

BGH, Urteil vom 13.10.2015, VI ZR 271/14 = [jurisbyhemmer](#)

# 1 Mal wieder das APR: Anspruch auf Löschung intimer Bild- und Filmaufnahmen

+++ Verletzung des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts (APR) +++ Lösungsanspruch als Störungsbeseitigung +++ Art. 1 I, 2 I GG; §§ 823 I, 1004 I S. 1 BGB analog +++

**Sachverhalt (leicht abgewandelt):** Frau K und Herr B hatten eine – für K außereheliche - intime Liebesbeziehung.

Herr B, der von Beruf Fotograf ist, erstellte während dieser Zeit zahlreiche digitale Bild- und Filmaufnahmen von Frau K, auf denen diese unbedeckt und teilweise bekleidet sowie vor, während und nach dem Geschlechtsverkehr mit Herrn B zu sehen ist. Teilweise hat Frau K intime Fotos von sich selbst erstellt und Herrn B in digitalisierter Form überlassen. Ferner besitzt Herr B digitale Aufnahmen von Frau K, die sie bei alltäglichen Handlungen ohne intimen Bezug zeigen.

Die Beziehung ist mittlerweile beendet, die Parteien sind zerstritten.

Frau K verlangt nun von Herrn B die vollständige Löschung der sich in seinem Besitz befindlichen Bild- und Filmaufnahmen, auf denen Frau K

- in unbedecktem Zustand,
- in teilweise unbedecktem Zustand, soweit der Intimbereich der Klägerin (Brust und/oder Geschlechtsteil) zu sehen ist,
- lediglich ganz oder teilweise nur mit Unterwäsche bekleidet,
- vor, während oder im Anschluss an den Geschlechtsverkehr

zu sehen ist.

## Ist der Lösungsanspruch begründet?

Hinweis: Ansprüche aus dem BDSG sowie aus § 37 KUG bleiben für die Bearbeitung außer Betracht.

### A) Sound

Fertigt im Rahmen einer intimen Beziehung ein Partner vom anderen intime Bild- oder Filmaufnahmen, kann dem Abgebildeten gegen den anderen nach dem Ende der Beziehung ein Lösungsanspruch wegen Verletzung seines Persönlichkeitsrechts zustehen, wenn er seine Einwilligung in die Anfertigung und Verwendung der Aufnahmen auf die Dauer der Beziehung - konkludent - beschränkt hat.

### B) Problemaufriss

Entscheidungen zur Verletzung des Allgemeinen Persönlichkeitsrechts (APR) waren in letzter Zeit vermehrt Gegenstand von Besprechungen in der

### Life & Law.<sup>1</sup>

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht ist vom BGH seit 1954 als ein durch Art. 1 I, 2 I GG verfassungsmäßig garantiertes Grundrecht und zugleich zivilrechtlich nach § 823 I BGB geschütztes „sonstiges Recht“ anerkannt.<sup>2</sup> Es gewährleistet gegenüber jedermann den Schutz der Menschenwürde und das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit.

<sup>1</sup> BGH, [Life & Law 12/2015](#), 886 ff. („hochbegabter Schüler“) = [jurisbyhemmer](#); BGH, [Life & Law 07/2014](#), 492 ff. („Peter Alexander“) = [jurisbyhemmer](#); BGH, [Life & Law 01/2013](#), 20 ff. („Gaby Köster“) = [jurisbyhemmer](#); BGH, [Life & Law 11/2013](#), 798 ff. („Tochter von Caroline v. Monaco“) = [jurisbyhemmer](#); BGH, [Life & Law 12/2011](#), 862 ff. („Eva Hermann“) = [jurisbyhemmer](#); BGH, [Life & Law 02/2010](#), 133 ff. („Sohn von Franz Beckenbauer“) = [jurisbyhemmer](#); BGH, [Life & Law 12/2008](#), 853 ff. („Heide Simonis“ und „Sabine Christiansen“) = [jurisbyhemmer](#); BGH, [Life & Law 02/2008](#), 75 ff. („Herbert Grönemeyer“) = [jurisbyhemmer](#); BGH, [Life & Law 05/2007](#), 297 ff. („Klaus Kinski“) = [jurisbyhemmer](#).

<sup>2</sup> Ständige Rspr. seit BGHZ 13, 334 (338) = [jurisbyhemmer](#).

