

Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum Öffentlichen Recht und Unionsrecht im 1. Halbjahr 2018

von Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof
Dr. Peter Rädler, LL.M. (Cantab)
und Rechtsanwalt Dr. Jan-Dirk Rausch, Karlsruhe

In der nachstehenden Übersicht¹ sind die im 1. Halbjahr 2018 ergangenen Entscheidungen der Zivilsenate des Bundesgerichtshofs im Bereich öffentlich-rechtlicher Ersatzleistungen (insbesondere Amtshaftung und öffentlich-rechtliche Entschädigungsansprüche) aufgeführt (dazu I. und II.). Zudem enthält die Übersicht Entscheidungen des Bundesgerichtshofs mit sonstigen Bezügen zum öffentlichen Recht (wie etwa zum Verwaltungsverfahren sowie zu verschiedenen Grundrechten, dazu III.). Weiterhin sind Entscheidungen zum primären Unionsrecht und zur Europäischen Menschenrechtskonvention aufgenommen (dazu IV).²

I. Amtshaftung

Im Berichtszeitraum sind folgende Entscheidungen zum Amtshaftungsanspruch aus § 839 BGB, Art. 34 GG ergangen:

-
- ¹ Siehe auch unsere weiteren Rechtsprechungsübersichten, die unter dem Menüpunkt „[Newsletter](#)“ auf unserer Homepage abrufbar sind.
- ² Alle nachfolgend behandelten Entscheidungen des BGH können [hier](#) auf dessen Internetseiten kostenfrei im Volltext abgerufen werden. Zur Vereinfachung für Sie haben wir in den Fußnoten sämtliche Aktenzeichen mit der Entscheidungsdatenbank des BGH verlinkt.

1. Keine Haftungsbeschränkung des Amtsträgers auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit analog § 680 BGB im Falle der Gefahrenabwehr

Im Urteil vom 14. Juni 2018 befasst sich der Bundesgerichtshof mit der Frage, inwieweit einem Amtsträger (hier: Feuerwehr), welcher eine Amtspflichtverletzung begeht, **bei der Gefahrenabwehr** eine Haftungserleichterung zukommen kann.³

Im entschiedenen Fall hatte die Feuerwehr zur Verhinderung des Übergreifen eines Brandes auf ein Nachbargrundstück ein (per fluorooctansulfathaltiges) Schaummittel eingesetzt. Dieser Einsatz hatte sich als fahrlässiges Handeln herausgestellt, weil die Brandbekämpfung auch mit nicht fluorhaltigen und damit weniger schädlichen Löschmitteln hätte erfolgen können. Der Rechtsstreit warf die Frage auf, ob der Amtshaftungsanspruch bei der Gefahrenabwehr durch die Feuerwehr **analog § 680 BGB** auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit begrenzt ist. Dies wird vom Bundesgerichtshof verneint.⁴

Ob die Haftungsbeschränkung des § 680 BGB zugunsten sogenannter professioneller Nothelfer – insbesondere Notärzte, Rettungssanitäter, Bergwacht und Feuerwehr – eingreift, ist bereits für den unmittelbaren Anwendungsbereich der Vorschrift umstritten. Überwiegend wird die Anwendbarkeit des Haftungsmaßstabes aus § 680 BGB in Fällen der Gefahrenabwehr durch professionelle Nothelfer verneint. Für die in Ausübung eines öffentlichen Amtes erfolgte Gefahrenabwehr im Hinblick auf § 839 Abs. 1 BGB schließt sich der Bundesgerichtshof der überwiegenden Auffassung an. Der eingeschränkte Haftungsmaßstab des § 680 BGB findet jedenfalls für die Amtshaftung keine entsprechende Anwendung.⁵ Es fehlt bereits an der für eine Analogie erforderlichen Vergleichbarkeit der zu beurteilenden Sachverhalte.

³ BGH, Urteil vom 14. Juni 2018 – [III ZR 54/17](#) – juris.

⁴ a.a.O. – juris, Rn. 49 ff.

⁵ a.a.O. – juris, Rn. 53.

Nach Sinn und Zweck von § 680 BGB soll der potentielle Geschäftsführer in Augenblicken dringender Gefahr zur Hilfeleistung ermutigt werden, weil dies auch im allgemeinen Interesse erwünscht und nach § 323c StGB unter Umständen sogar gefordert ist. Diese Situation entspricht nicht derjenigen von Amtsträgern, zu deren öffentlich-rechtlicher Pflicht die „berufsmäßige“ Abwehr einer dringenden Gefahr für Einzelne oder die Allgemeinheit gehört. Die genannten Amtsträger sind auf die mit der Gefahrenabwehr häufig verbundenen Noteinsätze typischerweise vorbereitet und können auf entsprechende Erfahrungen aus dem Berufsalltag zurückgreifen, so dass das Risiko eines Fehlverhaltens deutlich geringer ist als bei zufällig hinzutretenden Personen.⁶

Das Gesetz enthält auch **keine planwidrige Regelungslücke**. Der Anwendungsbereich des § 839 Abs. 1 BGB ist davon geprägt, dass ein objektiver Sorgfaltsmaßstab gilt, bei dem es auf die Kenntnisse und Fähigkeiten ankommt, die für die Führung des übernommenen Amtes erforderlich sind. Mit diesem Grundsatz ist es nicht vereinbar, die Haftung für eine lediglich einfach fahrlässige Amtspflichtverletzung von vorneherein auszuschließen. Würde dagegen für die gesamte öffentlich-rechtliche Gefahrenabwehr, soweit sie Notsituationen betrifft, ein reduzierter Haftungsmaßstab entsprechend § 680 BGB gelten, wären bedeutende Bereiche staatlicher Tätigkeit von der Haftung für einfache Fahrlässigkeit ausgenommen. Eine derartige Haftungsprivilegierung ist weder mit den vorgenannten Grundsätzen der Amtshaftung nach § 839 BGB vereinbar noch ist sie erforderlich.⁷

2. Hoheitliches Handeln und Drittbezogenheit der Amtspflicht bei fehlerhaften Auskünften

In einem weiteren Urteil vom 26. April 2018 behandelt der Bundesgerichtshof die Fragestellung, wer bei falschen Auskünften eines Amtsträ-

⁶ a.a.O. – juris, Rn. 56.

⁷ a.a.O. – juris, Rn. 59.

gers „**Dritter**“ i.S.v. § 839 Abs. 1 BGB sein kann.⁸ Ein Schornsteinfeger hatte der Generalunternehmerin (nicht der Bauherrin) eines Vorhabens eine falsche Auskunft über den den vorschriftsmäßigen Standort eines Schornsteins und auf dieser Basis eine Bescheinigung zur Inbetriebnahme erteilt.

Der beklagte Schornsteinfeger war bei dem Ortstermin, bei welchem er die Auskunft erteilte, nicht privatrechtlich tätig. Seine Hinzuziehung stand im Zusammenhang mit der Baugenehmigung und damit mit den **hoheitlichen Aufgaben** auf der Grundlage von § 16 Satz 1 SchfHwG.⁹ Die vorbereitende Beratung nebst der dabei erteilten Auskunft über den vorschriftsmäßigen Standort des Schornsteins stand mit der erwarteten nachfolgenden Bescheinigung zur Inbetriebnahme in einer unmittelbaren Wechselbeziehung. Die Auskunft und die nachfolgende Abnahme stellen einen einheitlichen Vorgang dar, der nicht künstlich in teils hoheitliche, teils bürgerlich-rechtliche Akte aufgespalten werden kann.¹⁰

Auskünfte, die ein Amtsträger erteilt, müssen dem Stand seiner Erkenntnismöglichkeit entsprechend sachgerecht, also **vollständig, richtig und unmissverständlich** sein, so dass der Empfänger der Auskunft entsprechend disponieren kann.¹¹ Die Drittgerichtetheit der Amtspflicht hat sowohl haftungsbegründende als auch begrenzende Funktionen: Begründend, soweit klargestellt wird, gegenüber welchem Geschädigten die Verantwortlichkeit des Staates eintritt, begrenzend, soweit anderen Personen, die nicht zum Kreis der Dritten zählen, ein Anspruch auch dann zu versagen bleibt, wenn sich das pflichtwidrige Handeln des Amtsträgers für sie nachteilig ausgewirkt hat.¹² Die Amtspflicht zu richtiger Auskunft besteht gegenüber **jedem Dritten, in dessen Interesse** oder auf dessen Antrag **sie erteilt wird**. Zwar ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts-

⁸ BGH, Urteil vom 26. April 2018 – [III ZR 367/16](#) – juris.

⁹ a.a.O. – juris, Rn. 16.

¹⁰ a.a.O. – juris, Rn. 20.

¹¹ a.a.O. – juris, Rn. 21.

