

Schriftenreihe der juristischen Schulung/ Studium 87

## Bürgerliches Recht

Ein systematisches Repetitorium

von  
Prof. Dr. Barbara Grunewald

9. Auflage



Verlag C.H. Beck München 2014

Verlag C.H. Beck im Internet:  
[www.beck.de](http://www.beck.de)  
ISBN 978 3 406 66780 0

Zu [Inhalts-](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

Nachfrist eine angemessene in Lauf setzt (§ 10 Rn. 12). Demgemäß wurde die Klage abgewiesen.

## 2. Der relative Schutz des Eigentums

### a) Schutz des Eigentums nach Deliktsrecht

Das Eigentum wird nach § 823 Abs. 1 gegenüber jedermann geschützt. Es ist sogar zum Leitbild bei der Beantwortung der Frage geworden, was als sonstiges Recht im Sinne der genannten Norm angesehen werden kann. Gleichwohl ist noch nicht abschließend geklärt, was als Eigentumsverletzung im Sinne von § 823 Abs. 1 gilt. 20

Eine Eigentumsverletzung liegt sicher vor, wenn das Eigentum entzogen oder belastet wird. Wer also eine fremde Sache veräußert, haftet im Grundsatz<sup>25</sup> nach § 823 Abs. 1, wenn ein Dritter gutgläubig Eigentum erwirbt. Für diesen Dritten gilt das nicht: Wenn die Voraussetzungen des gutgläubigen Erwerbs erfüllt sind, handelt der Dritte im Einklang mit der Rechtsordnung, also nicht rechtswidrig.<sup>26</sup> Wiederum unproblematisch ist eine Eigentumsverletzung gegeben, wenn die Sache beschädigt oder gar zerstört wird. 21

Umstritten sind die Fälle, in denen die Sache als solche unversehrt bleibt, der Eigentümer sie aber gleichwohl nicht nutzen kann (etwa wenn ein Stromkabel zerstört wird und daher die angeschlossenen elektrischen Geräte nicht genutzt werden können; eine Ausfahrt blockiert wird und daher die eingespererten Fahrzeuge nicht wegbewegt werden können). Die Rechtsprechung bejaht eine Eigentumsverletzung, wenn die bestimmungsgemäße Verwendungsmöglichkeit nicht nur unerheblich beeinträchtigt wird.<sup>27</sup> 22

In dem Fall BGHZ 138, 230 (mit Anmerkung *Foerste*, NJW 1998, 2977 und *Timme*, JuS 2000, 154) verlangte die Klägerin von dem Beklagten Ersatz von Schäden, die ihr durch die Verarbeitung von fehlerhaften Transistoren der Beklagten entstanden sind. Die Klägerin fertigt Zentralverriegelungen für PKWs der B-AG an, in die sie Transistoren der Beklagten einbaut, nachdem diese mit anderen Bestandteilen auf Leiterplatten von Steuergeräten aufgelötet worden sind. Als die B-AG feststellte, dass die Verriegelungen nicht ordnungsgemäß funktionierten, gab sie diese an die Klägerin zurück, der infolgedessen Millionenschäden entstanden sind. 23

Ein Anspruch auf Ersatz dieser Schäden könnte sich aus §§ 437 Nr. 3, 280 Abs. 1 ergeben. Da Arglist nicht bewiesen war, galt für die Verjährung der Ansprüche § 438 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2: zwei Jahre ab Ablieferung. Dieser Zeitraum war verstrichen.

Ein Anspruch auf Ersatz der Schäden konnte sich auch aus § 823 Abs. 1 ergeben. Dabei kam eine Eigentumsverletzung an den Steuergeräten in Betracht. Dies ist vom Standpunkt der Judikatur aus aber nur möglich, wenn die Schäden an den Steuergeräten nicht stoffgleich mit den Mängeln verkörpernden Entwertung dieser Geräte sind (sog. „Weiterfresserschaden“). Andernfalls soll nur das – vom Deliktsrecht nicht geschützte – „Äquivalenzinteresse“ betroffen sein (s. auch § 23 Rn. 17). Eine solche Stoffgleichheit<sup>28</sup> bejaht das Urteil. Der durch den Einbau der mangelhaften Transistoren eingetretene Unwert der Steuergeräte haftete diesen seit der Herstellung an.

