

**Dr. Harald Vinke**

# **Medienrecht I**

## ***1. Teil Grundlagen***

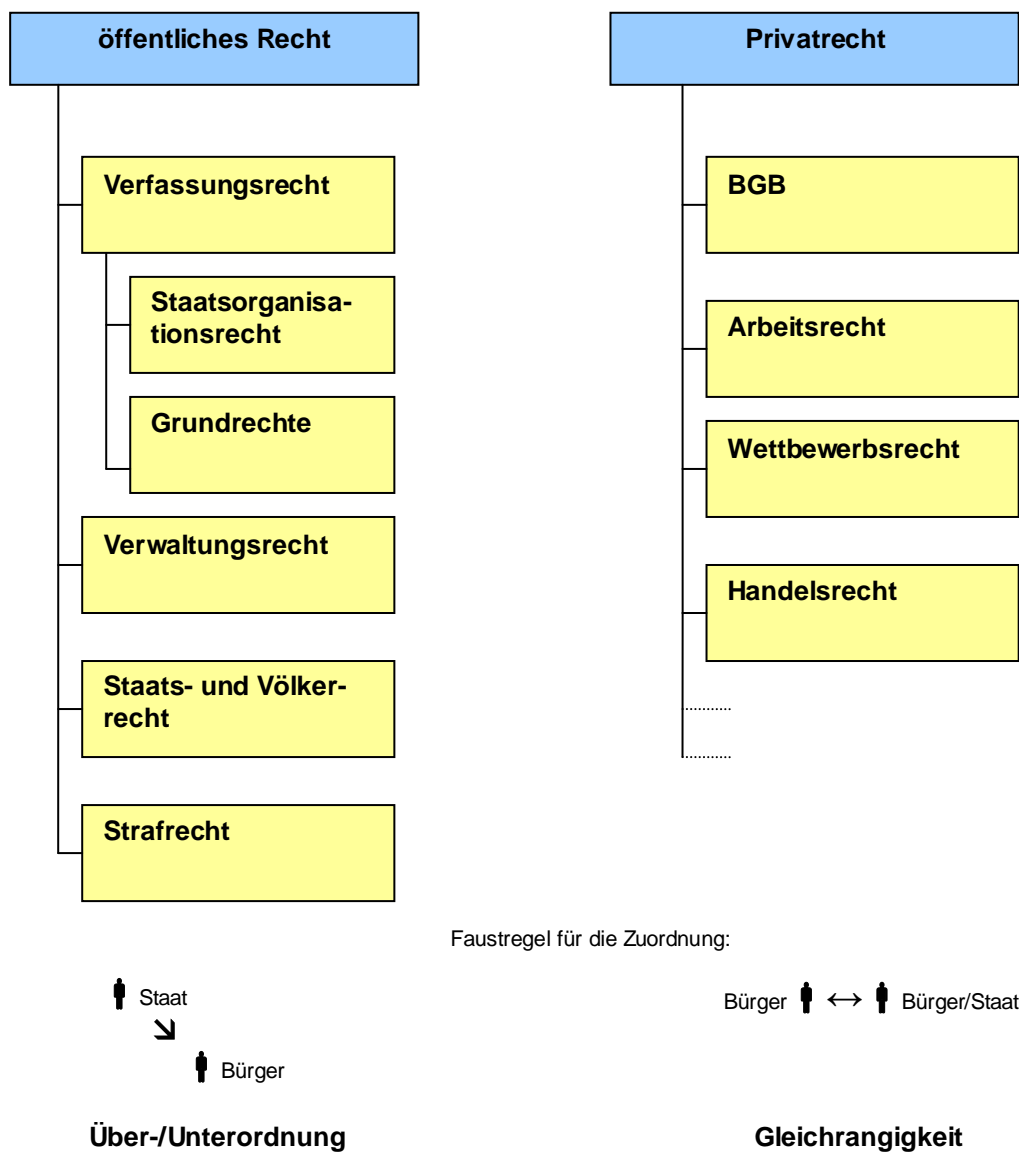
## **Gliederung**

|   |    |
|---|----|
| A. Einführung in die Rechtsordnung .....                              | 3  |
| B. Das Grundgesetz: Funktion und Aufbau.....                          | 7  |
| I. Verfassungsprinzipien: .....                                       | 7  |
| 1. Republikanisches Prinzip .....                                     | 7  |
| 2. Demokratieprinzip .....  | 7  |
| 3. Bundesstaatsprinzip .....  | 7  |
| 4. Sozialstaatsprinzip .....  | 10 |
| 5. Rechtsstaatsprinzip.....   | 10 |
| II. Verhältnis des GG zum Europarecht .....                           | 14 |
| III. Die Grundrechte .....  | 15 |
| 1. Allgemeine Grundrechtslehren.....                                  | 15 |
| C. Grundrechte mit besonderer Bedeutung für die Medien.....           | 20 |
| I. Meinungsfreiheit, Art. 5 Abs. 1 Satz 1 1. Alt. GG .....            | 20 |
| 1. Schutzbereich.....   | 20 |
| 2. Schranken:.....  | 30 |
| 3. Problemfall: Boykottaufruf .....                                   | 32 |
| II. Informationsfreiheit, Art. 5 Abs. 1 S. 1, 2 Hs. GG .....          | 32 |
| III. Presse-, Rundfunk- und Filmfreiheit, Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG ..... | 33 |
| IV. Kunstfreiheit .....   | 33 |
| 1. Begriff der Kunst.....   | 33 |
| 2. Schranken:.....  | 33 |
| 3. Problemfälle:.....   | 33 |
| V. Berufsfreiheit, Art. 12 GG .....                                   | 34 |
| VI. Menschenwürde.....  | 34 |
| D. Das Zivilrecht und seine Bedeutung für die Medien .....            | 36 |
| I. Das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB) .....                             | 36 |
| 1. Aufbau.....  | 36 |
| 2. Wichtige Grundbegriffe .....                                       | 36 |
| 3. Einfluss der neuen Medien auf das BGB: .....                       | 36 |
| II. Wettbewerbsrecht.....   | 39 |
| (Details in der Vorlesung MR II).....                                 | 39 |
| 1. Abgrenzung GWB – UWG.....  | 39 |
| 2. UWG.....   | 39 |

## A. Einführung in die Rechtsordnung

### I. Grundbegriffe

- Staat
- Recht
- Unterscheidung: öffentliches Recht ↔ Privatrecht



Die Unterscheidung zwischen öffentlichem Recht und Privatrecht ist bedeutsam im Hinblick auf die Frage, welcher Rechtsweg bei Streitigkeiten beschritten werden muss.

## II. Rechtsnormen

### 1. Rechtsnormen im deutschen Recht

- **Verfassungsnormen:**

Die Artikel des GG

- **Gesetze:**

Ein Gesetz ist eine Sammlung von allgemein verbindlichen Rechtsnormen, die in einem förmlichen Verfahren von dem dazu ermächtigten staatlichen Organ (Gesetzgeber) erlassen worden ist.

→ Urheber: **Legislative**

Bsp: BGB, StGB, UWG, TMG

- **Verordnungen**

Rechtsnormen, die durch ein Regierungs- oder Verwaltungsorgan erlassen werden.

Voraussetzung: Verordnungsermächtigung in einem Gesetz

→ Urheber: **Exekutive**

Beispiel:

#### Markengesetz

.....

#### § 65 Rechtsverordnungsermächtigung

(1) Das **Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz** wird ermächtigt, durch **Rechtsverordnung** ohne Zustimmung des Bundesrates

1. die Einrichtung und den Geschäftsgang sowie die Form des Verfahrens in Markenangelegenheiten zu regeln, soweit nicht durch Gesetz Bestimmungen darüber getroffen sind,
2. weitere Erfordernisse für die Anmeldung von Marken zu bestimmen,
3. die Klasseneinteilung von Waren und Dienstleistungen festzulegen,
4. nähere Bestimmungen für die Durchführung der Prüfungs-, Widerspruchs- und Löschungsverfahren zu treffen,

.....

(2) Das Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz kann die Ermäch-

tigung zum Erlaß von Rechtsverordnungen nach Absatz 1 durch **Rechtsverordnung** ohne Zustimmung des Bundesrates **ganz oder teilweise dem Deutschen Patent- und Markenamt** übertragen.

### **Verordnung zur Ausführung des Markengesetzes (Markenverordnung - MarkenV)**

Vom 11. Mai 2004

#### **Eingangsformel**

**Auf Grund des § 65** Abs. 1 Nr. 2 bis 10 und 13 sowie des § 138 Abs. 1 des **Markengesetzes** vom 25. Oktober 1994 (BGBl. 1994 I S. 3084, 1995 I S. 156), von denen § 65 Abs. 1 zuletzt durch Artikel 2 Abs. 9 des Gesetzes vom 12. März 2004 (BGBl. I S. 390) geändert worden ist, in Verbindung mit § 1 Abs. 2 der DPMA-Verordnung vom 1. April 2004 (BGBl. I S. 514) **verordnet das Deutsche Patent- und Markenamt: .....**

### - **Satzungen des öffentlichen Rechts**

Rechtsnormen, die von einer juristischen Person des öffentlichen Rechts im Rahmen der ihr gesetzlich verliehenen Autonomie mit Wirksamkeit für die ihr angehörigen und unterworfenen Personen erlassen werden

→ **Urheber: mit Satzungsautonomie ausgestattete juristische Personen des öffentlichen Rechts**

Beispiele:

- Bebauungsplan der Gemeinde
- Abgabensatzung der Gemeinde
- Beitragssatzung der Handwerkskammer

## 2. Rechtsnormen im europäischen Recht

### - **EU-Richtlinie**

Rechtsakte der Europäischen Union, die die Mitgliedsstaaten zur Verwirklichung eines bestimmten Ziels verpflichtet.

