
Der Schutz der Persönlichkeit in Deutschland und England unter besonderer Berücksichtigung der Grund- und Menschenrechte

Marc-Daniel Dostmann*

Inhalt

A. Einleitung	236
B. Die Rechtslage in Deutschland	237
I. Einfachgesetzliche Regelungen	237
II. Grundrechtliche Spezialgewährleistungen	239
III. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG	240
1. Entstehung und dogmatische Herleitung	240
a) Die Begründung eines allgemeinen Persönlichkeitsrechts im Zivilrecht	240
b) Die Billigung der BGH-Rechtsprechung durch das BVerfG	244
c) Die Entwicklung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts in der Verfassungsrechtsprechung	245
2. Inhalt	248
a) Allgemeines	248
b) Fallgruppenbildung	249
(1) Recht der Selbstdarstellung	249
(2) Recht der Selbstbestimmung	251
(3) Recht der Selbstbewahrung	252
3. Einschränkungbarkeit des allgemeinen Persönlichkeitsrechts nach der Sphärentheorie	253

* Marc-Daniel Dostmann, ref.iur., mag.iur., Mainz. Der Artikel ist eine leicht gekürzte Version der Abschlussarbeit des Verfassers im Studiengang „Magister des deutschen und ausländischen Rechts“ der Johannes-Gutenberg-Universität Mainz; die Magisterarbeit entstand im Mai 2002, wurde jedoch um einige aktuelle Gesichtspunkte ergänzt. Sie wurde von Prof. Dr. Dieter Dörr, Mainz, und Principal Lecturer Richard Clements, UWE, Bristol, betreut.

4. Schutzpflicht des Staates	254
a) Bestehen einer staatlichen Schutzpflicht aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht	254
b) Erfüllung der Schutzpflicht durch den Staat	255
c) Bestehen eines subjektiven Schutzanspruchs	256
5. Drittwirkung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts im Privatrecht	257
IV. Stellung und Wirkungsweise der EMRK in Deutschland	259
V. Ergebnis zum deutschrechtlichen Teil	260
C. Die Rechtslage in England	260
I. Der Persönlichkeitsschutz vor dem Human Rights Act	260
1. Richterrecht (common law und equity)	260
a) Defamation	260
(1) Einführung	261
(2) Tatbestandliche Voraussetzungen	262
(a) Rufschädigende Äußerung	262
(b) Bezugnahme auf den Kläger	263
(c) Veröffentlichung	263
(3) Verteidigungseinwände	264
(4) Rechtsfolgen	264
b) Injurious Falsehood	265
(1) Einführung	265
(2) Tatbestandliche Voraussetzungen	265
c) Passing Off	266
(1) Einführung	266
(2) Tatbestandliche Voraussetzungen	266
(3) Bedeutung des Anspruchs für den Persönlichkeits- schutz	267
d) Trespass	268
(1) Trespass to Land	268
(2) Trespass to the person	270
(3) Trespass to goods	270

e) Nuisance	271
f) Negligence	271
g) Vormundschaft/Gerichtlicher Schutz Minderjähriger	272
h) Breach of confidence	273
(1) Einführung und tatbestandliche Voraussetzungen	273
(2) Verteidigungseinwände	275
(3) Bedeutung für den Privatsphärenschutz	275
2. Gesetzesrecht	276
a) Copyright, Designs and Patents Act 1998	276
b) Data Protection Act 1998	276
c) Rehabilitation of Offenders Act 1974	277
d) Protection of Harassment Act 1997	277
e) Weitere Gesetze	278
3. Systeme der Selbstkontrolle	278
a) Press Complaints Commission (PCC)	278
b) Broadcasting Standards Commission (BSC)	279
4. Ergebnis, Kritik und Reformversuche	280
II. Der Human Rights Act 1998	282
1. „Rights Brought Home“ – die Anwendung der Europäischen Menschenrechtskonvention in England	282
2. „Horizontal effect“ der Konventionsrechte	285
III. Der Einfluss des Human Rights Act auf den Schutz der Persönlichkeit	287
1. Ein „general right of privacy“ im englischen Recht? – „Douglas v Hello!“	287
2. Weitere aktuelle Entscheidungen zum Persönlichkeitsschutz	289
a) „Venables v News Group Newspapers Ltd.“	289
b) „A v B (a company) and another“	290
IV. Ergebnis zum englischrechtlichen Teil	291
D. Vergleich der Länderberichte, Bewertung und Ausblick	292

A. Einleitung

Die menschliche Persönlichkeit ist, nicht zuletzt bedingt durch gesellschaftliche und technische Entwicklungen,¹ ständigen Gefährdungen ausgesetzt. Diese können sowohl von der staatlichen Gewalt als auch von Privatpersonen ausgehen.

In Deutschland wird der Schutz der Persönlichkeit zum einen durch einfachgesetzliche Regelungen, zum anderen durch Grundrechte, insbesondere durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG erreicht. In England wurde der Persönlichkeitsschutz bisher durch einzelnes Gesetzesrecht, das *common law* und Institute der Selbstkontrolle der Medien praktiziert. Ein umfassendes allgemeines Persönlichkeitsrecht nach deutschem Vorbild gab es dagegen nicht.²

In rechtsvergleichenden Untersuchungen kam man daher bislang meist zu dem Ergebnis, dass insbesondere der zivilrechtliche Persönlichkeitsschutz des englischen Rechts qualitativ hinter dem des deutschen Rechts zurückbleibt.³

So wird beispielsweise in den englischen Printmedien vor Skandalberichten über das Privatleben nicht zurückgeschreckt. Eine grenzüberschreitende Auswirkung solcher Berichte zeigte sich im Januar 2003, als Bundeskanzler Schröder gegen die britische Zeitung „Mail On Sunday“ vor dem Landgericht Hamburg eine einstweilige Verfügung gegen deren Berichterstattung über eine angebliche Ehekrise Schröders erwirkte. Empört wurde diese Form der „Einmischung“ durch die britische Zeitung zurückgewiesen, da diese aufgrund der „unterschiedlichen Tradition“ in Großbritannien überzeugt war, „jedes Recht zur Veröffentlichung“ zu haben.⁴ Dies wirft die Frage auf, wie sehr der Persönlichkeitsschutz in Deutschland und England tatsächlich von einander abweicht und woraus sich diese unterschiedlichen Sichtweisen ergeben.

Im Gegensatz dazu stehen aktuelle Entwicklungen im englischen Recht, dem Persönlichkeitsschutz eine verbesserte Position zu gewähren. Es deutet sich eine vorsichtige Annäherung der deutschen und der englischen Rechtsordnung in diesem Bereich an.⁵ Hierbei spielen insbesondere die Grund- bzw. Menschenrechte eine Rolle.

¹ Vgl. *Wanckel*, Persönlichkeitsschutz in der Informationsgesellschaft, 1999, S. 25 ff.; *Murswiek*, in: *Sachs*, GG, 2. Aufl. (1999), Art. 2, Rdnr. 66; BVerfGE 54, 148 (153); 101, 361 (380); für Persönlichkeitsverletzungen im Internet siehe z.B. *Helle*, Persönlichkeitsverletzung im Internet, JZ 2002, S. 593.

² Vgl. *Theusinger*, Meilensteine der englischen Rechtsgeschichte, ZRP 2001, S. 529.

³ *Obby*, Der Schutz der Persönlichkeit im englischen Zivilrecht, *RabelsZ* 65 (2001), S. 39 (40); *Funkel*, Schutz der Persönlichkeit durch Ersatz immaterieller Schäden in Geld, 2001, S. 105; *Markesinis*, *The German Law Of Torts*, 3. Aufl. (1994), S. 416 ff.

⁴ Bericht des Instituts für Urheber- und Medienrecht v. 20.1.2003 unter <http://www.urheberrecht.org/news> (Zugriffsdatum: 3.6.2003).

In diesem Beitrag soll daher die Rechtslage in beiden Ländern dargestellt und im Hinblick auf aktuelle Entwicklungen untersucht werden. Das Hauptaugenmerk wird hierbei nicht auf den spezialgesetzlichen Regelungen, sondern auf dem Schutz der Persönlichkeit durch Grund- und Menschenrechte liegen.

B. Die Rechtslage in Deutschland

I. Einfachgesetzliche Regelungen

Bestimmte Teilaspekte des Persönlichkeitsschutzes sind einfachgesetzlich ausgeformt. Sie werden teilweise als sogenannte besondere Persönlichkeitsrechte bezeichnet.⁶ Sie stellen oftmals gesetzliche Konkretisierungen des später noch ausführlich zu behandelnden allgemeinen Persönlichkeitsrechts aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG dar und sollen wenigstens kurz beispielhafte Erwähnung finden, da ihre Auslegung letztlich auch den Schutzbereich des allgemeinen Persönlichkeitsrechts bestimmt.⁷

Als einfachgesetzliche Regelungen sind u.a. zu nennen:

1. Das Recht am eigenen Bild gemäß §§ 22 ff. KUG, nach dem Bildnisse des Abgebildeten grundsätzlich nur mit dessen Einwilligung verbreitet oder öffentlich zur Schau gestellt werden dürfen (§ 22 S. 1 KUG). Dieses Recht ist seinem Wesen nach kein Urheber-, sondern ein Persönlichkeitsrecht.⁸
2. Das Namensrecht aus § 12 BGB. Dieses ist, soweit es die Privatsphäre des Namensträgers schützt, ein Persönlichkeitsrecht.⁹ Es schützt gegen die Namensbestreitung und den unbefugten Namensgebrauch.¹⁰
3. Das Urheberpersönlichkeitsrecht nach § 11 UrhG, das durch einzelne Vorschriften des Urheberrechtsgesetzes näher konkretisiert wird. Es schützt die geistigen und persönlichen Beziehungen des Urhebers zu seinem Werk, da dieses Ausdruck seiner Persönlichkeit ist.¹¹ Auch das Urheberpersönlichkeits-

⁵ Vgl. die Vorschläge von *Markesinis*, Privacy, Freedom of Expression, and the Horizontal Effect of the Human Rights Bill: Lessons from Germany, (1999) 115 LQR 47, die sich ausdrücklich auf das deutsche Recht beziehen.

⁶ Zu diesem Begriff s. *Helle*, Besondere Persönlichkeitsrechte im Privatrecht, 1991, S. 37.

⁷ Vgl. *Wanckel*, (Fn. 1), S. 86, 87.

⁸ BGHZ 20, 345 (347) – „Paul Dahlke“; BVerfG, NJW 2001, S. 1921 (1923); vgl. zuletzt BGH, NJW 2002, S. 2317 (2318 f.).

⁹ *Heinrichs*, in: Palandt, BGB, 62. Aufl. (2003), § 12, Rdnr. 2.

¹⁰ *Funkel*, (Fn. 3), S. 9.

¹¹ *Hertin*, in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 8. Aufl. (1994), § 11, Rdnr. 1.

recht ist daher nur eine besondere Erscheinungsform des allgemeinen Persönlichkeitsrechts.¹²

4. Der presserechtliche Gegendarstellungsanspruch nach den Landespressegesetzen.¹³ Dieser besteht unabhängig davon, ob die Unwahrheit der veröffentlichten Aussage oder die Wahrheit der Gegendarstellung nachgewiesen ist.¹⁴
5. Der strafrechtliche Schutz der Persönlichkeit, insbesondere im 15. Abschnitt des StGB (z.B. der Schutz des gesprochenen und geschriebenen Wortes nach §§ 201, 202 StGB, die beruflichen Schweigepflichten aus § 203 StGB) und der strafrechtliche Ehrschutz der §§ 185 ff. StGB.
6. Der Schutz der Geschäftsehre als Element des Persönlichkeitsschutzes durch die §§ 14, 15 UWG.
7. Der Datenschutz nach dem Bundesdatenschutzgesetz, das nach § 1 Abs. 1 BDSG den Einzelnen vor Beeinträchtigungen seines Persönlichkeitsrechts durch den Umgang mit personenbezogenen Daten schützen soll.¹⁵
8. Die Einschränkungen des Öffentlichkeitsprinzips durch §§ 169 S. 2, 170 ff. GVG. Durch das Öffentlichkeitsprinzip beim gerichtlichen Verfahren können erhebliche Nachteile für das Persönlichkeitsrecht der Verfahrensbeteiligten entstehen, da beispielsweise die Erwähnung privater Sachverhalte in der Verhandlung zu einer Bloßstellung führen oder die spätere Resozialisierung gefährden kann.¹⁶
9. Schließlich ist noch kurz auf das privatrechtliche allgemeine Persönlichkeitsrecht einzugehen, das innerhalb des § 823 Abs. 1 BGB als „sonstiges Recht“ anerkannt ist. Dieses ist mit dem Grundrecht des allgemeinen Persönlichkeitsrechts nicht identisch, wenn es auch vom Schutzzumfang her dem verfassungsrechtlichen Persönlichkeitsrecht sehr ähnlich ist, da der privatrechtliche Persönlichkeitsschutz nicht gegen Verfassungsrecht verstoßen darf.¹⁷ In der Rechtsprechung von BVerfG und BGH sind insgesamt keine nennenswerten Differenzen auf dem Gebiet des allgemeinen Persönlichkeitsrechts zu verzeichnen.¹⁸ Auch wirkt das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Grundge-

¹² BGHZ 13, 334 (339) – „Leserbrief“.

¹³ Z.B. in Rheinland-Pfalz gem. § 11 LPresseG.

¹⁴ BVerfG, NJW 2002, S. 356 (357) – „Gysi I“.

¹⁵ Das BDSG wurde kürzlich durch Art. 1 Gesetz zur Änderung des BundesdatenschutzG u.a. Gesetze v. 18.5.2001 (BGBl. I S. 904) geändert, um die Richtlinie 95/46/EG umzusetzen.

¹⁶ Kissel, Kommentar zum GVG, 3. Aufl. (2001), § 169, Rdnr. 14.

¹⁷ Jarass, Das allgemeine Persönlichkeitsrecht im Grundgesetz, NJW 1989, S. 857 (858); vgl. BVerfGE 7, 198 (205) – „Lüth“; *di Fabio*, in: Maunz/Dürig, GG, 39. Lfg. (2001), Art. 2, Rdnr. 138 hält eine strikte Trennung daher für nicht möglich.

¹⁸ Brandner, Das allgemeine Persönlichkeitsrecht in der Entwicklung durch die Rechtsprechung, JZ 1983, S. 689.

setzes in der Form der mittelbaren Drittwirkung auf das Zivilrecht ein.¹⁹ Im Unterschied zum Grundrecht des allgemeinen Persönlichkeitsrechts gilt das privatrechtliche Persönlichkeitsrecht aber ausschließlich zwischen Privatpersonen und es handelt sich um ein Institut des einfachen Rechts.²⁰ Das zivilrechtliche Persönlichkeitsrecht ist Ausdruck der sich aus dem grundrechtlichen Pendant ergebenden Schutzpflicht des Staates.²¹

Wegen des vergleichbaren Schutzzumfanges und der gegenseitigen Einwirkung von zivilrechtlichem und verfassungsrechtlichem Persönlichkeitsrecht, soll an dieser Stelle auf ersteres jedoch zunächst nicht näher eingegangen werden.²²

Gegenüber dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht gehen die genannten konkreten Schutzmöglichkeiten vor, da der verfassungsrechtliche Persönlichkeitsschutz grundsätzlich nur lückenfüllende Funktion hat.²³ Für das zivilrechtliche allgemeine Persönlichkeitsrecht gilt diese Spezialität jedoch nur hinsichtlich des Tatbestandes, nicht auf der Rechtsfolgeseite (sogenannte limitierte Spezialität).²⁴

II. Grundrechtliche Spezialgewährleistungen

Teilweise wird der Schutz der Persönlichkeit in Deutschland durch spezielle Grundrechte gewährleistet. Das Persönlichkeitsrecht schützt nämlich im Ausgangspunkt das Recht, eine private Sphäre zu begründen, die dem Zugriff anderer entzogen ist.²⁵ Die Grundrechte der Garantie der Unverletzlichkeit der Wohnung (Art. 13 GG), des Geheimnisschutzes des Art. 10 GG (Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis) und das *forum internum* der Glaubens-, Gewissens- und Bekenntnisfreiheit des Art. 4 GG schützen als Gewährleistungen der Privatsphäre daher auch Bereiche, die die engere Persönlichkeitssphäre betreffen.²⁶ Teilweise werden in der Literatur auch der Schutz von Ehe und Familie in Art. 6 GG und der Schutz der

¹⁹ S. dazu u. B.III.5.

²⁰ *Jarass*, (Fn. 17), S. 858.

²¹ *Kunig*, in: v. Münch/Kunig, GG, Bd. 1, 5. Aufl. (2000), Art. 2, Rdnr. 31; *Murswiek*, in: Sachs (Fn. 1), Art. 2, Rdnr. 67; BGHZ 128, 1 (15); zur Schutzpflicht des Staates s. auch u., B.III.4.

²² Vgl. zum zivilrechtlichen allgemeinen Persönlichkeitsrecht die Darstellung bei *Funkel*, (Fn. 3), S. 16 ff.

²³ *Leßmann*, Weiterentwicklungen in Rechtsprechung und Lehre zu § 823 Abs 1 BGB, JA 1988, S. 409 (410); vgl. BGHZ 80, 311 (319).

²⁴ *Helle*, (Fn. 6), S. 41; *Funkel*, (Fn. 3), S. 41; der Gesetzgeber hat auch im Rahmen der Änderung des Schadensersatzrechts durch das Zweite Gesetz zur Änderung schadensersatzrechtlicher Vorschriften vom 19.7.2002 keinen Schmerzensgeldanspruch bei Verletzungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts kodifiziert (vgl. § 253 Abs. 2 BGB n.F.); der Anspruch auf Schmerzensgeld folgt daher weiterhin aus § 823 BGB i.V.m. Art. 2 Abs. 1, Art. 1 Abs. 1 GG (vgl. *Heinrichs*, in: Palandt [Fn. 9], § 253, Rdnr. 10).

²⁵ *Kunig*, in: v. Münch/Kunig (Fn. 21), Art. 2, Rdnr. 32.

²⁶ *Schmitt Glaeser*, in: Isensee/Kirchhof, HStR VI, 1989, § 129, Rdnr. 3, 27; BVerfGE, 32, 54 (70); 42, 212 (219); 67, 157 (171).

Kommunikation (Art. 5, 8 und 9 GG) als Spezialgrundrechte für den Privatsphärenschutz genannt.²⁷ Jedenfalls die Meinungsfreiheit ist als ein konstituierendes Element der Persönlichkeit anzusehen.²⁸

Als Spezialregelungen gehen diese Grundrechte dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG vor, soweit sie tatbestandlich reichen.²⁹ Allerdings werden durch sie nur Teilbereiche des Schutzes des engeren persönlichen Lebensbereichs abgedeckt.³⁰ Ein umfassender, lückenloser Persönlichkeitsschutz ist dagegen nur durch ein weitergehendes allgemeines Persönlichkeitsrecht zu erreichen.

III. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG

1. Entstehung und dogmatische Herleitung

a) Die Begründung eines allgemeinen Persönlichkeitsrechts im Zivilrecht

Schon das Reichsgericht hielt den lediglich enumerativen Schutz von Persönlichkeitsrechten für unzulänglich. Diesem Problem versuchte es durch Ausdehnung der Schutzbereiche der besonderen Persönlichkeitsrechte zu begegnen.³¹ Die Anerkennung eines allgemeinen Persönlichkeitsrechts lehnte das RG dagegen in ständiger Rechtsprechung ab,³² da ein solches vom BGB-Gesetzgeber aufgrund seiner Unbestimmtheit nicht geregelt worden war.³³

Nach dem Zweiten Weltkrieg und den verheerenden Eindrücken der NS-Herrschaft in Deutschland wurde jedoch unter der Geltung des Grundgesetzes ein verbesserter Persönlichkeitsschutz für dringend notwendig empfunden. Nachdem schon das Schrifttum die Anerkennung eines umfassenden Persönlichkeitsrechts gefordert hatte,³⁴ schloss sich dem auch der BGH unter Abkehr von der reichsge-

²⁷ So *Rohlf*, Der grundrechtliche Schutz der Privatsphäre, 1980, S. 171 ff., 179 ff.; das BVerfG sieht Art. 6 GG dagegen nur als besondere Verstärkung des Schutzes aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG an: BVerfGE 42, 234 (236 f.).

²⁸ BVerfGE 54, 148 (153) – „Eppler“.

²⁹ *Kunig*, in: v. Münch/Kunig (Fn. 21), Art. 2, Rdnr. 32; *Schmitt Glaeser*, in: Isensee/Kirchhof, (Fn. 26), § 129, Rdnr. 41, 81, 83; anders wohl *Dreier*, in: Dreier, GG, Bd. I, 1996, Art. 2 I, Rdnr. 67.

³⁰ *di Fabio*, in: Maunz/Dürig, (Fn. 17), Art. 2, Rdnr. 127; *Jarass*, (Fn. 17), S. 859.

³¹ *Schmitt Glaeser*, in: Isensee/Kirchhof, (Fn. 26), § 129, Rdnr. 7 m.w.N.

³² RGZ 69, 401; 79, 397; 113, 413; so auch die damals h.M. in der Lit., vgl. die Nachweise bei *Hubmann*, Das Persönlichkeitsrecht, 2. Aufl. (1967), S. 3 in Fn. 6.

³³ *Ehmann*, Zur Struktur des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts, JuS 1997, S. 193.

³⁴ *Coing*, Das Grundrecht der Menschenwürde, der strafrechtliche Schutz der Menschlichkeit und das Persönlichkeitsrecht des bürgerlichen Rechts, SJZ 1947, Sp. 641 (642), unter Bezugnahme auf einzelne Länderverfassungen, u.a. die Verfassung von Rheinland-Pfalz, die schon 1947 in Art. 1 Abs. 1 von

richtlichen Rechtsprechung im Jahre 1954 an.³⁵ Unter Berufung auf die Menschenwürde des Art. 1 GG und das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit aus Art. 2 GG sprach sich der BGH für das allgemeine Persönlichkeitsrecht als ein verfassungsmäßig gewährleistetes Grundrecht aus.³⁶

Im konkreten Fall ging es um die Veröffentlichung eines anwaltlichen Schreibens als Leserbrief durch eine Wochenzeitung. Der Anwalt hatte jedoch keine Meinungsäußerung als Leser beabsichtigt, sondern die Richtigstellung eines Artikels dieser Zeitung über seinen Mandanten verlangt. Das Schreiben war zudem nicht vollständig von der Zeitung abgedruckt worden. Das Berufungsgericht hatte einen Anspruch des Anwalts aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 186, 187 StGB abgelehnt, da der abgedruckte „Leserbrief“ nicht geeignet sei, den Kläger verächtlich zu machen oder in der öffentlichen Meinung herabzuwürdigen. Da auch aus dem Urheberrecht ein spezialgesetzlicher Schutz der Persönlichkeit nicht gegeben war, stützte sich der BGH in seiner Entscheidung erstmals auf ein sich aus der Verfassung ergebendes allgemeines Persönlichkeitsrecht, das er als „sonstiges Recht“ i.S.d. § 823 Abs. 1 BGB anerkannte.³⁷ Nach Auffassung des BGH erkennt das Grundgesetz das allgemeine Persönlichkeitsrecht als „privates, von jedermann zu achtendes Recht“ an.³⁸

Der BGH befand, dass jede sprachliche Festlegung eines bestimmten Gedankeninhaltes Ausfluss der Persönlichkeit des Verfassers sei. Daraus folge, dass grundsätzlich dem Verfasser allein die Befugnis zustehe, darüber zu entscheiden, ob und in welcher Form seine Aufzeichnungen der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden. Auch die veränderte Wiedergabe der Aufzeichnungen – wie hier durch den nur unvollständigen Abdruck – verletze die persönlichkeitsrechtliche Eigensphäre des Verfassers, da so ein falsches Persönlichkeitsbild in der Öffentlichkeit vermittelt werde.³⁹ Mit diesen Ausführungen hat der BGH den Grundstein für das Verständnis des allgemeinen Persönlichkeitsrechts als Selbstbestimmungs- und Selbstdarstellungsrecht gelegt.⁴⁰

einem Recht des Menschen auf „freie Entfaltung seiner Persönlichkeit“ sprach (Sp. 643); ausführliche Nachweise zur Lit. bei *Hubmann*, (Fn. 32), S. 3 in Fn. 6, 2. Abs.

³⁵ BGHZ 13, 334 (338) – „Leserbrief“.

³⁶ Ibid.

³⁷ So ausdrücklich erst seit BGHZ 24, 72 (77) – „Krankenpapiere“; Kritik an dieser Dogmatik u.a. bei *Larenz*, Das „allgemeine Persönlichkeitsrecht“ im Recht der unerlaubten Handlungen, NJW 1955, S. 521, der einen Bruch mit dem System der §§ 823 ff. BGB bemängelt.

³⁸ BGHZ 13, 334 (338) – „Leserbrief“; zur Kritik an diesem Verständnis der unmittelbaren Drittwirkung der Grundrechte s.u. B.III.5.

³⁹ Ibid.; vgl. auch BGHZ 31, 308 (311 f., 318 f.) – „Alter Herr“.

⁴⁰ *Wanckel*, (Fn. 1), S. 89.