<sup>25</sup> Zu beachten ist bei der Veräußerung durch den Besitzer der Vorrang des Eigentümer-Besitzer-Verhältnisses, § 28 Rn. 6.

<sup>26</sup> Jauering-Teichmann § 823 Rn. 10.

<sup>27</sup> Überblick über die Judikatur bei Jauernig-Teichmann § 823 Rn. 8.

<sup>28</sup> Treffend Katzenmeier JuS 2003, 943, 945, der von einem „ominösen“ Stoffgleichheits-Kriterium spricht; auch BGH NJW 2005, 1423, 1425 (keine Eigentumsverletzung bei Beschädigung der Bausubstanz, in die bei Sanierungsarbeiten eingegriffen werden muss) trägt nicht zur Klärung bei.

Möglich war weiter eine Eigentumsverletzung an den Teilen, die die Klägerin zusammen mit den Transistoren in die Steuergeräte eingebaut hatte. Insoweit wurde der Klage stattgegeben. Zwar, so das Urteil, sei eine Verletzung der Sachsubstanz dieser Teile nicht erfolgt. Aber das sei nicht erforderlich, vielmehr könne eine Eigentumsverletzung auch durch eine nicht unerhebliche Beeinträchtigung der bestimmungsgemäßen Verwendbarkeit der Sache erfolgen. Dies sei im vorliegenden Fall gegeben: Die eingebauten Teile könnten mit vertretbarem Aufwand nicht wieder ausgebaut werden.

Ansprüche aus § 823 Abs. 1 wegen Eingriffs in den Gewerbebetrieb der Klägerin kamen nicht in Betracht. Es fehlte an der Betriebsbezogenheit des Eingriffs (§ 23 Rn. 14). Da die Beklagte der B-AG nicht haftete – und vermutlich auch die Klägerin nicht –, kamen Ansprüche aus §§ 840, 426 (Gesamtschuldnerausgleich) bzw. aus Geschäftsführung ohne Auftrag oder aus Bereicherungsrecht (falls die Klägerin die Forderungen der B-AG beglichen haben sollte) nicht in Betracht.

Überzeugen kann dieses Urteil aber kaum: Schon die Abgrenzung zwischen nicht zu ersetzendem Äquivalenzinteresse und anderen Schäden bleibt unklar. Es zeigt sich, dass eine Korrektur der für die vertragliche Haftung geltenden Verjährungsfrist über das Deliktsrecht zu Ungereimtheiten führt. Um solche „Umgehungsstrategien“ von vornherein zu vermeiden, wird eine Erstreckung der kaufrechtlichen Gewährleistungsfristen auf deliktische Ansprüche des Käufers, die auf einen Sachmangel zurückzuführen sind, vorgeschlagen.<sup>29</sup> Jedenfalls für Schäden, die in Folge des Mangels an der Kaufsache selbst eintreten, ist dem zuzustimmen. Hier ging es allerdings um Schäden an anderen Objekten (dazu § 15, Rn. 31).

### b) Der Schutz des Eigentums nach Bereicherungsrecht

- 24 Das Eigentum wird gegen *unberechtigte Verfügungen nach § 816 Abs. 1 geschützt*. Der Verfügende (oder bei Unentgeltlichkeit der Erwerber) ist dem Eigentümer verpflichtet (Fall der Eingriffskondiktion, Beispiel bei § 22 Rn. 9). Eingriffe anderer Art lösen die allgemeine Eingriffskondiktion aus (§ 812 Abs. 1 S. 1 2. Alt.).
- 25 In dem Fall *BGH NJW 1996, 838* war der Kläger Eigentümer eines Geschäftsgrundstücks, das der Beklagte zum Betrieb eines Einkaufszentrums für DM 5.000 gemietet hatte. Der Beklagte vermietete das Grundstück ohne Einwilligung des Klägers für DM 7.000 an einen Dritten. Der Kläger verlangt DM 2.000 für jeden Monat, in dem unberechtigt untervermietet wurde.

Aus dem Mietvertrag, den die Parteien miteinander geschlossen hatten, konnte sich ein solcher Anspruch nicht ergeben, da sich der Kläger mit der Unter Vermietung – etwa gegen Erhöhung des Mietzins – nicht einverstanden erklärt hatte. Ein Schadensersatzanspruch, gestützt auf §§ 540 Abs. 1 S. 1, 280 Abs. 1, kam mangels Schadens nicht in Betracht.