Es bleibt den einzelnen Mitgliedstaaten überlassen, wie sie die Richtlinien umsetzen.

→ Spielraum

Nach deutschem Recht ist zur Umsetzung in der Regel ein förmliches Gesetz oder eine Verordnung erforderlich.

Erst dieses Gesetz gilt dann unmittelbar. Eine EU-Richtlinie kann aber auch, ganz oder teilweise, unmittelbar gelten, wenn es der nationale Gesetzgeber versäumt hat, sie bis zu dem in der Richtlinie vorgegebenen Termin in nationales Recht umzusetzen

Beispiele:

- Richtlinie 2001/29/EG vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft

Folge: Anpassung des deutschen Urheberrechts

- Richtlinie 2010/13/EU vom 10. März 2010 zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Bereitstellung audiovisueller Mediendienste (Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste)

Folge: Anpassung des Rundfunkstaatsvertrages

## - EU-Verordnung

Rechtsakt der Europäischen Union mit allgemeiner Gültigkeit und unmittelbarer Wirksamkeit in den Mitgliedstaaten.

= Verordnungen müssen nicht durch nationale Rechtsakte umgesetzt werden.

Beispiele:

- Verordnung (EU) Nr. 813/2013: umweltgerechte Gestaltung von Raumheizgeräten und Kombiheizgeräten
- Verordnung (EU) Nr. 207/2012: elektronische Gebrauchsanweisungen für Medizinprodukte
- **Datenschutzgrundverordnung**

## B. Das Grundgesetz: Funktion und Aufbau

### I. Verfassungsprinzipien:

#### **Art. 20 GG:**

- 1) Die Bundesrepublik Deutschland ist ein demokratischer und sozialer Bundesstaat.
- (2) Alle Staatsgewalt geht vom Volke aus. Sie wird vom Volke in Wahlen und Abstimmungen und durch besondere Organe der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung ausgeübt.
- (3) Die Gesetzgebung ist an die verfassungsmäßige Ordnung, die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung sind an Gesetz und Recht gebunden.
- (4) Gegen jeden, der es unternimmt, diese Ordnung zu beseitigen, haben alle Deutschen das Recht zum Widerstand, wenn andere Abhilfe nicht möglich ist.

#### 1. Republikanisches Prinzip

#### 2. Demokratieprinzip

- Art. 20 Abs. 2 S. 1 GG: Alle Staatsgewalt geht vom Volke aus.
  - ununterbrochene Legitimationskette vom Volk zu den einzelnen Staatsorganen
  - Willenbildung vom Volk zu den Staatsorganen
  - Prinzip des **Gesetzesvorbehalts** (= das Handeln der Verwaltung muss auf ein Gesetz rückführbar sein)

gilt für:

- a) Grundrechtseingriffe
- b) alle für die Verwirklichung der Grundrechte wesentlichen Entscheidungen (*Wesentlichkeitstheorie*)

#### 3. Bundesstaatsprinzip

- Die Ausübung der Staatsgewalt ist auf einen Zentralstaat (Bund) und mehrere Gliedstaaten (Länder) aufgeteilt.

Folge: Gesetzgebungskompetenzen zwischen Bund und Ländern aufgeteilt

## Grundgesetz

### Art 70

(1) Die Länder haben das Recht der Gesetzgebung, soweit dieses Grundgesetz nicht dem Bunde Gesetzgebungsbefugnisse verleiht.

(2) Die Abgrenzung der Zuständigkeit zwischen Bund und Ländern bemißt sich nach den Vorschriften dieses Grundgesetzes über die ausschließliche und die konkurrierende Gesetzgebung.

### Art 71

Im Bereiche der **ausschließlichen** Gesetzgebung des Bundes haben die Länder die Befugnis zur Gesetzgebung nur, wenn und soweit sie hierzu in einem Bundesgesetze ausdrücklich ermächtigt werden.

### Art 72

(1) Im Bereich der **konkurrierenden** Gesetzgebung haben die Länder die Befugnis zur Gesetzgebung, solange und soweit der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit nicht durch Gesetz Gebrauch gemacht hat.

(2) Auf den Gebieten des Artikels 74 Abs. 1 Nr. 4, 7, 11, 13, 15, 19a, 20, 22, 25 und 26 hat der Bund das Gesetzgebungsrecht, wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht.

(3) Hat der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit Gebrauch gemacht, können die Länder durch Gesetz hiervon abweichende Regelungen treffen über:

1. das Jagdwesen (ohne das Recht der Jagdscheine);
2. den Naturschutz und die Landschaftspflege (ohne die allgemeinen Grundsätze des Naturschutzes, das Recht des Artenschutzes oder des Meeresnaturschutzes);
3. die Bodenverteilung;
4. die Raumordnung;
5. den Wasserhaushalt (ohne stoff- oder anlagenbezogene Regelungen);
6. die Hochschulzulassung und die Hochschulabschlüsse.

Bundesgesetze auf diesen Gebieten treten frühestens sechs Monate nach ihrer Verkündung in Kraft, soweit nicht mit Zustimmung des Bundesrates anderes bestimmt ist. Auf den Gebieten des Satzes 1 geht im Verhältnis von Bundes- und Landesrecht das jeweils spätere Gesetz vor.

(4) Durch Bundesgesetz kann bestimmt werden, daß eine bundesgesetzliche Regelung, für die eine Erforderlichkeit im Sinne des Absatzes 2 nicht mehr besteht, durch Landesrecht ersetzt werden kann.

### Art 73

(1) Der Bund hat die **ausschließliche** Gesetzgebung über:

1. die auswärtigen Angelegenheiten sowie die Verteidigung einschließlich des Schutzes der Zivilbevölkerung;
2. die Staatsangehörigkeit im Bunde;
3. die Freizügigkeit, das Paßwesen, das Melde- und Ausweiswesen, die Ein- und Auswanderung und die Auslieferung;
4. das Währungs-, Geld- und Münzwesen, Maße und Gewichte sowie die Zeitbestimmung;
5. die Einheit des Zoll- und Handelsgebietes, die Handels- und Schiffsverträge, die Freizügigkeit des Warenverkehrs und den Waren- und Zahlungsverkehr mit dem Auslande einschließlich des Zoll- und Grenzschutzes;
- 5a. den Schutz deutschen Kulturgutes gegen Abwanderung ins Ausland;
6. den Luftverkehr;
- 6a. den Verkehr von Eisenbahnen, die ganz oder mehrheitlich im Eigentum des Bundes stehen (Eisenbahnen des Bundes), den Bau, die Unterhaltung und das Betreiben von Schienenwegen der Eisenbahnen des Bundes sowie die Erhebung von Entgelten für die Benutzung dieser Schienenwege;



7. das Postwesen und die Telekommunikation;
8. die Rechtsverhältnisse der im Dienste des Bundes und der bundesunmittelbaren Körperschaften des öffentlichen Rechtes stehenden Personen;
9. den gewerblichen Rechtsschutz, das Urheberrecht und das Verlagsrecht;
- 9a. die Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus durch das Bundeskriminalpolizeiamt in Fällen, in denen eine länderübergreifende Gefahr vorliegt, die Zuständigkeit einer Landespolizeibehörde nicht erkennbar ist oder die oberste Landesbehörde um eine Übernahme ersucht;
10. die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder
  - a) in der Kriminalpolizei,
  - b) zum Schutze der freiheitlichen demokratischen Grundordnung, des Bestandes und der Sicherheit des Bundes oder eines Landes (Verfassungsschutz) und
  - c) zum Schutze gegen Bestrebungen im Bundesgebiet, die durch Anwendung von Gewalt oder darauf gerichtete Vorbereitungshandlungen auswärtige Belange der Bundesrepublik Deutschland gefährden,

sowie die Einrichtung eines Bundeskriminalpolizeiamtes und die internationale Verbrechensbekämpfung;
11. die Statistik für Bundeszwecke;
12. das Waffen- und das Sprengstoffrecht;
13. die Versorgung der Kriegsbeschädigten und Kriegshinterbliebenen und die Fürsorge für die ehemaligen Kriegsgefangenen;
14. die Erzeugung und Nutzung der Kernenergie zu friedlichen Zwecken, die Errichtung und den Betrieb von Anlagen, die diesen Zwecken dienen, den Schutz gegen Gefahren, die bei Freiwerden von Kernenergie oder durch ionisierende Strahlen entstehen, und die Beseitigung radioaktiver Stoffe.

