

## *Übung im Öffentlichen Recht für Anfänger*

Fallbesprechung am 18.11.2004

### **Sachverhalt**

Der bekannte deutsche Entertainer Rudi Rabe (R) moderiert eine Fernsehsendung, in der Prominenten in alltäglichen Situationen aufgelauert, diese vermittels versteckter Kameras und Mikrofonen aufgezeichnet und in der Sendung des R in verzerrter Form gezeigt werden. Auch dem bekannten Politiker Peter Panther (P) lauerte R auf. P wurde gefilmt, als er zusammen mit seiner Ehefrau einen lauen Spätsommerabend im heimischen, von einer hohen Mauer umgebenen Garten genoss. Dabei wurde unter anderem folgende Äußerung des P aufgenommen: "Diese Limo hier, die lob ich mir." R gefiel der Ausspruch des P so gut, dass er ihn nicht etwa in seiner Sendung zeigte, sondern spontan beschloss, den Originaltext und die Originalstimme des P in seinem nächsten Lied zu verwenden; die Bildaufnahmen wurden in verzerrter Form in das Musikvideo zum Song integriert. R betrachtet Lied und Video als neue Form der Realsatire.

P klagte gegen den umfassend für den Song und dessen Vertrieb verantwortlichen R auf Unterlassung, entsprechend §§ 823, 1004 BGB, 22, 23 KUG, weil er die heimlichen Aufnahmen in seinem Garten und ihre Verwendung in Wort und Bild im "Limo- Song" bzw. dem Video missbilligt. Nach Erschöpfung des Rechtsweges überlegt der unterlegene R, ob er sich an das BVerfG wenden soll.

**Zu diesem Zweck bittet er darum, ein Gutachten zu der Frage zu erstellen, ob er durch die Entscheidungen in der in Art. 5 III 1, 1. Alt. GG garantierten Kunstfreiheit verletzt wird.**

# Lösungshinweise

**Bitte beachten Sie:** Die nachstehenden Lösungshinweise fassen die wichtigsten Probleme - ohne Anspruch auf Vollständigkeit – zusammen; sie beinhalten überwiegend, jedoch nicht immer durchgehend, ein klausurmäßiges Aufbauschema und geben Beispiele, wie in einer Klausur argumentiert werden könnte.

Fraglich ist, ob R durch die ablehnenden Entscheidungen der Zivilgerichte in der in Art. 5 III 1, 1. Alt. GG garantierten Kunstfreiheit beeinträchtigt ist.

## 1. Schutzbereich

### a) Sachlicher Schutzbereich

Damit Art. 5 III 1, 1. Alt. GG zugunsten des R eingreift, müsste es sich bei dem "Limo- Song" und dem dazu gehörenden Video um "Kunst" handeln. Fraglich ist, was darunter zu verstehen ist. Die Bemühungen eine allgemeingültige Definition des Begriffes "Kunst" zu entwickeln, waren bislang vergebens, so dass sich zunehmend die Auffassung durchsetzt, dass eine Definition nicht möglich ist, will man eine grundsätzliche Eigenständigkeit der Kunst akzeptieren. Das BVerfG, das in neuerer Zeit diese Unmöglichkeit der generellen Definition von Kunst betont, verwendet nebeneinander mehrere Kunstbegriffe:

Nach dem **materialen Kunstbegriff** besteht das Wesentliche der künstlerischen Betätigung in der freien schöpferischen Gestaltung, in der Eindrücke, Erfahrungen, Erlebnisse des Künstlers durch das Medium einer bestimmten Formensprache zu unmittelbarer Anschauung gebracht werden.

Gemäß dem **formalen Kunstbegriff** wird ein Kunstwerk dadurch gekennzeichnet, dass es einem bestimmten Werktyp zugeordnet werden kann (etwa Malerei, Bildhauerei, Musik, Dichtkunst, Theaterspielen usw.).

Merkmal einer künstlerischen Äußerung ist nach dem **offenen Kunstbegriff**, dass es wegen der Mannigfaltigkeit des Aussagegehaltes möglich ist, der Darstellung im Wege einer fortgesetzten Interpretation immer weiterreichendere Bedeutungen zu entnehmen, so dass sich eine praktisch

unerschöpfliche, vielstufige Informationsvermittlung ergibt.