¹² a.a.O. – juris, Rn. 24.

hofs „Dritter“ regelmäßig nicht derjenige, der nur aufgrund besonderer rechtsgeschäftlicher Abmachungen mit dem unmittelbar Verletzten von Nachwirkungen der Amtshandlung betroffen wird. Eine dem Vertragspartner des nach diesen Grundsätzen primär Geschützten – wie hier der Klägerin als Generalunternehmerin – gegebene Auskunft ist jedoch jedenfalls dann im Interesse des Auskunftsempfängers erteilt, wenn sich – ähnlich der Situation der Drittschadensliquidation – das wirtschaftliche Risiko der Falschauskunft vollständig auf ihn verlagert hat, während dem vorrangig geschützten Betroffenen – das heißt vorliegend der Bauherrin als Grundstückseigentümerin – ein Schaden nicht entsteht. Dies ist hier der Fall, denn die Bauherrin konnte die Generalunternehmerin aus dem mit ihr abgeschlossenen Werkvertrag wegen des nicht abnahmefähigen Standorts des Schornsteins gemäß §§ 633 ff. BGB erfolgreich in Anspruch nehmen und damit einen eigenen Schaden vermeiden.¹³

3. Amtspflichten bei der Abstempelung von Kfz-Kennzeichen

Im Urteil vom 05. April 2018 nimmt der Bundesgerichtshof zum Amtshaftungsanspruch gegen eine Kfz-Zulassungsstelle Stellung, bei der ein Kennzeichenschild mit Hilfe einer Stempelplakette abgestempelt worden war¹⁴. Die Mitarbeiterin der Zulassungsstelle hatte ein Motorrad-Kennzeichen mit der Endung „TW 9“ abgestempelt, obwohl dem Motorrad die Endung „WT 9“ zugeteilt war. Dieses Motorrad wurde in Österreich „geblitzt“; dort war ein Strafverfahren gegen den gänzlich unbeteiligten Halter des Fahrzeugs mit dem rechtmäßigen Kennzeichen „TW 9“, zufällig ebenfalls ein Motorrad, eröffnet worden und hatte Rechtsverfolgungskosten verursacht, bis es gerichtlich eingestellt wurde. Der Bundesgerichtshof bejaht einen Schadensersatzanspruch aus Amtspflichtverletzung.

Jedes Schild mit zugeteiltem Kennzeichen muss gemäß § 10 Abs. 3 Satz 1 FZV der Zulassungsbehörde zur Abstempelung mittels einer Stem-

¹³ a.a.O. – juris, Rn. 31.

¹⁴ BGH, Urteil vom 05. April 2018 – [III ZR 211/17](#) – juris.

pelplakette vorgelegt werden. Erst die Abstempelung verleiht dem Schild den amtlichen Status eines Kennzeichens gemäß § 1 Abs. 1 Satz 2 StVG. Das abgestempelte Schild bildet gemeinsam mit dem Fahrzeug eine die Zulassung bestätigende Urkunde im Sinne des § 267 Abs. 1 StGB. Bei der Abstempelung muss die Zulassungsbehörde prüfen, ob das **Kennzeichen vorschriftsgemäß** ist. Sie übernimmt durch die Abstempelung die Verantwortung für die sachgemäße Erledigung der Aufgaben, die sie bei der Zulassung des Fahrzeugs wahrzunehmen hat. Bei der gebotenen Sorgfalt hätte die Mitarbeiterin des Beklagten den Fehler des Schilderherstellers erkennen und mangels Übereinstimmung mit dem zugeteilten Kennzeichen von einer Abstempelung Abstand nehmen müssen.¹⁵

Die Amtspflicht ist auch **drittbezogen**. Das amtliche Kennzeichen dient der Identifizierung des Halters (vgl. § 8 Abs. 1 Satz 1 FZV). Dessen Person soll – etwa im Zusammenhang mit der Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten oder Straftaten, bei denen das Fahrzeug eine Rolle spielt, oder im Zusammenhang mit Verkehrsunfällen – zweifelsfrei festgestellt und von anderen Personen unterschieden werden können. Das Kennzeichen soll insoweit einerseits der Identifizierung des wirklichen Halters dienen und andererseits andere Halter davor bewahren, irrtümlich für Vorgänge im Zusammenhang mit dem Betrieb eines Fahrzeugs zur Verantwortung gezogen zu werden.¹⁶ Jeder Halter hat insoweit ein unmittelbares schutzwürdiges Interesse daran, dass das ihm als Unterscheidungsmerkmal des Fahrzeugs zugewiesene Kennzeichen – „sein“ Kennzeichen – kein zweites Mal vergeben und dies auch sichergestellt wird.

Die **Rechtsanwaltskosten** sind vom sachlichen Schutzbereich der verletzten Amtspflicht **umfasst**. Es besteht kein allgemeiner Rechtsgrundsatz, wonach Verteidigerkosten, die einem Geschädigten im Rahmen eines Bußgeld- oder Strafverfahrens entstehen, grundsätzlich nicht vom

¹⁵ a.a.O. – juris, Rn. 9.

¹⁶ a.a.O. – juris, Rn. 12.

Schutzbereich der vom Schädiger verletzten Norm erfasst werden.¹⁷ Es besteht auch keine anderweitige Ersatzmöglichkeit. Der Anspruch des Geschädigten gegen die Klägerin aus der abgeschlossenen Rechtsschutzversicherung fällt nicht unter § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB. Privatrechtliche Versicherungsleistungen stellen generell keine anderweitige Ersatzmöglichkeit dar. Es handelt sich um Leistungen, die der Geschädigte verdient beziehungsweise unter Aufwendung eigener Mittel erkaufte hat.¹⁸

II. Öffentlich-rechtliche Entschädigungsansprüche

Keine Entschädigung für Luftfahrtunternehmen für die Beförderung von Bundespolizeibeamten („Sky-Marshals“)

Im Urteil vom 26. Juli 2018 lehnt der Bundesgerichtshof einen Anspruch von Luftfahrtunternehmen gegen die Bundesrepublik Deutschland auf Erstattung von passagierbezogenen Zahlungen ab, die die Luftfahrtunternehmen für die Beförderung von Bundespolizeibeamten als Flugsicherheitsbegleiter („Sky-Marshals“) an Dritte entrichten müssen.¹⁹

Ein Anspruch aus § 51 Abs. 2 Nr. 2 BPolG scheidet aus. § 51 Abs. 2 Nr. 2 BPolG betrifft den Ausgleich von Schäden infolge von Maßnahmen, die **unbeabsichtigt oder schuldlos einen unbeteiligten Dritten** treffen. „Unbeteiligt“ ist demnach eine Person, gegen welche die Bundespolizei keine Maßnahme gerichtet hat beziehungsweise keine Maßnahme hat richten wollen, die also weder Verhaltens- noch Zustandsstörer ist noch von der Polizei sonst als Nichtverantwortlicher in Anspruch genommen wird. § 51 Abs. 2 Nr. 2 BPolG ist nicht anwendbar, sondern es ist auf den allgemeinen Gedanken der **Aufopferungsentschädigung** abzustellen, wenn eine Person gezielt einer polizeilichen Maßnahme unterworfen wird, die weder das Vorliegen einer konkreten „Gefahr“ noch eine polizeirechtli-

¹⁷ a.a.O. – juris, Rn. 19.

¹⁸ a.a.O. – juris, Rn. 22.

¹⁹ BGH, Urteil vom 26. Juli 2018 – [III ZR 391/17](#) – juris.

che Verantwortlichkeit als „Störer“ voraussetzt.²⁰ Als Adressatin der Maßnahmen nach §§ 4a, 62 Abs. 2 Nr. 2 BPolG wird die Klägerin bewusst und gezielt auf die Durchführung der Beförderung von Bundespolizeibeamten als Flugsicherheitsbegleiter in Anspruch genommen.

Sowohl einem Anspruch aus § 51 Abs. 2 Nr. 2 BPolG als auch einem Anspruch aus dem Gesichtspunkt der Aufopferungsentschädigung steht die Regelung des **§ 62 Abs. 2 Nr. 2 BPolG** entgegen. Nach § 62 Abs. 2 Nr. 2 BPolG sind die im grenzüberschreitenden Reiseverkehr tätigen Verkehrsunternehmen verpflichtet, die Bundespolizei bei der Wahrnehmung der Luftsicherheit (§§ 4, 4a BPolG) unentgeltlich zu befördern. Die Beförderungspflicht nach §§ 4a, 62 Abs. 2 Nr. 2 BPolG gilt für nationale und internationale Flüge. Eine Unterscheidung trifft das Gesetz nicht. Erfasst sind – bei einer auf deutschem Hoheitsgebiet begonnenen Wahrnehmung von Aufgaben – die gesamte Beförderung bis zum (ausländischen) Zielflughafen und der anschließende Rückflug nach Deutschland. Im Wortlaut von § 62 Abs. 2 Nr. 2 BPolG ist schlicht von „unentgeltlich zu befördern“ die Rede. Für eine Einengung auf die reine Transportleistung oder eine Differenzierung danach, ob es sich um passagierbezogene Kosten aufgrund von Zahlungen an Dritte handelt oder nicht, gibt der Wortlaut keinen Anhalt.²¹

Ein Erstattungsanspruch der Klägerin ergibt sich auch nicht aus einer einschränkenden **verfassungskonformen Auslegung** von § 62 Abs. 2 Nr. 2 BPolG. Die Heranziehung der im grenzüberschreitenden Reiseverkehr tätigen Verkehrsunternehmen zur unentgeltlichen Beförderung von Bundespolizeibeamten ist durch hinreichende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt.²² Dem Luftverkehrsunternehmen wird auch mit Blick auf die Garantie der Berufsfreiheit kein unzumutbares (Sonder-) Opfer abverlangt.²³ Bei einem Umsatzanteil von 0,001 % ist nicht ersichtlich, dass ei-

²⁰ a.a.O. – juris, Rn. 14.