(2) Gesetze nach Absatz 1 Nr. 9a bedürfen der Zustimmung des Bundesrates.

#### Art 74

- (1) Die **konkurrierende** Gesetzgebung erstreckt sich auf folgende Gebiete:
1. das bürgerliche Recht, das Strafrecht, die Gerichtsverfassung, das gerichtliche Verfahren (ohne das Recht des Untersuchungshaftvollzugs), die Rechtsanwaltschaft, das Notariat und die Rechtsberatung;
  2. das Personenstandswesen;
  3. das Vereinsrecht;
  4. das Aufenthalts- und Niederlassungsrecht der Ausländer;
  5. (weggefallen)
  6. die Angelegenheiten der Flüchtlinge und Vertriebenen;
  7. die öffentliche Fürsorge (ohne das Heimrecht);
  8. (weggefallen)
  9. die Kriegsschäden und die Wiedergutmachung;
  10. die Kriegsgräber und Gräber anderer Opfer des Krieges und Opfer von Gewaltherrschaft;
  11. das Recht der Wirtschaft (Bergbau, Industrie, Energiewirtschaft, Handwerk, Gewerbe, Handel, Bank- und Börsenwesen, privatrechtliches Versicherungswesen) ohne das Recht des Ladenschlusses, der Gaststätten, der Spielhallen, der Schausstellung von Personen, der Messen, der Ausstellungen und der Märkte;
  12. das Arbeitsrecht einschließlich der Betriebsverfassung, des Arbeitsschutzes und der Arbeitsvermittlung sowie die Sozialversicherung einschließlich der Arbeitslosenversicherung;
  13. die Regelung der Ausbildungsbeihilfen und die Förderung der wissenschaftlichen Forschung;
  14. das Recht der Enteignung, soweit sie auf den Sachgebieten der Artikel 73 und 74 in Betracht kommt;
  15. die Überführung von Grund und Boden, von Naturschätzen und Produktionsmitteln in Gemeineigentum oder in andere Formen der Gemeinwirtschaft;
  16. die Verhütung des Mißbrauchs wirtschaftlicher Machtstellung;
  17. die Förderung der land- und forstwirtschaftlichen Erzeugung (ohne das Recht der Flurbereinigung), die Sicherung der Ernährung, die Ein- und Ausfuhr land- und forstwirtschaftlicher Erzeugnisse, die Hochsee- und Küstenfischerei und den Küstenschutz;
  18. den städtebaulichen Grundstücksverkehr, das Bodenrecht (ohne das Recht der Erschließungsbeiträge) und das Wohngeldrecht, das Altschuldenhilferecht, das Wohnungsbauprämierecht, das Bergarbeiterwohnungsbaurecht und das Bergmannssiedlungsrecht;

19. Maßnahmen gegen gemeingefährliche oder übertragbare Krankheiten bei Menschen und Tieren, Zulassung zu ärztlichen und anderen Heilberufen und zum Heilgewerbe, sowie das Recht des Apothekenwesens, der Arzneien, der Medizinprodukte, der Heilmittel, der Betäubungsmittel und der Gifte;
- 19a. die wirtschaftliche Sicherung der Krankenhäuser und die Regelung der Krankenhauspflegesätze;
20. das Recht der Lebensmittel einschließlich der ihrer Gewinnung dienenden Tiere, das Recht der Genussmittel, Bedarfsgegenstände und Futtermittel sowie den Schutz beim Verkehr mit land- und forstwirtschaftlichem Saat- und Pflanzgut, den Schutz der Pflanzen gegen Krankheiten und Schädlinge sowie den Tierschutz;
21. die Hochsee- und Küstenschifffahrt sowie die Seezeichen, die Binnenschifffahrt, den Wetterdienst, die Seewasserstraßen und die dem allgemeinen Verkehr dienenden Binnenwasserstraßen;
22. den Straßenverkehr, das Kraftfahrwesen, den Bau und die Unterhaltung von Landstraßen für den Fernverkehr sowie die Erhebung und Verteilung von Gebühren oder Entgelten für die Benutzung öffentlicher Straßen mit Fahrzeugen;
23. die Schienenbahnen, die nicht Eisenbahnen des Bundes sind, mit Ausnahme der Bergbahnen;
24. die Abfallwirtschaft, die Luftreinhaltung und die Lärmbekämpfung (ohne Schutz vor verhaltensbezogenem Lärm);
25. die Staatshaftung;
26. die medizinisch unterstützte Erzeugung menschlichen Lebens, die Untersuchung und die künstliche Veränderung von Erbinformationen sowie Regelungen zur Transplantation von Organen, Geweben und Zellen;
27. die Statusrechte und -pflichten der Beamten der Länder, Gemeinden und anderen Körperschaften des öffentlichen Rechts sowie der Richter in den Ländern mit Ausnahme der Laufbahnen, Besoldung und Versorgung;
28. das Jagdwesen;
29. den Naturschutz und die Landschaftspflege;
30. die Bodenverteilung;
31. die Raumordnung;
32. den Wasserhaushalt;
33. die Hochschulzulassung und die Hochschulabschlüsse.

(2) Gesetze nach Absatz 1 Nr. 25 und 27 bedürfen der Zustimmung des Bundesrates.

#### 4. Sozialstaatsprinzip

- Verpflichtung zur Herstellung und Erhaltung sozialer Gerechtigkeit und sozialer Sicherheit

#### 5. Rechtsstaatsprinzip

- in Art. 20 GG nicht ausdrücklich erwähnt; aber Art. 28 Abs. 1 S. 1 GG: „sozialen Rechtsstaats“

##### ➤ Gewaltenteilung

Die Staatsgewalt wird durch besondere Organe der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung ausgeübt.

- Bindung aller staatlichen Tätigkeit an Recht und Gesetz („Vorrang des Gesetzes“)

Das Handeln von Legislative, Exekutive und Judikative darf nie gegen geltende Gesetze verstoßen

- umfassender Rechtsschutz (Art. 19 IV GG) durch unabhängige Richter (Art. 92, 97 I GG)

- Verhältnismäßigkeitsprinzip/Übermaßverbot

fordert zulässigen Zweck, Geeignetheit, Erforderlichkeit und Angemessenheit der Maßnahme

- besondere Anforderungen an Gesetze: Diese müssen hinreichend bestimmt sein.

Der Bürger muss erkennen können, welche Rechtsfolgen sich eventuell aus seinem Verhalten ergeben.

➔ Gesetzestexte und Verwaltungsakte erfordern für eine Bestimmung der Rechtsfolgen eine hinreichend klare Formulierung

Die Einräumung eines **Beurteilungsspielraums** und von **Ermessen** für den Normanwender ist aber möglich.

Exkurs:

Unterscheidung zwischen Ermessen und Beurteilungsspielraum bei der Anwendung von Gesetzen

| Tatbestandseite<br>"wenn"  | Rechtsfolgenreite<br>"dann"   |
|--|---|
| <ul style="list-style-type: none"> <li>➤ <b>bestimmte Rechtsbegriffe</b></li> </ul>  | <ul style="list-style-type: none"> <li>➤ <b>Gebundene Entscheidung</b></li> <li>➔ "ist zu...."</li> </ul>   |
| <ul style="list-style-type: none"> <li>➤ <b>unbestimmte Rechtsbegriffe</b></li> </ul> <p><u>Spielraum</u> durch Auslegung und Konkretisierung</p> <p>➔ "wenn der Gewerbetreibende unzuverlässig ist"</p> | <ul style="list-style-type: none"> <li>➤ <b>Ermessen: Entscheidungsspielraum</b> im Bereich der Rechtsfolge</li> <li>➔ "<u>kann</u> die erforderlichen Maßnahmen..."</li> </ul> |

|                      |  |
|----------------------|--|
| → "Gefahr"           |  |
| → "jugendgefährdend" |  |

Beispiele:

|   |  |
|---|--|
| ① | <b>§ 5 Immatrikulationsordnung der BHU</b><br>(1) Die Immatrikulation <b>ist zu versagen</b> , wenn der Studienbewerber<br>1. ....<br>2. <b>in einem zulassungsbeschränkten Studiengang keinen Studienplatz erhält,</b>  |
| ② | <b>§ 5 Immatrikulationsordnung der BHU</b><br>(2) Die Immatrikulation <b>kann versagt werden</b> , wenn der Studienbewerber<br>1. ....<br>2. nach <b>§ 1896 BGB unter Betreuung steht,</b>   |
| ③ | <b>§ 12 Thür Polizeiaufgabengesetz</b><br>(1) Die Polizei <b>kann die notwendigen Maßnahmen</b> treffen, um eine im einzelnen Falle bestehende <b>Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung</b> (Gefahr) abzuwehren, soweit nicht die §§ 13 bis 47 die Befugnisse der Polizei besonders regeln.   |
| ④ | <b>§ 35 Gewerbeordnung</b><br>(1) Die Ausübung eines Gewerbes <b>ist</b> von der zuständigen Behörde ganz oder teilweise <b>zu untersagen</b> , wenn Tatsachen vorliegen, welche die <b>Unzuverlässigkeit des Gewerbetreibenden</b> oder einer mit der Leitung des Gewerbebetriebes beauftragten Person in bezug auf dieses Gewerbe dar- tun, sofern die Untersagung zum Schutze der Allgemeinheit oder der im Betrieb Beschäftigten erforderlich ist. |

**Problem:** Sind unbestimmte Rechtsbegriffe bzw. ihre Anwendung durch die die Verwaltung (also die "Tatbestandsseite" bei der Normanwendung) in einem Rechtsstreit durch die Verwaltungsgerichte überprüfbar?