**Anmerkung:** Um eine spezialgesetzliche Ausprägung des APR handelt es sich beim **Recht am eigenen Bild**, welches in den §§ 22, 23 Kunsturhebergesetz (KUG)<sup>3</sup> geregelt ist.

Ähnlich ist dies beim Namensrecht. Auch hierbei handelt es sich um einen Ausschnitt aus dem APR, welches aber in § 12 BGB bzw. für Kaufleute in § 37 HGB (die „Firma“ ist der Name des Kaufmanns, § 17 I HGB) geregelt ist.

Bei der Verletzung des APR stehen dem Betroffenen eine Reihe von zivilrechtlichen Ansprüchen zu.

### 1. Störungsbeseitigung und Unterlassung, § 1004 I S. 1 und S. 2 BGB

Zunächst kann die Beseitigung der Störung und/bzw. der Störungsfolgen sowie die Unterlassung für die Zukunft verlangt werden.

Ansprüche auf Störungsbeseitigung und Unterlassung folgen auch aus § 1004 I S. 1 und S. 2 BGB analog i.V.m. § 823 BGB.

**hemmer-Methode:** Beachten Sie, dass bei einer Beeinträchtigung in Form einer Meinungsäußerung nur die Unterlassung, nicht aber die Beseitigung durch Widerruf verlangt werden kann.

Da die anderen absoluten Rechte und Rechtsgüter des § 823 I BGB den gleichen Schutz verdienen, wurde im Wege einer Gesamtanalogie zu den §§ 12, 862, 1004 BGB der sog. quasinegatorische Anspruch als „deliktischer Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch“ entwickelt (gefestigte Rechtsprechung).<sup>4</sup>

Besondere Beseitigungs- und Unterlassungsansprüche sind in § 12 BGB bzw. § 37 II HGB bei der Verletzung des Namensrechts gegeben.

Bei der Verletzung des Rechts am eigenen Bild gewähren die §§ 37, 38 KUG zudem einen Anspruch auf Vernichtung und Überlassung von Exemplaren oder Kopiervorrichtungen.

**Anmerkung:** Daneben bestehen (je nach Landesrecht) spezialgesetzliche **presserechtliche** (z.B. § 10 Bayerisches LPresseG) und **rundfunkrechtliche Ansprüche auf Gegendarstellung** (z.B. Art. 17 Bayerisches RundfunkG bzw. Art. 18 Bayerisches MedienG). Für Verbreitungen im Internet regelt § 14 des Staatsvertrags über Mediendienste (MDSStV) ebenfalls einen (bundesrechtlichen) Anspruch auf Gegendarstellung.

<sup>3</sup> Schönfelder Nr. 67.

<sup>4</sup> Vgl. hierzu **Hemmer/Wüst, Deliktsrecht II, Rn. 450 ff.**

### 2. Schadensersatzanspruch gem. §§ 823 I, 249 I BGB

Nach § 823 I BGB steht dem Betroffenen im Falle einer verschuldeten Verletzung des APR (dies ist der Unterschied zum verschuldensunabhängigen Anspruch aus § 1004 BGB analog) auch ein **Anspruch auf Schadensersatz** gem. § 249 I BGB zu.

Er kann dabei nach seiner Wahl entweder **a)** den Schaden konkret nach §§ 249 ff. BGB, einschließlich des entgangenen Gewinns, berechnen oder **b)** die Zahlung einer fiktiven Lizenzgebühr oder **c)** die Herausgabe eines nachzuweisenden erzielten Verletzergewinns verlangen.

Ein Anspruch auf immaterielle Geldentschädigung wegen schuldhafter Verletzung des APR wird unmittelbar aus § 823 I BGB i.V.m. Art. 2 I, 1 I GG hergeleitet. § 253 II BGB findet keine (analoge) Anwendung.

### 3. Ansprüche aus § 687 II BGB

In der widerrechtlichen Verletzung des APR kann (**bei Vorsatz**) auch insbesondere bei einer wirtschaftlichen Nutzung eine **angemaßte „Geschäftsführung ohne Auftrag“** liegen, sodass auch die in § 687 II BGB genannten Ansprüche zur Anwendung kommen.

### 4. Anspruch aus § 812 I S. 1 Alt. 2 BGB

Zum Ausgleich rechtswidriger Bereicherung durch Eingriff in den Zuweisungsgehalt kann **gemäß § 812 I S. 1 Alt. 2 BGB** als erlangtes Etwas die **Herausgabe der konkreten Bereicherung** oder die **Zahlung der üblichen Lizenzgebühr** verlangt werden, wenn der Eingriff im weitesten Sinne kommerzialisierbar ist. Auf ein Verschulden des Verletzers oder ein besonderes Gewicht der Beeinträchtigung kommt es nicht an.

