

Christoph Wege

Roman und Persönlichkeitsrecht

Ein partikulardogmatischer Entwurf

17

**Schriften zum Medien-, Urheber-
und Wirtschaftsrecht**

Hrsg. v. Georgios Gounalakis

Einführung: Fiktionale Welten und reale Persönlichkeitsverletzungen

I. Sachverhalt

Wer auf absolute Diskretion bedacht ist, sollte vorsichtshalber von gar zu engen Beziehungen mit Schriftstellern Abstand nehmen. *Maxim Biller* ist Schriftsteller. Ebenso wie der Ich-Erzähler Adam seines Romans „Esra“. Und Esra, Adams Freundin, ist auf absolute Diskretion bedacht: „Ich will es nicht. Ich will mich nicht schämen vor dir. Ich will dir nicht meine Brüste zeigen und später irgendwo lesen, daß ich dir meine Brüste gezeigt habe.“¹ „Zeig her“, läßt *Biller* Adam lachend antworten.

Schon diese kurze Dialogsequenz belegt einen für die Lektüre von „Esra“ typischen Aufmerksamkeitswechsel. Weg von den konkreten Schicksalen der Romanfiguren hin zu den Entstehungs- und Kommunikationsbedingungen des Romans als Kunsterzeugnis, das auf reale Personen und reale Ereignisse als Werkstoffe angewiesen ist. Die Aufmerksamkeit wandert von der Fiktion des Romanprodukts in die Wirklichkeit der Romanproduktion. Was unterscheidet fiktionale von nichtfiktionalen Darstellungen und wie sind Fiktion und Wirklichkeit strukturell miteinander verkoppelt? – Fragen von fiktions- und literaturtheoretischem, zunächst weniger von juristischem Interesse; um die Indiskretionen fiktiver Schriftsteller gegenüber fiktiven Personen scheren sich allenfalls fiktive Juristen.

Was aber, wenn *Biller* seine Romanfiguren das vorwegnehmen ließ, was ihn als Reaktion auf die Veröffentlichung seines Romans im Frühjahr 2003 erwarten würde: Ein langwieriger Rechtsstreit mit seiner ehemaligen Freundin, die eine mehrjährige Liebesbeziehung zu *Biller* unterhielt und sich nun gegen einen Roman wehrt, in dem sie sich als Person wiedererkannt fühlt. „Esra“ sei kein Roman, sondern eine Biographie ohne wesentliche Abweichungen von der Wirklichkeit, führte sie vor dem Landgericht München aus². Da sich ihre Person im Roman ohne weiteres identifizieren ließe, verletzen die detaillierten Darstellungen aus dem Privat- und Intimleben Esras ihre Persönlichkeitsrechte. Ein Vortrag, der

1 *Biller*, Esra, S. 15.

2 Abrisse der Prozessgeschichte finden sich etwa bei v. *Becker*, Fiktion und Wirklichkeit im Roman, S. 41 ff. und *Wittreck*, Jura 2009, 128 (129).

Billers Konzept der Selbstreferenz vollendet: Nicht mehr die abstrakte Referenz auf den Roman als Kunstgattung, sondern die Referenz auf die konkreten Entstehungsbedingungen eben jenes Romans „Esra“ gerät ins Zentrum der Betrachtung. „Esra“ wird zu einem Grenzgänger, der kraft seines sich verselbständigenden Fokuswechsels zwischen Fiktionalität und Wirklichkeit oszilliert. Wenn der realistische Roman als Gattung damit eine neue Stufe erreichen sollte, etwa in Gestalt einer Metakunst zweiter Ordnung, versteht sich um so mehr, dass *Biller* im Rechtsstreit um sein Werk auf die Geltung der Kunstfreiheit angewiesen ist. Persönlichkeitsschutz gegen Kunstfreiheit; Art. 1 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 2 Abs. 1 GG gegen Art. 5 Abs. 3 GG, so trifft die juristische Beobachtung ihre Selektionen und transformiert den Lebenssachverhalt in einen Grundrechtskonflikt.