In der Literatur wird daneben auch das **Kriterium der Drittanerkennung** herangezogen. Die Frage, ob ein Gegenstand ein Kunstwerk ist, wird davon abhängig gemacht, dass ein in Kunstfragen kompetenter Dritter es für vertretbar hält, den Gegenstand als Kunstwerk anzusehen. In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass es unerheblich ist, welches Niveau das Kunstwerk hat und dass auch Satire Kunst sein kann (Manssen, Grundrechte, 3. Auflage 2004, Rdnr. 423 ff.; Jarass/Pieroth - Jarass, Grundgesetz, 7. Auflage 2004, Art. 5, Rdnr. 106; Seifert / Hömig - Antoni, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 7. Auflage 2003, Art. 5, Rdnr. 25f.).

Gemäß den Anforderungen des materialen Kunstbegriffs ist eine freie schöpferische Gestaltung durch R zu bejahen. Er hat seine aus den heimlichen Aufnahmen gewonnenen Eindrücke vermittels Lied und Video zu unmittelbarer Anschauung gebracht. Auch lässt sich, gemäß dem formellen Kunstbegriff, der Song dem Werkbereich der Musik und das Video dem Werkbereich der Film- / Videokunst zuordnen. Schließlich handelt es sich auch bei der von R ins Felde geführten Realsatire, als deren neue Form er Lied und Video betrachtet, um eine Form der Kunst. Der "Limo-Song" und das "Limo-Video" des R stehen unter dem Schutz der Kunstfreiheit.

Die Kunstfreiheit betrifft jedoch nicht nur die künstlerische Betätigung selbst (**Werkbereich**), sondern auch die Darbietung und Verbreitung des Kunstwerks etwa durch einen Verleger (**Wirkbereich**). Die Gewährleistungsfreiheit erstreckt sich ferner auf die Medien, so dass ebenso Kommunikationsmittel, wie z. B. Schallplatte oder CD erfasst werden (Manssen, a.a.O., Rdnr. 429 ff.; Jarass/Pieroth - Jarass, a.a.O., Art. 5, Rdnr. 107; Seifert / Hömig - Antoni, a.a.O., Art. 5, Rdnr. 25f.).

R, der umfassend für den Song und dessen Vertrieb verantwortlich ist, kann sich demgemäß bzgl. des hiervon tangierten Wirkbereichs ebenfalls auf das Grundrecht des Art. 5 III 1, 1. Alt. GG berufen.

## **b) Persönlicher Schutzbereich**

Träger des Grundrechts ist sowohl derjenige, der das Kunstwerk herstellt, als auch die Person die das Kunstwerk der Öffentlichkeit zugänglich macht, wie etwa ein Verleger (Jarass/Pieroth - Jarass, a.a.O., Art. 5, Rdnr. 108). R, der umfassend für den Song und dessen Vertrieb verantwortlich ist, kann daher Träger des Grundrechts des Art. 5 III 1, 1. Alt. GG sein.

## **2. Eingriff**

Fraglich ist, ob die Verurteilung des R zur Unterlassung, entsprechend §§ 823, 1004 BGB, 22, 23 KUG, einen Eingriff in den gerade aufgezeigten Schutzbereich darstellt. Eine Beeinträchtigung der Kunstfreiheit ist sowohl bei Behinderungen im Werk-, als auch bei Behinderungen im Wirkungsbereich zu bejahen (Jarass/Pieroth - Jarass, a.a.O., Art. 5, Rdnr. 109). Durch die Verurteilung zur Unterlassung wird es R unmöglich gemacht den "Limo- Song" und dessen Video weiterhin zu vertreiben; er wird insofern in seinem Wirkungsbereich betroffen. Zugleich hat dies auch Konsequenzen für den Werkbereich. R betrachtet Lied und Video als neue Form der Realsatire. Haben die Entscheidungen Bestand, so kann R zukünftig diese Kunstform nicht mehr in der hier erfolgten Weise realisieren. Er benötigt das Einverständnis der so Abgebildeten. Dies birgt jedoch bei vorheriger Information die Gefahr in sich, dass spontane Aufnahmen und Aussprüche nicht mehr zustande kommen, die gerade Kennzeichen seiner Kunstform sind. Alternativ besteht die Möglichkeit nachträglich das Einverständnis des betreffenden Prominenten einzuholen. Konsequenz ist jedoch, dass die "besten Stücke" regelmäßig wegen der damit verbundenen "Peinlichkeit" für die betreffende Person nicht zur Verwendung frei gegeben werden. R wird damit faktisch in der weiteren Ausübung dieser Kunstrichtung und damit im Werkbereich beeinträchtigt. Eine solche Art der Unterbindung der künstlerischen Betätigung kommt einem Verbot gleich. Ein Eingriff in die Kunstfreiheit des R ist damit zu bejahen.

