Allgemeiner Teil des Bürgerlichen Rechts

Neuner

13., vollständig neu bearbeitete Auflage 2023
ISBN 978-3-406-79367-7
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein

umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

chen ideellen Konsequenzen verbundene Einwilligung grundsätzlich eine Doppelzuständigkeit von Eltern und Kind anzunehmen ist, sofern das Kind die erforderliche Einsichtsfähigkeit besitzt.⁵⁶

V. Vorsorgliche Selbstbestimmung⁵⁷

Für den Fall einer zukünftig einmal eintretenden Einwilligungs- oder Geschäftsunfähigkeit gibt es im Wesentlichen drei Optionen vorsorglicher Willensbekundung.

1. Betreuungsverfügung. Bei einer Betreuungsverfügung schlägt der Betroffene dem Gericht eine Person vor, die als Betreuer bestellt werden soll. Das Gericht ist hieran gem. § 1816 Abs. 2 S. 1 gebunden, es sei denn, die gewünschte Person ist nicht geeignet. Ein solcher Vorschlag setzt weder Geschäfts- noch Einsichtsfähigkeit voraus; es genügt, dass der Wunsch kundgetan wurde, eine bestimmte Person solle Betreuer werden.⁵⁸ Der Vorschlag (einschließlich bestimmter Betreuungswünsche) ist auch an keine Form gebunden.

2. Vorsorgevollmacht. Eine Vorsorgevollmacht kann für vermögensrechtliche sowie persönliche Angelegenheiten erteilt werden. Sie ist gegenüber einer Betreuung prinzipiell vorrangig und soll diese vermeiden (vgl. § 1814 Abs. 3 S. 2 Nr. 1). Auch gegenüber der gesetzlichen Vertretung von Ehegatten in Angelegenheiten der Gesundheitsvorsorge ist sie vorrangig (§ 1358 Abs. 3 Nr. 2b). Die Erteilung ist grundsätzlich formlos möglich; bei gravierenden ärztlichen oder freiheitsentziehenden Maßnahmen muss gem. § 1820 Abs. 2 die Vollmacht jedoch der Schriftform genügen und die Maßnahmen ausdrücklich umfassen; soll die Vollmacht vor dem Grundbuchamt verwendet werden, muss sie überdies öffentlich beglaubigt sein (vgl. § 29 GBO).⁵⁹ Des Weiteren muss ein Bevollmächtigter für Gesundheitsangelegenheiten geschäftsfähig sein, da er existentielle Entscheidungen für eine andere Person zu treffen hat (§ 165 ist insoweit unpassend).

3. Patientenverfügung. Gem. § 1827 Abs. 1 S. 1 kann „ein einwilligungsfähiger Volljähriger für den Fall seiner Einwilligungsunfähigkeit schriftlich festleg(en), ob er in bestimmte, zum Zeitpunkt der Festlegung noch nicht unmittelbar bevorstehende Untersuchungen seines Gesundheitszustands, Heilbehandlungen oder ärztliche Eingriffe einwilligt oder sie untersagt“. Eine Klausel kann etwa lauten: „Eine künstliche Ernährung soll nur bei palliativmedizinischer Indikation zur Beschwerdelinderung erfolgen.“ Sofern diese Festlegung auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation zutrifft, hat der Betreuer dem Willen des Betreuten gem. § 1827 Abs. 1 S. 2 Ausdruck und Geltung zu verschaffen. Der in § 1827 Abs. 1 S. 1 legal definierte Ausdruck „Patientenverfügung“ ist freilich unpräzise, da keine unmittelbare Einwirkung auf subjektive Rechte geregelt wird, sondern antizipativ die Rechtmäßigkeit medizinischer Maßnahmen.

§ 13. Der Persönlichkeitsschutz

Literatur: *Baston-Vögt*, Der sachliche Schutzbereich des zivilrechtlichen allgemeinen Persönlichkeitsrechts, 1997; *Diederichsen*, Der deliktsrechtliche Schutz des Persönlichkeitsrechts, Jura 2008, 1; *Götting*, Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte, 1995; *Helle*, Besondere Persönlichkeitsrechte im Privatrecht, 1991; *Neumer*, Der privatrechtliche Schutz der Persönlichkeit, JuS 2015, 961; *Peifer*, Individualität im Zivilrecht, 2001.

Übersicht

	Rn.
I. Besondere Persönlichkeitsrechte	2
1. Einordnung	3
2. Namensschutz	5

⁵⁶ S. näher *Specht-Riemenschneider* in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, KunstUrhG § 22 Rn. 26; *Erman/Klass* BGB Anh. zu § 12 Rn. 234; *Ohly* „Volenti non fit iniuria“ – Die Einwilligung im Privatrecht S. 312 ff., 319 ff.

⁵⁷ Zu Einzelheiten s. die Lehrbücher und Kommentare zum Familienrecht.

⁵⁸ S. auch schon → Rn. 5.

⁵⁹ Zur Widerruflichkeit der Vorsorgevollmacht s. bereits → § 10 Rn. 57.