**hemmer-Methode:** Zur Realisierung dieser Ansprüche steht dem Geschädigten **gemäß § 242 BGB** ein **Anspruch auf Auskunfts- und Rechnungslegung** zu.

In der vorliegenden Entscheidung geht es nun um einen Anspruch auf Löschung intimer digitaler Bild- und Filmaufnahmen.

### C) Lösung

Fraglich ist, ob Frau K von Herrn B die Löschung der sich in seinem Besitz befindlichen intimen Bild- und Filmaufnahmen verlangen kann.

**hemmer-Methode:** Ein Anspruch auf Löschung nach § 6 I BDSG, der der laut Bearbeitervermerk nicht zu prüfen war, kommt nicht in Betracht. Das BDSG ist nämlich bei rein privaten Sachverhalten – wie dem vorliegenden – schon gar nicht anwendbar (vgl. § 1 II Nr. 3 BDSG sowie § 27 I S. 2 BDSG).

Ein **Löschungsanspruch aus § 37 I KUG** besteht ebenfalls nicht, weil die streitgegenständlichen Bild- und Filmaufnahmen nicht widerrechtlich hergestellt worden sind. Die von Herrn B angefertigten Aufnahmen wurden mit dem Einverständnis von Frau K erstellt und die von Frau K hergestellten Aufnahmen wurden Herrn B zur Verfügung gestellt.

Fraglich ist daher, ob sich nach den Vorschriften des BGB ein Löschungsanspruch herleiten lässt.

## I. Anspruch auf Löschung analog § 1004 I S. 1 BGB i.V.m. § 823 I BGB

In Betracht kommt zunächst ein verschuldensunabhängiger Anspruch aus § 1004 I S. 1 BGB auf Störungsbeseitigung, wenn Frau K in ihrem allgemeinen Persönlichkeitsrecht dadurch verletzt ist, dass Herr B intime Aufnahmen von Frau K besitzt.

### 1. Herleitung des Anspruchs

Nach gefestigter Rechtsprechung des BGH besteht nicht nur bei der Verletzung des Eigentums, sondern jedes deliktisch geschützten Interesses ein „**quasinegatorischer Unterlassungsanspruch**“ in Analogie zu § 1004 I BGB.

Da die anderen absoluten Rechte und Rechtsgüter des § 823 I BGB den gleichen Schutz verdienen, wurde im Wege einer Gesamtanalogie zu den §§ 12, 862, 1004 BGB der sog. quasinegatorische Anspruch als „deliktischer Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch“ entwickelt.

**hemmer-Methode:** Zitiert wird für den quasinegatorischen Unterlassungsanspruch heute i.d.R. nur noch § 1004 I S. 2 BGB analog.

In der Rechtsfolge ist § 1004 I S. 1 BGB auf die Beseitigung der Störung gerichtet. Da sich Frau K durch den Besitz digitaler intimer Aufnahmen durch Herrn B gestört fühlt, wäre der Anspruch auf Löschung der Bild- und Filmdateien als Beseitigung der Störungsquelle gerichtet.

Wenn der Besitz an Fotos die Folge einer Verletzung des APR darstellt und hierdurch der hervorgerufene Störungszustand aufrechterhalten wird, besteht nach gefestigter Rechtsprechung des BGH

ein Anspruch auf Löschung bzw. Vernichtung der Fotos.<sup>5</sup>

## 2. Verletzung des APR, § 823 I BGB i.V.m. Art. 2 I, 1 I GG

In Betracht kommt vorliegend die Verletzung des APR von Frau K.

Dabei handelt es sich um ein durch Art. 1 I, 2 I GG verfassungsmäßig garantiertes Grundrecht, das nach § 823 I BGB als geschütztes „sonstiges Recht“ anerkannt ist.

Fraglich ist, ob B durch den bloßen Besitz von intimen Bild- und Filmaufnahmen das allgemeine Persönlichkeitsrecht der K verletzt.

