

Zivilrechtliche Interventionen bei digitaler Gewalt

Nadine Dinig

Einleitung

Der vorliegende Beitrag will verdeutlichen, dass neben den oftmals eher bekannten und genutzten strafrechtlichen Interventionen auch eine zivilrechtliche Möglichkeit¹ besteht, gegen digitale Gewalt vorzugehen. In den Monaten vor Redaktionsschluss des Buches ist die zivilrechtliche Vorgehensweise durch erste prominente Vorstöße und vor allem durch eine breite Medienresonanz vermehrt in der juristischen wie auch öffentlichen Diskussion angekommen (vgl. u.a. LG Berlin vom 02.09.2019; KG vom 11.03.2020). Wie dies im zivilrechtlichen Äußerungs- und Medienrecht regelmäßig der Fall ist, bedarf es jedoch bei neuen Fallgestaltungen und Problemfeldern einige Zeit, bis sich ein tragfähiges Fallrecht gebildet hat. Bis dafür notwendige höchstrichterliche Entscheidungen vorliegen, zeigen zuvor erlassene Gerichtsurteile oft unerwartete und auch sich widersprechende Auslegungen. Da zu erwarten ist, dass die derzeit vorliegenden Entscheidungen bis zur Veröffentlichung des Buches überholt sein werden, wird der vorliegende Beitrag nicht im Einzelnen auf diese eingehen, sondern vielmehr einen grundsätzlichen Überblick über das zivilrechtliche Vorgehen gegen digitale Gewalt anstreben.

Formen des zivilrechtlichen Vorgehens

Die Geltendmachung zivilrechtlicher Ansprüche lässt sich in außergerichtliches und gerichtliches Vorgehen unterteilen, wobei natürlich das außergerichtliche Vorgehen oftmals in das gerichtliche übergeht.

1 Die Ausführungen in diesem Text beziehen sich auf die Rechtslage mit Stand Juli 2020.

Abmahnung

Außergerichtlich können zivilrechtliche Ansprüche zunächst über eine Abmahnung geltend gemacht werden. Der Zweck einer Abmahnung ist es, gegenüber Verletzer*innen die Rechtswidrigkeit ihres Handelns anzuzeigen und sie aufzufordern, dieses zukünftig zu unterlassen. Ferner wird durch eine Abmahnung regelmäßig verdeutlicht, dass eine Person nicht gewillt ist, die Rechtsverletzung hinzunehmen, sondern vielmehr bereit, gegen diese rechtlich, unter Umständen auch gerichtlich, vorzugehen².

Mit einer Abmahnung werden regelmäßig Ansprüche auf Unterlassung, also die Aufforderung, die konkrete Äußerung oder Handlung zu unterlassen, geltend gemacht.³ Hat bereits eine Verbreitung der betreffenden Äußerung oder des Bildmaterials stattgefunden, können Verletzer*innen ferner zur Folgenbeseitigung verpflichtet werden. Demnach müssen sie beispielsweise selbst dafür Sorge tragen, dass die entsprechenden Inhalte nicht mehr im Internet aufzufinden sind und entfernt werden.

Strafbewehrte Unterlassungserklärung

Zudem werden Verletzer*innen aufgefordert, eine sogenannte strafbewehrte Unterlassungserklärung abzugeben. In dieser verpflichten sich Verletzer*innen, die Äußerung oder Handlung zu unterlassen sowie für den Fall der Zuwiderhandlung eine Vertragsstrafe zu zahlen. Die Vertragsstrafe dient der Abschreckung und damit der Sicherung des Unterlassungsversprechens. In jedem Fall der schuldhaften Zuwiderhandlung gegen die Unterlassungsverpflichtung, also etwa bei einer erneuten Verbreitung der konkreten Äußerung bzw. Wiederholung der Handlung, wird eine Vertragsstrafe verwirkt. Daneben umfasst das Unterlassungsgebot auch sogenannte kerngleiche Verstöße, also etwa leicht abgewandelte Äußerungen. Betroffene haben es mithin in der Hand, bei Zuwiderhandlungen gegen die Unterlassungserklärung unverzüglich selbst gegen Verletzer*innen vorzugehen und die Zahlung der Vertragsstrafe zu fordern.

-
- 2 Die für dieses Vorgehen festzusetzenden Kosten schwanken erheblich und können nicht pauschal beziffert werden – sie hängen vom Gegenstandswert der Sache ab und werden anhand verschiedener Aspekte, z. B. bezüglich des Ausmaßes und Verbreitungsgrades, bemessen.
 - 3 Auch wenn ein gerichtliches Verfahren angestrebt wird, ist eine vorherige Abmahnung in der Regel aus Kostengründen ratsam, da ansonsten bei einem sofortigen Anerkenntnis der Verletzer*innen den Antragsteller*innen die Kosten des Verfahrens auferlegt werden können.

Zur Unterlassung und Beseitigung der Handlung sowie der Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung wird Verletzer*innen regelmäßig eine Frist gesetzt, gerade bei Taten oder Äußerungen im Internet kann diese Frist sehr kurz bemessen werden. Regelmäßig wird dabei eine Woche als ausreichend angesehen. Je nach Art des Mediums und der Schwere der Rechtsverletzung lassen sich jedoch auch deutlich kürzere Fristen, etwa von 24 bis 48 Stunden, gut argumentieren.

Ferner können Abgemahnte zugleich aufgefordert werden, die durch die Beauftragung einer Anwält*in entstandenen Kosten zu tragen.⁴ Daneben können bereits im Abmahnschreiben Ansprüche auf Schadensersatz oder Geldentschädigung geltend gemacht werden. Regelmäßig ist hier eine Entscheidung im Einzelfall angezeigt, ob zunächst nur auf den Unterlassungsanspruch und dessen Durchsetzung abgestellt wird oder von Anbeginn sämtliche Ansprüche geltend gemacht werden.

Grundsätzlich ist es für Betroffene zwar möglich, eine Abmahnung selbst auszusprechen. Aufgrund der rechtlichen Vielschichtigkeit des zivilrechtlichen Vorgehens gegen Rechtsverletzungen im Bereich der digitalen Gewalt ist dies in der Regel jedoch nicht zu empfehlen. Zu beachten ist dabei insbesondere, dass eine Abmahnung den Grundstein für das weitere zivilrechtliche Vorgehen bildet und Fehler auf dieser Ebene in einem späteren gerichtlichen Verfahren fortwirken können. Erheblich ist dies vor allem im Hinblick auf die Beweissicherung, die regelmäßig nur im Vorfeld einer Abmahnung umfassend erfolgen kann. Also bevor Verletzer*innen Kenntnis von dem rechtlichen Vorgehen der Betroffenen erlangen.

Über anfallende Kosten und potentielle Unterstützungsleistungen informieren Anwält*innen in der Regel ausführlich beim Erstkontakt. Auch die Kosten der anwaltlichen Vertretung richten sich nach dem Gegenstandswert der Sache, sodass nur anhand des konkreten Falls Aussagen darüber getroffen werden können, mit welchen Kosten Betroffene zu rechnen haben.

4 Eine Erstattung der Kosten eines Abmahnschreibens können von den Abgemahnten unter dem Gesichtspunkt der Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 670, 683 S. 1, 677 BGB) verlangt werden. Hierzu wird dem Abmahnschreiben üblicherweise eine Kostennote beigelegt. Wird die Erstattung verweigert, können die Kosten in einem gerichtlichen Verfahren eingeklagt werden.

Einstweilige Verfügung

Verweigern Verletzer*innen die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung, können Betroffene bei dem zuständigen Zivilgericht eine einstweilige Verfügung beantragen. Bei dem einstweiligen Verfügungsverfahren handelt es sich um ein Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes, das Rechtsverletzung schnell unterbinden kann und soll. Eine einstweilige Verfügung stellt einen vollstreckbaren Titel dar, gegen den im Fall der Zuwiderhandlung Ordnungsmittel, also Sanktionsmaßnahmen wie Ordnungsgeld, beantragt werden können. Aufgrund der Eilbedürftigkeit einer Angelegenheit kann ein einstweiliges Verfügungsverfahren, gerade eine aktive betriebene Antragstellung, relativ schnell durchgeführt werden.

Zu beachten ist dabei, dass der Antrag auf eine solche Verfügung nur innerhalb einer engen Frist gestellt werden kann. Diese Frist variiert teilweise bei den Gerichten, in der Regel ist jedoch von einem Monat seit Kenntnis der Rechtsverletzung auszugehen. Ferner unterliegt das einstweilige Verfügungsverfahren dem Grundsatz, dass es keine endgültige Regelung schaffen soll, also ein etwaiges Hauptsacheverfahren nicht vorwegnehmen darf. Deshalb können nur Unterlassungsansprüche, nicht aber Ansprüche auf Beseitigung, Schadensersatz oder Geldentschädigung in diesem Verfahren geltend gemacht werden.