	Rn.
II. Allgemeines Persönlichkeitsrecht	6
1. Zivilrechtliche Ausprägung	6
2. Verfassungsrechtliche Ausprägung	7
3. Europarechtliche Ausprägung	8
III. Zivilrechtliche Fallgruppen	9
1. Recht auf Achtung der personalen Integrität	10
a) Verletzung der Person	11
b) Ausnutzung der Person	19
c) Ausforschung der Person	32
d) Herabsetzung der Person	38
e) Missachtung der Person	41
2. Recht auf Achtung der sozialen Integrität	46
a) Entstellung der Person	47
b) Bloßstellung der Person	51
IV. Aktiv- und Passivlegitimation	57
1. Berechtigte	57
2. Verpflichtete	58
V. Rechtsfolgen	59

- 1 Zu einer rechtlich geordneten Gemeinschaft gehört nicht nur, dass der Einzelne als Rechtsträger anerkannt und ihm die Freiheit zu rechtlichem Handeln zuerkannt wird, vielmehr muss die Person auch vor unbefugten Eingriffen in ihren Lebens- und Freiheitsbereich geschützt werden.¹ Diesem Schutz dienen „besondere Persönlichkeitsrechte“ sowie das „allgemeine Persönlichkeitsrecht“.²

I. Besondere Persönlichkeitsrechte

- 2 Besondere Persönlichkeitsrechte sind spezielle, gesetzlich geregelte Erscheinungsformen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts. Sie schützen nur einzelne Rechtsgüter der Person und nicht umfassend die Gesamtpersönlichkeit. Prominente Beispiele sind das Namensrecht gem. § 12, das Recht am eigenen Bild gem. §§ 22ff. KunstUrhG, aber auch die in § 823 Abs. 1 genannten Rechtsgüter „Leben“, „Körper“, „Gesundheit“ und „Freiheit“.³
- 3 **1. Einordnung.** Die begriffliche Kennzeichnung als „besonderes Persönlichkeitsrecht“ hat keine größere dogmatische Bedeutung. Das primäre Erkenntnisinteresse ist darauf gerichtet, inwieweit die einzelnen Schutzrechte als abschließende Bestimmung oder aber als offene Normierung mit der Möglichkeit des Rückgriffs auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht ausgestaltet sind.⁴ Diese Frage nach der Spezialität oder freien Anspruchskonkurrenz lässt sich nicht generell beantworten, sondern hängt vom jeweiligen gesetzlichen Regelungsumfang ab. So gilt die DS-GVO beispielsweise nicht für personenbezogene Daten eines Verstorbenen (vgl. Erwägungsgrund 27 S. 1); auch § 22 S. 3 KunstUrhG über das Recht am Bild Verstorbener enthält keine abschließende Regelung, sondern wird durch das postmortale Persönlichkeitsrecht ergänzt.⁵
- 4 Im Übrigen bestehen zwischen den besonderen Persönlichkeitsrechten und den verschiedenen Ausprägungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts keine wesentlichen strukturellen Unterschiede. Dies betrifft vor allem die Indikation der Rechtswidrigkeit, die für jede einzelne Konstellation eigenständig zu untersuchen ist und nicht *a priori* und undifferenziert verneint werden darf.

¹ Die nachfolgende Darstellung des Persönlichkeitsrechtsschutzes beruht in weiten Teilen auf meinem Aufsatz in JuS 2015, 961 (dort ausführlicher insbesondere zur geschichtlichen Entwicklung, S. 961 f.).

² Zu Begriff und Struktur der Persönlichkeitsrechte → § 20 Rn. 15, 54.

³ Vgl. Fuchs/Pauker/Baumgärtner, Delikts- und Schadensersatzrecht, 9. Aufl. 2017, S. 42 f. mwN.

⁴ S. auch Larenz/Canaris SchuldR II/2 § 80 I 6a (S. 497).

⁵ Vgl. nur Specht-Riemenschneider in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, KunstUrhG § 22 Rn. 28 ff. mwN; s. zu § 22 KunstUrhG auch → Rn. 23, 28.

2. Namensschutz. Das Namensrecht gem. § 12 ist das einzige im allgemeinen Teil des BGB näher geregelte Persönlichkeitsrecht. Es richtet sich gegen jedermann und ist damit, ebenso wie das Firmenrecht, ein absolutes Recht.⁶ Da der Name kein außerhalb der Person stehendes Gut ist, sondern ein Zeichen und Symbol, das die Person gerade in ihrer Individualität kennzeichnet, ist er ein der Person selbst zugehöriges ideelles Persönlichkeitsgut. Zugleich hat der Name aber auch eine vermögensrechtliche Dimension. Dies zeigt allein schon die Möglichkeit der Kommerzialisierung des Namens im Rahmen von Gestattungsverträgen; auch der hohe wirtschaftliche Wert mancher Domain-Namen ist signifikant.⁷ Insgesamt handelt es sich daher um ein *Mischrecht* mit immaterieller und vermögensrechtlicher Schutzrichtung⁸ (s. zum Namensrecht ausführlicher → § 14 Rn. 1ff.).

II. Allgemeines Persönlichkeitsrecht

1. Zivilrechtliche Ausprägung. Die übliche Bezeichnung „allgemeines Persönlichkeitsrecht“ ist kein gesetzlicher Terminus. Explizit normiert sind nur besondere Persönlichkeitsrechte, nicht aber ein allgemeines Persönlichkeitsrecht. Dieses wurde erst im Wege richterlicher Rechtsfortbildung mit Verweis auf Art. 1 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 1 GG entwickelt. Grundlegend war die „Schachtbrief-Entscheidung“ aus dem Jahr 1954, in der die irreführende Veröffentlichung eines förmlichen Anwaltsschreibens unter der Rubrik „Leserbriefe“ als rechtswidriger Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht gewertet wurde.⁹ Die damit begonnene „richterrechtliche“ Anerkennung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts als „sonstiges Recht“ iSv § 823 Abs. 1 ist mittlerweile zu Gewohnheitsrecht erstarkt.¹⁰