II. Problemstellung

So einfach die einschlägigen Grundrechtsnormen ausgemacht sind, so wenig ist bis heute eine befriedigende Lösung ihres Konflikts in Aussicht. Das BVerfG hatte sich nach seinem „Mephisto“-Beschluss aus dem Jahr 1971³ ein zweites Mal mit dem Problem durch Romane vermittelter Persönlichkeitsrechtsverletzungen auseinanderzusetzen. Im eben skizzierten Fall „Esra“ entschied es mit Beschluss vom 13. Juni 2007, die Veröffentlichung des Romans stelle eine schwere Persönlichkeitsrechtsverletzung dar, der gegenüber die Kunstfreiheit des Autors und des klagenden Verlags zurückzutreten habe⁴. Das BVerfG bestätigte das Verbot der Instanzgerichte, „Esra“ zu veröffentlichen, auszuliefern, zu vertreiben oder dafür zu werben.

Ebenso wie die Vorgängerentscheidung „Mephisto“ erging der „Esra“-Beschluss nicht einstimmig. Das Votum fiel mit 5:3 Stimmen, und wie im „Mephisto“-Beschluss machten die abweichenden Richter von ihrer Möglichkeit Gebrauch, Minderheitsvoten zu verfassen. Doch nicht nur ein gemeinsam verfasstes, sondern gleich zwei Sondervoten gibt es im Anschluss an die Mehrheitsentscheidung zu lesen⁵. Angesichts der richterlichen Wertungsspielräume, die in der Abwägungsdogmatik des BVerfG bei Grundrechtskollisionen strukturell angelegt sind und bei Grenzfällen spürbar werden, könnte man dies als gewöhnlichen Vorgang einstufen. Aber schon die geteilten Meinungen der abweichenden Richter weisen darauf hin: Die zur Uneinheitlichkeit der Entscheidungen führenden, grundrechtsdogmatischen Weichen könnten sich möglicherweise nicht erst im

3 BVerfGE 30, 173 ff.

4 BVerfGE 119, 1 ff. = NJW 2008, 39 ff.

5 BVerfGE 119, 1 (37 ff., 48 ff.) = NJW 2008, 39 (44 ff., 47 ff.).

Rahmen der Abwägung befinden, sondern früher, bei den grundrechtsdogmatischen und fiktionstheoretischen Abwägungsgrundlagen.

Können fiktive Romanwelten überhaupt reale Persönlichkeitsrechtsverletzungen herbeiführen, fragt *Hoffmann-Riem* sinngemäß in seinem Sondervotum⁶, während die Senatsmehrheit, dieser Möglichkeit gewiss, ganz im Gegenteil gar eine schwere Persönlichkeitsrechtsverletzung annimmt⁷. Die unüberbrückbare Kluft zwischen beiden Begründungen gibt den Anlass zur Untersuchung der These, dass das Verhältnis zwischen Persönlichkeitsrecht und Kunstfreiheit für den Fall des Romans nicht abschließend geklärt ist – auch fast vier Jahrzehnte nach „Mephisto“.

Die vorliegende Arbeit verortet die blinden Stellen im Verhältnis beider Grundrechte auf dem Gebiet ihrer bereichsdogmatischen Ausdifferenzierung. Danach sind Kunstfreiheit und Allgemeines Persönlichkeitsrecht ausgerechnet an Stellen blind, an denen sich ihre Sphären wechselseitiger Wirksamkeit dogmatisch-konzeptionell aneinander zu schärfen hätten: Für die Kunstfreiheit ist bis heute die *Schrankenfrage* ungelöst; und vom Allgemeinen Persönlichkeitsrecht weiß man nur von Fallgruppen, nicht aber von Grenze und Struktur seines *Schutzbereichs*. In Fällen wie „Esra“ ist das eine prekäre Kombination⁸. Das Allgemeine Persönlichkeitsrecht wird ohne begriffliche Rückbindung an eine Rechtsnorm als verletzt erkannt. Doch „Esra“ hat den Anschein, wie „Mephisto“ ein Fall zu sein, in dem der heuristische Weg der Erkenntnis ins Bodenlose führt. Ohne einen Begriff des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts entbehrt das Grundrecht seiner normativen Konsistenz, seiner Rationalität, seiner normprogrammatisch-methodischen Kontrollierbarkeit, seiner rechtsstaatlich disziplinierten und motivierten Konkretisierung⁹.