Ein Anspruch aus § 816 Abs. 1 S. 1 scheitert daran, dass die unberechtigte Unter Vermietung keine Verfügung (also keine Übertragung, Belastung, Änderung oder Aufhebung) über das Eigentum ist. Ein Anspruch nach den Regeln der Eingriffskondiktion (§ 812 Abs. 1 S. 1 Alt. 2) entfiel, weil die Unter Vermietung keinen Eingriff in das Eigentum des Vermieters darstellt. Denn da der Vermieter selbst nicht untervermieten durfte, beinhaltete die unberechtigte Unter Vermietung keinen Eingriff in sein Eigentum. Dies besagt zugleich, dass der Mieter mit der Unter Vermietung kein objektives fremdes Geschäft im Sinne von § 687 führt und daher auch ein Anspruch aus §§ 687 Abs. 2 S. 1, 681 S. 2, 667 nicht in Frage kommt.<sup>30</sup> Da es an einer Vindika-

<sup>29</sup> Mansel NJW 2002, 89, 95 für Sachschäden.

<sup>30</sup> Zu dem parallel liegenden Fall der Doppelvermietung durch den Vermieter § 29 Rn. 13.

tionslage fehlte, kam auch ein Anspruch auf Herausgabe der gezogenen Nutzungen (= Untermietzins) nach §§ 987, 990, 99 Abs. 3 nicht in Frage. Schutzlos ist der Vermieter gleichwohl nicht: Er kann Unterlassung der Unter Vermietung verlangen und gegebenenfalls nach § 543 Abs. 2 Nr. 2 kündigen. Auch können – etwa bei übermäßiger Abnutzung – Ansprüche wegen Verletzung des Mietvertrages (§§ 540 Abs. 1, 280 Abs. 1) oder aus § 823 Abs. 1 (Eigentumsverletzung) bestehen.

### c) Vermutungen

Für das Tatbestandsmerkmal Eigentum bestehen Vermutungen, die zwar widerlegt werden können, jedoch den *Prozessgewinn sichern, wenn die Eigentumslage nicht zu klären ist.* 26

Für eingetragenes *Grundeigentum* gilt die allgemeine Richtigkeitsvermutung für den Inhalt des Grundbuchs (§ 891). Wer diese Vermutung widerlegen will, kann sich nicht auf den Nachweis beschränken, das Eigentum sei nicht auf dem in dem Grundbuch angegebenen Wege erworben worden. Vielmehr muss er jede Erwerbsmöglichkeit widerlegen, die der Eingetragene behauptet.<sup>31</sup> 27

Bei *beweglichen Sachen* wird zugunsten des Eigenbesitzers (§ 872), nicht zu seinen Lasten vermutet, dass er mit dem Besitz auch das Eigentum erworben hat (§ 1006 Abs. 1)<sup>32</sup>. Diese Vermutung findet ihre Rechtfertigung darin, dass die Erwerbstatbestände der §§ 929 ff. mit dem Besitzerwerb verbunden sind. Daher gilt die Vermutung nicht, wenn das Eigentum nicht auf diese Weise erworben wird (also nicht für die Urkunden von § 952). Auf derselben Vorstellung beruht auch § 1362 Abs. 1 S. 1. Danach wird zu Gunsten der Gläubiger vermutet, dass die im Besitz der Ehegatten befindlichen Sachen dem gehören, der Schuldner des Gläubigers ist. 28

Soll die Vermutung des § 1006 Abs. 1 widerlegt werden, so muss – anders als bei § 891 – nur nachgewiesen werden, dass mit einem naheliegenden Erwerbsgrund (z. B. keine Ersitzung nach einer fehlgeschlagenen Übereignung) nicht auch das Eigentum erworben wurde.<sup>33</sup> Für den früheren Eigenbesitzer wird Eigentum für die Dauer seines Besitzes vermutet (§ 1006 Abs. 2). 29

