mark D. Cole, „They did it their way“ – Caroline in Karlsruhe und Straßburg, Douglas und Campbell in London. Der Persönlichkeitsrechtsschutz Prominenter in England, S. 181 ff.; Matthias Prinz (Fn. 21), ZRP 2000, 138, 141.

<sup>23</sup> Guido Westkamp, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 64, Rn. 8; Ingo Theusinger, Meilensteine der englischen Rechtsgeschichte – Der Human Rights Act und die Entstehung eines Persönlichkeitsrechts, ZRP 2001, 529 ff.; Julian Rivers, Menschenrechtsschutz im Vereinigten Königreich, JZ 2001, 127 ff.

<sup>24</sup> Jörg Neuner (Fn. 20), S. 961, 963.

<sup>25</sup> Joachim Ritter von Strobl-Albeg, in: Karl Egbert Wenzel (Hrsg.), Das Recht der Wort- und Bildberichterstattung, Handbuch des Äußerungsrechts, 5. Aufl., Köln 2003, S. 417 ff.

<sup>26</sup> Christoph Enders, in: Handbuch der Grundrechte. Bd. IV (Fn. 15), § 89, Fn. 88.

<sup>27</sup> Ihre Bedeutung tritt heute neben dem Allgemeinen Persönlichkeitsrecht zurück, Axel Beater, Medienrecht, 4. Aufl., Tübingen 2016, Rn. 415 ff., 1324.

<sup>28</sup> Vgl. aber auch Horst-Peter Götting, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 11 Rn. 1 ff., 15.

<sup>29</sup> Hein Kötz/Gerhard Wagner, Deliktsrecht (Fn. 5), S. 151.

Fälle begrenzt.<sup>30</sup> Die Überzeugung von der Notwendigkeit des Schutzes des Einzelnen und der Auffüllung der gesetzlichen Lücken durch die Anerkennung eines allgemeinen Persönlichkeitsrechts entwickelte sich in Deutschland erst nach 1949 unter der Einwirkung des Grundgesetzes.<sup>31</sup>

Der Grundrechtskatalog des Grundgesetzes führt an erster Stelle in seinem Art. 1 Abs. 1 S. 1 GG die Würde des Menschen an. Diese ist unantastbar. In seinem Art. 2 Abs. 1 GG gewährt es jedem das Recht auf freie Entfaltung seiner Persönlichkeit auch als privates, von jedermann zu achtendes Recht, soweit es nicht die Rechte anderer verletzt oder gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder das Sittengesetz verstößt. Hier ist also das Wort „Persönlichkeit“ schon erwähnt.<sup>32</sup>

In der Leserbrief-Entscheidung aus dem Jahre 1954 entschied der Bundesgerichtshof<sup>33</sup>, dass das allgemeine Persönlichkeitsrecht als ein verfassungsgemäßes Grundrecht angesehen werden muss und damit auch zivilrechtlich, das heißt im Verhältnis Privater untereinander, als Schutzgut im Rahmen von § 823 Abs. 1 BGB anzuerkennen ist.<sup>34</sup>

Zu beachten ist, dass Grundrechte Abwehrrechte des Einzelnen gegenüber Zugriffen von Seiten des Staates sind.<sup>35</sup> Sie gelten grundsätzlich nicht direkt im Verhältnis der Bürger untereinander.<sup>36</sup> Aber die Grundrechte stellen eine verfassungsrechtliche Grundentscheidung für alle Bereiche des Rechts dar und wirken somit mittelbar

<sup>30</sup> Jörg Neuner (Fn. 20), S. 961, 963; die strafrechtlich relevanten Vorschriften durch ihr Rechtsschutzbedürfnis von ethischen Minima verlangen ein vorsätzliches Handeln, Hein Kötz/Gerhard Wagner, Deliktsrecht (Fn. 5), S. 156.

<sup>31</sup> Hanno Kube, in: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland (Fn. 14), § 148, Rn. 18, 23; zu den Gründen der Entwicklung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts: Axel Beater, in: Hans Theodor Soergel (Begr.)/Wolfgang Siebert (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Bd. 12. Schuldrecht 10. §§ 823-858. ProdHG. UmweltHG, 13. Aufl., Stuttgart 2005, § 823 Anh. IV, Rn. 5.

<sup>32</sup> Zur begrifflichen Entwicklung vgl. Hanno Kube, in: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland (Fn. 14), § 148, Rn. 2 ff.

<sup>33</sup> BGH, Urt. v. 25.5.1954 (Az. I ZR 211/53), BGHZ 13, 334, 338.

<sup>34</sup> Friedhelm Hufen, Staatsrecht II. Grundrechte, 5. Aufl., München 2016, § 11, Rn. 2; Horst-Peter Götting, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 2, Rn. 17; vgl. auch Heinrich Hubmann, Der zivilrechtliche Schutz der Persönlichkeit gegen Indiskretion, JZ 1957, 521.

<sup>35</sup> Jörn Ipsen, Staatsrecht II. Grundrechte, 18. Aufl., München 2015, Rn. 53.

<sup>36</sup> Vgl. Ingo von Münch/Ute Mager, Staatsrecht II. Grundrechte, 6. Aufl., Stuttgart 2014, Rn. 112.

durch ihren Einfluss auf die Auslegung von Vorschriften.<sup>37</sup> Dies gilt besonders über Generalklauseln und unbestimmte Rechtsbegriffe.<sup>38</sup>

Bei der Leserbrief-Entscheidung hatte die Beklagte, eine Zeitung, einen Artikel über die Neugründung eines Bankhauses veröffentlicht und sich zu dem politischen Wirken des Betroffenen Dr. S. während der nationalsozialistischen Zeit und der Zeit danach geäußert.<sup>39</sup> Der Rechtsanwalt des Betroffenen hatte die Zeitung in einem förmlichen Schreiben dazu aufgefordert, eine von ihm im Auftrag des Mandanten verfasste Berichtigung zu veröffentlichen. Die Zeitung hatte jedoch irreführend anstelle einer Berichtigung das Anwaltsschreiben unter der Rubrik „Leserbriefe“ veröffentlicht und dies unter Weglassen bestimmter Passagen.<sup>40</sup> Das Gericht billigte dem Rechtsanwalt, unabhängig von einem möglichen Urheberrechtsschutz, eine Berufung auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht zu. Es entschied, dass es allein dem Verfasser eines Schreibens zusteht, darüber zu entscheiden, ob und in welcher Form seine Aufzeichnungen der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden.<sup>41</sup>

Die zunächst zivilrechtlich erfolgte Anerkennung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts<sup>42</sup> billigte das Bundesverfassungsgericht auch verfassungsrechtlich.<sup>43</sup>

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht hat in Art. 2 Abs. 1 GG seine Wurzeln.<sup>44</sup> Wie auch die allgemeine Handlungsfreiheit lässt es sich

<sup>37</sup> Vgl. Ekkehart Stein/Götz Frank, Staatsrecht, 21. Aufl., Tübingen 2010, S. 224; Jörn Ipsen, Staatsrecht II (Fn. 35), Rn. 70.

<sup>38</sup> Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 7, Rn. 8 ff.; Udo Di Fabio, in: Maunz/Dürig, GG (Fn. 8), Art. 2 Abs. 1, Rn. 138.

<sup>39</sup> BGH, Urt. v. 25.5.1954 (Az. I ZR 211/53), BGHZ 13, 334, 335.

<sup>40</sup> BGH, Urt. v. 25.5.1954 (Az. I ZR 211/53), BGHZ 13, 334, 336.

<sup>41</sup> BGH, Urt. v. 25.5.1954 (Az. I ZR 211/53), BGHZ 13, 334, 338 f.; Hein Kötz/Gerhard Wagner, Deliktsrecht (Fn. 5), S. 151 f.

<sup>42</sup> Karl Larenz/Claus-Wilhelm Canaris, Lehrbuch des Schuldrechts. Zweiter Bd. (Fn. 14), S. 491 ff.; Jörg Neuner, Die Einwirkung der Grundrechte auf das deutsche Privatrecht, in: ders. (Hrsg.), Grundrechte und Privatrecht aus rechtsvergleichender Sicht, Tübingen 2007, S. 159, 165.

<sup>43</sup> BVerfG, Beschl. v. 16.7.1969 (Az. 1 BvL 19/63), BVerfGE 27, 1, 6 f.; BVerfG, Beschl. v. 14.2.1973 (Az. 1 BvR 112/65), BVerfGE 34, 269, 281 f., 284 ff.; BVerfG, Beschl. v. 5.6.1973 (Az. 1 BvR 536/72), BVerfGE 35, 202, 219; vgl. auch BVerfG, Urt. v. 16.1.1957 (Az. 1 BvR 253/56), BVerfGE 6, 32, 41; Christoph Enders, in: Handbuch der Grundrechte. Bd. IV (Fn. 15), § 89, Rn. 16; zur Entwicklung: Hanno Kube, in: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland (Fn. 14), § 148, Rn. 23 ff.

<sup>44</sup> Hanno Kube, in: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland (Fn. 14), § 148, Rn. 28 ff.; Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 11, Rn. 5; vgl. auch Horst Dreier, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar. Bd. 1, 3. Aufl., Tübingen 2013, Art. 2 I, Rn. 22.

nicht auf einzelne Bereiche des Lebens begrenzen, sondern ist in allen Lebensbereichen von Relevanz.<sup>45</sup> Darüber hinaus hat es auch eine Verbindung zu Art. 1 Abs. 1 GG, der Menschenwürde, weil es den Einzelnen weniger in seinem Verhalten als in seiner Qualität als autonomes Subjekt betrifft.<sup>46</sup>

Das Persönlichkeitsrecht ist kein Herrschaftsrecht, wie es bezüglich einer Sache bestehen kann. Es ist als ein subjektives Recht zu verstehen<sup>47</sup>, das auf die Anerkennung und Nichtverletzung der Person in ihrer leiblichen, seelischen und geistigen Existenz ausgerichtet ist.<sup>48</sup> Dieses Recht gewährt dem Einzelnen die Achtung seiner Menschenwürde und die Entfaltung seiner individuellen Persönlichkeit.<sup>49</sup> Dabei richtet es sich nicht nur gegen den Staat, sondern gilt auch im Privatrechtsverkehr gegen jedermann.<sup>50</sup> Eine Festlegung des Schutzbereiches fällt jedoch schwer und kann abschließend nicht bestimmt werden.<sup>51</sup> Zum einen fehlen einfachgesetzliche Vorgaben, so dass es im Wesentlichen von der Rechtsprechung entwickelt wurde.<sup>52</sup> Zum anderen dient es auch dazu, neueren Gefährdungen der menschlichen Persönlichkeit, welche zu Zeiten des Erlasses des Grundgesetzes nicht bekannt oder noch nicht existent waren – man denke nur an das Fernsehen oder das Internet – entgegen zu treten.<sup>53</sup> Es handelt sich also um ein dynamisches Recht, welches sich an neue gesellschaftliche oder technische Entwicklungen anpassen und von der Rechtsprechung weiterentwickelt werden kann.<sup>54</sup>

<sup>45</sup> Jörn Ipsen, Staatsrecht II (Fn. 35), S. 87.

<sup>46</sup> Christoph Enders, in: Klaus Stern/Florian Becker (Hrsg.), Grundrechte-Kommentar, Köln 2016, Art. 1, Rn. 51; vgl. auch Hanno Kube, in: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland (Fn. 14), § 148, Rn. 28 ff.; Hein Kötz/Gerhard Wagner, Deliktsrecht, 11. Aufl., München 2010, S. 161 f.

<sup>47</sup> Gerhard Wagner, in: Jürgen Säcker/Roland Rixecker/Hartmut Oetker (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 5. Schuldrecht. Besonderer Teil III. §§ 705-853. Partnerschaftsgesellschaftsgesetz. Produkthaftungsgesetz, 6. Aufl., München 2013, § 823, Rn. 241.

<sup>48</sup> Jörg Neuner (Fn. 20), S. 961, 962; vgl. auch Hans Jarass/Bodo Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar, 14. Aufl., München 2016, Art. 2, Rn. 39.

<sup>49</sup> Ekkehart Stein/Götz Frank, Staatsrecht (Fn. 37), S. 251, 255 f.

<sup>50</sup> BGH, Urt. v. 2.4.1957 (Az. VI ZR 9/56), BGHZ 24, 72, 76.

<sup>51</sup> BGH, Urt. v. 25.5.1954 (Az. I ZR 211/53), BGHZ 13, 334, 338; Axel Beater, Medienrecht (Fn. 27), Rn. 384; Hans-Detlef Horn, in: Klaus Stern/Florian Becker (Hrsg.), Grundrechte-Kommentar (Fn. 46), Art. 2, Rn. 36 ff.

<sup>52</sup> Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 11, Rn. 2.

<sup>53</sup> Ekkehart Stein/Götz Frank, Staatsrecht (Fn. 37), S. 253 f.

<sup>54</sup> Gerrit Manssen, Staatsrecht II. Grundrechte, 13. Aufl., München 2016, S. 73; vgl. auch BVerfG, Beschl. v. 14.2.1973 (Az. 1 BvR 112/65), BVerfGE 34, 269, 288.