²¹ a.a.O. – juris, Rn. 25.

²² a.a.O. – juris, Rn. 35.

²³ a.a.O. – juris, Rn. 37.

ne Einbeziehung dieser Kosten in den Flugpreis zu einem erheblichen Wettbewerbsnachteil für das Unternehmen führen könnte. Es liegt auch keine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung der Luftverkehrsunternehmen gegenüber Unternehmen des Schienenverkehrs vor;²⁴ ein Eingriff in die Eigentumsgarantie des Art. 14 Abs. 1 GG ist im Hinblick auf den Schutz der verfolgten Gemeinwohlbelange gemäß Art. 14 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 GG ebenfalls gerechtfertigt.²⁵

III.

Weitere Entscheidungen zum öffentlichen Recht

1. Körperschaft des öffentlichen Rechts (hier: Innung) als Grundrechtsträger der Meinungsfreiheit

Der Geschäftsführer der Bundesinnung der Hörgeräteakustiker, einer Körperschaft des öffentlichen Rechts, hatte sich in einer Stellungnahme gegenüber der „Badischen Zeitung“, u.a. mit dem Satz „Hier wird für schlechte Qualität gutes Geld ausgegeben“, gegen den sogenannten „verkürzten Versorgungsweg“ gewandt, bei denen Hörgeräte nicht von einem Hörgeräteakustiker, sondern (auch per Telefon oder Internet) von bzw. bei einem Arzt eingestellt werden. Eine Hörgeräteakustikerin, welche den „verkürzten Versorgungsweg“ betreibt, klagte auf Unterlassung.

Der Bundesgerichtshof billigt der Körperschaft des öffentlichen Rechts die Grundrechtsausübung der Meinungsfreiheit zu.²⁶ Juristische Personen des öffentlichen Rechts, die üblicherweise öffentliche Aufgaben wahrnehmen, können zumeist keinen Grundrechtsschutz gegen staatliches Handeln beanspruchen. Ausschlaggebend dafür ist aber nicht die Rechtsform als solche, sondern ob und inwieweit in der Rechtsstellung als juristische Person des öffentlichen Rechts eine Sach- und Rechtslage Ausdruck findet, welche nach dem „Wesen“ der Grundrechte deren Anwendung auf

²⁴ a.a.O. – juris, Rn. 43.

²⁵ a.a.O. – juris, Rn. 47.

²⁶ BGH, Urteil vom 01.März 2018 – [I ZR 264/16](#) – „Verkürzter Versorgungsweg II“ – juris.

juristische Personen entgegensteht. Dabei kommt es namentlich auf die **Funktion der juristischen Person** an. Besteht diese in der Wahrnehmung gesetzlich zugewiesener und geregelter öffentlicher Aufgaben, so ist die juristische Person zumindest insoweit nicht grundrechtsfähig.

Innungen sind Organisationen, die aus den Zünften entstanden und maßgeblich vom Grundsatz der Freiwilligkeit sowohl ihrer Gründung als auch des Beitritts zu ihnen bestimmt sind. Sie beruhen im Gegensatz zu den Kammern nicht auf einer Zwangsmitgliedschaft. Innerhalb des vom Staat vorgegebenen Rahmens kann die **Innung** grundsätzlich auch **grundrechtlich geschützte Aktivitäten** entwickeln.²⁷ Dies kommt in Betracht, soweit nicht die Funktion als Teil der öffentlichen Verwaltung, sondern die Wahrnehmung der gemeinsamen berufsständischen und wirtschaftlichen Interessen der in den Verbänden zusammengeschlossenen Berufsträger betroffen ist.

Die vorliegend streitigen Äußerungen betreffen die Beklagte als Vertreterin der berufsständischen und wirtschaftlichen Interessen ihrer Mitglieder. Sie sind vom Schutzbereich der Meinungsfreiheit umfasst. Es handelt sich um wertende Argumente, die im Rahmen der Debatte des Für und Wider des „verkürzten Versorgungswegs“ in dem Presseartikel ausgetauscht werden.²⁸

Das Grundrecht der Meinungs- und Pressefreiheit des Art. 5 Abs. 1 GG findet gemäß Art. 5 Abs. 2 GG seine Schranke in den allgemeinen Gesetzen. Zu ihnen gehört auch die lauterkeitsrechtliche Bestimmung des § 4 Nr. 7 UWG a.F., die ihrerseits allerdings im Licht der Bedeutung des Art. 5 Abs. 1 GG auszulegen und daher in ihrer dieses Grundrecht beschränkenden Wirkung selbst einzuschränken ist. Wegen des nach Art. 12 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG gebotenen Schutzes des Geschäftsrufs der Betroffenen bedarf es regelmäßig einer

²⁷ a.a.O. – juris, Rn. 24.

²⁸ a.a.O. – juris, Rn. 30.

Abwägung der widerstreitenden Interessen unter Berücksichtigung aller relevanten Umstände des Einzelfalls. Eine solche Abwägung kann nur entfallen, wenn sich die herabsetzenden Äußerungen als Formalbeleidigung oder Schmähung darstellen; dann tritt die Meinungsfreiheit regelmäßig hinter den Ehrenschatz zurück. Das ist hier jedoch nicht der Fall. Die beanstandeten Äußerungen sind zwar überspitzt. Die Auseinandersetzung in der Sache steht bei den Äußerungen aber ganz offensichtlich im Vordergrund.

Die Klägerin muss die von ihr beanstandeten Äußerungen hinnehmen. Je mehr das Interesse der sich Äußernden auf politische, wirtschaftliche, soziale oder kulturelle Belange der Allgemeinheit gerichtet ist, desto eher ist ihre Äußerung in Abwägung mit anderen Belangen gerechtfertigt. Meinungsäußerungen, die zugleich wettbewerblichen Zwecken dienen, sind dabei strenger zu bewerten.²⁹ Bei der Abwägung ist von Gewicht, dass die Klägerin in ihrem Recht aus Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG betroffen ist. Weiterhin ist zu berücksichtigen, dass die Körperschaft des öffentlichen Rechts und der Geschäftsführer als deren Organ bei kritischen Äußerungen das **Gebot der Sachlichkeit und Neutralität** sowohl in inhaltlicher Hinsicht als auch bei den gewählten Formulierungen zu wahren haben. Einen Verstoß gegen das Sachlichkeitsgebot stellen die angegriffenen Äußerungen nicht dar. Sie sind zwar plakativ und haben schlagwortartigen Charakter, aber der Geschäftsführer hat die Äußerungen nachvollziehbar und sachlich begründet. Zudem ist das Interesse der Äußernden auf politische, wirtschaftliche, soziale oder kulturelle Belange der Allgemeinheit gerichtet, so dass die Grundrechtsbetroffenheit der Klägerin nicht über im Wettbewerb zulässige Kritik hinausgeht.

²⁹ a.a.O. – juris, Rn. 35.