6 BVerfGE 119, 1 (57) = NJW 2008, 39 (49).

7 BVerfGE 119, 1 (34) = NJW 2008, 39 (44): „Gerade durch die aus vom Autor unmittelbar Erlebtem stammende, realistische und detaillierte Erzählung der Geschehnisse wird das Persönlichkeitsrecht der Kl. zu 1 besonders schwer betroffen. Dies geschieht insbesondere durch die genaue Schilderung intimster Details einer Frau, die deutlich als tatsächliche Intimpartnerin des Autors erkennbar ist.“

8 In der wissenschaftlichen Diskussion der „Esra“-Entscheidung ist das dogmatische Grundproblem erst einmal fast völlig übergangen worden. Einzig *Ladeur/Gastomzyk*, ZUM 2004, 426 (434 f.), beklagen schon seit langem dogmatische Unschärfen, allerdings auf Ebene der Schutzbereichsbestimmung. Erst *Vosgerau*, Der Staat 48 (2009), 107 ff. kritisiert die Konturlosigkeit des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts, das in seinem derzeitigen Zustand keine wirksame Schranke der Kunstfreiheit darstellen könne.

9 Das BVerfG widmet sich in seiner bekannten presserechtlichen „Soraya“-Entscheidung vom 14.02.1973 ausführlich dem Zusammenhang von Rechtsstaatsprinzip und methodischer Rationalität, vgl. BVerfGE 34, 283 ff. Eine Methodenlehre, die diesen verfassungsrechtlich geforderten Zusammenhang von Rechtsstaatsprinzip und Methodenlehre ernst nimmt, findet sich bei *Müller/Christensen*, Juristische Methodik. Sie begreift methodische Rationalität als Beitrag zur Legitimität des Verfassungsstaates: „Im so bestimmten Sinn ist Rationalität nicht nur eine Bedingung

Ohne einen Begriff zeigen sich die Verlegenheiten einer intuitiven Jurisprudenz, wie wir sie von der formallogisch überforderten Konstruktion der Menschenwürde als Grundrecht kennen: Ohne einen Begriff bleibt nur die Hoffnung, im Fall der Verletzung anhand der Verletzung zu erkennen, dass es sich um eine Verletzung handelt¹⁰. Derartige, zirkulär gewonnene Evidenzen stellen sich in keinem auch nur halbwegs problematischen Fall ein. Der Schutzbereich des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts verbirgt sich also begrifflich im ununterschiedenen Raum. Die Scheu vor einer Unterscheidung gibt der Frage *Hoffmann-Riems*, „Wann aber kann eine ‚ästhetische Realität‘ (verstanden als kunstspezifische Konstruktion von Wirklichkeit) Persönlichkeitsrechte überhaupt verletzen?“, eine vorgängige, grundrechtsdogmatische Dimension. Im unterscheidungslosen Raum lässt sie sich nicht beantworten. Zumal das Allgemeine Persönlichkeitsrecht auch durch den Konflikt mit der Kunstfreiheit keinen Kontrast bekommt. Denn die komplementäre Frage, in welchen Fällen sich umgekehrt die Kunstfreiheit Einschränkungen durch das Allgemeine Persönlichkeitsrecht gefallen lassen muss, bleibt auf grundrechtsdogmatischer Ebene ebenfalls ein weißes Blatt Papier: Die Besonderheit der schrankenlos formulierten Gewährleistung der Kunstfreiheit gemäß Art. 5 Abs. 3 GG ist als Normbefehl noch nicht zufriedenstellend herausgearbeitet.