Die Freiheit, die das Grundgesetz schützt, ist die Selbstbestimmung in persönlichen Angelegenheiten, im Sinne von Entscheidungen gemäß einem Selbstentwurf treffen zu können.<sup>55</sup> Die verschiedenen Ausformungen, welche durch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts entwickelt wurden<sup>56</sup> beziehen sich somit nicht auf die verschiedenen Lebensbereiche, sondern auf die unterschiedlichen Ausprägungen dieses Selbstentwurfs, welche die jeweilige Identität ausmachen.<sup>57</sup>

Eine Unterscheidung kann dabei in drei Bereiche erfolgen: die Selbstbestimmung, die Selbstbewahrung und die Selbstdarstellung.<sup>58</sup>

Zur Selbstbestimmung gehört es z. B., die eigene Identität selbst zu bestimmen, sei es die sexuelle<sup>59</sup> oder auch nur die Kenntnis von der eigenen Abstammung.<sup>60</sup>

Bezüglich der Selbstbewahrung ist ein Rückzugsrecht gemeint, sich abzuschirmen und für sich allein zu bleiben, z. B. der Schutz von vertraulichen Krankenakten<sup>61</sup>, der Aufzeichnungen in einem Tagebuch<sup>62</sup> oder auch der Rückzug an einen abgeschiedenen Ort in einem Gartenlokal ohne unbemerkte Einblicke.<sup>63</sup>

Schließlich der Bereich der Selbstdarstellung und damit das Recht, sich z. B. herabsetzender, verfälschender oder entstellender öffentlicher Darstellungen erwehren zu können.<sup>64</sup>

<sup>55</sup> Thorsten Kingreen/Ralf Poscher, Grundrechte. Staatsrecht II, 32. Aufl., Heidelberg 2016, S. 99; vgl. auch Christoph Enders, in: Handbuch der Grundrechte. Bd. IV (Fn. 15), § 89, Rn. 44.

<sup>56</sup> Jörn Ipsen, Staatsrecht II (Fn. 35), Rn. 315.

<sup>57</sup> Christoph Enders, in: Detlef Merten/Hans-Jürgen Papier, Handbuch der Grundrechte. Bd. IV (Fn. 15), § 89, Rn. 47; vgl. auch Ekkehart Stein/Götz Frank, Staatsrecht (Fn. 37), S. 255 f.

<sup>58</sup> Thorsten Kingreen/Ralf Poscher, Grundrechte (Fn. 55), S. 99; vgl. auch Horst Dreier, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, Bd. 1 (Fn. 44), Art. 2 I, Rn. 70; Udo Di Fabio, in: Maunz/Dürig, GG (Fn. 8), Art. 2 Abs. 1, Rn. 148.

<sup>59</sup> BVerfG, Beschl. v. 21.12.1977 (Az. 1 BvL 1/75, 1 BvR 147/75), BVerfGE 47, 46, 73; BVerfG, Beschl. v. 27.5.2008 (Az. 1 BvL 10/05), BVerfGE 121, 175, 190; BVerfG, Beschl. v. 11.1.2011 (Az. 1 BvR 3295/07), BVerfGE 128, 109, 124.

<sup>60</sup> BVerfG, Beschl. v. 11.1.1989 (Az. 2 BvF 3/85), BVerfGE 79, 255, 268 f.; BVerfG, Beschl. v. 26.4.1994 (Az. 1 BvR 1299/89 und 1 BvL 6/90), BVerfGE 90, 263, 270 f.; BVerfG, Beschl. v. 6.5.1997 (Az. 2 BvR 409/90), BVerfGE 96, 56, 63; BGH, Urt. v. 28.1.2015 (Az. XII ZR 201/13), BGHZ 204, 54, 66; vgl. aber auch BVerfG, Urt. v. 19.4.2016 (Az. 1 BvR 3309/13), NJW 2016, 1939, 1940 ff.

<sup>61</sup> BVerfG, Beschl. v. 8.3.1972 (Az. 2 BvR 28/71), BVerfGE 32, 373, 378 f.

<sup>62</sup> BVerfG, Beschl. v. 14.9.1989 (Az. 2 BvR 1062/87), BVerfGE 80, 367, 373.

<sup>63</sup> BVerfG, Beschl. v. 15.12.1999 (Az. 1 BvR 653/96), BVerfGE 101, 361, 383 f.

<sup>64</sup> BVerfG, Beschl. v. 8.2.1983 (Az. 1 BvL 20/81), BVerfGE 63, 131, 142; Thorsten Kingreen/Ralf Poscher, Grundrechte (Fn. 55), S. 101 m. w. N.

Hieraus ergibt sich wieder der Bezug zum Fall Böhmermann und zum Persönlichkeitsrecht von Erdoğan.

Da es grundsätzlich jedem selbst zusteht, darüber zu entscheiden, wie er sich in der Öffentlichkeit darstellen will, ist Erdoğan somit durch das als „Schmähekritik“ bezeichnete satirische Gedicht, welches Böhmermann über ihn in einer Fernsehsendung vorgetragen hat, in seinem allgemeinen Persönlichkeitsrecht betroffen.<sup>65</sup>

Nicht jeder Eingriff<sup>66</sup> oder jede Beeinträchtigung<sup>67</sup> des allgemeinen Persönlichkeitsrechts ist jedoch auch rechtswidrig. Anders als bei den in § 823 Abs. 1 BGB ausdrücklich aufgeführten Rechtsgütern, bei denen ein Eingriff in das jeweilige Rechtsgut wie z. B. Leben oder Gesundheit die Rechtswidrigkeit indiziert, handelt es sich beim allgemeinen Persönlichkeitsrecht um ein Rahmenrecht, dessen Reichweite nicht absolut festgelegt ist.<sup>68</sup> Diese muss erst durch die Abwägung der widerstreitenden grundrechtlich geschützten Belange bestimmt werden.<sup>69</sup> Hierbei sind die betroffenen Grundrechte – dazu gehören auch die Gewährleistungen der europäischen Menschenrechtskonvention – interpretationsleitend zu berücksichtigen.<sup>70</sup> Es bedarf damit einer umfassenden Güter- und Interessenabwägung im Einzelfall.<sup>71</sup> Besonders zu beachten ist, dass es sich hier um die Abstimmung zwischen den geschützten freiheitlichen Sphären Privater handelt und nicht um die Prüfung der Zulässigkeit von staatlichen Eingriffen.<sup>72</sup>

<sup>65</sup> Dies kann der Bereich der engeren persönlichen Lebenssphäre sein oder den Kernbereich des Persönlichkeitsrechts betreffen, näher zu den Klassifizierungen Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 11, Rn. 4 ff.; vgl. auch Gerrit Manssen, Staatsrecht II (Fn. 54), S. 74; Jörn Ipsen, Staatsrecht II (Fn. 35), Rn. 315.

<sup>66</sup> Vgl. Hans-Detlef Horn, in: Klaus Stern/Florian Becker (Hrsg.), Grundrechte-Kommentar (Fn. 46), Art. 2, Rn. 91.

<sup>67</sup> Axel Beater, Medienrecht (Fn. 27), Rn. 412 ff.; Christoph Enders, in: Handbuch der Grundrechte. Bd. IV (Fn. 15), § 89, Rn. 48.

<sup>68</sup> Dieter Medicus/Stephan Lorenz, Schuldrecht II. Besonderer Teil, 17. Aufl., München 2014, S. 478.

<sup>69</sup> Dirk Looschelders, Schuldrecht. Besonderer Teil, 11. Aufl., München 2016, S. 466; Gerhard Wagner, in: Jürgen Säcker/Roland Rixecker/Hartmut Oetker (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 5. Schuldrecht Besonderer Teil III. §§ 705-853. Partnerschaftsgesellschaftsgesetz. Produkthaftungsgesetz, 6. Aufl., München 2013, § 823, Rn. 242.

<sup>70</sup> Horst-Peter Götting, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 3, Rn. 3; Anne Lauber-Rönsberg, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 61, Rn. 84; BGH, Urt. v. 19.1.2016 (Az. VI ZR 302/15), NJW 2016, 1584, Rn. 14.

<sup>71</sup> Hans Brox/Wolf-Dietrich Walker, Besonderes Schuldrecht, 40. Aufl., München 2016, § 45 Rn. 52, 55 m. w. N.; Hein Kötz/Gerhard Wagner, Deliktsrecht, 11. Aufl., München 2010, S. 156.

<sup>72</sup> Johannes Hager, Der Schutz der Ehre im Zivilrecht, AcP 196 (1996), 168 ff., 177 ff., 181 f.; Axel Beater, Medienrecht (Fn. 27), Rn. 412; zur Anwendung des Grundsatzes

Fraglich ist, auf welche subjektiven Rechte sich Böhmermann berufen kann.

Zu denken wäre zunächst an die in Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG genannten Medienfreiheiten.<sup>73</sup> Da es sich bei dem Vorlesen eines Gedichts um kein Druckerzeugnis handelt, ist die Pressefreiheit nach Art. 5 Abs. 1 S. 2 1. Var. GG nicht einschlägig.<sup>74</sup> Ursprünglicher Austragungsort war das Fernsehen, danach war die Wiedergabe im Internet abrufbar, somit ist zudem an die in der 2. Variante angeführte Rundfunkfreiheit<sup>75</sup> oder gar an die Filmfreiheit<sup>76</sup> in der 3. Variante zu denken.

Hat jedoch Böhmermann mit der Kundgabe des Gedichts seine persönliche Meinung geäußert, kann er sich auch auf die in Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG geschützte Meinungsfreiheit berufen.<sup>77</sup> Fraglich ist damit, in welchem Verhältnis die Medienrechte auf der einen und die Meinungsfreiheit auf der anderen Seite stehen.<sup>78</sup> Die Meinungsfreiheit zählt, wie auch die erwähnten Medienfreiheiten, zu den Kommunikationsrechten<sup>79</sup> und ist mit Art. 5 Abs. 1 S. 1 1. Var. GG grundrechtlich geschützt.<sup>80</sup> Die Meinungsfreiheit nimmt für eine freiheitlich-demokratische Staatsordnung eine zentrale Rolle ein.<sup>81</sup> Unter

---

der Verhältnismäßigkeit: Hein Kötz/Gerhard Wagner, Deliktsrecht (Fn. 5), S. 166; Irene Lindner, Die Persönlichkeitsverletzung durch Kunst, Baden-Baden 2015, S. 123.

<sup>73</sup> Matthias Jestaedt, in: Handbuch der Grundrechte. Bd. IV (Fn. 15), § 102, Rn. 101.

<sup>74</sup> Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 27, Rn. 4.

<sup>75</sup> Thorsten Kingreen/Ralf Poscher, Grundrechte (Fn. 55), S. 163.

<sup>76</sup> Jörn Ipsen, Staatsrecht II (Fn. 35), Rn. 462 ff.; Hans Jarass/Bodo Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar (Fn. 48), Art. 5, Rn. 60 ff.

<sup>77</sup> Edzard Schmidt-Jorzig, in: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland (Fn. 14), § 162.

<sup>78</sup> Die Medienfreiheiten schützen die Freiheit der in diesen Kommunikationsformen tätigen Personen besonders in Bezug auf deren massenkommunikative Vermittlungsleistung, Hans Jarass/Bodo Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar (Fn. 48), Art. 5, Rn. 1; Matthias Jestaedt, in: Handbuch der Grundrechte. Bd. IV (Fn. 15), § 102, Rn. 103 f.

<sup>79</sup> Vgl. Matthias Jestaedt, in: Handbuch der Grundrechte. Bd. IV (Fn. 15), § 102, Rn. 10 ff.

<sup>80</sup> Vgl. Art. 10 Abs. 1 EMRK. Hier umfasst die Meinungsfreiheit auch die anderen Kommunikationsgrundrechte, so auch den künstlerischen Ausdruck, s. Ulrich Karpenstein/Franz C. Mayer, Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten. Kommentar, 2. Aufl., München 2015, Art. 10, Rn. 22 f.; Wolfgang Peukert, Die Kommunikationsgrundrechte im Lichte der Rechtsprechung der Organe der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), in: Herta Däubler-Gmelin/Klaus Kinkel/Hans Meyer/Helmut Simon (Hrsg.), Festschrift für Ernst Gottfried Mahrenholz. Gegenrede. Aufklärung – Kritik – Öffentlichkeit, Baden-Baden 1994, 277, 280 ff.; Christoph Grabenwarter/Katharina Pabel, Europäische Menschenrechtskonvention. Ein Studienbuch, 6. Aufl., München-Basel-Wien 2016, § 23 Rn. 8 f., Rn. 42 ff., 56 ff.

<sup>81</sup> BVerfG, Urt. v. 15.1.1958 (Az. 1 BvR 400/51), BVerfGE 7, 198, 204 ff., 208; vgl. auch Hans Jarass/Bodo Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar (Fn. 48), Art. 5, Rn. 3; Gerrit Manssen, Staatsrecht II (Fn. 54), S. 103 ff.

Meinungsfreiheit wird vor allem die Äußerung von Werturteilen über eine bestimmte Angelegenheit verstanden.<sup>82</sup> Nach dem Bundesverfassungsgericht (BVerfG) zählt hierzu auch die Äußerung von Tatsachen, sofern die Äußerung durch Elemente der Stellungnahme, des Dafürhaltens geprägt und mit Elementen einer Tatsachenmitteilung oder -behauptung verbunden oder vermischt ist.<sup>83</sup> Tatsachenbehauptungen sind die Voraussetzung der Bildung von Meinungen, so dass eine solche Vermischung besonders dadurch erfolgt.<sup>84</sup> Reine Tatsachen, die dem Beweis zugänglich sind, z. B. statistische Angaben, sind nicht vom Schutz der Meinungsfreiheit umfasst.<sup>85</sup>

Hier hat Böhmermann mit seinem Gedicht seine persönliche Meinung zu Erdoğan kundgetan<sup>86</sup>, so dass hier grundsätzlich auch die Meinungsfreiheit von Relevanz ist.