2. Verfassungsrechtliche Ausprägung. Auch das Grundgesetz verwendet nicht den Ausdruck „allgemeines Persönlichkeitsrecht“. In Art. 2 Abs. 1 GG heißt es lediglich, dass jeder „das Recht auf freie Entfaltung seiner Persönlichkeit“ hat. Die *Rechtsprechung* leitet hieraus aber ein allgemeines Persönlichkeitsrecht ab, das sich in Verbindung mit der Garantie der Menschenwürde gem. Art. 1 Abs. 1 GG inzwischen zu einem eigenen Grundrecht verselbständigt hat.¹¹ Es schützt in Abgrenzung zur allgemeinen Handlungsfreiheit nicht das Tun, sondern das *Sein* der Person.¹² Der genauere Inhalt des allgemeinen Persönlichkeitsrechts iSv Art. 2 Abs. 1 iVm Art. 1 Abs. 1 GG ist im Wege der Verfassungsauslegung zu ermitteln, während sich dessen privatrechtliches Pendant vorrangig durch Interpretation des einfachen Gesetzes erschließt.¹³ Das einfache Gesetz kann zwar verfassungskonform ausgelegt oder fortgebildet werden, aber nur ergänzungshalber, sofern eine konkrete Regelungsabsicht des Zivilrechtsgesetzgebers fehlt.¹⁴ Methodisch ist also „zweispurig“ zu verfahren und danach zu differenzieren, ob ein Persönlichkeitsschutz einfachgesetzlich besteht oder von Verfassungs wegen gewährt werden muss. Diskrepanzen gibt es nach der *Rechtsprechung* beispielsweise im Bereich des postmortalen Persönlichkeitssschutzes, wo die vermögensrechtlichen Bestandteile des Persönlichkeitsrechts nur einfachgesetzlich, nicht aber verfassungsrechtlich geschützt sind.¹⁵

⁶ S. zu den absoluten Rechten näher → § 20 Rn. 54 ff.

⁷ So soll zB die Domain „candy.com“ für 6 Mio. U.S.-\$ veräußert worden sein; vgl. *Becker GRUR Int.* 2010, 202 (202 f.).

⁸ Vgl. MüKoBGB/Säcker § 12 Rn. 3 ff.; Grüneberg/Ellenberger BGB § 12 Rn. 2.

⁹ BGHZ 13, 334.

¹⁰ Vgl. *Baston-Vögt* Der sachliche Schutzbereich des zivilrechtlichen allgemeinen Persönlichkeitsrechts S. 81; *Soergel/Beater BGB Anh. IV § 823 Rn. 1.*

¹¹ Vgl. nur *Dürig/Herzog/Scholz/Di Fabio*, GG, Stand 2021, Art. 2 Abs. 1 Rn. 127; *Jarass/Pieroth*, GG, 17. Aufl. 2022, Art. 2 Rn. 39.

¹² *Sachs/Rixen*, GG, 9. Aufl. 2021, Art. 2 Rn. 59; *Dürig JR* 1952, 259 (261).

¹³ Vgl. *Erman/Klass BGB Anh. zu § 12 Rn. 4*; *Baston-Vögt* Der sachliche Schutzbereich des zivilrechtlichen allgemeinen Persönlichkeitsrechts S. 115 ff.

¹⁴ → § 5 Rn. 22 ff.

¹⁵ *BVerfG NJW* 2006, 3409 (3409 ff.); *BGH NJW* 2013, 793 (Tz. 30) mwN.

- 8 **3. Europarechtliche Ausprägung.** Analog zur innerstaatlichen Rechtslage sind auch auf der europäischen Ebene die Persönlichkeitsrechte unterschiedlich ausgestaltet und im Lichte der jeweiligen gesetzgeberischen Regelungsintention zu interpretieren.¹⁶ Dies gilt sowohl für die besonderen Persönlichkeitsrechte im Bereich des Primär- und Sekundärrechts, als auch für den allgemeinen Persönlichkeitsschutz durch Art. 6 Abs. 1 S. 1, Abs. 3 EUV iVm der Grundrechte-Charta sowie der Europäischen Menschenrechtskonvention. Eine herausgehobene Bedeutung auf europäischer Ebene erlangt vor allem das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens gem. Art. 8 Abs. 1 EMRK (gegenüber der Presse- und Meinungsfreiheit).¹⁷