## II. Der Schutz des Besitzes

### 1. Der possessorische Schutz des Besitzes

Gemäß § 861 Abs. 1 kann der Besitzer Wiedereinräumung des Besitzes von demjenigen verlangen, der ihm gegenüber *fehlerhaft besitzt*. Wer dies ist, wird in § 858 Abs. 2, Abs. 1 definiert. Nicht maßgeblich ist, ob der Anspruchsteller rechtmäßiger Besitzer ist, da die Norm die Sicherung des äußeren Friedens durch eine vorläufige Regelung erreichen will.<sup>34</sup> Demgemäß sagt § 863 ausdrücklich, dass es im Grundsatz keine Rolle spielt, ob derjenige, der den Besitz stört, zur Vornahme der Handlung berechtigt ist, also etwa als Eigentümer gemäß § 985 Herausgabe der Sache verlangen kann. Umstritten ist allerdings, ob einem gegen den Eigentümer auf § 861 gestützten Herausgabeanspruch auch dann noch stattzugeben ist, wenn auch die Klage des Eigentümers gegen den Besitzer aus § 985 entscheidungsreif ist.<sup>35</sup> Geschützt von 30

<sup>31</sup> Jauernig-Berger § 891 Rn. 7.

<sup>32</sup> Omlor/Gies JuS 2013, 12, 13.

<sup>33</sup> Jauernig-Berger § 1006 Rn. 5.

<sup>34</sup> Jauernig-Berger § 858 Rn. 1; Omlor/Gies JuS 2013, 12, 15.

<sup>35</sup> Verneint in BGH ZIP 1998, 2155, 2157; siehe Habersack Rn. 84.

§ 861 ist allerdings nur der unmittelbare Besitz (für den mittelbaren Besitzer gilt § 869).

- 31 Wenn der Besitzer durch verbotene Eigenmacht im Besitz gestört wird, kann er gemäß § 862 Abs. 1 Beseitigung der Störung und die Unterlassung weiterer Störungen verlangen. Wer Störer ist, richtet sich nach denselben Regeln wie im Anwendungsbereich von § 1004. Gemäß § 859 Abs. 1 darf sich der Besitzer sogar mit Gewalt gegen verbotene Eigenmacht zur Wehr setzen.

## 2. Der petitorische Besitzschutz

- 32 Neben diesen possessorischen Besitzschutz tritt der petitorische von § 1007. Diese Norm schützt den „besseren“ Besitz durch zwei unterschiedliche Anspruchsgrundlagen (Abs. 1 und Abs. 2).<sup>36</sup> Wenn also beispielsweise A eine Sache stiehlt, die B gehört, aber C in Besitz hatte, kann C von A nach § 1007 Abs. 1 Herausgabe der Sache verlangen. Ebenfalls gegeben wären ein Anspruch nach § 861 und Schadensersatzansprüche (§§ 823 Abs. 2, 858 Abs. 1 eventuell auch § 823 Abs. 1) dazu so- gleich.

## 3. Der Schutz des Besitzers nach Delikts- und nach Bereicherungsrecht

- 33 Ob der Besitz ein sonstiges Recht i. S. v. § 823 Abs. 1 ist, ist umstritten. Nach h. M. ist dies nur der Fall, wenn der Besitzer die Sache einem Eigentümer ähnlich nutzen darf, da nur dann die Vergleichbarkeit mit diesem in § 823 Abs. 1 ausdrücklich genannten Rechtsgut gegeben ist. Die in §§ 859 ff. niedergelegte Abwehrbefugnis nahezu jeden Besitzes reiche für eine Vergleichbarkeit mit dem Eigentum nicht aus.<sup>37</sup>
- 34 Nach h. M. ist § 858 ein Schutzgesetz i. S. v. § 823 Abs. 2.<sup>38</sup> Dies wird damit begründet, dass der Zweck dieser Norm nicht nur darin liege, den Rechtsfrieden im Allgemeininteresse zu erhalten, sondern auch darin, den Besitzer als solchen zu schützen. Daher kann der Besitzer eines Grundstücks, auf dem jemand ohne Erlaubnis seinen Pkw abstellt, das Fahrzeug abschleppen lassen (§ 859) und Ersatz der Kosten nach §§ 823 Abs. 2, 858 verlangen<sup>39</sup>.
- 35 In dem Fall **BGH JZ 2004, 916** (mit Anmerkung *Herbert Roth*) waren der Kläger und der Beklagte Mieter in einem Ärztehaus. In der Praxis des Beklagten, die oberhalb derjenigen des Kläger liegt, platzte an einem Osterfeiertag ein Zuleitungsschlauch zu einem Waschbecken. In der Praxis des Klägers entstand infolgedessen erheblicher Sachschaden (DM 200.000). Der Kläger verlangt von dem Beklagten Schadensersatz in dieser Höhe.