### a) Eingriff in das APR

Nach gefestigter Rechtsprechung des BVerfG und des BGH umfasst das APR das Recht auf Achtung der Privatsphäre, das jedermann einen autonomen Bereich der eigenen Lebensgestaltung zugesteht, in dem er seine Individualität unter Ausschluss anderer entwickeln und wahrnehmen kann. Dazu gehört in diesem Bereich auch das Recht, für sich zu sein, sich selber zu gehören und den Einblick durch andere auszuschließen.<sup>6</sup>

Dabei ist der **Schutz der Privatsphäre** sowohl **thematisch** als auch **räumlich** bestimmt. Er umfasst insbesondere Angelegenheiten, die wegen ihres Informationsinhalts typischerweise als „privat“ eingestuft werden, weil ihre öffentliche Erörterung oder Zurschaustellung als unschicklich gilt, das Bekanntwerden als peinlich empfunden wird oder nachteilige Reaktionen der Umwelt auslöst, wie es etwa bei Auseinandersetzungen mit sich selbst in Tagebüchern,<sup>7</sup> bei vertraulicher Kommunikation unter Eheleuten,<sup>8</sup> bei sozial abweichendem Verhalten<sup>9</sup> oder bei Krankheiten<sup>10</sup> der Fall ist.

Das APR schützt mit der Privat- und Intimsphäre des Einzelnen aber natürlich auch Aspekte des Geschlechtslebens und das Interesse, diese nicht offenbaren zu müssen.<sup>11</sup>

Die streitgegenständlichen Aufnahmen zeigen Frau K in intimsten Situationen.

<sup>5</sup> BGHZ 177, 119 = [jurisbyhemmer](#); BGH, NJW 1966, 2353 (2354) = [jurisbyhemmer](#); BGHZ 24, 200 (208) = [jurisbyhemmer](#).

<sup>6</sup> BVerfGE 35, 202, 220 = [jurisbyhemmer](#); BVerfG, AfP 2010, 562 Rn. 55 f. = [jurisbyhemmer](#); BGHZ 131, 332, 337 = [jurisbyhemmer](#); BGHZ 187, 200 = [jurisbyhemmer](#); BGH, NJW 2012, 763 ff. = [jurisbyhemmer](#).

<sup>7</sup> BVerfGE 80, 367 = [jurisbyhemmer](#).

<sup>8</sup> BVerfGE 27, 344 = [jurisbyhemmer](#).

<sup>9</sup> BVerfGE 44, 353 = [jurisbyhemmer](#).

<sup>10</sup> BVerfGE 32, 373 = [jurisbyhemmer](#).

<sup>11</sup> BVerfGE 47, 46 = [jurisbyhemmer](#); BVerfGE 49, 286 = [jurisbyhemmer](#).

Daher greift der Besitz der Aufnahmen in den Schutzbereich des APR von Frau K ein, da hierdurch deren Recht auf Bildnisschutz und - mit diesem verknüpft – deren absolut geschützte Intimsphäre berührt wird.

## b) Rechtswidrigkeit des Eingriffs

Wegen der Eigenart des APR als Rahmenrecht liegt seine Reichweite nicht absolut fest, sondern muss erst durch eine Abwägung der widerstreitenden grundrechtlich geschützten Belange bestimmt werden und die **Rechtswidrigkeit** des Eingriffs **positiv festgestellt** werden.

### aa) Keine Rechtswidrigkeit gem. § 22 S. 1 KUG, da keine Verbreitung gegenüber Dritten

Die Rechtswidrigkeit folgt hier nicht schon aus § 22 S. 1 KUG.

Das Recht am eigenen Bild gewährleistet dem Einzelnen Einfluss- und Entscheidungsmöglichkeiten, soweit es um die Anfertigung und Verwendung von Bildaufzeichnungen seiner Person **durch andere** geht. Diesem Schutzbedürfnis Rechnung tragend, zielt der Bildnisschutz der §§ 22 ff. KUG auf das **Verbreiten und die öffentliche Zurschaustellung** des hergestellten Bildes ab.<sup>12</sup>

Von der gesetzlichen Regelung des Rechts am eigenen Bild in §§ 22 ff. KUG wird aber **das bloße Innehaben und Betrachten von Bildaufnahmen gegen den Willen** des Abgebildeten wie im vorliegenden Fall **nicht erfasst**.

### bb) Bloßes Innehaben der Verfügungsmacht über Bildaufnahmen als rechtswidrige Verletzung des APR?

Der Bildnisschutz der §§ 22 ff. KUG stellt aber nur eine **spezielle** Ausformung des APR dar und schließt einen weitergehenden Bildnisschutz nicht aus. Mit anderen Worten wird durch die Sonderregelung des § 22 KUG daher ein Rückgriff auf das **Allgemeine** Persönlichkeitsrecht nicht verwehrt.<sup>13</sup>

Zum rechtlich geschützten Bereich des APR gehört es auch, dass der Einzelne grundsätzlich allein zur Verfügung über die Verwendung seines Bildnisses nicht nur in der Öffentlichkeit, sondern auch sonst berechtigt ist.