Ein Gericht kann in einem einstweiligen Verfügungsverfahren eine Unterlassungsverfügung zwar ohne mündliche Verhandlung erlassen, in der Regel ist jedoch kurzfristig ein entsprechender Termin einzuräumen, aufgrund dessen das Gericht entweder die Unterlassungsverfügung erlässt oder den Antrag auf diese zurückweist.

Hauptsacheverfahren

Da die Ansprüche auf Beseitigung, Schadensersatz und Geldentschädigung nur in einem Hauptsacheverfahren geltend gemacht werden können, kann es sich auch empfehlen, ohne vorheriges Verfügungsverfahren Klage gegen die Rechtsverletzung zu erheben. Sinnvoll kann dies auch sein, wenn davon ausgegangen wird, dass Verletzer*innen eine einstweilige Verfügung nicht anerkennen und daher jedenfalls das Hauptsacheverfahren betreiben werden. Der Nachteil des Hauptsacheverfahrens liegt offensichtlich in der Verfahrensdauer. Für eine rasche Unterbindung einer Rechtsverletzung ist dieses Verfahren ungeeignet, da bereits für die erste Instanz in der Regel von einer Verfahrensdauer von mindestens einem Jahr zu rechnen ist.

Vor- und Nachteile des zivilrechtlichen Vorgehens

Betroffene entscheiden über das Verfahren

Ein entscheidender Vorteil des zivilrechtlichen Verfahrens ist, dass Betroffene sowohl außergerichtlich als auch gerichtlich die Kontrolle über das Verfahren haben. Entgegen dem strafrechtlichen Vorgehen entscheiden Betroffene selbst, ob und wie sie das Verfahren betreiben. Mithin kann das Verfahren nicht wie im Strafrecht von staatlicher Seite eingestellt oder gegen den Willen der Betroffenen betrieben werden. Dementsprechend haben Betroffene auch die Wahl, das Verfahren (nur) außergerichtlich oder auch bzw. ausschließlich vor Gericht zu führen.⁵

Geringere Hürden in der Durchsetzung von Unterlassungs- und Beseitigungsansprüchen

Ferner können in einem zivilrechtlichen Verfahren Handlungen verfolgt werden, die kein strafrechtlich relevantes Verhalten darstellen, beispielsweise nicht die Schwelle zur Beleidigung oder Verleumdung im strafrechtlichen Sinn überschreiten. Dabei sind die zur Beendigung einer Rechtsverletzung notwendigen Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche verschuldensunabhängig. Das heißt für die Durchsetzung zivilrechtlicher Ansprüche ist es nicht relevant, ob etwa bestimmte Äußerungen mit der Absicht getätigt worden sind, einer Person Schaden zuzufügen oder ob die äuernde Person wusste, welche Auswirkungen diese Äußerungen haben. Somit sind Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche meist leichter durchsetzbar als Strafanzeigen, die auch den subjektiven Tatbestand, also den Vorsatz, eines Delikts erfüllen müssen.

Schnelle Durchsetzung

Gerade bei Rechtsverletzungen im Internet kann die Durchsetzung zivilrechtlicher Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche zudem sehr schnell erfol-

5 Vorsorglich ist auch darauf hinzuweisen, dass eine Person, die sich mit einem aus ihrer Sicht ungerechtfertigten Anspruch konfrontiert sieht, auch ihrerseits eine zivilrechtliche Klärung anstreben kann. Im Fall einer Abmahnung kann beispielsweise eine Klage erhoben werden, um festzustellen, dass der mit der Abmahnung geltend gemachte Anspruch nicht besteht. In einem gerichtlichen Verfahren besteht nach einem Obsiegen in einer Instanz immer die Möglichkeit, dass die andere Partei nicht gewillt ist, die Entscheidung gegen sich gelten zu lassen und das Verfahren von sich aus weiter betreibt.

gen und damit die Verbreitung einer Rechtsverletzung frühzeitig und effektiv unterbinden. Wie beschrieben, gibt das Verfahren Betroffenen zudem die Möglichkeit, die Einhaltung der Unterlassungs- und Beseitigungspflicht aufgrund einer strafbewehrten Unterlassungserklärung oder eines gerichtlichen Titels selbst zu überwachen und im Zweifelsfall entsprechende Sanktionen einzuleiten.

Schwer abzuschätzende Kostenfolge

Offensichtlicher Nachteil des zivilrechtlichen Verfahrens ist die Kostenfolge. Hier müssen Betroffene die Kosten des Verfahrens, jedenfalls zunächst, selbst tragen. Auch besteht das Kostenrisiko bei einem Unterliegen. In diesem Fall wären auch die Kosten der Gegenseite zu erstatten. Zwar kann in einem zivilgerichtlichen Verfahren zudem Schadensersatz bzw. eine Geldentschädigung gefordert werden, die Höhe der hier einklagbaren Beträge sollte jedoch nicht überschätzt werden.

Sachverhalt wird nicht durch das Gericht ermittelt

Auch ist darauf hinzuweisen, dass ein zivilrechtliches Verfahren in der Regel nur dann betrieben werden kann, wenn die handelnden Personen namentlich bekannt sind. Die Möglichkeit einer Anzeige gegen unbekannt, wie das Strafrecht sie kennt, besteht also nicht. Da das Zivilrecht zudem nicht dem Amtsermittlungsgrundsatz unterliegt, erfolgt auch keine Ermittlung der Person oder des Sachverhalts des Falls von staatlicher Seite, d.h. die betroffene Person muss beispielsweise Realnamen von Internetuser*innen und Adresse selbst ermitteln.

Da das Zivilverfahren von den Parteien betrieben wird, ist es zudem auch für Betroffene weder außergerichtlich noch gerichtlich möglich, anonym zu bleiben.

Rechtliche Grundlagen der zivilrechtlichen Intervention

Ein zivilrechtliches Vorgehen gegen digitale Gewalt ist vor allem nach den Regelungen des Deliktsrechts möglich. Das Deliktsrecht ermöglicht Personen, sich gegen sogenannte unerlaubte Handlungen zu wehren, die Schutzgüter

im Sinne der §§ 823ff. BGB verletzen.⁶ Zunächst ist über § 823 Abs. 2 BGB möglich, insbesondere gegen solche Handlungen und Äußerungen, die auch strafrechtliche Tatbestände erfüllen, zivilrechtliche Ansprüche geltend zu machen. Insbesondere betrifft dies die strafrechtlichen Normen der §§ 185ff. (Beleidigungs- und Ehrdelikte), § 201a (Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs durch Bildaufnahmen), § 238 (Nachstellung), §§ 240 f. StGB (Nötigung und Bedrohung) sowie Verletzungen des Rechts am eigenen Bild (§§ 22 S. 1, 23 II KUG). Dabei ist im Gegensatz zum Strafrecht regelmäßig die objektive Rechtswidrigkeit eines Verhaltens ausreichend, um einen Unterlassungsanspruch zu begründen. Es kommt somit nicht auf die strafrechtlichen Verschuldensvoraussetzungen an, wodurch die Rechtsdurchsetzung erleichtert wird.

Dagegen kann nach § 823 Abs. 1 BGB zivilrechtlich auch gegen solche Handlungen und Äußerungen vorgegangen werden, die keinen Straftatbestand erfüllen, aber ein Schutzgut der Norm verletzen. Als wichtigstes Schutzgut für das Feld der digitalen Gewalt ist dabei das Allgemeine Persönlichkeitsrecht zu nennen, auf das aus diesem Grund im Folgenden kurz einzugehen ist.

Allgemeines Persönlichkeitsrecht

Als Ausprägung der verfassungsrechtlichen Prinzipien der Unantastbarkeit der Menschenwürde und des Rechts auf freie Entfaltung der Persönlichkeit (Art. 1 und 2 GG) stellt das Allgemeine Persönlichkeitsrecht bestimmte Aspekte der Persönlichkeitsentfaltung einer Person und ihrer Selbstbestimmtheit unter einen speziellen grundrechtlichen Schutz.