Im Verhältnis zwischen Medienfreiheiten und Meinungsfreiheit geht die Rechtsprechung davon aus, dass, unabhängig vom jeweiligen Verbreitungsmedium<sup>87</sup>, bei einer geäußerten Meinung die in Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG geschützte Meinungsfreiheit Vorrang hat.<sup>88</sup> Dies gilt besonders dann, wenn es, wie hier, um die Frage der Zulässigkeit einer Meinungsäußerung oder darum geht, ob ein Dritter die ihm nachteilige Äußerung hinnehmen muss.<sup>89</sup>

<sup>82</sup> Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 11, Rn. 2; Hans Jarass/Bodo Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar (Fn. 48), Art. 5, Rn. 8; s. auch Hein Kötz/Gerhard Wagner, Deliktsrecht (Fn. 5), S. 159.

<sup>83</sup> BVerfG, Urt. v. 22.6.1982 (Az. 1 BvR 1376/79), BVerfGE 65, 1, 9; BVerfG, Beschl. v. 13.4.1994 (Az. 1 BvR 23/94), BVerfGE 90, 241, 247; BGH, Urt. v. 6.3.2007 (Az. VI ZR 51/06), NJW 2007, 1977; BVerfG, Beschl. v. 8.6.2010 (Az. 1 BvR 1745/06), NJW 2007, 47, 48; vgl. auch Jörn Ipsen, Staatsrecht II (Fn. 35), Rn. 415 f.

<sup>84</sup> BVerfG, Beschl. v. 13.4.1994 (Az. 1 BvR 23/94), BVerfGE 90, 241, 247; BVerfG, Beschl. v. 11.1.1994 (Az. 1 BvR 434/87), BVerfGE 90, 1, 15; Thorsten Kingreen/Ralf Poscher, Grundrechte (Fn. 55), S. 158.

<sup>85</sup> BVerfG, Urt. v. 15.12.1983 (Az. 1 BvR 209/269, 362, 420, 440, 484/83), BVerfGE 65, 1, 41; vgl. aber auch Hans Jarass/Bodo Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar (Fn. 48), Art. 5, Rn. 6; zur Frage der Wahrheit oder Unwahrheit von Tatsachenbehauptungen: Hein Kötz/Gerhard Wagner, Deliktsrecht (Fn. 5), S. 157.

<sup>86</sup> Vgl. auch Matthias Jestaedt, in: Handbuch der Grundrechte. Bd. IV (Fn. 15), § 102, Rn. 40.

<sup>87</sup> Thorsten Kingreen/Ralf Poscher, Grundrechte (Fn. 55), S. 122.

<sup>88</sup> Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 25, Rn. 14; ausführlich hierzu Matthias Jestaedt, in: Handbuch der Grundrechte. Bd. IV (Fn. 15), § 102, Rn. 101 ff.

<sup>89</sup> BVerfG, Beschl. v. 9.10.1991 (Az. 1 BvR 1555/88), BVerfGE 85, 1, 11 ff., 13; Matthias Jestaedt, in: Handbuch der Grundrechte. Bd. IV (Fn. 15), § 102, Rn. 104.

Nun liegt hier aber noch eine weitere Besonderheit vor: Böhmermann hat sich bei seinem Gedicht der Kunstform der Satire bedient.<sup>90</sup> Die Kunstfreiheit ist ebenfalls in Art. 5 GG geschützt, genauer in Art. 5 Abs. 3 S. 1 1. Var. GG. Damit kommt neben der Meinungsfreiheit auch die Kunstfreiheit in Betracht. Auch hier ist nach dem Verhältnis dieser beiden Grundrechte zueinander zu fragen.<sup>91</sup>

Die charakteristischen Elemente der Verfremdung und der Übersteigerung bilden eine Vermutung für die Einordnung in den Bereich der Kunstfreiheit.<sup>92</sup> Diese kann nur widerlegt werden, wenn in Ermangelung formaler Gestaltung oder Interpretationsoffenheit eine schlichte Meinung kundgetan wird.<sup>93</sup> Künstlerische Aussagen sind folglich, auch wenn sie Meinungsäußerungen enthalten, von der Kunstfreiheit umfasst. Wegen ihrer vorbehaltlosen Gewährung hat die Kunstfreiheit gegenüber der Meinungsfreiheit Vorrang.<sup>94</sup> Folglich tritt die Meinungsfreiheit hinter der Kunstfreiheit zurück.<sup>95</sup>

Das LG Hamburg sah Böhmermann entsprechend auch vornehmlich in seiner in Art. 5 Abs. 3 S. 1 Var. 1 GG geschützten Kunstfreiheit betroffen.

<sup>90</sup> Vgl. hierzu Bernhard von Becker, Rechtsfragen der Satire, GRUR 2004, 908 ff.; Axel Beater, in: Hans Theodor Soergel (Begr.)/Wolfgang Siebert (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Bd. 12 (Fn. 31), § 823 Anh. IV, Rn. 204.

<sup>91</sup> Ausführlich hierzu Rupert Scholz, in: Maunz/Dürig, GG (Fn. 8), Art. 5 Abs. 3, Rn. 11 ff.

<sup>92</sup> Fabian Wittreck, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar. Bd. 1 (Fn. 44), Art. 5 III (Kunst), Rn. 61; vgl. aber auch BVerfG, Beschl. v. 25.3.1992 (Az. 1 BvR 514/90), BVerfGE 86, 1, 9 „Satire kann Kunst sein; nicht jede Satire ist jedoch Kunst“; näher hierzu Irene Lindner, Die Persönlichkeitsverletzung durch Kunst (Fn. 72), S. 257 ff.; vgl. aber auch Karl-Heinz Ladeur, Anmerkung zu LG Hamburg, Urteil vom 17. Mai 2016 – 324 0 255/16, ZUM 2016, 775.

<sup>93</sup> BVerfG, Beschl. v. 25.3.1992 (Az. 1 BvR 514/90), BVerfGE 86, 1, 9; BVerfG, Beschl. v. 10.7.2002 (Az. 1 BvR 354/98), NJW 2002, 3767; Fabian Wittreck, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar. Bd. 1 (Fn. 44), Art. 5 III (Kunst), Rn. 61; Helmuth Schulze-Fielitz, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar. Bd. 1 (Fn. 44), Art. 5 I, II, Rn. 68; a. A. Friedhelm Hufen, in: Handbuch der Grundrechte. Bd. IV (Fn. 15), § 101, Rn. 65.

<sup>94</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.2.1971 (Az. 1 BvR 435/68), BVerfGE 30, 173, 191, 200; BVerfG, Beschl. v. 3.6.1987 (Az. 1 BvR 313/85), BVerfGE 75, 369, 377; BVerfG, Beschl. v. 7.3.1990 (Az. 1 BvR 266/86 und 913/87), BVerfGE 81, 278, 291; Rupert Scholz, in: Maunz/Dürig, GG (Fn. 8), Art. 5 Abs. 3, Rn. 13; Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 33, Rn. 24.

<sup>95</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.2.1971 (Az. 1 BvR 435/68), BVerfGE 30, 173, 191, 200; Matthias Jestaedt, in: Handbuch der Grundrechte. Bd. IV (Fn. 15), § 102, Rn. 105; Hans Jaraß/Bodo Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar (Fn. 48), Art. 5, Rn. 117.

Der Umgang mit der Kunstfreiheit ist für den Rechtsanwender nicht minder schwierig als das allgemeine Persönlichkeitsrecht.<sup>96</sup> 1971 ging das BVerfG in dem Mephisto-Beschluss noch von einer Definierbarkeit von Kunst aus: „Das Wesentliche der künstlerischen Betätigung ist die freie schöpferische Gestaltung, in der Eindrücke, Erfahrungen, Erlebnisse des Künstlers durch das Medium einer bestimmten Formensprache zu unmittelbarer Anschauung gebracht werden.“<sup>97</sup>

Heute wird zumeist vertreten, dass eine generelle Definition von Kunst nicht möglich ist.<sup>98</sup> Die Gewährleistung der Kunstfreiheit muss offen verstanden werden<sup>99</sup> und auch unübliche oder überraschende Ausdrucksformen schützen, wie beispielsweise ein Happening<sup>100</sup> oder ein Duftereignis.<sup>101</sup>

Da der Staat sich nicht zum Richter für ein bestimmtes Niveau der Kunst machen darf, ist der Kunstbegriff weit auszulegen.<sup>102</sup> Nur weil ein Werk sittlich oder moralisch anstößig ist, darf die Freiheit der Kunst nicht verwehrt werden.<sup>103</sup>

Eingriffe<sup>104</sup> in die Kunstfreiheit können sowohl ihren Werk- als auch ihren Wirkbereich, also die Herstellung bis zur Darbietung betreffen.<sup>105</sup>

Die Kunstfreiheit unterliegt keinem Gesetzesvorbehalt.<sup>106</sup> Folglich stellt nur kollidierendes Verfassungsrecht und damit auch das

<sup>96</sup> Vgl. zur Drittwirkung der Kunstfreiheit Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 33, Rn. 44; Fabian Wittreck, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar. Bd. 1 (Fn. 44), Art. 5 III (Kunst), Rn. 51.

<sup>97</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.2.1971 (1 BvR 435/68), BVerfGE 30, 173, 188 f.

<sup>98</sup> BVerfG, Beschl. v. 17.7.1984 (1 BvR 816/82), BVerfGE 67, 213, 225; Rupert Scholz, in: Maunz/Dürig, GG (Fn. 8), Art. 5 Abs. 3, Rn. 22 ff.; Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 33, Rn. 4 ff.; vgl. auch Thorsten Kingreen/Ralf Poscher, Grundrechte (Fn. 55), S. 176 f.

<sup>99</sup> Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 33, Rn. 6.

<sup>100</sup> Fabian Wittreck, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar. Bd. 1 (Fn. 44), Art. 5 III (Kunst), Rn. 46.

<sup>101</sup> Thorsten Kingreen/Ralf Poscher, Grundrechte (Fn. 55), S. 177; vgl. auch Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 33, Rn. 10.

<sup>102</sup> G. Maussen, Staatsrecht III. Grundrechte, 13. Aufl., München 2016, S. 125 f.; Andreas von Arnald, in: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland (Fn. 14), § 167, Rn. 7 ff.

<sup>103</sup> Vgl. Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 33, Rn. 8, 19.

<sup>104</sup> Vgl. Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 33, Rn. 25.

<sup>105</sup> Thorsten Kingreen/Ralf Poscher, Grundrechte (Fn. 55), S. 144.

<sup>106</sup> Fabian Wittreck, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar. Bd. 1 (Fn. 44), Art. 5 III (Kunst), Rn. 53; Hans Jarass/Bodo Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar (Fn. 48), Art. 5, Rn. 128 f.; Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 33, Rn. 27 f.

allgemeine Persönlichkeitsrecht eine zulässige Beschränkung dar.<sup>107</sup> Die Verwirklichung verschiedener Grundrechtspositionen erfolgt unter Anwendung des Grundsatzes der praktischen Konkordanz.<sup>108</sup> Hiernach sollen widerstreitende Verfassungswerte untereinander zu einem verhältnismäßigen Ausgleich bei optimaler Wirksamkeit der jeweiligen Position gebracht werden. Beiden Grundrechten sind Grenzen zu setzen, damit beiden der best- und größtmögliche Verwirklichungsgrad zukommt.<sup>109</sup>

Der Kunstform der Satire sind Verzerrungen und Übertreibungen der beschriebenen Wirklichkeit eigen.<sup>110</sup> Sinn der Satire ist gerade das Bloßstellen, das Ausloten von Grenzen, die bewusste Grenzüberschreitung.<sup>111</sup> Das LG Hamburg möchte hier zwischen dem Aussagegehalt und dem satirischen Gewand, also der Form der Darstellung, unterscheiden.<sup>112</sup> Auch die Darstellung und der Zusammenhang, in den das Gedicht gestellt wurde, seien bei der rechtlichen Beurteilung zu berücksichtigen.<sup>113</sup> Dabei darf es selbst unter Anwendung eines

<sup>107</sup> Udo Di Fabio, in: Maunz/Dürig, GG (Fn. 8), Art. 2 Abs. 1, Rn. 246; s. auch Rupert Scholz, in: Maunz/Dürig, GG (Fn. 8), Art. 5 Abs. 3, Rn. 57 f., 66; Hans Jarass/Bodo Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar (Fn. 48), Art. 5, Rn. 132.

<sup>108</sup> Konrad Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., Heidelberg 1995, S. 142; Udo Di Fabio, in: Maunz/Dürig, GG (Fn. 8), Art. 2 Abs. 1, Rn. 233; s. auch Irene Lindner, Die Persönlichkeitsverletzung durch Kunst (Fn. 72), S. 116 ff., 123 ff.

<sup>109</sup> Konrad Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl., Heidelberg 1995, S. 28.

<sup>110</sup> BVerfG, Beschl. v. 3.6.1987 (1 BvR 313/85), BVerfGE 75, 369, 377 f.; BVerfG, Beschl. v. 25.3.1992 (1 BvR 514/90), BVerfGE 86, 1, 11; BVerfG, Beschl. v. 12.11.1997 (1 BvR 2000/96), NJW 1998, 1386, 1387; vgl. auch BVerfG, Beschl. v. 1.8.2001 (1 BvR 1906/97), NJW 2001, 3613, 3614; BVerfG, Beschl. v. 10.7.2002 (1 BvR 354/98), NJW 2002, 3767.

<sup>111</sup> Reinhard Müller, Schläge unter Erdogans Gürtellinie sind verboten, 18.5.2016, Faz.Net., <http://www.faz.net/aktuell/politik/inland/1-gerichtsurteil-zu-jan-boehmermanns-erdogan-schmaehgedicht-14239354.html> (abgerufen 20.12.2016); näher zum Begriff Axel Beater, Medienrecht (Fn. 27), Rn. 1715 ff.; Irene Lindner, Die Persönlichkeitsverletzung durch Kunst (Fn. 72), S. 254 ff.