Diese Frage berührt die Aufgabenverteilung zwischen Verwaltung und Rechtsprechung

⇒ Welche Kontrolldichte besteht bei der Überprüfung der Verwaltung durch die Gerichte?

### Grundsatz:

Entscheidungsspielräume der Verwaltung auf der Tatbestandsseite werden im Hinblick auf Art. 19 Abs. 4 GG nur im Ausnahmefall anerkannt

⇒ Letztentscheidungskompetenz der Gerichte

### Beispiel

oben Nr. ③: Ob das Tatbestandsmerkmal "Gefahr" tatsächlich vorgelegen hat, ist in einem Rechtsstreit durch die Gerichte überprüfbar.

### Ausnahme: Lehre vom Beurteilungsspielraum

Bei den tatbestandlichen Voraussetzungen für eine behördliche Maßnahme kann u. U. ein von der Justiz nur beschränkt überprüfbarer Entscheidungsspielraum gegeben sein

aa) Voraussetzungen

Beurteilungsspielraum, wenn

- ausdrücklich gesetzlich normiert (§ 71 Abs. 5 S. 2 GWB)
- sich durch Auslegung der relevanten Vorschriften ein Beurteilungsspielraum ergibt
  - Prüfungsentscheidungen/beamtenrechtliche Beurteilungen
  - prognostische Entscheidungen/Risikobewertungen
  - **Entscheidungen, die von einer persönlichen Wertung abhängen und vom Gesetz einem weisungsfreien, pluralistisch besetzten Gremium übertragen sind.**

⇒ **Aus dem Medienrecht: Indizierung jugendgefährdender Medien durch Bundesprüfstelle (§§ 18, 19 JuSchG)**

bb) Folge

Die verwaltungsgerichtliche Prüfung ist auf das Vorliegen von Beurteilungsfehlern beschränkt

- Fehlen einer nachvollziehbaren Begründung
- Verstoß gegen Verfahrensvorschriften
- unzutreffender oder unvollständig ermittelter Sachverhalt
- sachfremde Erwägungen
- sonstige Verstöße gegen das Willkürverbot
- Missachtung allgemeingültiger Bewertungsgrundsätze

## II. Verhältnis des GG zum Europarecht

- Art. 23
  - grds. Vorrangstellung des Europarechts gegenüber dem nationalen Recht
  - aber: ausdrücklich Kompetenzzuweisung an EG erforderlich
  - Kultur bleibt Sache der Mitgliedstaaten

### III. Die Grundrechte

#### 1. Allgemeine Grundrechtslehren

##### a) *Aufbau der Grundrechtssysteme:*

- allgemeine Grundrechte – besondere Grundrechte
  
- Freiheitsrechte – Gleichheitsrechte

##### b) *Funktionen der Grundrechte*

- Subjektiver Gewährleistungsgehalt der Grundrechte
  - Grundrechte als **Abwehrrechte**
  
  - Grundrechte als Leistungsrechte:
    - Schutzpflichten des Staates
    - Teilhaberechte
  
- Objektiver Regelungsgehalt der Grundrechte:
  - Garantie bestimmter Einrichtungen
    - z.B. Eigentum, Ehe
  
  - objektive Wertentscheidungen

##### c) *Grundrechtsfähigkeit*

- Wer kann Träger von Grundrechten sein?

##### Deutschengrundrechte – Jedermann-Grundrechte

###### Art 5

(1) **Jeder** hat das Recht, seine Meinung in Wort, Schrift und Bild frei zu äußern und zu verbreiten und sich aus allgemein zugänglichen Quellen ungehindert zu unterrichten. Die Pressefreiheit und die Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk und Film werden gewährleistet. Eine Zensur findet nicht statt.

(2).....

**Art 11**

(1) **Alle Deutschen** genießen Freizügigkeit im ganzen Bundesgebiet.

(2) ...

- Grundrechtsfähigkeit juristischer Personen (Art. 19 Abs. 3 GG)

**d) Grundrechtsmündigkeit**

⇒ Einsichtsfähigkeit

**e) Sonderstatusverhältnisse**

= gesteigerte Bindung des Bürgers an den Staat, die in ihrer Intensität über die normale Bindung des Bürgers an den Staat hinausgeht (z.B. Beamtenverhältnis, Strafvollzug, Schule, Wehrdienst)

Grundrechte gelten auch hier, können aber durch Gesetz (Eingriffsermächtigung) eingeschränkt werden

**f) Problem: Grundrechtswirkung zwischen Privatrechtssubjekten?**

Grundrechte = Abwehrrechte des Bürgers gegen den Staat (s.o.)

Folge: Keine unmittelbare Geltung zwischen den Bürgern (im Privatrecht)

Ausnahme Art. 9 Abs. 3 S. 2 GG: Koalitionsfreiheit

**BVerfG:**

➤ mittelbare Drittwirkung der Grundrechte im Privatrecht (Lüth-Urteil)

Die Grundrechte wirken nicht unmittelbar zwischen den Bürgern, jedoch ist ihr Inhalt bei der Anwendung des Privatrechts zu beachten. Insbesondere fließen sie in die Auslegung der unbestimmten Rechtsbegriffe mit generalklauselartigem Charakter ein.

→ Treu und Glauben §242 BGB

→ Sittenwidrigkeit § 138 BGB

➤ Grundrechte als Ausdruck einer Werteordnung



### **g) Exkurs: Schema für die Prüfung der Verletzung eines Freiheitsgrundrechts**

(Vereinfachte Gliederung)

Der betreffende Akt der öffentlichen Gewalt verletzt das Freiheitsgrundrecht (z.B. Berufsfreiheit, Art. 12 GG), wenn er in den Schutzbereich (I.) dieses Grundrechts eingreift (II.) und dieser Eingriff verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt ist (III.).

#### **I. Ist der Schutzbereich des Grundrechts überhaupt eröffnet?**

= der Schutzbereich des GR muss durch den öffentl. Akt betroffen sein

##### 1. Sachlicher Schutzbereich

= sachlicher Regelungsgegenstand des GR, d.h. der öffentliche Akt muss an den jeweiligen Lebensbereich anknüpfen, den das GR regelt:

- „Versammlung“ (Art. 8 GG)  
→ „friedlich und ohne Waffen“
- „Beruf“ (Art. 12 GG)
- „Eigentum“ (Art. 14 GG)
- „Meinung“ (Art. 5 GG)

##### 2. Persönlicher Schutzbereich

= der Schutz des GR muss auch gerade der betroffenen Person überhaupt offenstehen bzw. zugute kommen

###### a.) „Jedermanns“-Grundrechte

grds. jede Person kann sich auf diese berufen (auch Ausländer)  
z.B. Art. 2 I, 4, 5 I, 10, 13, 14 GG

###### b.) „Deutschen“-Grundrechte

gelten nur für Deutsche i.S.v. Art. 116 GG  
z.B. Art 8,9,12 GG

##### 3. Grundrechtsfähigkeit des Betroffenen (ggf. Art 19 III GG)

#### **II. Liegt ein Eingriff in den Schutzbereich vor?**

1. unmittelbarer Eingriff (z.B.: Gebot, Verbot, Sanktion für Grundrechtsausübung, Zwang)

## 2. mittelbarer Eingriff

**III. Gibt es eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung für den Eingriff?**

nur wenn der Eingriff verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt ist, liegt eine Grundrechts-verletzung vor

1. Gibt es eine Einschränkungsmöglichkeit für das Grundrecht ?

- a) verfassungsunmittelbare Schranke  
unmittelbar und ausdrücklich im GG geregelt, z.B. Art 9 II
- b) Gesetzesvorbehalt ("durch Gesetz"; "aufgrund eines Gesetzes")
  - aa) einfacher Gesetzesvorbehalt  
z.B. Art. 8 II, 10 II, 12 I 2, 13 VII 2.Hs. GG
  - bb) qualifizierter Gesetzesvorbehalt (z.B. Art 5 II)  
= nicht jedes Gesetz kommt als Schranke in Betracht, sondern nur solche, die qualifizierte Anforderungen erfüllen  
  
z.B. Art. 5 II („allgemeine Gesetze“)
- c) immanente Schranke (Verfassungsgüter und GRe Dritter)