Fraglich ist aber, ob schon das bloße Innehaben der Verfügungsmacht über Bildaufnahmen durch einen Dritten gegen den Willen des Abgebildeten, sei es nur durch Behalten und Betrachten, dessen Persönlichkeitsrecht verletzen kann.

Grundsätzlich ist eine Beeinträchtigung des **All-**

**gemeinen** Persönlichkeitsrechts **nur** dann **rechtswidrig**, wenn das **Schutzinteresse des Betroffenen** die **schutzwürdigen Belange der anderen Seite überwiegt**.<sup>14</sup>

Zugunsten des B könnten bei der Interessenabwägung dessen Eigentumsrecht (Art. 14 I GG), die Kunstfreiheit (Art. 5 III GG) sowie die allgemeine Handlungsfreiheit, sich diese Aufnahmen anschauen zu dürfen (Art. 2 I GG) zu berücksichtigen sein.

### (1) Sexualität gehört zum Kernbereich des Persönlichkeitsschutzes

Der Bereich der Intimsphäre genießt überragend bedeutenden Schutz.

Das Grundgesetz gewährt gem. Art. 2 I, 1 I GG dem Einzelnen im Kernbereich höchstpersönlicher, privater Lebensgestaltung einen **unantastbaren Bereich** zur Entfaltung der Persönlichkeit, der wegen seiner besonderen Nähe zur Menschenwürde absolut geschützt und einer **Einschränkung durch Abwägung nach Maßgabe des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes nicht zugänglich** ist.<sup>15</sup>

Diesem Kernbereich gehören grundsätzlich Ausdrucksformen der Sexualität an.<sup>16</sup>

Die Beurteilung, ob ein Sachverhalt diesem Kernbereich zuzuordnen ist, hängt davon ab, ob der Betroffene ihn geheim halten will, ob er nach seinem Inhalt höchstpersönlichen Charakters ist und in welcher Art und Intensität er aus sich heraus die Sphäre anderer oder die Belange der Gemeinschaft berührt.

### (2) Funktionsherrschaft über derartige intime Bilder gegen den Willen der K gehört zum Kernbereich

Die Funktionsherrschaft des B über die intimen Aufnahmen gegen den Willen der K ist dem vorbeschriebenen Kernbereich zuzuordnen.

Wer nämlich - wie hier - Bildaufnahmen oder Fotografien, die einen anderen darstellen, besitzt, erlangt allein durch diesen Besitz eine gewisse Herrschafts- und Manipulationsmacht über den Abgebildeten, selbst wenn eine Verbreitung oder Weitergabe an Dritte nicht beabsichtigt oder untersagt ist.

Diese Macht ist umso größer, als Aufnahmen eine vollständige Entblößung des gänzlich Privaten, der grundsätzlich absolut geschützten Intimsphäre des

<sup>12</sup> BGHZ 24, 200 (208) = [jurisbyhemmer](#).

<sup>13</sup> BGH, NJW 1974, 1947 f. = [jurisbyhemmer](#).

<sup>14</sup> BGHZ 183, 353 = [jurisbyhemmer](#); BGH, NJW 2010, 2432 ff. = [jurisbyhemmer](#); BGH, NJW 2010, 2728 ff. = [jurisbyhemmer](#).

<sup>15</sup> BVerG, NJW 2009, 3357 ff. = [jurisbyhemmer](#).

<sup>16</sup> BVerfGE 119, 1 ff. = [jurisbyhemmer](#).

Einzelnen, insbesondere im Zusammenhang mit gelebter Sexualität zeigen.

Diese Entblößung wird von dem Abgebildeten regelmäßig als peinlich und beschämend empfunden, wenn sich der Situationszusammenhang wie hier durch die Beendigung der Beziehung geändert hat. Die zur Anregung des gemeinsamen Sexuallebens erbrachte Entblößung wird als demütigend wahrgenommen, wenn das gemeinsame Erleben entfällt, sie aber dauerhaft sichtbar bleibt, wenn das aktive Subjekt gegen seinen Willen zum reinen Objekt des Bildbetrachters wird.