Als sonstiges Recht im Sinne des § 823 Abs. 1 BGB handelt es sich bei dem Allgemeinen Persönlichkeitsrecht um einen offenen Tatbestand, der keinen abschließenden Inhalt hat. Seine Ausprägung ist vielmehr jeweils anhand des konkreten Falls zu ermitteln und bei seiner Auslegung und Anwendung im Rahmen einer Güterabwägung mit widerstreitenden Grundrechten, bei Äußerungen etwa regelmäßig der Meinungsfreiheit, in Einklang zu bringen (vgl. Soehring/Hoene 2019: § 19, Rn. 2a). In der Rechtsprechung sind derzeit u.a. folgende Ausprägungen des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts als Fallgruppen anerkannt, die für das Vorgehen gegen digitale Gewalt den Schwerpunkt

6 Vorliegend wird nur auf § 823 BGB eingegangen, da dieser den Schwerpunkt des zivilrechtlichen Vorgehens gegen digitale Gewalt bildet.

bilden: das Recht am eigenen Bild, das Recht auf informationelle Selbstbestimmung, das Recht auf Privatheit, der Schutz vor Unwahrheit, der Schutz vor Ehre und Ruf und der Schutz vor Gefährdung von Leben und Freiheit.

Diese Fallgruppen sind jedoch nicht abschließend, sondern in der Rechtsprechung gerade im Hinblick auf die technischen und medialen Entwicklungen der letzten beiden Jahrzehnte in ständigem Wandel.⁷ In der Praxis überschneiden sich die von der Rechtsprechung gebildeten Fallgruppen oftmals. Sämtliche Fallgruppen erfahren zudem seit kurzem zusätzlichen Schutz über die datenschutzrechtlichen Regelungen des Zivilrechts.

Folgende Ausprägungen sind im Bereich der digitalen Gewalt regelmäßig einschlägig:

Schutz des Rufs und der Ehre

Eine der wichtigsten Ausprägungen des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts ist das Recht auf soziale Anerkennung und Wertschätzung einer Person. In der Rechtsprechung wird dabei vom Schutz der Ehre und des Rufs einer Person gesprochen, wobei Ehre im Sinne der durch Art. 1 GG jedem Menschen garantierten Menschenwürde, die den unabänderlicher Statuts jeder Person auch Strukturen und Einrichtungen, die bei geschlechtsspezifischer darstellt, zu verstehen ist.

Verletzt wird dieses besondere Persönlichkeitsrecht durch Äußerungen oder Bildmaterial, die darauf abzielen, eine Person zu diffamieren, verächtlich oder lächerlich zu machen, ohne dass die Aussage in einem sachlichen Zusammenhang steht (sogenannte Schmähkritik) (vgl. BVerfG, NJW 1993: 1462). Dabei ist die Form einer Äußerung unerheblich und kann auch beispielsweise über eine Textnachricht, in einem geschlossenen Forum oder einem Chat erfolgen (vgl. BGH, MMR 2016: 849; OLG Dresden MMR 2017: 704).

7 In den letzten Jahren wurde etwa das Recht auf informationelle Selbstbestimmung um den Schutz der Persönlichkeit vor Kommerzialisierung erweitert. Bisher noch wenig durch die Rechtsprechung konkretisiert ist die Fallgruppe des Rechts von Kindern auf ungehinderte Entfaltung ihrer Persönlichkeit und ungestörte kindgemäße Entwicklung, also das Recht jedes Kindes auf ungehinderte Entwicklung zu einer Persönlichkeit, also darauf, eine »Person zu werden« (vgl. Wenzel u.a. 2018: Kap. 5, Rn. 175f.).

Recht auf Privatheit

Das Recht auf Privatheit wurde im Lauf der Rechtsprechung in verschiedene Bereiche unterteilt, die jeweils ein unterschiedliches Schutzniveau genießen.⁸

Gerade im Bereich der Beziehungsgewalt wird oftmals der am stärksten gegen Eingriffe Dritter geschützte Bereich, die Intimsphäre, betroffen sein (vgl. Wenzel u.a. 2018: Kap. 5, Rn. 47; Soehring/Hoene 2019: § 19, Rn. 4). Informationen über eine Person, die der Intimsphäre zuzurechnen sind, sind absolut geschützt. Die Person kann also verlangen, dass andere diese nicht ohne ihre Zustimmung an Dritte weitergeben oder veröffentlicht werden. Hierzu zählen u.a. die sexuelle Orientierung einer Person, Einzelheiten über sexuelle Beziehungen (vgl. EGMR, NJW 2012: 747; BGH AfP 1988: 34; BGH, NJW 1974: 1947), Erkrankungen, die für die Öffentlichkeit nicht erkennbar sind (vgl. KG, AfP 2009: 418), Details medizinischer Untersuchungen (vgl. OLG Hamburg, UFITA 1978: 278), nicht öffentlich gelebte Beziehungen (vgl. Soehring/Hoene 2019: § 19, Rn. 5), Gründe für das Scheitern einer Beziehung (vgl. BGH, AfP 1999: 350), Nacktaufnahmen oder Filmaufnahmen schlafender oder bewusstloser Personen (vgl. OLG Karlsruhe, AfP 1999: 489). Eine Einschränkung des absoluten Schutzes kann sich in der Regel nur dann ergeben, wenn die Person selbst die öffentliche Diskussion über einen bestimmten Aspekt ihrer Intimsphäre eröffnet hat.

Die zweite Schutzstufe, die Privatsphäre, beschreibt den Bereich im Leben einer Person, zu dem andere nur Zugang haben, wenn ihnen dieser gewährt wird. Dabei wird der Schutzbereich räumlich und thematisch bestimmt (vgl. BGH, AfP 1996: 140; Wenzel u.a. 2018: Kap. 5, Rn. 54). Dies betrifft insbesondere alle Vorgänge und Lebensäußerungen innerhalb des häuslichen und familiären Bereichs einer Person, aber auch andere Orte und Thematiken, bei denen das berechnigte Interesse auf Privatheit besteht (vgl. Wenzel u.a. 2018: Kap. 5, Rn. 56). Zur Privatsphäre gehören u.a. die Adresse, Telefonnummer, Fotos des Wohnhauses (vgl. KG, AfP 2008: 396), Beziehungsstatus,

8 Im allgemeinen Presse- und Medienrecht ist diese Abgrenzung oftmals von erheblicher Bedeutung, wenn es um die Zulässigkeit der Berichterstattung über prominente Personen, insbesondere in der Boulevardpresse geht. Je nach Sphäre, in welche die Berichterstattung der Medien eingreift, kann eine Rechtfertigung etwa aufgrund des öffentlichen Interesses an bestimmten Lebensereignissen oder Verhaltensweisen in der Öffentlichkeit stehender Personen begründet werden. Bei Privatpersonen wird eine solche Rechtfertigung regelmäßig misslingen, insbesondere, wenn die Veröffentlichung einer Information oder eines Fotos ebenfalls durch eine Privatperson erfolgt ist.

soweit eine Beziehung öffentlich gelebt wird, gesundheitliche Probleme, Erkrankungen, Aufenthalte in Krankenhäusern etc. (vgl. BGH, AfP 1996: 137), Elternschaft eines Kindes, Einkommens- und Vermögensverhältnisse, private Gespräche (vgl. BGH, NJW 1981: 1366), familiäre Auseinandersetzungen, religiöse und weltanschauliche Überzeugungen, (Nicht-)Zugehörigkeit zu religiösen Gemeinschaften (vgl. Soehring/Hoene 2019: § 19, Rn. 18), oder die passive Zugehörigkeit zu einer Partei (vgl. BGH, NJW 2012: 771). Eine Verletzung der Privatsphäre kann beispielsweise bei einer Videoüberwachung eines Hauseingangs oder sonstiger Bereiche eines Privatgrundstücks, ohne dass die betroffene Person hiervon Kenntnis hat, vorliegen (vgl. BGH, AfP 2010: 257).⁹

Noch weiter eingeeengt ist der Schutz der Sozialsphäre. Diese betrifft den Lebensbereich einer Person, der nach außen in Erscheinung tritt und dabei von anderen Menschen wahrgenommen werden kann, selbst wenn zu diesen keine persönliche Beziehung besteht (vgl. Wenzel u.a. 2019: Kap. 5, Rn. 65). Geschützt ist also die Person als Teil einer sozialen Gemeinschaft und zwar auch davor, mit einer größeren Öffentlichkeit als der von ihr gewählten Öffentlichkeit konfrontiert zu werden (vgl. BGH, NJW 1981: 1366). Dementsprechend ist das Schutzniveau in dieser Sphäre relativ und oftmals davon abhängig, wie öffentlich eine Information bereits aufgrund des Verhaltens einer Person ist. Geschützt sind jedoch insbesondere Aussagen Dritter gegenüber Personen, denen die Person selbst diese Informationen nicht zukommen lassen wollte wie etwa gegenüber Lehrer*innen, Arbeitgeber*innen oder Vermieter*innen. Gerade solche Mitteilungen, deren (gezielte) Verbreitung bezweckt, einer Person zu schaden oder sie bloß zu stellen, können eine Verletzung der Sozialsphäre darstellen, obgleich die Informationen eigentlich nicht geheim sind. Hierzu zählen u.a. berufliche oder gewerbliche Tätigkeit (vgl. BGH, NJW 2012: 767), politische Betätigung, Anwesenheit bei öffentlichen Veranstaltungen oder strafrechtliche Ermittlungsverfahren, Mitteilung etwa an Arbeitgeber in der Regel unzulässig (vgl. OLG Düsseldorf, AfP 1992: 369).