### 3. Schranken

Nach dem Wortlaut des Art. 5 III 1, 1. Alt. GG ist die Kunstfreiheit vorbehaltlos gewährleistet. Ist einem Grundrecht kein Gesetzesvorbehalt beigelegt, so ist es dennoch nicht schrankenlos garantiert. Vielmehr können Eingriffe durch die sog. "**verfassungsimmanenten Schranken**" gerechtfertigt werden. Verfassungsimmanente Schranken sind kollidierende Grundrechte Dritter oder andere Werte mit Verfassungsrang.

Hier erfolgte die Verurteilung des R zur Unterlassung, weil heimliche Bild- und Tonaufnahmen des P ungefragt zum Gegenstand der Realsatire gemacht wurden. Das gerichtliche Tätigwerden könnte deshalb zum Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts des P aus Art. 2 I i.V.m. Art. 1 I GG erfolgt sein. Dazu ist zu klären, ob der Schutzbereich des allgemeinen Persönlichkeitsrechts tangiert ist. Das **allgemeine Persönlichkeitsrecht** wurde vom BVerfG aus Art. 2 I i.V.m. Art. 1 I GG entwickelt. Es schützt die engere persönliche Lebenssphäre und die Erhaltung ihrer Grundbedingungen. Jedem wird ein autonomer Bereich privater Lebensgestaltung gesichert, in dem der Einzelne seine Individualität entwickeln und wahren kann. Primär geht es um den Schutz der Privatsphäre. Geschützt wird in diesem Sinne das "Person-Sein", d. h. das Recht des Grundrechtsträgers im weitesten Sinne in Ruhe gelassen zu werden, um den Schutz der Privatsphäre, um die "personale Identität". Es geht um sein Recht auf Selbstfindung im Alleinsein und in enger Beziehung zu ausgewählten Vertrauten. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht hat insofern die Aufgabe, einen geschützten Bereich der Privat- und Intimsphäre vor Dritten bzw. der Öffentlichkeit abzuschirmen.

#### ***Exkurs: Sphärentheorie***

*Zu den Bereichen des Rückzugs und der Abschirmung hat das BVerfG eine Sphärentheorie entwickelt, die zwischen verschiedenen Sphären unterscheidet. Um den im Prinzip unantastbaren **Persönlichkeitskern** herum lagern sich Sphären abgestufter Schutzintensität:*

*die **Intimsphäre**, die vielfach auch mit dem Persönlichkeitskern gleichgesetzt wird; die **Privatsphäre**, in der Eingriffe durch überwiegende Interessen der Allgemeinheit und unter strenger Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes gerechtfertigt sein können; die **Sozialsphäre**, innerhalb derer sich der Einzelne von vornherein in Kontakt mit anderen entfaltet und in die unter weniger strengen Voraussetzungen eingegriffen werden kann; und die von*

*vornherein der Öffentlichkeit zugekehrte **Öffentlichkeitssphäre**, für die grundsätzlich kein Geheimhaltungsschutz besteht (Degenhart JuS 1992, 361 (363 f.)).*

Ausformungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts sind das Recht der Selbstbestimmung, der Selbstbewahrung und der Selbstdarstellung. Als "**Recht der Selbstbewahrung**" verbürgt das allgemeine Persönlichkeitsrecht insofern dem Einzelnen das Recht sich zurückzuziehen, abzuschirmen, für sich zu sein und allein zu bleiben. Der Rückzug und die Abschirmung sind sowohl sozial, als auch räumlich zu verstehen. Geschützt werden der häusliche Bereich und abgeschiedene Orte. Daneben soll das Grundrecht auch die zentralen Voraussetzungen für das Tätigwerden der Person in den Beziehungen mit (nicht vertrauten) Dritten und für das Tätigwerden in der Öffentlichkeit sichern, d. h. die personale Entfaltung i.e.S.