K erfährt durch die gegen ihren Willen fortbestehende Verfügungsmacht des B über die Aufnahmen, die die Öffnung ihrer Intimsphäre sichtbar festschreiben, ein Ausgeliefertsein und eine Fremdbestimmung, durch die sie im unantastbaren Kernbereich ihres Persönlichkeitsrechts verletzt wird.

### (3) Entfallen des (unantastbaren) Schutzes durch Einwilligung?

Wenn der Grundrechtsträger den Kernbereich der privaten Lebensgestaltung allerdings von sich aus öffnet, bestimmte, an sich dem unantastbaren Kernbereich zuzurechnende Angelegenheiten der Öffentlichkeit zugänglich macht und damit zugleich die Sphäre anderer oder die Belange der Gemeinschaft berührt, kann der Schutz des Persönlichkeitsrechts allerdings entfallen oder zumindest im Rahmen einer - dann auch im Kernbereich möglichen - Abwägung zurücktreten.<sup>17</sup>

Es kann sich nämlich niemand auf den Schutz seiner Intim- oder Privatsphäre hinsichtlich solcher Tatsachen berufen, die er selbst der Öffentlichkeit preisgegeben hat.<sup>18</sup>

Vorliegend hat die K zwar nicht der Öffentlichkeit, aber dem B Einblick in ihre Intimsphäre gewährt und ihm die Aufnahmen zum Teil selbst überlassen, im Übrigen gestattet.

### (4) Hier aber Einwilligung begrenzt auf Dauer der intimen Beziehung

Fraglich ist, wie weit und wie lange diese Einwilligung der K reicht.

Maßstab für die Frage nach der Wirksamkeit und dem Umfang einer solchen Einwilligung können die für die Einwilligung nach § 22 KUG entwickelten Grundsätze sein. Die Einwilligung kann danach grundsätzlich im privaten Bereich konkludent und auch formlos, beschränkt oder unbeschränkt erteilt werden.

<sup>17</sup> BGH, NJW 2012, 767 ff. = [jurisbyhemmer](#).

<sup>18</sup> BGH, NJW 2009, 3576 ff. = [jurisbyhemmer](#); BVerfG, NJW-RR 2007, 1191 (1193) = [jurisbyhemmer](#).

Die Beschränkung kann auch in räumlicher oder zeitlicher Hinsicht oder im Hinblick auf einen bestimmten Zweck oder für bestimmte Medien erfolgen.<sup>19</sup>

Nach der Rechtsprechung des BGH ist die Reichweite der Einwilligung durch Auslegung nach den Umständen des Einzelfalls zu ermitteln.

Im vorliegenden Fall ergibt die Auslegung aber eindeutig, dass die Einwilligung der K begrenzt war auf die Dauer ihrer Beziehung zu B.

### (5) Nach Beendigung der intimen Beziehung überwiegen die Interessen der K

Da die Beziehung zwischen K und B beendet war, überwiegt das Persönlichkeitsinteresse der K (Art. 2 I, 1 I GG) an der Löschung der Aufnahmen die grundrechtlich geschützten Interessen des B aus Art. 14 I, 5 III, 2 I GG am Behaltendürfen bzw. Betrachten dieser Aufnahmen.

Das ideelle Interesse des B, die Bilder zur Pflege der Erinnerung an die gemeinsame Beziehung behalten zu dürfen, kann eine schutzwürdige Rechtsposition schon deshalb nicht begründen, weil dem B der Gewahrsam an den Bildern von vornherein nur für die Dauer der Beziehung gestattet war. Aus denselben Gründen ist dem B auch die Berufung auf Art. 14 I GG und Art. 5 III GG versagt.

### c) Ergebnis

Dadurch, dass B die Verfügungsmacht über die intimen Aufnahmen der K gegen deren Willen weiterhin ausübte, lag somit ein rechtswidriger Eingriff in das APR der K vor.

Daher kann K von B im Rahmen der Störungsbehebung die Löschung der intimen Aufnahmen verlangen.

## II. Anspruch auf Löschung gem. §§ 823 I, 249 I BGB

In Betracht kommt ferner ein Anspruch auf Schadensersatz gem. § 823 I BGB wegen schuldhafter Verletzung des APR, der in Form der Naturalrestitution gem. § 249 I BGB auf Löschung der Bild- und Filmaufnahmen gerichtet sein kann.

Im Unterschied zu § 1004 I S. 1 BGB analog ist für diesen Schadensersatzanspruch ein Verschulden des B erforderlich.