Auch in der Folgezeit nahm der BGH in seiner Rechtsprechung auf das von ihm entwickelte allgemeine Persönlichkeitsrecht Bezug.⁴¹ Gegen kritische Stimmen aus der Literatur⁴² verteidigte sich der BGH mit dem Hinweis auf den übergeordneten Rang des Verfassungsrechts, dem das bürgerliche Recht weichen müsse.⁴³

Gleichzeitig nahm der BGH grundsätzlich zur Struktur des allgemeinen Persönlichkeitsrechts Stellung. Schon der Begriff an sich sei von generalklauselartiger Weite und Unbestimmtheit. Da das Wesen der Persönlichkeit keine festen Grenzen kenne, sei auch der Inhalt des allgemeinen Persönlichkeitsrechts nicht abschließend festzulegen.⁴⁴ Jedoch bestehe auch dieses Recht nicht unbegrenzt oder schrankenlos. Schranken seien vor allem die in Art. 2 Abs. 1 GG genannte verfassungsmäßige Ordnung, das Sittengesetz und die Rechte anderer,⁴⁵ wie z.B. die Meinungs- und Pressefreiheit aus Art. 5 Abs. 1 GG.⁴⁶ Im Streitfall bedürfe es stets einer am Einzelfall vorzunehmenden Güter- und Interessenabwägung unter Berücksichtigung aller bedeutsamen Umstände.⁴⁷

Im zu entscheidenden Fall ging es um die Herausgabe ärztlicher Papiere durch eine Versicherung an einen Dritten ohne Einwilligung des Klägers. Der BGH befand, dass das durch die Art. 1 und 2 GG gewährleistete Persönlichkeitsrecht in einer seiner Erscheinungsformen die Geheimhaltung ärztlicher Zeugnisse über den Gesundheitszustand schütze, da diese der persönlichen Geheimnissphäre zuzurechnen seien.⁴⁸

In den folgenden Jahren wendete der BGH das von ihm entwickelte allgemeine Persönlichkeitsrecht auf zahlreiche weitere Fallgestaltungen an, und verhalf ihm so zu weitergehender Konkretisierung und Bedeutung. Er bezog u.a. folgende Sachverhalte in den Schutzbereich des Persönlichkeitsrechtes ein:

- Das Recht einer Person, dass keine Bildaufnahmen von ihr innerhalb der privaten Sphäre ohne ihr Wissen und gegen ihren Willen zum Zweck der Veröffentlichung angefertigt werden.⁴⁹

⁴¹ BGHZ 15, 249 (257 f.) – „Cosima Wagner“; BGHZ 20, 345 (351) – „Paul Dahlke“.

⁴² *Larenz*, (Fn. 37), S. 521; w.N. bei *Hubmann*, (Fn. 32), S. 7, Fn. 12.

⁴³ BGHZ 24, 72 (77) – „Krankenpapiere“.

⁴⁴ *Ibid.*, 78.

⁴⁵ *Ibid.*, 78.

⁴⁶ Vgl. BGHZ 31, 308 (312) – „Alter Herr“.

⁴⁷ BGHZ 24, 72 (80) – „Krankenpapiere“.

⁴⁸ *Ibid.*, 2. Ls. und 81.

⁴⁹ BGHZ 24, 200 (208) – „Spätheimkehrer“; vgl. auch BGH, NJW 1966, 2353 (2354) – „Vor unserer eigenen Tür“.

- Die Befugnis des Einzelnen, selbst zu bestimmen, wem seine Worte zugänglich sein sollen und ob seine Stimme auf einen Tonträger aufgezeichnet wird – jedenfalls sofern es sich um ein persönliches Gespräch handelt.⁵⁰
- Die Befugnis der nächsten Verwandten eines Verstorbenen, darüber zu bestimmen, wie dessen Andenken bewahrt werden soll.⁵¹
- Den Schutz gegen die eigenmächtige Erwähnung des Namens einer Person in einer Werbeanzeige, insbesondere, wenn deren Ansehen darunter leiden kann.⁵²
- Der Schutz gegen falsche oder ehrverletzende Berichterstattung über die eigene Person durch die Presse⁵³ oder Berichterstattungen aus dem Privat- und Familienleben unter Namensnennung.⁵⁴

Auch leitete der BGH aus den Art. 1 und 2 GG den Ersatz immaterieller Schäden bei Persönlichkeitsverletzungen ab.⁵⁵

Generell schützen nach Aussage des BGH die Art. 1 und 2 des Grundgesetzes unmittelbar jenen inneren Persönlichkeitsbereich, der grundsätzlich nur der freien und eigenverantwortlichen Selbstbestimmung des Einzelnen unterstehe.⁵⁶

Im Jahre 1959 unternahm das Bundesjustizministerium sogar den Versuch, das allgemeine Persönlichkeitsrecht, wie es sich in der Rechtsprechung des BGH entwickelt hatte, gesetzlich zu verankern.⁵⁷ Nach heftiger Kritik der Presse, die eine Beschränkung ihrer Pressefreiheit aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 Alt. 1 GG befürchtete, wurde der Entwurf aber nicht weiter in den Gesetzgebungsorganen behandelt.⁵⁸

Insgesamt kann jedenfalls rückblickend festgestellt werden, dass der BGH schon in seinen frühen Entscheidungen zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht die entschei-

⁵⁰ BGHZ 27, 284 (286 f.) – „Tonbandaufnahme“; in diesem Urteil bekräftigt der BGH seine bisherige Rechtsprechung interessanterweise auch unter Berufung auf den zwischenzeitlich in Kraft getretenen Art. 8 der EMRK (S. 285 f.) – zur Rezeption der EMRK im deutschen Recht, vgl. u. B.IV.

⁵¹ BGH, NJW 1959, 525 (525 f.) – „Gedenktafel“.

⁵² BGHZ 30, 7 (10, 12) – „Caterina Valente“; vgl. auch BGHZ 35, 363 (366) – „Ginseng“, bzw. BGHZ 26, 349 – „Herrenreiter“.

⁵³ BGH, NJW 1963, S. 904 – Gerichtsberichterstattung; vgl. auch BGHZ 39, 124 (129) – „Fernsehansagerin“, bzw. BGH, NJW 1962, 1004 – „Kinoreportage“.

⁵⁴ BGH, JZ 1965, S. 411 (413) – „Gretna Green“.

⁵⁵ BGHZ 26, 349 (354) – „Herrenreiter“; BGHZ 35, 363 (366 f.) – „Ginseng“; diese Rechtsprechung ist mit dem GG vereinbar, vgl. BVerfGE 34, 269 – „Soraya“; ausführlich zum Ersatz immaterieller Schäden bei Persönlichkeitsverletzungen in der BGH-Rspr.: *Funkel*, (Fn. 3), S. 115 ff.

⁵⁶ BGHZ 26, 349 (354) – „Herrenreiter“; BGHZ 30, 7 (11) – „Caterina Valente“.

⁵⁷ BT-Drucks. III Nr. 1237 v. 18.8.1959 „Entwurf eines Gesetzes zur Neuordnung des zivilrechtlichen Persönlichkeits- und Ehrenschatzes“; auszugsweise wiedergegeben im Anhang bei *Hubmann*, (Fn. 32), S. 381 ff.

⁵⁸ *Hubmann*, (Fn. 32), S. 4 f.; *Brandner*, (Fn. 18), S. 689.

denden Weichenstellungen zur Bestimmung von dessen Gewährleistungsgehalt vorgenommen hat.⁵⁹

b) Die Billigung der BGH-Rechtsprechung durch das BVerfG

Nachdem der BGH über einige Jahre hinweg seine Rechtsprechung zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht angewandt hatte, wurde eine seiner Entscheidungen schließlich mit der Verfassungsbeschwerde vor dem BVerfG angefochten. Der BGH hatte in dem zugrundeliegenden Urteil⁶⁰ dem von ihm aus den Art. 1 und 2 GG entwickelten Persönlichkeitsrecht im Rahmen einer Abwägung den Vorrang vor der Meinungs- und Kunstfreiheit des Art. 5 GG eingeräumt.

Geklagt hatte in dem Verfahren der Alleinerbe des verstorbenen Schauspielers und Intendanten Gustav Gründgens, der die Verbreitung des Buches „Mephisto – Roman einer Karriere“ von Klaus Mann verhindern wollte. Die Hauptfigur des Romans ist erkennbar an die Person Gründgens angelehnt und wird von Mann als rücksichtsloser Karrieremacher voller negativer Charaktereigenschaften in der Zeit des Nationalsozialismus beschrieben. Der BGH befand, dass der Roman ein negativ verzerrtes, verunglimpfendes Charakter- und Lebensbild von Gründgens vermittelt, das dessen auch nach dem Tode zu beachtendes Persönlichkeitsrecht verletze.⁶¹

Das BVerfG lehnte die Verfassungsbeschwerde des Verlegers mit Stimmengleichheit ab und bestätigte das Urteil des BGH.⁶² Allerdings ging das BVerfG nicht näher auf die dogmatische Herleitung des Persönlichkeitsschutzes durch den BGH ein, sondern befand nur, dass jedenfalls der postmortale Persönlichkeitsschutz ausschließlich aus der Menschenwürde des Art. 1 Abs. 1 GG folge, nicht dagegen aus Art. 2 Abs. 1 GG, der bei Toten nicht einschlägig sei.⁶³ Auf die Rechtsprechung des BGH, wie sie sich durch dessen vorherige Entscheidungen herausgebildet hatte, ging das BVerfG jedoch nicht ein.

Weitergehende Ausführungen tätigte das BVerfG in der „Soraya“-Entscheidung im Jahre 1973.⁶⁴ Der Fall betraf den Abdruck eines erfundenen Interviews einer Zeitschrift mit der vom Schah von Iran geschiedenen Ehefrau Prinzessin Soraya. In diesem wurden Äußerungen der Prinzessin über ihr Privatleben wiedergegeben, die diese nie getätigt hatte. Der BGH billigte der Klägerin Schadensersatz zu, da in

⁵⁹ Wanckel, (Fn. 1), S. 92 in Fn. 281.

⁶⁰ BGHZ 50, 133 – „Mephisto“.

⁶¹ BGHZ 50, 133 (141, 138) – „Mephisto“.

⁶² BVerfGE 30, 173.

⁶³ BVerfGE 30, 173 (194).

⁶⁴ BVerfGE 34, 269 – „Soraya“; für einen ähnlichen Sachverhalt s. BGHZ 128, 1 – „Caroline von Monaco“.

deren Recht eingegriffen wurde, selbst darüber zu bestimmen, ob sie mit eigenen Äußerungen über ihre Privatsphäre öffentlich hervortreten wolle.⁶⁵ Unter Bezugnahme auf seine „Leserbrief“-Entscheidung des Jahres 1954 befand der BGH, dass eine Verletzung des Persönlichkeitsrechts vorliege. Der Verlag der Zeitschrift erhob hiergegen Verfassungsbeschwerde.

Das BVerfG billigte jedoch nicht nur den durch die Zivilrechtsprechung gewährten Geldersatz bei immateriellen Schäden.⁶⁶ Auch die Konstruktion des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, wie sie sich in der BGH-Rechtsprechung entwickelt hatte, hielt das BVerfG für verfassungsgemäß. Dieses allgemeine Persönlichkeitsrecht sei nunmehr zum festen Bestandteil der Privatrechtsordnung geworden.⁶⁷ Auch das Verfassungsgericht betonte daneben das Selbstdarstellungsrecht über die eigene Person in der Öffentlichkeit und stellte auf das Schutzbedürfnis der privaten Sphäre ab.⁶⁸

Insgesamt ist festzustellen, dass das BVerfG die Zivilrechtsprechung durchweg in der Sache gebilligt hat⁶⁹ und sich oftmals in seiner eigenen Rechtsprechung an dieser orientiert hat.

c) Die Entwicklung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts in der Verfassungsrechtsprechung

Schon in früheren Urteilen hatte das BVerfG die besondere Bedeutung des Persönlichkeitsschutzes hervorgehoben, indem es entschied, dass das Wertsystem der Grundrechte seinen Mittelpunkt in der innerhalb der sozialen Gemeinschaft sich frei entfaltenden menschlichen Persönlichkeit finde.⁷⁰

Nach seinem Wortlaut schützt Art. 2 Abs. 1 GG die freie Entfaltung der Persönlichkeit. Dies umfasst in jedem Fall einen Kernbereich der menschlichen Persönlichkeit, ohne den der Mensch seine „Wesensanlage als geistig-sittliche Person nicht entfalten kann“⁷¹. Nach Ansicht des BVerfG meint Art. 2 Abs. 1 GG mit der

⁶⁵ BGH, NJW 1965, S. 685 (686) – „Soraya“.

⁶⁶ Näher zu dieser „Rechtsfortbildung contra legem“ durch den BGH: *Spranger*, BVerfGE 34, 269ff. Soraya. Zur verfassungsrechtlichen Zulässigkeit einer Entschädigung in Geld bei Verletzungen des Persönlichkeitsrechts, in: Menzel (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung. Hundert Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts in Retrospektive. 2000, S. 207 ff.

⁶⁷ BVerfGE 34, 269 (281) – „Soraya“.

⁶⁸ BVerfGE 34, 269 (282 f.) – „Soraya“.

⁶⁹ *Degenhart*, Das allgemeine Persönlichkeitsrecht, Art 2 I i.V.m. Art. 1 I GG, JuS 1992, S. 361 (362).

⁷⁰ BVerfGE 7, 198 (205) – „Lüth“.

⁷¹ BVerfGE 6, 32 (36) – „Elfes“, *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Bd. I, 4. Aufl. (1999), Art. 2, Rdnr. 85; die Literatur will den Schutzbereich des Art. 2 Abs. 1 GG teilweise auf diese engere Persönlichkeitssphäre beschränken, vgl. z.B. *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl. (1999), Rdnr. 428 m.w.N.

„freien Entfaltung der Persönlichkeit“ jedoch weitergehend eine allgemeine Handlungsfreiheit im umfassenden Sinn, da nur ein Verhalten außerhalb des Kernbereichs der Persönlichkeitsentfaltung gegen die Schranken des Art. 2 Abs. 1 GG verstoßen könne. Die ursprüngliche Fassung des Art. 2 Abs. 1 GG lautete daher auch, dass jeder „tun und lassen kann, was er will“⁷².

Neben der durch Art. 2 Abs. 1 GG umfassend geschützten allgemeinen Handlungsfreiheit, die die Freiheit zu „aktiver Entfaltung“ schützt,⁷³ erkannte das BVerfG daher auch eine dem einzelnen Bürger vorbehaltene Sphäre privater Lebensgestaltung an, die einen „letzten unantastbaren Bereich menschlicher Freiheit bildet und der Einwirkung der gesamten öffentlichen Gewalt entzogen ist“⁷⁴. Diese Auffassung beruht auf dem in Art. 1 GG postulierten Menschenbild des Grundgesetzes, das als tragendes Prinzip die Menschenwürde anerkennt,⁷⁵ die der Einwirkung staatlicher Gewalt entzogen ist. Diese Unterscheidung führte schließlich dazu, dass sich das allgemeine Persönlichkeitsrecht von der allgemeinen Handlungsfreiheit als eigenständiges Grundrecht abgespalten hat.⁷⁶

Den Hinweis auf die Garantie der Menschenwürde verfolgte das BVerfG weiter in der sogenannten „Mikrozensus“-Entscheidung⁷⁷, die die Zulässigkeit einer statistischen Befragung durch den Staat betraf. Unter Bezugnahme auf Art. 1 Abs. 1 GG, der auch den Art. 2 Abs. 1 GG beherrsche, folgte das Gericht, dass dem Einzelnen um der freien und selbstverantwortlichen Entfaltung der Persönlichkeit willen ein unantastbarer „Innenraum“ verbleiben müsse, in dem er „sich selbst besitzt“⁷⁸. Eine Pflicht zur Offenlegung dieser Intimsphäre zu statistischen Zwecken verstoße daher gegen die Menschenwürde des Art. 1 Abs. 1 GG.⁷⁹

Auch das BVerfG näherte sich in der Folgezeit der Anerkennung eines allgemeinen Persönlichkeitsrechtes, wie es sich in der Rechtsprechung des BGH herausgebildet hatte.

So entschied das Gericht, dass die Verwertung einer heimlich aufgenommenen privaten Tonbandaufnahme im Strafverfahren gegen das Grundrecht des Betroffenen aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG verstoße.⁸⁰ Das Grundrecht aus Art. 2

⁷² BVerfGE 6, 32 (36 f.) – „Elfes“.

⁷³ Degenhart, (Fn. 69), S. 361.

⁷⁴ BVerfGE 6, 32 (41) – „Elfes“; vgl. BVerfGE 6, 389 (432 f.).

⁷⁵ BVerfGE 6, 32 (36, 41) – „Elfes“.

⁷⁶ Vgl. BVerfGE 54, 148 (153); Fiedler, BVerfGE 6, 32– Elfes. Allgemeine Handlungsfreiheit und äusserungsbezogenes Ausreiseverbot, in: Menzel (Fn. 66), S. 76 (79).

⁷⁷ BVerfGE 27,1 – „Mikrozensus“.

⁷⁸ Ibid., 6.

⁷⁹ Ibid., 7 f.

⁸⁰ BVerfGE 34, 238 (245) – „Tonband“.

Abs. 1 GG schütze auch Rechtspositionen, die für die Entfaltung der Persönlichkeit notwendig seien. Hierzu gehöre das Recht am eigenen Bild und das Recht am gesprochenen Wort.⁸¹ In dieser Entscheidung nahm das BVerfG auch ausdrücklich auf die gleichgelagerte zivilgerichtliche Rechtsprechung zum Schutz des gesprochenen Wortes Bezug.⁸² Ob dem Persönlichkeitsschutz oder dem Interesse des Staates an einer wirksamen Strafverfolgung Vorrang einzuräumen sei, müsse durch eine Einzelfallabwägung entschieden werden.⁸³

Insbesondere die sogenannte „Lebach“-Entscheidung⁸⁴ des Jahres 1973 zeugte von einer gewachsenen Bedeutung des Persönlichkeitsschutzes in der Verfassungsrechtsprechung. Dem BVerfG wurde im Anschluss an dieses Urteil sogar vorgeworfen, dem Persönlichkeitsschutz eine zu hohe Bedeutung beigemessen zu haben.⁸⁵

Der Fall betraf eine geplante Fernsehdokumentation über den sogenannten Soldatenmord in Lebach. Der Beschwerdeführer, der wegen Beteiligung an dieser Tat zu einer sechsjährigen Freiheitsstrafe verurteilt worden war und kurz vor seiner vorzeitigen Entlassung stand, sollte in dieser Dokumentation mit Bild und Name erwähnt werden. Das BVerfG betonte erneut das Selbstdarstellungsrecht des Einzelnen über seine Person, wonach jedermann grundsätzlich selbst und allein bestimmen dürfe, ob und inwieweit andere sein Lebensbild im Ganzen oder bestimmte Vorgänge aus seinem Leben öffentlich darstellen dürfen.⁸⁶ Der durch Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG garantierte Schutz der Persönlichkeit umfasse auch ein Recht des Strafgefangenen auf Resozialisierung.⁸⁷ Da aber nicht der gesamte Bereich privater Lebensgestaltung dem absoluten Schutz unterstehe, den Art. 1 Abs. 1 GG gewährt, sei außerhalb des Kernbereichs der Persönlichkeit eine Güterabwägung mit gegenläufigen Rechtsgütern, hier der Rundfunkfreiheit des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG erforderlich. Hierzu bedürfe es einer Einzelfallabwägung im konkreten Fall, da keiner der beiden Verfassungswerte einen grundsätzlichen Vorrang beanspruchen könne.⁸⁸ Nach umfassender Abwägung gab das BVerfG dem Persönlichkeitsschutz des Beschwerdeführers im konkreten Fall den Vorrang vor der Rundfunkfreiheit.

⁸¹ Ibid., 246.

⁸² Ibid., 247, mit dem Hinweis auf BGHZ 27, 284 – „Tonbandaufnahme“; aktuell wird diskutiert, unter welchen Voraussetzungen ein heimlich mitgehörtes Telefongespräch als Beweismittel im Zivilprozess zugelassen werden kann, vgl. *Kläver*, Der Schutz des nichtöffentlich gesprochenen Wortes, DuD 2003, S. 228.

⁸³ BVerfGE 34, 238 (248 ff.) – „Tonband“.

⁸⁴ BVerfGE 35, 202 – „Lebach“.

⁸⁵ Vgl. *Cornils*, BVerfGE 35, 202 – Lebach. Grundrechtlicher Resozialisierungsschutz des Straftäters vs. Freie Rundfunkberichterstattung, in: Menzel, (Fn. 66), S. 220.

⁸⁶ BVerfGE 35, 202 (220) – „Lebach“.

⁸⁷ BVerfGE 35, 202 (236) – „Lebach“.

⁸⁸ BVerfGE 35, 202 (220, 224 f.) – „Lebach“.

Durch die Entscheidung *Eppler*⁸⁹ im Jahre 1980 weitete das BVerfG das Persönlichkeitsrecht schließlich zu einem umfassenden Selbstbestimmungsrecht des Einzelnen über die Darstellung seiner Person in der Öffentlichkeit aus.⁹⁰ Der Inhalt des Persönlichkeitsrechtes werde daher auch maßgeblich durch das Selbstverständnis seines Trägers geprägt.⁹¹

Erstmalig bezeichnete das BVerfG in dieser Entscheidung das auf Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG gestützte Persönlichkeitsrecht ausdrücklich als allgemeines Persönlichkeitsrecht,⁹² und wählte damit dieselbe Bezeichnung, die schon der BGH verwendet hatte. Nachdem das BVerfG also über Jahre nicht exakt bezeichnet hatte, aus welchen Bestimmungen es den verfassungsrechtlichen Schutz der Persönlichkeit folgte und sich mal verstärkt dem Art. 1 Abs. 1 GG, dann wieder Art. 2 Abs. 1 GG zugewandt hatte, war nun ein neues, sogenanntes unbenanntes Grundrecht⁹³ entstanden, welches die speziellen („benannten“) Freiheitsrechte ergänzt. Trotz der Anwendung von zwei Artikeln des Grundgesetzes handelt es sich um ein „eigenes“ Grundrecht, nicht um deren kumulative Anwendung.⁹⁴ Die Anwendung des Art. 1 GG wird nur zur Auslegung von Art. 2 GG herangezogen und verstärkt so dessen Schutz.⁹⁵

2. Inhalt

a) Allgemeines

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht stellt – wie oben beschrieben – ein auf Richterrecht beruhendes Grundrecht dar, dessen Schutzbereich jeweils am konkreten Fall herausgebildet wird. Seine Aufgabe ist es, die engere persönliche Lebenssphäre und die Erhaltung ihrer Grundbedingungen zu gewährleisten.⁹⁶ Insbesondere soll es auch Schutz gegen neuartige Gefährdungen der Persönlichkeit bieten, gegen die die vorhandenen gesetzlichen Regelungen keinen oder nur unzureichenden Schutz bieten.

⁸⁹ BVerfGE 54, 148 – „Eppler“.

⁹⁰ Ibid., 155; einschränkend aber BVerfG, NJW 1989, S. 3269 – „Transzendente Meditation“ – wonach der soziale Geltungsanspruch des Einzelnen nicht in dessen ausschließlicher Konkretisierungs- und Verfügungsmacht stehe; gegen eine generelle Verallgemeinerung auch BVerfGE 101, 361 (380) – „Caroline von Monaco“.

⁹¹ BVerfGE 54, 148 (156) – „Eppler“.

⁹² Ibid., 153.

⁹³ Ibid., 153; BVerfGE 95, 220 (241).

⁹⁴ *Kunig*, in: v. Münch/Kunig, (Fn. 21), Art. 2, Rdnr. 30; *Murswiek*, in: Sachs, (Fn. 1), Art. 2, Rdnr. 63.

⁹⁵ *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, (Fn. 71), Art. 2, Rdnr. 15, 85.

⁹⁶ BVerfGE 54, 148 (153) – „Eppler“.

Wegen dieser Zielsetzung kann sein Inhalt jedoch nicht abschließend beschrieben werden. Vielfach stellt die Ausformung des Schutzbereichs des allgemeinen Persönlichkeitsrechts eine Reaktion der Rechtsprechung auf die praktische Notwendigkeit der tatsächlichen Entwicklung dar.⁹⁷ Zu seiner inhaltlichen Beschreibung kann daher nur eine Fallgruppenbildung unternommen werden, unter Berücksichtigung der bisher vorhandenen und teilweise oben schon erörterten Rechtsprechung.⁹⁸

b) Fallgruppenbildung

Die unterschiedlichen Wirkungsweisen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts lassen sich in drei Fallgruppen unterteilen. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht wirkt als Recht der Selbstdarstellung, der Selbstbestimmung und der Selbstbewahrung.⁹⁹

(1) Recht der Selbstdarstellung

Wie oben schon näher ausgeführt, wirkt das allgemeine Persönlichkeitsrecht in erster Linie als umfassendes Selbstbestimmungsrecht des Einzelnen über die Darstellung seiner Person in der Öffentlichkeit. Es ist daher ein Abwehrrecht gegen herabsetzende, verfälschende, entstellende und unerbetene öffentliche Darstellungen der eigenen Person.¹⁰⁰

Im einzelnen beinhaltet diese Fallgruppe:

- Das Recht am eigenen Bild, das dem Einzelnen eine Verfügungsbefugnis gibt, soweit es um die Anfertigung und Verwendung von Fotografien oder Aufzeichnungen seiner Person durch andere geht.¹⁰¹
- Das Recht am eigenen Wort. Dieses schützt bspw. gegen die Aufzeichnung privater Äußerungen¹⁰² und davor, dass einem Äußerungen in den Mund gelegt werden, die man nicht getan hat.¹⁰³ Auch die unrichtige, verfälschte

⁹⁷ Wanckel, (Fn. 1), S. 94.

⁹⁸ In der Literatur werden hierzu naturgemäß unterschiedliche Fallgruppen gebildet, je nachdem, wie stark man einzelne Bereiche zusammenfasst. Die folgende Darstellung orientiert sich an der Einteilung, wie sie von *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, 17. Aufl. (2001), Rdnr. 373 ff. vorgenommen wird (ähnlich auch *Murswiek*, in: Sachs, [Fn. 1], Art. 2, Rdnrn. 68-75). Eine andere Einteilung findet sich bspw. bei *Degenhart*, (Fn. 69), S. 363 ff.

⁹⁹ *Pieroth/Schlink*, (Fn. 98), Rdnr. 373.

¹⁰⁰ *Pieroth/Schlink*, (Fn. 98), Rdnr. 377.

¹⁰¹ BVerfGE 35, 202 (220) – „Lebach“; 97, 228 (268); 101, 361 (381) – „Caroline von Monaco“; vgl. auch aktuell zur Zulässigkeit von Bildveröffentlichungen: BVerfG, NJW 2001, 1921 – „Prinz Ernst August von Hannover“.

¹⁰² BVerfGE 34, 238 (246 ff.) – „Tonband“.