Unter dem Stichwort "**Recht der Selbstdarstellung**" wird dem Einzelnen darüber hinaus verbürgt, sich herabsetzender verfälschender und unerbetener öffentlicher Darstellungen, aber auch unerbetener heimlicher Wahrnehmungen seiner Person erwehren zu können. Geschützt wird die Darstellung des Grundrechtsinhabers in der Öffentlichkeit. Der einzelne soll selbst darüber befinden dürfen, wie er sich gegenüber Dritten oder der Öffentlichkeit darstellen will, was seinen sozialen Geltungsanspruch ausmachen soll und ob oder inwieweit Dritte über seine Persönlichkeit verfügen können, indem sie diese zum Gegenstand öffentlicher Erörterung und kommerziellen Handels machen. Umfasst werden dabei, neben dem Schutz der persönlichen Ehre, beispielsweise auch der Schutz vor heimlichem Abhören und Aufnehmen, in Gestalt des Rechts am eigenen Bild und des Rechts am eigenen Wort.

Das **Recht am eigenen Wort** sichert jedem grundsätzlich die Entscheidungsfreiheit darüber, welchem Kreis von Personen seine Worte zugänglich gemacht werden dürfen, ob sie auf Tonträger aufgenommen und wem gegenüber sie abgespielt werden sollen. Geschützt wird jedoch nur das nichtöffentlich gesprochene Wort. Demgegenüber erfasst das **Recht am eigenen Bild** die Abbildung der Person ebenso wie ihre Darstellung auf der Bühne, im Film und in Fernsehen, kurz ihre Verbreitung in der Öffentlichkeit. Es bietet dem einzelnen Schutz vor Bildveröffentlichungen aus seinem Privatbereich und gewährleistet ein Verfügungsrecht über öffentliche Darstellungen der eigenen Person. Verbürgt wird das Recht nicht unwissentlich

photographiert oder gefilmt zu werden (Jarass/Pieroth - Jarass, a.a.O., Art. 2, Rdnr. 30 ff.; Seifert/Hömig - Antoni, a.a.O., Art. 1, Rdnr. 14 f.; Manssen, a.a.O., Rdnr. 234 ff.; BVerfGE 54, 148 (155f.)).

Schützt somit das allgemeine Persönlichkeitsrecht den autonomen Bereich privater Lebensgestaltung und damit die Privatsphäre (bzw. Persönlichkeitskern und Intimsphäre), so fällt das heimliche Anfertigen von Bild- und Tonaufnahmen vom Geschehen in dem von einer hohen Mauer umgebenen Garten des P, sowie deren Verbreitung, in den Schutzbereich des allgemeinen Persönlichkeitsrechts aus Art. 2 I i.V.m. Art. 1 I GG. Die Verurteilung des R zur Unterlassung dient damit dem Schutz des Persönlichkeitsrechts des P.

### **Konkordanz**

Fraglich ist jedoch, ob die Zivilgerichte mit der Verurteilung des R zur Unterlassung verfassungsmäßig gehandelt haben. Zwar findet Art. 5 III 1, 1. Alt. GG seine Schranken in kollidierenden Grundrechten, jedoch muss zwischen den widerstreitenden verfassungsrechtlichen Interessen ein Ausgleich gefunden werden. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht des P darf nicht einseitig zu Lasten der Kunstfreiheit bevorzugt werden. Vielmehr ist, wenn das allgemeine Persönlichkeitsrecht eines anderen durch die Inanspruchnahme der Kunstfreiheit tangiert wird, abzuwägen. Dabei ist im Wege fallbezogener Abwägung ein Ausgleich zwischen den gegensätzlichen Rechtspositionen anzustreben. Jedoch sind schwerwiegende Beeinträchtigungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts nach der Rechtsprechung des BVerfG grundsätzlich unzulässig.

Bei der Frage, ob durch ein Kunstwerk das allgemeine Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 I i.V.m. Art. 1 I GG in nicht mehr hinnehmbarer Weise verletzt wird, ist zu beachten, ob durch die künstlerische Darstellung eine Verfremdung der wirklichen Geschehnisse eintritt oder ob die Realität unverkennbar bleibt. Wird eine Person in einem künstlerischen Werk, wie hier P in Song und Video, dergestalt dargestellt, dass die Identifizierung unvermeidbar ist und die Realität als solche erhalten bleibt, so erfordert es das allgemeine Persönlichkeitsrecht, dass Schutzvorkehrungen getroffen werden. Besonders schwer fällt dabei ins Gewicht, wenn es um Aufnahmen aus dem privatesten Bereich geht, die grundsätzlich vor der Veröffentlichung der Zustimmung des P bedurft hätten (vgl. zu den Erfordernissen bei Bildaufnahmen §§ 22, 23