III. Zivilrechtliche Fallgruppen

- 9 Sieht man von den sozialen Schutzrechten ab,¹⁸ kann man zivilrechtlich zwei Hauptfallgruppen von Persönlichkeitsrechten unterscheiden: Zum einen das Recht auf Achtung der *personalen* Integrität und zum anderen das Recht auf Achtung der *sozialen* Integrität. Ersteres erfasst Verletzungen des personalen Status, die einem anderen Menschen zugefügt werden, letzteres Kundgaben gegenüber Dritten mit Auswirkungen auf den sozialen Status der betroffenen Person. Im Folgenden wird jeweils den eigenständigen gesetzlichen Regelungen der ergänzende Schutz durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht gegenübergestellt.
- 10 **1. Recht auf Achtung der personalen Integrität.** Ein Eingriff in die personale Integrität kann auf unterschiedliche Weise erfolgen. Das Spektrum reicht von der Verletzung des Lebens und Körpers bis hin zur Missachtung der Intimsphäre.
- 11 **a) Verletzung der Person.** Unter die Kategorie „Verletzung der Person“ fallen Eingriffe in die in §§ 823 Abs. 1, 825 ausdrücklich benannten personalen Rechte sowie der flankierende Schutz über das allgemeine Persönlichkeitsrecht.
- 12 *Eigenständige Regelungen:* Nach § 823 Abs. 1 werden ausdrücklich das Leben, der Körper, die Gesundheit sowie die Freiheit geschützt. Abgesehen von dem Sonderfall der Tötung auf Verlangen stehen diese Rechtsgüter grundsätzlich zur Disposition des Rechtsträgers, sodass im Falle einer Einwilligung die Rechtswidrigkeit des Eingriffs entfällt.
- 13 Fehlt eine Einwilligung (des Patienten), liegt eine rechtswidrige Handlung (Körperverletzung) auch dann vor, wenn der (ärztliche) Eingriff *lege artis* erfolgt. Diese Konsequenz entspricht dem Wortlaut von § 823 Abs. 1, sie führt zu einer sachgerechten Verteilung der Darlegungs- und Beweislast und berücksichtigt bei immateriellen Schäden die spezielle Regelung des § 253 Abs. 2.¹⁹ Ein Rekurs auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht ist insoweit versperrt.
- 14 Die Rechtsgüter des § 823 Abs. 1 werden zudem über § 823 Abs. 2 iVm strafrechtlichen Schutzgesetzen (§§ 211 ff., 223 ff. StGB u. a.) gesichert. Ebenso wird der Schutz der sexuellen Selbstbestimmung gem. § 825, der als *lex specialis* dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht vorgeht, durch § 823 Abs. 2 BGB iVm §§ 174 ff. StGB ergänzt.
- 15 *Allgemeines Persönlichkeitsrecht:* In einigen Konstellationen ist ein Schutz über die personalen Rechtsgüter des § 823 Abs. 1 hinaus durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht geboten. Konsequenterweise ist auch bei solchen Verletzungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts jeweils die Rechtswidrigkeit indiziert.
- 16 – *Abgetrennte Körpersubstanzen.* Solange sich einzelne Organe, Blut, Knochenmark oder Keimzellen noch im Menschen befinden, werden sie als Bestandteil des Körpers durch § 823 Abs. 1 geschützt. Werden diese Substanzen hingegen vom Körper getrennt und beispielsweise in einem Depot aufbewahrt, gehen sie in das Eigentum des Betroffenen analog § 953 über, wobei das Eigentum durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht überlagert wird, um eine bestimmungswidrige Verwendung zu verhindern.²⁰

¹⁶ Das betrifft ebenso den Persönlichkeitsschutz nach Art. 12 UN-Menschenrechtskonvention.

¹⁷ EGMR NJW 2022, 759 (Tz. 75 ff.) mwN; s. zur Judikatur des EGMR auch Frenz NJW 2012, 1039.

¹⁸ → § 10 Rn. 42 ff.

¹⁹ Vgl. MüKoBGB/Wagner § 630d Rn. 56; Staudinger/Hager BGB § 823 Rn. I 3 mwN.

²⁰ S. ausführlicher → § 24 Rn. 11 f.

- *Rechtsgeschäftlicher Verkehr.* Der Begriff der „Freiheit“ iSv § 823 Abs. 1 umfasst allein die körperliche Bewegungsfreiheit, nicht aber die rechtsgeschäftliche Entscheidungsfreiheit und erst recht nicht die gesamte Handlungsfreiheit.²¹ Deshalb darf das allgemeine Persönlichkeitsrecht auch nicht zu einem umfassenden Schutz der Freiheit instrumentalisiert werden. Wird einem Privatrechtsakteur allerdings die Freiheit, am rechtsgeschäftlichen Verkehr zu partizipieren, ganz oder weitestgehend genommen, ist dieser Eingriff ähnlich gravierend wie der Verlust der körperlichen Bewegungsfreiheit und mithin als Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts zu werten.²² Dies ist etwa bei einer unberechtigten Betreuungsanordnung unter Einwilligungsvorbehalt der Fall.
- *Familienplanung.* Auch unbefugte Eingriffe in die Familienplanung, die eine Nachkommenschaft verhindern oder umgekehrt zu einer ungewollten Elternschaft führen, sind mit Verletzungen der personalen Rechtsgüter des § 823 Abs. 1 vergleichbar. Eine Verletzung des „Lebens“ iSv § 823 Abs. 1 liegt zwar tatbestandlich nur im Fall der Tötung eines Menschen vor, doch betrifft das Recht auf reproduktive Selbstbestimmung ebenfalls existentielle Entscheidungen über Sein oder Nicht-Sein. Da zudem die „elterliche Sorge“ als absolutes Recht iSv § 823 Abs. 1 anerkannt ist,²³ muss *a fortiori* auch das vorgelagerte Recht auf reproduktive Autonomie entsprechend geschützt werden.²⁴ Unterlaufen etwa Fehler bei einer Sterilisation oder künstlichen Befruchtung, liegt in der Regel ein rechtswidriger Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht vor.

b) Ausnutzung der Person. Unter diese Kategorie fällt das unberechtigte Zunutzen machen der Person selbst oder einzelner ihrer Attribute.

Eigenständige Regelungen: Nach § 181a Abs. 1 Nr. 1 StGB wird derjenige bestraft, der „eine andere Person, die der Prostitution nachgeht, ausbeutet“. Diese Vorschrift stellt ein Schutzgesetz iSv § 823 Abs. 2 dar, weil sie Schaden von der betroffenen Person abwenden möchte.²⁵ Dasselbe gilt für die Verbote des Menschenhandels gem. §§ 232 f. StGB sowie das strafrechtliche Wucherverbot gem. § 291 StGB.²⁶

Weitere relevante Schutzgesetze sind die §§ 204, 206 StGB, § 3 Abs. 3 TTDSG, die die Verwertung fremder Geheimnisse (insbesondere mit persönlichkeitsrechtlichem Bezug) bzw. die Weitergabe von unter das Post- und Fernmeldegeheimnis fallenden Fakten untersagen, ferner die Regelungen über die Datenverarbeitung gem. Art. 6 DS-GVO sowie die Straftatbestände des Ausspähens und Abfangens von Daten gem. §§ 202a ff. StGB, die jeweils ebenfalls vor einer unbefugten Verwertung schützen.