III. Gang der Untersuchung

Das Allgemeine Persönlichkeitsrecht wie auch die Kunstfreiheit stellen sich in ihren grundrechtlichen Partikulardogmatiken als unterentwickelt dar. Eine These, die sich am Ende des zweiten Kapitels bestätigt haben dürfte. Das Kapitel widmet sich der Frage, inwieweit die „Esra“-Entscheidung des BVerfG, wie sie das erste Kapitel grundrechtssystematisch darstellt, als dogmatisches Abwägungsfundament eignet. Um das zu sehen, ist eine fiktionstheoretische Reformulierung der Entscheidung erforderlich, um die verfassungsgerichtliche Vorstellung davon, wie Fiktion und Realität kommunikativ miteinander gekoppelt sind, fiktionstheoretisch nachvollziehbar, und damit operationalisierbar werden zu lassen. Weil es dem BVerfG jedoch nicht gelungen ist, sein im Kern brauchbares Konzept an die in

des Rechtsstaats, sondern auch der Demokratie und des Sozialstaats.“, vgl. Rn. 20. Die vorliegende Arbeit schließt sich diesem methodisch-rechtsstaatlichen Ansatz bedingungslos an.

10 Die herrschende Meinung definiert den Begriff der Menschenwürde vom Verletzungsvorgang her, wobei sich die sogenannte „Objektformel“ *Günter Dürigs* durchgesetzt hat: „Die Menschenwürde ist getroffen, wenn der konkrete Mensch zum Objekt, zu einem bloßen Mittel, zur vertretbaren Größe herabgewürdigt wird.“ vgl. Herdegen, in: *Maunz/Dürig*, GG-Kommentar, Art. 1, Rn. 36, unter Verweis auf *Dürigs* Kommentierung zu Art. 1 in der Voraufgabe.

Streit stehenden Grundrechte zurückzubinden, steuern das dritte und vierte Kapitel dieser Arbeit die Rückbindung bei: Sie entwerfen mit ihren Partikulardogmatiken zum Schutzbereich des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts und den Schranken der Kunstfreiheit diejenige Auslegungsstruktur, welche die allgemeine Grundrechtsdogmatik mit der in der „Esra“-Entscheidung enthaltenen Abwägungsformel verbindet. Nach dieser dogmatischen, das heißt: Auslegungsstrukturen schaffenden Grundlagenarbeit kann dann das fünfte Kapitel auf diese Basis noch ein eigenes abwägungsleitendes Wertungsmodell konstruieren. Anliegen auch dieses Wertungsmodells ist die Grundrechtsdogmatik. Es sollen Abwägungsstrukturen vorgegeben werden, nicht aber eine diese Strukturen benutzende Abwägungskasuistik. Der partikulardogmatische Entwurf erhebt den Anspruch, für sämtliche Romanformen gültig zu sein. Zur Diskussion gestellt sei also eine Auslegungsstruktur, deren weitere kasuistische Ausdifferenzierung anderen Arbeiten vorbehalten bleiben soll.

Kapitel 1: „Esra“-Beschluss des BVerfG

I. Sachverhalt

Maxim Biller zeichnet in seinem Roman „Esra“ das Portrait zerrissener, neu zusammengefügt und stets wieder zerbrechender familialer, zwischenmenschlicher und intimer Beziehungsnetzwerke: Adam, der Ich-Erzähler, ist Schriftsteller, lebt in München-Schwabing. Die türkischstämmige Romanfigur Esra, die ebenfalls dort wohnt, ist Schauspielerin, Trägerin eines Filmpreises, Mutter eines Kindes aus gescheiterter Ehe und unterhält eine wechselhafte, schließlich zerbrechende Liebesbeziehung zu Adam. Dieser Beziehung folgt ein ebenfalls scheiternendes Verhältnis zu einem ehemaligen Schulfreund, mit dem sie ein gemeinsames Kind bekommt. Esras in dritter Ehe verheiratete türkische Mutter Lale ist Trägerin des alternativen Nobelpreises, den sie vor Jahren für ihre Umweltaktivitäten erhalten hatte. Esra stammt aus der Ehe Lales mit einem amerikanischen Soldaten, Esras drei Halbgeschwister aus zweiter Ehe mit einem Münchener Anwalt.