2. Schutzzumfang des allgemeinen Persönlichkeitsrechts gegenüber Wort- und Bildberichterstattung über die spezifisch elterliche Hinwendung zum Kind

Im Urteil vom 29. Mai 2018 befasst sich der Bundesgerichtshof mit der unterschiedlichen Reichweite des allgemeinen Persönlichkeitsrechts gegenüber der Presseberichterstattung über die elterliche Hinwendung zum Kind.³⁰

Die Zulässigkeit von Bildveröffentlichungen ist nach der gefestigten Rechtsprechung nach dem **abgestuften Schutzkonzept der §§ 22, 23 KUG** zu beurteilen.³¹ Im Rahmen einer zulässigen Berichterstattung steht es den Medien grundsätzlich frei, Textberichte durch Bilder zu illustrieren. Bildaussagen nehmen am verfassungsrechtlichen Schutz des Berichts teil, dessen Bebilderung sie dienen. Ein Informationsinteresse besteht jedoch nicht schrankenlos, vielmehr wird der Einbruch in die persönliche Sphäre des Abgebildeten durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit begrenzt. Es bedarf einer abwägenden Berücksichtigung der kollidierenden Rechtspositionen. Die Belange der Medien sind dabei in einen möglichst schonenden Ausgleich mit dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht des Betroffenen zu bringen.³²

Für die Gewichtung der Belange des Persönlichkeitsschutzes wird neben den Umständen der Gewinnung der Abbildung, etwa durch Ausnutzung von Heimlichkeit und beharrlicher Nachstellung, auch bedeutsam, in welcher Situation der Betroffene erfasst und wie er dargestellt wird. Umfasst der Gegenstand der **Bildberichterstattung** die elterliche Hinwendung zum Kind, ist in die Abwägung schon auf der Stufe des § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG weiter mit einzubeziehen, dass der **Persönlichkeitsschutz** des abgebildeten Elternteils eine **Verstärkung** durch Art. 6 Abs. 1, Abs. 2 GG erfahren kann. **Kinder** bedürfen eines **besonderen Schutzes**, weil sie

³⁰ BGH, Urteil vom 29. Mai 2018 – [VI ZR 56/17](#)– juris.

³¹ a.a.O. – juris, Rn. 9.

³² a.a.O. – juris, Rn. 15.

sich zu eigenverantwortlichen Personen erst entwickeln müssen.³³ Der Kläger und seine Frau haben sich in der auf dem Foto abgebildeten Situation zwar im öffentlichen Raum, aber zugleich in dessen Anonymität und vor allem ohne bewusste Zuwendung zur Öffentlichkeit mit ihrem Kind beschäftigt. Das Interesse des Klägers daran, dass die Familie dabei ungestört bleibt, der Moment der Hinwendung zum Kind insbesondere nicht in seinen Einzelheiten auf einem Foto fixiert und anschließend der breiten Öffentlichkeit zugänglich gemacht wird, verleiht dem Persönlichkeitsschutz des Klägers ein so starkes Gewicht, dass das Interesse der Öffentlichkeit an der Bildberichterstattung den Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht nicht mehr zu rechtfertigen vermag.

Die Beeinträchtigung des Persönlichkeitsrechts des Klägers durch den angegriffenen **Text** wiegt deutlich **weniger schwer** als die Beeinträchtigung durch das Bild. Das Interesse des Klägers am Schutz seiner Persönlichkeit überwiegt das von der Beklagten mit der Wortberichterstattung verfolgte Informationsinteresse der Öffentlichkeit und ihr Recht auf Meinungsfreiheit nicht. Die Intensität eines Eingriffs in das Persönlichkeitsrecht durch eine Wortberichterstattung ist als gering zu werten, wenn es sich um die Behauptung zutreffender Tatsachen handelt, die entweder belanglos sind oder sich allenfalls oberflächlich mit der Person des Klägers beschäftigen, ohne einen tieferen Einblick in seine persönlichen Lebensumstände zu vermitteln und ohne herabsetzend oder gar ehrverletzend zu sein.³⁴

3. Kein Anspruch auf die Verwendung von Formularen mit dem eigenen natürlichen Geschlecht entsprechenden Personenbezeichnungen („Kontoinhaber“)

Der Bundesgerichtshof äußert sich in einem weiteren Urteil vom 13. März 2018 zu der Frage, ob eine Sparkasse verpflichtet ist, ihre Vordrucke so

³³ a.a.O. – juris, Rn. 19.

³⁴ a.a.O. – juris, Rn. 34.

abzuändern, dass hinsichtlich des Kunden auch die weibliche Form erscheint (z.B. „Kontoinhaberin“ statt lediglich „Kontoinhaber“).³⁵

Ein Anspruch aus **§ 28 Landesgleichstellungsgesetz** (LGG) Saarland, wonach Dienststellen geschlechtsneutrale Bezeichnungen wählen, hilfsweise die weibliche und die männliche Form verwenden müssen, ergibt sich nach der Auffassung des Bundesgerichtshofs nicht. Der Wortlaut dieser Vorschrift sieht ausschließlich eine Verpflichtung von Dienststellen und keinen korrespondierenden Anspruch Dritter vor. Die Norm ist auch kein Schutzgesetz im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB.³⁶

Die Klägerin kann ihr Begehren auch nicht auf **§ 21 Abs. 1 AGG** stützen. Es ergibt sich keine unzulässige Benachteiligung wegen des Geschlechts bei der Begründung oder Durchführung zivilrechtlicher Schuldverhältnisse mit der beklagten Sparkasse. Die Klägerin erfährt allein dadurch, dass die Beklagte ihr gegenüber Vordrucke verwendet, in denen sie mit grammatisch männlichen Personenbezeichnungen (z.B. „Kontoinhaber“) und nicht (auch) mit grammatisch weiblichen Personenbezeichnungen (z.B. „Kontoinhaberin“) erfasst wird, keine weniger günstige Behandlung als eine Person mit natürlichem männlichen Geschlecht.³⁷ Grammatisch männliche Personenbezeichnungen können nach dem allgemeinen Sprachgebrauch und Sprachverständnis auch Personen umfassen, deren natürliches Geschlecht nicht männlich ist. Bei Personenbezeichnungen muss zwischen dem Genus (grammatisches Geschlecht) sowie dem gemeinten natürlichen und dem realen natürlichen Geschlecht unterschieden werden. Substantive können sich unabhängig von ihrem weiblichen, männlichen oder neutralen Genus auf Personen jedes natürlichen Geschlechts beziehen.

Schließlich ergibt sich der von der Klägerin geltend gemachte Anspruch **nicht aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht** (Art. 2 Abs. 1 i.V.m.

³⁵ BGH, Urteil vom 13. März 2018 – [VI ZR 143/17](#)– juris.

³⁶ a.a.O. – juris, Rn. 26.

³⁷ a.a.O. – juris, Rn. 30.

Art. 1 Abs. 1 GG) **oder aus Art. 3 GG**. Durch die Verwendung von Personenbezeichnungen im Sinne des generischen Maskulinums in Vordrucken und Formularen erfolgt kein Eingriff in den Schutzbereich des allgemeinen Persönlichkeitsrechts. Zudem behandelt die Beklagte angesichts des üblichen Sprachgebrauchs und Sprachverständnisses Personen männlichen Geschlechts sowie die Klägerin nicht ungleich (Art. 3 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 GG) und benachteiligt die Klägerin nicht wegen ihres Geschlechts (Art. 3 Abs. 3 Satz 1 GG). Auch aus Art. 3 Abs. 2 Satz 2 GG können Ansprüche auf ein konkretes Verhalten oder Maßnahmen nicht hergeleitet werden. Diese Norm richtet sich an den Gesetzgeber und dessen Ausgestaltungsbefugnis.

4. Kein Beschwerderecht der Verwaltungsbehörde im Verfahren über die Änderung eines Vornamens

Eine Verwaltungsbehörde, welche über den Antrag auf Änderung eines Vornamens entscheiden muss, hat kein Beschwerderecht, um die **isolierte Anhörung des minderjährigen Betroffenen** vor dem Familiengericht durchzusetzen.³⁸

Über den Antrag auf Änderung eines Vornamens entscheidet nach §§ 13a Satz 1, 11, 6 Satz 1 NamÄndG die Kreisverwaltungsbehörde, gegen deren Entscheidung der Verwaltungsrechtsweg eröffnet ist (vgl. §§ 68 ff. VwGO). Für einen beschränkt Geschäftsfähigen wird der Antrag nach §§ 11, 2 Abs. 1 Satz 1 NamÄndG durch den gesetzlichen Vertreter gestellt. Dazu bedarf ein Vormund oder Pfleger der Genehmigung des Familiengerichts und ein Betreuer der Genehmigung des Betreuungsgerichts. Gemäß § 2 Abs. 2 NamÄndG hat das Gericht in diesen Fällen den beschränkt Geschäftsfähigen zu hören, wenn er das sechzehnte Lebensjahr vollendet hat.

³⁸ BGH, Beschluss vom 21. März 2018 – [XII ZB 458/17](#) – juris.