<sup>112</sup> LG Hamburg, Beschl. v. 17.5.2016 (Az. 324 O 255/16), ZUM 2016, 774 f.; hiergegen Anja Brauneck, Das Problem einer „adäquaten Rezeption“ von Satire mit Anmerkungen zum Beschluss des LG Hamburg vom 17.5.2016 im Fall Böhmerrmann. ZUM 2016, 710, 713; vgl. Irene Lindner, Die Persönlichkeitsverletzung durch Kunst (Fn. 72), S. 279 ff.; Axel Beater, in: Hans Theodor Soergel (Begr.)/Wolfgang Siebert (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Bd. 12 (Fn. 31), § 823 Anh. IV, Rn. 206 ff.

<sup>113</sup> LG Hamburg, Beschl. v. 17.5.2016 (Az. 324 O 255/16), ZUM 2016, 774; Nadine Klass, in: Harm Peter Westermann/Barbara Grunewald/Georg Maier-Reimer (Hrsg.), Erman. Bürgerliches Gesetzbuch. Handkommentar mit AGG, EGBGB (Auszug), ErbbauRG, IPartG, ProdHaftG, UKlaG, VBVG, VersAusglG und WEG, 13. Aufl., Köln 2011, Anh. § 12, Rn. 263.

großzügigen Maßstabes nicht zu einer völligen Missachtung der Rechte des betroffenen Antragstellers kommen.<sup>114</sup> Die Grenze der Kritik am Verhalten Dritter auch im Rahmen einer Satire sei erreicht, wenn es sich um eine reine Schmähung<sup>115</sup> oder eine Formalbeleidigung handele, welche die Menschenwürde antastet.<sup>116</sup> Das Gericht entschied, dass in einigen Passagen des Gedichts<sup>117</sup> das vom Antragsteller hinzunehmende Maß überschritten wurde.<sup>118</sup>

Die Kritik an dieser Entscheidung bezog sich vor allem auf die ungewöhnliche Form der Untersagung von nur einigen Passagen bzw. Zeilen des Gedichts<sup>119</sup>, da das BVerfG sowohl im Mephisto- als auch im Esra-Beschluss nicht nur Teile der Romane zugelassen bzw. verboten, sondern die Veröffentlichung des gesamten Werkes untersagt hat. Auch der Zusammenhang der Veröffentlichung sei nicht ausreichend gewürdigt<sup>120</sup>, da Böhmermann gemäß seiner eigenen Ankündigung in der Sendung zeigen wollte, wo die Grenzen zur Schmähkritik liegen.<sup>121</sup>

<sup>114</sup> BVerfG, Beschl. v. 3.6.1987 (1 BvR 313/85), BVerfGE 75, 369, 379 f.; Marian Paschke, Medienrecht, 3. Aufl., Heidelberg 2009, Rn. 184.

<sup>115</sup> BGH, Urt. v. 18.6.1974 (VI ZR 16/73), NJW 1974, 1762, 1763; vgl. auch BVerfG, Beschl. v. 10.10.1995 (1 BvR 1476, 1980/91 und 102, 221/92), BVerfGE 93, 266, 294; Axel Beater, Medienrecht (Fn. 27), Rn. 1695 m. w. N.; Irene Lindner, Die Persönlichkeitsverletzung durch Kunst (Fn. 72), S. 157 ff.; s. auch Karl-Heinz Ladeur, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 5, Rn. 59 f. m. w. N.; Dominik Höch, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 21, Rn. 10 ff., 29.

<sup>116</sup> Vgl. BVerfG, Beschl. v. 3.6.1987 (1 BvR 313/85), BVerfGE 75, 369, 380; Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 33, Rn. 49; ausführlich zur Schmähkritik Endress Wanckel/Dominik Höch, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 21; Nadine Klass, in: Erman. Bürgerliches Gesetzbuch (Fn. 113), Anh. § 12, Rn. 254.

<sup>117</sup> Das Gedicht mit den Zeilen, welche das Gericht als unzulässig ansah, ist auf der Internet-Seite der Justiz Hamburg veröffentlicht, Presseerklärung v. 17.5.2016, <http://justiz.hamburg.de/oberlandesgericht/6103290/pressemeldung-2016-05-17-olg-01/> (abgerufen 20.12.2016).

<sup>118</sup> LG Hamburg, Beschl. v. 17.5.2016 (Az. 324 O 255/16), ZUM 2016, 774, 775; im Hauptsacheverfahren hat das LG Hamburg am 10.2.2017 die Entscheidung bestätigt, <http://justiz.hamburg.de/pressemittelungen/8138326/pressemittteilung-2017-02-10-olg-01/> (abgerufen am 19.6.2017); zu den Grenzen von Satire: Fabian Wittreck, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar. Bd. 1 (Fn. 44), Art. 5 III (Kunst), Rn. 61 m. w. N.; Bernhard von Becker, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 33, Rn. 56 ff.

<sup>119</sup> Böhmermann geht gegen einstweilige Verfügung vor, ZEIT ONLINE 18. Mai 2016, 15:27 Uhr, <http://www.zeit.de/gesellschaft/zeitgeschehen/2016-05/jan-boehmermann-schmaehgedicht-recep-tayyip-erdogan-landgericht-hamburg> (abgerufen 20.12.2016).

<sup>120</sup> Anja Brauneck, Das Problem einer „adäquaten Rezeption“ von Satire mit Anmerkungen zum Beschluss des LG Hamburg vom 17.5.2016 im Fall Böhmermann, ZUM 2016, 710, 713 f.

<sup>121</sup> Böhmermann geht gegen einstweilige Verfügung vor, ZEIT ONLINE 18. Mai 2016, 15:27 Uhr, <http://www.zeit.de/gesellschaft/zeitgeschehen/2016-05/jan-boehmermann->

Gegenstand des erwähnten Mephisto-Beschlusses<sup>122</sup> war der ursprünglich 1936 im Amsterdamer Exil veröffentlichte Roman von Klaus Mann „Mephisto – Roman einer Karriere“. Mann schildert darin einen Schauspieler, der alle menschlichen und ethischen Bindungen abstreift, um im nationalsozialistischen Deutschland Karriere zu machen. Er stellt die psychischen, geistigen und soziologischen Voraussetzungen dar, die einen solchen Aufstieg ermöglichen.<sup>123</sup> Die aufgezeigte Romanfigur zeigte starke Parallelen zum Lebenslauf und der äußeren Erscheinung des Schauspielers und ehemaligen Manns der Schwester von Klaus Mann, Gustav Gründgens. Dessen Adoptivsohn hatte daraufhin gegen die Veröffentlichung vor den Zivilgerichten geklagt. Die erwirkten Urteile untersagten es dem Verlag, den Roman zu veröffentlichen. Unter Berufung auf die Kunstfreiheit wandte sich der Verlag hiergegen an das BVerfG.

Auch hier stehen die Persönlichkeitsbereiche sowohl des verstorbenen Schauspielers als auch dessen Adoptivsohnes zur Kunstfreiheit des Verlages in einem Spannungsverhältnis. Dabei ist zu beachten, dass der soziale Wert- und Achtungsanspruch des Einzelnen ebenso wenig der Kunstfreiheit übergeordnet ist, wie sich auch die Kunst nicht ohne weiteres über den allgemeinen Achtungsanspruch des Menschen hinwegsetzen darf.<sup>124</sup>

Das Gericht hatte darüber zu befinden, ob die durch die Untergeichte erfolgte Abwägung der beiden Rechtspositionen hinreichend vorgenommen und entsprechend gewürdigt wurde. Die erfolgte Einschätzung, dass es sich um eine verleumderische Biographie des Schauspielers handele und damit sowohl dessen durch Art. 1 Abs. 1 GG geschützter Persönlichkeitsbereich als auch der des Adoptivsohnes verletzt werde, beanstandete das Gericht nicht.<sup>125</sup> Der Schutz der Persönlichkeitsbereiche überwog damit gegenüber der Kunstfreiheit des Verlages, so dass die Veröffentlichung des Romans untersagt blieb.<sup>126</sup>

---

schmaehgedicht-recep-tayyip-erdogan-landgericht-hamburg (abgerufen 20.12.2016); Jan Froehlich, Freie Rede und freie Kunst in einer offenen Gesellschaft ohne „Schmähkritik“, AfP 2016, 312.

<sup>122</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.2.1971 (1 BvR 435/68), BVerfGE 30, 173; hierzu Hein Kötz/Gerhard Wagner, Deliktsrecht, 11. Aufl., München 2010, S. 163; s. auch Horst-Peter Götting, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 2, Rn. 19.

<sup>123</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.2.1971 (1 BvR 435/68), BVerfGE 30, 173, 174.

<sup>124</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.2.1971 (1 BvR 435/68), BVerfGE 30, 173, 195.

<sup>125</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.2.1971 (1 BvR 435/68), BVerfGE 30, 173, 195 ff.

<sup>126</sup> Vgl. Irene Lindner, Die Persönlichkeitsverletzung durch Kunst (Fn. 72), S. 174.

Im Esra-Beschluss des BVerfG ging es ebenfalls um ein literarisches Werk.<sup>127</sup> Der Autor Maxim Biller hatte Erlebnisse mit seiner früheren Partnerin, einer bekannten Schauspielerin, und deren Familie in Romanform veröffentlicht.<sup>128</sup> Dabei schilderte er auch Episoden aus dem Intimleben und dem Leben mit ihren minderjährigen Kindern. Die Zivilgerichte untersagten teilweise eine Veröffentlichung.<sup>129</sup> Das BVerfG bestätigte weitgehend.<sup>130</sup> In den Leitsätzen heißt es: „Zwischen dem Maß, in dem der Autor eine von der Wirklichkeit abgelöste ästhetische Realität schafft, und der Intensität der Verletzung des Persönlichkeitsrechts besteht eine Wechselbeziehung. Je stärker Abbild und Urbild übereinstimmen, desto schwerer wiegt die Beeinträchtigung des Persönlichkeitsrechts. Je mehr die künstlerische Darstellung besonders geschützte Dimensionen des Persönlichkeitsrechts berührt, desto stärker muss die Fiktionalisierung sein, um eine Persönlichkeitsrechtsverletzung auszuschließen.“<sup>131</sup>

Je stärker also eine Verfremdung stattfindet und das Urbild sich vom Abbild unterscheidet und umso weniger privat das Urbild abgebildet wird, desto geringer ist das Persönlichkeitsrecht gegenüber der Kunstfreiheit schützenswert und umgekehrt.<sup>132</sup> Das BVerfG geht davon aus, dass wegen der besonderen Nähe zur Menschenwürde ein Kernbereich privater Lebensgestaltung als absolut unantastbar geschützt ist.<sup>133</sup> Je stärker damit der enge, intime Kernbereich des Persönlichkeitsrechts betroffen ist, desto schwerer wiegt der Schutz der Person gegenüber der Kunstfreiheit.<sup>134</sup>

<sup>127</sup> Hierzu Jochen Neumeyer, Kunst und Preise – Die Esra-Entscheidung und ihre Folgen, in: Horst-Peter Götting/Anne Lauber Rönsberg (Hrsg.), Aktuelle Entwicklungen im Persönlichkeitsrecht, Baden-Baden 2010, S. 83 ff.; vgl. auch Irene Lindner, Die Persönlichkeitsverletzung durch Kunst (Fn. 72), S. 173 ff. m. w. N.

<sup>128</sup> Vgl. auch Jutta Stender-Vorwachs/Natalia Theißen, Das Persönlichkeitsrecht der Frau in den Medien, NJW 2006, 549.

<sup>129</sup> BGH, Urt. v. 21. 6. 2005 (VI ZR 122/04), NJW 2005, 2844.

<sup>130</sup> BVerfG, Beschl. v. 13.6.2007 (1 BvR 1783/05), BVerfGE 119, 1; Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 33, Rn. 48; vgl. auch Hanno Kube, in: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland (Fn. 14), § 148, Rn. 160 ff.

<sup>131</sup> BVerfG, Beschl. v. 13.6.2007 (1 BvR 1783/05), BVerfGE 119, 1.

<sup>132</sup> BVerfG, Beschl. v. 13.6.2007 (1 BvR 1783/05), BVerfGE 119, 1, 29 ff.; Fabian Wittreck, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar. Bd. 1 (Fn. 44), Art. 5 III (Kunst), Rn. 65 f.; Hans Jarass/Bodo Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar (Fn. 48), Art. 5, Rn. 132.

<sup>133</sup> BVerfG, Beschl. v. 13.6.2007 (1 BvR 1783/05), BVerfGE 119, 1, 29 f. m. w. N.

<sup>134</sup> Bernhard von Becker, in: Handbuch des Persönlichkeitsrecht (Fn. 19), § 33 Rn. 40; Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 33, Rn. 48.