2. Ist der Eingriff von Einschränkungsmöglichkeit gedeckt?

- a) bei Eingriff **durch Gesetz**  
→ Prüfung der Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes:
  - aa) Formelle Verfassungsmäßigkeit
    - (1) Gesetzgebungszuständigkeit, Art. 70 ff. GG
    - (2) Gesetzgebungsverfahren, Art. 76 ff. GG i.V.m. GO-BT
    - (3) Form, insb. Zitiergebot des Art. 19 I 2 GG
  - bb) Materielle Verfassungsmäßigkeit
    - (1) ggf. Erfüllung der Anforderungen des qualifizierten Gesetzesvorbehalts (z.B. „allgemeines“ Gesetz, Art. 5 II GG)
    - (2) kein Einzelfallgesetz, Art. 19 I 1 GG
    - (3) Wesensgehaltsgarantie, Art. 19 II GG
    - (4) Bestimmtheitsgrundsatz, hergeleitet aus Rechtsstaatsprinzip, spezielle Regelungen in Art. 80 I 2, 103 II GG
    - (5) Rückwirkungsverbot
    - (6) Verhältnismäßigkeit des Gesetzes

- Legitimer Zweck?
- Geeignetheit zur Erreichung dieses Zwecks
- Erforderlichkeit = kein gleich geeignetes, milderes Mittel
- Angemessenheit = Abwägung; erreichte Nachteile dürfen nicht außer Verhältnis zum angestrebten Zweck bzw. den damit verbundenen Vorteilen sein

b) bei Eingriff **durch sonstigen Hoheitsakt = aufgrund eines Gesetzes** (z.B. VA, Rechtsverordnung, Satzung, Realakt etc.)

aa) Rechtsgrundlage für den Hoheitsakt („aufgrund Gesetzes“) ?  
= Vorhandensein einer gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage

Bei Zweifeln an der Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes Prüfung nach obigem Schema (III 2 a)

bb) Formelle Rechtmäßigkeit des Einzelaktes

Zuständigkeit, Verfahren, Form

cc) Materielle Rechtmäßigkeit des Einzelaktes

(1) Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen der gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage

(2) Rechtsfolge

- gebundene Entscheidung oder Ermessensentscheidung (Ermessensfehler?)
- Verhältnismäßigkeit des Einzelaktes
  - legitimer Zweck
  - Geeignetheit
  - Erforderlichkeit
  - Angemessenheit

## C. Grundrechte mit besonderer Bedeutung für die Medien

### I. Meinungsfreiheit, Art. 5 Abs. 1 Satz 1 1. Alt. GG

#### Art. 5 GG:

(1) Jeder hat das Recht, seine Meinung in Wort, Schrift und Bild frei zu äußern und zu verbreiten und sich aus allgemein zugänglichen Quellen ungehindert zu unterrichten. Die Pressefreiheit und die Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk und Film werden gewährleistet. Eine Zensur findet nicht statt.

(2) Diese Rechte finden ihre Schranken in den Vorschriften der allgemeinen Gesetze, den gesetzlichen Bestimmungen zum Schutze der Jugend und in dem Recht der persönlichen Ehre.

(3) Kunst und Wissenschaft, Forschung und Lehre sind frei. Die Freiheit der Lehre entbindet nicht von der Treue zur Verfassung.

#### 1. Schutzbereich

- Freiheit der Meinungsbildung und Meinungsäußerung
  - **Meinung:** Ergebnis eines rational wertenden Denkprozesses (Werturteil)
    - Meinungen sind durch die subjektive Beziehung des Einzelnen zum Inhalt seiner Aussage geprägt.
    - Für sie ist das Element der Stellungnahme und des Dafürhaltens kennzeichnend
    - Sie lassen sich (anders als Tatsachenbehauptungen) nicht als wahr oder unwahr erweisen.
    - Sie genießen den Schutz des Grundrechts, ohne dass es darauf ankommt, ob die Äußerung begründet oder grundlos, emotional oder rational ist, als wertvoll oder wertlos, gefährlich oder harmlos eingeschätzt wird.
      - ➔ GG erzwingt keine Werteloyalität des Bürgers
  - Problem 1: Abgrenzung „Meinung“ ↔ „**Schmähdiskussion**“
    - Dass eine Aussage polemisch oder verletzend formuliert ist, entzieht sie nicht schon dem Schutzbereich des Art. 5 GG.
    - Der Schutzbereich wird erst bei sog. Schmähdiskussion verlassen.

Schmähkritik: wenn nicht mehr die Auseinandersetzung in der Sache, sondern – jenseits auch polemischer und überspitzter Kritik – die Diffamierung der Person im Vordergrund steht.

BVerfG, Beschl. vom 12.05.2009 – 1 BvR 2272/04 (Bezeichnung eines Staatsanwalts als „durchgeknallt“)

(= Verfassungsbeschwerde beim BVerfG gegen strafrechtliche Verurteilung)

Der Beschwerdeführer Michael N. ist Journalist, Verleger und Publizist sowie Mit-herausgeber der Wochenzeitschrift „Die Zeit“.

Am 22. Juni 2003 strahlte der Fernsehsender „n-tv“ die von Klaus B. moderierte Sendung „Talk in Berlin“ aus, an der sich N. als Diskussionsteilnehmer neben dem Journalisten J. und dem Bischof Prof. Dr. H. beteiligte.

Die Sendung mit dem Thema „F. - die Öffentlichkeit und die Moral“ befasste sich mit dem seinerzeit in den Medien viel beachteten Ermittlungsverfahren gegen den damaligen Vizepräsidenten des Zentralrats der Juden, Rechtsanwalt und Moderator Dr. F., der in den Verdacht des unerlaubten Umgangs mit Betäubungsmitteln geraten war. Nachdem mehrere Zeuginnen, die im Zuge eines gegen andere Beschuldigte geführten Ermittlungsverfahrens vernommen worden waren, Dr. F. belastet hatten, durchsuchte die Staatsanwaltschaft Berlin am 11. Juni 2003 die in Frankfurt gelegenen Kanzleiräume und Wohnung des Beschuldigten. Noch am selben Tag bestätigte ein Sprecher der Staatsanwaltschaft gegenüber einem Journalisten der Zeitung „Die Welt“ auf Nachfrage, dass ein Ermittlungsverfahren gegen Dr. F. geführt werde. Außerdem gab er den zu Grunde liegenden Vorwurf und die vorläufigen Ergebnisse der Durchsuchungen bekannt, wonach szenetypische Verpackungen mit Anhaftungen aufgefunden worden seien, die vorbehaltlich der Ergebnisse einer Laboruntersuchung aus Kokain bestehen könnten. Der Staatsanwaltschaft brachte diese frühe Information der Öffentlichkeit teilweise harsche Kritik in den Medien ein.

In der Fernsehsendung äußerte der Beschwerdeführer hierzu:

N.: „[...] Der wirkliche Skandal ist eine führungslose Staatsanwaltschaft in Deutschland, die bei diesen Ermittlungen ganz offenkundig ‚Die Welt‘, ‚Bild‘ und ‚Focus‘ vorinformiert hat, privilegiert hat, wenn Sie so wollen, über einen Verdacht, den zu beweisen sie sich gerade erst bemüht. Dieses ist dann nicht das normale Vorgehen von Staatsanwälten in zivilisierten und in Rechtsstaaten, in zivilisierten Ländern und in Rechtsstaaten. Das ist der erste Punkt. Der andere Punkt ist: Aus diesen Äußerungen jetzt entnehme ich ja offenkundig immer schon feststehende Sachverhalte, d.h. Herr F. hat seine eigene Position desavouiert durch sein moralisches, sittliches Verhalten. Nichts ist bewiesen. Der Mann hat das Recht eines offenkundig vom Staatsanwalt Verfolgten, so möchte ich das einmal bezeichnen, zu schweigen und seinen eigenen Anwalt reden zu lassen. Und ich bin ganz sicher, dass dieser staatsanwaltliche, man muss wirklich sagen: Skandal eines ganz offenkundig, ich sag`s ganz offen, durchgeknallten Staatsanwaltes, der hier in Berlin einen außerordentlich schlechten Ruf hat, der vor einem Jahr vom Dienst suspendiert worden ist, der zum ersten Mal überhaupt wieder tätig wird. Dieser Skandal wird zweifellos dazu führen, dass sich die hiesige Justizbehörde und die ihr zugeordnete Staatsanwaltschaft fragen muss, ob man auf diese Art und Weise gegen Privatpersonen vorgehen kann.“

J.: „Herr N., Sie brechen den Stab über eine Staatsanwaltschaft in einer Art und Weise. Der Oberstaatsanwalt, der Generalstaatsanwalt, den Sie meinen, führt die Ermittlungen gar nicht. Das ist ein ganz anderer. Was Sie hier tun, ist eine Verdächtigungskampagne, der Sie angehören, in der Sie, bei der Sie eine öffentliche Rolle spielen, die sich gegen die Staatsanwaltschaft richtet. Der Fakt ist der, dass bei der Ermittlung gegen Menschenhändler und Schleuser von Prostituierten aus