Kein Schutz auf Privatheit im Rahmen des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts ergibt sich für Aspekte, die der Öffentlichkeitsphäre zugerechnet werden. Diese umfasst den Bereich des menschlichen Lebens, der grundsätzlich allen anderen Menschen zugänglich ist, in dem die Person also bewusst in

9 Unter Umständen kann ein Anspruch auf Unterlassung solcher Aufnahmen bereits bestehen, wenn eine solche Videoüberwachung ernsthaft zu befürchten steht.

die Öffentlichkeit tritt (vgl. Wenzel u.a. 2018: Kap. 5, Rn. 65). Zur Öffentlichkeitsphäre zählen regelmäßig öffentlich zugängliche Internetseiten, öffentliche Profile in sozialen Netzwerken oder Kommentare in sozialen Netzwerken, wenn der kommentierte Beitrag öffentlich ist.

Zu beachten ist mithin, dass eine Person sich durch ihr Verhalten den Schutz auf Privatheit vergeben kann. Entscheidet sich eine Person etwa, ihr Profil in sozialen Medien oder ihre Internetseite ohne Einschränkung öffentlich zugänglich zu machen, kann argumentiert werden, dass sie ihr Recht auf Privatheit im Hinblick auf die dort veröffentlichten Inhalte nicht geltend machen möchte (vgl. EGMR, AfP 2004: 348; OLG München, GRUR-RR 2016: 304); andere dort nicht veröffentlichte Informationen wären aber weiterhin geschützt. In der Rechtsprechung zeichnet sich diesbezüglich ein strenges Verständnis gegenüber Nutzer*innen sozialer Medien ab. Die Gerichte gehen wohl überwiegend davon aus, dass eine Person zumindest im Hinblick auf die von ihr selbst zu kontrollierenden Bereiche wie eigene Profilseiten über ihr Recht auf Privatheit entscheiden kann und dies mit den von ihr vorgenommen Einstellungen auch tut. Die von den sozialen Netzwerken angebotenen Einstellungen zur Privatsphäre sowie ihre Umsetzung werden dabei als bekannt vorausgesetzt. Es kann deshalb für Ansprüche, die auf das Recht auf Privatheit gestützt werden entscheidend sein, dass nachgewiesen werden kann, dass eine Person entsprechende Einstellungen zum Schutz ihrer Privatsphäre vorgenommen hat.

Unabhängig von den oben genannten Sphären kann ein Recht auf Privatheit bei der Vertraulichkeitssphäre anerkannt werden, also bei dem Bereich der Persönlichkeit, der aufgrund des erkennbaren Willens der Person geschützt ist. Teilweise kann sich dies aus dem erkennbar vertraulichen Charakter einer Information ergeben, jedenfalls aber bei einem klar zutage tretenden Willen der Person, wie etwa dem Hinweis auf Vertraulichkeit oder durch entsprechende Sicherung von Daten. Insbesondere in letzterem Fall können Aspekte aus sämtlichen oben genannten Sphären unter die Vertraulichkeitssphäre fallen. Hierunter fallen beispielsweise aus dem Charakter der Information insbesondere Inhalt von persönlichen Briefen, E-Mails, SMS-Nachrichten, private Facebook- oder WhatsApp-Chatverläufe (vgl. BGH 1954, BGHZ 15: 249; BGH, AfP 2016: 149; EGMR, AfP 2004: 348; OLG Köln, NJOZ 2016: 245; LG Köln, CR 2016: 48; KG, ZUM 2011: 145), Aufzeichnungen oder Mithören vertraulicher Telefonate, Tagebuch oder sonstige private Aufzeichnungen, von der Person angefertigte Bild- und Tonaufnahmen, auch wenn diese mit ihrer Kenntnis gefertigt, jedoch ohne ihre Zustimmung verbreitet

wurden (vgl. BGH, AfP 1987: 508) oder auf technischen Geräten gespeicherte Informationen, die entwendet wurden.

Recht auf informationelle Selbstbestimmung

Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung umfasst das Recht einer Person grundsätzlich selbst zu entscheiden, ob und innerhalb welcher Grenzen ihr Lebensbild, persönliche Lebenssachverhalte oder Meinungen durch andere öffentlich dargestellt oder offenbart werden dürfen (vgl. BVerfG, NJW 1973: 1226; BVerfG 1983, BVerfGE 65: 42f.; BGH, AfP 2014: 534, 536). Im Kern schützt das Recht auf informationelle Selbstbestimmung damit die Individualität einer Person, insbesondere im Hinblick auf die wahrheitsgemäße Darstellung der eigenen Person (vgl. BGH, AfP 2014: 534, Rz. 15) sowie das Recht einer Person auf Achtung ihrer Privatsphäre (vgl. Wenzel u.a. 2018: Kap. 5, Rn. 17).

Eine Person kann sich daher unter Berufung auf das Recht auf informationelle Selbstbestimmung dagegen wehren, dass ihre Persönlichkeit verzerrt, unterkomplex oder in wesentlicher Hinsicht falsch dargestellt wird. Für eine Verletzung ist es dabei nicht notwendig, dass eine solche Fremddarstellung rufschädlich ist. Zu beachten ist jedoch, dass das Recht der informationellen Selbstbestimmung nicht als allgemeines Verfügungsrecht über die Darstellung der Person durch andere zu verstehen ist, insbesondere lässt sich daraus kein Anspruch herleiten, in der Öffentlichkeit nur so dargestellt zu werden, wie eine Person sich selbst sieht oder von anderen gesehen werden möchte (vgl. BVerfG, NJW 1999: 1322; BVerfG, AfP 2000: 76). Auch das Recht auf informationelle Selbstbestimmung schützt ferner das Interesse daran, dass der Inhalt schriftlicher privater Nachrichten nicht an die Öffentlichkeit gelangt (vgl. BVerfG 2006, BVerfGE 115: 83f., 187ff.; EGMR, EuGRZ 2007: 415). Derzeit noch nicht abschließend geklärt ist dabei, welcher Schutz persönlichen Nachrichten in sozialen Netzwerken zukommt (vgl. BGH, GRUR 2015: 92; OLG Köln, NJOZ 2016: 245).¹⁰

10 Teilweise wird vertreten, dass bei Nachrichten in sozialen Netzwerken bewusst ein Kommunikationsweg gewählt werde, der weniger vertrauenswürdig sei als etwa ein Brief, da die Nachricht etwa nicht in gleichem Maße gegen den Zugriff von dritter Seite geschützt sei bzw. Dritten leichter zugänglich gemacht werden könne. Mithin könne solchen Nachrichten nicht der gleiche Schutz zukommen. Da jedoch nach Auffassung des Bundesgerichtshofs jedenfalls E-Mails Briefen gleichzusetzen sind, ist richtigerweise davon auszugehen, dass der Schutz der Kommunikation unabhängig vom

Insbesondere durch den technischen und medialen Wandel wurde das Recht auf informationelle Selbstbestimmung in den vergangenen Jahren durch die Rechtsprechung weiter ausgebaut. Spezialgesetzliche Regelungen sind zudem mittlerweile in den datenschutzrechtlichen Regelungen des Zivilrechts kodifiziert. Verletzungen des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung können insbesondere sein: permanente Beobachtung sowie Erstellung von Bildaufnahmen, etwa um ein Bewegungsbild der Person zu erstellen (vgl. BGH, AfP 1995: 597), Veröffentlichung des Wohnsitzes, der Telefonnummer etc. (vgl. BGH, AfP 2004: 119), Weitergabe personenbezogener gespeicherter Daten (vgl. BGH, NJW 1984: 1886) oder Veröffentlichung von Daten zuvor entwendeter technischer Geräten wie Laptops, Telefone, Tablets etc.

Auch das »Recht am gesprochenen Wort« ist ein Unterfall des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung. Geschützt ist dabei laut dem Bundesverfassungsgericht die Selbstbestimmung über die eigene Darstellung der Person in der Kommunikation sowie das Kommunikationsverhalten, insbesondere im Hinblick darauf, mit wem die Kommunikation geführt wird, also nur mit einer Person, mit einer Gruppe oder mit der Öffentlichkeit (vgl. BVerfG, AfP 1980: 149; BVerfG, NJW 2002: 3619). Da Gegenstand des Schutzes die Selbstbestimmung der sprechenden Person über das Gesagte ist, ist unerheblich, über was gesprochen wird, ob es sich also um vertrauliche oder belanglose Gesprächsinhalte handelt. Entscheidend ist vielmehr, ob eine Person nach den Umständen des Gesprächs darauf vertrauen durfte, dass ihr die Zuhörenden bekannt sind.