¹⁰³ BVerfGE 54, 148 (155) – „Eppler“; vgl. auch BVerfGE 34, 269 (282 f.) – „Soraya“ und BGHZ 128, 1 (7 f.) – „Caroline von Monaco“.

oder entstellte Wiedergabe einer Äußerung („Falschzitat“) ist hierbei zu nennen, da man so „als Zeuge gegen sich selbst“ verwendet wird.¹⁰⁴

- Der Schutz der persönlichen Ehre¹⁰⁵, der u.a. einen sozialen Geltungsanspruch des Menschen auf Achtung in den Augen anderer umfasst (sog. äußere Ehre).¹⁰⁶ Insbesondere die Meinungsfreiheit, auf die sich der Äußernde berufen kann, hat jedoch vielfach zu einer Relativierung des Ehrenschatzes geführt.¹⁰⁷ Lediglich im Falle einer Schmähkritik des Äußernden, die nur auf die Diffamierung der angegriffenen Person abzielt, erübrigt sich eine Abwägung des Ehrschutzes mit der Meinungsfreiheit.¹⁰⁸
- Das Recht auf Gegendarstellung und Berichtigung. Gegen unwahre Tatsachenbehauptungen durch die Medien kann der Betroffene ein Gegendarstellungsrecht ausüben, bzw. deren Berichtigung verlangen¹⁰⁹. Die verfahrensrechtliche Ausgestaltung dieser Rechte muss sich am allgemeinen Persönlichkeitsrecht messen lassen und darf seine effektive Ausübung nicht unangemessen erschweren¹¹⁰.
- Das Recht, im gerichtlichen Verfahren, insbesondere im Strafverfahren, sich nicht selbst bezichtigen zu müssen.¹¹¹ Auch das Persönlichkeitsrecht des Zeugen wird geschützt; er darf bestimmte Angaben verweigern, die ihn selbst belasten würden.¹¹²
- Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung, das gegen die unbegrenzte Erhebung, Speicherung, Verwendung und Weitergabe persönlicher Daten schützt. Dieses Recht wurde vom BVerfG im sogenannten Volkszählungsurteil¹¹³ aus dem Gedanken der Selbstbestimmung gefolgert. Der Einzelne darf demnach grundsätzlich selbst über die Preisgabe und Verwendung seiner persönlichen Daten bestimmen.¹¹⁴ Hierbei kommt es nicht auf den Inhalt

¹⁰⁴ BVerfGE 54, 208 (217 f.) – „Böll“.

¹⁰⁵ BVerfGE 54, 148 (154) – „Eppler“; 54, 208 (217) – „Böll“.

¹⁰⁶ BVerfG, NJW 1989, S. 3269 – „Transzendente Meditation“.

¹⁰⁷ Degenhart, (Fn. 69), S. 365; Kritik hieran z.B. bei Ehmann, (Fn. 33), S. 198, Kunig, in: v. Münch/Kunig, (Fn. 21), Art. 2, Rdnr. 35 m.w.N.; Siebrecht, Der Schutz der Ehre im Zivilrecht, JuS 2001, S. 337 (341), sieht dagegen Anzeichen dafür, dass der Ehrschutz wieder stärkeres Gewicht bekommt.

¹⁰⁸ Zuletzt BVerfG, NJW 2001, S. 3613 (3614), st. Rspr.

¹⁰⁹ BVerfGE 63, 131 (142 f.) – „Gegendarstellung“; 97, 125 (146 ff.); zuletzt BVerfG, NJW 2002, S. 356 und 357 – „Gysi I und II“; ausführlich zum Recht der Gegendarstellung in Deutschland: Schmits, Das Recht der Gegendarstellung und das Right Of Reply, 1997, S. 18 ff.

¹¹⁰ BVerfGE 63, 131 (143 f.) – „Gegendarstellung“.

¹¹¹ Starck, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, (Fn. 71), Art. 2, Rdnr. 100; BVerfGE 56, 37 (41 ff.) – „Selbstbezeichnung“; 95, 220 (241).

¹¹² BVerfGE 38, 105 (114 f.); 56, 37 (44 f.) – „Selbstbezeichnung“.

¹¹³ BVerfGE 65, 1 – „Volkszählung“; Kritik an dieser richterrechtlichen Herausbildung eines „neuen Grundrechts“ z.B. bei Ipsen, Staatsrecht II, 4. Aufl. (2001), Rdnr. 297 f.

der Daten an, sondern darauf, dass diese in ihrer Eigenschaft als personenbezogene Daten geeignet sind, durch beliebige Verarbeitung und Verknüpfung mittels moderner Datenverarbeitung, Erkenntnisse über die Persönlichkeit einer Person zu gewinnen.¹¹⁵ Aufgrund der Möglichkeiten der modernen Datenverarbeitung gibt es kein belangloses Datum mehr.¹¹⁶ Dem Staat sind durch das Volkszählungsurteil Grenzen bei der Erhebung personenbezogener Daten gesetzt worden.¹¹⁷

(2) Recht der Selbstbestimmung

Als Recht der Selbstbestimmung gewährt das allgemeine Persönlichkeitsrecht dem Einzelnen, selbst zu bestimmen oder herauszufinden, wer er ist.¹¹⁸ Folgende Bereiche lassen sich bspw. dieser Fallgruppe zuordnen:

- Das Recht auf Kenntnis der eigenen Abstammung. Die Kenntnis von der eigenen Herkunft bietet dem Einzelnen wichtige Anknüpfungspunkte für das Verständnis und die Entwicklung der eigenen Persönlichkeit.¹¹⁹ Allerdings verleiht das allgemeine Persönlichkeitsrecht keinen umfassenden Anspruch auf Verschaffung von Kenntnissen über die eigene Abstammung, sondern schützt nur vor der Vorenthaltung erlangbarer Informationen durch staatliche Organe.¹²⁰
- Die Sexualität des Menschen und deren Entfaltung. Der Mensch hat das Recht, seine Einstellung zum Geschlechtlichen selbst zu bestimmen.¹²¹ Auch ein Transsexueller darf daher seinen Personenstand danach bestimmen, welchem Geschlecht er nach seiner psychischen und physischen Konstitution zugehört.¹²² Ebenfalls ist ein Recht zur Beendigung der eigenen Fortpflanzungsfähigkeit (Sterilisation) anerkannt.¹²³

¹¹⁴ BVerfGE 65, 1 (43) – „Volkszählung“.

¹¹⁵ *Wanckel*, (Fn. 1), S. 102 ff.

¹¹⁶ BVerfGE 65, 1 (45) – „Volkszählung“.

¹¹⁷ *Ibid.*, 44; ein aktuelles Problem ist z.B., ob die Rasterfahndung zur Terrorismusbekämpfung eine Verletzung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung darstellt – ein Überblick über die teils gegensätzliche Rechtsprechung findet sich in DuD 2002, S. 309; s. auch *Meister*, Die gefahrenabwehrrechtliche Rasterfahndung, JA 2003, S. 83; zur Unverhältnismäßigkeit der Abfrage von Kundendaten bei Banken im Anschluss an eine Rasterfahndung, s. VG Trier, NJW 2002, S. 3268 (3269).

¹¹⁸ *Pieroth/Schlink*, (Fn. 98), Rdnr. 374.

¹¹⁹ *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, (Fn. 71), Art. 2, Rdnr. 102; BVerfGE 79, 256 (268 f.); 90, 263 (270 f.).

¹²⁰ BVerfGE 90, 263 (271); 96, 56 (63).

¹²¹ BVerfGE 47, 46 (73).

¹²² BVerfGE 49, 286 (298); 60, 123 (134 f.).

¹²³ BGH, NJW 1995, S. 2407 (2409).

- Das Recht am eigenen Namen. Der Geburtsname eines Menschen ist Teil seiner Persönlichkeit und Ausdruck seiner Identität und Individualität.¹²⁴ Bei der gesetzlichen Ausgestaltung des Namensrechts ist der Gesetzgeber jedoch grundsätzlich frei, da der Name als Unterscheidungsmerkmal auch eine gesellschaftliche Funktion hat.¹²⁵
- Das Recht des Minderjährigen auf schuldenfreien Eintritt in die Volljährigkeit.¹²⁶ Das allgemeine Persönlichkeitsrecht schützt hier den Minderjährigen davor, durch die Eltern kraft ihrer gesetzlichen Vertretungsmacht finanziell unbegrenzt verpflichtet zu werden, da dann seine freie Entfaltung und Entwicklung ausgeschlossen wäre.¹²⁷
- Das Recht des Strafgefangenen auf Resozialisierung, wie es in der oben behandelten „Lebach“-Entscheidung vom BVerfG entwickelt wurde.¹²⁸ Der verurteilte Straftäter muss die Chance erhalten, sich nach Verbüßung seiner Strafe wieder in die Gemeinschaft einzuordnen.¹²⁹

(3) Recht der Selbstbewahrung

In seiner Ausprägung als Recht der Selbstbewahrung garantiert das allgemeine Persönlichkeitsrecht dem Menschen einen abgeschirmten Bereich persönlicher Lebensentfaltung, in den er sich zurückziehen kann, um für sich und allein zu bleiben.¹³⁰ Hierbei ist eine räumliche und eine soziale Komponente zu unterscheiden.

- In sozialer Hinsicht sind vor allem Unterlagen geschützt, aus denen auf die Privatsphäre des Menschen rückgeschlossen werden kann, also z.B. ärztliche Patientenakten¹³¹ oder Ehescheidungsakten¹³². Auch private Tagebuchaufzeichnungen, die nicht zur Kenntnis anderer bestimmt sind, werden ge-

¹²⁴ BVerfGE 78, 38 (49).

¹²⁵ BVerfGE 78, 38 (49); BVerfGE 104, 373: keine Familiendoppelnamen für Kinder; auch die Beschränkung der elterlichen Namenswahl auf das erste Kind berührt nicht das Persönlichkeitsrecht der Eltern: BVerfG, NJW 2002, S. 2861.

¹²⁶ BVerfGE 72, 155 (173).

¹²⁷ BVerfGE 72, 155 (170 f.).

¹²⁸ BVerfGE 35, 202 (236) – „Lebach“ s.o. B.III.1.c); vgl. auch BVerfGE 64, 261 (276 f.) und BVerfG, NJW 2000, S. 1859.

¹²⁹ BVerfGE 35, 202 (235 f.) – „Lebach“; nicht unproblematisch erscheint daher das Gesetz zur Einführung der vorbehaltenen Sicherheitsverwahrung v. 21.8.2002, vgl. *Pieroth*, Gesetzgebungskompetenz- und Grundrechtsfragen der nachträglichen Sicherungsverwahrung, JZ 2002, S. 922.

¹³⁰ *Pieroth/Schlink*, (Fn. 98), Rdnr. 375; *Murswiek*, in: Sachs, (Fn. 1), Art. 2, Rdnr. 69 f; vgl. BVerfGE 27, 1 (6) – „Mikrozensus“.

¹³¹ BVerfGE 32, 373 (379); 89, 69 (82 f.); BVerfG, NJW 1999, S. 1777.

¹³² BVerfGE 27, 344 (350 f.); 34, 205 (208 f.).

schützt. Problematisch ist insbesondere deren Verwertbarkeit als Beweismittel im Strafprozess.¹³³

- In räumlicher Hinsicht wird ein über Art. 13 GG hinausgehender Schutz gewährt, der auch abgeschirmte Örtlichkeiten erfasst, wenn diese von der breiten Öffentlichkeit deutlich abgeschieden sind.¹³⁴

3. Einschränkung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts nach der Sphärentheorie

Für Einschränkungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts hat das BVerfG die sogenannte Sphärentheorie entwickelt, die verschiedene Sphären der Persönlichkeitsentfaltung mit verschieden starker Eingriffsresistenz zu unterscheiden versucht.¹³⁵

Es besteht zunächst ein absolut geschützter, unantastbarer Kernbereich privater Lebensgestaltung, der der Einwirkung durch die öffentliche Gewalt schlechthin entzogen ist, da er durch die Menschenwürde des Art. 1 Abs. 1 GG geschützt ist, die keinerlei Abwägung zulässt.¹³⁶ Bisher hat das BVerfG diesen als Intimsphäre bezeichneten Bereich noch nie als verletzt angesehen oder näher bestimmt.¹³⁷

Um den Kernbereich herum liegt die sogenannte Privatsphäre, in die nur im überwiegenden Interesse der Allgemeinheit unter strikter Wahrung des Verhältnismäßigkeitsprinzips eingegriffen werden darf.¹³⁸

Äußerste Sphäre bildet die sogenannte Sozialsphäre, die den Menschen in der Gemeinschaft beschreibt und daher den allgemeinen Schranken des Art. 2 Abs. 1 GG unterliegt.¹³⁹

Eine strikte Trennung der einzelnen Sphären ist jedoch genauso wenig möglich wie deren nähere inhaltliche Beschreibung - sie können daher nur eine Aus-

¹³³ BVerfGE 80, 367 (373 ff.), in dieser Entscheidung ließ sich nur wegen Stimmengleichheit im Senat kein Verwertungsverbot feststellen.

¹³⁴ BVerfGE 101, 361 (383 f.) - „Caroline von Monaco“.

¹³⁵ *Murswiek*, in: Sachs, (Fn. 1), Art. 2, Rdnr. 104; *Degenhart*, (Fn. 69), S. 363, spricht von konzentrischen Kreisen abgestufter Schutzintensität; zur derzeitigen Diskussion über die Schranken des allgemeinen Persönlichkeitsrechts: *Lücke*, Die spezifischen Schranken des allgemeinen Persönlichkeitsrechts und ihre Geltung für die vorbehaltlosen Grundrechte, DÖV 2002, S. 93 (94 ff.), bzw. *Tiedemann*, Von den Schranken des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, DÖV 2003, S. 74.

¹³⁶ BVerfGE 6, 32 (41); 27, 1 (6); 27, 344 (350); 34, 238 (245); 35, 35 (39); 38, 312 (320); 54, 143 (146); 80, 367 (373) - st. Rspr.

¹³⁷ *Pieroth/Schlink*, (Fn. 98), Rdnr. 376; *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, (Fn. 71), Art. 2, Rdnr. 84.

¹³⁸ BVerfGE 27, 344 (351); 34, 238 (245 f.); 38, 312 (320 f.); 54, 143 (146 f.); 80, 367 (375).

¹³⁹ BVerfGE 35, 35 (39); 35, 202 (220); 80, 367 (373).

legungshilfe bilden.¹⁴⁰ Letztlich führt daher nichts an der schon dargestellten Einzelfallabwägung, die die Besonderheiten des konkreten Falls berücksichtigt, vorbei.

4. Schutzpflicht des Staates

Wie die vorhergehenden Ausführungen gezeigt haben, gehen Beeinträchtigungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts nicht nur vom Staat, sondern besonders auch von den Handlungen Privater aus. Es stellt sich daher die Frage, ob und inwieweit den Staat auch eine Schutzpflicht trifft, einen angemessenen Persönlichkeitsschutz gegen solche Handlungen zu gewährleisten.

a) Bestehen einer staatlichen Schutzpflicht aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht

Eine staatliche Schutzpflicht im Bereich des Persönlichkeitsschutzes ließe sich eventuell aus dem durch die Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG gewährleisteten allgemeinen Persönlichkeitsrecht ableiten.

Grundrechte stellen nach ihrer Grundkonzeption in erster Linie Abwehrrechte des Bürgers gegen den Staat dar.¹⁴¹ Sie erschöpfen sich aber nicht in dieser Funktion.

Seit dem „Lüth“-Urteil sieht das BVerfG die Grundrechte in ständiger Rechtsprechung als objektive Wertordnung an, die als verfassungsrechtliche Grundentscheidung für alle Bereiche des Rechts gilt, insbesondere auch für das Privatrecht.¹⁴² Das BVerfG hat zunächst eine Schutzpflicht aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG gefolgert, wonach eine Pflicht des Staates bestehe, jedes menschliche Leben zu schützen.¹⁴³ Diese Schutzpflicht ergebe sich daneben auch ausdrücklich aus Art. 1 Abs. 1 S. 2 GG, der den Schutz der Menschenwürde in die Hände der staatlichen Gewalt lege. Dies gebiete dem Staat, sich schützend und fördernd vor das Leben zu stellen und es vor allem auch vor rechtswidrigen Eingriffen von Seiten anderer zu bewahren.¹⁴⁴ Die ausdrücklich normierte Schutzpflicht in Art. 1 Abs. 1 S. 2 GG gilt als Verdeutlichung einer objektiv-rechtlichen Schutzpflicht, die Teil der objektiven Wertordnung ist, die die Grundrechte aufstellen.¹⁴⁵ Das BVerfG leitet die staatliche Schutzpflicht also aus Art. 1 Abs. 1 S. 2 GG sowie aus den einzelnen Grundrechten und deren objektiv-rechtlicher Dimension ab.

¹⁴⁰ Kritik an der Sphärentheorie daher z.B. bei *Starck*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, (Fn. 71), Art. 2, Rdnr. 16 und *Kunig*, in: v. Münch/Kunig, (Fn. 21), Art. 2, Rdnr. 41.

¹⁴¹ BVerfGE 7, 198 (204) – „Lüth“, st. Rspr.; *Isensee*, in: Isensee/Kirchhof, HStR V, 1992, §111, Rdnr. 11 m.w.N.

¹⁴² BVerfGE 7, 198 (205) – „Lüth“.

¹⁴³ BVerfGE 39, 1 (41).

¹⁴⁴ BVerfGE 39, 1 (42); 46, 160 (164) – „Schleyer“.

¹⁴⁵ Vgl. *Isensee*, in: Isensee/Kirchhof, (Fn. 141), § 111, Rdnr. 80.

Isensee¹⁴⁶ dagegen betont zunächst ein außergrundrechtliches Prinzip, nämlich die Staatsaufgabe der Sicherheit, um aus diesem staatliche Schutzpflichten zu entwickeln. Die Staatsaufgabe, die darin besteht, die Sicherheit der Bürger zu gewährleisten, bilde den rechtsphilosophischen Hintergrund für das Bestehen des modernen Staates und dessen Machtbefugnisse. Der klassischen Staatsaufgabe „Sicherheit“ komme es unter der Geltung des Grundgesetzes nunmehr zu, die durch die Grundrechte garantierten Schutzgüter des Bürgers vor der Beeinträchtigung durch Dritte zu bewahren. Die grundrechtliche Schutzpflicht sei daher Staatsaufgabe.

Trotz teilweise unterschiedlicher dogmatischer Begründung¹⁴⁷ ist aber das Bestehen einer staatlichen Schutzpflicht für die Grundrechte allgemein anerkannt. Jedes Schutzgut eines Freiheitsrechts kommt als Begründung einer diesbezüglichen Schutzpflicht in Frage.¹⁴⁸ Auch aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht folgt daher eine Schutzpflicht der staatlichen Organe, die sich u.a. auf die Gewährleistung der für die Persönlichkeitsentfaltung konstitutiven Bedingungen bezieht.¹⁴⁹ Adressat der Schutzpflicht sind alle Staatsgewalten (vgl. Art. 1 Abs. 3 GG).

b) Erfüllung der Schutzpflicht durch den Staat

Während die Grundrechte in ihrer Funktion als Abwehrrechte gegen den Staat ein bestimmtes staatliches Verhalten fordern, ist die Erfüllung der staatlichen Schutzpflicht grundsätzlich unbestimmt.¹⁵⁰ Der Staat ist lediglich gehalten, die grundrechtlichen Schutzgüter mit zwecktauglichen Mitteln, entsprechend dem jeweiligen Bedarf, wirksam zu schützen.¹⁵¹ Legislative, Exekutive und Judikative haben in ihrem jeweiligen Funktionskreis geeignete und ausreichende Mittel einzusetzen.¹⁵²

Aus den Schutzpflichten kann sich also bspw. eine Pflicht des Staates ergeben, rechtliche Regelungen so auszugestalten, dass die Gefahr von Grundrechtsverletzungen vermindert wird. Ob, wann und mit welchem Inhalt eine solche gesetzliche Regelung geboten ist, hängt „von der Art, der Nähe und dem Ausmaß möglicher Gefahren, der Art und dem Rang des verfassungsrechtlich geschützten Rechtsguts sowie von den schon vorhandenen Regelungen ab“¹⁵³. Im Bereich des

¹⁴⁶ Ibid., § 111, Rdnr. 83 ff.

¹⁴⁷ Nachweise zu weiteren dogmatischen Herleitungen in der Literatur finden sich zusammengefasst bei Unruh, Zur Dogmatik der grundrechtlichen Schutzpflichten, 1996, S. 37 ff.

¹⁴⁸ Isensee, in: Isensee/Kirchhof, (Fn. 141), § 111, Rdnr. 93, 86.

¹⁴⁹ BVerfGE 96, 56 (64).

¹⁵⁰ Ibid.

¹⁵¹ Isensee, in: Isensee/Kirchhof, (Fn. 141), § 111, Rdnr. 90.

¹⁵² Isensee, in: Isensee/Kirchhof, (Fn. 141), § 111, Rdnr. 139.

¹⁵³ BVerfGE 49, 89 (142) – „Kalkar“.

allgemeinen Persönlichkeitsrechts trifft den Gesetzgeber z.B. eine Schutzpflicht, den Einzelnen wirksam gegen Einwirkungen der Medien auf seine Individual-sphäre zu schützen.¹⁵⁴ Hierzu gehört, dass der Einzelne eine rechtlich gesicherte Möglichkeit hat, Berichten in den Medien mit einer eigenen Darstellung entgegenzutreten.¹⁵⁵

Die konkrete Umsetzung der staatlichen Schutzpflicht liegt jedoch grundsätzlich im Ermessen und in der eigenen Verantwortung der staatlichen Organe.¹⁵⁶ Das BVerfG lässt auch dem Gesetzgeber bei der Erfüllung der Schutzpflichten eine beträchtliche Entscheidungsfreiheit.¹⁵⁷ Negative Grenze des staatlichen Ermessens ist ein Mindeststandard staatlich gewährleisteten Grundrechtsschutzes (sogenanntes Untermaßverbot)¹⁵⁸. Gerade im Fall des allgemeinen Persönlichkeitsrechts hat die öffentliche Gewalt auch deswegen große Gestaltungs- und Ermessensspielräume, weil es hier i.d.R. um einen Konflikt widerstreitender Grundrechte geht, deren Berücksichtigung jeweils einer gesonderten Abwägung bedarf.¹⁵⁹

Nur ausnahmsweise lassen sich daher aus den Grundrechten konkrete Regelungs- oder Handlungspflichten ableiten.¹⁶⁰ Die staatliche Schutzpflicht ist nur verletzt, wenn die öffentliche Gewalt „Schutzvorkehrungen entweder überhaupt nicht getroffen hat oder die getroffenen Regelungen und Maßnahmen gänzlich ungeeignet oder völlig unzulänglich sind, um das gebotene Schutzziel zu erreichen oder erheblich dahinter zurückbleiben“¹⁶¹.

c) Bestehen eines subjektiven Schutzanspruchs

Fraglich ist, ob und inwieweit mit der festgestellten staatlichen Schutzpflicht ein subjektiver Schutzanspruch des Einzelnen korrespondiert.

Teilweise wird die Existenz eines subjektiven Anspruchs, der sich aus den staatlichen Schutzpflichten ableitet, abgelehnt, da hierdurch der Gesetzgeber in seiner Gestaltungsfreiheit übermäßig eingeschränkt werde.¹⁶²

¹⁵⁴ BVerfGE 97, 125 (146).

¹⁵⁵ BVerfGE 63, 131 (142) – „Gegendarstellung“; 73, 118 (201); 97, 125 (146, 149).

¹⁵⁶ BVerfGE 39, 1 (44); 46, 160 (164 f.) – „Schleyer“.

¹⁵⁷ *Pieroth/Schlink*, (Fn. 98), Rdnr. 91; BVerfGE 88, 203 (262); 96, 56 (64).

¹⁵⁸ *Isensee*, in: *Isensee/Kirchhof*, (Fn. 141), § 111, Rdnr. 165; BVerfGE 88, 203 (254).

¹⁵⁹ BVerfGE 96, 56 (64 f.).

¹⁶⁰ BVerfGE 46, 160 (164 f.) – „Schleyer“; 96, 56 (64).

¹⁶¹ BVerfGE 92, 26 (46).

¹⁶² Vgl. *Unruh*, (Fn. 147), S. 61 – auch zu weiteren Argumenten gegen eine Subjektivierung der Schutzpflichten (§. 59 ff.).

Ganz überwiegend bejahen Literatur¹⁶³ und Rechtsprechung¹⁶⁴ jedoch einen solchen Schutzanspruch. Dies entspreche dem individualistischen Charakter der Grundrechte. Auch das Schutzbedürfnis des Einzelnen, der durch andere Privatpersonen in seinen Grundrechten beeinträchtigt wird, rechtfertige einen entsprechenden Schutzanspruch.¹⁶⁵

Der Schutzanspruch geht jedoch nur so weit, dass der Staat sein Ermessen bei der Gewährung von Schutz sachgerecht ausübt. Nur im Ausnahmefall kann daher eine bestimmte Handlung vom Staat verlangt werden (Fall der Ermessensreduktion auf Null).¹⁶⁶

5. Drittwirkung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts im Privatrecht

Sowohl bei der Schutzpflicht, wie bei der Drittwirkung der Grundrechte im Privatrecht geht es um die Beziehungen zwischen zwei Privatpersonen untereinander. Während es aber bei der Schutzpflicht aus Grundrechten um die Grundrechtsverpflichtung des Staates geht, geht es bei der Drittwirkung um die Binnenbeziehungen zwischen Privaten und die Frage, ob auch Privatpersonen grundrechtsverpflichtet sind.¹⁶⁷

Der BGH ging in seiner frühen Rechtsprechung von einer unmittelbaren Drittwirkung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts auch im Privatrecht aus. Das verfassungsmäßige Grundrecht gelte auch „als privates, von jedermann zu achtendes Recht“¹⁶⁸. Für eine unmittelbare Drittwirkung spricht zum einen, dass in Art. 1 Abs. 2 GG die Menschenrechte als Grundlage jeder menschlichen Gemeinschaft angesehen werden,¹⁶⁹ zum anderen die rechtspolitische Überlegung, dass der Bürger durch private gesellschaftliche Kräfte ebenso in seinen Grundrechten bedroht wird, wie durch den Staat selbst.¹⁷⁰

¹⁶³ Isensee, in: Isensee/Kirchhof, (Fn. 141), § 111, Rdnr. 183 m.w.N.; Unruh, (Fn. 147), S. 64 f. m.w.N.

¹⁶⁴ BVerfGE 48, 127 (161); 49, 89 (141 f.); 53, 30 (57); 69, 1 (22); 77, 170 (214); 77, 381 (402 f.); 79, 174 (201 f.).

¹⁶⁵ Isensee, in: Isensee/Kirchhof (Fn. 141), § 111, Rdnr. 184.

¹⁶⁶ Verneint vom BVerfG im Fall *Schleyer* (BVerfGE 46, 160).