Selbstständig normiert ist zudem das Namensrecht in § 12, das verletzt wird, wenn jemand unbefugt den gleichen Namen gebraucht und dadurch schutzwürdige Interessen des Berechtigten verletzt. § 12 untersagt allerdings nicht pauschal jede Form der Namensanmaßung, sondern verfolgt nur das Ziel, eine Identitäts- und Zuordnungsverwirrung zu verhindern.²⁷ Die bloße Namensnennung, etwa in einem Reklametext oder in einem Unterrichtswerk, begründet noch keine Rechtsverletzung iSv § 12, sofern das betreffende Produkt von den beteiligten Verkehrskreisen dem Namensträger nicht zugerechnet wird.²⁸

Den Schutz des eigenen Bildes regelt § 22 KunstUrhG. Die Vorschrift findet nach *hM* auch auf Doppelgänger („look-alikes“) Anwendung.²⁹ Sie erfasst jedoch lediglich die Bildverbreitung und nicht die Herstellung des Bildes.³⁰ Materielle und immaterielle Schadensersatzansprüche werden ebenfalls nicht näher geregelt, sodass insofern auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht gem. § 823 Abs. 1 sowie auf § 823 Abs. 2 rekurriert werden muss. Wird

²¹ Vgl. nur BeckOK BGB/Förster § 823 Rn. 117; Lorenz, Der Schutz vor dem unerwünschten Vertrag, 1997, S. 380 ff. mwN.

²² Vgl. Larenz/Canaris SchuldR. II/2 § 80 II 6b (S. 513 f.); Staudinger/Hager BGB § 823 Rn. C 241.

²³ Vgl. nur BGHZ 111, 168 (172 f.); MüKoBGB/Wagner § 823 Rn. 302, 345 mwN.

²⁴ S. näher Neuner AcP 214 (2014), 459 (470, 488, 490 ff.).

²⁵ BGH NStZ 2003, 533.

²⁶ AG Sigmaringen NJW-RR 2006, 1686 (1687); Soergel/Spickhoff BGB § 823 Rn. 298.

²⁷ S. näher → § 14 Rn. 20.

²⁸ BGHZ 81, 75 (78); OLG München GRUR 1991, 632; Grüneberg/Ellenberger BGB § 12 Rn. 23.

²⁹ BGH GRUR 2022, 665 (Tz. 16); Götting Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte S. 27; Gerecke GRUR 2014, 518 (518 ff.); aA Freitag GRUR 1994, 345 (346: Allg. Persönlichkeitsrecht).

³⁰ S. näher Specht-Riemenschneider in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, KunstUrhG § 22 Rn. 11; ebenso Götting in Schrickler/Loewenheim, Urheberrecht, 6. Aufl. 2020, KUG § 22 Rn. 5, 34; Engels in Möhring/Nicolini, Urheberrecht, 4. Aufl. 2018, KunstUrhG § 22 Rn. 55 mwN.

der höchstpersönliche Lebensbereich durch Bildaufnahmen verletzt, bietet außerdem § 201a StGB iVm § 823 Abs. 2 BGB einen partiellen Schutz.

- 24 Anders als beim Recht am eigenen Bild gem. § 22 KunstUrhG untersagt § 201 Abs. 1 StGB nicht erst die Verwendung unzulässiger Tonträger-Aufnahmen, sondern bereits die Herstellung, dh die unbefugte Aufnahme des nichtöffentlich gesprochenen Wortes auf einen Tonträger. Dieser vorgelagerte Schutz ist sachgerecht, da durch die Konservierung auf einem Tonträger das an sich flüchtige Wort festgehalten, „verdinglicht“ und beliebig instrumentalisiert wird.³¹ In der weiteren Folge ist § 201 Abs. 1 StGB zivilrechtlich als Schutzgesetz iSv § 823 Abs. 2 anzusehen.³²
- 25 *Allgemeines Persönlichkeitsrecht*: Die gesetzlichen Spezialregelungen über Daten, den Namen, das Bild und das eigene Wort schützen die Persönlichkeit nur unvollständig.³³ Sie bieten zudem keinen Schutz gegen Beeinträchtigungen sonstiger Persönlichkeitsmerkmale.
- 26 – *Daten*. Auch wenn man den Lösungsanspruch gem. Art. 17 DS-GVO (bzw. § 35 BDSG aF) als abschließende Regelung erachtet, ist außerhalb des Anwendungsbereichs der DS-GVO ein Schutz durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht geboten.³⁴ So hat das BAG entschieden, dass die dauerhafte (nicht in einem Datensystem gespeicherte) Aufbewahrung eines Personalfragebogens mit privaten Angaben eines abgelehnten Bewerbers dessen Persönlichkeitsrecht verletzt.³⁵ Die Rechtswidrigkeit des Eingriffs ist in solchen Konstellationen allerdings nicht indiziert, falls die Daten freiwillig zur Nutzung überlassen wurden und insofern gegenläufige Interessen des Empfängers mit zu berücksichtigen sind.³⁶
- 27 – *Name*. Benutzt jemand unbefugt einen fremden Namen, insbesondere zu Werbezwecken, ohne dass die beteiligten Verkehrskreise das Produkt als Erzeugnis des Namensträgers ansehen, liegt mangels Zuordnungsverwirrung zwar kein Eingriff in das Namensrecht des § 12 vor, doch wird grundsätzlich das allgemeine Persönlichkeitsrecht verletzt.³⁷ Dabei ist irrelevant, ob der Namensgebrauch zu einem Ansehensverlust oder einer sonstigen Diskreditierung des Namensträgers führt, denn es steht allein dem Namensträger zu, über die Verwendung seines Namens zu Werbe- oder sonstigen Zwecken zu entscheiden.³⁸ Folglich hat die Tatbestandsmäßigkeit auch Indikationswirkung für die Rechtswidrigkeit.³⁹ Anders zu beurteilen ist die Benutzung eines fremden Namens nur dann, wenn auf den konkreten Namensträger nicht rückgeschlossen werden kann, der Leser oder Zuhörer diesen also nicht zu identifizieren vermag.⁴⁰ Maßgeblich sind hierfür vor allem die Gebräuchlichkeit des Namens, die Bekanntheit des Namensträgers sowie auffallende Ähnlichkeiten zwischen dem tatsächlichen und dem fiktiven Namensträger. Treten also beispielsweise in der Werbung oder in einem Roman die Akteure mit einem Allerweltsnamen auf, werden die tatsächlichen Namensträger in der Regel nicht in ihren Persönlichkeitsrechten verletzt.⁴¹
- 28 – *Bildnis*. Während § 22 KunstUrhG erst bei der Verbreitung von Bildnissen eingreift, schützt das allgemeine Persönlichkeitsrecht bereits vor der unbefugten *Anfertigung* von Bildnissen.⁴² § 22 KunstUrhG bietet ferner keinen Schutz gegen Aktaufnahmen, bei denen der Abgebildete nicht erkennbar