Verletzungen des Rechts am gesprochenen Wort stellen daher insbesondere das Mithören oder Aufzeichnen von Gesprächen ohne Kenntnis der Person oder technische Manipulationen von Gesprächsmitschnitten dar, etwa wenn Aufzeichnungen der Stimme einer Person neu kontextualisiert werden, um ihnen einen anderen Inhalt zu geben sowie Kürzungen, Veränderungen etc. Strittig ist derzeit noch, ob Telefonate ebenso wie persönliche Gespräche

gewählten Kommunikationsmittel gewährt wird, insbesondere wenn der vertrauliche Charakter der Kommunikation offensichtlich ist.

geschützt sind.¹¹ Auch Handlungen nach § 201 StGB (Verletzung der Vertraulichkeit des Wortes) fallen unter dieses Schutzgut.

Schutz vor Unwahrheit

Das Allgemeine Persönlichkeitsrecht schützt eine Person auch davor, dass beeinträchtigende unwahre Aussagen über sie aufgestellt werden. Eine Verletzung liegt dann vor, wenn die unwahre Tatsachenbehauptung dem sozialen Geltungsanspruch widersprechen oder das Lebensbild einer Person in der Öffentlichkeit beeinträchtigt (vgl. BVerfG, NJW 1980: 2070; BVerfG, NJW 1999: 1322).

Dies ist regelmäßig der Fall bei verfälschenden und/oder entstellenden Darstellungen einer Person, Unterstellung einer nicht getätigten Äußerung, falschen Verdächtigungen, technischer Manipulation von Bildmaterial, das nicht als Manipulation zu erkennen ist oder verfälschte Wiedergabe des gesprochenen oder geschriebenen Wortes (vgl. BVerfG 1980: 2070; BGH, NJW 1965: 685). Strafrechtlich ähnelt diese Ausprägung des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts weitgehend dem Tatbestand der üblen Nachrede, § 186 StGB.

Recht am eigenen Wort

Das Recht am eigenen Wort schützt eine Person davor, dass ihr Äußerungen zugeschrieben werden, die sie nicht getätigt hat und die geeignet sind, ihre Privatsphäre und den von ihr selbst definierten sozialen Geltungsanspruch zu beeinträchtigen. Dies betrifft insbesondere Fehlzitate, aber auch die unrichtige, verfälschte oder entstellte Wiedergabe einer Äußerung (vgl. BVerfG, NJW 1993: 2925; BVerfG AfP 2013: 49).

Ansprüche gegen Veröffentlichungen und Verbreitungen von Bildmaterial

Als besondere Ausprägung des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts gewährt das »Recht am eigenen Bild« allen natürlichen Personen das ausschließliche Recht, über die Verbreitung und öffentliche Zurschaustellung ihres Bildnisses

11 Teilweise wird im Hinblick auf Telefonate argumentiert, dass die Person bewusst einen Kommunikationsweg gewählt habe, der ihr die Kontrolle über die Zuhörenden nicht bieten könne. Auch die mit dieser Argumentation verbundene Einschränkung des Persönlichkeitsrechts ist abzulehnen. Auch bei einem Telefongespräch darf eine Person darauf vertrauen, nur von Personen gehört zu werden, die ihrer Kenntnis nach an dem Gespräch teilnehmen. Kann sich eine Person im Hinblick auf den Inhalt des Gesprächs auf ihr oben dargestelltes Recht auf Privatheit berufen, ist das Gespräch zudem bereits unter diesem Aspekt des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts geschützt.

zu entscheiden (vgl. BVerfG, AfP 1998: 192ff.; BGH, BGHZ 20: 347; BGH, NJW 1979: 2205; BGH, AfP 1996: 137; EGMR, AfP 2015: 137).¹² Einfachgesetzlich geregelt ist das Recht am eigenen Bild zudem in den §§ 22, 23 des Gesetzes betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie (KUG).¹³

Der Schutzzweck des § 22 KUG besteht mithin nach allgemeinem Verständnis darin, die Persönlichkeit der Einzelnen davor zu bewahren, gegen ihren Willen in Gestalt einer Abbildung für andere verfügbar zu werden. Personen sollen über ihre Privatsphäre entscheiden und dabei auch den Schutz der Anonymität in Anspruch nehmen können. Bildnisse einer Person dürfen deshalb gem. § 22 Satz 1 KUG grundsätzlich nur mit Einwilligung der Abgebildeten verbreitet oder öffentlich zur Schau gestellt werden. Zudem können solche Handlungen die Verletzungen anderer Ausprägungen des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts darstellen.

An die Wiedergabe des Erscheinungsbilds der Person stellt die Rechtsprechung dabei keine allzu hohen Anforderungen. So können auch teilweise Darstellungen einer Person, eine Rückenaufnahme oder auch nur die Abbildung einer Silhouette ausreichend sein.¹⁴ Dabei muss die Person zwar erkennbar sein, wobei es aber auf ein tatsächliches Erkanntwerden nicht ankommt. Ausreichend ist vielmehr, dass eine begründete Sorge besteht, dass die abgebildete Person von ihrem Freundes- und Bekanntenkreis erkannt werden könnte, eine Identifizierung durch die Allgemeinheit ist hingegen nicht notwendig (vgl. BGH, GRUR 1962: 211; BGH vom 26.06.1979). Unerheblich ist auch, aufgrund welcher Umstände einer Identifizierbarkeit der Person vorliegt (z.B. durch Gesichtszüge oder besondere körperliche Merkmale wie Tätowierungen), aber auch aus den Umständen oder einem Begleittext zu dem Bildnis ergeben. Die identifizierenden Umstände können also auch außerhalb des Bildnisses liegen oder sich lediglich in Zusammenhang mit diesem ergeben.

12 Der EGMR hat festgestellt, dass das Bild einer Person eines der wichtigsten Elemente ihrer Persönlichkeit darstellt, da es ihre besonderen Eigenschaften zeigt und sie von anderen unterscheidet.

13 Daneben ergibt sich aus § 33 KUG auch die Strafbarkeit für die Verbreitung und öffentliche Zurschaustellung von Bildnissen ohne wirksame Einwilligung der abgebildeten Person. Die Straftat wird jedoch nur auf Antrag der betroffenen Person verfolgt. Strafrechtlich kann zudem eine Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs, § 201a StGB, vorliegen.

14 Diskussionswürdig ist hingegen, ob die Abbildung einzelner Körperteile als ausreichend anzusehen ist.

Bei Beiträgen in sozialen Netzwerken kann eine Identifizierbarkeit auch aufgrund einer entsprechenden Markierung oder Zuordnung zu einem anderen Beitrag entstehen.

Tathandlungen

Als Tathandlungen nennt § 22 KUG die Verbreitung und die öffentliche Zurschaustellung von Bildnissen. Ein Verbreiten liegt nach Auffassung der Rechtsprechung jedenfalls bei jeder Art der Weitergabe körperlicher Exemplare des Bildnisses vor. Derzeit noch nicht höchstrichterlich entschieden ist, ob auch die Weitergabe eines Bildnisses in digitaler Form als tatbestandsmäßig im Sinne des § 22 KUG anzusehen ist. Nach Sinn und Zweck des § 22 KUG ist hiervon jedoch auszugehen (vgl. OLG Frankfurt vom 23.12.2008: Rz. 23; Höning 2012: 133). Entscheidend ist dabei, dass das Bildnis in digitaler Form den Herrschaftsbereich der Person verlässt, die es hochlädt oder verschickt, sie also keinen Einfluss mehr darauf nehmen kann, wer das Bildnis zur Kenntnis nimmt (vgl. Höning 2012: 133). Dies wird regelmäßig der Fall sein, wenn eine Person eine Bilddatei auf einer Profilseite eines sozialen Netzwerks postet oder per WhatsApp versendet (vgl. OLG Oldenburg, AfP 2018: 466).

Als zweite Tathandlung kommt die öffentliche Zurschaustellung eines Bildnisses in Frage. Darunter wird jede Art der Sichtbarmachung eines Bildnisses verstanden, die einer Mehrzahl von Personen das Bildnis zur Kenntnis bringt, ohne dass diese Verfügungsgewalt über das Bildnis erhalten. Um das Merkmal der Öffentlichkeit zu erfüllen ist es dabei notwendig, dass der Personenkreis nicht abgegrenzt oder durch Beziehungen untereinander persönlich verbunden ist. Auch hier ist noch nicht höchstrichterlich geklärt, ob die Zurschaustellung in sozialen Medien, entweder auf einer eigenen oder fremden Profilseite, als Tathandlung ausreichend ist. Da grundsätzlich jede Art der Sichtbarmachung als tatbestandsmäßig im Sinne des § 22 KUG anzusehen ist, ist dies allerdings zu bejahen, zumindest wenn keine Account-Einstellungen vorgenommen wurden, die den Kreis der Personen, die das Bildnis wahrnehmen können, erheblich einschränkt.