Um das Familiengericht zu einer isolierten Anhörung des Betroffenen zu verpflichten, steht der **Behörde** jedoch **kein Beschwerderecht** zu. § 59 Abs. 2 FamFG vermag für die Behörde keine eigenständige Beschwerdeberechtigung zu begründen, weil sie lediglich eine Begrenzung einer grundsätzlich bestehenden Beschwerdeberechtigung auf die Person des Antragstellers enthält. Eine Beschwerdeberechtigung der Behörde kann auch nicht auf § 59 Abs. 3 FamFG gestützt werden. Denn über den Fall einer eigenen Rechtsbeeinträchtigung hinaus räumt diese Vorschrift Behörden **nur bei entsprechender besonderer gesetzlicher Anordnung** eine Beschwerdeberechtigung ein. Eine solche Sonderregelung ergibt sich nicht aus Nrn. 60, 7 Abs. 2, 17 lit. h NamÄndVwV, denn eine allgemeine Verwaltungsvorschrift ist keine gesetzliche Regelung. Sie bindet daher zwar die Verwaltung, nicht aber die Gerichte.³⁹

Zwar kann sich für Behörden auch beim Fehlen einer ausdrücklichen gesetzlichen Bestimmung gemäß § 59 Abs. 3 FamFG eine Beschwerdeberechtigung aus § 59 Abs. 1 FamFG ergeben. Dies setzt indessen voraus, dass die Behörde durch die angefochtene Entscheidung in ihren Rechten beeinträchtigt ist. Eine bloße Beeinträchtigung des öffentlichen Interesses an der Erfüllung der einer Behörde übertragenen öffentlichen Aufgabe genügt nicht. Dass die Behörde durch die angefochtene Entscheidung daran gehindert wäre, den ihr durch Gesetz übertragenen Aufgaben nachzukommen, kann kaum angenommen werden.⁴⁰

5. Verwertbarkeit von Dashcam-Aufzeichnungen bei Verkehrsunfällen trotz Verstoß gegen Datenschutzrecht

Mit Urteil vom 15. Mai 2018 lässt der Bundesgerichtshof die Verwertung von sogenannten Dashcam-Aufzeichnungen, die ein Unfallbeteiligter vom Unfallgeschehen gefertigt hat, als Beweismittel im Unfallhaftpflichtprozess zu, obwohl die permanente und anlasslose Aufzeichnung des Verkehrs-

³⁹ a.a.O. – juris, Rn. 10.

⁴⁰ a.a.O. – juris, Rn. 14.

geschehens mit den datenschutzrechtlichen Regelungen des Bundesdatenschutzgesetzes nicht vereinbar ist.⁴¹

Überwiegend wird die Vereinbarkeit von Dashcam-Aufzeichnungen mit § 6b BDSG als fraglich und nur unter besonderen Voraussetzungen als gegeben erachtet. Der Senat folgt einer differenzierten Lösung, die der vom Gesetz gebotenen Interessenabwägung unter Berücksichtigung der Möglichkeiten des Datenschutzes durch Technikgestaltung (vgl. § 9 BDSG, jetzt Art. 25 DS-GVO) Rechnung trägt. Die **Videoaufzeichnung** mittels einer Dashcam, auch während der Fahrt, unterliegt dem Regelungsregime des **Bundesdatenschutzgesetzes**.⁴² Es kann offenbleiben, ob sie an § 6b Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BDSG oder § 28 Abs. 1 Nr. 2 BDSG zu messen ist. Die Aufnahmen der Dashcam im Streitfall enthalten **personenbezogene Daten** im Sinn des § 3 Abs. 1 BDSG, also Einzelangaben über persönliche oder sachliche Verhältnisse einer bestimmten oder bestimmbarer Person. Die gespeicherten Aufnahmen sind als Einzelangaben über sachliche Verhältnisse anzusehen, da sie Aufschluss darüber geben, dass es an einem bestimmten Ort zu einer Kollision von Kraftfahrzeugen gekommen ist. Über das aufgenommene Kennzeichen und über eine Halteranfrage lässt sich der Halter des anderen Kraftfahrzeugs ermitteln. Eine Befugnis zur mobilen Videoaufzeichnung mittels Dashcam ergibt sich weder aus § 6b Abs. 1 BDSG noch aus § 28 Abs. 1 Nr. 2 BDSG.

Die **Unzulässigkeit** oder Rechtswidrigkeit einer Beweiserhebung **führt nicht** ohne Weiteres **zu einem Beweisverwertungsverbot**.⁴³ Rechtswidrig geschaffene oder erlangte Beweismittel sind im Zivilprozess nicht schlechthin unverwertbar. Ob ein Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Beweisgegners durch die Verwertung von Beweismitteln gerechtfertigt ist, richtet sich nach dem Ergebnis der Abwägung zwischen dem gegen die Verwertung streitenden allgemeinen Persönlichkeitsrecht,

⁴¹ BGH, Urteil vom 15. Mai 2018 – [VI ZR 233/17](#) – juris. An diesem Verfahren war unsere Sozietät beteiligt.

⁴² a.a.O. – juris, Rn. 19.

⁴³ a.a.O. – juris, Rn. 29.

hier in seiner Ausprägung als Recht auf informationelle Selbstbestimmung, auf der einen und den für die Verwertung sprechenden rechtlich geschützten Interessen auf der anderen Seite.

Auf der einen Seite stehen das Interesse des Beweisführers an der Durchsetzung seiner zivilrechtlichen Ansprüche, sein im Grundgesetz verankerter Anspruch auf rechtliches Gehör gemäß Art. 103 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Interesse an einer funktionierenden Zivilrechtspflege und an einer materiell richtigen Entscheidung nach freier Beweiswürdigung. Auf der anderen Seite steht das **allgemeine Persönlichkeitsrecht des Beweisgegners** aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG in seiner Ausprägung als Recht auf informationelle Selbstbestimmung und gegebenenfalls als Recht am eigenen Bild, sofern er auf der Aufnahme für Dritte erkennbar ist.⁴⁴

Die vorgelegte Videoaufnahme eines Fahrzeugs mit dessen Kraftfahrzeugkennzeichen in und kurz nach der Unfallsituation stellt einen Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung des Unfallgegners dar. Dieser Eingriff wird durch die Nutzung als Beweismittel fortgesetzt. Der Eingriff ist jedoch **nicht rechtswidrig**, da die schutzwürdigen Belange des Klägers das Schutzinteresse des beklagten Unfallgegners überwiegen.⁴⁵ Der **Unfallgegner ist lediglich in seiner Sozialsphäre betroffen**. Das Geschehen ereignet sich im öffentlichen Straßenraum, in den er sich freiwillig begeben hat. Er hat sich durch seine Teilnahme am öffentlichen Straßenverkehr selbst der Wahrnehmung und Beobachtung durch andere Verkehrsteilnehmer ausgesetzt. Auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat die Erstellung von Videoaufnahmen eines Mopedfahrers im Straßenverkehr und ihre Benutzung als Beweismittel vor Gericht nicht als Verletzung von Art. 8 EMRK eingeordnet.⁴⁶ Die Aufnahmen erlauben zudem auch Feststellungen zum Fahrverhalten des Aufzeichnenden.

⁴⁴ a.a.O. – juris, Rn. 40.

⁴⁵ a.a.O. – juris, Rn. 43 ff.

⁴⁶ EGMR, Urteil vom 27. Mai 2014 – 10764/09 – NJW 2015, 1079.

den, die grundsätzlich auch zu Gunsten des Beweisgegners sprechen und verwertet werden können.

Seite 19 von 31

Dem hier nicht schwer wiegenden Eingriff in das Recht des Beweisgegners steht nicht nur ein „schlichtes“ Beweisinteresse gegenüber. Es streiten das grundrechtsähnliche Recht auf Gewährung rechtlichen Gehörs und das Rechtsstaatsprinzip für die Interessen des Unfallgeschädigten. Jedes Beweisverwertungsverbot beeinträchtigt zudem die im Rahmen der Zivilprozessordnung grundsätzlich eröffnete Möglichkeit der Wahrheitserforschung und damit die Durchsetzung der Gerechtigkeit und die Gewährleistung einer funktionstüchtigen Zivilrechtspflege, sowie auch durch Art. 14 Abs. 1 GG geschützte Rechte der auf Durchsetzung ihres Anspruchs klagenden Parteien.

Einem rechtsstaatswidrigen planmäßigen Unterlaufen des Beweiserhebungsverbot es steht entgegen, dass Verstöße gegen die datenschutzrechtlichen Bestimmungen gemäß § 43 Abs. 2 BDSG mit Geldbußen gehandelt werden können und vorsätzliche Handlungen gegen Entgelt oder in Bereicherungs- oder Schädigungsabsicht nach § 44 Abs. 1 BDSG mit Freiheitsstrafe bedroht sind. Soweit (auch) ein Eingriff in das Recht am eigenen Bild in Rede steht, führt das nicht zu einem abweichenden Abwägungsergebnis. Die Vorlage der Videoaufnahme bei Gericht als Beweismittel im Unfallhaftpflichtprozess und ihre Verwertung zu diesem Zweck erfüllen grundsätzlich nicht den Tatbestand des „Verbreitens“ im Sinne von § 22 KUG. Insoweit ist von einem planwidrigen Fehlen eines Ausnahmetatbestandes auszugehen und eine Rechtsfortbildung im Wege der teleologischen Reduktion geboten.⁴⁷

⁴⁷ a.a.O. – juris, Rn. 57.