*Osteuropa nach Deutschland, bei diesen Ermittlungen ist vom Bundesgrenzschutz in Telefongesprächen der Schleuser abgehört worden. Dabei ist eine Telefonnummer und ist ein Name aufgefallen, der zurückverfolgt worden ist. Der jetzt Beschuldigte F. wäre gar nicht ins Fadenkreuz der Staatsanwaltschaft geraten, wenn bei der Befragung von drei Prostituierten nicht die Beschuldigung erhoben worden wäre und möglicherweise noch, sie wissen es von drei, möglicherweise von noch mehr, dass er ihnen Kokain angeboten hat. Dann ist es nicht mehr die Frage des persönlichen Konsums, sondern auch die Frage des Besitzes, was strafbar ist, und dann muss eine Staatsanwaltschaft handeln. Und sozusagen als sei hier ein, so schlank wie Sie das sagen, den Vorwurf zu erheben, eine Staatsanwaltschaft vernichte einen Menschen aus politischen Gründen, das finde ich sehr gewagt.“*

*N.: „Aus politischen Gründen, das habe ich nicht gesagt.“*

*J.: „Aber Sie insinuierten es. Ein durchgeknallter Staatsanwalt“*

*N.: „Ja, natürlich ist er durchgeknallt, weil er ganz offenkundig in der Lage ist, ein Ermittlungsverfahren zu beginnen und gleichzeitig die Presse zu informieren. Dieses ist ungewöhnlich.“*

*J.: „Aber Herr N., der Richter hat den Durchsuchungsbefehl erlassen. Das ist nicht der Generalstaatsanwalt gewesen.“*

*N.: „Aber wer hat denn die Presse informiert? Der Richter gewiss nicht.“*

Mit dem angegriffenem Urteil vom 28. Januar 2004 - 263a Cs 1097/03 - verurteilte das Amtsgericht Tiergarten den Beschwerdeführer N. wegen Beleidigung zu einer Geldstrafe von 30 Tagessätzen zu je 300,00 €.

Das Wort „durchgeknallt“ bedeute umgangssprachlich „verrückt“ oder „durchgedreht“ und werde gemeinhin so verstanden. Vom Standpunkt eines verständigen Dritten aus sei diese Bezeichnung als herabwürdigend und ehrverletzend anzusehen. Dessen sei sich der Beschwerdeführer, der es als Journalist gewohnt sei, mit Worten umzugehen, auch bewusst gewesen.

In diesem Wortsinne stelle der Begriff „durchgeknallt“ eine Ehrverletzung dar, die auch durch das Grundrecht der freien Meinungsäußerung aus Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG nicht gerechtfertigt werden könne. Dem Beschwerdeführer habe es freigestanden, die Arbeit der Staatsanwaltschaft oder den Generalstaatsanwalt selbst zu kritisieren. Hier liege jedoch ein Fall unzulässiger Schmähkritik vor, die durch eine Diffamierung der Person gekennzeichnet sei, bei der die Auseinandersetzung in der Sache in den Hintergrund trete.

Auch der Umstand, dass der Geschädigte sich selbst in der Vergangenheit öffentlich als „groben Klotz“ oder „Kapitän eines Panzerkreuzers“ bezeichnet habe, führe nicht dazu, dass er durch die Bezeichnung als „durchgeknallt“ nicht habe beleidigt werden können. Auch wenn der Geschädigte durch seine früheren Äußerungen Kritik auf sich gezogen habe, berechtige dies nicht zu ehrverletzenden Äußerungen über seine Person.

Die hiergegen gerichtete Revision verwarf das Kammergericht mit angegriffenem Beschluss vom 3. September 2004 - (4) 1 Ss 226/04 (86/04) - ohne weitere Begründung.

Der Beschwerdeführer N. wendet sich mit der Verfassungsbeschwerde gegen die Entscheidungen des Amtsgerichts sowie des Kammergerichts und rügt eine Verletzung seines Grundrechts aus Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG.

### BVerfG, Beschl. vom 11.12.2013 – 1 BvR 194/13 („durchgeknallte Frau“)

1. Die Beschwerdeführerin ist ehemalige Landrätin des Landkreises Fürth und war bis September 2013 Mitglied des Bayerischen Landtages. Im Jahre 2006 forderte sie den Rücktritt des damaligen bayerischen Ministerpräsidenten Edmund Stoiber. Ende 2006 posierte sie für das Gesellschaftsmagazin „Park Avenue“, das die Fotostrecke in ihrer Ausgabe 1/2007 veröffentlichte. Dies nahm die Bild GmbH & Co. KG, die Beklagte des Ausgangsverfahrens, zum Anlass, unter ihrer Rubrik „Post von Wagner“ auf der Internetseite „www. ...“ am 3. April 2007 folgenden Text zu veröffentlichen:

*Post von Wagner*

*Liebe Latex-Landrätin,*

*im goldenen Minikleid (ohne Höschen, weil es unfotogen durchdrückt) „begraben Sie Ihre Karriere in der P. A.“; schrieb die .... Auf sechs Doppelseiten der Zeitschrift „P. A.“ lassen Sie sich in Domina-Posen - mit Latex-Handschuhen und gespreizten Beinen - fotografieren. Die Fotos sind klassische Pornografie. Der pornografische Voyeur lebt in der Qual, Ihnen die Kleider vom Leib zu reißen. Kein Foto löst in mir den Impuls aus, Sie zu lieben bzw. zärtliche Worte mit Ihnen zu flüstern. Kein Mann liebt eine Frau in einem Pornofilm.*

*Auf all diesen Fotos sind Sie angezogen, nichts Nacktes. Sie sind die Frau dazwischen. Warum machen Sie das? Warum sind Sie nach Ihrem Stoiber-Triumph nicht die brave, allein erziehende Mutter geblieben? Warum lassen Sie sich so fotografieren?*

*Ich sage es Ihnen: Sie sind die frustrierteste Frau, die ich kenne. Ihre Hormone sind dermaßen durcheinander, dass Sie nicht mehr wissen, was wer was ist. Liebe, Sehnsucht, Orgasmus, Feminismus, Vernunft.*

*Sie sind eine durchgeknallte Frau, aber schieben Sie Ihren Zustand nicht auf uns Männer.*

*Herzlichst*

*Ihr F.J. W.*

Die Beschwerdeführerin behauptet, von dieser Veröffentlichung erst im Herbst 2011 Kenntnis erlangt zu haben. Sie behauptet weiter, die Bilder seien in der P. A. in dieser Weise nicht freigegeben worden. Sie sieht sich in ihrem allgemeinen Persönlichkeitsrecht verletzt und beehrte von der Beklagten, es zu unterlassen zu behaupten, zu verbreiten und/oder verbreiten zu lassen

a) Frau Dr. P. ist eine durchgeknallte Frau,

b) die Fotos von Frau Dr. P., die in der P. A. erschienen sind, sind klassische Pornografie,

c) im Zusammenhang mit den Fotos von Frau Dr. P., die in der P. A. erschienen sind, von „Domina-Posen“, „einem Pornofilm“ und „pornografischen Inhalten“ zu sprechen.

Des Weiteren beehrte sie eine angemessene Geldentschädigung in Höhe von mindestens 5.000 €.

2. Das Landgericht Traunstein verurteilte die Beklagte mit nicht angegriffenem Urteil zur begehrten Unterlassung, wies die Klage aber bezüglich der Geldentschädigung ab.

3. Gegen das Urteil legten beide Parteien Berufung ein. Mit angegriffenem Urteil

wies das Oberlandesgericht München die Berufung der Beschwerdeführerin zurück und änderte das Urteil des Landgerichts auf die Berufung der Beklagten dahingehend ab, dass es die Klage insgesamt abwies. Es ordnete die drei streitgegenständlichen Äußerungen als Werturteil ein und ließ in der Abwägung die Meinungsfreiheit der Beklagten überwiegen.

4. In ihrer Verfassungsbeschwerde rügt die Beschwerdeführerin die Verletzung ihres allgemeinen Persönlichkeitsrechts. Der Beitrag lasse jegliche sachliche Auseinandersetzung vermissen. Vielmehr zeichne er sich dadurch aus, dass er die Beschwerdeführerin auf ganz privater Ebene unter Bezugnahme auf ihre inneren Gedankengänge und ihr Gefühlsleben angreife und herabwürdige.

#### BVerfG, Beschl. v. 05.12.2008 – 1 BvR 1318/07 ("Dummschwätzer")

Der Beschwerdeführer ist Mitglied des Rates der Stadt Dortmund. Während einer Ratssitzung am 15. Dezember 2005 hielt er eine Rede zur kommunalen Integrationspolitik. Darin äußerte er sich über die seiner Auffassung nach problematischen Verhältnisse in einem Dortmunder Stadtteil mit großem ausländischem Bevölkerungsanteil. Hierbei erwähnte er, dass er selbst früher dort das Gymnasium besucht habe und sich der Stadtteil während seiner Schulzeit in einem besseren Zustand befunden habe als heute.

Diese Ausführungen unterbrach ein anderes Ratsmitglied, der Zeuge M., durch einen Zwischenruf. In Erwiderung hierauf bezeichnete der Beschwerdeführer den Zeugen als „Dummschwätzer“. Nach der – von dem Zeugen im Ausgangsverfahren bestrittenen – Darstellung des Beschwerdeführers hatte der Zwischenruf sinngemäß den folgenden Inhalt: „Der B. war auf einer Schule? – Das kann ich gar nicht glauben!“.