Einwilligung der betroffenen Person in die Verbreitung

Grundsätzlich ist gem. § 22 Satz 1 KUG die Einwilligung der betroffenen Person in die Veröffentlichung und Verbreitung ihres Bildnisses erforderlich, die

ausdrücklich oder konkludent¹⁵ erfolgen kann.¹⁶ Als Einwilligung ist dabei die vorherige Zustimmung¹⁷ anzusehen.

Liegt die Einwilligung einer Person vor, ist diese nur dann und soweit wirksam, wie der abgebildeten Person die Art, der Zweck und der Umfang der geplanten Verwendung des Bildmaterials bekannt sind und sie gerade diesen zustimmt. Sendet eine Person beispielsweise einer anderen Person in einer privaten Nachricht per WhatsApp Fotos, kann hieraus nicht geschlossen werden, dass die Person damit der öffentlichen Verbreitung dieser Fotos zugestimmt hat (vgl. OLG Oldenburg, AfP 2018: 466). Der Umstand, dass eine Einwilligung in Kenntnis sämtlicher tatsächlichen und konkreten Umstände vorlag, ist im Fall eines Verfahrens von den Verbreiter*innen des Bildmaterials zu beweisen.

Eine Einwilligung kann im Zivilrecht grundsätzlich nur dann wirksam sein, wenn die einwilligende Person unbeschränkt geschäftsfähig ist. Dies ist insbesondere bei minderjährigen Personen nicht der Fall. In diesen Fällen entscheidet sich Wirksamkeit der Einwilligung nach dem allgemeinen Zivilrecht und hängt von dem Alter der abgebildeten Person ab.¹⁸

-
- 15 Bei der Rechtsfigur der konkludenten Einwilligung lässt eine Person durch nonverbales Verhalten ihren Willen durch schlüssiges Verhalten erkennen.
 - 16 Zur vorliegend weniger relevanten Ausnahme vom Einwilligungserfordernis vgl. die Regelung des § 23 Abs. 1 KUG sowie BGH, NJW 1965: 2148; BGH, NJW 2000: 2201. m.w.N. Eine andere, im allgemeinen Presse- und Medienrecht oftmals streitgegenständliche Frage ist die Zulässigkeit einer nicht von der Einwilligung der abgebildeten Person gedeckte Verbreitung ihres Bildes, wenn dieses Bild dem Bereich der Zeitgeschichte positiv zuzuordnen sein könnte (§ 23 Abs. 1 Nr. 1 KunstUrhG) und berechnigte Interessen des Abgebildeten nicht verletzt werden (§ 23 Abs. 2 KunstUrhG). Auch dies wird bei privaten, nicht prominenten Personen nur in seltenen Ausnahmen der Fall sein.
 - 17 Im Sinne des § 183 BGB.
 - 18 Gemäß § 104 BGB sind Personen, die das siebte Lebensjahr noch nicht vollendet haben, geschäftsunfähig und damit nicht in der Lage, eine wirksame Einwilligung zu erteilen. Diese kann nur von den gesetzlichen Vertreter*innen der Person erteilt werden (§§ 1626, 1629 BGB oder § 1793 BGB). Bis zur Vollendung des 16. Lebensjahres sind Personen gemäß § 106 BGB beschränkt geschäftsfähig. Grundsätzlich ist auch bei diesen Personen eine rechtmäßige Verbreitung oder öffentliche Zurschaustellung von Bildnissen von der Einwilligung der gesetzlichen Vertreter*innen der Person abhängig. Anerkannt ist jedoch, dass eine Einwilligung generell erfolgen kann, etwa indem Eltern grundsätzlich zustimmen, dass ihre Kinder über die Verbreitung ihrer Fotos in sozialen Netzwerken selbst entscheiden. Ferner sieht die Rechtsprechung aufgrund der höchstpersönlichen Natur des Rechts am eigenen Bild von der ausschließlichen Einwilligungsfähigkeit der gesetzlichen Vertreter*innen der Person ab, wenn eine ausrei-

Das Zivilrecht kennt ferner die Rechtsfigur der konkludenten Einwilligung, bei der eine Person durch nonverbales Verhalten ihren Willen durch schlüssiges Verhalten erkennen lässt. Diese Rechtsfigur wird gerade im Hinblick auf soziale Medien oftmals zur Rechtfertigung der Verbreitung von Bildmaterial genutzt. Von einer solchen konkludenten Einwilligung ist im Rahmen des § 23 KUG etwa grundsätzlich dann auszugehen, wenn eine Person Bildnisse von sich selbst öffentlich zugänglich in sozialen Medien hochlädt. Da die Person in diesem Fall keine der von den Medien angebotenen Einschränkungen in Anspruch nimmt, um die Verbreitung bzw. öffentliche Zurschaustellung ihres Bildnisses zu kontrollieren, darf angenommen werden, dass sie diesen uneingeschränkt zustimmt.

Dementgegen liegt bisher keine gefestigte Rechtsprechung zu der Frage vor, ob es für Nutzer*innen sozialer Netzwerke grundsätzlich eine berechnete Erwartung geben kann, dass Beiträge, die in einer als privat wahrgenommenen Sphäre des Internets geteilt werden, etwa einem privaten Profil, tatsächlich als privat angesehen werden dürfen. Hier sollte deutlich vertreten werden, dass eine Person, die entsprechenden, ihre Privatsphäre schützenden Einstellungen in Übereinstimmung mit den Funktionen des sozialen Netzwerks vorgenommen hat, auch auf die Wirksamkeit dieser Einstellungen vertrauen darf. Sollte es einem solchen Fall dennoch zu einer Verbreitung durch Dritte kommen, etwa weil diese Sicherungen eines sozialen Netzwerks umgangen haben, kann dies nicht zu Lasten der betroffenen Person gehen.

Jedenfalls zeichnet sich auch im Hinblick auf das Recht am eigenen Bild sowohl in der Diskussion in der Rechtswissenschaft als auch der Rechtsprechung zu dieser Frage die Auffassung ab, dass von Nutzer*innen sozialer Netzwerke erwartet wird, zumindest entsprechende Einstellungen in ihren Accounts vorzunehmen, um ihre Privatsphäre zu schützen, sollten sie dies wünschen. Dabei wird vorausgesetzt, dass Nutzer*innen sich mit den entsprechenden Möglichkeiten auseinandergesetzt haben und diese umsetzen können. Dies gilt in sozialen Medien insbesondere auch für das eigene Profilfoto.

Zu beachten ist auch, dass eine Kontrolle der Nutzer*innen von sozialen Netzwerken regelmäßig nur im Hinblick auf eigene Profilseiten und Beiträge

chende Einsichts- und Urteilsfähigkeit der Person vorliegt. Regelmäßig soll dies mit der Vollendung des 14. Lebensjahres der Fall sein. Zwischen dem 14. und der Vollendung des 18. Lebensjahres muss also eine Einwilligung der abgebildeten Person selbst sowie ihrer gesetzlichen Vertreter*innen vorliegen.

erfolgen kann. Da für Beiträge Dritter die von diesen vorgenommenen Einstellungen gelten, kann etwa bei einem Kommentieren öffentlicher Beiträge von einer konkludenten Einwilligung zur öffentlichen Verbreitung ausgegangen werden. Nutzer*innen treten dann durch einen solchen Beitrag mit ihren (Profil-)Bildern und ihren Aussagen bewusst in die Öffentlichkeit und können sich im Hinblick auf diese (aber nur auf diese) nicht mehr auf ihre Privatsphäre berufen.¹⁹

Einzelfälle der Verletzung des Rechts am eigenen Bild und des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts

Im Fall von digitaler Gewalt wird eine Verletzung des Rechts am eigenen Bild oftmals zugleich auch unter anderen Aspekten schwerwiegende Verletzungen des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts darstellen und daher unter mehreren Begründungen verfolgt werden können. Dies betrifft insbesondere folgende Fälle:

- **Nacktfotos:** Die Verbreitung von Nacktaufnahmen einer Person ohne ihre Zustimmung stellt regelmäßig eine schwerwiegende Persönlichkeitsrechtsverletzung dar, die sowohl in die Intim- und Privatsphäre der Person als auch in ihr Selbstbestimmungsrecht eingreift (vgl. BGH, NJW 1974: 1947-1950). Erst recht gilt dies für Bildmaterial, das sexuelle Handlungen darstellt (vgl. VG Münster, BeckRS 2014: 47310).
- **Überwachung:** Bereits die Erstellung verdeckter Bild- oder Tonaufnahmen einer Person stellt einen schwerwiegenden Eingriff in das Persönlichkeitsrecht der betroffenen Person dar. Dies gilt insbesondere, wenn die Aufnahmen getätigt werden, um die Person zu überwachen, also ihre

19 Eine diesbezüglich weitergehende Diskussion, nämlich ob eine Person sich auch insgesamt nicht mehr auf ihr Recht auf Privatsphäre berufen kann, wenn sie diese »selbst aufgegeben hat«, betrifft vor allem die Verbreitung von Fotos prominenter Personen. Bei diesen wird der Umstand, dass sie oftmals über ihr eigenes Privatleben in sozialen Netzwerken berichten und hierzu Fotos von sich veröffentlichen, von den Medien zur Begründung der Auffassung genutzt, dass sie ihr Recht auf Privatheit praktisch aufgegeben hätten. In der Folge wird dies als Rechtfertigung genutzt, Fotos prominenter Personen etwa in deren Freizeit auch ohne deren Zustimmung anzufertigen und zu verbreiten. Obgleich diese Argumentationslinie schon bei prominenten Personen fraglich und mit dem Schutzzweck des Rechts am eigenen Bild sowie dem Allgemeinen Persönlichkeitsrecht schwer vereinbar erscheint, kann dies bei Privatpersonen jedenfalls nur in Ausnahmefällen gelten.

Lebensgewohnheiten systematisch zu erfassen (vgl. BVerfG, BVerfGE 101: 361). Zusätzlich liegt eine Verletzung des Rechts am eigenen Bild vor, wenn das so gewonnene Überwachungsmaterial später veröffentlicht wird oder mit einer Veröffentlichung gedroht wird (vgl. ebd.).

- **Technisch manipuliertes Bildmaterial:** Erfolgt eine technische Manipulation des Bildmaterials derart, dass Fotos oder Videos einer dritten Person mit dem Bild einer Person versehen werden, ohne dass dies für das durchschnittliche Publikum als Fotomontage zu erkennen ist (z.B. Deepfakes), wird mit dem Bildmaterial zugleich eine unwahre Tatsachenbehauptung aufgestellt. Dem Bildmaterial ist in diesen Fällen nämlich die Aussage zu entnehmen, das Dargestellte habe sich in dieser Form tatsächlich so zutragen bzw. erweckt es den Anschein, ein authentisches Abbild einer Person zu liefern. Neben der Verletzung des Rechts am eigenen Bild liegt somit auch eine Verletzung des Rechts auf Schutz vor Unwahrheit vor (vgl. BVerfG, AfP 2005: 171; LG München I vom 30.10.2015).
- **Mit Zustimmung entstandenes Bildmaterial:** Sind während einer Beziehung intime Foto- oder Videoaufnahmen mit Zustimmung der aufgezeichneten Person entstanden, ist regelmäßig davon auszugehen, dass die Einwilligung zeitlich beschränkt für die Dauer der Beziehung gelten sollte (BGH, AfP 2016: 243). Werden solche Aufnahmen nach dem Ende einer Beziehung nicht gelöscht oder herausgegeben, kann dies eine Verletzung des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts darstellen.

Hinweise für die Beratungspraxis

Erfahrungen aus der Praxis zeigen, dass die Durchsetzbarkeit zivilrechtlicher Ansprüche bei digitaler Gewalt oftmals an deren Nachweisbarkeit scheitern kann. Es ist mithin in einer Beratungssituation unbedingt darauf hinzuwirken, dass Betroffene eine gute und ausführliche Beweissicherung betreiben. Hierzu eignen sich insbesondere Screenshots oder die Speicherung von Posts, Nachrichten etc., aus denen sich die Rechtsverletzung, die Verletzer*innen, das Datum und das Medium ergeben.²⁰ Da gerade in sozialen Medien der Kontext eines Beitrags von Bedeutung sein kann, sollte eine

20 Hat die Rechtsverletzung durch eine persönliche Nachricht stattgefunden, sollten eventuell vor- oder nachgehende Nachrichten ebenfalls gesichert werden. Wenn möglich sollte dabei ein Chatverlauf auch archiviert werden. Bei E-Mails sollte ebenfalls ein Screenshot angefertigt werden, aus dem sich die Informationen zur Absender*in der E-Mail ergeben (sogenannte Header).

möglichst umfassende Dokumentation und Sicherung erfolgen.²¹ Finden die Rechtsverletzungen durch Telefonanrufe statt, sollte ein Screenshot des Telefons angefertigt werden, aus dem sich die anrufende Telefonnummer, der Zeitpunkt und die Dauer des Gesprächs ergibt. Werden Sprachnachrichten gesendet, sollten diese umgehend abgespeichert werden sowie deren Eingang ebenfalls wie oben beschrieben dokumentiert werden.

Für die spätere Beweisführung vor Gericht kann es zudem eine erhebliche Erleichterung darstellen, wenn die Beweise zusätzlich von anderen Personen als den Betroffenen gesichert werden, beispielsweise durch Berater*innen. Findet eine Rechtsverletzung etwa für andere sichtbar in sozialen Medien statt, können andere Personen diese auch über ihren Account dokumentieren. Nachrichten sollten weitergeleitet und von der empfangenden Person entsprechend gesichert werden.

Damit liegt zum einen eine von den Parteien des Verfahrens unabhängige Dokumentation vor, zum anderen können die Dritten in einem späteren Verfahren als Zeug*innen benannt werden. Sinnvoll ist ferner, gerade auch bei mündlichen Verstößen, ein Gedächtnisprotokoll anzufertigen, insbesondere wenn es sich um anhaltende Rechtsverletzungen handelt. Ein solches Protokoll kann hilfreich sein, um die zeitlichen Abläufe später nicht aufwendig rekonstruieren zu müssen. Hierbei sollte auch notiert werden, ob andere Personen, etwa gemeinsame Bekannte, mit denen über die Rechtsverletzung gesprochen wird, in einem späteren Verfahren als Zeug*innen in Frage kommen.

Literatur

Höning, Nina (2012): Das Recht am eigenen Bild und der Schutz prominenter Persönlichkeiten im deutschen und US-amerikanischen Recht. Schriftenreihe zum internationalen Einheitsrecht und zur Rechtsvergleichung. Band 25. Hamburg: Verlag Dr. Kovač.

21 Regelmäßig sollte dies den Beitrag selbst, Reaktionen auf diesen wie Kommentare und Likes etc. umfassen. Dabei sollten sämtliche reagierenden Nutzer*innen erkennbar sein. Handelt es sich bei dem Beitrag um einen Kommentar, sollte neben diesem auch der ursprüngliche Beitrag sowie etwaige andere Kommentare und Reaktionen gesichert werden.

- Soehring, Jörg/Hoene, Verena (2019): Presserecht. Recherche, Darstellung, Haftung im Recht der Presse, des Rundfunks und der neuen Medien. Köln: Dr. Otto Schmidt.
- Wenzel, Karl Egbert/Burkhardt, Emanuel/Gamer, Waldemar/Pfeifer, Karl-Nikolaus/von Strobl-Albeg, Joachim (2018): Das Recht der Wort- und Bildberichterstattung. Handbuch des Äußerungsrechts, 6. neu bearbeitete Auflage. Köln: Dr. Otto Schmidt.

Rechtsprechungsverzeichnis²²

- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 26.11.1954, Az. I ZR 266/52 – Cosima Wagner, Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen (BGHZ), Nr. 15, o.S.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 08.05.1956, Az. I ZR 62/54, Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen (BGHZ), Nr. 20, o.S.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 10.11.1961, Az. I ZR 78/60 – Hochzeitsbild, in: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (GRUR), Nr. 04/1962, S. 169-215.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 08.12.1964, Az. VI ZR 201/63, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW), Nr. 15/1965, S. 683-712.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 09.06.1965, Az. Ib ZR 126/63 – Spielgefährtin, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW), Nr. 46/1965, S. 2147-2176.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 02.07.1974, Az. VI ZR 121/73 – Nacktaufnahmen, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW), Nr. 43/1974, S. 1939-1968.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 26.06.1979, Az. VI ZR 108/78 – Fußballtor, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW), Nr. 43/1979, S. 2193-2224.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 20.01.1981, Az. VI ZR 163/79 – Wallraff II, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW), Nr. 25/1981, S. 1337-1400.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 22.05.1984, Az. VI ZR 105/82 – AEG-Aktionär, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW), Nr. 34/1984, S. 1841-1920.