IV.
Entscheidungen zum Unionsrecht
(einschließlich unionsrechtliche Grundfreiheiten, EU-
Grundrechtecharta) und zur Europäischen Menschenrechtskonvention

1. Pflichten von Internetsuchmaschinen-Betreibern bei persönlichkeitsrechtsverletzenden Inhalten (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Artt. 1 Abs. 1, 5 Abs. 1 GG, Artt. 8 Abs. 1, 10 Abs. 1 EMRK, Artt. 7, 8, 11 GRCh)

Im Urteil vom 27. Februar 2018 äußert sich der Bundesgerichtshof zur Frage, inwieweit Anbieter von Internet-Suchmaschinen verantwortlich sein können, wenn über die Suchmaschine Internet-Veröffentlichungen mit persönlichkeitsrechtsverletzenden Inhalten aufgefunden werden können.⁴⁸

Vom Anbieter einer Suchmaschine kann vernünftigerweise nicht erwartet werden, dass er sich vergewissert, ob die von den Suchprogrammen aufgefundenen Inhalte rechtmäßig ins Internet eingestellt worden sind, bevor er diese auffindbar macht. Einer Pflicht des Anbieters einer Suchfunktion, Nachforschungen zur Rechtmäßigkeit der Veröffentlichung der von Suchmaschinen aufgefundenen Inhalte anzustellen (proaktive Prüfungspflicht), stehen Aufgabe und Funktionsweise der Suchmaschinen entgegen. Wegen ihrer essentiellen Bedeutung für die Nutzbarmachung des Internets dürfen **keine Prüfpflichten** statuiert werden, **die den Betrieb** von Suchmaschinen gefährden oder **unverhältnismäßig erschweren**. Die Annahme einer – praktisch kaum zu bewerkstelligen – allgemeinen Kontrollpflicht würde die Existenz von Suchmaschinen als Geschäftsmodell, das von der Rechtsordnung gebilligt worden und gesellschaftlich erwünscht ist, ernstlich in Frage stellen.⁴⁹

Den Betreiber einer Suchmaschine treffen daher erst dann spezifische Verhaltenspflichten, wenn er durch einen **konkreten Hinweis** Kenntnis

⁴⁸ BGH, Urteil vom 27. Februar 2018 – [VI ZR 489/16](#) – juris.

⁴⁹ a.a.O. – juris, Rn. 34.

von einer **offensichtlichen und auf den ersten Blick klar erkennbaren Rechtsverletzung** erlangt hat. Ein Rechtsverstoß kann beispielsweise auf der Hand liegen bei Kinderpornographie, Aufruf zur Gewalt gegen Personen, offensichtlichen Personenverwechslungen, Vorliegen eines rechtskräftigen Titels gegen den unmittelbaren Störer, Erledigung jeglichen Informationsinteresses durch Zeitablauf, Hassreden oder eindeutiger Schmähdik. Gerade bei Schmähdik ist die Erkennbarkeit einer offensichtlichen Rechtsverletzung für den Suchmaschinenbetreiber problematisch. Eine Schmähdik kann nicht bereits dann angenommen werden, wenn eine Äußerung überzogen oder ausfällig ist. Hinzutreten muss eine das sachliche Anliegen der Äußerung völlig in den Hintergrund drängende persönliche Kränkung.⁵⁰ Eine sichere und eindeutige Beurteilung ist dem Suchmaschinenbetreiber dabei im Regelfall nicht ohne weiteres möglich.

Der Anbieter der Suchmaschine verarbeitet als juristische Person des Privatrechts **personenbezogene Daten** im Sinne des § 3 Abs. 1 BDSG über die Kläger unter Einsatz von Datenverarbeitungsanlagen.⁵¹ Der Begriff der personenbezogenen Daten umfasst alle Informationen, die über eine Bezugsperson etwas aussagen oder mit ihr in Verbindung zu bringen sind. Das sind nicht nur der Name oder der Geburtsort, sondern auch Meinungsäußerungen, Beurteilungen und Werturteile, die sich auf einen bestimmten oder bestimmbaren Betroffenen beziehen, die Wiedergabe von mündlichen und schriftlichen Aussagen eines Betroffenen und die Darstellung des privaten oder des beruflichen Verhaltens eines Betroffenen. Dass die personenbezogenen Daten bereits im Internet veröffentlicht worden sind und von der Suchmaschine nicht verändert werden, ändert daran nichts.

Nach § 29 Abs. 1 Nr. 2 BDSG ist das geschäftsmäßige Erheben, Speichern, Verändern oder Nutzen personenbezogener Daten zum Zweck der Übermittlung, insbesondere wenn dies der Werbung, der Tätigkeit von

⁵⁰ a.a.O. – juris, Rn. 37.

⁵¹ a.a.O. – juris, Rn. 43.

Auskunfteien oder dem Adresshandel dient, zulässig, wenn die Daten aus allgemein zugänglichen Quellen entnommen werden können oder die verantwortliche Stelle sie veröffentlichen dürfte, es sei denn, dass das **schutzwürdige Interesse** des Betroffenen an dem Ausschluss der Erhebung, Speicherung oder Veränderung offensichtlich überwiegt. Für das Vorliegen eines „schutzwürdigen Interesses“ der Kläger ist eine Abwägung zwischen dem Schutz ihres Rechts auf informationelle Selbstbestimmung nach Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG, Art. 8 Abs. 1 EMRK, Art. 7, Art. 8 EU-Grundrechtecharta auf der einen Seite und dem Recht der Beklagten und der Nutzer ihrer Suchmaschine auf Kommunikationsfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 GG, Art. 10 Abs. 1 EMRK, Art. 11 EU-Grundrechtecharta auf der anderen Seite unter Berücksichtigung der mittelbaren Drittwirkung von Grundrechten erforderlich.⁵² Das Überwiegen eines schutzwürdigen Interesses der Kläger erfordert auch hier einen hinreichend **konkreten Hinweis**, der dem Suchmaschinenbetreiber eine **offensichtliche** und bereits auf den ersten Blick klar erkennbare **Rechtsverletzung** aufzeigt.

2. Zulässigkeit der Datenspeicherung in einem Arztsuche- und -bewertungsportal (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1, 5 Abs. 1, 12 Abs. 1 GG, Art. 8 Abs. 1, 10 Abs. 1 EMRK)

In einer ähnlichen Konstellation behandelt der Bundesgerichtshof im Urteil vom 20. Februar 2018 die Zulässigkeit der Aufnahme einer Ärztin gegen deren Willen in ein Arztsuche- und Arztbewertungsportal.⁵³ Der Bundesgerichtshof billigt der Ärztin unter den gegebenen Voraussetzungen einen Lösungsanspruch nach § 35 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 BDSG zu.

Nach § 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BDSG ist die Erhebung und Speicherung personenbezogener Daten zum Zweck der Übermittlung zulässig, wenn kein Grund zu der Annahme besteht, dass der Betroffene ein **schutzwürdiges Interesse** an dem Ausschluss der Erhebung oder Speicherung hat.

⁵² a.a.O. – juris, Rn. 51.

⁵³ BGH, Urteil vom 20. Februar 2018 – [VI ZR 30/17](#) – juris.

Dabei hat eine Abwägung zwischen dem Recht der Klägerin auf informationelle Selbstbestimmung nach Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG, Art. 8 Abs. 1 EMRK auf der einen Seite und dem Recht der Beklagten sowie der Interessen der Portalnutzer auf Kommunikationsfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 GG, Art. 10 Abs. 1 EMRK auf der anderen zu erfolgen, bei der zudem die mittelbare Drittwirkung des beiden Seiten zustehenden Grundrechts aus Art. 12 Abs. 1 GG zu berücksichtigen ist.⁵⁴

Hinsichtlich der sogenannten Basisdaten, verbunden mit Noten und Freitextkommentaren, ist die Speicherung der personenbezogenen Daten der Ärzte nach der bisherigen Rechtsprechung zulässig.⁵⁵ Hieran hält der Bundesgerichtshof fest.⁵⁶ Anders ist es jedoch, wenn der Portalbetreiber **seine Stellung als „neutraler“ Informationsmittler nicht wahr** und sich durch die Art der Werbung, die er Ärzten auf ihrem an potentielle Patienten gerichteten Bewertungsportal anbietet, einzelnen Ärzten verdeckte Vorteile verschafft (konkret: ein gegenüber den nicht für Werbung zahlenden Ärzten optisch und inhaltlich individuell ausgestaltetes Profil, das auf eine ansprechendere Wirkung abzielt).