Ein solcher Anspruch konnte sich aus dem Mietvertrag als Vertrag mit Schutzwirkung für Dritte zwischen dem Vermieter und dem Beklagten ergeben. Dann müsste der Beklagte eine Pflicht aus diesem Vertrag schuldhaft verletzt haben, die zumindest auch dem Schutz des Klägers dient.<sup>40</sup> An einer solchen schuldhaften Pflichtverletzung fehlt es. Der Zuleitungsschlauch war nicht etwa erkennbar porös oder sonst irgendwie auffällig gewesen. Da somit weder eine Pflichtverletzung noch ein Verschulden festzustellen war, kam auch ein Anspruch aus § 823 Abs. 1 (Besitz des Klägers als sonstiges Recht, da er die Praxis nutzen durfte) nicht in Frage. Verschuldensunabhängig ist der Anspruch nach § 906 Abs. 2 S. 2. Dieser ist zwar über seinen engen

<sup>36</sup> Omlor/Gies JuS 2013, 12, 16.

<sup>37</sup> Jauernig-Teichmann § 823 Rn. 16.

<sup>38</sup> BGH NJW 1991, 2420, 2422.

<sup>39</sup> BGH NJW 2009, 2530. Es kann auch ein Anspruch nach § 823 Abs. 1 bestehen.

<sup>40</sup> Im Einzelnen zu den Kriterien des Vertrages mit Schutzwirkung Dritter, § 18 Rn. 10 ff.

Wortlaut hinaus auch auf „Grobemissionen“ wie etwa Wasser anwendbar und in extensiver Interpretation der Norm steht der Anspruch nicht nur dem Eigentümer sondern auch dem Besitzer zu, wenn er – wie im vorliegenden Fall der Kläger – den Abwehranspruch aus § 862 Abs. 1 (rein tatsächlich)<sup>41</sup> nicht geltend machen kann. Der *BGH* meint allerdings, dies gelte nur, wenn der Anspruchsgegner Besitzer oder Eigentümer eines anderen Grundstücks sei. Dem kann man folgen, da der Interessen- ausgleich zwischen mehreren Mietern in der Tat über andere Regeln (Mietvertrag als Vertrag mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter, § 823 Abs. 1, Abs. 2) erfolgen kann.

Der Besitz kann mit einer Leistungskondiktion (§ 29 Rn. 2) herausverlangt werden. 36  
Der *rechtmäßige* Besitz beinhaltet eine Rechtsposition, die auch Gegenstand einer Eingriffskondiktion (§ 29, Rn. 13) sein kann.

---

<sup>41</sup> Der Kläger wusste von dem Auslaufen des Wassers nichts.