Entsprechend hat das LG Hamburg entschieden, dass sowohl durch das Aufgreifen rassistischer Vorurteile und einer religiösen Verunglimpfung in dem betreffenden Gedicht, als auch wegen der sexuellen Bezüge das hinzunehmende Maß an Persönlichkeitsbeeinträchtigung in Abwägung mit der Kunstfreiheit überschritten ist.<sup>135</sup>

Dass hier die Einschätzungen sehr unterschiedlich sein können, belegen auch die abweichenden Meinungen der Bundesverfassungsrichter sowohl im Mephisto-<sup>136</sup> als auch im Esra-Beschluss.<sup>137</sup>

Die zu diesem Thema vorliegende ausführliche Rechtsprechung und Literatur legen die Vermutung nahe, dass der Staat im Bereich der Kunstfreiheit mehr Moderator von Grundrechtskonflikten Privater ist als machtpolitisch motiviertes Zensurorgan.<sup>138</sup>

Ergänzend sei erwähnt, dass in einem anderen einstweiligen Verfahren Erdoğans das Landgericht Köln<sup>139</sup> zugunsten der Meinungsfreiheit des Antragsgegners, des Vorstandsvorsitzenden der Spinger SE, Mathias Döpfner<sup>140</sup>, entschieden hat.<sup>141</sup> Dieser hatte sich in einem öffentlichen Brief in der Welt am Sonntag zu den Aussagen von Böhmermann geäußert. Er verkündete, dass er sich Böhmermanns Formulierungen und Schmähungen inhaltlich voll und ganz anschließe und sich diese in jeder juristischen Form „zu eigen mache“. Das OLG Köln hat die sofortige Beschwerde gegen diesen Beschluss zurückgewiesen.<sup>142</sup>

<sup>135</sup> LG Hamburg, Beschl. v. 17.5.2016 (Az. 324 O 255/16), ZUM 2016, 774, 775.

<sup>136</sup> BVerfG, Beschl. v. 24.2.1971 (Az. 1 BvR 435/68), BVerfGE 30, 173, 200.

<sup>137</sup> BVerfG, Beschl. v. 13.6.2007 (1 BvR 1783/05), BVerfGE 119, 1, 37.

<sup>138</sup> Fabian Wittreck, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar. Bd. 1 (Fn. 44), Art. 5 III (Kunst), Rn. 64.

<sup>139</sup> LG Köln, Beschl. v. 10.5.2016 (Az.: 28 O 126/16), [http://www.justiz.nrw.de/nrwe/lgs/koeln/lg\\_koeln/j2016/28\\_O\\_126\\_16\\_Beschluss\\_20160510.html](http://www.justiz.nrw.de/nrwe/lgs/koeln/lg_koeln/j2016/28_O_126_16_Beschluss_20160510.html) (abgerufen 20.12.2016).

<sup>140</sup> <http://www.sueddeutsche.de/medien/einstweilige-verfuegung-fall-boehmermann-keine-einstweilige-verfuegung-gegen-springer-chef-doeopfner-1.2987005>.

<sup>141</sup> Vgl. Hartwig Sprau, in: Palandt, Otto (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch, 75. Aufl., München 2016, § 823, Rn. 103.

<sup>142</sup> OLG Köln, Beschl. v. 21.6.2016 (Az.: 15 W 32/16), [https://www.justiz.nrw.de/nrwe/olgs/koeln/j2016/15\\_W\\_32\\_16\\_Beschluss\\_20160621.html](https://www.justiz.nrw.de/nrwe/olgs/koeln/j2016/15_W_32_16_Beschluss_20160621.html) (abgerufen 20.12.2016).

### III. Persönlichkeitsrechtsschutz von Prominenten, insbesondere bei Bildnissen

Eine der besonderen Ausprägungen des Schutzes der allgemeinen Persönlichkeit, ein besonderes Persönlichkeitsrecht<sup>143</sup>, stellt das Recht am eigenen Bild dar.<sup>144</sup> Es schützt das ausschließliche Recht eines jeden Menschen, über das Ob und Wie der Verbreitung oder öffentlichen Zurschaustellung eines Bildnisses von ihm selbst zu entscheiden.<sup>145</sup>

Im Jahre 1899 untersagte das Reichsgericht<sup>146</sup> jede Art der Verbreitung einer Aufnahme des verstorbenen Fürsten Otto von Bismarck. Zwei Fotografen waren in der Nacht nach seinem Tode gegen den Willen von dessen Kindern in einen Raum eingedrungen und hatten dort eine Fotografie von dem Verstorbenen angefertigt. Der Anspruch der Kinder auf Vernichtung der Negative und Platten und auf Untersagung der Verbreitung war kein vermögensrechtlicher, sondern einer von ideellem Wert. Dabei wurde deutlich, dass es an einer gesetzlichen Regelung zum Schutz des Rechts am eigenen Bild fehlte.

Der Gesetzgeber kam dem im Jahre 1907 nach. In den §§ 22 ff. des „Gesetzes betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie“ (KUG) gewährte er fortan ein Recht am eigenen Bild.<sup>147</sup> Die Veröffentlichung dieser Vorschriften in einem Urheberrechtsgesetz war allein in der Sachnähe der zu regelnden Materie begründet. Das Recht am eigenen Bild ist kein Urheberrecht, sondern ein Persönlichkeitsrecht.<sup>148</sup> Es schützt den Wert- und Achtungsanspruch der Persönlichkeit und dient als vermögenswer-

<sup>143</sup> BGH, Urt. v. 18.3.1959 (Az. IV ZR 182/58), BGHZ 30, 7, 11; BGH, Urt. v. 14.10.1986 (Az. IV ZR 10/86), GRUR 1987, 128; vgl. zu den unterschiedlichen Auffassungen der Definition: Horst-Peter Götting, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 11.

<sup>144</sup> Christian Schertz, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 12; Hein Kötz/Gerhard Wagner, Deliktsrecht (Fn. 5), S. 153 ff.; Horst Dreier, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar. Bd. 1 (Fn. 44), Art. 2 I, Rn. 73.

<sup>145</sup> Eugen Ulmer, Urheber- und Vertragsrecht, 3. Aufl., Berlin-Heidelberg-New York 1980, S. 31 ff.; Roland Rixecker, in: Jürgen Säger/Roland Rixecker (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 1. Allgemeiner Teil. §§ 1-240. ProStG. AGG, 6. Aufl., München 2012, Anh. zu § 12 Allg. PersönlR, Rn. 45.

<sup>146</sup> RGZ, Urt. v. 28.12.1899 (Rep. VI ZR 259/99), RGZ 45, 170; hierzu Matthias Prinz/Butz Peters, Medienrecht. Die zivilrechtlichen Ansprüche, München 1999, Rn. 786.

<sup>147</sup> RGBl. I, S. 7; mit Ausnahme des Bildnisschutzes wurde das Gesetz 1965 aufgehoben (§ 141 Nr. 5 UrhG).

<sup>148</sup> Otto Friedrich Frhr. v. Gamm, Urheberrechtsgesetz. Kommentar, München 1968, Einf., Rn. 101 f.

tes Ausschließlichkeitsrecht dem Schutz vor unerlaubter Verwertung von Bildnissen zu kommerziellen Zwecken.<sup>149</sup>

Die Regelungen des Rechts am eigenen Bild beruhen auf einem abgestuften Schutzkonzept.<sup>150</sup> Hiernach ist das Verbreiten, z. B. in einem Presseerzeugnis, oder das öffentliche Zurschaustellen, beispielsweise im Internet, von Bildnissen grundsätzlich untersagt und bedarf der Einwilligung des Abgebildeten.<sup>151</sup> Nicht hiervon umfasst ist das bloße Erstellen oder Anfertigen des Bildnisses.<sup>152</sup> In bestimmten Ausnahmefällen ist eine Veröffentlichung jedoch nach § 23 Abs. 1 KUG auch ohne Einwilligung des Abgebildeten zulässig, um dem legitimen Informationsinteresse der Öffentlichkeit hinreichend Rechnung zu tragen. Dies betrifft vor allem die in Nr. 1 aufgeführten Bildnisse aus dem Bereich der Zeitgeschichte.<sup>153</sup> Nach Abs. 2 gilt dies jedoch dann nicht, wenn berechnete Interessen des Betroffenen dem entgegenstehen und verletzt werden.<sup>154</sup>

Das Gesetz stellt in § 33 KUG den Schutz des Bildnisses unter strafrechtlichen Schutz.<sup>155</sup> §§ 37 f. KUG sehen eigene Ansprüche gegen die Verbreitung des Bildnisses vor.<sup>156</sup> Das KUG ist auch ein

<sup>149</sup> BGH, Urt. v. 8.5.1956 (Az. I ZR 462/54), BGHZ 20, 345; BGH, Urt. v. 1.12.1999 (Az. I ZR 49/97), BGHZ 143, 214, 218 ff.; BGH, Urt. v. 14.10.1986 (Az. VI ZR 10/86), GRUR 1987, 128; vgl. auch BGH, Urt. v. 18.3.1959 (Az. IV ZR 182/58), BGHZ 30, 7, 15; zum Einfluss der Massenmedien s. Thomas Vacca, Im Namen der Medien ergeht folgendes Urteil – Pressefreiheit v. Persönlichkeitsrecht, JURA 2013, 594, 605.

<sup>150</sup> Anne Lauber-Rönsberg, Das Recht am eigenen Bild in sozialen Netzwerken, NJW 2016, 744; vgl. auch Roland Rixecker, in: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 1 (Fn. 145), Anh. zu § 12 Allg. PersönlR, Rn. 59; zur Entwicklung des Rechts am eigenen Bild Matthias Prinz/Butz Peters, Medienrecht (Fn. 146), Rn. 787 ff.

<sup>151</sup> Vgl. hierzu Christian Schertz, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 12, Rn. 17 ff.; Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 12, Rn. 17 ff.

<sup>152</sup> Hier greift, neben § 201a StGB, der Schutz über das allgemeine Persönlichkeitsrecht, vgl. BGH, Urt. v. 10.5.1957 (Az. I ZR 234/55), BGHZ 24, 200, 208; Marian Paschke, Medienrecht (Fn. 114), Rn. 880, 885; Axel Beater, Medienrecht (Fn. 27), Rn. 1333; Christian Schertz, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 12, Rn. 9 ff.; zu § 201a StGB: Roland Rixecker, in: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 1 (Fn. 145), Anh. zu § 12 Allg. PersönlR, Rn. 46.

<sup>153</sup> Nadine Klass, in: Erman. Bürgerliches Gesetzbuch (Fn. 113), Anh. § 12, Rn. 175; Roland Rixecker, in: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 1 (Fn. 145), Anh. zu § 12 Allg. PersönlR, Rn. 61.

<sup>154</sup> Roland Rixecker, in: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 1 (Fn. 145), Anh. zu § 12 Allg. PersönlR, Rn. 62 ff.

<sup>155</sup> Marian Paschke, Medienrecht (Fn. 114), Rn. 881.

<sup>156</sup> Joachim Ritter von Strobl-Albeg, in: Karl Egbert Wenzel (Hrsg.), Das Recht der Wort- und Bildberichterstattung. Handbuch des Äußerungsrechts (Fn. 25), S. 536; Matthias Prinz/Butz Peters, Medienrecht (Fn. 146), Rn. 925.

Schutzgesetz im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB, so dass bei einer Verletzung ein Schadensersatzanspruch geltend gemacht werden kann.<sup>157</sup>

Die Rechtsprechung hat bei Prominenten früher entsprechend der Zuordnung zu einer der Kategorien als „absolute“ oder „relative“ Person der Zeitgeschichte entschieden.<sup>158</sup> Bei den absoluten Personen der Zeitgeschichte handelt es sich meist um sogenannte „Berühmtheiten“. Berühmtheit kann man durch selbstbestimmte Handlungen erlangen, aber auch aufgrund von Schicksalsschlägen oder allein mittels Geburt.<sup>159</sup> Der prominente Status reichte als zeitgeschichtliches Ereignis aus.<sup>160</sup> Auch einer „absoluten“ Person der Zeitgeschichte kam der Schutz des Persönlichkeitsrechts im Sinne des Schutzes der Privatsphäre außerhalb des häuslichen Bereichs zu. Dies galt jedoch nur, wenn sie sich in eine örtliche Abgeschiedenheit unter Ausschluss der Öffentlichkeit zurückgezogen hatte, in der sie auch objektiv erkennbar alleine sein wollte.<sup>161</sup> Darüber hinaus galt es auch, diese Voraussetzungen nachzuweisen.<sup>162</sup> Faktisch hatten Prominente damit auf öffentlicher Straße kaum einen Schutzanspruch ihrer Privatsphäre.<sup>163</sup>

Gegen diese Handhabung wehrte sich in vielen Gerichtsverfahren Prinzessin Caroline von Hannover, geborene Prinzessin von Monaco.<sup>164</sup> Auch dieser Klageflut (oder ist es eine Klagewut?) ist es zu verdanken, dass sich der Persönlichkeitsrechtsschutz gegenüber Massenmedien in den letzten Jahrzehnten in Deutschland erheblich

<sup>157</sup> Marian Paschke, Medienrecht (Fn. 114), Rn. 881.

<sup>158</sup> Nadine Klass, in: Erman. Bürgerliches Gesetzbuch (Fn. 113), Anh. § 12, Rn. 176 ff.; Horst Neumann-Duesberg, Bildberichterstattung über absolute und relative Personen der Zeitgeschichte, JZ 1960, 114.

<sup>159</sup> Näher hierzu: Christian Schertz, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 12, Rn. 40 ff.

<sup>160</sup> Christian Schertz, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 12, Rn. 37.

<sup>161</sup> BGH, Urt. v. 19.12.1995 (Az. VI ZR 15/95), BGHZ 131, 332, 338 ff.; BVerfG, Beschl. v. 15.12.1999 (Az. 1 BvR 653/96), BVerfGE 101, 361, 382 ff., 393 f.

<sup>162</sup> Vgl. Joachim Ritter von Strobl-Albeg, in: Karl Egbert Wenzel (Hrsg.), Das Recht der Wort- und Bildberichterstattung. Handbuch des Äußerungsrechts (Fn. 25), S. 496; Matthias Prinz/Butz Peters, Medienrecht (Fn. 146), Rn. 863.