¹⁶⁷ Generelle Kritik an der Lehre der Drittwirkung der Grundrechte findet sich bei Windel, Über Privatrecht mit Verfassungsrang und Grundrechtseinwirkungen auf der Ebene einfachen Privatrechts, Der Staat 37 (1998), 385 (386 ff.).

¹⁶⁸ BGHZ 13, 334 (338) – „Leserbrief“, 24, 72 (77 f.) – „Krankenscheine“.

¹⁶⁹ Das BAG spricht daher in seiner frühen Rspr. von den Grundrechten als „Ordnungssätzen für das soziale Leben, die in einem aus dem Grundrecht näher zu entwickelnden Umfang unmittelbare Bedeutung auch für den Rechtsverkehr der Bürger untereinander haben“, BAGE 1, 185 (193).

¹⁷⁰ Pieroth/Schlink, (Fn. 98), Rdnr. 176.

Allerdings besagen diese Überlegungen nur, dass die Grundrechte auch im Privatrecht eine Rolle spielen – eine unmittelbare Grundrechtsverpflichtung Privater setzen sie dagegen nicht zwingend voraus.

Gegen eine unmittelbare Drittwirkung der Grundrechte im Privatrecht sprechen auch folgende Argumente:¹⁷¹ Artikel 1 Abs. 1 S. 2 GG und Art. 1 Abs. 3 GG sprechen nur von einer Grundrechtsbindung der staatlichen Gewalt. Auch historisch stellen die Grundrechte Abwehrrechte des Bürgers gegen den Staat, nicht gegen andere Private dar.¹⁷² Zudem zeigt die Vorschrift des Art. 9 Abs. 3 S. 2 GG, indem sie eine unmittelbare Drittwirkung im Privatrecht anordnet, dass das Grundgesetz nicht generell von einer solchen Wirkung der Grundrechte ausgeht (*argumentum e contrario*). Schließlich würde die Anerkennung einer unmittelbaren Drittwirkung zu einer Erweiterung der Pflichten des Einzelnen führen, der die Grundrechte gegenüber anderen Privaten zu beachten hätte. Die Grundrechte sind aber nicht auf weitergehende Freiheitsbeschränkung, sondern auf Freiheitserweiterung gerichtet.

Das BVerfG¹⁷³ und die Literatur¹⁷⁴ gehen daher von einer nur mittelbaren Drittwirkung der Grundrechte aus. Die Grundrechte haben eine objektive Wertordnung aufgestellt, die für alle Bereiche des Rechts gilt, also auch für das Privatrecht. Das bürgerliche Recht wird daher nur von einer „Ausstrahlungswirkung der Grundrechte“ beeinflusst.¹⁷⁵ Insbesondere bei der Auslegung der wertausfüllungsfähigen und wertausfüllungsbedürftigen Generalklauseln des Zivilrechts durch die Rechtsprechung müssen daher die Grundrechte berücksichtigt werden.¹⁷⁶ Auch die Gestaltung des Privatrechts durch den Gesetzgeber darf nicht gegen Grundrechte verstoßen.

Auch bei der mittelbaren Drittwirkung geht es daher wie bei der Schutzpflicht um die Grundrechtsbindung der staatlichen Gewalt, nicht um eine Grundrechtsbindung des einzelnen Bürgers.¹⁷⁷

Gerade das allgemeine Persönlichkeitsrecht ist typischerweise auf grundrechtliche Drittwirkung angelegt, da Verletzungen der Persönlichkeit – dies zeigt auch die oben dargestellte Rechtsprechung – vor allem auch von den privaten Medien ausgehen.¹⁷⁸ Insbesondere die Kommunikationsfreiheiten des Art. 5 GG und der

¹⁷¹ Vgl. *Pieroth/Schlink*, (Fn. 98), Rdnr. 175.

¹⁷² Vgl. BVerfGE 7, 198 (204 f.) – „Lüth“.

¹⁷³ St. Rspr.: BVerfGE 7, 198 (205 f.) – „Lüth“; 73, 261 (269).

¹⁷⁴ *Dürig*, Grundrechte und Zivilrechtsprechung, in: Maunz (Hrsg.), Vom Bonner Grundgesetz zur gesamtdeutschen Verfassung, Fs. zum 75. Geburtstag von Hans Nawiasky, 1956, S. 157 (176 ff.).

¹⁷⁵ BVerfGE 7, 198 (205 f.) – „Lüth“.

¹⁷⁶ *Ibid.*, 206; *Dürig*, (Fn. 174), S. 176; *Pieroth/Schlink*, (Fn. 98), Rdnr. 181.

¹⁷⁷ *Rüfner*, in: Isensee/Kirchhof, HStR V, 1992, § 117, Rdnr. 59.

¹⁷⁸ *Degenhart*, (Fn. 69), S. 362.

Persönlichkeitsschutz sind daher bei Privatrechtsstreitigkeiten von den Gerichten in einen angemessenen Ausgleich zu bringen.¹⁷⁹

IV. Stellung und Wirkungsweise der EMRK in Deutschland

Die Bundesrepublik Deutschland ist Gründungsmitglied der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK). Seitdem das Verfahren der Individualbeschwerde im Jahre 1955 anwendbar wurde, gilt dieses auch für die Bundesrepublik.

Die EMRK hat formal den Rang eines einfachen Bundesgesetzes und steht damit im Rang unter dem Grundgesetz.¹⁸⁰ Eine Verletzung der EMRK kann daher generell nicht mit der Verfassungsbeschwerde gerügt werden.¹⁸¹

Das BVerfG zieht gleichwohl bei der Auslegung des Grundgesetzes auch die EMRK in Betracht. Insbesondere dient die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) – obwohl diese nicht unmittelbar verbindlich ist – als Auslegungshilfe, um Inhalt und Reichweite von Grundrechten und rechtsstaatlichen Grundsätzen des Grundgesetzes zu bestimmen.¹⁸² Auch jüngere Urteile des BVerwG und des BGH setzen sich intensiv mit der EMRK und der Rechtsprechung des EGMR auseinander.¹⁸³ Das BVerwG misst der Rechtsprechung des EGMR eine normative Leitfunktion bei und erkennt eine Pflicht zur vorrangigen Beachtung einer gefestigten Auslegungspraxis des EGMR an.¹⁸⁴ Dies gelte erst recht auch für die Auslegung und Anwendung des einfachen Rechts.¹⁸⁵

Obwohl sich der Gesetzgeber durch zeitlich spätere Gesetze über die EMRK hinwegsetzen könnte,¹⁸⁶ ist im Regelfall nicht anzunehmen, dass er sich in Widerspruch mit völkerrechtlichen Verpflichtungen der Bundesrepublik setzen will.¹⁸⁷

¹⁷⁹ Vgl. zuletzt BVerfGE 101, 361 und BVerfG, NJW 2001, S. 1921 zu diesem Spannungsfeld.

¹⁸⁰ *Schweitzer*, Staatsrecht III, 7. Aufl. (2000), Rdnr. 709, 447; zu den Ansätzen, der EMRK Verfassungsqualität zuzuerkennen, s. *Walter*, Die Europäische Menschenrechtskonvention als Konstitutionalisierungsprozess, ZaÖRV 1999, S. 961 (971 ff.)

¹⁸¹ BVerfGE 64, 135 (157); dies gilt, sofern es sich nicht gleichzeitig um die Verletzung einer allgemeinen Regel des Völkerrechts handelt oder eine willkürliche Nichtbeachtung der EMRK einen Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG beinhaltet, vgl. *Limbach*, Die Kooperation der Gerichte in der zukünftigen europäischen Grundrechtsarchitektur, EuGRZ 2000, S. 417 (418) und *Frowein*, Der europäische Grundrechtsschutz und die deutsche Rechtsprechung, NVwZ 2002, S. 29, jeweils m.w.N.

¹⁸² BVerfGE 74, 358 (370).

¹⁸³ Z.B. BVerwGE 111, 223 (225 ff.); BGHSt 46, 93 (94 ff.).

¹⁸⁴ BVerwGE 110, 203 (210 f.).

¹⁸⁵ BVerwGE 110, 203 (212).

¹⁸⁶ Nach der Regel *lex posterior derogat priori*.

¹⁸⁷ BVerfGE 74, 358 (370).

Es gilt daher die Vermutung, dass Gesetze im Einklang mit diesen Verpflichtungen auszulegen sind.¹⁸⁸

Auch in Entscheidungen, die den Persönlichkeitsschutz betreffen, wird die EMRK gelegentlich als Auslegungshilfe oder Bekräftigung herangezogen.¹⁸⁹

Insgesamt sind Verstöße der Bundesrepublik Deutschland gegen die EMRK aufgrund des generell hohen Grundrechtsschutzes in Deutschland relativ selten.¹⁹⁰

V. Ergebnis zum deutschrechtlichen Teil

Die vorhergehenden Ausführungen haben gezeigt, dass in Deutschland ein umfassender Persönlichkeitsschutz gewährleistet wird. Instrument hierfür ist hauptsächlich das Grundrecht des allgemeinen Persönlichkeitsrechts. Dieses zeigt sich aufgrund seiner inhaltlichen Unbestimmtheit als flexibel genug, um auch auf aktuelle und neuartige Gefährdungen zu reagieren.

Der Persönlichkeitsschutz kann jedoch keine allgemeine Vorrangstellung beanspruchen. Ob er sich gegen gegenläufige Interessen durchsetzt, ist stets anhand einer umfassenden Einzelfallprüfung zu entscheiden. Insgesamt kann jedoch von einem hohen Standard des Persönlichkeitsschutzes in Deutschland gesprochen werden.

C. Die Rechtslage in England

I. Der Persönlichkeitsschutz vor dem Human Rights Act

Vor Inkrafttreten des Human Rights Act existierten zahlreiche Schutzformen für die menschliche Persönlichkeit und das Privatleben. Sie können in Schutz durch Richterrecht (*common law* und *equity*), durch Gesetzesrecht und durch Institute der Selbstkontrolle eingeteilt werden.

1. Richterrecht (*common law* und *equity*)

a) Defamation

Die Ehre des Menschen wird im englischen Recht hauptsächlich durch das „law of defamation“ geschützt.

¹⁸⁸ Herdegen, Europarecht, 3. Aufl. (2001), Rdnr. 37.

¹⁸⁹ OLG Köln, NJW 1987, S. 2682; BGHZ 27, 284 (285 f.) – „Tonbandaufnahme“.

¹⁹⁰ Frowein, (Fn. 181), S. 29.

(1) Einführung

Das „tort of defamation“ schützt gegen falsche Äußerungen, die das Ansehen einer Person in der Wertschätzung rechtschaffender Mitglieder der Gesellschaft beeinträchtigt, indem sie deren Hass, Spott oder Geringschätzung ausgesetzt wird.¹⁹¹

Es ist eine generelle Unterscheidung zwischen zwei Formen von „defamation“ zu treffen: „libel“ und „slander“. „Libel“ ist üblicherweise eine Herabsetzung oder Beleidigung in permanenter Form, also z.B. schriftlich, gedruckt oder gemalt. „Slander“ dagegen geschieht normalerweise in vergänglicher Form, wie durch das gesprochene Wort oder eine Geste.¹⁹² Weil diese Unterscheidung, die aus historischen Gründen besteht, nicht immer leicht getroffen werden kann, werden Äußerungen im Rundfunk oder in Theateraufführungen gesetzlich als Veröffentlichungen in permanenter Form und damit als „libel“ behandelt.¹⁹³ Abgesehen von gewissen Ausnahmen ist „slander“ nur einklagbar, wenn der Kläger hierdurch einen konkreten Schaden erlitten hat, wohingegen „libel“ „actionable per se“ ist, also ohne Schadensnachweis klagbar ist.¹⁹⁴

Eine schwerwiegende Form von „libel“ kann zudem zu einer strafrechtlichen Verurteilung führen, sofern das öffentliche Interesse dies erfordert.¹⁹⁵ Der Täter muss dann aber vorsätzlich gehandelt haben.¹⁹⁶ Damit ein Verfahren wegen „criminal libel“ gegen eine Zeitung eröffnet werden kann, bedarf es einer diesbezüglichen Anordnung eines Richters des High Court.¹⁹⁷

„Defamation“ ist das einzige *tort*, bei dem es noch zu einer häufigen Verhandlung durch Geschworene kommt.¹⁹⁸ Die Höhe des zu gewährenden Schadensersatzes, den englische Geschworenengerichte festsetzen, wurde in letzter Zeit sowohl vom Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte,¹⁹⁹ als auch von nationalen Gerichten²⁰⁰ als überzogen und unverhältnismäßig kritisiert.

¹⁹¹ *Sim v Stretch* (1936) 52 TLR 669 at 671, per Lord Atkin.

¹⁹² *Clerk & Lindsell*, On Torts, 18. Aufl. (2000), para 22-13.

¹⁹³ Section 166 Broadcasting Act 1990; section 4 Theatres Act 1968.

¹⁹⁴ *Clerk & Lindsell*, (Fn. 192), para 22-51; *Markesinis/Deakin*, Tort Law, 4. Aufl. (1999), S. 605 f.

¹⁹⁵ *Goldsmith v Pressdram Ltd.* [1977] QB 83, 88; *Desmond v Thorne* [1982] 3 All E R 268.

¹⁹⁶ Sections 4, 5 Libel Act 1843.

¹⁹⁷ Section 8 Law of Libel Amendment Act 1888.

¹⁹⁸ Siehe section 69 Supreme Court Act 1981.

¹⁹⁹ *Tolstoy Miloslavsky v UK* (1995) 20 EHRR 442, wo der in einem „Libel“-Prozess von einem Geschworenengericht festgesetzte Schadensersatz von £ 1,5 Millionen als eine Verletzung des Rechts auf Freiheit der Meinungsäußerung aus Art. 10 EMRK angesehen wurde. Zum Einfluss der EMRK auf das englische Recht, s.u. C.II.

²⁰⁰ *Rantzen v Mirror Group Newspapers Ltd.* [1993] 3 WLR 953. In diesem Urteil wurde der Court of Appeal stark von Art. 10 EMRK beeinflusst; *John v Mirror Group Newspapers Ltd.* [1996] 3 WLR 593. Lord Bingham entschied dagegen hier, dass eine Reduzierung des zugesprochenen Schadensersatzes allein aus dem englischen Recht folge und er daher nicht auf die EMRK zurückgreifen müsse.

Nur lebende Personen können in einem „Defamation“-Prozess klagen. Da eine verstorbene Person nicht mehr beleidigt oder herabgesetzt werden kann,²⁰¹ können auch deren nahe Angehörige keinen Prozess wegen „defamation“ führen.

Für den Kläger in einem „Defamation“-Prozess wird keine Prozesskostenhilfe gewährt.²⁰²

(2) Tatbestandliche Voraussetzungen

Das „tort of defamation“ hat drei tatbestandliche Voraussetzungen. Die vorgebrachte Behauptung muss rufschädigend sein, sie muss sich auf den Kläger beziehen und muss veröffentlicht werden.

(a) Rufschädigende Äußerung

Um zu entscheiden, ob eine Äußerung rufschädigend ist, muss sie im Kontext ihrer Veröffentlichung unter Bezugnahme auf das Verständnis eines „ordinary man“ interpretiert werden.²⁰³

Der Fall *Charleston v News Group Newspapers Ltd.*²⁰⁴ zeigt, dass es auf die Gesamtumstände einer Äußerung ankommt, ob man diese als „defamation“ ansieht oder nicht. Die Zeitung hatte Photos der Kläger veröffentlicht, die deren Köpfe auf nackten Körpern in sexuellen Posen zeigte. Die Kläger waren bekannte Schauspieler der australischen Fernsehserie „Neighbours“. Obwohl die Bilder von reißerisch aufgemachten Schlagzeilen begleitet wurden, wurde aus dem Begleittext, der die Kläger als Opfer beschrieb, ersichtlich, dass es sich bei den Photographien um Reproduktionen aus einem pornographischen Computerspiel handelte, in dem die Gesichter der Kläger ohne ihr Wissen oder ihre Einwilligung benutzt worden waren.

Die Kläger verklagten die Zeitung aufgrund von „libel“ und beanstandeten, dass die Photos und die Überschriften den Eindruck hervorriefen, dass sie für die pornographischen Aufnahmen posiert hätten. Obwohl das Gericht die Überschriften und Photos als „defamatory“ einstufte, hatte die Klage keinen Erfolg, da man diese nicht separat vom Begleittext interpretieren könne. Ein „ordinary, reasonable and fair-minded reader“ würde den gesamten Text nicht als ehrverletzend ansehen, wenn es auch sicher eine geringe Anzahl von Lesern gebe, die nur die Überschriften lese und dies daher anders sehe.²⁰⁵ *Lord Nicholls* sah als einziger die Gefahr,

²⁰¹ *In re X (A Minor) (Wardship: Jurisdiction)* [1975] Fam 47 at 58 per *Lord Denning*.

²⁰² Sched. 2, Pf 2, para.1. of the Legal Aid Act 1988.

²⁰³ *Lewis v Daily Telegraph Ltd.* [1963] 2 All E R 151 at 169 per *Lord Devlin*.

²⁰⁴ [1995] 2 All E R 313.

²⁰⁵ *Charleston v News Group Newspapers Ltd.* [1995] 2 All E R 313, 319 per *Lord Bridge*.

dass man der Boulevardpresse hiermit die Erlaubnis gebe, ehrverletzende Äußerungen abzugeben, solange diese nur irgendwo in der Nähe korrigierende Aussagen treffe.²⁰⁶

Oftmals kann Äußerungen, die oberflächlich betrachtet nicht ehrverletzend sind, eine unterschwellige Bedeutung zukommen, die sie ehrverletzend macht. Solche versteckten Andeutungen („innuendoes“) sind im „law of defamation“ sehr wichtig, obwohl man die gewöhnliche und die versteckte Bedeutung einer Aussage nicht immer leicht zu trennen vermag.²⁰⁷

Im Fall *Tolley v J.S. Fry and Sons, Ltd.*²⁰⁸ wurde der ungenehmigte Gebrauch eines Photos des Klägers, eines Amateurgolfers, in der Werbung des Beklagten für Schokoriegel als „libel“ angesehen. Die Werbung mache die versteckte Andeutung, dass der Kläger in die Veröffentlichung eingewilligt und damit seinen Amateurstatus verletzt habe.

Der ungenehmigte Gebrauch des Bildes einer Person kann also unter Umständen eine Ehrverletzung darstellen. „Defamation“ kann daher auch ein indirektes Rechtsmittel gegen Verletzungen der Privatsphäre darstellen.²⁰⁹ „Defamation“ bietet jedoch nicht generell Schutz vor dem ungerechtfertigten Gebrauch von Abbildungen einer Person,²¹⁰ sondern nur wenn die Veröffentlichung als ehrverletzend angesehen werden kann.²¹¹

(b) Bezugnahme auf den Kläger

Die ehrverletzende Äußerung muss sich auf den Kläger beziehen, wenn dies auch nicht ausdrücklich zu erfolgen braucht. Der Maßstab ist, ob ein „ordinary sensible reader“, in Kenntnis der speziellen Umstände, die Äußerung als sich auf den Kläger beziehend ansehen würde, wobei man beachten muss, dass man z.B. eine Zeitung nicht mit derselben Aufmerksamkeit liest wie einen Vertrag.²¹²

(c) Veröffentlichung

Die ehrverletzende Äußerung muss veröffentlicht werden. Dies meint die Kommunikation zu einer anderen Person als der des Klägers, weil das „tort of defamati-

²⁰⁶ *Charleston v News Group Newspapers Ltd.* [1995] 2 All E R 313, 320.

²⁰⁷ *Markesinis/Deakin*, (Fn. 194), S. 608 f.

²⁰⁸ [1931] AC 333.

²⁰⁹ *Bailey/Harris/Jones*, Civil Liberties, Cases and Materials, 5. Aufl. (2001), S. 935, 944 ff.

²¹⁰ Vgl. *Corelli v Wall* (1906) 22 TLR 532 und *Dockrell v Dougall* (1899) 80 LT 556; beide zit. aus *Bailey/Harris/Jones*, (Fn. 209), S. 944 ff.

²¹¹ *Tolley v J.S. Fry & Sons, Ltd.* [1930] 1 KB 467 at 478 per *Greer LJ*.

²¹² *Morgan v Odhams Press Ltd.* [1971] 1 WLR 1239 at 1245 per *Lord Reid*.

on“ das Ansehen des Klägers in den Augen anderer, nicht aber sein persönliches Gefühl vor Beleidigung schützt.²¹³ Im strafrechtlichen Tatbestand des „libel“ dagegen reicht die Äußerung gegenüber dem Verletzten aus.²¹⁴

Jede Wiederholung der ehrverletzenden Äußerung ist eine neue Veröffentlichung, die einen neuen Klagegrund auslöst.²¹⁵ Hierbei gibt es jedoch Einschränkungen, die Großhändler, Verkäufer und weitere Gruppen schützen, die keine Kenntnis davon haben, dass sie erneut ehrverletzendes Material veröffentlichen.²¹⁶

(3) Verteidigungseinwände

Der Beklagte kann auf alle anerkannten Verteidigungseinwände des „law of torts“ zurückgreifen, wie z.B. die Einwilligung des Klägers in die Veröffentlichung.²¹⁷ Es gibt jedoch auch einige spezielle Verteidigungsmöglichkeiten im „law of defamation“: eine nur unbeabsichtigte Rufschädigung kann den Beklagten von der Haftung befreien;²¹⁸ auch stellt es eine sogenannte „complete defence“ dar, wenn der Beklagte die Wahrheit seiner Äußerung beweisen kann – dieser Einwand nennt sich „justification“²¹⁹; ebenfalls kann die Äußerung durch die Wahrnehmung berechtigter Interessen („fair comment“) gerechtfertigt sein; schließlich kann es sein, dass sich der Beklagte auf gewisse Immunitäten berufen kann. Ein „absolute privilege“²²⁰ bietet einen absoluten Rechtfertigungsgrund, wohingegen ein „qualified privilege“²²¹ nur eingeschränkte Indemnität schafft und durch den Nachweis von Vorsatz durch den Kläger überwunden werden kann.

(4) Rechtsfolgen

Die vorrangige Sanktionsmöglichkeit im „law of defamation“ ist Schadensersatz. Die Höhe des Schadensersatzes bestimmen die Geschworenen. Der Court of Appeal hat mittlerweile jedoch das Recht, dessen Höhe zu verändern, wenn er die-

²¹³ Jones, Textbook on Torts, 6. Aufl. (1998), S. 495, unter Bezugnahme auf *Powell v Gelston* [1916] 2 KB 615.

²¹⁴ Markesinis/Deakin, (Fn. 194), S. 617.

²¹⁵ Ibid., S. 620.

²¹⁶ Section 1 Defamation Act 1996 gibt diesen einen gesetzlichen Verteidigungseinwand.

²¹⁷ *Chapman v Lord Ellesmere* [1932] 2 KB 431.

²¹⁸ Sections 2-4 of the Defamation Act 1996 gibt dem Beklagten die Möglichkeit, die Haftung durch eine „offer of amends“ abzuwenden, s. Markesinis/Deakin, (Fn. 194), S. 622 f. für diesbezügliche Details.

²¹⁹ Vgl. Jones, (Fn. 213), S. 500.

²²⁰ Dies gilt z.B. für parlamentarische Äußerungen oder Äußerungen in Gerichtsverfahren, vgl. sections 13, 14 Defamation Act 1996.

²²¹ S. Markesinis/Deakin, (Fn. 194), S. 632 f.; vgl. auch Jones, (Fn. 213), S. 502 ff. für eine ausführliche Darstellung über „absolute“ und „qualified privilege“.

sen für übertrieben oder inadäquat hält.²²² Obwohl eine einstweilige Verfügung unter dem Gesichtspunkt des Persönlichkeitsschutzes oftmals einen besseren Schutz ermöglicht, wird eine solche nur in absoluten Ausnahmefällen gewährt.²²³ Eine einstweilige Verfügung wird nicht ausgesprochen, wenn sich der Beklagte auf den Verteidigungseinwand „justification“ beruft.²²⁴

b) Injurious Falsehood

(1) Einführung

Das *tort* „injurious (oder „malicious“) falsehood“ hat einige Ähnlichkeit zum „law of defamation“. Aber während sich bei „defamation“ die Behauptungen des Beklagten gegen das Ansehen des Klägers richten, richten sie sich bei „injurious falsehood“ gegen sein Eigentum, sein Gewerbe oder allgemeiner gesagt gegen seine wirtschaftlichen Interessen.²²⁵ Der Kläger kann sich jedoch auf beide Rechtsbehelfe gleichzeitig berufen.²²⁶ Bei „injurious falsehood“ hat der Kläger im Gegensatz zu „defamation“ den Vorteil, dass er Prozesskostenhilfe für seine Klage erhalten kann.²²⁷ Anders als bei „defamation“ entfällt der Klagegrund nicht durch den Tod einer der Parteien, sondern wird jeweils Bestandteil des Nachlasses der Erben.²²⁸ Wie bei „defamation“ werden einstweilige Verfügungen nur in Ausnahmefällen gewährt.²²⁹

(2) Tatbestandliche Voraussetzungen

Der Tatbestand des „injurious falsehood“ hat drei Voraussetzungen, die der Kläger beweisen muss: die Äußerungen des Beklagten über den Kläger müssen unwahr sein, sie müssen vorsätzlich („maliciously“) veröffentlicht worden sein und einen tatsächlich entstandenen Schaden verursacht haben.²³⁰

²²² Section 8 Courts and Legal Services Act 1990; s.a. *Rantzen v Mirror Group Newspapers Ltd.* [1993] 3 WLR 953, *John v Mirror Group Newspapers Ltd.* [1996] 3 WLR 593.

²²³ *Bailey/Harris/Jones* (Fn. 209), S. 944 f. unter Bezugnahme auf *Bonnard v Perryman* [1891] 2 Ch 269; *Williams Coulson & Sons v James Coulson & Co.* [1887] 3 TLR 46.

²²⁴ *Z.B. Francome v Mirror Group Newspapers Ltd* [1984] 2 All E R 408 at 414 per *Fox LJ*.

²²⁵ *Clerk & Lindsell*, (Fn. 192), para 23-03; *Markesinis/Deakin*, (Fn. 194), S. 646.

²²⁶ *Griffiths v Benn* (1911) 27 TLR 346 at 350; zit. aus *Markesinis/Deakin*, (Fn. 194), S. 646.

²²⁷ Vgl. *Joyce v Sengupta* [1993] 1 WLR 337.