Da B die Bilder entgegen der Aufforderung der K nicht gelöscht hat, stellt das „Im-Besitz-Bleiben“ eine schuldhaftige Verletzung des APR der K dar.

<sup>19</sup> BGH, NJW-RR 1987, 231 ff. = [jurisbyhemmer](#).

Selbst wenn B der Meinung war, dass er die Bilder behalten dürfe, ändert dies nichts am Verschulden, da dieser Rechtsirrtum im Hinblick auf die Kernbereichsrechtsprechung des BGH und des BVerfG jedenfalls vermeidbar war.

### III. Ergebnis

K kann daher von B sowohl analog § 1004 I S. 1 BGB im Wege der Störungsbeseitigung als auch gem. §§ 823 I, 249 I BGB im Wege des Schadensersatzes von B die Löschung der intimen Aufnahmen verlangen.

### D) Kommentar

(**mt**). Die Entscheidung des BGH überrascht im Ergebnis nicht. Zutreffend war insbesondere die Auslegung, dass die Einwilligung der K zeitlich befristet war auf die Dauer der intimen Beziehung.

Im Originalfall hatte die K auf Löschung aller sie zeigenden Aufnahmen geklagt. Mit diesem Antrag kam sie aber nicht durch.

Der Anspruch auf Löschung bestand nämlich nicht hinsichtlich solcher Lichtbilder bzw. Aufnahmen, welche die K in **bekleidetem Zustand** in **Alltags- oder Urlaubssituationen** zeigen. Diese Aufnahmen tangieren das APR in geringerem Maße und sind daher weniger geeignet, das Ansehen gegenüber Dritten zu beeinträchtigen. Insoweit musste sich die Klägerin an der einmal erteilten Einwilligung zur Erstellung der Fotos und der Nutzung durch den Beklagten festhalten lassen.

**Anmerkung:** Die Tenorierung, dass nur die Intimaufnahmen zu löschen sind, verstößt nicht gegen das Verbot des § 308 I S. 1 ZPO, dem Kläger etwas anderes zuzusprechen. Zulässig ist es nämlich selbstverständlich, der Partei ein im Klageantrag enthaltenes Weniger zuzusprechen. So lag der Fall hier, da die Löschung nur eines näher umschriebenen Teils der Lichtbilder und Filmaufnahmen in der von der Klägerin begehrten umfassenden Löschung aller Aufnahmen als Minus enthalten war.

Interessant waren auch noch die Ausführungen des BGH zur Zulässigkeit der Klage bezogen auf die Bestimmtheit des Klageantrags, § 253 II Nr. 2 ZPOa.E.

Ein Klageantrag ist hinreichend bestimmt, wenn er den erhobenen Anspruch konkret bezeichnet, dadurch den Rahmen der gerichtlichen Entscheidungsbefugnis (§ 308 ZPO) absteckt, Inhalt und Umfang der materiellen Rechtskraft der begehrten

Entscheidung (§ 322 ZPO) erkennen lässt, das Risiko eines Unterliegens des Klägers nicht durch vermeidbare Ungenauigkeit auf den Beklagten abwälzt und schließlich eine Zwangsvollstreckung aus dem Urteil ohne eine Fortsetzung des Streits im Vollstreckungsverfahren erwarten lässt.

Welche Anforderungen an die Konkretisierung des Streitgegenstands in einem Klageantrag zu stellen sind, hängt jedoch auch von den Besonderheiten des anzuwendenden materiellen Rechts und den Umständen des Einzelfalls ab. Die Anforderungen an die Bestimmtheit des Klageantrags sind danach in Abwägung des zu schützenden Interesses des Beklagten, sich gegen die Klage erschöpfend zu verteidigen zu können, sowie seines Interesses an Rechtsklarheit und Rechtssicherheit hinsichtlich der Entscheidungswirkungen mit dem ebenfalls schutzwürdigen Interesse des Klägers an einem wirksamen Rechtsschutz festzulegen.<sup>20</sup>

Ausgehend von diesen Grundsätzen war der Klageantrag hinreichend bestimmt, als er auf die Herausgabe der sich **im Besitz des B** befindlichen elektronischen Aufnahmen gerichtet war.