22 Ein besonderer Dank gilt Antea Mandić für die Erstellung dieses Rechtsprechungsverzeichnisses.

- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 10.03.1987, Az. VI ZR 244/85, in: Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP), o. Nr./1987, o.S.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 15.12.1987, Az. VI ZR 35/87 – Intime Beziehungen, in: Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP), o. Nr./1988, o.S.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 25.04.1995, Az. VI ZR 272/94, in: Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP), o. Nr./1995, o.S.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 05.12.1995, Az. VI ZR 332/94, in: Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP), o. Nr./1996, o.S.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 19.12.1995, Az. VI ZR 15/95 – Caroline von Monaco III, in: Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP), o. Nr./1996, o.S.
- BGH: Bundesgerichtshof (BGH), Urteil vom 29.06.1999, Az. VI ZR 264/98, in: Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP), o. Nr./1999, o.S.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 01.12.1999, Az. I ZR 226/97 – Der blaue Engel, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW), Nr. 30/2000, S. 2129-2224.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 09.12.2003, Az. VI ZR 373/02 – Ferien-domizil II, in: Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP), o. Nr./2004, o.S.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 16.03.2010, Az. VI ZR 176/09, in: Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP), Nr. 03/2010, o.S.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 25.10.2011, Az. VI ZR 332/09, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW), Nr. 11/2012, S. 705-800.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 20.12.2011, Az. VI ZR 261/10, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW), Nr. 11/2012, S. 705-800.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 30.09.2014, Az. VI ZR 490/12, in: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (GRUR), Nr. 01/2015, S. 1-104.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 30.09.2014, Az. VI ZR 490/12, in: Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP), Nr. 06/2014, o.S.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 13.10.2015, Az. VI ZR 271/14 – Löschung intimer Filmaufnahmen nach Ende einer Beziehung, in: Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP), Nr. 03/2016, o.S.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 15.12.2015, Az. VI ZR 134/15, in: Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP), Nr. 02/2016, o.S.
- BGH: Bundesgerichtshof, Urteil vom 24.05.2016, Az. VI ZR 496/15, in: Zeitschrift für IT-Recht und Recht der Digitalisierung (MMR), Nr. 12/2016, S. 785-852.

- BVerfG: Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 03.06.1980, Az. 1 BvR 185/77 – Eppler, in: *Neue Juristische Wochenschrift (NJW)*, Nr. 38/1980, S. 2069-2096.
- BVerfG: Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 03.06.1980, Az. 1 BvR 185/77, in: *Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP)*, o. Nr./1980, o.S.
- BVerfG: Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 25.02.1993, Az. 1 BvR 151/93 – Böll, in: *Neue Juristische Wochenschrift (NJW)*, Nr. 22/1993, S. 1417-1497.
- BVerfG: Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 10.11.1998, Az. 1 BvR 1531/96 – Helnwein, in: *Neue Juristische Wochenschrift (NJW)*, Nr. 18/1999, S. 1281-1352.
- BVerfG: Bundesverfassungsgericht, Beschluss vom 09.10.2002, Az. 1 BvR 1611/96, 1 BvR 805/98 – Mitgehörtes Telefonat, in: *Neue Juristische Wochenschrift (NJW)*, Nr. 49/2002, S. 3577-3656.
- BVerfG: Bundesverfassungsgericht, Kammerbeschluss vom 31.03.1993, Az. 1 BvR 295/93 – BKA-Präsident, in: *Neue Juristische Wochenschrift (NJW)*, Nr. 45/1993, S. 2897-2961.
- BVerfG: Bundesverfassungsgericht, Nichtannahmebeschluss vom 25.10.2012, Az. 1 BvR 2720/11, in: *Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP)*, Nr. 01/2013, o.S.
- BVerfG: Bundesverfassungsgericht, Stattgegebener Kammerbeschluss vom 14.02.2005, Az. 1 BvR 240/04, in: *Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP)*, Nr. 02/2005, o.S.
- BVerfG: Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 05.06.1973, Az. 1 BvR 536/72 – Lebach I, in: *Neue Juristische Wochenschrift (NJW)*, Nr. 28/1973, S. 1221-1248.
- BVerfG: Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 15.12.1983, Az. 1 BvR 209/83, 1 BvR 269/83, 1 BvR 362/83, 1 BvR 420/83, 1 BvR 440/83, 1 BvR 484/83 – Volkszählung, Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE), Nr. 65, S. 1-71.
- BVerfG: Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 17.02.1998, Az. 1 BvF 1/91, in: *Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP)*, o. Nr./1998, o.S.
- BVerfG: Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 15.12.1999, Az. 1 BvR 653/96 – Caroline von Monaco, in: *Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP)*, Nr. 01/2000, o.S.
- BVerfG: Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 15.12.1999, Az. 1 BvR 653/96, Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, Nr. 101, S. 361-396.

- BVerfG: Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 02.03.2006, Az. 2 BvR 2009/04, Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, Nr. 115, S. 166-204.
- EGMR: Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, Urteil vom 24.06.2004, Az. 59320/00 – Hannover v. Deutschland, in: Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP), Nr. 04/2004, o.S.
- EGMR: Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, Urteil vom 03.04.2007, Az. 62617/00, in: Europäische Grundrechte-Zeitschrift (EuGRZ), o. Nr./2007, o.S.
- EGMR: Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR), Urteil vom 10.05.2011, Az. 48009/08 – Mosley v. The United Kingdom, in: Neue Juristische Wochenschrift (NJW), Nr. 11/2012, S. 705-800.
- EGMR: Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, Urteil vom 16.01.2014, Az. 13258/09, in: Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP), Nr. 02/2015, o.S.
- KG: Kammergericht Berlin, Beschluss vom 18.06.2009, Az. 9 W 123/09, in: Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP), Nr. 04/2009, o.S.
- KG: Kammergericht Berlin, Beschluss vom 11.03.2020, Az. 10 W 13/20 – Künast. <https://openjur.de/u/2253932.html> [Zugriff: 8.9.2020].
- KG: Kammergericht Berlin, Urteil vom 18.12.2007, Az. 9 U 95/07, in: Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP), Nr. 04/2008, o.S.
- KG: Kammergericht Berlin, Urteil vom 18.04.2011, Az. 10 U 149/10, in: Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht (ZUM), Nr. 07/2011, S. 529-608.
- KG: Landgericht Berlin, Beschluss vom 02.09.2019, Az. 27 O 433/19 – Künast. <https://openjur.de/u/2186154.html> [Zugriff: 8.9.2020].
- LG: Landgericht Köln, Urteil vom 10.06.2015, Az. 28 O 547/14, in: Computer und Recht (CR), Nr. 01/2016, o.S.
- LG: Landgericht München I, Urteil vom 30.10.2015, Az. 9 O 5780/15. <https://gesetze-bayern.de/Content/Document/Y-300-Z-BECKRS-B-2016-N-03704?hl=true&AspxAutoDetectCookieSupport=1> [Zugriff: 10.9.2020].
- OLG: Oberlandesgericht Dresden, Beschluss vom 14.02.2017, Az. 4 U 195/17, in: Zeitschrift für IT-Recht und Recht der Digitalisierung (MMR), Nr. 10/2017, S. 649-720.
- OLG: Oberlandesgericht Düsseldorf, Urteil vom 22.01.1992, Az. 15 U 228/90, in: Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP), o. Nr./1992, o.S.

- OLG: Oberlandesgericht Frankfurt, Urteil vom 23.12.2008, Az. 11 U 22/08. <https://openjur.de/u/301694.html> [Zugriff: 10.9.2020].
- OLG: Oberlandesgericht Hamburg, o.A., in: Schriftenreihe des Archivs für Urheber- und Medienrecht (UFITA), o.Nr./1978, o.S.
- OLG: Oberlandesgericht Karlsruhe, Urteil vom 14.10.1998, Az. 6 U 120/97, in: Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP), o. Nr./1999, o.S.
- OLG: Oberlandesgericht Köln, Urteil vom 03.02.2015, Az. 15 U 133/14, in: Neue Juristische Online-Zeitschrift (NJOZ), Nr. 08/2016, S. 241-280.
- OLG: Oberlandesgericht München, Urteil vom 17.03.2016, Az. 29 U 368/16, in: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht – Rechtsprechungs-Report (GRUR-RR), Nr. 07/2016, S. 265-312.
- OLG: Oberlandesgericht Oldenburg, Beschluss vom 05.03.2018, Az. 13 U 70/17, in: Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht (AfP), Nr. 05/2018, o.S.
- VG: Verwaltungsgericht Münster, Urteil vom 22.01.2014, Az. 20 K 1277/13. BDG, Beck'sche Rechtssprechungssammlung (BeckRS) 2014, o.S.