²²⁸ *Markesinis/Deakin*, (Fn. 194), S. 647.

²²⁹ *Bestobell Paints Ltd v Bigg* [1975] FSR 421.

²³⁰ *Ratcliffe v Evans* [1892] 2 QB 524 at 532 per *Bowen LJ*, zit. aus *Clerk & Lindsell*, (Fn. 192), para 23-02; *Kaye v Robertson* [1991] FSR 62 at 67 per *Gliderwell LJ*.

„Malice“ bedeutet im Rahmen dieses Tatbestandes, dass es dem Beklagten darauf ankam einen Schaden zu verursachen oder dass er die Unwahrheit seiner Äußerung kannte oder diesbezüglich grob fahrlässig war.²³¹ Das generelle Erfordernis eines konkreten Schadensnachweises erfährt eine Ausnahme, wenn die Äußerung darauf abzielte, finanziellen Schaden beim Kläger anzurichten.²³² Diese Tatbestandsvoraussetzungen könnten z.B. im Fall des Abdrucks eines verfälschten oder erfundenen Interviews gegeben sein.²³³ Daher kommt „injurious falsehood“ auch eine persönlichkeitsrechtliche Bedeutung zu.

Im Fall *Kaye v Robertson*²³⁴ veröffentlichte die Zeitschrift des Beklagten ein Interview und Photographien des Klägers und gab an, dass dies mit Einverständnis des Klägers erfolgt sei, was nachweislich falsch war. Aufgrund dieser falschen Aussage, die einen Anspruch aus „injurious falsehood“ rechtfertigte, gewährte der Court of Appeal dem Kläger eine einstweilige Verfügung, um die Veröffentlichung zu verhindern.

c) Passing Off

(1) Einführung

Das *tort* des „passing off“ ist von seiner eigentlichen Konzeption her ein Rechtsbehelf gegen unerlaubte Wettbewerbsmethoden und findet daher zumeist im „business law“ Anwendung. Seine Grundaussage ist, dass niemand seine eigenen Waren als die eines anderen ausgeben darf.²³⁵ Dennoch ist das Delikt von einiger Bedeutung für den Schutz der persönlichen Ehre und als Schutz vor der unerlaubten Ausnutzung der Persönlichkeit.

(2) Tatbestandliche Voraussetzungen

Ein auf „passing off“ gestütztes Klagebegehren bedarf des Nachweises folgender drei Voraussetzungen durch den Kläger:²³⁶

²³¹ *Kaye v Robertson* [1991] FSR 62 at 67 per *Glidewell LJ*.

²³² Section 34 (1) Defamation Act 1952.

²³³ *Obby*, (Fn. 3), S. 48 f.

²³⁴ [1991] FSR 62; s. auch u., C.I.4. zu diesem Fall.

²³⁵ *Reckitt & Colman Products Ltd v Borden Inc and others* [1990] 1 WLR 491 at 499 per *Lord Oliver of Aylmerton*.

²³⁶ Diese Tatbestandsvoraussetzungen wurden vom House of Lords in *Reckitt & Colman Products Ltd v Borden Inc and others* [1990] 1 WLR 491 at 499 angewandt und unterscheiden sich von einem aus fünf Voraussetzungen bestehenden Test, den *Lord Diplock* in *Erven Warnink B.V. v J. Townend & Sons (Hull) Ltd* [1979] AC 731 at 742 verwendete.

- Die Waren oder Dienstleistungen des Klägers müssen in den Augen der Käufer über einen guten Ruf („goodwill“) oder eine Reputation verfügen, die einem Kennzeichen anhaften. Dies kann sich aus dem Markennamen, der Warenkennzeichnung oder der Beschriftung und Verpackung ergeben. „Goodwill“ wird durch Handel erworben, weshalb sich auch nur Händler („trader“) auf „passing off“ berufen können.²³⁷ Diese Voraussetzung wird von den Gerichten jedoch sehr weit ausgelegt und wird akzeptiert, solange der Kläger irgendeine Art von „business“ ausübt.²³⁸ Die „Trader“-Eigenschaft könnte daher beispielsweise auch Film- und Sportstars zukommen, die ihre Persönlichkeit für Werbung und sonstige kommerzielle Tätigkeiten einsetzen.²³⁹ In *Kaye v Robertson*²⁴⁰ verweigerte das Gericht jedoch dem Kläger die Eigenschaft eines „traders“ in Bezug auf seine Photos und das Interview.
- Es bedarf weiter einer Täuschungshandlung des Beklagten, die in der Öffentlichkeit den Eindruck erweckt, dass die von ihm angebotenen Waren oder Dienstleistungen solche des Klägers sind.
- Schließlich muss der Kläger einen Schaden durch die Täuschungshandlung erlitten haben oder darlegen, dass ein solcher wahrscheinlich ist.

(3) Bedeutung des Anspruchs für den Persönlichkeitsschutz

Das *tort* des „passing off“ hat während seines Bestehens ein großes Ausdehnungspotential gezeigt.²⁴¹ Seine Bedeutung für den Schutz vor der Ausnutzung der Persönlichkeit wurde in *Sim v H. J. Heinz Co. Ltd.*²⁴² deutlich. Dieser Fall betraf die ungenehmigte Verwendung der Stimme des Klägers in einer Fernsehwerbung, um für Produkte des Beklagten zu werben. Das Gericht befand, dass es eine erhebliche Lücke im Recht darstellen würde, wenn es möglich wäre, die Stimme eines anderen Menschen ohne dessen Einwilligung für kommerzielle Zwecke zu verwenden.²⁴³ Diese aufgezeigte Möglichkeit, das Delikt des „passing off“ auf persönlichkeitsrelevante Aspekte zu erweitern, hat aber in der weiteren Rechtsprechung durch englische Gerichte keine Zustimmung gefunden. In einem ähnlichen Fall wurde

²³⁷ *Clerk & Lindsell*, (Fn. 192), para 26-12.

²³⁸ Vgl. z.B. *Clark v Associated Newspapers* [1998] RPC 261 für Autoren (zit. aus *Clerk & Lindsell*, [Fn. 192], para 26-12); *Henderson v Radio Corporation Pty Ltd* [1969] RPC 218 für professionelle Tänzer (zit. aus *Obby*, [Fn. 3], S. 47).

²³⁹ *Frazer*, Appropriation of Personality – a new Tort? (1983) 99 LQR 281 at 287.

²⁴⁰ [1991] FSR 62 at 69.

²⁴¹ Vgl. z.B. den Fall *Erven Warnink B.V. v J. Townend & Sons (Hull) Ltd* [1979] AC 731, in dem eine Täuschungshandlung über ein bestimmtes Produkt („Advocaat“) unter „passing off“ fiel und einklagbar war durch einen Händler, der rechtmäßig diese Bezeichnung für sein Produkt verwendete.

²⁴² [1959] 1 WLR 313.

²⁴³ *Sim v H. J. Heinz Co. Ltd.* [1959] 1 WLR 313, 317 per *McNair J.*

die auf „passing off“ gestützte Klage des Klägers abgewiesen, da kein gemeinsames wirtschaftliches Betätigungsfeld („common field of activity“) zwischen den Parteien bestehe.²⁴⁴ Der Kläger muss also in demselben wirtschaftlichen Bereich tätig sein, in dem er durch den Beklagten ausgenutzt wurde. Aufgrund dieser Einschränkung ist die Bedeutung dieses Anspruchs für den Schutz vor ungewollter kommerzieller Ausnutzung der eigenen Persönlichkeit noch immer gering.²⁴⁵

d) Trespass

(1) Trespass to land

„Trespass to land“ ist jedes nicht gerechtfertigte Eindringen einer Person auf ein Grundstück, das sich im Besitz eines anderen befindet.²⁴⁶ Da das körperliche Eindringen auf das Grundstück einer Person sich negativ auf dessen Persönlichkeit und insbesondere auf die Privatsphäre auswirken kann, erfahren die genannten Rechtsgüter durch den Anspruch einen reflexartigen Schutz.

„Trespass to land“ verlangt ein freiwilliges Verhalten des Beklagten.²⁴⁷ Der Anspruch ist „actionable per se“, verlangt also keinen konkreten Schadensnachweis.²⁴⁸ Anspruchsberechtigt ist der unmittelbare Besitzer des Grundstücks, wie z.B. der Mieter.²⁴⁹ Ein Untermieter²⁵⁰ oder ein Hotelgast²⁵¹ kann dagegen nicht klagen, da er keinen ausschließlichen Besitz an dem Grundstück hat, sondern den Rechten des Vermieters unterworfen ist.²⁵² Im Rahmen des Privatsphärenschutzes würde es also „trespass to land“ darstellen, ein Grundstück zu betreten, um Photographien anzufertigen oder eine Abhörwanze zu installieren. Sofern der Beklagte aber außerhalb des Grundstücks bleibt, was angesichts moderner Techniken wohl problemlos möglich sein sollte, besteht kein Anspruch aus „trespass to land“. Es muss eine physische Anwesenheit auf dem Grundstück des Klägers vorliegen.²⁵³

²⁴⁴ *Mc Culloch v May* [1947] 2 All E R 845, zit. aus *Frazer*, (Fn. 239) S. 288.

²⁴⁵ *S. Kaye v Robertson* [1991] FSR 62 at 69 per *Glidewell LJ*.

²⁴⁶ *Clerk & Lindsell*, (Fn. 192), para 18-01.

²⁴⁷ *Markesinis/Deakin*, (Fn. 194), S. 415, unter Bezugnahme auf *Smith v Stone* (1647) Style 65.

²⁴⁸ *Ibid.*, S. 413, unter Bezugnahme auf *Entick v Carrington* (1765) 19 St. Tr. 1029 at 1066.

²⁴⁹ *Clerk & Lindsell*, (Fn. 192), para 18-10.

²⁵⁰ *Allan v Liverpool* (1874) LR 9 QB 180 at 191 per *Blackburn J.*; zit. aus *Clerk & Lindsell*, (Fn. 192), para 18-18.

²⁵¹ *Smith v Overseers of St Michael's Cambridge* (1860) 3 E&E 383; zit. aus *Clerk & Lindsell*, (Fn. 192), para 18-21.

²⁵² S. auch *Kaye v Robertson* [1991] FSR 62, wo sich der Kläger in einem Krankenzimmer befand und somit nicht ausschließlicher Besitzer war – nur das Krankenhaus selbst wäre hier anspruchsberechtigt gewesen

²⁵³ *Bailey/Harris/Jones*, (Fn. 209), S. 936, unter Bezugnahme auf *Sheen v Clegg* (1961) Daily Telegraph, 22 June.

Ein weiterer Nachteil des Anspruchs ist, dass obwohl dem Kläger zwar eine einstweilige Verfügung gegen ein erneutes Eindringen gewährt werden kann, diese meist nicht gegen die Veröffentlichung der Informationen oder Photographien schützt, die durch das ungenehmigte Eindringen erlangt wurden. Auch wird die Höhe des Schadensersatzes nicht sonderlich hoch sein in Fällen, in denen es eigentlich um eine Verletzung der Privatsphäre und nicht des Grundstückes geht. Schadensersatz für dieses Rechtsgut kann nur bei einer Klage auf erhöhten oder „verschärften“ Schadensersatz („aggravated or exemplary damages“) gewährt werden, die wiederum nur in Ausnahmefällen zur Verfügung stehen.²⁵⁴

Im Fall *Lord Bernstein of Leigh v Skyviews and General Ltd.*²⁵⁵ flog der Beklagte über das Grundstück des Klägers und fertigte ohne dessen Wissen oder Einverständnis Luftaufnahmen an. Die auf „trespass to land“ gestützte Klage wurde vom Gericht abgewiesen, weil die Rechte des Eigentümers in den Luftraum über seinem Grundstück begrenzt seien bis zu einer Höhe, die für den notwendigen und gewöhnlichen Gebrauch und Genuss erforderlich sei.²⁵⁶ Ein Flugzeug, dass mehrere hundert Meter hoch über dem Boden fliegt, begeht daher nicht „trespass to land“. ²⁵⁷ Eine ständige Observation eines Hauses aus der Luft, die mit dem Photographieren einer jeden Tätigkeit auf dem Grundstück einhergeht, kann jedoch den Tatbestand des „nuisance“ erfüllen.²⁵⁸ Das Gericht stellte jedoch fest, dass gegen das reine Photographieren kein Rechtsschutz zur Verfügung steht.

Verteidigungseinwände im Rahmen von „trespass to land“ finden sich in zahlreichen Gesetzen, z.B. in sections 17, 18, 32 des Police and Criminal Evidence Act 1984, die der Polizei die Ermächtigung zum Betreten und Durchsuchen von bebautem Gelände erteilen.²⁵⁹ Ein weiterer wichtiger Verteidigungseinwand ist die ausdrückliche oder stillschweigende Genehmigung des Klägers zum Betreten des Grundstücks.²⁶⁰

²⁵⁴ Vgl. *Rookes v Barnard* [1964] AC 1129; Younger Report, S. 290, zit. aus *Bailey/Harris/Jones*, (Fn. 209), S. 936 f.

²⁵⁵ [1978] QB 479.

²⁵⁶ *Lord Bernstein of Leigh v Skyviews and General Ltd.* [1978] QB 479, 488.

²⁵⁷ S. auch section 76 (1) Civil Aviation Act 1982.

²⁵⁸ *Lord Bernstein of Leigh v Skyviews and General Ltd.* [1978] QB 479, 489, *obiter dictum* von *Griffiths J.*; näheres zur „tort of nuisance“ s.u., C.I.1.e).

²⁵⁹ Vgl. auch *Ghani v Jones* [1970] 1 QB 693 at 708 per *Lord Denning*. Eine weitere gesetzliche Regelung findet sich in s. 7 Civil Procedure Act 1997, die dem High Court das Recht gibt, dem Kläger einen Durchsuchungsbefehl auszustellen – diese Anordnung wurde früher „Anton Piller Order“ genannt, nach dem Fall *Anton Piller K.G. v Manufacturing Processes Ltd* [1976] Ch. 55. Das Recht des Klägers, eine solche Anordnung zu erwirken, muss gegen den Eingriff in Rechte des Beklagten abgewogen werden: *Lock International plc v Beswick* [1989] 1 WLR 1268 at 1281 per *Hoffmann J.* – s. *Clerk & Lindsell*, (Fn. 192), paras 30-27 bis 30-29.

²⁶⁰ Vgl. *Shorts/de Than*, Civil Liberties, 1998, S. 366.

(2) Trespass to the person

Die Verletzung des elementaren Bürgerrechts jedes Menschen auf körperliche Unversehrtheit und persönliche Freiheit der Person stellt „trespass to the person“ dar.²⁶¹ Im Fall *Kaye v Robertson*²⁶² prüfte *Glidewell LJ*, ob das unberechtigte Photographieren mit Blitzlicht eine Körperverletzung („battery“) als spezielle Ausprägung von „trespass to the person“ darstellt. „Battery“ besteht in der unmittelbaren Zufügung eines unerwünschten körperlichen Kontaktes auf eine andere Person.²⁶³ Als *tort* ist es „actionable per se“, bedarf also keines konkreten Schadensnachweises.²⁶⁴ *Glidewell LJ* hielt eine Anwendung von „battery“ auf die gegebene Fallgestaltung nicht für ausgeschlossen, lehnte einen Anspruch aber schließlich doch wegen fehlenden Schadensnachweises ab, obwohl ein solcher ja eigentlich nicht notwendig ist. Es gibt jedoch auch keinen Präzedenzfall, der eine Blitzlichtphotographie als „battery“ bezeichnet. Es ist jedenfalls zweifelhaft, ob in einem solchen Fall ein ausreichender körperlicher Kontakt besteht.²⁶⁵

(3) Trespass to goods

Der gegen Eigentumsstörungen gerichtete Anspruch „trespass to goods“ kann zuweilen ebenfalls einen Schutz vor Eingriffen in die Privatsphäre bieten, z.B. wenn ein privates Dokument weggenommen oder entfernt wird.²⁶⁶ Der Rechtsbehelf bietet Schutz gegen die Beeinträchtigung beweglicher Sachen, die sich im Besitz des Klägers befinden und löst als Folge eine Schadensersatzpflicht aus.²⁶⁷ Der Anspruch ist „actionable per se“. Es muss eine direkte Beeinträchtigung vorliegen. Das bloße Betrachten eines privaten Briefes ist daher beispielsweise nicht ausreichend.²⁶⁸

²⁶¹ *Clerk & Lindsell*, (Fn. 192), para 13-01.

²⁶² [1991] FSR 62 at 68.

²⁶³ *Clerk & Lindsell*, (Fn. 192), para 13-05.

²⁶⁴ *Markesinis*, Subtle ways of legal borrowing. Some Comparative Reflections on the Report of the Calcutt Committee „On Privacy and Related Matters“, in: Pfister/Will (Hrsg.), Fs. für Werner Lorenz zum siebzigsten Geburtstag, 1991, S. 717 (721); *Brazier*, Street On Torts, 9. Aufl. (1993), S. 24.

²⁶⁵ Nach einer im Fall *Wilkinson v Downton* [1897] 2 QB 57 aufgestellten Regel kann eine bewusst zur Verletzung einer anderen Person vorgenommene Handlung oder Aussage, die auch tatsächlich zu einem nachweisbaren körperlichen Schaden geführt hat, ebenfalls ein Delikt darstellen. In diesem Fall wäre kein direkter körperlicher Kontakt notwendig. Das Delikt könnte daher auch Personen des öffentlichen Interesses Schutz vor ständiger Belagerung durch die Presse bieten, vgl. *Brazier*, *ibid.*, S. 30 f.

²⁶⁶ *Bailey/Harris/Jones*, (Fn. 209), S. 939.

²⁶⁷ *Clerk & Lindsell*, (Fn. 192), para 14-02.

²⁶⁸ *Markesinis/Deakin*, (Fn. 194), S. 407.

e) Nuisance

„Nuisance“ ist ein Zustand oder eine Handlung, die unverhältnismäßig in den Gebrauch oder den Genuss eines Grundstückes eingreift.²⁶⁹ Das Delikt „private nuisance“ kann ebenfalls Schutz gegen Beeinträchtigungen der Privatsphäre bieten.²⁷⁰

„Nuisance“ bedarf der Abgrenzung von „trespass to land“, da beide Rechtsbehelfe sich auf Grundstücke beziehen. Im Gegensatz zu „trespass“ wird „nuisance“ ohne direktes Eindringen des Beklagten auf das Grundstück des Klägers begangen und bedarf generell eines konkreten Schadensnachweises.²⁷¹ Beliebte Beispiele für „nuisance“ sind die Überflutung eines Grundstücks oder Beeinträchtigungen durch Lärm oder Geruch. Auch eine dauerhafte Observation aus der Luft, von *Griffiths J.* als „monstrous invasion of privacy“ beschrieben, könnte u.U. einen Anspruch aus „nuisance“ auslösen.²⁷² Dies gilt ebenfalls für das Opfer ständiger Telefonanrufe in seinem Haus.²⁷³ Das Beobachten und Bedrängen der Bewohner eines Hauses durch Blicke, die zu einem bestimmten Verhalten zwingen sollen, wurde ebenfalls als „nuisance“ angesehen.²⁷⁴

Obwohl ein einzelner Vorgang den Anspruch aus „nuisance“ auslösen kann,²⁷⁵ bedarf es normalerweise einer Beeinträchtigung, die längere Zeit andauert.²⁷⁶ Ein weiterer Nachteil dieses Rechtsbehelfs besteht darin, dass nur derjenige anspruchsberechtigt ist, dem ein Recht am Grundstück zusteht – normalerweise bedarf es hierbei des ausschließlichen Besitzes.²⁷⁷

f) Negligence

Schließlich können durch das Delikt „negligence“ einige Beeinträchtigungen der Persönlichkeit erfasst sein. Die strukturelle Konzeption von „negligence“ ist

²⁶⁹ *Clerk & Lindsell*, (Fn. 192), para 19-01.

²⁷⁰ Vgl. *Walker v Brewster* (1876) LR 5 Eq. 25, 26 (zit. aus *Markesinis/Deakin*, [Fn. 194], S. 651); *Lord Bernstein of Leigh v Skyviews and General Ltd.* [1978] QB 479; *Khorasandjian v Bush* [1993] QB 727.

²⁷¹ *Clerk & Lindsell*, (Fn. 192), para 19-02.

²⁷² *Lord Bernstein of Leigh v Skyviews and General Ltd.* [1978] QB 479 at 489.

²⁷³ *Khorasandjian v Bush* [1993] QB 727; vgl. auch *Motherwell v Motherwell* (1976) 73 D.L.R. (3d) 62 und *Malone v Laskey* [1907] 2 KB 141, auf die *Dillon LJ* in seinem Urteil in *Khorasandjian* Bezug nimmt (auf S. 734 f.); ein solches Verhalten fällt nunmehr unter s. 3 Protection from Harassment Act 1997.

²⁷⁴ *Bailey/Harris/Jones*, (Fn. 209), S. 941 unter Bezugnahme auf den Younger Committee Report.

²⁷⁵ *British Celanese Ltd. v A.H. Hunt (Capacitors) Ltd.* [1969] 1 WLR 959 at 969 per *Lawton J.*

²⁷⁶ Vgl. *Clerk & Lindsell*, (Fn. 192), para 19-16.

²⁷⁷ *Lord Goff of Chieveley* hob in *Hunter v Canary Wharf Ltd* [1997] 2 WLR 684 at 695 ausdrücklich eine vom Court of Appeal in *Khorasandjian v Bush* [1993] QB 727 gewährte Erweiterung des Klagerechts in „nuisance“ auf.

höchst flexibel und von genereller Anwendbarkeit. Diese Eigenschaften machen es möglich, dass der Anspruch für neuartige Entschädigungsbegehren nutzbar gemacht wird.²⁷⁸ Im Gegensatz zu anderen torts ist „negligence“ nicht auf ein bestimmtes Schutzgut beschränkt und wäre daher auch fähig, die menschliche Persönlichkeit zu schützen.²⁷⁹

Der Anspruch aus „negligence“ hat drei Voraussetzungen: das Bestehen einer Sorgfaltspflicht („duty of care“), die Verletzung dieser Pflicht durch den Beklagten und einen sich daraus ergebenden Schaden.²⁸⁰ Zwischen dem sorgfaltspflichtwidrigen Verhalten des Beklagten und dem Schaden muss ein bestimmter Kausalzusammenhang bestehen.²⁸¹

„Negligence“ breitet sich in viele Bereiche aus, die durch enger gefasste torts geschützt werden. Eine sorgfaltswidrig beigebrachte Ehrverletzung kann daher sowohl von „defamation“ wie von „negligence“ erfasst sein, sofern eine besondere Beziehung („special relationship“) zwischen den Parteien besteht und diese einen wirtschaftlichen Verlust hervorruft.²⁸² Es ist daher nicht ausgeschlossen, dass eine „duty of care“ anerkannt wird, die Privatsphäre eines anderen Menschen nicht zu beeinträchtigen. Bislang war es jedoch gesichertes Erkenntnis, dass das englische Recht Verletzungen der Privatsphäre nicht als eine Art von Verletzung ansieht, für die das Recht Schadensersatz gewähren sollte.²⁸³

g) Vormundschaft/Gerichtlicher Schutz Minderjähriger

Persönlichkeitsschutz wird auch durch die gerichtliche Zuständigkeit für den Schutz Minderjähriger erreicht.²⁸⁴ Der Fall *In re X (A Minor) (Wardship: Injunction)*²⁸⁵ betraf ein Kind, dessen Mutter (bekannt unter dem Namen „Mary Bell“) im Alter von elf Jahren wegen Totschlags an zwei kleinen Jungen verurteilt worden war. Nach ihrer Entlassung aus dem Gefängnis änderte sie ihren Namen und gebar jenes Kind. Die Geburt wurde einer Zeitung bekannt, die hierüber einen Artikel veröffentlichen wollte, der möglicherweise zur Identifikation der Mutter unter ihrem neuen Namen geführt hätte. Das Gericht gewährte der Mutter und

²⁷⁸ *Markesinis/Deakin*, (Fn. 194), S. 69.

²⁷⁹ *Clerk & Lindsell*, (Fn. 192), para 7-01.

²⁸⁰ Vgl. z.B. *Burton v Islington Health Authority* [1992] 3 WLR 637 at 653 per *Dillon LJ*.

²⁸¹ *Clerk & Lindsell*, (Fn. 192), para 7-04.

²⁸² Dies gilt jedoch nur für unwahre Behauptungen, da es keine „duty of care“ gibt, keine ehrverletzenden Äußerungen zu tätigen, die wahr sind, vgl. *Spring v Guardian Assurance plc* [1994] 3 WLR 354 at 375 f. per *Lord Lowry* und *Markesinis/Deakin*, (Fn. 194), S. 624, 100.

²⁸³ Vgl. *Pickering v Liverpool Daily Post and Echo Newspapers plc*. [1991] 1 All E R 622; vgl. auch *Kaye v Robertson* [1991] FSR 62 at 66.

²⁸⁴ *Bailey/Harris/Jones*, (Fn. 209), S. 955.

²⁸⁵ [1984] 1 WLR 1422.

dem Kind Schutz gegen jedermann vor der Veröffentlichung von Einzelheiten, die zur Enthüllung ihrer gegenwärtigen Identität führen könnten. Die Anonymität der Mutter wurde jedoch nur beiläufig geschützt. Sobald die Vormundschaft („wardship“) des Gerichts endet, beispielsweise durch die Volljährigkeit des Kindes, entfällt der gewährte Schutz.²⁸⁶

In Fällen, die sich nicht unmittelbar mit der Sorge oder Erziehung des Kindes beschäftigen, wird der Schutz von Meinungs- und Pressefreiheit jedoch stets vorgehen.²⁸⁷ Hoffmann LJ widersprach der Auffassung, dass es ein generelles „right of privacy“ für Kinder gebe, dass gegen die Pressefreiheit abgewogen werden könne.²⁸⁸

h) Breach of confidence

(1) Einführung und tatbestandliche Voraussetzungen

„Breach of confidence“ (Bruch einer Vertraulichkeitspflicht) schützt allgemein gegen die Veröffentlichung vertraulicher Informationen. Da die vertrauliche Information aus dem Bereich der Privatsphäre stammen kann, bietet „breach of confidence“ einen Rechtsbehelf gegen Eingriffe in die Privatsphäre.