Gegen den Zeugen M. war seinerzeit ein Strafverfahren anhängig, in dem ihm vorgeworfen wurde, seinerseits den Beschwerdeführer in einer Stadtratssitzung vom 3. Februar 2005 „du Arsch“ genannt zu haben. Das Verfahren wurde gem. § 153a Abs. 2 StPO eingestellt, nachdem der Zeuge den Vorwurf eingeräumt hatte.

Das Amtsgericht Dortmund verurteilte den Beschwerdeführer wegen Beleidigung zu einer Geldstrafe von 15 Tagessätzen zu je 60 €, nachdem dieser einer Verfahrenseinstellung nach § 153a Abs. 2 StPO nicht zugestimmt hatte. Zur Begründung führte es aus: Bei der Bezeichnung des Geschädigten als „Dummschwätzer“ handele es sich objektiv um ein herabsetzendes Werturteil, das vom Beschwerdeführer auch subjektiv zum Zweck der Herabsetzung verwendet worden sei. Die Tat sei weder gerechtfertigt noch entschuldigt. Insbesondere lägen weder die Voraussetzungen der Notwehr noch die des § 193 StGB vor. Der Beschwerdeführer habe nicht von seiner durch Art. 5 Abs. 1 GG geschützten Meinungsfreiheit im Rahmen öffentlicher politischer Meinungsbildung Gebrauch gemacht, sondern eine persönlich motivierte Diffamierung geäußert. Auch § 199 StGB sei nicht anwendbar. Zwar hat das Amtsgericht als wahr unterstellt, dass der Zwischenruf des Zeugen M. den von dem Beschwerdeführer behaupteten Inhalt gehabt habe, und angenommen, dass der Beschwerdeführer hierdurch zu seiner Tat provoziert worden sei. Hierdurch sei aber der Strafzweck nicht schon erreicht, da der Beschwerdeführer keinerlei Unrechtseinsicht gezeigt habe. Allerdings sei bei der Strafzumessung zu berücksichtigen, dass der Beschwerdeführer im Eifer des Gefechts einer offenbar emotional geführten Stadtratsdebatte gehandelt und auf eine Provokation des Geschädigten reagiert habe.

Gegen das amtsgerichtliche Urteil wandte sich der Beschwerdeführer unmittelbar mit dem Rechtsmittel der Revision, mit der er unter anderem geltend machte, dass das Amtsgericht bereits zu Unrecht und unter Missachtung des Sinnzusammenhangs der inkriminierten Äußerung den Tatbestand einer Beleidigung bejaht habe; mindestens sei die Äußerung gem. § 193 StGB gerechtfertigt. Das Oberlandesge-



richt Hamm verwarf die Revision als unbegründet, da die Nachprüfung des Urteils aufgrund der Revisionsrechtfertigung keinen Rechtsfehler zum Nachteil des Beschwerdeführers ergeben habe.

Der Beschwerdeführer rügt eine Verletzung seines Grundrechts aus Art. 5 Abs. 1 GG durch die strafrechtliche Verurteilung. Die Entscheidungen der Strafgerichte ließen schon nicht erkennen, dass sie bei der Auslegung und Anwendung des § 185 StGB in der gebotenen Weise zwischen dem Grundrecht einerseits und dem der Strafnorm zugrunde liegenden Rechtsgut abgewogen hätten. So seien die konkreten Umstände, unter denen die tatbestandsmäßige Äußerung erfolgt sei, nicht hinreichend berücksichtigt worden. Es sei weder ausreichend beachtet worden, dass der Beschwerdeführer den Begriff „Dummschwätzer“ im Sinne eines Gegenschlages in Reaktion auf die provozierende Äußerung des anderen Ratsmitglieds verwendet habe noch dass dies im Rahmen einer öffentlichen und emotional geführten Stadtratsdebatte über die Öffentlichkeit wesentlich berührende Fragen geschehen sei.

- **Problem 2: Abgrenzung „Meinung“ ↔ (dem Beweis zugängliche) „Tatsachenbehauptungen“**
  - Tatsachenbehauptungen sind nur dann von Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG geschützt, wenn sie Voraussetzung für eine Meinungsbildung sind oder sich mit dieser vermengen
  - Unwahre Tatsachenbehauptungen genießen nicht den Schutz der Meinungsfreiheit.
  - Zur Abgrenzung ist der vollständige Aussagegehalt zu ermitteln: jede beanstandete Äußerung ist in dem Gesamtzusammenhang zu beurteilen, in dem sie gefallen ist
    - ➔ keine aus dem Kontext heraus gelöste isolierte Betrachtung einer Äußerung

**BGH, Urt. v. 22.9.2009 – VI ZR 19/08 (Verdacht unsauberer Geschäfte als Meinungsäußerung)**

Die Klägerin zu 1 ist ein Großunternehmen. Der Kläger zu 2 (Herr S.) war bis Ende 2005 Vorsitzender ihres Vorstands. Der Beklagte ist Aktionär der Klägerin zu 1 und Sprecher eines Aktionärsverbandes. Er hat sich wiederholt als Buchautor kritisch zu den Klägern geäußert.

Am 28. Juli 2005 meldete die Klägerin zu 1, ihr Aufsichtsrat habe beschlossen, dass Herr S. zum 31. Dezember 2005 aus dem Unternehmen ausscheide. Am gleichen Tag wurde in der – auch in Hamburg zu empfangenden – Fernsehsendung "SWR-Landesschau" ein mit dem Beklagten geführtes Interview ausgestrahlt, in dem dieser unter anderem folgende Äußerungen machte:

Frage: „Was für viele ja den Rücktritt hier fast schon sympathisch macht, ist die Tatsache, dass er überhaupt keine Abfindungen annimmt, da er kein Geld möchte, obwohl er ja eigentlich vertraglich den Anspruch hätte. Gibt es da eine Erklärung?“

Antwort des Beklagten: „Jetzt muss man mutmaßen, aber wenn Sie Herrn S. ken-

*nen, da gibt es nun Fälle, wo ich denke, jemand will Millionen, man schätzt er hat zwischen 5 und 7 Millionen Euro pro Jahr verdient, er nun durchaus darauf Wert gelegt hat, dass man ja auch die Kleinigkeiten im Leben gezahlt hat, dann kann man nicht sagen, dass der S. unbedingt so orientiert ist, dass er gerne auf das Geld verzichtet.*

*Es gibt meines Erachtens andere Dinge, die im Raume stehen und die jetzt geklärt werden müssen in den nächsten Monaten. Ich glaube nicht, dass der Rücktritt freiwillig war. Ich glaube, dass er dazu gedrängt und genötigt wurde. Aufsichtsratsbörse, Aktionäre, alle wichtigen Partner hat er nun verloren, die Rückendeckung verloren, und das muss damit zusammenhängen, dass die Geschäfte nicht immer so sauber waren, die Herr S. geregelt hat."*

Das Landgericht hat dem Antrag der Kläger stattgegeben, folgende Äußerungen zu untersagen:

"a) Ich glaube nicht, dass der Rücktritt (des Herrn S.) freiwillig war. Ich glaube, dass er dazu gedrängt und genötigt wurde.

b) ... und das muss damit zusammenhängen, dass die Geschäfte nicht immer so sauber waren, die Herr S. geregelt hat."

Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts ist zurückgewiesen worden. Mit der vom erkennenden Senat zugelassenen Revision begehrt der Beklagte weiter, die Klage abzuweisen.

➤ Problem 2a: Das Recht zum Gegenschlag

**BVerfG, Beschl. v. 10.03.2016 – 1 BvR 2844/13**

Die Verfassungsbeschwerde richtet sich gegen eine zivilgerichtliche Unterlassungsverurteilung.

1. Der Kläger des Ausgangsverfahrens ist Moderator, Journalist und Unternehmer. Er war mit der Beschwerdeführerin liiert, bis sie ihn wegen Vergewaltigung und gefährlicher Körperverletzung Anfang des Jahres 2010 anzeigte. Der Kläger wurde im darauf folgenden Strafprozess vor dem Landgericht freigesprochen, da ihm eine Straftat nicht nachgewiesen werden konnte. Zum Zeitpunkt der streitgegenständlichen Äußerungen war das Strafurteil noch nicht rechtskräftig.

Am Tag des Freispruchs sowie am Tag darauf äußerten sich der Strafverteidiger und der für das Zivilverfahren mandatierte Rechtsanwalt des Klägers in Fernsehsendungen über die Beschwerdeführerin. Etwa eine Woche nach der Verkündung des freisprechenden Urteils erschien in einer wöchentlich erscheinenden Zeitschrift ein dreiseitiges Interview mit dem Kläger unter der Überschrift „Mich erpresst niemand mehr“, in dem er sich wie folgt äußerte:

*(...) vor Gericht hatte mir mein Verteidiger ... geraten zu schweigen. Was sollte ich auch mehr sagen als die kurze Wahrheit: „Ich war es nicht!“ und: „Ich habe keinem Menschen Gewalt angetan!“ (...) Ich hätte an jedem Prozesstag hundertmal aufstehen und sagen müssen: „Das ist gelogen!“ Was soll ich über lügende Zeugen sagen, (...)*

und über die Beschwerdeführerin sagte:

*Ich weiß, ich habe mich mies benommen. Ich habe Menschen verarscht. Es gibt keine Entschuldigung dafür. Aber das, was die Nebenklägerin mit mir gemacht hat, als sie sich den Vorwurf der Vergewaltigung ausdachte - das ist keine Verarsche. Das ist kriminell. Dafür gibt es keine Rechtfertigung. (...) Ich habe keinen Sprung in der Schüssel. Viel interessanter wäre doch zu erfahren, was psychologisch in der Frau vorging, die mich einer Tat beschuldigt, die ich nicht begangen*

*habe. Die Nebenklägerin soll ja nach dem Urteil in einem Nebenraum des Gerichts erheblich randaliert haben.*

Der Kläger und seine Anwälte äußerten sich in der Folge auch bei weiteren Gelegenheiten öffentlich zum Strafverfahren und zur Person der Beschwerdeführerin.