³¹ BGHSt 14, 358 (360); *Helle* Besondere Persönlichkeitsrechte im Privatrecht S. 237 f.; MüKoBGB/Rixecker Anh. zu § 12 Rn. 140.

³² Vgl. nur *Larenz/Canaris* SchuldR II/2 § 80 II 4c (S. 505); Staudinger/*Hager* BGB § 823 Rn. C 150.

³³ Weitere eigenständige Regelungen gibt es zum Urheberpersönlichkeitsrecht (§§ 11 ff. UrhG) sowie zum Erfinderpersönlichkeitsrecht (§§ 37 Abs. 1, 63 Abs. 1 PatG), die die Persönlichkeit nicht als solche, sondern im Hinblick auf geschaffene Werke bzw. Erfindungen schützen.

³⁴ S. nur *Herbst* in Kühling/Buchner, DS-GVO/BDSG, 3. Aufl. 2020, DS-GVO Art. 17 Rn. 93; zum BDSG *Dix* in Simitis, Bundesdatenschutzgesetz, 8. Aufl. 2014, BDSG § 35 Rn. 71 ff.

³⁵ BAG NJW 1984, 2910.

³⁶ S. ferner zur Bindung an den Überlassungszweck Staudinger/*Hager* BGB § 823 Rn. C 175.

³⁷ BGHZ 30, 7 („*Caterina Valente*“, deren Name für die Werbung mit einem Mittel zur Befestigung von Zahnprothesen verwandt wurde).

³⁸ Vgl. BGHZ 81, 75 (79 f.).

³⁹ Vgl. *Götting* Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte S. 94.

⁴⁰ Vgl. OLG Koblenz NJW 2004, 605 (605 f.).

⁴¹ Dies gilt freilich nicht, wenn der Autor eine ehrenrührige Intention verfolgt und zB den Allerweltsnamen des missliebigen Nachbarn bewusst zur Kennzeichnung eines literarischen Schurken einsetzt; s. auch OLG München GRUR 1991, 632 (633).

⁴² Vgl. nur BAG NJW 2010, 1533 (Tz. 11); Schrickler/Loewenheim/*Götting*, KUG, 6. Aufl. 2020, § 22 Rn. 34; *Helle* Besondere Persönlichkeitsrechte im Privatrecht S. 71 ff.; zur zeitlichen Beschränkung der Einwilligung BGHZ 207, 163 (Lösungsanspruch bzgl. intimer Aufnahmen nach beendeter Beziehung).

ist. Es greift jedoch wiederum das Persönlichkeitsrecht ein, da die Abbildung den Intimbereich erfasst und der Betroffene latent befürchten muss, dass seine Identität aufgedeckt wird.⁴³