<sup>163</sup> OLG Hamburg, Urt. v. 8.12.1994 (Az. 3 U 64/94), NJW-RR 1995, 790, 792; BGH, Urt. v. 19.12.1995 (Az. VI ZR 15/95), BGHZ 131, 332; BVerfG, Beschl. v. 15.12.1999 (Az. 1 BvR 653/96), BVerfGE 101, 361, 393; Christoph Teichmann, Abschied von der absoluten Person der Zeitgeschichte, NJW 2007, 917; Nadine Klass, in: Erman. Bürgerliches Gesetzbuch (Fn. 113), Anh. § 12 Rn. 176.

<sup>164</sup> Gottfried Graf Finck von Finckenstein/Christoph Franke (Hauptbearb.), Gothaisches genealogisches Handbuch der fürstlichen Häuser, Bd. 1, Marburg 2015, S. 122; vgl. auch Matthias Prinz, Der Schutz der Persönlichkeit vor Verletzungen durch die Medien, NJW 1995, 817.

weiterentwickeln konnte.<sup>165</sup> Der Umstand, dass in Frankreich die Zustimmung des Betroffenen vor Veröffentlichung von Bildnissen aus dem Privatleben eingeholt werden muss, in Deutschland demgegenüber eine Veröffentlichung unter den genannten Voraussetzungen häufig zulässig war, mag hierzu wesentlich beigetragen haben.<sup>166</sup>

Die Veröffentlichungen zeigten die Prinzessin in verhältnismäßig banalen Sachverhalten ihres Privatlebens: beim Tennisspielen, beim Verlassen ihrer Wohnung, im Beach-Club von Monte-Carlo.<sup>167</sup>

Die älteste Tochter des damals noch lebenden Fürsten Rainier III. von Monaco lebte damals überwiegend in Paris und übte – neben dem Vorsitz einiger Stiftungen – allein repräsentative Aufgaben aus. Sie hatte keine Funktion im Auftrag des monegasischen Staates oder seiner Einrichtungen.<sup>168</sup>

Dieser Rechtsprechung deutscher Gerichte, wonach Prominente bei Bildveröffentlichungen aus ihrem Privatleben in der „Regenbogenpresse“ eine Beschränkung ihres Persönlichkeitsrechtsschutzes im öffentlichen Bereich hinzunehmen hatten, hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte im Jahre 2004 in der Rechtssache von Hannover gegen Deutschland zugunsten der Beschwerdeführerin eine Absage erteilt.<sup>169</sup> Er sah durch die in Deutschland ergangenen Gerichtsentscheidungen das in Art. 8 Abs. 1 der Europäischen

<sup>165</sup> Andreas Heldrich, Persönlichkeitsschutz und Pressefreiheit nach der Europäischen Menschenrechtskonvention, NJW 2004, 2634; Marlene Kläver, Rechtliche Entwicklungen zum Allgemeinen Persönlichkeitsrecht, JR 2006, 229, 230; vgl. auch Friedhelm Hufen, Schutz der Persönlichkeit und Recht auf informationelle Selbstbestimmung, in: Peter Badura/Horst Dreier (Hrsg.), Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht, Bd. 2. Klärung und Fortbildung des Verfassungsrechts, Tübingen 2001, S. 105, 111.

<sup>166</sup> Vgl. Christoph Grabenwarter, Schutz der Privatsphäre versus Pressefreiheit: Europäische Korrektur eines deutschen Sonderwegs?, AfP 2004, 309, 314; Ansgar Ohly, Harmonisierung des Persönlichkeitsrechts durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte?, Rechtsvergleichende Anmerkungen zum Urteil in der Sache von Hannover/Deutschland, GRURInt 2004, 902, 905 f.; Matthias Prinz (Fn. 21), ZRP 2000, 138, 140 f.

<sup>167</sup> BVerfG, Beschl. v. 13.4.2000 (Az. 1 BvR 2080/98), NJW 2000, 2192; Andreas Heldrich (Fn. 165), NJW 2004, 2634.

<sup>168</sup> Rechtssache von Hannover v. Deutschland, Nr. 59320/00, Urt. 24.6.2004, § 8, ECHR 2004-VI.

<sup>169</sup> Rechtssache von Hannover v. Deutschland, Nr. 59320/00, Urt. 24.6.2004, ECHR 2004-VI; Christian Schertz, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 12, Rn. 54 ff.; Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 12, Rn. 54 f.

Menschenrechtskonvention garantierte Recht auf Achtung des Privatlebens von Caroline von Hannover verletzt.<sup>170</sup>

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte entscheidet auf der Grundlage der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK). Diese wurde als völkerrechtlicher Vertrag am 4. November 1950 in Rom unterzeichnet und ist nach der Ratifikation durch zehn Staaten, darunter auch die Bundesrepublik Deutschland, am 3. September 1953 in Kraft getreten.<sup>171</sup> Mittlerweile sind ihr alle Staaten der Europäischen Union, selbst alle Staaten in Europa, mit Ausnahme des Vatikans und Weißrusslands, beigetreten.<sup>172</sup> Entsprechend ihrer klassischen französischen Ausrichtung hat sie ein besonderes Gewicht bei den Freiheitsrechten des Einzelnen.<sup>173</sup> Die Intensität ihres Rechtsschutzes ist unübertroffen.<sup>174</sup> Dies beruht auch auf der vorgesehenen Möglichkeit der Erhebung einer Individualbeschwerde vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte in Straßburg.<sup>175</sup>

In Deutschland gilt die EMRK als einfaches Gesetz, ihr kommt also kein Verfassungsrang zu.<sup>176</sup> Dies eröffnet interessante Perspektiven auf das Verhältnis der beiden Gerichtshöfe und deren Rechtsprechung – des Bundesverfassungsgerichts in Karlsruhe einerseits und des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte in Straßburg andererseits.<sup>177</sup>

Caroline von Hannover, unzufrieden mit den deutschen Gerichtsurteilen den Schutz ihres Privatlebens betreffend, hat gegen diese Beschwerde beim Europäischen Gerichtshof für Menschenrech-

<sup>170</sup> Nadine Klass, in: Erman. Bürgerliches Gesetzbuch (Fn. 113), Anh. § 12, Rn. 38; Rechtssache von Hannover v. Deutschland, Nr. 59320/00, Urt. 24.6.2004, § 65, ECHR 2004-VI.

<sup>171</sup> BGBl. 1952, II, S. 685, 953; BGBl. II 1954, S. 14.

<sup>172</sup> Vgl. zum Ratifikationsstand: Fundstellennachweis B zum BGBl. II, Stand vom 31.12.2015, S. 430 ff.

<sup>173</sup> Horst Dreier, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar. Bd. 1 (Fn. 44), Vorb., Rn. 28; Nika Witteborg, Das gemeinsame Sorgerecht nicht-verheirateter Eltern, Frankfurt/M., 2003, S. 159 f.

<sup>174</sup> Thomas Oppermann, Europarecht. Ein Studienbuch, 7. Aufl., München 2016, § 17 Rn. 33.

<sup>175</sup> Art. 34 EMRK.

<sup>176</sup> BVerfG, Beschl. v. 29.5.1990 (Az. 2 BvR 254, 1343/88), BVerfGE 82, 106, 114; Jochen Abr. Frowein/Wolfgang Peukert, 3. Aufl., Kehl 2009, Europäische Menschenrechtskonvention. EMRK-Kommentar, Einführung, Rn. 6.

<sup>177</sup> Zur Beachtung der Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) durch das BVerfG: BVerfG, Beschl. v. 14.10.2004 (Az. 2 BvR 1481/04), NJW 2004, 3407, 3411; BVerfG, Beschl. v. 28.12.2004 (Az. 1 BvR 2790/04), NJW 2005, 1105, 1107; vgl. auch Nadine Klass, in: Erman. Bürgerliches Gesetzbuch (Fn. 113), Anh. § 12, Rn. 34.

te in Straßburg eingelegt. Zwar ist der Wortlaut des Art. 8 Abs. 1 EMRK ein anderer als der von Art. 1 Abs. 1 und 2 Abs. 1 GG, es handelt sich aber doch um dieselben schützenswerten Rechtsgüter.<sup>178</sup> Auch nach Art. 8 EMRK bedarf es einer Abwägung der infrage stehenden Rechtspositionen, des Persönlichkeitsschutzes auf der einen und der in Art. 10 EMRK geschützten Meinungsfreiheit auf der anderen Seite im Sinne eines fairen Ausgleichs.

Art. 10 EMRK erwähnt ausdrücklich nur die Meinungs- und Informationsfreiheit. Die menschliche Kommunikation umfasst jedoch eine Vielzahl von Kommunikationsformen, deren Schutz Art. 10 EMRK umfassend gewährleisten will. Andere Kommunikationsgrundrechte, wie die Pressefreiheit, werden als Bestandteil der Meinungsfreiheit angesehen.<sup>179</sup> Auch die Veröffentlichung von Bildern fällt unter die Meinungsfreiheit.<sup>180</sup>

Der Gerichtshof hat in seiner Entscheidung eine andere Wertung der beiden entgegenstehenden Menschenrechte vorgenommen und ist damit der bisherigen Rechtsprechung des BVerfG entgegengetreten.<sup>181</sup> Er befand, dass auch eine bekannte Persönlichkeit wie Caroline von Hannover zumindest die „berechtigte Hoffnung“ auf Schutz und Achtung ihrer Privatsphäre haben muss.<sup>182</sup> Die Einstufung einer Person als „absolute“ Person der Zeitgeschichte mit der Folge der beschriebenen Einschränkungen des Schutzes des Privatlebens mag bei Politikern gelten, die öffentliche Ämter bekleiden, nicht jedoch bei der hier infrage stehenden Zugehörigkeit zu einer Herrscherfamilie, zumal Caroline keine amtliche Funktion ausübte.<sup>183</sup> Der Gerichtshof ist auch der Ansicht, dass ein Unterschied zu machen ist zwischen einer Berichterstattung über Fakten, die geeignet sind, einen Beitrag zu einer „Debatte von allgemeinem Interesse“ in einer demokratischen Gesellschaft zu leisten, und einer Berichterstattung über Einzelheiten des Privatlebens einer Person, die bloßen Unterhaltungszwecken dienen und allein die Neugier eines bestimmten Pub-

<sup>178</sup> Vgl. Horst Dreier, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar. Bd. 1 (Fn. 44), Vorb., Rn. 30; Andreas Heldrich (Fn. 165), NJW 2004, 2634.

<sup>179</sup> Helmuth Schulze-Fielitz, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar. Bd. 1 (Fn. 44), Art. 5 I, II, Rn. 10; vgl. Andreas Heldrich (Fn. 165), NJW 2004, 2634.

<sup>180</sup> Nadine Klass, in: Erman. Bürgerliches Gesetzbuch (Fn. 113), Anh. § 12, Rn. 36.

<sup>181</sup> Nadine Klass, in: Erman. Bürgerliches Gesetzbuch (Fn. 113), Anh. § 12, Rn. 38 ff.

<sup>182</sup> Rechtssache von Hannover v. Deutschland, Nr. 59320/00, Urt. 24.6.2004, § 69, 78, ECHR 2004-VI.

<sup>183</sup> Rechtssache von Hannover v. Deutschland, Nr. 59320/00, Urt. 24.6.2004, § 72, ECHR 2004-VI; vgl. Andreas Heldrich (Fn. 165), NJW 2004, 2634, 2635 f.

likums befriedigen.<sup>184</sup> In letzterem Fall ist dem Schutz des Privatlebens der Betroffenen Vorrang einzuräumen.<sup>185</sup> Demgegenüber wiegt die Meinungsfreiheit umso schwerer, wenn diese im Rahmen einer Debatte von allgemeinem Interesse ausgeübt wird.<sup>186</sup>

Auch der Zusammenhang, in dem die Fotos gemacht werden – dauernde Belästigung, Aufnahmen ohne Wissen und Zustimmung – darf nicht völlig außer Acht gelassen werden.<sup>187</sup>

Zudem befand der Gerichtshof die nach deutscher Rechtsprechung verwandten Abgrenzungskriterien – relative und absolute Personen der Zeitgeschichte – als zu vage.<sup>188</sup>

Im Zusammenhang mit den beanstandeten Fotos und Veröffentlichungen sah der Gerichtshof eine Verletzung des in Art. 8 Abs. 1 EMRK geschützten Rechts auf Schutz und Achtung des Privatlebens gegeben und gab dem Beschwerdeantrag statt.<sup>189</sup>

Infolgedessen haben die deutschen Gerichte auch bei absoluten Personen der Zeitgeschichte eine Abwägung der entgegenstehenden Rechtspositionen im Einzelfall vorgenommen<sup>190</sup> und beispielsweise dem Unterlassungsantrag eines bekannten Fußballspielers Recht gegeben, der sich gegen die Veröffentlichung von Fotos wandte, die ihn zusammen mit seiner Freundin an der Strandpromenade von St. Tropez zeigten.<sup>191</sup> Der Begleittext berichtete, dass er eine Woche zuvor mit Noch-Ehefrau und Kindern auf Sardinien entspannt hatte. Auch wenn die Presse selbst darüber bestimmen darf, was sie für berichtenswert hält<sup>192</sup>, spielt es bei der Abwägung eine entscheidende

<sup>184</sup> Kritisch Hein Kötz/Gerhard Wagner, Deliktsrecht (Fn. 5), S. 153 f.

<sup>185</sup> Vgl. Rechtssache von Hannover v. Deutschland, Nr. 59320/00, Urt. 24.6.2004, § 64, ECHR 2004-VI; vgl. auch BGH, Urt. v. 10.3.2009 (Az. VI ZR 261/07), NJW 2009, 1499, 1500 f.

<sup>186</sup> Rechtssache von Hannover v. Deutschland, Nr. 59320/00, Urt. 24.6.2004, § 63 ff., ECHR 2004-VI; Stefan Söder, Pressefreiheit nur noch im Dienst „legitimer Informationsinteressen“?, ZUM 2008, 89.