Der Anspruch hat drei Voraussetzungen:²⁸⁹ erstens muss die Information selbst von vertraulicher Natur sein; zweitens bedarf es einer Pflicht zur Vertraulichkeit nach den Umständen, in denen die Information mitgeteilt wurde; drittens muss ein ungenehmigter Gebrauch der Information zum Nachteil der Person vorliegen, die die Information im Rahmen der Vertraulichkeit mitgeteilt hatte.

1. Die betreffende Information muss von schützenswerter Qualität sein.²⁹⁰ Grundsätzlich kann es keinen Bruch einer Vertraulichkeitspflicht geben, wenn eine Information veröffentlicht wird, die in der Öffentlichkeit ohnehin schon bekannt ist.²⁹¹ Die schützenswerte Information kann generell von jeder Art sein. Klatsch und sonstige Belanglosigkeiten sollen jedoch nicht geschützt werden.²⁹² Obwohl entschieden wurde, dass Informationen über „grob unmoralisches Verhalten“²⁹³

²⁸⁶ Markesinis/Deakin, (Fn. 194), S. 656.

²⁸⁷ *R v Central Independent Television plc* [1994] Fam 192 at 203 per Hoffmann LJ, der sich auch auf den Fall *In re X (A Minor) (Wardship: Jurisdiction)* [1975] Fam 47 beruft.

²⁸⁸ *R v Central Independent Television plc* [1994] Fam 192 at 203, 204.

²⁸⁹ *Coco v A.N.Clark (Engineers) Ltd* [1969] RPC 41 at 47 per Megarry J.

²⁹⁰ *Salman Engineering Co Ltd v Campbell Engineering Co Ltd* [1963] 3 All E R 413 at 415 per Lord Greene MR.

²⁹¹ *Coco v A.N.Clark (Engineers) Ltd* [1969] RPC 41 at 47 per Megarry J.; Clerk & Lindsell, (Fn. 190), paras 27-02, 27-05; vgl. auch *Lennon v News Group Newspapers* [1978] FSR 573 (zit. aus Bailey/Harris/Jones, [Fn. 209], S. 962).

²⁹² Vgl. *Shorts/de Than*, (Fn. 260), S. 380.

²⁹³ Vgl. *Glyn v Weston Feature Film Co* [1916] 1 Ch. 261.

nicht vom Recht geschützt werden sollten, haben sich die Moralvorstellungen in der gegenwärtigen Gesellschaft verändert.²⁹⁴ Daher wurden auch Einzelheiten über sexuelles Verhalten (hier: innerhalb einer lesbischen Beziehung) als vertraulich behandelt.²⁹⁵

Weitere Beispiele für schützenswerte Informationen aus dem Bereich der Privatsphäre sind beispielweise: Geheimnisse über das private Verhalten eines früheren Ehepartners;²⁹⁶ Einzelheiten über eine homosexuelle Beziehung;²⁹⁷ Informationen aus einem Krankenhausdokument, dass ein praktizierender Arzt sich mit dem AIDS-Virus angesteckt habe.²⁹⁸

2. Die Information muss unter solchen Umständen mitgeteilt worden sein, die eine Vertraulichkeitspflicht begründen. Eine solche Pflicht kann ausdrücklich durch Vertrag begründet werden, wie es z.B. in Arbeitsverträgen üblich ist.²⁹⁹ Die Gerichte haben zudem versucht, zwischen den Parteien einen stillschweigend geschlossenen Vertrag zu begründen, der eine entsprechende Pflicht auferlegt.³⁰⁰ Ein Vertrag ist jedoch nicht zwingend notwendig. So wurde die Ehe als ein Verhältnis von vertraulichem Charakter angesehen.³⁰¹ Dasselbe gilt für jedes persönliche Verhältnis oder persönliche Situation, in der eine Information nur für einen begrenzten Zweck preisgegeben wird.³⁰²

Es scheint daher, dass es bei der Bestimmung einer Vertraulichkeitspflicht nicht notwendigerweise auf die Beziehung der Parteien zueinander ankommt, sondern darauf, dass die vertrauliche Information von der Person, der sie mitgeteilt wird, als eine solche akzeptiert wird.³⁰³ Dies gilt auch für Dritte, die in den Besitz der vertraulichen Information gelangen.³⁰⁴

3. Der ungenehmigte Gebrauch der Information oder ihre Veröffentlichung muss für den Kläger von Nachteil sein. Es ist jedoch von ausreichendem Nachteil für

²⁹⁴ *Stephens v Avery* [1988] 2 All E R 477 at 480 per Sir Nicolas Browne-Wilkinson V.C.

²⁹⁵ *Stephens v Avery* [1988] 2 All E R 477 at 480.

²⁹⁶ *Duchess of Argyll v Duke of Argyll* [1965] 1 All E R 611.

²⁹⁷ *Michael Barrymore v News Group Newspapers Ltd* [1997] FSR 600.

²⁹⁸ *X v Y and others* [1988] 2 All E R 648.

²⁹⁹ Vgl. *Clerk & Lindsell*, (Fn. 192), para 27-09; dasselbe gilt für das Verhältnis zwischen Arzt und Patient, sowie Anwalt und Klient.

³⁰⁰ Z.B. in *Pollard v Photographic Company* (1888) 40 Ch.D. 345 – ein solcher Sachverhalt würde heute jedoch unter s. 85 des Copyright, Designs and Patents Act 1988 fallen; zu diesem Gesetz s.u. C.I.2.a).

³⁰¹ *Duchess of Argyll v Duke of Argyll* [1965] 1 All E R 611.

³⁰² *Michael Barrymore v News Group Newspapers Ltd* [1997] FSR 600 at 602 per Jacob J.

³⁰³ *Shorts/de Than*, (Fn. 260), S.381; *Clerk & Lindsell*, (Fn. 192), para 27-08.

³⁰⁴ *Attorney-General v Guardian Newspapers (No. 2)* [1990] 1 AC 109 at 154 per Scott J.

diesen, dass die vertrauliche Information von Personen zur Kenntnis genommen wird, deren Kenntnisnahme er nicht gewollt hätte.³⁰⁵

(2) Verteidigungseinwände

Es gibt verschiedene Verteidigungseinwände für den Bruch einer Vertraulichkeitspflicht, denen gemeinsam ist, dass die Pflicht zur Vertraulichkeit weggefallen ist.³⁰⁶

Zudem kann das öffentliche Interesse an der Veröffentlichung vorgehen; dies gilt sogar dann, wenn die Information gesetzwidrig erlangt wurde und ohne Rücksicht auf das zugrundeliegende Motiv des Informanten.³⁰⁷ Es muss somit ein Ausgleich zwischen zwei widerstreitenden öffentlichen Interessen gefunden werden: dem an der Aufrechterhaltung bestehender Vertraulichkeiten und dem an der Veröffentlichung von Informationen, an deren Weitergabe ein echtes öffentliches Interesse besteht.³⁰⁸ Wenn Prominente, die sich durch gezielte Publicity in der Öffentlichkeit in einem positiven Licht darstellen lassen, mit der Veröffentlichung ihres wahren Charakters konfrontiert werden, fällt der Ausgleich der widerstreitenden Interessen zugunsten der Verbreitung der Wahrheit aus. Die Öffentlichkeit sollte nicht durch falsche Publicity in die Irre geführt werden³⁰⁹.

(3) Bedeutung für den Privatsphärenschutz

„Breach of confidence“ wird als der effektivste Schutzmechanismus im englischen Recht für den Privatsphärenschutz angesehen.³¹⁰ Der Anspruch besitzt zudem ein großes Potential für eine mögliche Ausdehnung. Eine solche Schutzerweiterung wurde von *Laws J.* in einem *obiter dictum* aufgezeigt,³¹¹ in dem er das ungerechtfertigte Photographieren einer Person innerhalb ihrer Privatsphäre und die spätere Veröffentlichung dieser Bilder als einen „breach of confidence“ bezeichnete, obwohl dies die Anerkennung eines „right of privacy“ im englischen Recht bedeuten würde. Diesem Ansatz wurde seitens der Rechtsprechung jedoch nicht gefolgt.

³⁰⁵ *Attorney-General v Guardian Newspapers (No. 2)* [1990] 1 AC 109 at 256 per Lord Keith of Kinkell.

³⁰⁶ Vgl. *Clerk & Lindell*, (Fn. 192), para 27-32.

³⁰⁷ *Lion Laboratories Ltd v Evans* [1984] 3 WLR 539 at 546 per *Stephenson LJ*.

³⁰⁸ *Lion Laboratories Ltd v Evans* [1984] 3 WLR 539 at 546; *Attorney-General v Guardian Newspapers (No. 2)* [1990] 1 AC 109; *Woolgar v Chief Constable of the Sussex Police* [1999] 3 All E R 604.

³⁰⁹ *Woodward v Hutchins* [1977] 1 WLR 760 at 763 f. per Lord Denning MR.

³¹⁰ Younger Committee Report, S. 26 (zit. aus *Bailey/Harris/Jones*, [Fn. 209], S. 960).

³¹¹ In *Hellewell v Chief Constable of Derbyshire* [1995] 1 WLR 804, 807.

2. Gesetzesrecht

a) Copyright, Designs and Patents Act 1998

Der Hersteller eines Films, der Photograph eines Bildes und der Autor eines Buches oder Tagebuches ist dessen Urheber („author“)³¹² und besitzt nach section 11 des Copyright, Designs and Patents Act 1998 das Urheberrecht an der Arbeit.

Das Urheberrecht kann die Privatsphäre insofern schützen, als private Photographien oder Briefe nicht ohne Einwilligung des Berechtigten veröffentlicht werden dürfen.³¹³ Die Veröffentlichung kann durch eine einstweilige Verfügung verhindert werden, und es wird Schadensersatz gewährt, wenn eine das Urheberrecht verletzende Veröffentlichung stattfindet. Es besteht jedoch kein solcher Anspruch, wenn ein Photograph ohne Genehmigung ein Photo anfertigt und es veröffentlicht, da dann der Photograph selbst das Urheberrecht am Bild besitzt.³¹⁴

Section 85 des Copyright, Designs and Patents Act 1998 erfasst Fälle, in denen eine Person eine andere beauftragt, eine Photographie oder einen Film herzustellen, die für ihren privaten oder häuslichen Gebrauch bestimmt sind, also etwa wenn jemand einen Photographen mit der Anfertigung von Bildern seiner Hochzeit beauftragt.³¹⁵ Der Auftraggeber behält in diesem Fall das Recht, dass keine Kopien des hergestellten Werkes an die Öffentlichkeit herausgegeben, ausgestellt oder sonst in der Öffentlichkeit gezeigt oder gesendet werden dürfen.³¹⁶ Schließlich schützt section 84 des Gesetzes davor, dass einem das Werk eines anderen fälschlich zugeschrieben wird.

b) Data Protection Act 1998

Das weitreichendste Gesetz, das sich mit dem Schutz persönlicher Daten befasst, ist der Data Protection Act 1998, der die EU-Datenschutzrichtlinie umsetzt.³¹⁷ Das Gesetz schützt persönliche Daten, indem es zahlreiche Grundsätze für den Datenschutz formuliert.³¹⁸ Der Betroffene („data subject“)³¹⁹ erhält ein Zugangs-

³¹² Vgl. s. 9 Copyright, Designs and Patents Act 1998.

³¹³ Vgl. *Lady Anne Tennant v Associated Newspapers Group Ltd* [1979] FSR 298 – unberechtigte Veröffentlichung von Photographien (zit. aus *Bailey/Harris/Jones*, [Fn. 209], S. 958) – und *Michael Barrymore v News Group Newspapers Ltd* [1997] FSR 600 at 601 per *Jacob J.* – Veröffentlichung privater Briefe als „breach of copyright“.

³¹⁴ *Shorts/de Than*, (Fn. 260), S. 370.

³¹⁵ Vgl. *Williams v Settle* [1960] 1 WLR 1072.

³¹⁶ Section 85 (1) Copyright, Designs and Patents Act 1998; section 87 erlaubt den Verzicht auf diese Rechte oder die Genehmigung zu einer Veröffentlichung; eine ungenehmigte Veröffentlichung stellt gem. section 103 (1) einen Gesetzesverstoß dar („breach of a statutory duty“).

³¹⁷ EU Data Protection Directive 95/46/EEC (= Richtlinie 95/46/EG; ABl. EG, Nr. L 281 v. 23.11.1995, S. 31); vgl. *Bailey/Harris/Jones*, (Fn. 209), S. 1026.

³¹⁸ Vgl. section 4 und schedule 1 Data Protection Act 1998.

recht zu den gespeicherten persönlichen Daten und kann Datenverarbeitungsprozesse verhindern, wenn diese ihm Schaden oder Schmerzen zufügen könnten.³²⁰ Die Verarbeitung sensibler persönlicher Daten („sensitive personal data“)³²¹ ist generell verboten, sofern nicht bestimmte Voraussetzungen erfüllt sind.

c) Rehabilitation of Offenders Act 1974

Dieses Gesetz bestimmt, dass verurteilte Straftäter nach Ablauf eines bestimmten Zeitraumes als rehabilitiert angesehen werden und rechtlich so behandelt werden müssen, als habe es niemals eine Verurteilung gegeben.³²² Ihre Verurteilung wird als gelöscht angesehen. In einer Klage, die auf „defamation“ gestützt ist, kann sich der Beklagte dennoch auf „justification“ berufen, sofern ihm kein Vorsatz nachgewiesen werden kann.³²³

d) Protection from Harassment Act 1997

Von diesem weitgefassten Gesetz könnte ein positiver Effekt für den Schutz der Persönlichkeit und der Privatsphäre ausgehen. Es macht Belästigungen („harassment“) sowohl zu einem Straftatbestand³²⁴ als auch zu zivilrechtlichem Unrecht³²⁵, das durch einstweilige Verfügungen und Schadensersatz geahndet werden kann.

„Harassment“ besteht in einem Verhalten, dass eine andere Person befürchten lässt, dass ihr Gewalt angetan werden wird.³²⁶ Dies umfasst Verhaltensweisen, die zuvor von den Gerichten unter das Delikt „nuisance“ gefasst worden waren.³²⁷ Einmalige Ereignisse werden jedoch nicht von dem Gesetz umfasst³²⁸. Ein Teil des durch dieses Gesetz möglichen Schutzes ist auch durch den Verteidigungseinwand, der sich auf ein den Umständen angemessenes Verhalten bezieht („reasonable in the particular circumstances“), wieder beseitigt worden.³²⁹

³¹⁹ Vgl. die Definition in section 1 (1).

³²⁰ Sections 7 und 10 – Journalisten sind von diesen Regelungen durch section 32 unter bestimmten Voraussetzungen ausgenommen.

³²¹ Vgl. die Definition in section 2; vgl. Art. 8 der Richtlinie.

³²² Section 4 (1) Rehabilitation of Offenders Act 1974.

³²³ Section 8 (5).

³²⁴ Section 2 und 4 Protection from Harassment Act 1997.

³²⁵ Section 3.

³²⁶ Vgl. section 4 (1).

³²⁷ Vgl. *Khorasandjian v Bush* [1993] QB 727 für den Fall belästigender Telefonanrufe und die „Aufhebung“ dieser Entscheidung in *Hunter v Canary Wharf Ltd* [1997] 2 WLR 684.

³²⁸ *Howarth/O'Sullivan*, Hepple, Howarth and Matthews' Tort: Cases and Materials, 5. Aufl. (2000), S. 739.

³²⁹ Vgl. section 3 (1) und *Shorts/de Than*, (Fn. 260), S. 397 für umfassende Kritik hieran.

e) Weitere Gesetze

Zahlreiche weitere Gesetze beinhalten Vorschriften, die gewissen Persönlichkeitsaspekten Schutz bieten.

Als ein weiteres Beispiel ist hier der Regulation of Investigatory Powers Act 2000 (RIPA 2000) zu nennen, der kürzlich den Interception of Communication Act 1985 ersetzt hat.³³⁰ Der RIPA 2000 regelt unter anderem die Überwachung und Aufzeichnung der Telekommunikation und des Briefverkehrs. Section 1 des Gesetzes macht die Durchführung einer solche Handlung ohne rechtmäßig erteilte Genehmigung strafbar. Durch das Gesetz wird die „Interception of Communications Commission“ damit beauftragt, die Einhaltung des Gesetzes zu überwachen und hierüber zu berichten. Ein durch das Gesetz geschaffenes „Tribunal“ beschäftigt sich mit Klagen von Einzelpersonen.

Ein letztes Beispiel für Persönlichkeitsschutz durch Gesetzesrecht sind die Ausnahmen zur generellen Öffentlichkeit des Gerichtsverfahrens. Der Sexual Offences (Amendment) Act 1976 gewährleistet die Anonymität in Verfahren über Sexualverbrechen. Name, Adresse oder Photo des Opfers dürfen nicht veröffentlicht werden. Ein Veröffentlichungsverbot für andere Verfahrensarten ermöglicht section 11 of the Contempt of Court Act 1981.³³¹

3. Systeme der Selbstkontrolle

Zusätzlich zu den rechtlichen Ansprüchen haben Institute der Selbstkontrolle die Befugnis, Beschwerden über Persönlichkeitsverletzungen durch Presse und Rundfunk zu empfangen und hierzu Stellung zu nehmen. Sie treffen jedoch keine rechtsverbindlichen Entscheidungen.³³²

a) Press Complaints Commission (PCC)³³³

Die *Press Complaints Commission* (PCC) wurde 1991 eingesetzt und ersetzte ihren Vorgänger, das *Press Council*. Die PCC beruht nicht auf gesetzlicher Grundlage, sondern wurde von der Zeitungs- und Zeitschriftenindustrie gegründet. Sie verhandelt Beschwerden über das Verhalten der Presse. Jedermann kann sich mit einer Beschwerde wegen Verletzungen der Privatsphäre an die Kommission wenden, egal ob er persönlich betroffen ist oder nicht.³³⁴ Die PCC hat den Auftrag,

³³⁰ Das Gesetz aus dem Jahre 1985 war eingeführt worden, um dem Urteil des EGMR in der Sache *Malone v United Kingdom* (1984) 7 EHRR 14 nachzukommen; der RIPA 2000 wurde teilweise genutzt, um das Urteil in *Halford v United Kingdom* (1997) 24 EHRR 523 zu befolgen (vgl. *Bailey/Harris/Jones*, [Fn. 209], S. 1009); näher zum Einfluss der EMRK auf das englische Recht, s.u. C.II.

³³¹ Vgl. *Shorts/de Than*, (Fn. 260), S. 402 ff.

³³² *Bailey/Harris/Jones*, (Fn. 209), S. 992.

³³³ Eine detaillierte Beschreibung über die PCC findet sich bei *Schmits*, (Fn. 109), S. 125 ff.

einen „Code of Practice“, den die Zeitungsindustrie akzeptiert hat, durchzusetzen.³³⁵ Dieser Verhaltenskodex akzeptiert, dass jede Person ein Recht auf Achtung ihrer Privatsphäre („right of privacy“) hat, das die Presse zu respektieren hat. Das Photographieren von Menschen in privater Umgebung mit Teleobjektiven ohne deren Einverständnis wird als nicht akzeptabel bezeichnet.³³⁶ Es gibt jedoch eine weitgefassete Verteidigungsmöglichkeit für die Presse, sich auf das öffentliche Interesse zu berufen. Die PCC kann Verhaltensweisen der Presse rügen, hat jedoch keine Möglichkeit eine (Geld-)Strafe auszusprechen oder Schadensersatz festzusetzen. Von Zeitungen wird verlangt, dass sie Urteile der PCC, die an ihrem Verhalten Kritik üben, veröffentlichen und auch sonst mit der Kommission zusammenarbeiten. Sie sind hierzu jedoch nicht rechtlich verpflichtet.³³⁷ Die PCC ist des öfteren für ihre Verfahren kritisiert worden, die die Pressefreiheit zum Nachteil eines fairen Verfahrens für den Einzelnen zu stark überbewerten.³³⁸

b) Broadcasting Standards Commission (BSC)

Im Gegensatz zu der PCC handelt es sich bei der *Broadcasting Standards Commission* (BSC) um eine von der Rundfunkindustrie unabhängige Institution auf der gesetzlichen Grundlage von section 106 des Broadcasting Act 1996.³³⁹

Die Kommission hat einen Verhaltenskodex („Code of Practice on Fairness and Privacy“) formuliert, der die *British Broadcasting Corporation* (BBC), die Independent Television Commission (ITC) and die *Radio Authority* (RA) bindet.³⁴⁰ Die BSC verhandelt und entscheidet unter anderem über Beschwerden, die sich gegen Verletzungen der Privatsphäre wenden. Ihre Entscheidungen sind nicht rechtsverbindlich und sie hat keine Möglichkeit eine (Geld-)Strafe auszusprechen oder Schadensersatz festzusetzen,³⁴¹ kann von den Rundfunkanstalten aber verlangen, dass diese eine Zusammenfassung der Beschwerde und der Kommissionsentscheidung veröffentlichen.³⁴² Die BSC hat keine Zuständigkeit für einstweilige Anordnungen und kann daher auch nicht die Ausstrahlung eines Programms verhindern.³⁴³

³³⁴ *Bailey/Harris/Jones*, (Fn. 209), S. 995.

³³⁵ Der „Code of Practice“ wird regelmäßig überarbeitet; die aktuelle Version datiert vom 1.12.1999 und ist in Auszügen wiedergegeben in *Bailey/Harris/Jones*, (Fn. 209), S. 992.

³³⁶ Para 3. des Code of Practice.

³³⁷ *McEldowney*, Public Law, 2. Aufl. (1998), para 18-66.

³³⁸ *Sir David Calcutt*, in: Review of Press Self-Regulation 1993, S. 24 (vgl. *Bailey/Harris/Jones*, [Fn. 209], S. 996 f.)

³³⁹ *Bailey/Harris/Jones*, (Fn. 209), S. 997.

³⁴⁰ *Ohly*, (Fn. 3), S. 55.

³⁴¹ *Bailey/Harris/Jones*, (Fn. 209), S. 997.

³⁴² Section 119 (3) Broadcasting Act 1996.

³⁴³ *Bailey/Harris/Jones*, (Fn. 209), S. 997.

4. Ergebnis, Kritik und Reformversuche

Wie die vorhergehenden Ausführungen gezeigt haben, erstrecken sich die Rechtsbehelfe gegen Eingriffe in Persönlichkeitsrechte und die Privatsphäre auf zahlreiche Gebiete des englischen Rechts. Es ist jedoch festzustellen, dass ein umfassender Persönlichkeitsschutz hierdurch bislang noch nicht erreicht worden ist.

Das englische Recht stellt sich vielmehr als lückenhaft und unvollständig dar, besonders im Bereich des Privatsphärenschutzes.³⁴⁴ Dies liegt hauptsächlich daran, dass die vorhandenen Rechtsbehelfe von ihrer eigentlichen Konzeption her nicht dem Schutz der Persönlichkeit und der Privatsphäre dienen und eine entsprechende Ausdehnung entsprechend schwer fällt.

Vor Einführung des Human Rights Act hat das englische Recht die Anerkennung eines allgemeinen Rechts auf Schutz der Privatsphäre („general right of privacy“) stets abgelehnt.³⁴⁵ Es wurde allerdings teilweise von den Gerichten versucht, das bestehende Recht auszudehnen, bzw. vom Parlament Gesetze verabschiedet, um diese Lücken zu schließen. Dies hat jedoch nicht zu einem Schutzniveau geführt, das als einheitlich, gerecht und frei von historisch gewachsenen Unzulänglichkeiten zu bezeichnen ist.

In jüngster Zeit wurde daher auch verstärkt die Einführung eines „tort of infringement of privacy“ oder eines „right of privacy“ in das englische Recht gefordert.³⁴⁶ Insbesondere der Presse, die vielfach für Eingriffe in die Privatsphäre verantwortlich ist, sind durch das System der freiwilligen Selbstkontrolle und der Kontrolle durch die PCC, die man als „Wachhund ohne Zähne“³⁴⁷ bezeichnen kann, keine effektiven Grenzen gesetzt.

Ein Fall, der große Beachtung erfahren hat und an dem sich exemplarisch die Lücken der Schutzansprüche des englischen Rechts aufzeigen lassen, ist *Kaye v Robertson*, der schon oben kurz erwähnt worden ist.³⁴⁸ Obwohl die Richter das Verhalten der Presse in diesem Fall als eine „ungeheuerliche Verletzung der Privatsphäre“ ansahen,³⁴⁹ gab es keinen Anspruch, der dem Kläger angemessenen Schutz bieten konnte.

³⁴⁴ *Markesinis*, (1990) 53 MLR 802; *Shorts/de Than*, (Fn. 260), S. 359; *Obly*, (Fn. 3), S. 57 ff.

³⁴⁵ *Kaye v Robertson* [1991] FSR 62 at 66 per *Leggatt LJ*; *Malone v Metropolitan Police Commissioner* [1979] 1 Ch. 344 at 372 f. per *Sir Robert Megarry V-C*; *In re X (A Minor) (Wardship: Jurisdiction)* [1975] Fam 47 at 58 per *Lord Denning MR*; *R v Brown* [1996] 1 All E R 545 at 556 per *Lord Hoffmann*.

³⁴⁶ *Markesinis*, Our Patchy Law of Privacy – Time to do Something about it, (1990) 53 MLR 802; Consultation Paper des Lord Chancellor's Department vom Juli 1993 namens „Infringement of Privacy“ (vgl. *Markesinis*, [Fn. 3], S. 444); gegen eine solche Einführung hat sich *Prescott*, *Kaye v Robertson* – a reply, (1991) 54 MLR 451 ausgesprochen.

³⁴⁷ *Markesinis*, (Fn. 346), S. 808.

³⁴⁸ [1991] FSR 62, s.o. C.I.1.b(2).

³⁴⁹ *Kaye v Robertson* [1991] FSR 62, 70 per *Bingham LJ*.

Mr. Kaye, ein bekannter Fernsehstar, lag im Krankenhaus aufgrund einer schwerwiegenden Gehirnverletzung. Zwei Reporter betraten – unter Missachtung einer gegensätzlichen Aufforderung an der Tür – das Krankenzimmer und interviewten und photographierten Mr. Kaye, der hierin zwar einwilligte, aufgrund seiner mentalen Verfassung aber erkennbar nicht einwilligungsfähig war. Mr. Kaye wollte mit seiner Klage erreichen, dass es der Zeitschrift untersagt werde, die Bilder und das Interview zu veröffentlichen und zu behaupten, dass er hierzu seine Einwilligung gegeben habe.