Dieser Satz figurenbezogener Daten deckt sich mit den personenbezogenen Daten *Billers*, dessen ehemaliger Freundin und deren Mutter. Das gilt für Personenkongstellationen ebenso wie für Wohnorte, Handlungsorte, Herkunft, Berufe, Auszeichnungen, Reihenfolge der Beziehungen und Anzahl der Kinder. Übereinstimmungen, deretwegen die Klägerinnen des Ausgangsverfahrens die Identifizierbarkeit ihrer Personen rügen und darüber hinaus vortragen, „Esra“ stelle insgesamt eine Biographie ohne wesentliche Abweichungen von der Realität dar. Die Beschwerdeführerin vor dem BVerfG, *Billers* Verlagsgesellschaft, bestreitet das. Ein Großteil dessen, was in dem Roman passiere, habe sich in der Realität so nicht ereignet; dass Handlungen und Personen größtenteils den Biographien der Klägerinnen des Ausgangsverfahrens entnommen seien, sei nicht richtig.

Gegenstand dieses Streits sind jene Passagen des Romans, die den Figuren ihre personale Tiefe verleihen. Esra wird als Charakter phlegmatisch, naiv, schicksalsergeben und antriebslos, Lale verbittert, depressiv, herrschsüchtig und mit einer Tendenz zum Alkoholismus gezeichnet. Hinzu kommen ausführliche und detaillierte Schilderungen aus dem Sexualleben Esras und der Umgang mit der Krankheitsgeschichte von Esras Tochter Ayla. In all dem erblicken die Klägerinnen des Ausgangsverfahrens eine Verletzung ihrer Persönlichkeitsrechte. Einmal in

Gestalt von diffamierenden und ehrverletzenden Schilderungen ihrer Personen, zum anderen in Gestalt von Eingriffen in absolut geschützte Bereiche ihres Intimlebens. *Biller* räumt ein, zu seinem Roman durch die Liebesbeziehung zur Klägerin des Ausgangsverfahrens inspiriert worden zu sein, besteht aber zusammen mit der beschwerdeführenden Verlagsgesellschaft auf der Fiktionalität seiner Figuren. Die Beschwerdeführerin sieht sich darum durch die instanzgerichtlichen Urteile in ihrer Kunstfreiheit aus Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG verletzt.

II. Entscheidungsbegründung

In seiner Entscheidung vom 13. Juni 2007 hat der Erste Senat des BVerfG das Romanverbot der Ausgangsgerichte bestätigt. Gleichwohl hat er der Verfassungsbeschwerde des Verlags Kiepenheuer & Witsch gegen die Entscheidungen der das Romanverbot aussprechenden ordentlichen Gerichte teilweise stattgegeben. Allein jene Klägerin des Ausgangsverfahrens, die sich in der Romanfigur „Esra“ wiedererkannt sieht, wird vom Senat als in ihren Persönlichkeitsrechten verletzt anerkannt. Die zweite der beiden Klägerinnen, die sich in der Romanfigur „Lale“ wiedererkannt sieht, sei dagegen nicht in ihrem Persönlichkeitsrecht verletzt. Der rechtliche Teilerfolg vermochte freilich nichts am Ergebnis des vollumfänglichen Romanverbots zu ändern. Er wirkt sich in der Sache wie volles Obsiegen aus.

Ihre Urteilsbegründung setzt die Senatsmehrheit aus systematisch-funktionalen Modulen zusammen. Das erste Modul entfaltet die Partikulardogmatiken der Kunstfreiheit und des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts, und bringt die Grundrechte für den zu lösenden Konflikt dogmatisch in Stellung. Das zweite Modul konstruiert ein ausdifferenziertes Abwägungsprogramm, an dessen Ende ein Abwägungsleitsatz steht. Das letzte Begründungsmodul enthält den wertenden Abwägungsvorgang. Seine Abwägungsgrundlagen wendet der Senat dabei nur zum Teil an. Denn neben die Abwägungszone setzt der Senat eine Tabuzone, die bestimmten Romanstoff per se für persönlichkeitsrechtsverletzend einstuft, und der deshalb schon für eine Abwägung nicht in Betracht kommen soll.

1. Grundrechtsdogmatisches Basismodul

Das grundrechtsdogmatische Begründungsmodul greift auf bekannte Textbausteine zurück. Die Kunstfreiheit wird mitsamt des herrschenden weiten Kunstbegriffs eingeführt, wonach es sich bei einem Kunstwerk um „eine freie schöpferische Gestaltung [handelt], in der Eindrücke, Erfahrungen und Erlebnisse des Künstlers durch das Medium einer bestimmten Formensprache, hier des Romans,