Mit dieser Praxis verlässt die Beklagte ihre Stellung als „neutraler“ Informationsmittler. Während sie bei dem nicht zahlenden Arzt dem ein Arztprofil aufsuchenden Internetnutzer die „Basisdaten“ nebst Bewertung des betreffenden Arztes anzeigt und ihm mittels des eingeblendeten Querbalkens „Anzeige“ Informationen zu örtlich konkurrierenden Ärzten bietet, lässt sie auf dem Profil ihres „Premium“-Kunden – ohne dies dort dem Internetnutzer hinreichend offenzulegen – solche über die örtliche Konkurrenz unterrichtenden werbenden Hinweise nicht zu. Nimmt sich die Beklagte aber in dieser Weise zugunsten ihres Werbeangebots in ihrer Rolle als „neutraler“ Informationsmittler zurück, dann kann sie ihre auf das Grundrecht der Meinungs- und Medienfreiheit (Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG, Art. 10 EMRK) gestützte Rechtsposition gegenüber dem Recht der Kläge-

⁵⁴ a.a.O. – juris, Rn. 13.

⁵⁵ BGH, Urteil vom vom 23. September 2014 – [VI ZR 358/13](#) – juris.

⁵⁶ BGH – VI ZR 30/17 – a.a.O. – juris, Rn. 15.

rin auf Schutz ihrer personenbezogenen Daten (Recht auf informationelle Selbstbestimmung, Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG, Art. 8 Abs. 1 EMRK) auch nur mit geringerem Gewicht geltend machen. Das hier zu einem **Überwiegen der Grundrechtsposition der Klägerin**, so dass ihr ein „schutzwürdiges Interesse an dem Ausschluss der Speicherung“ ihrer Daten (§ 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BDSG) zuzubilligen ist.⁵⁷

3. Meinungsfreiheit und Unternehmenspersönlichkeitsrecht (Artt. 2 Abs. 1, 5 Abs. 1, 12 Abs. 1, 19 Abs. 3 GG, Art. 8 Abs. 1 EMRK)

Die Fragestellung, unter welchen Voraussetzungen eine schriftliche Meinungsäußerung in das Persönlichkeitsrecht eines Unternehmens eingreifen kann, steht im Zentrum eines Urteils des Bundesgerichtshofs vom 16. Januar 2018.⁵⁸

Zunächst ist die **zutreffende Sinndeutung einer Äußerung** unabdingbare Voraussetzung für die richtige rechtliche Würdigung ihres Aussagegehalts. Sie unterliegt in vollem Umfang der Nachprüfung durch das Revisionsgericht. Maßgeblich für die Deutung einer Äußerung ist die Ermittlung ihres objektiven Sinns aus der Sicht eines unvoreingenommenen und verständigen Publikums. Ausgehend vom Wortlaut, der allerdings den Sinn nicht abschließend festlegen kann, ist bei der Deutung der sprachliche Kontext, in dem die umstrittene Äußerung steht, zu berücksichtigen. Bei der Erfassung des Aussagegehalts muss die beanstandete Äußerung ausgehend von dem Verständnis eines unbefangenen Durchschnittslesers und dem allgemeinen Sprachgebrauch stets in dem Gesamtzusammenhang beurteilt werden, in dem sie gefallen ist. Sie darf nicht aus dem sie betreffenden Kontext herausgelöst einer rein isolierten Betrachtung zugeführt werden. Fernliegende Bedeutungen sind auszuschließen.⁵⁹

⁵⁷ a.a.O. – juris, Rn. 19.

⁵⁸ BGH, Urteil vom 16. Januar 2018 – [VI ZR 498/16](#) – juris.

⁵⁹ a.a.O. – juris, Rn. 20.

Ein Eingriff in das **Unternehmerpersönlichkeitsrecht** der Klägerin wird nicht dadurch ausgeschlossen, dass das streitige Schreiben an die Gesellschafter gerichtet ist und vorrangig Kritik an diesen enthält. So wie sich eine Kapitalgesellschaft gegen ehrverletzende **Kritik an einem Gesellschafter** wenden kann, die – wenn auch in der Person des kritisierten Gesellschafters – die Gesellschaft selbst (unmittelbar) betrifft, kann ihr **sozialer Geltungsanspruch** beeinträchtigt sein, wenn ihre Gesellschafter in dieser Eigenschaft oder wegen Tätigkeiten angegriffen werden, mit denen die Verkehrsauffassung auch die Gesellschaft identifiziert.

Bei der Beurteilung der Zulässigkeit von Äußerungen, in denen sich wertende und tatsächliche Elemente in der Weise vermengen, dass die Äußerung insgesamt als Werturteil anzusehen ist, fällt bei der **Abwägung** maßgeblich der Wahrheitsgehalt der tatsächlichen Bestandteile ins Gewicht. Enthält die Meinungsäußerung einen erwiesenen falschen oder bewusst unwahren Tatsachenkern, so tritt das Grundrecht der Meinungsfreiheit regelmäßig hinter die Schutzinteressen des von der Äußerung Betroffenen zurück. Denn an der Aufrechterhaltung und Weiterverbreitung herabsetzender Tatsachenbehauptungen, die unwahr sind, besteht unter dem Gesichtspunkt der Meinungsfreiheit kein schützenswertes Interesse. **Wahre Tatsachenbehauptungen** müssen dagegen in der Regel **hingegenommen** werden.⁶⁰

Da die beanstandeten Aussagen bei Berücksichtigung ihres zutreffend ermittelten Aussagegehalts keinen falschen Tatsachenkern aufweisen, hat das Interesse der Klägerin am Schutz ihres sozialen Geltungsanspruchs als Wirtschaftsunternehmen und ihrer unternehmensbezogenen Interessen (Art. 12 i.V.m. Art. 19 Abs. 3 GG) hinter dem Recht des Beklagten auf Meinungsfreiheit zurückzutreten, Art. 5 Abs. 1 GG.⁶¹

⁶⁰ a.a.O. – juris, Rn. 38.

⁶¹ a.a.O. – juris, Rn. 42.

4. Allgemeines Persönlichkeitsrecht und Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb als Abwehrrecht gegenüber Fernsehberichterstattung (Artt. 2. Abs. 1, 5 Abs. 1, 19 Abs. 3 GG, Art. 8 Abs. 1 EMRK)

Im Urteil vom 10. April 2018 nimmt der Bundesgerichtshof zu der Frage Stellung, inwieweit einem Unternehmen ein Abwehranspruch gegen eine Fernsehberichterstattung zusteht, die auf der Verwendung von Filmaufnahmen eines ohne Erlaubnis auf das Betriebsgelände eingedrungenen Aktivisten beruht (konkret: Legehennenhaltung in einem Bio-Betrieb).⁶²

Zunächst verneint der Bundesgerichtshof einen Anspruch aus § 824 Abs. 1 BGB, da durch die Ausstrahlung der angegriffenen Filmaufnahmen keine unwahren Tatsachenbehauptungen mitgeteilt werden.⁶³

Ein Anspruch der Klägerin auf Unterlassung der erneuten Verbreitung der Filmaufnahmen ergibt sich auch nicht aus § 1004 Abs. 1 Satz 2 analog i.V.m. § 823 Abs. 1 BGB. Die Verbreitung der Bildaufnahmen greift in den Schutzbereich des **allgemeinen Persönlichkeitsrechts** der Klägerin ein. Betroffen ist der durch Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 19 Abs. 3 GG, Art. 8 Abs. 1 EMRK gewährleistete soziale Geltungsanspruch der Klägerin als Wirtschaftsunternehmen. Die Ausstrahlung der beanstandeten Bildaufnahmen berührt weiterhin das durch Art. 12 Abs. 1 i.V.m. Art. 19 Abs. 3 GG verfassungsrechtlich gewährleistete Recht der Klägerin am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb. Die Verbreitung nicht genehmigter Filmaufnahmen über Betriebsinterna, zu denen auch die Produktionsbedingungen gehören, stellt grundsätzlich einen betriebsbezogenen Eingriff in den Gewerbebetrieb dar.⁶⁴

Die Beeinträchtigungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts der Klägerin und ihres Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb sind aber nicht rechtswidrig. Das von der Beklagten verfolgte Informations-

⁶² BGH, Urteil vom 10. April 2018 – [VI ZR 396/16](#) – juris.

⁶³ a.a.O. – juris, Rn. 7.

⁶⁴ a.a.O. – juris, Rn. 16.

interesse der Öffentlichkeit und ihr Recht auf Meinungs- und Medienfreiheit überwiegen das Interesse der Klägerin am Schutz ihres sozialen Geltungsanspruchs als Wirtschaftsunternehmen und ihrer unternehmensbezogenen Interessen.⁶⁵ Zugunsten der Klägerin ist zwar zu berücksichtigen, dass die beanstandeten Bildaufnahmen von einem Dritten in rechtswidriger Weise hergestellt worden sind. Allerdings wird auch die **Veröffentlichung rechtswidrig beschaffter** oder erlangter **Informationen vom Schutz der Meinungsfreiheit** (Art. 5 Abs. 1 GG) umfasst. Andernfalls wäre die Funktion der Presse als „Wachhund der Öffentlichkeit“ beeinträchtigt, zu der es gehört, auf Missstände von öffentlicher Bedeutung hinzuweisen. Dem Grundrecht der Meinungsfreiheit kommt umso größeres Gewicht zu, je mehr es sich um einen Beitrag zum geistigen Meinungskampf in einer die Öffentlichkeit wesentlich berührenden Frage handelt.⁶⁶ Wenn dem Publizierenden die rechtswidrige Informationsbeschaffung nicht selbst anzulasten ist, bedarf es einer umfassenden **Güterabwägung** unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls, wobei auch die Art der Informationsbeschaffung nicht außer Betracht bleiben darf.