Die Richter zogen mehrere Anspruchsgrundlagen in Betracht. Ein Anspruch aus „libel“ erschien nicht ausgeschlossen, da man es ähnlich wie im Fall *Tolley v Fry*³⁵⁰ als ehrverletzend ansehen könnte, zu behaupten, dass Mr. Kaye in ein Exklusivinterview mit einer Zeitschrift von zweifelhaftem Ruf eingewilligt habe. Jedoch lag nach der Regel in *Williams Coulson & Sons v James Coulson & Co.*³⁵¹ kein solch eindeutiger Fall vor, der den Erlass einer einstweiligen Verfügung rechtfertigen könnte. Ein Anspruch aus „trespass to the person“, genauer gesagt aus „battery“ durch die Verwendung von Blitzlicht, wurde wegen dem fehlenden Nachweis eines Schadens³⁵² abgelehnt und eine einstweilige Verfügung wäre auch hier nicht notwendig, da dem Kläger jedenfalls keine neuerliche Körperverletzung drohte. Beim möglichen Anspruch aus „passing off“ wurde dem Kläger die „Trader“-Eigenschaft bezüglich der Photos und des Interviews versagt. Erfolg hatte schließlich ein Anspruch aus „injurious falsehood“, da es eine eindeutig unwahre Behauptung der Zeitschrift war, dass die Bilder und das Interview mit Einwilligung des Klägers erlangt wurden. Dies rechtfertigte nach Ansicht der Richter sogar den Erlass einer einstweiligen Verfügung. Ohne die Aussage, dass Mr. Kayes Einwilligung zu dem Bericht bestehe, konnte der Artikel jedoch veröffentlicht werden.

Die Richter äußerten ausdrückliches Bedauern darüber, dass das englische Recht keinen angemesseneren Privatsphären- und Persönlichkeitsschutz biete³⁵³ und verlangten die gesetzliche Einführung eines „right to privacy“.³⁵⁴

Im Anschluss an die Entscheidung in *Kaye v Robertson* wurden erneut einige Reformversuche unternommen, um den Persönlichkeitsschutz zu verbessern.³⁵⁵

Der sogenannte „Calcutt-Report“³⁵⁶ wurde im Juni des Jahres 1990 vorgelegt. Er sprach sich sowohl aus generellen Gründen wie aus Praktikabilitätserwägungen

³⁵⁰ [1931] AC 333, s.o. C.I.1.a)(2)(a).

³⁵¹ [1887] 3 TLR 46, vgl. auch oben C.I.1.a)(4).

³⁵² Obwohl es eines Nachweises eigentlich nicht bedarf, s.o. C.I.1.d)(2).

³⁵³ [1991] FSR 62 at 70 per *Bingham LJ*.

³⁵⁴ *Kaye v Robertson* [1991] FSR 62, 71 per *Leggatt LJ*.

³⁵⁵ Nachweise über frühere Reformversuche finden sich bei *Markesinis*, The Calcutt Report Must not be Forgotten, (1992) 55 MLR 118 at 119 und *ders.*, (Fn. 3), S. 443.

³⁵⁶ Report of the Committee on Privacy and Related Matters, Chairman David Calcutt QC – Cm.1102, 1990.

gegen die Einführung eines allgemeinen Rechts auf Achtung der Privatsphäre aus, auch, um der Presse eine weitere Chance zu geben, das durch den Report neu eingeführte System der Selbstkontrolle mittels der PCC zum Erfolg zu führen.³⁵⁷ Gleichzeitig wurde die Einführung neuer Straftatbestände und zivilrechtlicher Delikte begrüßt.

Der „Calcutt-Review“³⁵⁸, vorgelegt im Jahre 1993, gab aber einen niederschmetternden Bericht über den Erfolg der zuvor getätigten Reformen. Angesichts der völlig unbefriedigenden Arbeitsweise der presserechtlichen Selbstkontrolle, forderte der Bericht die Einführung einer auf Gesetz beruhenden Institution, die sich mit Beschwerden gegen die Presse beschäftigen solle. Nunmehr wurde auch die Einführung eines „tort of infringement of privacy“ angeregt.

Die genannten Vorschläge sind jedoch von der Regierung nicht umgesetzt worden. Dies gilt auch für ein Diskussionspapier des Lord Chancellor's Department namens 'Infringement of Privacy' das die Einführung eines vollständigen „right of privacy“ forderte.

II. Der Human Rights Act 1998

1. „Rights Brought Home“ – die Anwendung der Europäischen Menschenrechtskonvention in England

Der Human Rights Act 1998 (HRA) war ein bedeutender Entwicklungsschritt in der rechtlichen und politischen Kultur Englands, egal, ob man seine Veränderungen als revolutionär bezeichnen will,³⁵⁹ oder nicht.³⁶⁰

Der HRA inkorporiert die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) in das englische Recht und führt – obwohl es sich um eine indirekte und unvollständige Umsetzung handelt³⁶¹ – Menschenrechte ausdrücklich in das englische Rechtssystem ein.³⁶² Seine Bedeutung liegt darin, dass sich Bürger auf die in der EMRK garantierten Konventionsrechte vor Gerichten des Vereinigten Königreiches berufen können.³⁶³

³⁵⁷ *Bailey/Harris/Jones*, (Fn. 209), S. 919 ff.

³⁵⁸ *Review of Press Self-Regulation*, Cmnd. 2135, 1993.

³⁵⁹ *McGoldrick*, *The United Kingdom's Human Rights Act 1998 in Theory and Practice*, (2001) 50 ICLQ 901; *Wade*, *Opinion: Human Rights and the Judiciary*, [1998] EHRLR 520 at 532 spricht vom HRA als einem „great constitutional milestone“.

³⁶⁰ *Clements*, *Bringing it all back home. "Rights" in English law before the Human Rights Act 1998*, (2000) 21 HRLJ 134.

³⁶¹ Vgl. *Grosz/Beatson/Duffy*, *Human Rights – The 1998 Act and the European Convention*, 2000, paras 1-10, 1-11.

³⁶² *McGoldrick*, (Fn. 359), S. 905.

³⁶³ *Lord Irvine of Lairg*, *The Development of Human Rights in Britain under an Incorporated Convention on Human Rights*, [1998] PL 221.

Noch bis vor kurzem gab es im englischen Recht keinen geschriebenen Grundrechtskatalog, da das „common law“ einem solchen Schutz durch eine „Bill of Rights“ stets sehr skeptisch gegenüberstand.³⁶⁴ Bei Bürgerrechten galt stattdessen die allgemeine Regel, dass alles, was nicht ausdrücklich verboten ist, erlaubt sei.³⁶⁵

Das Vereinigte Königreich war Gründungsmitglied der EMRK im Jahre 1950. Es erkennt seit 1966 die Möglichkeit der Individualbeschwerde und die Verbindlichkeit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) an.³⁶⁶ Die EMRK war aber nicht förmlich in das nationale Recht umgesetzt worden und war daher nicht von nationalen Gerichten als Teil des nationalen Rechts durchsetzbar.³⁶⁷ Ein Gericht konnte der Konvention nicht den Vorrang geben gegenüber einem Parlamentsgesetz oder diese dazu benutzen, das nationale Recht für ungültig zu erklären.³⁶⁸

Die Konvention war aber längst nicht ohne jede Relevanz vor englischen Gerichten. Sie wurde gelegentlich als Hilfsmittel genutzt, wenn Mehrdeutigkeiten oder Unsicherheiten bei der Auslegung des nationalen Gesetzesrechts auftraten, und die Gerichte gaben in mehreren Entscheidungen einer solchen Auslegung den Vorrang, die auf der Vermutung beruhte, dass das Parlament im Einklang mit der Konvention handeln wollte.³⁶⁹ Im Bereich des „common law“ zogen einige Gerichtsentscheidungen die Konvention heran, um das Recht weiterzuentwickeln und bestehende Regeln zu erklären.³⁷⁰ Des öfteren wurde entschieden, dass ein den Konventionsrechten entsprechendes Ergebnis auch dem „common law“ selbst entnommen werden könne und man daher nicht auf die EMRK zurückgreifen müsse.³⁷¹

³⁶⁴ Vgl. *Clements*, (Fn. 360), S. 134 f.; *Ohly*, (Fn. 3), S. 71.

³⁶⁵ *Malone v Metropolitan Police Commissioner* [1979] 2 WLR 700 at 711 per *Sir Robert Megarry V-C*.

³⁶⁶ Art. 25 und 46 EMRK; vgl. *Bradley/Ewing*, *Constitutional and Administrative Law*, 12. Aufl. (1998), S. 466, 470.

³⁶⁷ *Grosz/Beatson/Duffy*, (Fn. 361), para 1-02; *Buxton*, *The Human Rights Act and Private Law*, (2000) 116 LQR 48 at 49; *Malone v Metropolitan Police Commissioner* [1979] 2 WLR 700 at 708 f. per *Sir Robert Megarry V-C*; *Brind v Secretary of State for the Home Department* [1991] 1 All E R 720 at 722 per *Lord Bridge of Harwich*.

³⁶⁸ *Brind v Secretary of State for the Home Department* [1991] 1 All E R 720; *Bradley/Ewing*, (Fn. 366), S. 474.

³⁶⁹ *Z.B. Waddington v Miah* [1974] 1 WLR 683; *R v Chief Immigration Officer, Heathrow Airport, ex p Salamat Bibi* [1976] 1 WLR 979.

³⁷⁰ *Z.B. Court of Appeal in Derbyshire County Council v Times Newspapers Ltd* [1992] 1 QB 770; *Rantzen v Mirror Group Newspapers Ltd* [1993] 3 WLR 953; *Reynolds v Times Newspapers Ltd* [1998] 3 WLR 862.

³⁷¹ *R v Secretary of State for Social Security*, ex parte *Joint Council for the Welfare of Immigrants* [1997] 1 WLR 275 at 292 per *Simon Brown LJ*; *R v Lord Chancellor*, ex parte *Witham* [1997] 2 All E R 779 at 787 per *Laws LJ* (zit. aus *Clements*, [Fn. 360], S. 136).

Dennoch waren die Ansätze, die die Gerichte in ihrer Rechtsprechung gewählt haben, sehr unterschiedlich und es konnte insgesamt nicht von einer Inkorporation der EMRK „durch die Hintertür“ gesprochen werden.³⁷²

Dies gilt auch für den Schutz der Privatsphäre. Artikel 8 der EMRK gewährt ein allgemeines Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens.³⁷³ Im Fall *Sultan Khan v United Kingdom*³⁷⁴ wurde England erst kürzlich wegen einer Verletzung dieses Rechts vom EGMR verurteilt.

Der Human Rights Act 1998 trat am 2. Oktober 2000 in Kraft und hat nun zu einer Umsetzung der EMRK „durch die Vordertür“ geführt.³⁷⁵ Ziel des Gesetzes ist es, den durch die EMRK garantierten Rechten und Freiheiten eine größere Bedeutung zukommen zu lassen, ohne diese vollständig zu einem Teil des nationalen Rechts zu machen.³⁷⁶ Section 1 des HRA definiert die Konventionsrechte, auf die sich das Gesetz bezieht.³⁷⁷ Section 2 (1) bestimmt, dass Gerichte die Rechtsprechung des EGMR sowie Entscheidungen und Stellungnahmen der Kommission bei ihren Entscheidungen in Betracht zu ziehen haben, obwohl sie rechtlich nicht durch diese gebunden werden.³⁷⁸

Das Gesetz unterscheidet zwischen den Auswirkungen auf die Gesetzgebung und auf Handlungen der Exekutive.

Parlamentsgesetze und sonstige Gesetze sind, soweit dies möglich ist, im Einklang mit den Konventionsrechten auszulegen und anzuwenden.³⁷⁹ Die Souveränität des Parlaments steht noch immer über den Konventionsrechten,³⁸⁰ aber gewisse höhere Gerichte³⁸¹ können eine sog. „declaration of incompatibility“ (Unvereinbarkeitserklärung) abgeben, wenn sie eine gesetzliche Vorschrift für unvereinbar mit der Konvention ansehen.³⁸² Eine solche Erklärung verändert nichts an der Gültigkeit des Gesetzes.³⁸³ Die Gerichte können jedoch nach wie vor niederrangige gesetzliche Vorschriften aus anderen Gründen zu Fall bringen.³⁸⁴

³⁷² *Klug/Starmer*, Incorporation through the "back door"? [1997] PL 223 at 233.

³⁷³ Zur Auslegung des Art. 8 EMRK im viel diskutierten Fall *Pretty v UK*: EGMR, NJW 2002, S. 2851 (2853 ff.).

³⁷⁴ (2000) 21 HRLJ 241.

³⁷⁵ *Klug/Starmer*, Incorporation through the "front door": the first year of the Human Rights Act, [2001] PL 654.

³⁷⁶ Vgl. *Grosz/Beatson/Duffy*, (Fn. 361), paras 1-10, 1-13.

³⁷⁷ Die Art. 1 und 13 EMRK sowie das 4. und 7. Zusatzprotokoll werden hierbei von section 1 HRA ausgenommen.

³⁷⁸ *Grosz/Beatson/Duffy*, (Fn. 361), para 1-11.

³⁷⁹ Section 3 (1) Human Rights Act 1998.

³⁸⁰ *Grosz/Beatson/Duffy*, (Fn. 361), para 1-11.

³⁸¹ Vgl. s. 4 (5) Human Rights Act 1998.

³⁸² Section 4 (2) and (4).

Der öffentlichen Gewalt („public authority“) dagegen ist es generell verboten, in konventionswidriger Art und Weise zu handeln, es sei denn, ihr ist dies wegen einem Parlamentsgesetz nicht anders möglich.³⁸⁵ „Public authorities“ sind nach der Definition im HRA auch Gerichte, Tribunale, sowie jede Person, die eine öffentliche Aufgabe wahrnimmt, mit Ausnahme des Parlaments.³⁸⁶ Hierdurch soll ein möglichst weitgehender Schutz gewährleistet werden bei gleichzeitiger Beachtung der Souveränität des Parlaments.³⁸⁷ Die BSC und die ITC werden als solche „public authorities“ anzusehen sein.³⁸⁸ Ob dies auch für die PCC gilt, ist noch nicht entschieden, obwohl dies jedenfalls während der Gesetzesberatungen angenommen wurde.³⁸⁹

Ein Jahr nach Inkrafttreten des HRA kam eine Analyse von *Klug* und *Starmer*³⁹⁰ zu dem Ergebnis, dass der Human Rights Act die Rechtsfindung in einer Vielzahl von Fällen beeinflusst hat und dass die Gerichte mittlerweile häufig auf die EMRK Bezug nehmen. Der stärkste Einfluss liegt hierbei wohl auf dem Gebiet des Privatsphären- und Persönlichkeitsschutzes.³⁹¹

2. „Horizontal effect“ der Konventionsrechte

Der HRA macht die von ihm ausgewiesenen Konventionsrechte eindeutig durchsetzbar im Verhältnis zwischen dem Bürger und dem Staat („vertical effect“). Es ist jedoch zweifelhaft, ob dem Gesetz auch ein „horizontal effect“ zukommt, es also Wirkungen zwischen Privatpersonen oder nicht-öffentlichen Stellen hat.³⁹² Aus dem Gesetz selbst ist diese Frage nicht eindeutig zu beantworten und es sind daher zahlreiche Lösungsansätze denkbar.³⁹³

So wird einerseits vorgebracht, dass die „convention rights“ des HRA nur gegen „public authorities“ durchsetzbar seien und der HRA nur auf Fragen des öffentlichen Rechts Einfluss nehmen wird.³⁹⁴ Dies liege daran, dass das Gesetz, indem

³⁸³ Section 4 (6).

³⁸⁴ *Grosz/Beatson/Duffy*, (Fn. 361), para 4-44.

³⁸⁵ Section 6 Human Rights Act 1998.

³⁸⁶ Section 6 (3)(a) und (b), siehe aber section 6 (4) und (5) für Ausnahmeregelungen.

³⁸⁷ *Grosz/Beatson/Duffy*, (Fn. 361), para 4-02.

³⁸⁸ *Ibid.*, para 4-07.

³⁸⁹ *Ibid.*, para 4-08, 4-68; *Singh*, *Privacy and the Media after the Human Rights Act*, [1998] EHRLR 712 at 728.

³⁹⁰ *Klug/Starmer*, (Fn. 275), S. 664.

³⁹¹ S. dazu u. C.III.; *Singh*, in: Markesinis [Editor], *Protecting Privacy*, 1999, S. 169 at 190.

³⁹² *McGoldrick*, (Fn. 359), S. 935.

³⁹³ *Raphael*, *The Problem of Horizontal Effect*, [2000] EHRLR 493 at 498.

³⁹⁴ *Buxton* (Fn. 367).

es auf die Konventionsrechte der EMRK verweist, deren Inhalt auf das nationale Recht überträgt. Die EMRK wiederum sei jedoch begrenzt auf Rechte gegen den Staat und dessen öffentliche Körperschaften.³⁹⁵

Eine gegenteilige Auffassung geht davon aus, dass die „convention rights“ auch zwischen Privatpersonen durchsetzbar sind und somit einen „direct horizontal effect“ haben werden.³⁹⁶ Der HRA würde somit neue privatrechtliche Anspruchsgrundlagen schaffen, die zwischen Privatpersonen durchsetzbar sind. Diese Meinung beruft sich hauptsächlich auf section 6 (3) des HRA, die bestimmt, dass auch Gerichte und Tribunale als „public authorities“ anzusehen sind. Gerichte haben daher im Einklang mit den Konventionsrechten zu entscheiden³⁹⁷ und zwar in allen Streitigkeiten, nicht nur in solchen, an denen „public authorities“ beteiligt sind.³⁹⁸ Auch die sections 12 und 13 unterstützen eine solche Sichtweise, indem sie unter anderem dem Recht auf freie Meinungsäußerung eine besondere Bedeutung zukommen lassen. Dieses Recht wird sich jedoch auch auf Fälle auswirken, an denen keine „public authority“ beteiligt ist,³⁹⁹ insbesondere wenn die Meinungsfreiheit und der Persönlichkeitsschutz aufeinandertreffen.

Zwischen diesen beiden gegensätzlichen Ansichten findet sich eine dritte, die vom „indirect horizontal effect“ der Konventionsrechte ausgeht. In der Literatur zum HRA hat diese Ansicht bisher den größten Zuspruch gefunden.⁴⁰⁰

Die Rechtsprechung des EGMR⁴⁰¹ zeige eindeutig, dass den Staat eine positive Pflicht treffen könne, auch zwischen Privatpersonen für die effektive Durchsetzung der Konventionsrechte zu sorgen.⁴⁰² Insbesondere Art. 8 EMRK lege dem Staat eine solche Schutzpflicht auf.⁴⁰³ Auch gelte die den Gerichten durch section 3 auferlegte Pflicht, Gesetzesrecht im Einklang mit der Konvention anzuwenden für alle Gesetze, auch dann, wenn sich der Streit nur auf zwei Privatpersonen bezieht.⁴⁰⁴ Der Human Rights Act habe daher nicht nur „vertical effect“.

³⁹⁵ Ibid., at 51 f., 55.

³⁹⁶ Wade (Fn. 359); ders., Horizons of Horizontality, (2000) 116 LQR 217.

³⁹⁷ Vgl. section 6 (1) Human Rights Act 1998.

³⁹⁸ Wade (Fn. 359); ders., Horizons of Horizontality, (2000) 116 LQR 217 f.

³⁹⁹ Grosz/Beatson/Duffy, (Fn. 361), para 4-45; Wade (Fn. 359); ders., (Fn. 396), S. 223.

⁴⁰⁰ Grosz/Beatson/Duffy, (Fn. 361), para 4-46 ff.; Beatson/Grosz, Horizontality: a Footnote, (2000) 116 LQR 385; McGoldrick, (Fn. 359), S. 937; Lester/Pannick, The Impact of the Human Rights Act on Private Law: the Knight's Move, (2000) 116 LQR 380 at 383; Hunt, The "Horizontal Effect" of the Human Rights Act, [1998] PL 423 at 441 f.; Markesinis, (Fn. 5), S. 73 ff.; Singh, in: Markesinis, (Fn. 391), S. 169 at 186; ders., (Fn. 389), S. 726.

⁴⁰¹ Die gem. section 2 (1) HRA von den Gerichten beachtet werden muss.

⁴⁰² McGoldrick, (Fn. 359), S. 936 unter Bezugnahme auf *Marckx v Belgium* (1979) 2 EHRR 330.

⁴⁰³ *X and Y v Netherlands* (1985) 8 EHRR 235 at 239 f.; *Glaser v UK* [2000] 3 FCR 193 at 208 f.; vgl. Frowein/Peuckert, EMRK, 2. Aufl. (1996), Art. 8, Rdnr. 9 m.w.N.

⁴⁰⁴ McGoldrick, (Fn. 359), S. 936; Grosz/Beatson/Duffy, (Fn. 361), para 4-47; Lester/Pannick, (Fn. 400), S. 382.

Das Gesetz gehe jedoch nicht so weit, dass es einen „direct horizontal effect“ auslöse. Dies zeige sich an der Struktur der sections 6 und 7. Der HRA selbst unterscheide dort zwischen „public authorities“ und Privatpersonen.⁴⁰⁵ Eine Klage, gestützt auf einen Verstoß gegen section 6, kann nur gegen „public authorities“ eingebracht werden.⁴⁰⁶ Neue Anspruchsgrundlagen würden daher nur gegen die öffentliche Gewalt, nicht auch gegen Privatpersonen geschaffen.⁴⁰⁷ Die Gerichte seien aber durch section 6 HRA verpflichtet, im Einklang mit der Konvention zu entscheiden. Dies wird sie in manchen Fällen dazu zwingen, dass sie das „common law“ modifizieren oder weiterentwickeln, um dieser Pflicht zu genügen⁴⁰⁸. Dies schließt auch nicht aus, dass die Gerichte neue Anspruchsgrundlagen schaffen oder existierende ausweiten.⁴⁰⁹

Der Ansatz, den Konventionsrechten einen „indirect horizontal effect“ zu geben, hat auch schon erste Zustimmung in Gerichtsurteilen erhalten.⁴¹⁰ *Sedley LJ* schloss aus section 12 (4) des HRA, die von den Gerichten verlangt, dass sie der Meinungsfreiheit besondere Beachtung schenken, dass es außer Frage stehe, dass zumindest Art. 10 der EMRK in einer Privatrechtsstreitigkeit direkte Anwendung finde müsse und somit „horizontal effect“ habe.⁴¹¹

III. Der Einfluss des Human Rights Act auf den Schutz der Persönlichkeit

1. Ein „general right of privacy“ im englischen Recht? – „Douglas v Hello!“

Während der Debatten über den Human Rights Act äußerten die Medien Sorge darüber, dass das Gesetz durch den Einfluss des Art. 8 EMRK zur Einführung eines allgemeinen Rechts auf Achtung der Privatsphäre („general right of privacy“) im englischen Recht führen könnte, was zu einer Schwächung der Pressefreiheit führe.⁴¹² Aufgrund dieser Bedenken kam es zur Einfügung der section 12 in den Human Rights Act, der die besondere Bedeutung der Meinungsfreiheit unterstreicht und besondere Verfahrensschritte vorschreibt, bevor Schutz gegen Medienberichterstattung gewährt wird.⁴¹³ Da die Menschenrechtskonvention selbst aber

⁴⁰⁵ Vgl. section 6 (5) Human Rights Act 1998.

⁴⁰⁶ Vgl. section 7 (1)(a).

⁴⁰⁷ *Lester/Pannick*, (Fn. 400), S. 382; *McGoldrick*, (Fn. 359), S. 936.

⁴⁰⁸ *Hunt*, (Fn. 400), S. 441.

⁴⁰⁹ Diese Ansicht wurde i.Ü. auch vom Lord Chancellor während der Verabschiedung der Human Rights Bill geäußert, H.L. Deb., col. 783, November 24, 1997 (zit. aus *Klug/Starmer*, [Fn. 375], S. 659).

⁴¹⁰ *Douglas and others v Hello! Ltd.* [2001] 2 All E R 289 at 316 f. (per *Sedley LJ*) and 330 (per *Keene LJ*); *Venables v News Group Newspapers* [2001] Fam 430 at 445 f. (per *Dame Elizabeth Butler-Sloss P.*).

⁴¹¹ *Douglas and others v Hello! Ltd.* [2001] 2 All E R 289 at 322.

⁴¹² Z.B. durch *Lord Wakeham*, Vorsitzender der PCC; vgl. *Wade*, (Fn. 359), S. 524; *Grosz/Beatson/Duffy*, (Fn. 361), para 4-45.

⁴¹³ *McGoldrick*, (Fn. 359), S. 933.

verlangt, dass Rechte, die die Privatsphäre schützen, gegen die Meinungsfreiheit abgewogen werden müssen, wird diese section wohl keinen großen praktischen Unterschied machen.⁴¹⁴

Vor Inkrafttreten des HRA war auch sonst die Ansicht weitverbreitet, dass die Gerichte das Gesetz zumindest zur Weiterentwicklung bestehender Anspruchsgrundlagen verwenden würden, um so Lücken im Recht des Persönlichkeitsschutzes zu stopfen.⁴¹⁵

Es dauerte nicht lange, bis diese Frage auch vor Gericht erörtert wurde, nämlich im Fall *Douglas v Hello! Ltd.*⁴¹⁶ In diesem Fall hatten die Filmstars Michael Douglas und Catherine Zeta-Jones die Exklusivrechte zur Anfertigung von Photographien ihrer Hochzeit an die Zeitschrift OK! verkauft. Die rivalisierende Zeitschrift Hello! hatte auf ungeklärte Art und Weise ungenehmigte Photos der Hochzeit erhalten und plante deren Veröffentlichung noch vor OK!. Douglas, Zeta-Jones und OK! erwirkten eine einstweilige Verfügung gegen die Veröffentlichung, die jedoch durch den Court of Appeal einstimmig wieder aufgehoben wurde.