- *Wort.* Der Schutz des nichtöffentlich gesprochenen Wortes gem. § 201 Abs. 1 StGB iVm § 823 Abs. 2 BGB bildet keine abschließende Regelung. Dies zeigt die Kommunikation mittels einer nonverbalen Gebärdensprache, die aufgrund des Benachteiligungsverbots gem. Art. 3 Abs. 3 S. 2 GG eines analogen zivilrechtlichen Persönlichkeitsschutzes bedarf.⁴⁴ Zudem kann über die Schranken des § 201 Abs. 1 StGB hinaus ein Schutz gegen heimliche und insofern grundsätzlich rechtswidrige Aufnahmen eines öffentlich gesprochenen Wortes geboten sein.⁴⁵ Das geschriebene Wort ist mitunter ebenfalls schutzwürdig, zB wenn private Aufzeichnungen unbefugt verwertet werden.⁴⁶
- *Stimme.* Neben der Vertraulichkeit des Wortes bedarf vor allem auch die Stimme eines hinreichenden Schutzes durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht. Dies betrifft etwa den Fall, dass einem Filmschauspieler unautorisiert eine (Nach-)Synchronstimme (in der gleichen Sprache) unterlegt⁴⁷ oder dessen Stimme in der Werbung von einem „*sound-alike*“⁴⁸ imitiert wird.⁴⁹ Auch bei diesen Eingriffen in das allgemeine Persönlichkeitsrecht besteht grundsätzlich kein Raum für Abwägungen; vielmehr ist, wie bei der Usurpation des Namens, von einer prinzipiellen Rechtswidrigkeit auszugehen.
- *Sonstige Persönlichkeitsmerkmale.* Das allgemeine Persönlichkeitsrecht schützt neben Daten, dem Namen, dem Bildnis und dem Wort konsequenterweise auch andere Persönlichkeitsmerkmale, für die es überhaupt keine speziellen Regelungen gibt. So stellt beispielsweise die nachahmende Verwendung von Persönlichkeitsmerkmalen eines berühmten Tennisspielers⁵⁰ oder die Imitation des Erscheinungsbildes eines bekannten Sängers⁵¹ jeweils einen rechtswidrigen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht dar.⁵² Gleichmaßen rechtswidrig ist das Ausnutzen der Abwehrunfähigkeit einer indisponierten Person, etwa eines unter Schock stehenden Unfallbeteiligten, mit dem ein „Interview“ geführt wird.⁵³

c) Ausforschung der Person. Ähnlich dem Ausnutzen kann auch das Ausforschen eines Menschen zu Persönlichkeitsrechtsverletzungen führen.

Eigenständige Regelungen: Dem Schutz vor Ausforschung der Person⁵⁴ dienen insbesondere die §§ 201 ff. StGB, § 3 Abs. 3 TTDSG (Vertraulichkeit des Wortes bzw. Brief-, Privat-, Post- und Fernmeldegeheimnis), die §§ 8, 18 ff. GenDG (genetische Untersuchungen) sowie zahlreiche Bestimmungen nach der DS-GVO und dem BDSG.⁵⁵ All diese Vorschriften sind zugleich Schutzgesetze iSv § 823 Abs. 2. Darüber hinaus richten sich die Benachteiligungsverbote der §§ 7, 11, 19 AGG gegen Ausforschungen zum Zwecke einer Diskriminierung.

Allgemeines Persönlichkeitsrecht: Der Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts reicht auch über diese gesetzlich normierten Sondertatbestände hinaus.

- *Geheimnis.* Flankierend zu den §§ 201 ff. StGB, § 3 Abs. 3 TTDSG gewährleistet das allgemeine Persönlichkeitsrecht einen umfassenden Schutz gegen Ausforschungen des Geheim- und Intimbereichs.⁵⁶

⁴³ BGH GRUR 1975, 561 (562); OLG Oldenburg MMR 2018, 704 (Weiterleitung per WhatsApp erhaltener Nacktfotos); weiteres Beispiel BGHZ 230, 71 (1. Leitsatz): Die als solche erkennbare bloße Darstellung einer realen Person durch einen Schauspieler ist kein Bildnis iSv § 22 KunstUrhG.

⁴⁴ S. mit anderen Beispielen (Morsezeichen, Mienenspiel u. a.) Helle Besondere Persönlichkeitsrechte im Privatrecht S. 246.

⁴⁵ Vgl. Larenz/Canaris SchuldR II/2 § 80 II 4c (S. 505 f.); Staudinger/Hager BGB § 823 Rn. C 150.

⁴⁶ S. näher MüKoBGB/Rixecker Anh. zu § 12 Rn. 155.

⁴⁷ S. zB OLG München NJW 1959, 388.

⁴⁸ S. zB OLG Hamburg NJW 1990, 1995 („Heinz Erhardt“).

⁴⁹ S. näher Peifer Individualität im Zivilrecht S. 164 ff. mwN.

⁵⁰ OLG München GRUR-RR 2002, 271 („Boris Becker“).

⁵¹ OLG Karlsruhe VersR 1996, 600 („Ivan Rebroff“); s. hierzu auch Specht-Riemenschneider in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, KunstUrhG § 22 Rn. 7.

⁵² Zum Schutz des Lebens- und Charakterbildes durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht s. näher Helle Besondere Persönlichkeitsrechte im Privatrecht S. 53 f.

⁵³ Vgl. Larenz/Canaris SchuldR II/2 § 80 II 4f (S. 507).

⁵⁴ Zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen gilt seit 26.4.2019 das GeschGehG.

⁵⁵ Zur datenschutzrechtlichen Einordnung privater Kameras (Dash-Cams, Wildkameras etc.) im öffentlichen Raum s. näher Ahrens NJW 2018, 2837 (2839 f.); Fuchs ZD 2015, 212.

⁵⁶ S. ausführlich MüKoBGB/Rixecker Anh. zu § 12 Rn. 151 ff.; ferner BVerfG NJW 2015, 1506 zum fehlenden Auskunftsanspruch des Scheinvaters gegen die Mutter über sexuelle Beziehungen.