## § 23. Schutz von Rahmenrechten

### I. Schutz der Persönlichkeit

#### 1. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht als Rahmenrecht

- 1 Dem BGB ist ein umfassender Schutz der Persönlichkeit fremd. Er wurde von der Rechtsprechung unter dem Eindruck der Werte des Grundgesetzes – insbesondere von Art. 1 und 2 GG – geschaffen und als allgemeines Persönlichkeitsrecht entwickelt. Dieses wird als „sonstiges Recht“ im Sinne von § 823 Abs. 1 verstanden. *Allerdings fehlt dem Persönlichkeitsrecht die für die übrigen Tatbestandsmerkmale des § 823 Abs. 1 (Leben, Körper, Gesundheit, Freiheit, auch das mit dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht weniger verwandte Eigentum) typische Offenkundigkeit gegenüber jedermann.* Daher wird oftmals von einem generalklauselartigen Recht oder auch von einem Rahmenrecht gesprochen.<sup>1</sup>
- 2 Um trotz dieser generalklauselartigen Ausgestaltung zu einer gewissen Präzisierung zu gelangen, hat man versucht, einzelne Verletzungstatbestände zu entwickeln, deren Konkretisierung den schon heute gesetzlich anerkannten besonderen Persönlichkeitsrechten (§ 12: Name, auch namensidentische Internetadressen;<sup>2</sup> § 22 KunstUrhG: Recht am eigenen Bild; BundesdatenschutzG und Datenschutzgesetzgebung der Länder: Speicherung und Weitergabe personenbezogener Daten) entsprechen. Man unterscheidet daher<sup>3</sup> Verletzungen der *Sozialsphäre* (als Bereich der persönlichen Beziehungen des Menschen zu seiner Umwelt, auch in Form des beruflichen Wirkens), die *Privatsphäre* (familiärer, häuslicher oder sonstiger Bereich, in dem jemand objektiv erkennbar für sich allein sein will) und die *Intimsphäre* (innere Gedanken und Gefühle; Tagebuchaufzeichnungen, Gesundheitszustand, Sexualleben). Als Rahmenrecht kann das allgemeine Persönlichkeitsrecht aber auch neue Inhalte erhalten: So wurde etwa vom BVerfG ein gegen den Staat gerichtetes Recht auf Kenntnis der genetischen Abstammung entwickelt.<sup>4</sup> In der Literatur wird verstärkt diskutiert, inwieweit im Mobbing eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts liegt.<sup>5</sup>
- 3 Ist in eine der genannten Persönlichkeitssphären eingegriffen worden, muss festgestellt werden, ob dies *widerrechtlich* geschah. Anders als bei der Verletzung der anderen durch § 823 Abs. 1 geschützten Rechtsgüter muss bei der Verletzung eines Rahmenrechts positiv die Rechtswidrigkeit festgestellt werden. Sie wird also nicht wie sonst durch die Tatbestandsmäßigkeit indiziert.<sup>6</sup> Vielmehr muss eine umfassende *Güter- und Interessenabwägung* erfolgen. Dies ist deshalb gerechtfertigt, weil das Persönlichkeitsrecht wegen seines weiten Rahmens vielfach mit anderen Rechten (auch Persönlichkeitsrechten) Dritter kollidiert, ohne dass von vornherein vom Vorrang dieses Rechtes ausgegangen werden könnte. Dies wird insbesondere deutlich, wenn es um *kritische Äußerungen* über eine Person geht. Hier kollidiert das all-

<sup>1</sup> Looschelders, Schuldrecht BT, Rn. 1238; Medicus/Lorenz, Schuldrecht BT, Rn. 1308.

<sup>2</sup> BGH NJW 2002, 2031: „shell.de“; dagegen wird die nicht namensgleiche Domain nicht als sonstiges Recht im Sinne von § 823 Abs. 1 geschützt: BGH NJW 2012, 2034, 2036.

<sup>3</sup> Diederichsen, JURA 2008, 1, 2.

<sup>4</sup> BVerfG NJW 1989, 891, dieses Recht besteht nicht ohne weiteres auch gegenüber der Mutter, die sich ja auch ihrerseits auf Art. 2 GG (Wahrung ihrer Intimsphäre) berufen kann: BVerfG NJW 1997, 1769; dazu Starck, JZ 1997, 779.

<sup>5</sup> Looschelders, Schuldrecht BT, Rn. 1239; Medicus/Lorenz, Schuldrecht BT, Rn. 1307.

<sup>6</sup> Looschelders, Schuldrecht BT, Rn. 1238; Medicus/Lorenz, Schuldrecht BT, Rn. 1308.

gemeine Persönlichkeitsrecht mit dem Recht auf Meinungsfreiheit. Die Rechtsprechung unterscheidet zwischen Tatsachenbehauptungen (als beweisbaren Fakten) und Meinungsäußerungen, wobei Meinungsäußerungen einen größeren Freiraum genießen als unrichtige Tatsachenbehauptungen. Aber auch Meinungsäußerungen sind nicht grenzenlos zulässig. Formalbeleidigungen und Schmähkritik müssen nicht hingenommen werden.<sup>7</sup> Sogar die Verbreitung unwahrer Tatsachenbehauptungen kann durch die Meinungsfreiheit gedeckt sein. Das setzt aber voraus, dass vor der Veröffentlichung sorgfältig recherchiert wird.<sup>8</sup> Steht fest, dass eine Behauptung unwahr ist, darf sie aber nicht wiederholt werden. Zu dem kann Berichtigung verlangt werden.<sup>9</sup>