Zwar ist nach § 854 I BGB ein Besitz nur an Sachen und somit an körperlichen Gegenständen (vgl. § 90 BGB) möglich, wozu elektronische Vervielfältigungsstücke als solche - anders als deren Verkörperung auf einem Datenträger gerade nicht zählen.<sup>21</sup> Nichtsdestotrotz lässt sich dem Antrag hinreichend genau entnehmen, dass von ihm solche Dateien erfasst sein sollen, auf die der Beklagte „wie ein unmittelbarer Besitzer“ eine jederzeitige Einwirkungsmöglichkeit hat oder bei denen – „wie im Fall des mittelbaren Besitzes“ - Dritte von ihm eine derartige Einwirkungsmöglichkeit ableiten. Letztlich kommt es also nur darauf an, ob der auf Löschung in Anspruch genommene Beklagte eine (ggf. mittelbare) Funktionsherrschaft über die Daten innehat.

Hätte die K ihren Antrag nicht auf die sich „im Besitz des B“ befindlichen Bild- und Filmdateien beschränkt, so würde sich ein vollstreckungsrechtliches Problem ergeben. Bei dem Anspruch der K auf Löschung handelt es sich um die Vornahme einer Handlung, deren Vornahme vom Willen des Schuldners abhängt. Bei dieser sog. „unvertretbaren Handlung“ erfolgt die Zwangsvollstreckung nach § 888 ZPO. Die Vornahme der Handlung durch den Schuldner wird mit Zwangsgeld oder Zwangshaft, erzwungen. Zwangsgeld und Zwangshaft sind dabei nicht als „repressive Rechtsfolge für einen vorausgegangenen Ordnungsverstoß“, sondern als bloße Beugemaßnahme anzusehen.

<sup>20</sup> Vgl. hierzu zuletzt BGH, **Life & Law 01/2016, 1 ff.** („Kohl-Tagebücher“) = **jurisbyhemmer**.

<sup>21</sup> BGH, NJW 2007, 2394 ff. = **jurisbyhemmer**; BGH, NJW 1993, 2436 (2437 f.) = **jurisbyhemmer**.

Ihre Verhängung setzt daher kein Verschulden des Schuldners voraus.

Sollten sich die streitgegenständlichen Bilder aber nicht in der Verfügungsgewalt des B befinden, könnte eine Vollstreckung nicht erfolgen, da die Handlung (Löschung) dann nicht allein vom Willen des Schuldners B abhängt.

Im Originalfall hatte B die Bilder dem Ehemann der K an dessen Geschäftsadresse zugemailt. Es bestand daher die Möglichkeit, dass auch Dritte auf diese Bilder Zugriff nehmen konnten. In diesem Fall wäre die Löschung der Aufnahmen dem B gar nicht mehr möglich, sodass eine Vollstreckung nach § 888 ZPO auch nicht in Betracht käme. Dasselbe würde gelten, wenn B die Bilder an Bekannte z.B. via „Whats App“ geschickt hätte und damit die Bilder bei Dritten gespeichert wären.

Für diesen Fall bräuchte die K einen Titel auf Herausgabe der Bilddateien gegen B, damit eine Vollstreckung nach § 886 ZPO erfolgen könnte.

All diese Probleme haben sich aber im vorliegenden Fall nicht gestellt, weil die K ihren Antrag auf Löschung der sich im Besitz des B befindlichen Bild- und Filmdateien beschränkt hatte.

## E) Wiederholungsfrage

- **Besteht auch bei freiwilliger Überlassung oder einvernehmlicher Herstellung intimer Bild- und Filmaufnahmen ein Anspruch auf Löschung dieser Aufnahmen.**

Wenn der Besitz an Fotos die Folge einer Verletzung des APR darstellt und hierdurch der hervorgerufene Störungszustand aufrechterhalten wird, besteht nach gefestigter Rechtsprechung des BGH analog § 1004 I S. 1 BGB bzw. nach §§ 823 I, 249 I BGB wegen Verletzung des APR ein Anspruch auf Löschung der Fotos.

Dies gilt auch dann, wenn die Erlangung der Bilder infolge Einwilligung nicht rechtswidrig war, diese Einwilligung aber wirksam widerrufen wurde. In diesem Fall stellt die Fortdauer des Besitzes eine Verletzung des APR des Abgebildeten dar. Bei Überlassung intimer Aufnahmen an einen Partner ist die Einwilligung dahingehend auszulegen, dass diese begrenzt war auf die Dauer der intimen Beziehung. Nach Ende der Intimbeziehung besteht daher ein Anspruch auf Löschung.

## F) Zur Vertiefung

### Allgemeines Persönlichkeitsrecht

- Hemmer/Wüst, Deliktsrecht I, Rn. 48 ff.