Der Schutzbereich erstreckt sich von willkürlichen Taschenkontrollen in Kaufhäusern⁵⁷ über das unbefugte Anfertigen von graphologischen Gutachten⁵⁸ bis hin zur Lektüre erkennbar geheim gehaltener Tagebuchaufzeichnungen.⁵⁹ Die Rechtswidrigkeit ist bei solchen nicht konsentierten Eingriffen in der Regel indiziert, da es den Geheim- und Intimbereich, dh die höchstpersönliche Sphäre jedes Einzelnen, grundsätzlich zu respektieren gilt. Selbst wenn eine Zustimmung erteilt wurde, dürfen Einstellungsuntersuchungen, die Aufschluss über die Gesundheit eines Bewerbers geben, nur vorgenommen werden, wenn sie im berechtigten Interesse des Arbeitgebers liegen.⁶⁰ Ebenso sind auch Fragen an einen Arbeitsplatzbewerber nach der körperlichen Konstitution, nach den Vermögensverhältnissen oder nach Vorstrafen nur eingeschränkt zulässig.⁶¹

- 36 – *Wort.* Nach § 201 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 StGB wird bestraft, wer das vertrauliche Wort mit einem „Abhörgerät abhört“. Das bloße heimliche, zielgerichtete Belauschen eines Telefon- oder sonstigen Gesprächs wird hiervon nicht erfasst, doch bietet wiederum das allgemeine Persönlichkeitsrecht einen zivilrechtlichen Schutz gegen solche Verletzungen der Privatsphäre.⁶² Dies gilt allerdings nur, wenn die Art und Weise des Lauschangriffs verwerflich ist.⁶³ Werden Worte lediglich zufällig, zB durch eine offene Tür oder eine dünne Wand, wahrgenommen, fehlt es offenkundig schon an einem Eingriff in das Persönlichkeitsrecht.⁶⁴ Die Prüfung der Verwerflichkeit ist daher bereits auf der Tatbestandsebene erforderlich.
- 37 – *Lebensführung.* Ähnlich wie das Belauschen kann auch das heimliche Beobachten zu einer Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts führen. Voraussetzung hierfür ist, dass jemand in verwerflicher Weise die häusliche oder sonstige Privatsphäre eines anderen ausspäht. Das Beobachten kann dabei mit bloßem Auge oder auch mittels Minispion, Fernrohr oder Kamera erfolgen. Beispiele aus der *Rechtsprechung* sind die Videoüberwachung des Nachbargrundstücks⁶⁵ sowie Sachfotografien (von Häusern, umfriedeten Grundstücken etc.), die Rückschlüsse auf die Bewohner und deren Lebensführung erlauben.⁶⁶
- 38 **d) Herabsetzung der Person.** Unter einer Herabsetzung der Person sind Beleidigungen, Erniedrigungen, Zurücksetzungen und ähnliche Entwürdigungen zu verstehen.
- 39 *Eigenständige Regelungen:* Dem Schutz vor Herabsetzung dienen im Bereich des Antidiskriminierungsrechts insbesondere die Benachteiligungsverbote gem. §§ 7, 19 AGG. Wird der Name in herabwürdigender Absicht geäußert, greift § 12 ein. An strafrechtlichen Schutzgesetzen sind vor allem die (vorsätzliche) Beleidigung gem. § 185 StGB sowie das unbefugte Nachstellen gem. § 238 StGB zu nennen.
- 40 *Allgemeines Persönlichkeitsrecht:* Die gesetzlichen Spezialregelungen zum Schutz vor Herabsetzungen bleiben in der Gesamtschau defizitär. Dies wird am Beispiel einer nur fahrlässig begangenen Beleidigung evident.⁶⁷ Auch ein Schutz vor Mobbing ist nicht detailliert geregelt. In solchen Fällen muss daher das allgemeine Persönlichkeitsrecht herangezogen werden, um Schutzlücken zu beheben.⁶⁸ Handelt es sich um beleidigende Äußerungen, ist, analog zum Strafrecht, bereits der Tatbestand hinreichend zu konkretisieren und gegenläufige Interessen sind als Rechtfertigungsgründe gem. § 193 StGB zu berücksichtigen.⁶⁹
- 41 **e) Missachtung der Person.** Eine Missachtung der Person liegt tatbestandlich vor, wenn dieser Informationen aufgedrängt werden, die sie nicht zur Kenntnis nehmen möchte und die geeignet sind, ihre engere Persönlichkeitssphäre zu beeinträchtigen.

⁵⁷ Vgl. BGH NJW 1996, 2574 (2576).

⁵⁸ Vgl. BAG NJW 1984, 446 (446); ArbG München NJW 1975, 1908 (1908).

⁵⁹ Vgl. MüKoBGB/Rixecker Anh. zu § 12 Rn. 155.

⁶⁰ Vgl. nur ErfK/Preis BGB § 611a Rn. 293 mwN.

⁶¹ Vgl. nur MüKoBGB/Spinner § 611a Rn. 538 mwN.

⁶² OLG München NJW 2020, 779 (heimliches Ausspähen von E-Mails eines Geschäftspartners).

⁶³ Vgl. MüKoBGB/Rixecker Anh. zu § 12 Rn. 143.

⁶⁴ BAG NJW 2010, 104 (Tz. 21 ff.).

⁶⁵ BGH NJW 2010, 1533 (Tz. 11 ff.); OLG Saarbrücken NZM 2020, 1055 (Tz. 37 ff.); zur Videoüberwachung im Eingangsbereich einer Wohnungseigentumsanlage s. BGH NJW 2013, 3089.

⁶⁶ BGH GRUR 2004, 438 (439); s. auch Diederichsen Jura 2008, 1 (6); Helle Besondere Persönlichkeitsrecht im Privatrecht S. 55 ff. mwN.

⁶⁷ Vgl. Larenz/Canaris SchuldR II/2 § 80 II 2a, b (S. 500 f.).

⁶⁸ BAG NJW 2015, 2061 (Schmerzensgeld wegen Mobbing); Erman/Klass BGB Anh. zu § 12 Rn. 220.

⁶⁹ Vgl. Larenz/Canaris SchuldR II/2 § 80 II 1b, 2b (S. 500 f.).