Das Gericht entschied, dass section 12(3) des HRA – die vorschreibt, dass ein Rechtsbehelf, der eine geplante Veröffentlichung verhindert, nur gewährt werden darf, wenn eine hohe Wahrscheinlichkeit besteht, dass der Kläger den Fall in der Hauptverhandlung gewinnt – der Meinungs- und Pressefreiheit keinen generellen Vorrang vor anderen Rechten einräumt. Der Verweis auf Art. 10 EMRK in section 12 des HRA beinhalte auch die Einschränkungen der Meinungsfreiheit, wie sie in Art. 10 Abs. 2 EMRK zu finden sind, und erfordere daher einen Ausgleich mit dem widerstreitenden Recht auf Achtung der Privatsphäre aus Art. 8 EMRK. Das Ergebnis dieser Abwägung werde durch Verhältnismäßigkeitsüberlegungen bestimmt.⁴¹⁷ Da section 12(4)(b) des HRA unter anderem auf den „Code of Practice“ der PCC verweise, sei es wahrscheinlich, dass eine Zeitung, die gegen clause 3 dieses Kodex verstoße, ihren Fall aufgrund vorrangiger Privatsphären Gesichtspunkte verliere.

Obwohl die Kläger daher wahrscheinlich ihre Klage in der Hauptverhandlung – gestützt auf „breach of privacy“ oder „breach of confidence“⁴¹⁸ – gewinnen würden, gehe aber die erforderliche Interessenabwägung zugunsten der Beklagten aus. Die Kläger hätten den größten Teil ihrer Persönlichkeitsrechte an OK! verkauft

⁴¹⁴ *Grosz/Beatson/Duffy*, (Fn. 361), para 4-60.

⁴¹⁵ *Singh*, (Fn. 389), S. 729; *Grosz/Beatson/Duffy*, (Fn. 361), paras 4-45, 4-54, 4-65.

⁴¹⁶ [2001] 2 All E R 289.

⁴¹⁷ *Douglas and others v Hello! Ltd.* [2001] 2 All E R 289 at 324 per *Sedley LJ*.

⁴¹⁸ Die einschlägige Anspruchsgrundlage wurde vom Gericht offengelassen, da es nicht geklärt werden konnte, ob der Photograph der Bilder ein Gast oder Mitarbeiter der Hochzeit war, mit der ausdrücklichen Anweisung, keine Photos anzufertigen (dann: „breach of confidence“) oder ob es sich um einen Eindringling handelte, zu dem kein Vertrauensverhältnis bestand (dann: „breach of privacy“) – vgl. *Douglas and others v Hello! Ltd.* [2001] 2 All E R 289, per *Brooke LJ* at 304 und *Sedley LJ* at 317.

und daher sowieso nicht vorgehabt, ein völlig private Hochzeit zu feiern.⁴¹⁹ Der den Klägern zugefügte Schaden könne in angemessener Form durch die Gewährung von Schadensersatz in der Hauptsache ausgeglichen werden, wohingegen die Verluste von Hello! nur schwerlich berechnet werden könnten, wenn man ihr die Veröffentlichung untersage.

Obwohl *Douglas v Hello! Ltd.* nur den Erlass einer einstweiligen Verfügung betraf, ist es wahrscheinlich, dass die Entscheidung den Durchbruch auf dem Weg zur Etablierung eines unabhängigen „tort of invasion of privacy“ darstellt, obwohl ein solcher Anspruch natürlich der Anerkennung durch das House of Lords bedarf.⁴²⁰ Zum ersten Mal hat ein englisches Gericht ausdrücklich entschieden, dass das englische Recht ein allgemeines Recht auf Achtung der persönlichen Privatsphäre anerkennt und dieses entsprechend schützen wird.⁴²¹ Dieses Recht steht unter starkem Einfluss des Art. 8 EMRK, der ein Recht auf Achtung des Privatlebens garantiert. Das „right of privacy“ wird wahrscheinlich angewandt werden, um Gefährdungen zu begegnen, die vor Einführung des Human Rights Act von keiner Anspruchsgrundlage umfasst wurden. Der Court of Appeal hat jedenfalls klargestellt, dass z.B. ein Sachverhalt, wie er sich in *Kaye v Robertson* zugetragen hat, nach heutigem Recht anders entschieden werden müsste.⁴²²

2. Weitere aktuelle Entscheidungen zum Persönlichkeitsschutz

Douglas v Hello! Ltd. hat schon in weiteren aktuellen Fällen, die sich mit dem Persönlichkeitsschutz beschäftigen, Unterstützung gefunden. Es ist festzustellen, dass der Human Rights Act schon nach kurzer Zeit eine große Wirkung auf diesen Bereich des Rechts entfaltet hat.

a) „Venables v News Group Newspapers Ltd.“⁴²³

Die Kläger, Jon Venables and Robert Thompson, waren im Alter von elf Jahren wegen Mordes an einem zweijährigen Jungen verurteilt worden. Dieser Fall erregte zu seiner Zeit größtes öffentliches Interesse. Die Kläger gingen jetzt auf die Volljährigkeit zu, womit gerichtliche Verfügungen, die die Möglichkeit der Veröffentlichung von Informationen über sie einschränkten, enden würden. Sie beantragten daher den Erlass von Verfügungen, die auch weiterhin und für unbegrenzte Dauer die Veröffentlichung gewisser Informationen über sie verhindern.

⁴¹⁹ *Douglas and others v Hello! Ltd.* [2001] 2 All E R 289, per *Brooke LJ* at 314, *Sedley LJ* at 324 f. und *Keene LJ* at 330 f.

⁴²⁰ *Bailey/Harris/Jones*, (Fn. 209), S. 934; *Theusinger*, (Fn. 2), S. 529 (530).

⁴²¹ *Douglas and others v Hello! Ltd.* [2001] 2 All E R 289 at 316 f. per *Sedley LJ*.

⁴²² *Douglas and others v Hello! Ltd.* [2001] 2 All E R 289 at 330 per *Keene LJ*.

⁴²³ [2001] Fam 430.

Dame Elizabeth Butler-Sloss P. war überzeugt, dass sie, in Übereinstimmung mit *Sedley LJ* in *Douglas v Hello! Ltd.*, Art. 10 EMRK unmittelbar auf den Fall anzuwenden habe, obwohl die Konventionsrechte keine direkte Anwendung zwischen Privatpersonen finden.⁴²⁴ Die Meinungsfreiheit des Art. 10 Abs. 1 EMRK habe jedoch ihre in Art. 10 Abs. 2 EMRK aufgezeigten Grenzen und müsse deshalb gegen widerstreitende Interessen abgewogen werden. Diese entgegenstehenden Rechte seien in vorliegendem Fall die Art. 2, 3 und 8 der Menschenrechtskonvention.

Es lagen Beweise vor, die belegten, dass die Kläger im Falle ihrer in naher Zukunft zu erwartenden Entlassung zum Objekt von Angriffen gemacht würden, und dass eine Reintegration in die Gemeinschaft nicht möglich sei, wenn ihre neuen Identitäten oder Aufenthaltsorte veröffentlicht würden.

Butler-Sloss P. entschied, in Abweichung von *Sedley LJ* in *Douglas v Hello! Ltd.*, der ein Recht auf Achtung der Privatsphäre anerkannte, dass die Gerichte in Erfüllung ihrer Pflicht aus section 6(3) HRA nur bestehende Rechtsbehelfe des „common law“ anwenden, aber keine neuen kreieren könnten.⁴²⁵ Unter erneuter Bezugnahme auf *Douglas v Hello! Ltd.* entschied sie aber, dass das „law of confidence“ erweitert werden müsse, damit die entsprechenden Informationen über die Kläger geschützt werden könnten.⁴²⁶

Das Gericht entschied, dass aufgrund der außergewöhnlichen Umstände des Falles das „right of confidence“ gegenüber der Meinungsfreiheit den Vorrang genieße und erließ eine Verfügung, aufgrund derer die Medien die Veröffentlichung gewisser Informationen über die Kläger unterlassen mussten.

b) „A v B (a company) and another“⁴²⁷

Dieser kürzlich entschiedene Fall behandelte die außerehelichen Affären des Klägers mit zwei Frauen. Die verklagte Zeitung wollte Details über die sexuellen Beziehungen veröffentlichen, die ihr von den Frauen berichtet worden waren, da es sich bei dem Kläger um einen bekannten Fußballprofi handelte. Das Gericht hielt in der Berufungsinstanz die gerichtlichen Verfügungen, die eine Veröffentlichung verhinderten, aufrecht.

Jack J. entschied unter Berufung auf *Barrymore v News Group Newspapers*⁴²⁸, dass das Recht die Vertraulichkeit von Tatsachen, die eine sexuelle Beziehung betreffen, sowohl innerhalb als auch außerhalb der Ehe schützt, und dass eine Veröffent-

⁴²⁴ *Venables v News Group Newspapers Ltd.* [2001] Fam 430 at 446 per *Dame Elizabeth Butler-Sloss P.*

⁴²⁵ *Venables v News Group Newspapers Ltd.* [2001] Fam 430 at 446.

⁴²⁶ *Venables v News Group Newspapers Ltd.* [2001] Fam 430 at 462.

⁴²⁷ [2002] 1 All E R 449.

⁴²⁸ [1997] FSR 600; siehe zu diesem Fall auch o. unter C.I.1.h)(1)(a).

lichung daher ein „breach of confidence“ wäre. Unter Berücksichtigung von section 12 HRA erklärte der Richter, dass das Recht des Klägers auf Achtung seines Privatlebens aus Art. 8 EMRK dem Recht der Meinungsfreiheit vorgehe, da es kein erkennbares öffentliches Interesse an der Veröffentlichung der betreffenden Information gebe. Hierbei berief sich *Jack J.* auf die Argumentation der Gerichte in den Fällen *Douglas v Hello! Ltd.* und *Venables v News Group Newspapers Ltd.*

Bezüglich der Frage, ob man schon davon sprechen könne, dass im englischen Recht ein „right of privacy“ existiere, wollte *Jack J.* sich nicht festlegen, da er sich jedenfalls unter den gegebenen Umständen auf einen Anspruch aus „breach of confidence“ berufen könne.⁴²⁹

IV. Ergebnis zum englischrechtlichen Teil

Der Persönlichkeitsschutz, den das englische Recht gewährt, ist derzeit einigen Veränderungen unterworfen und im Begriff sich auszudehnen.⁴³⁰ Während die Rechtslage vor Inkrafttreten des Human Rights Act sich noch als lückenhaft und unfähig darstellte, alle schützenswerten Aspekte der menschlichen Persönlichkeit zu erfassen, hat sich diese Situation jetzt erheblich geändert.

Der Human Rights Act hat – sogar schon in kürzester Zeit nach seinem Inkrafttreten – die Art und Weise, wie Gerichte mit Angelegenheiten des Privat- und Persönlichkeitsschutzes umgehen, verändert. Auf das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens des Art. 8 EMRK ist von den nationalen Gerichten vielfach Bezug genommen worden, und es wurde als ein Gegengewicht zur Meinungsfreiheit akzeptiert.

Ein generelles Recht auf Schutz der Privatsphäre („general right of privacy“) scheint – obwohl dies noch nicht vom House of Lords bestätigt worden ist – nunmehr akzeptiert zu werden als ein Prinzip, das Fallgestaltungen erfasst, die bislang nicht durch das „common law“ geschützt wurden und wo eine Ausdehnung bestehender Rechtsbehelfe des „common law“ entweder nicht möglich oder nicht wünschenswert ist. Jedenfalls ist klar geworden, dass der Schutzstandard des „common law“ nunmehr dem des Art. 8 EMRK zu entsprechen hat und dass die Gerichte auch bereit sind, dies durchzusetzen. Auch die Medien werden von den Gerichten nunmehr eindeutig aufgefordert, sich diesem Schutzstandard und dem, den ihre eigenen Verhaltenskodizes aufstellen, anzupassen.

Insgesamt kann daher die Tendenz festgestellt werden, dass die menschliche Persönlichkeit nunmehr einen größeren Schutz durch das englische Recht erfährt.

⁴²⁹ *A v B (a company) and another* [2002] 1 All E R 449 at 462 f.

⁴³⁰ Vgl. z.B. die Ausführungen von *Jack J.* in *A v B (a company) and another* [2002] 1 All E R 449 at 458.

D. Vergleich der Länderberichte, Bewertung und Ausblick

In Deutschland wird der Schutz der menschlichen Persönlichkeit neben verschiedenen Einzelgewährleistungen hauptsächlich durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht sichergestellt, dessen generalklauselartiger Schutz von erheblicher Reichweite ist. Das englische Recht dagegen ist geprägt durch zahlreiche, jedoch inhaltlich limitierte Anspruchsgrundlagen und sonstige Einzelgewährleistungen.

Einen vergleichbaren Schutz erreichen beide Länder auf dem Gebiet des Ehrenschutzes – wenn auch das Ansehen Verstorbener in England keinen Schutz genießt – und dem Schutz der räumlichen Privatsphäre, sofern sie mit dem eigenen Grundstück in Verbindung steht.

Das englische Recht weist jedoch in gewissen Gebieten Lücken im Vergleich zum deutschen Recht auf. Dies gilt z.B. für folgende Fälle:

- Im Rahmen der unerlaubten kommerziellen Ausnutzung einer Person, insbesondere ihrer Stimme, ihres Namens oder Bildes. Während das englische Recht in der Regel nur dann Schutz bietet, wenn gleichzeitig eine Ehrverletzung begangen wird,⁴³¹ bedarf es eines solchen Nachweises im deutschen Recht nicht. Der BGH erkannte schon im Rahmen seiner „Leserbrief“-Entscheidung⁴³², dass eine derartige Limitierung des Persönlichkeitsschutzes auf Aspekte des Ehrenschutzes nicht ausreichend ist. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht als Recht der Selbstdarstellung bietet im Vergleich einen weitergehenden Schutz vor ungewollter kommerzieller Verwendung der eigenen Persönlichkeit.

Ein dem Sachverhalt in *Charleston v News Group Newspapers Ltd.*⁴³³ sehr ähnlicher Fall beschäftigte unlängst auch deutsche Gerichte. Von der Tennisspielerin Steffi Graf waren auf einer von der Firma Microsoft betriebenen Internetseite obszöne Fotomontagen abgebildet worden. Das LG Köln hatte auf ihren Antrag hin eine einstweilige Verfügung erlassen, die auch in der Berufungsinstanz vor dem OLG Köln bestätigt wurde.⁴³⁴ In der Veröffentlichung der manipulierten Fotos wurde eine „gröblichste Verletzung“ ihrer Persönlichkeitsrechte gesehen.⁴³⁵ Einer zusätzlichen Ehrverletzung bedurfte es dagegen nicht.

- Die nicht beleidigende Darstellung einer Person in der Öffentlichkeit. Wahre Tatsachen können in England relativ bedenkenlos veröffentlicht werden, so-

⁴³¹ Vgl. z.B. *Tolley v Fry* [1931] AC 333, s.o. C.I.1.a)(2)(a).

⁴³² BGHZ 13, 334.

⁴³³ [1995] 2 All E R 313, s.o. C.I.1.a)(2)(a).

⁴³⁴ OLG Köln, DuD 2002, S. 762; vgl. SZ v. 24.2.02, S. 14 und FAZ v. 24.4.2002, S. 9.

⁴³⁵ OLG Köln, *ibid.*, S. 763.

fern eine Vertrauensbeziehung nicht besteht. In Deutschland dagegen sind gewisse persönliche Informationen – unabhängig vom Bestehen einer Vertrauensbeziehung – generell der ungenehmigten Veröffentlichung entzogen, wenn sie der Intimsphäre zuzurechnen sind.

- Das englische Recht kennt im Gegensatz zum deutschen Recht im Pressewesen keinen gerichtlich durchsetzbaren Gegendarstellungsanspruch („right of reply“), abgesehen von den unzureichenden Regelungen, die durch die PCC getroffen werden. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht dagegen beinhaltet einen Gegendarstellungsanspruch als Teil des Rechts auf Selbstdarstellung.
- Das ungewollte Eindringen in die Privatsphäre. Hier bietet das englische Recht oft nur einen Schutz, der sich als Reflex des Eigentumsschutzes darstellt. Sofern keine Beeinträchtigung des Grundstückes oder eine länger andauernde Einwirkung vorliegt, hat der Betroffene keine angemessene Schutzmöglichkeit. Exemplarisch lässt sich hier die Anfertigung von Fotografien im privaten Bereich anführen, die vom Fotograf von außerhalb eines Grundstücks gemacht werden und bei denen keine Vertrauensbeziehung zwischen Fotograf und Abgebildetem besteht. Gegen unerlaubtes Fotografieren oder Abhören ist der Einzelne in Deutschland unabhängig von einer Einwirkung auf das Grundstück geschützt. Auch ist hier nicht nur der Inhaber eines Rechts am Grundstück, sondern derjenige, dessen Persönlichkeitsrecht verletzt wird, anspruchsberechtigt.

Ein Fall wie *Kaye v Robertson* könnte in Deutschland relativ problemlos über das Recht am eigenen Bild,⁴³⁶ bzw. das Selbstdarstellungsrecht des Einzelnen in der Öffentlichkeit gelöst werden und damit eine Veröffentlichung verhindert werden. Das Interview, das aufgrund des Gesundheitszustandes des Mr. Kaye kein selbstgewolltes war, wäre wohl wie im Fall *Soraya*⁴³⁷ als Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts einzustufen.⁴³⁸

Gerade im Bereich des Privatsphärenschutzes, der vor dem Inkrafttreten des HRA in England als defizitär zu beurteilen war, ist jedoch ein verbesserter Schutz durch Einbeziehung des Art. 8 EMRK zu beobachten. Die Herausbildung eines generellen Anspruchs auf Achtung der Privatsphäre scheint durch das Urteil in *Douglas v Hello!*⁴³⁹ endlich erreicht zu sein. Auch wird das Erfordernis einer Vertrauensbeziehung im Bereich des „breach of confidence“ zunehmend aufgegeben. Das

⁴³⁶ Auch wenn man Mr. Kaye als berühmten Schauspieler als absolute Person der Zeitgeschichte ansieht gem. § 23 Abs.1 Nr.1 KUG, wäre jedenfalls ein berechtigtes Interesse am geschützten privaten Lebensbereich nach § 23 Abs. 2 KUG zu bejahen; vgl. *Funkel*, (Fn. 3), S. 104.

⁴³⁷ BVerfGE 34, 269.

⁴³⁸ Vgl. *Craig/Nolte*, Privacy and Free Speech in Germany and Canada: Lessons for an English Privacy Tort, [1998] EHRLR 162 (179); *Funkel*, (Fn. 3), S. 104.

⁴³⁹ [2001] 2 All E R 289.

„right of privacy“ bedarf sicherlich noch näherer Ausformung und Anerkennung, doch könnte sich hier ein Auffangtatbestand herausbilden, der die Defizite der Einzelgewährleistungen ausgleicht.

Eine ähnliche Entwicklung war auch in Deutschland zu beobachten: nach längerer ablehnender Haltung der Rechtsprechung gegenüber einem allgemeinen Persönlichkeitsrecht, das der Gesetzgeber nicht vorgesehen hatte, wurde dieses schließlich doch durch den BGH nach Anstößen aus der Literatur entwickelt und ausgestaltet. Auch wenn das allgemeine Persönlichkeitsrecht sicherlich einige Aspekte umfasst, die nicht ohne weiteres unter ein „right of privacy“ zu fassen wären,⁴⁴⁰ zeigen sich hier doch gewisse Parallelen in der Entwicklung.

In Deutschland basiert der Schutz der Persönlichkeit ganz wesentlich auf den Grundrechten, insbesondere auch auf der Menschenwürde des Art. 1 GG. Auch in England ist ein zunehmender Einfluss der Menschenrechte auf den Persönlichkeitsschutz spürbar. Beide Systeme akzeptieren, dass den Staat aufgrund der Grund- und Menschenrechte eine Schutzpflicht trifft, die Privatsphäre und die Persönlichkeit des Menschen zu schützen.

Zudem ist in der neueren englischen Rechtsprechung eine Abwägung verschiedener Menschenrechte – insbesondere zwischen der Meinungsfreiheit und dem Recht auf Achtung der Privatsphäre – zu beobachten, wie sie in Deutschland generell üblich ist. Es zeigt sich, dass keine Rechtsposition eine generelle Vorrangstellung beanspruchen kann, sondern die Lösung anhand der Umstände des konkreten Einzelfalles zu suchen ist. Jemand, der sich selbst zum Objekt öffentlicher Darstellungen macht, genießt hierbei geringeren Schutz als derjenige, der sich eher zufällig mit dem öffentlichen Interesse an seiner Person konfrontiert sieht.⁴⁴¹

Der Weg über die Einzelfalllösung zeigt auch, dass sich das englische „common law“ und der kontinentaleuropäische Ansatz des kodifizierten Rechts auf dem Gebiet des Persönlichkeitsschutzes in ihrer Vorgehensweise durchaus ähnlich sind.⁴⁴² In Deutschland ist die Entwicklung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts eher untypisch durch richterrechtliche Anerkennung und Fallrecht geprägt, das sich für neuartige Konstellationen offen zeigt und einer stetigen Weiterentwicklung bedarf. Dies ähnelt der Vorgehensweise des „common law“, das auf richterrechtlicher Rechtsfortbildung und Präzedenzfällen beruht.

Interessanterweise kam es daher auch in England zu Vorschlägen, sich bei der Ausgestaltung des „tort of privacy“ am deutschen Recht zu orientieren.⁴⁴³ Gleiches gilt für die Drittwirkung der Menschenrechte im Privatrecht und die erforderliche

⁴⁴⁰ Vgl. *Obly*, (Fn. 3), S. 77.

⁴⁴¹ Vgl. *Douglas v Hello!* [2001] 2 All E R 289, bzw. BVerfGE 101, 361 (385).

⁴⁴² Vgl. *Markesinis*, The Right to be let alone versus Freedom of Speech, [1986] PL 67 at 82.

⁴⁴³ Z.B. *Craig/Nolte* (Fn. 438).

Abwägung divergierender Menschenrechtspositionen.⁴⁴⁴ Tatsächlich sind die in Deutschland praktizierte mittelbare Drittwirkung der Grundrechte und der jetzt in England aufkommende „horizontal effect of Convention rights“ absolut vergleichbar. Erst kürzlich äußerte *Jack J.* im Fall *A v B*⁴⁴⁵ explizites Interesse daran, wie der ihm vorliegende Sachverhalt wohl nach deutschem Recht zu beurteilen wäre.

Zu einer spürbaren Annäherung beider Rechtsordnungen führt insbesondere der Einfluss der EMRK, die in beiden Ländern gemeinsame Grundwerte schafft. In England übt die Konvention mittlerweile einen entscheidenden Einfluss auf die Rechtsprechung aus. In Deutschland zeigt sich dies vergleichsweise selten, was aber auch an der Ähnlichkeit der Grundrechte des Grundgesetzes und der Konventionsrechte liegt. Da jedoch auch in Deutschland die EMRK und die Rechtsprechung des EGMR Wirkungen entfaltet und nicht zuletzt der EGMR selbst durch die Rechtsprechung der nationalen Gerichte beeinflusst wird,⁴⁴⁶ wird die Konvention zu einer weiteren Angleichung der beiden Rechtsordnungen führen, auch auf dem Gebiet des Persönlichkeitsschutzes. In beiden Ländern steht zudem weiter die Individualbeschwerde zum EGMR nach Erschöpfung der nationalen Rechtsbehelfe zur Verfügung (Art. 34, 35 EMRK).

Auch durch die Angleichung nationaler Vorschriften durch das EG-Recht kommt es zu einer zunehmenden Vereinheitlichung der beiden Rechtsordnungen. Ein Beispiel auf dem Gebiet des Persönlichkeitsschutzes bietet die EG-Datenschutzrichtlinie, die in beiden Ländern umgesetzt wurde.

An dieser Stelle ist noch abschließend auf die Tendenz hinzuweisen, auch innerhalb der Europäischen Union (EU) einen verstärkten Grundrechtsschutz herbeizuführen.

Die Charta der Grundrechte der EU beinhaltet in den Art. 7 und 8 Gewährleistungen zum Persönlichkeitsschutz: Artikel 7 der Charta gewährt ein Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens, der Wohnung sowie der Kommunikation; Artikel 8 gibt ein Recht auf den Schutz personenbezogener Daten.

Ein allgemeines und umfassenderes Recht auf Schutz der Persönlichkeit findet sich in der Charta dagegen nicht. Es bliebe aber die Möglichkeit, die vorhandenen Gewährleistungen aus Art. 7 und 8 der Charta unter Hinzuziehung von Art. 1 der Charta auszudehnen. Artikel 1 der Charta garantiert den Schutz der Menschenwürde und entspricht vom Wortlaut her Art. 1 Abs. 1 GG. Wie aufgezeigt, lassen sich einige Aspekte des Persönlichkeitsschutzes der Menschenwürde zuordnen. Es bleibt daher abzuwarten, wie die Charta in der Praxis ausgelegt werden wird.

⁴⁴⁴ Siehe *Markesinis* (Fn. 5).

⁴⁴⁵ [2002] 1 All E R 449 (458).

⁴⁴⁶ *Krüger/Polakiewicz*, Vorschläge für ein kohärentes System des Menschenrechtsschutzes in Europa, EuGRZ 2001, S. 92 (94).

Zwar ist die Charta zunächst rechtlich unverbindlich,⁴⁴⁷ sie ist jedoch auf eine spätere Rechtsverbindlichkeit angelegt. Auf dem Gipfel von Laeken am 14. und 15. Dezember 2001 hat der Europäische Rat die Einsetzung eines Konvents unter Vorsitz des ehemaligen französischen Staatspräsidenten *Valerie Giscard d'Estaing* beschlossen, an dessen Ende eine gemeinsame europäische Verfassung stehen könnte, in der die Grundrechtscharta aufgeht.⁴⁴⁸ Auch hieran zeigt sich, dass eine weitere Vereinheitlichung der Rechtsordnungen von England und Deutschland – zumindest in qualitativer Hinsicht – nur noch eine Frage der Zeit zu sein scheint. Dies gilt auch auf dem Gebiet des Persönlichkeitsschutzes.

⁴⁴⁷ *Hilf*, Die Charta der Grundrechte der Europäischen Union, Sonderbeilage NJW 2000, S. 6.

⁴⁴⁸ Nach dem derzeitigen Entwurf des Verfassungsvertrages ist eine Direktaufnahme der Charta in Teil 2 vorgesehen. Nach Art. I-7 des Verfassungsentwurfs (Stand 24.5.2003, CONV 724/03) „erkennt die Union die Rechte, Freiheiten und Grundsätze an, die in der Charta der Grundrechte als dem zweiten Teil dieser Verfassung enthalten sind“, <http://european-convention.eu.int>; vgl. auch Pietsch, Die Grundrechtecharta im Verfassungskonvent, ZRP 2003, S. 1.