Bei Eingriffen in die Intimsphäre kommt eine Rechtfertigung meist nicht in Frage (siehe aber das Beispiel § 4 Rn. 2). Ansonsten muss eine *Güterabwägung* erfolgen, für die es nur wenige allgemeine Richtlinien gibt. Heimlich mitgehörte Telefonate können als Beweismittel im Zivilprozess nicht verwertet werden, weil insoweit das Recht am gesprochenen Wort stärker ins Gewicht fällt als der Wunsch, sich ein Beweismittel zu sichern.<sup>10</sup> Rechtswidrigkeit ist jedenfalls nicht gegeben, wenn der Verletzte seine Einwilligung erteilt hat, wobei aber die Reichweite der Einwilligung zu beachten ist.<sup>11</sup>

In dem Fall *BVerfG NJW 2008, 1793* ging es um die Verfassungsbeschwerde eines Presseunternehmens. In der Wochenzeitschrift „Frau im Spiegel“ wurde unter der Überschrift „Fürst Rainer – nicht allein zu Haus“ über die Erkrankung des Fürsten von Monaco berichtet und darüber, dass zwar seine eine Tochter in St. Moritz Urlaub mache, ihre Schwester aber Zuhause bei dem Vater sei. Der Artikel war mit einem Foto bebildert, das die Tochter zusammen mit ihrem Mann auf einer Straße in St. Moritz zeigt. Der BGH hatte der Klage der Tochter des Fürsten auf Unterlassung der Bildberichterstattung gestützt auf § 22 KunstUrhG nicht statt gegeben.<sup>12</sup> Die hiergegen gerichtete Verfassungsbeschwerde hatte keinen Erfolg.

Das *BVerfG* führt aus, dass das durch Art. 2 Abs. 1, Art. 1 Abs. 1 GG geschützte allgemeine Persönlichkeitsrecht der Prinzessin gegen die durch Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG garantierte Pressefreiheit im Rahmen von §§ 22, 23 KunstUrhG abzuwagen sei. Insoweit komme es maßgeblich darauf an, ob der Artikel zu einer öffentlichen Diskussion über allgemein interessierende Fragen beitrage und die Fotos mit der Thematik in Zusammenhang stünden oder ob lediglich die Neugier des Publikums befriedigt werden sollte. Sofern das der Fall ist, müsse die Pressefreiheit zurücktreten. Da die Erkrankung des Fürsten öffentlich diskutiert wurde und das Foto mit der Thematik in Zusammenhang stand, gab das Bundesverfassungsgericht der Beschwerde nicht statt. Im Bereich der Wortberichterstattung ist das *BVerfG* sogar noch großzügiger als bei der hier in Rede stehenden Bildberichterstattung.<sup>13</sup>

Persönlichkeitsschutz wird auch *postmortal* gewahrt. Dabei ist unklar, wer der Rechtsträger ist, da der Tote als Rechtsträger ausscheidet.<sup>14</sup> Daher wird auch gesagt,

<sup>7</sup> Überblick bei *Bamberger/Roth* § 12 Rn. 172.

<sup>8</sup> Beispieldfall BGH NJW 1997, 1148; siehe auch BGH BeckRS 2009, 89015.

<sup>9</sup> Unten Rn. 9.

<sup>10</sup> Siehe den Fall BGH NJW 2003, 1727.

<sup>11</sup> Siehe BGH NJW 1985, 1617.

<sup>12</sup> BGHZ 171, 275; zu dem Einfluss des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte auf die deutsche Judikatur *Looschelders*, Schuldrecht BT, Rn. 1240 ff.

<sup>13</sup> Siehe *BVerfG NJW 2012, 756, 757*.