KUG). Das allgemeine Persönlichkeitsrecht schützt gerade - wie oben dargelegt - die Möglichkeit sich unerbetener heimlicher Wahrnehmungen seiner Person erwehren zu können. Jedem wird ein autonomer Bereich privater Lebensgestaltung gesichert, in dem der Einzelne seine Individualität entwickeln und wahren kann, wobei es primär um den Schutz der Privatsphäre geht. Geschützt wird die Darstellung des Grundrechtsinhabers in der Öffentlichkeit. Ausprägungen sind das Recht am eigenen Wort und das Recht am eigenen Bild, die grundsätzlich die Entscheidungsfreiheit darüber sichern, welchem Kreis von Personen Worte zugänglich gemacht, ob sie auf Tonträger aufgenommen und wem gegenüber sie abgespielt werden dürfen; dgl. gilt bzgl. der Abbildung von Personen, wobei insofern Schutz vor Bildveröffentlichungen aus dem Privatbereich geboten und ein Verfügungsrecht über öffentliche Darstellungen der eigenen Person gewährleistet wird.

Hier ist P jedoch zuvor weder um Erlaubnis gefragt, noch sind Maßnahmen zu dessen Schutz, wie z. B. die Nutzung von Verfremdungsmöglichkeiten, getroffen worden. Vielmehr basiert der Erfolg dieses und ähnlicher Lieder gerade auf der Realitätsnähe. Das Publikum wird von dem authentischen Text und den realen Bildern geradezu angezogen. Der Unterhaltungswert besteht darin, dass bekannte Persönlichkeiten in alltäglichen / banalen Situationen gezeigt werden und ihnen dadurch etwas von ihrem Nimbus genommen wird. Es wird aufgezeigt, dass es sich "auch nur um Menschen handelt". Auch wenn der Kunstfreiheit ein gewisser Stellenwert einzuräumen und der Satire eine Daseinsberechtigung zuzugestehen ist, so kann dem hier, aufgrund der Gesamtumstände der Entstehung von Song und Video, kein Vorrang eingeräumt werden. Eine satirische Gegenwartskunst wäre von R auch ohne eine derart schwerwiegende Persönlichkeitsbeeinträchtigung des P zu kreieren gewesen. Der mit der Verfassungsbeschwerde begehrte Schutz der Kunstfreiheit steht vielmehr außer Verhältnis zur Beeinträchtigung des Persönlichkeitsrechts des P. Die Abwägung muss daher zugunsten des P ausfallen, dessen allgemeinem Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 I i.V.m. Art. 1 I GG Vorrang einzuräumen ist.

Ebenfalls könnte dem Grundrecht der Kunstfreiheit das gemäß Art. 13 Abs. 1 GG geschützte Recht der Unverletzlichkeit der Wohnung entgegenstehen. Dieses steht im Zusammenhang mit dem Recht der freien Entfaltung der Persönlichkeit und soll die Privatheit der Wohnung als einen „elementaren Lebensraum“, den räumlichen Bereich individueller Persönlichkeitsentfaltung sichern (vgl. Jarass/Pieroth – Jarass, Art. 13 Rdnr. 1; BVerfGE 42, 212, 219; 51, 97, 110; 32, 54,



72). Geschützt ist die Wohnung, aber auch nicht umbaute Flächen, soweit sie gegenüber der Öffentlichkeit tatsächlich abgeschirmt sind oder sich in unmittelbarer Nähe eines Gebäudes befinden (vgl. Jarass/Pieroth – Jarass, Art. 13 Rdnr. 2). Hierzu zählt auch in diesem Fall der durch eine hohe Mauer umgebene Garten des P. Durch die heimlichen Film- und Tonaufnahmen des R im Garten des P ist das Recht des P auf Unverletzlichkeit seiner Wohnung betroffen.

Bei einer Abwägung im Sinne der Konkordanz beider Grundrechte ist hier ebenfalls davon auszugehen, dass die Kunstfreiheit zurücktreten muss. Der Schutz des eigenen abgeschirmten Gartens ist als räumlicher Bereich individueller Persönlichkeitsentfaltung des P als vorrangig gegenüber der Kunstfreiheit des R anzusehen.

#### **4. Ergebnis**

Das Grundrecht der Kunstfreiheit des R ist nicht verletzt.