Nach diesen Grundsätzen hat das Interesse der Klägerin am Schutz ihres sozialen Achtungsanspruchs und ihrer innerbetrieblichen Sphäre gegenüber dem Recht der Beklagten auf Meinungs- und Medienfreiheit zurückzutreten, weil sich zum einen der Tierschutzaktivist keinen unerlaubten Zugang zu Räumen verschafft hat, in denen relevante oder geheimhaltungsbedürftige Produktionsabläufe stattfanden, und weil zum anderen die Beklagte mit der Ausstrahlung der rechtswidrig erlangten Filmaufnahmen einen **Beitrag zum geistigen Meinungskampf** in einer die Öffentlichkeit wesentlich berührenden Frage geleistet hat. Die Filmaufnahmen informieren den Zuschauer zutreffend. Die Berichterstattung setzt sich unter den Gesichtspunkten der Verbraucherinformation und der Tierhaltung kritisch mit der Massenproduktion von Bio-Erzeugnissen auseinander. Es entspricht der **Aufgabe der Presse**, sich mit den aufgezeigten Gesichtspunk-

⁶⁵ a.a.O. – juris, Rn. 18.

⁶⁶ a.a.O. – juris, Rn. 22.

ten zu befassen und **die Öffentlichkeit zu informieren**. Die Funktion der Presse ist nicht auf die Aufdeckung von Straftaten oder Rechtsbrüchen beschränkt.⁶⁷

5. Veröffentlichung von Fotos aus dem Privatleben eines ehemaligen Bundespräsidenten (Artt. 1 Abs. 1, 2 Abs. 1, 5 Abs. 1 GG, Artt. 8 Abs. 1, 10 EMRK)

Der Bundesgerichtshof befasst sich im Urteil vom 06. Februar 2018 damit, ob es zulässig ist, den ehemaligen Bundespräsidenten Christian Wulff beim Einkauf auf dem Parkplatz eines Supermarktes zu fotografieren und die Bilder in der Presse zu veröffentlichen.⁶⁸

Die Zulässigkeit von Bildveröffentlichungen ist nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats nach dem **abgestuften Schutzkonzept** der §§ 22, 23 KUG zu beurteilen, das sowohl mit verfassungsrechtlichen Vorgaben als auch mit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte im Einklang steht. Danach dürfen Bildnisse einer Person grundsätzlich nur mit deren Einwilligung verbreitet werden. Die Veröffentlichung des Bildes einer Person begründet grundsätzlich eine rechtfertigungsbedürftige Beschränkung ihres allgemeinen Persönlichkeitsrechts. Die nicht von der Einwilligung des Abgebildeten gedeckte Verbreitung seines Bildes ist nur zulässig, wenn dieses Bild dem Bereich der Zeitgeschichte oder einem der weiteren Ausnahmetatbestände des § 23 Abs. 1 KUG positiv zuzuordnen ist und berechnete Interessen des Abgebildeten nicht verletzt werden (§ 23 Abs. 2 KUG). Dabei ist schon bei der Beurteilung, ob ein Bild dem Bereich der Zeitgeschichte zuzuordnen ist, eine Abwägung zwischen den Rechten des Abgebildeten aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG, Art. 8 Abs. 1 EMRK einerseits und den Rechten der Presse aus Art. 5 Abs. 1 GG, Art. 10 EMRK andererseits vorzunehmen.⁶⁹

⁶⁷ a.a.O. – juris, Rn. 31.

⁶⁸ BGH, Urteil vom 06. Februar 2018 – [VI ZR 76/17](#) – juris.

⁶⁹ a.a.O. – juris, Rn 10.

Die beanstandeten Aufnahmen dienen der Bebilderung einer Berichterstattung über ein Ereignis der Zeitgeschichte und sind damit selbst Bildnisse aus dem **Bereich der Zeitgeschichte** (§ 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG). Der Begriff des Zeitgeschehens darf nicht zu eng verstanden werden. Im Hinblick auf den Informationsbedarf der Öffentlichkeit umfasst er nicht nur Vorgänge von historisch-politischer Bedeutung, sondern **ganz allgemein das Geschehen der Zeit**, also alle Fragen von allgemeinem gesellschaftlichem Interesse. Er wird mithin vom Interesse der Öffentlichkeit bestimmt. Auch unterhaltende Beiträge, etwa über das Privat- und Alltagsleben prominenter Personen, nehmen grundsätzlich an diesem Schutz teil. Im Rahmen einer zulässigen Berichterstattung steht es den Medien demnach grundsätzlich frei, Textberichte durch Bilder zu illustrieren.

Ein Informationsinteresse besteht jedoch nicht schrankenlos. Vielmehr wird der Einbruch in die persönliche Sphäre des Abgebildeten durch den **Grundsatz der Verhältnismäßigkeit** begrenzt. Wo konkret die Grenze für das berechtigte Informationsinteresse der Öffentlichkeit an der aktuellen Berichterstattung zu ziehen ist, lässt sich nur unter Berücksichtigung der jeweiligen Umstände des **Einzelfalls** entscheiden.⁷⁰ Je größer der Informationswert für die Öffentlichkeit ist, desto mehr muss das Schutzinteresse desjenigen, über den informiert wird, hinter den Informationsbelangen der Öffentlichkeit zurücktreten. Umgekehrt wiegt aber auch der Schutz der Persönlichkeit des Betroffenen umso schwerer, je geringer der Informationswert für die Allgemeinheit ist.⁷¹

Bei der Prüfung der Frage, ob und in welchem Ausmaß die Berichterstattung einen Beitrag zur öffentlichen Meinungsbildung leistet und welcher Informationswert ihr damit beizumessen ist, ist von erheblicher Bedeutung, welche Rolle dem Betroffenen in der Öffentlichkeit zukommt. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte unterscheidet zwischen Politikern („politicians/personnes politiques“), sonstigen im öffentlichen Leben oder

⁷⁰ a.a.O. – juris, Rn 15.

⁷¹ a.a.O. – juris, Rn 17.

im Blickpunkt der Öffentlichkeit stehenden Personen („public figures/ personnes publiques“) und Privatpersonen („ordinary person/personne ordinaire“), wobei einer Berichterstattung über letztere engere Grenzen als in Bezug auf den Kreis sonstiger Personen des öffentlichen Lebens gezogen seien und der Schutz der Politiker am schwächsten sei.

Die politische Bedeutung des Klägers und die Berechtigung des öffentlichen Interesses an seiner Person endeten nicht mit dem Rücktritt des Klägers vom Amt des Bundespräsidenten im Februar 2012; die **besondere Bedeutung des Amtes wirkt** vielmehr **nach**. Es besteht ein berechtigtes Interesse der Öffentlichkeit, darüber informiert zu werden, wie ein hochrangiger Politiker sein Leben nach dem Abschied aus der aktiven Politik gestaltet. Ein Politiker ist daher auch nach seinem Ausscheiden aus der Politik nicht wie jedwede Privatperson zu behandeln, sondern bleibt, jedenfalls für eine Übergangszeit, trotz des Amtsverlustes politische Person.

Stets abwägungsrelevant im Hinblick auf die kollidierenden Rechtspositionen ist die **Intensität des Eingriffs** in das allgemeine Persönlichkeitsrecht. Nach diesen Grundsätzen ist der Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Klägers in seiner Ausprägung als Recht am eigenen Bild durch das Informationsinteresse der Öffentlichkeit gerechtfertigt.

Die streitgegenständliche Bildberichterstattung betrifft den Kläger **lediglich in seiner Sozialsphäre**. Die Fotos sind zur Einkaufszeit auf dem Parkplatz eines Supermarktes und damit im öffentlichen Raum entstanden. Bei dieser Sachlage und der gebotenen Würdigung der Berichterstattung in ihrer Gesamtheit kommt den einer Veröffentlichung der Abbildungen entgegenstehenden berechtigten Interessen des Klägers kein überwiegendes Gewicht zu.⁷² Die Fotos selbst weisen keinen eigenständigen

⁷² a.a.O. – juris, Rn. 29.

Verletzungsgehalt auf. Die Aufnahmen **würdigen den Kläger nicht her-
ab**, sondern zeigen ihn in unverfänglichen Alltagssituationen.

Seite 31 von 31

Karlsruhe, den 12. September 2018

Dr. Peter Rädler

Dr. Jan-Dirk Rausch