<sup>187</sup> Rechtssache von Hannover v. Deutschland, Nr. 59320/00, Urt. 24.6.2004, § 68, ECHR 2004-VI; vgl. auch Roland Rixecker, in: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 1 (Fn. 145), Anh. zu § 12 Allg. PersönlR, Rn. 68.

<sup>188</sup> Rechtssache von Hannover v. Deutschland, Nr. 59320/00, Urt. 24.6.2004, § 72 ff., ECHR 2004-VI.

<sup>189</sup> Rechtssache von Hannover v. Deutschland, Nr. 59320/00, Urt. 24.6.2004, § 79, ECHR 2004-VI.

<sup>190</sup> Nadine Klass, in: Erman. Bürgerliches Gesetzbuch (Fn. 113), Anh. § 12, Rn. 44 ff.; Christoph Teichmann (Fn. 163), NJW 2007, 1917, 1918; Hein Kötz/Gerhard Wagner, Deliktsrecht (Fn. 5), S. 152 f.; vgl. auch Stefan Söder, Pressefreiheit nur noch im Dienst „legitimer Informationsinteressen“?, ZUM 2008, 89, 90 ff.

<sup>191</sup> BGH, Urt. v. 3.7.2007 (Az. VI ZR 164/06), GRUR 2007, 902.

<sup>192</sup> BGH, Urt. v. 3.7.2007 (Az. VI ZR 164/06), GRUR 2007, 902, 903.

de Rolle, ob die Presse eine neue wahre Information von allgemeinem Interesse für die Öffentlichkeit verkündet oder ob, wie in diesem Fall, die Information im Wesentlichen von Unterhaltungswert ohne gesellschaftliche Relevanz ist.<sup>193</sup> Den beschriebenen Vorgang hat der Bundesgerichtshof weder in Bezug auf die Wortberichterstattung noch in Bezug auf die Abbildungen als zeitgeschichtliches Ereignis eingestuft.<sup>194</sup> Vielmehr gehört auch bei Prominenten der Urlaub zum regelmäßig geschützten Kernbereich der Privatsphäre.<sup>195</sup> Der Fußballspieler musste damit die Einschränkung seines Persönlichkeitsrechts durch die Veröffentlichung ohne erfolgte Einwilligung nicht hinnehmen, eine weitere Veröffentlichung blieb untersagt.<sup>196</sup>

Am Ende einer langen Serie weiterer Entscheidungen<sup>197</sup> hatte der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte 2012 erneut in Sachen von Hannover zu entscheiden.<sup>198</sup> Diesmal entschied die große Kammer. Caroline von Hannover und ihr Ehemann beanstandeten die Nichtumsetzung der Rechtsprechung des Gerichtshofs durch Deutschland und einen Verstoß gegen die Befolgungspflicht nach Art. 46 EMRK. Fotos aus ihrem Privatleben durften weiter unbeanstandet veröffentlicht werden. Hintergrund sei neben der Diskrepanz zur französischen Rechtslage<sup>199</sup> auch die dauerhafte Belagerung und Verfolgung durch Paparazzi.<sup>200</sup> Hinzu komme, dass die Beschwerdeführer sich bemüht hätten, ihr Privatleben nicht in den Medien aus-

<sup>193</sup> BVerfG, Beschl. v. 26.2.2008 (Az. 1 BvR 1602/07 u. a.), NJW 2008, 793, 1796; BGH, Urt. v. 6.3.2007 (Az. VI ZR 51/06), NJW 2007, 1977, 1979; Hein Kötz/Gerhard Wagner, Deliktsrecht (Fn. 5), S. 153; Roland Rixecker, in: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 1 (Fn. 145), Anh. zu § 12 Allg. PersönlR, Rn. 60.

<sup>194</sup> Vgl. hierzu Nadine Klass, in: Erman. Bürgerliches Gesetzbuch (Fn. 113), Anh. § 12, Rn. 47, 49.

<sup>195</sup> BGH, Urt. v. 3.7.2007 (Az. VI ZR 164/06), GRUR 2007, 902, 904; vgl. auch Christian Schertz, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 12, Rn. 60; Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 33, Rn. 61.

<sup>196</sup> BGH, Urt. v. 3.7.2007 (Az. VI ZR 164/06), GRUR 2007, 902.

<sup>197</sup> Vgl. auch Endress Wanckel, Personenbezogene Prominentenberichterstattung anlässlich zeitgeschichtlicher Ereignisse, NJW 2011, 726; zur Berichterstattung über Minderjährige: Axel Beater, Persönlichkeitsschutz Minderjähriger und mediale Berichterstattung, JZ 2013, 111.

<sup>198</sup> Rechtssache von Hannover v. Germany (No. 2) [GC], Nrn. 40660/08 und 60641/08, Urt. v. 7.2.2012, ECHR 2012-I, S. 399.

<sup>199</sup> Zur Orientierung des EGMR hieran Nadine Klass, in: Erman. Bürgerliches Gesetzbuch (Fn. 113), Anh. § 12, Rn. 43; kritisch auch Ansgar Ohly (Fn. 166), GRURInt 2004, 902, 911.

<sup>200</sup> Vgl. Matthias Prinz (Fn. 21), ZRP 2000, 138, 141.

zubreiten, vielmehr haben sie sich gegen unzulässige Veröffentlichungen regelmäßig gewehrt.<sup>201</sup>

Der Gerichtshof verlangte die Einbeziehung einer ganzen Reihe von Kriterien in die Abwägung: einen Beitrag zu einer Debatte von allgemeinem Interesse, die Bekanntheit der betroffenen Person und den Gegenstand der Berichterstattung, das frühere Verhalten der betroffenen Person, Inhalt, Form und Auswirkungen der Publikation als auch die Umstände, unter denen die Fotos aufgenommen wurden.<sup>202</sup> Bei der Anwendung dieser Vorgaben und der Beurteilung der Fakten im Einzelfall stünde den Mitgliedsstaaten allerdings ein Beurteilungsspielraum zu.<sup>203</sup> Die Kontrollfunktion des Gerichtshofs beschränkt sich darauf, die Einhaltung der Grenzen dieses Beurteilungsspielraums und die Anwendung der Kriterien im konkreten Fall zu überprüfen.<sup>204</sup> Im vorliegenden Fall konnte er keine unzulässigen Erwägungen feststellen. Die deutsche Rechtsprechung habe vielmehr entsprechend der Rechtsprechung des Gerichtshofs eine eingehende Abwägung des Rechts auf freie Meinungsäußerung der Verlage mit dem Recht auf Achtung des Privatlebens der Beschwerdeführer vorgenommen.<sup>205</sup> Somit lag eine Verletzung des in Art. 8 Abs. 1 EMRK geschützten Rechts auf Achtung des Privatlebens nicht vor.<sup>206</sup> Caroline von Hannover und ihr Ehemann unterlagen.<sup>207</sup>

<sup>201</sup> Rechtssache von Hannover v. Germany (No. 2) [GC], Nrn. 40660/08 und 60641/08, Urt. v. 7.2.2012, § 88, ECHR 2012-I.

<sup>202</sup> Rechtssache von Hannover v. Germany (No. 2) [GC], Nrn. 40660/08 und 60641/08, Urt. v. 7.2.2012, § 108 ff., ECHR 2012-I; vgl. BGH, Urt. v. 18.9.2012 (Az. VI ZR 291/10) NJW 2012, 3645, 3646.

<sup>203</sup> Rechtssache von Hannover v. Germany (No. 2) [GC], Nrn. 40660/08 und 60641/08, Urt. v. 7.2.2012, § 104 ff., ECHR 2012-I.

<sup>204</sup> Rechtssache von Hannover v. Germany (No. 2) [GC], Nrn. 40660/08 und 60641/08, Urt. v. 7.2.2012, § 107, ECHR 2012-I; Walter Frenz, Konkretisierte Abwägung zwischen Pressefreiheit und Persönlichkeitsschutz, NJW 2012, 1039, 1041.

<sup>205</sup> Kritisch zur Entwicklung der Rechtsprechung des BGH aufgrund der Rechtsprechung des EGMR: Hein Kötz/Gerhard Wagner, Deliktsrecht (Fn. 5), S. 155 f.; Walter Frenz (Fn. 204), NJW 2012, 1039, 1042.

<sup>206</sup> Rechtssache von Hannover v. Germany (No. 2) [GC], Nrn. 40660/08 und 60641/08, Urt. v. 7.2.2012, § 126, ECHR 2012-I.

<sup>207</sup> Vgl. bereits Roger Mann, Auswirkungen der Caroline-Entscheidung des EGMR auf die forensische Praxis, NJW 2004, 3220.

#### IV. Persönlichkeitsrechte im Internet und den neuen Medien

Persönlichkeitsrechte können auch im Internet und in den neuen Medien verletzt werden.<sup>208</sup> Beispielhaft sei hierzu ein vom OLG München<sup>209</sup> entschiedener Fall beschrieben.

Die Antragstellerin, eine Facebook-Nutzerin, beantragte gegen die BILD-Zeitung im Wege einer einstweiligen Verfügung die Unterlassung der Verwendung eines Lichtbildes auf der Internetseite der Online-Ausgabe der Zeitung. Das LG München hatte den Antrag abgelehnt<sup>210</sup>, dagegen hat sie Berufung beim OLG eingelegt. Die Berufung hatte Erfolg.

Im Herbst 2015 hatte die Zeitung BILD im Rahmen der aktuellen Debatte um die Flüchtlingskrise auf einem doppelseitigen „Pranger“ zahlreiche Facebook-Kommentare, die zumindest polemisch, meist von fremdenfeindlichem Gepräge waren, veröffentlicht.<sup>211</sup> Hierzu gehörte auch der Eintrag auf dem Account der Antragstellerin bei Facebook. Hinzu kamen die Veröffentlichung ihres Namens und ein Foto von ihr. Das Foto entstammte ihrer Facebook-Seite. Der entsprechende Beitrag erschien online auf bild.de.<sup>212</sup>

Die Antragstellerin wendete sich gegen die Veröffentlichung ihres Fotos auf der Internetseite der Zeitung und machte einen Unter-

<sup>208</sup> Hierzu Roland Rixecker, in: Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Bd. 1 (Fn. 145), Anh. zu § 12 Allg. PersönlR, Rn. 206 ff.; Anne Lauber-Rönsberg (Fn. 150), 744, 750.

<sup>209</sup> Urt. v. 17.3.2016 (Az. 29 U 368/16; LG München I), MMR 2016, 414.

<sup>210</sup> LG München I, 10. Dezember 2015 – 7 O 20028/1, ZUM-RD 2016, 406; hierzu Niklas Haberkamm, Der "Pranger der Schande" bei Bild und das Persönlichkeitsrecht. Gehetzte Hetzer – Rache der Gerechten?, 22.10.2015, <http://www.lto.de/recht/hintergruende/h/bild-internet-pranger-facebook-hetzer-persoendlichkeitsrechte/> (abgerufen 20.12.2016); vgl. auch Christian Hoffmann/Annika D. Luch/Sönke E. Schulz/Kim Corinna Borchers, Die digitale Dimension der Grundrechte. Das Grundgesetz im digitalen Zeitalter, Baden-Baden 2015, S. 79 ff., 86 ff.; zum Verhältnis Urheberrechte und Persönlichkeitsrechte: Axel Beater, in: Hans Theodor Soergel (Begr.)/Wolfgang Siebert (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Bd. 12 (Fn. 31), § 823 Anh. IV, Rn. 117.

<sup>211</sup> Constantin Baron von Lijnden, OLG München zu BILD-Aktion gegen Hasskommentare. „Pranger der Schande“ doch rechtswidrig, 21. 3. 2016, <http://www.lto.de/recht/nachrichten/n/olg-muenchen-urt-29-u-368-16-pranger-der-schande-bild-persoendlichkeitsrecht-hasskommentare/> (abgerufen 20.12.2016).

<sup>212</sup> Zum Grundrechtsschutz von Online-Medien: Christian Hoffmann/Annika D. Luch/Sönke E. Schulz/Kim Corinna Borchers, Die digitale Dimension der Grundrechte (Fn. 210), S. 141 f.

lassungsanspruch nach §§ 823 Abs. 1, 1004 Abs. 1 S. 2 analog, 22 KUG, Art. 1 Abs. 1 Abs. 1 i. V. m. Art. 2 Abs. 1 GG geltend.<sup>213</sup>

Da es sich um ein Lichtbild handelt, ist der Schutz am eigenen Bild nach §§ 22, 23 KUG einschlägig.<sup>214</sup>

Ein Bildnis im Sinne von § 22 KUG ist die erkennbare Wiedergabe des äußeren Erscheinungsbildes eines Menschen.<sup>215</sup> Auch wenn das Foto nur in einem sehr kleinen Format veröffentlicht wurde, ist – so die Auffassung des Gerichts – die Antragstellerin erkennbar.<sup>216</sup> Hinzu kommt die Beifügung ihres Namens, womit ihre Identifizierbarkeit zweifellos gegeben ist.<sup>217</sup>

Weiter ist erforderlich, dass das Foto verbreitet oder öffentlich zur Schau gestellt wurde. Eine öffentliche Zurschaustellung erfolgt auch, wenn Bildnisse im Internet zugänglich gemacht werden.<sup>218</sup>

Für das Veröffentlichen des Bildnisses einer Person bedarf es grundsätzlich deren Einwilligung, sei sie ausdrücklich oder stillschweigend.<sup>219</sup> Die Rechtsprechung ist der Auffassung, dass durch das bloße Einstellen einer Fotografie ins Internet der Berechtigte anderen Internetnutzern keine Rechte zur weiteren Verwendung oder Nutzung dieses Fotos einräumt.<sup>220</sup> Entsprechend kann aus dem Einstellen eines Fotos auf einer Facebook-Seite nicht auf eine stillschweigende Einwilligung zur Wiedergabe desselben auf einer anderen Internetseite geschlossen werden.<sup>221</sup> Dies gilt insbesondere für eine

<sup>213</sup> Vgl. auch Christian Hoffmann/Annika D. Luch/Sönke E. Schulz/Kim Corinna Borchers, Die digitale Dimension der Grundrechte (Fn. 210), S. 79 ff., 86 ff.; zum Verhältnis Urheberrechte und Persönlichkeitsrechte Axel Beater, in: Hans Theodor Soergel (Begr.)/Wolfgang Siebert (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Bd. 12 (Fn. 31), § 823 Anh. IV, Rn. 117.