<sup>14</sup> BGH NJW 1996, 593, 594 (Willy Brandt – Abschiedsmedaille) spricht von geschützten Rechtspositionen der Klägerin (Ehefrau Willy Brandts) und ihres verstorbenen Mannes; § 22 S. 3, 4 KunstUrhG fordert nach dem Tod des Abgebildeten die Einwilligung des Angehörigen.

es gehe um ein eigenes Recht der Angehörigen<sup>15</sup> oder um ein subjektloses Recht.<sup>16</sup> Die vermögenswerten Bestandteile des Rechts, zu denen auch Schadensersatzansprüche wegen unbefugter Nutzung des Persönlichkeitsrechts des Verstorbenen gehören, sind jedenfalls vererblich.<sup>17</sup>

- 7 Auch *Personengesellschaften und juristische Personen* sowie Parteien und Vereine genießen in einem durch ihre Funktion begrenzten Umfang den Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts.<sup>18</sup> Noch offen ist, ob eine juristische Person auch ein Recht am eigenen Bild hat und wie weit dieses gegebenenfalls gehen würde. Nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts wird es jedenfalls durch heimlich gemachte Aufnahmen von Arbeitsvorgängen (es ging um Tierversuche) nicht beeinträchtigt.<sup>19</sup>

## 2. Ansprüche

### a) Abwehr-, Beseitigungs- und Unterlassungsansprüche

- 8 Der *Unterlassungsanspruch* wird gestützt auf eine Analogie zu §§ 12, 1004. Störer ist wie auch in anderen Fällen auch derjenige, der die Beeinträchtigung nur mittelbar veranlasst hat, also etwa neben dem Autor auch der Zeitungsverleger<sup>20</sup> bei Persönlichkeitsverletzungen durch Zeitungsartikel bzw. die Sendeanstalt und der Moderator bei Verletzungen durch Rundfunksendungen.<sup>21</sup>
- 9 Gegen *Tatsachenbehauptungen* (nicht gegen Meinungsäußerungen) in den Medien besteht ein Anspruch auf Gegendarstellung in den Landespresso Gesetzen und im Rundfunkrecht. Sind die Tatsachenbehauptungen unrichtig, kann Widerruf und Richtigstellung verlangt werden (Analogie zu §§ 12, 1004).<sup>22</sup> Dies gilt allerdings nicht, wenn die Äußerung im Familienkreis oder sonst in vertraulicher Atmosphäre gefallen ist. Denn solche Äußerungen treffen den Verletzten weniger als Erklärungen in der Öffentlichkeit. Zudem muss das Recht das Bedürfnis nach sanktionsloser Aussage im vertrauten Kreis respektieren.

### b) Schadensersatzansprüche

- 10 Da das allgemeine Persönlichkeitsrecht als sonstiges Recht im Sinne von § 823 Abs. 1 anerkannt ist, besteht im Falle der Verletzung ein Anspruch auf Schadensersatz. Naturalrestitution ist allerdings vielfach nicht möglich. Sofern für Verletzungshandlungen der in Rede stehenden Art üblicherweise eine Lizenzgebühr verlangt wird, ist diese geschuldet.
- 11 Ein Ersatz *immaterieller Schäden* durch Geldzahlung ist vom Gesetz nicht vorgesehen (§ 253),<sup>23</sup> wurde aber von der Rechtsprechung entwickelt, um Verletzungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts mit einer zivilrechtlichen Sanktion zu belegen.

<sup>15</sup> BGH NJW 1996, 593, 594 (Abschiedsmedaille Willy Brandt).

<sup>16</sup> Überblick bei Petersen JURA 2008, 271.

<sup>17</sup> BGHZ 143, 214 = BGH JZ 2000, 1056 mit Anm. Schack, (Marlene Dietrich); BGH NJW 2002, 2317, 2318 (wieder Marlene Dietrich); BGH NJW 2007, 684 (Klaus Kinski), analog § 22 S. 3 KunstUrhG Schutzfrist auf 10 Jahre begrenzt.

<sup>18</sup> BGH NJW 1994, 1281 und BVerfG NJW 1994, 1784: Wissenschaftler hatten bei einem Fortbildungsseminar Auszüge aus dem im Bundesanzeiger veröffentlichten Jahresabschluss der Klägerin unter Nennung der nun auf Unterlassung klagenden Firma benutzt. Die Klage war erfolgreich, doch ist dies zweifelhaft.

<sup>19</sup> BVerfG NJW 2005, 883.

<sup>20</sup> Siehe den Fall oben Rn. 5.

<sup>21</sup> Bamberger/Roth § 12 Rn. 225.

<sup>22</sup> BGHZ 128, 1; allgemein Diederichsen JURA 2008, 1.

<sup>23</sup> Es handelt sich nicht um ein Schmerzensgeld i. S. v. § 253 Abs. 2; Diederichsen JURA 2008, 1.