<sup>214</sup> Vgl. BGH, Urt. v. 14.2.1958 (Az. I ZR 151/56), BGHZ 26, 349, 355; BGH, Urt. v. 1.12.1999 (Az. I ZR 226/97), BGHZ 143, 214, 220; ausführlich zu Bildnissen in sozialen Netzwerken: Anne Lauber-Rönsberg (Fn. 150), NJW 2016, 744.

<sup>215</sup> Axel Beater, Medienrecht (Fn. 27), Rn. 1327; BGH, Urt. v. 1.12.1999 (I ZR 226/97), NJW 2000, 2201, 2202.

<sup>216</sup> Nadine Klass, in: Erman. Bürgerliches Gesetzbuch (Fn. 113), Anh. § 12, Rn. 169.

<sup>217</sup> OLG München, Urt. v. 17.3.2016 (Az. 29 U 368/16, LG München I), MMR 2016, 414 f.

<sup>218</sup> Christian Schertz, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 12, Rn. 16; Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 12, Rn. 16.

<sup>219</sup> BGH, Urt. v. 28.9.2004 (Az. VI ZR 305/03), GRUR 2005, 74, 75; Axel Beater, in: Hans Theodor Soergel (Begr.)/Wolfgang Siebert (Hrsg.), Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Bd. 12 (Fn. 31), § 823 Anh. IV, Rn. 125.

<sup>220</sup> BGH, Urt. v. 19.10.2011 (Az. I ZR 140/10), GRUR 2012, 602, Rn. 15; hierzu Ansgar Ohly, Zwölf Thesen zur Einwilligung im Internet. Zugleich Besprechung zu BGH, Urt. v. 19.10.2011 – I ZR 140/11 – Vorschaubilder II, GRUR 2012, 983, 987; hierzu auch Anmerkung Gerald Spindler, MMR 2012, 386.

<sup>221</sup> OLG München, Urt. v. 17.3.2016 (Az. 29 U 368/16, LG München I), MMR 2016, 414, 415.

Weiterverbreitung außerhalb des Kreises der zugriffsberechtigten Nutzer und in einem völlig anderen Zusammenhang. Hinzu kommt, dass der Antragstellerin Zweck, Art und Umfang der Veröffentlichung nicht bekannt waren.<sup>222</sup> Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Umstand, dass die Nutzerin das Foto selbst hochgeladen, mögliche Zugangssperren nicht genutzt und es somit für jeden öffentlich zugänglich gemacht hat.<sup>223</sup>

Es könnte jedoch die Ausnahmeregelung des § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG einschlägig und damit ausnahmsweise eine Veröffentlichung auch ohne Einwilligung zulässig sein. Dafür müsste es sich um ein Bildnis aus dem Bereich der Zeitgeschichte handeln. Für die Zuordnung des Fotos zu einem Bildnis der Zeitgeschichte ist eine Abwägung der betroffenen grundrechtlich geschützten Rechtspositionen vorzunehmen.<sup>224</sup> Maßgeblich ist das Informationsinteresse der Öffentlichkeit an einer vollständigen Information über das Zeitgeschehen. Dieser Begriff ist zugunsten der Pressefreiheit in einem weiten Sinne zu verstehen. Nicht nur Vorgänge von historisch-politischer Bedeutung zählen hierzu, sondern auch Fragen von allgemeinem gesellschaftlichen Interesse.<sup>225</sup> Der Beitrag zur Flüchtlingskrise und die Haltung bestimmter Bevölkerungskreise hierzu stellt ein solches Ereignis dar, über das die Presse unzweifelhaft berichten kann.<sup>226</sup>

Allerdings besteht ein solches Interesse nicht schrankenlos, sondern wird durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit begrenzt. Dabei ist besonders das eigene Verhalten des Betroffenen zu berücksichtigen und ob er unter den konkreten Umständen davon ausgehen konnte, nicht dem Blick der Öffentlichkeit ausgesetzt zu sein.<sup>227</sup>

<sup>222</sup> OLG München, Urt. v. 17.3.2016 (Az. 29 U 368/16, LG München I), MMR 2016, 414, 415.

<sup>223</sup> Michael Fricke in: Artur-Axel Wandtke/Winfried Bullinger (Hrsg.), Praxiskommentar zum Urheberrecht, 4. Aufl., München 2014, § 22 KUG, Rn. 17; Endress Wanckel, Foto- und Bildrecht, 4. Aufl., München 2012, Rn. 138; Anne Lauber-Rönsberg (Fn. 150), NJW 2016, 744, 749.

<sup>224</sup> Vgl. BVerfG, Beschl. v. 26.2.2008 (Az. 1 BvR 1602/07 u. a.), NJW 2008, 1793, 1796; Christian Schertz, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 12, Rn. 37; Friedhelm Hufen, Staatsrecht II (Fn. 34), § 12, Rn. 37, 62.

<sup>225</sup> BGH, Urt. v. 9.2.2010 (Az. VI ZR 243/08), GRUR 2010, 549, 553; Nadine Klass, in: Erman. Bürgerliches Gesetzbuch (Fn. 113), Anh. § 12, Rn. 263.

<sup>226</sup> Oliver Brexl, Anmerkung zu OLG München, Urt. v. 17.3.2016 – 29 U 368/16 (LG München I), GRUR-Prax 2016, 242.

<sup>227</sup> OLG München, Urt. v. 17.3.2016 (Az. 29 U 368/16, LG München I), MMR 2016, 414, 415, unter Bezugnahme auf Rechtssache Peck v. Großbritannien, Nr. 44647/98, Urt. v. 28.1.2003, § 62 f., ECHR 2003-I.

Das Oberlandesgericht unterscheidet bei seiner Prüfung zwischen der Veröffentlichung des Kommentars der Antragstellerin auf der einen und ihres Namen und des Fotos auf der anderen Seite. Bei einem Eintrag in Facebook, ohne den Gebrauch von möglichen Zugangssperren, kann die Antragstellerin nicht davon ausgehen, dass es sich um eine Äußerung innerhalb ihres privaten Umfeldes handelt. Sie musste damit rechnen, dass ihre Äußerung im Rahmen des in Facebook geführten Meinungsaustausches zur Kenntnis genommen wird. Durch diese Art der Kundgabe hat sie ihre Privatsphäre selbst teilweise geöffnet und der Öffentlichkeit preisgegeben. Die Wiedergabe ihrer Äußerung in anderen Medien ist folglich nicht zu beanstanden.<sup>228</sup>

Allerdings befand das OLG München, anders als noch das LG, dass die Veröffentlichung des Kommentars zusammen mit Namen und Foto in der betreffenden Zeitung und auf deren Internetseite an Breitenwirkung weit über das hinausging, was die Antragstellerin mit ihrem Eintrag auf Facebook bewirken wollte. Mit ihrem Kommentar habe sie gerade nicht alle potenziellen Internetnutzer oder die Leserschaft dieser Zeitung ansprechen wollen. Folglich ist damit die Grenze des Informationsinteresses der Öffentlichkeit erreicht und dem Persönlichkeitsschutz der Antragstellerin Vorrang einzuräumen.<sup>229</sup>

## V. Schluss

Jeder Einzelne kann selbst zum Schutz der Persönlichkeitsrechte und der Privatsphäre in den Medien beitragen.

Der Weg vor Gericht steht durch Klageerhebung offen. Dies kostet in der Regel viel Geld, Zeit und Kraft. Vorausgesetzt ist zudem das Betroffensein in eigenen Rechten.

Bei Druckerzeugnissen ist eine Beschwerde beim Deutschen Presserat<sup>230</sup> wegen Verletzung der Ziffer 8 des Pressekodex des Deutschen Presserats<sup>231</sup> möglich. Diese Beschwerde kann jedermann

<sup>228</sup> OLG München, Urt. v. 17.3.2016 (Az. 29 U 368/16, LG München I), MMR 2016, 414, 415 f.

<sup>229</sup> OLG München, Urt. v. 17.3.2016 (Az. 29 U 368/16, LG München I), MMR 2016, 414, 416; a. A. Oliver Brexl, Anmerkung zu OLG München, Urt. v. 17.3.2016 – 29 U 368/16 (LG München I), GRUR-Prax 2016, 242.

<sup>230</sup> Näher zum Presserat: Marian Paschke, Medienrecht (Fn. 114), Rn. 1389 ff.

<sup>231</sup> Publizistische Grundsätze (Pressekodex), Fassung vom 11. März 2015, [http://www.presserat.de/fileadmin/user\\_upload/Downloads\\_Dateien/Pressekodex\\_B](http://www.presserat.de/fileadmin/user_upload/Downloads_Dateien/Pressekodex_B)

bezüglich einer Veröffentlichung oder Vorgängen von Presseunternehmen und Telemedien, also nicht des Rundfunks, mit journalistisch-redaktionellem Inhalt einreichen.

In den sozialen Netzwerken sollten einschränkende Angaben vorgenommen werden.<sup>232</sup>

Der Umgang mit und der Einsatz von neuen medialen Möglichkeiten könnte in vorsichtiger und bedachter Art und Weise erfolgen.<sup>233</sup> Dabei ist auch zu beachten, dass mit dem Verlust an Anonymität im Rahmen einer zunehmenden Vernetzung mögliche Verletzungen der Persönlichkeit sich umso einschneidender gestalten.<sup>234</sup>

Zurückkommend auf den zu Beginn erwähnten Begriff „Debatte“ scheint der Umgang miteinander im Ton rauer, zügelloser, vielleicht auch rücksichtsloser geworden zu sein.<sup>235</sup> Dies gilt insbesondere im Rahmen der neuen Medien mit der damit verbundenen Möglichkeit, ohne non-verbale Rückkoppelung und unter Wahrung der eigenen Anonymität Äußerungen gegenüber einem weltweiten Publikum zu verbreiten.<sup>236</sup> Das alte Sprichwort: „Wie man in den Wald hineinruft, so schallt es auch wieder heraus“, gilt auch in diesem Zusammenhang. Wenn die Interessen der anderen wieder etwas mehr Beachtung finden könnten, bräuchte nicht später die Justiz

---

O\_2016\_web.pdf (abgerufen 20.12.2016), S. 7; hierzu Lutz Tillmanns, in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts (Fn. 19), § 5, Rn. 29 ff.

<sup>232</sup> Vgl. Petra Grimm/Karla Neef, Privatsphäre 2.0? Wandel des Privatheitsverständnisses und die Herausforderungen für Gesellschaft und Individuen, in: Petra Grimm/Oliver Zöllner (Hrsg.), *Schöne neue Kommunikationswelt oder Ende der Privatheit? Die Veröffentlichung des Privaten in Social Media und populären Medienformaten*, Stuttgart 2012, S. 41, 55 f., 76.

<sup>233</sup> Vgl. Axel Beater, in: Hans Theodor Soergel (Begr.)/Wolfgang Siebert (Hrsg.), *Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*, Bd. 12 (Fn. 31), § 823 Anh. IV, Rn. 5.

<sup>234</sup> Axel Beater, *Medienrecht* (Fn. 27), Rn. 381.

<sup>235</sup> Christian Schertz, *Der Schutz des Individuums in der modernen Mediengesellschaft*, NJW 2013, 721; Christian Hoffmann/Annika D. Luch/Sönke E. Schulz/Kim Corinna Borchers, *Die digitale Dimension der Grundrechte* (Fn. 210), S. 88; Dirk Heckmann, *Persönlichkeitsschutz im Internet. Anonymität der IT-Nutzung und permanente Datenverknüpfung als Herausforderungen für Ehrschutz und Profilschutz*, NJW 2012, 2631, 2634; Petra Grimm, *Digitale Zivilcourage erforderlich*, 11.10.2016, FR, <http://www.fr-online.de/fr-serie--auf-die-fresse-/umgang-im-netz-digitale-zivilcourage-erforderlich,34810614,34844630.html> (abgerufen 20.12.2016).

<sup>236</sup> Vgl. Dirk Heckmann, *Anonymität der IT-Nutzung und permanente Datenverknüpfung als Herausforderung für Ehrschutz und Profilschutz*, NJW 2012, 2631; Niko Härtling, *Anonymität und Pseudonymität im Datenschutzrecht*, NJW 2013, 2065, 2069; Dominik Höch, in: *Handbuch des Persönlichkeitsrechts* (Fn. 19), § 21, Rn. 32 f.

bemüht und um ein Zurechtrücken ersucht werden, was vielleicht schon vorab und mit ein wenig Überlegung und „Debattenkultur“ vermeidbar gewesen wäre.<sup>237</sup>

<sup>237</sup> Vgl. auch Hanno Kube, in: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland (Fn. 14), § 148, Rn. 160 ff.; Winfried Brugger, Der Kampf der Meinungen, in: Johannes Schwartländer/Eibe Riedel (Hrsg.), Bd. 2. Neue Medien und Meinungsfreiheit im nationalen und internationalen Kontext, Kehl am Rhein-Straßburg 1990, S. 143 ff., 168.