Die Beschwerdeführerin gab nach Erscheinen des Interviews mit dem Kläger einer Illustrierten ein Interview, das eine Woche nach der Veröffentlichung des Interviews mit dem Kläger erschien. Zu Beginn des Hefts wird der Artikel mit den Worten angekündigt, dass die Beschwerdeführerin erstmals ihr Schweigen brechen wolle, auch im Hinblick auf das ausführliche Interview des Klägers und das Auftreten seiner Anwälte in zahlreichen Talkshows.

Die unter anderem mit mehreren teilweise ganzseitigen Fotografien der Beschwerdeführerin bebilderte Heftstrecke enthält neben dem Interview mit der Beschwerdeführerin auch einen mehrseitigen redaktionellen Beitrag.

Die Beschwerdeführerin wird unter anderem wie folgt zitiert:

*Das Gericht unterstellt mir mit diesem Freispruch, dass ich so dumm und so niederträchtig sein könne, eine solche Vergewaltigungsgeschichte zu erfinden (...). Wer mich und ihn kennt, zweifelt keine Sekunde daran, dass ich mir diesen Wahnsinn nicht ausgedacht habe. Ich bin keine rachsüchtige Lügnerin.*

Die Beschwerdeführerin äußert sich im nachfolgenden Interview - textlich nicht zusammenhängend - wie folgt:

*(...) Fast unerträglich aber war für mich, die Aussagen der [vom Kläger] bezahlten Gutachter in der Presse lesen zu müssen. Diese Herren erklären vor Gericht, die Tat könne sich nicht so abgespielt haben, wie es die Nebenklägerin, also ich, behauptet - und man selbst sitzt zu Hause, liest das und weiß ganz genau: ES WAR ABER SO! (...)*

Zu den Aktivitäten des Klägers im Internet:

*Ja, das kann er. Andere beschimpfen und bloßstellen (...) In seinen Augen hat er in der besagten Nacht ja nichts falsch gemacht. Er hat nur die Machtverhältnisse wieder so hergestellt, wie sie seiner Meinung nach richtig sind.*

Weiter erklärte die Beschwerdeführerin, dass sie eigentlich drei Traumata zu verarbeiten habe. Eines davon sei die Tat. Zudem schilderte sie, dass der Kläger sie beim Verlassen ihrer Wohnung in jener Nacht mit dem Tod bedroht habe. Gegen Ende des Interviews äußert die Beschwerdeführerin, dass sie nie vorgehabt habe, in die Öffentlichkeit zu gehen. Vor allem das „heuchlerische Interview“ des Klägers zwingt sie aber dazu.

Der Kläger begehrte von der Beschwerdeführerin die Unterlassung der Äußerungen „wer mich und ihn kennt, zweifelt keine Sekunde daran, dass ich mir diesen Wahnsinn nicht ausgedacht habe“, „die Tat könne sich nicht so abgespielt haben, wie es die Nebenklägerin, also ich, behauptet - und man selbst sitzt zu Hause, liest das und weiß genau: ES WAR ABER SO!“, „in seinen Augen hat er in der besagten Nacht ja nichts falsch gemacht. Er hat nur die Machtverhältnisse wieder so hergestellt, wie sie seiner Meinung nach richtig sind“, sie habe drei Traumata, „einmal die Tat“ zu verarbeiten sowie der Äußerung, dass er sie mit dem Tod bedroht habe. In einem weiteren Zivilverfahren verklagte er die Illustrierte auf Unterlassung.

2. Das Landgericht verurteilte die Beschwerdeführerin antragsgemäß. Der Kläger habe gegen die Beschwerdeführerin einen Anspruch auf Unterlassung der streitgegenständlichen Äußerungen aus §§ 823 Abs. 1 BGB, 1004 Abs. 1 Satz 2 BGB analog, 186 StGB in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1, 1 Abs. 1 GG.

Die Äußerungen „diesen Wahnsinn“ und „Machtverhältnisse wieder hergestellt“

seien als Meinungsäußerungen einzuordnen. Die Äußerungen „ES WAR ABER SO!“, „Traumata: einmal die Tat“ und die geschilderte Drohung des Klägers seien als Tatsachenbehauptungen zu qualifizieren.

Alle Äußerungen fielen in den Schutzbereich der Meinungsfreiheit der Beschwerdeführerin und beträfen das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Klägers. Es liege keine unwahre Tatsachenbehauptung vor. Die Beschwerdeführerin mache zu Recht geltend, dass die äusserungsrelevanten Tatsachen, das heißt die Frage, ob der Kläger eine Vergewaltigung und schwere Körperverletzung zu ihren Lasten begangen habe, jedenfalls nicht erwiesen unwahr seien.

Zugunsten der Beschwerdeführerin sei zu berücksichtigen, dass der Kläger sie dem öffentlichen Verdacht der Falschbeschuldigung ausgesetzt habe. Andererseits könne nicht außer Betracht bleiben, dass die Äußerungen der Beschwerdeführerin zugleich einen schwerwiegenden Verbrechensvorwurf gegen den freigesprochenen Kläger in sich bergen würden. Im Ergebnis gingen die Äußerungen der Beschwerdeführerin in ihrer Detailtiefe sowie in der emotionalisierenden Darstellungsweise über das reine - weiterhin in großem Umfang bestehende - Informationsinteresse der Öffentlichkeit hinaus. Eine auf die wesentlichen Fakten beschränkte, sachliche Äußerung wäre ausreichend gewesen. Der Detaillierungsgrad der Äußerungen gehe auch über das für die Rehabilitation der Beschwerdeführerin Notwendige hinaus. Hinsichtlich der angegriffenen Äußerung, der Kläger habe sie mit dem Tod bedroht, fehle es überhaupt an einer Rechtsverteidigung der Beschwerdeführerin, so dass die Kammer insoweit davon ausgehen müsse, dass es sich um eine unwahre und damit persönlichkeitsrechtsverletzende Tatsachenbehauptung handle.

3. Das Oberlandesgericht wies die Berufung hinsichtlich der untersagten Äußerungen im Wesentlichen zurück. Unter Bezugnahme auf die Entscheidung des Landgerichts führte es aus, dass die angegriffenen Meinungsäußerungen der Beschwerdeführerin letztlich eigennützigen Zielen dienten, nämlich klarzustellen, dass sie bei Gericht und Anzeigenerstattung nicht die Unwahrheit gesagt habe. Der Meinungsäußerungsfreiheit sei hier auch nicht unter dem Gesichtspunkt des geistigen Meinungskampfes in öffentlichen Angelegenheiten der Vorzug zu geben. Vielmehr seien die angegriffenen Meinungsäußerungen von besonders gewichtiger Eingriffsintensität, denn durch diese verbreite die Beschwerdeführerin weiterhin einen schwerwiegenden Tatvorwurf, von dem der Kläger nach einem umfangreichen Strafverfahren freigesprochen worden sei.

Zudem habe das Landgericht zu Recht darauf verwiesen, dass die angegriffenen Äußerungen in der konkreten Darstellungsweise über das reine Informationsinteresse der Öffentlichkeit hinausgingen und sich eben nicht allein auf die Auskunft beschränkten, dass der Tatbestand der Vergewaltigung aus Sicht der Beschwerdeführerin erfüllt sei. Die Äußerungen enthielten eine nicht erforderliche Detailtiefe und wirkten emotionalisierend. Dies müsse der freigesprochene Kläger letztlich nicht hinnehmen. Dem Grunde nach könne zwar ein Recht auf Gegenschlag der Beschwerdeführerin angenommen werden. Dies vermöge indessen die angegriffenen konkreten Äußerungen der Beschwerdeführerin nicht zu rechtfertigen. Im Hinblick darauf, dass der Tatvorwurf nicht bewiesen worden sei, müsse die Beschwerdeführerin bei der Wahrnehmung eines Gegenschlages Zurückhaltung zeigen. Der ergangene Freispruch könne nicht schlichtweg ignoriert werden.

5. Der Bundesgerichtshof wies die Nichtzulassungsbeschwerde zurück.

6. Mit der Verfassungsbeschwerde wendet sich die Beschwerdeführerin gegen alle drei Entscheidungen und rügt im Wesentlichen die Verletzung ihrer Meinungsfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG, sowie ihres allgemeinen Persönlichkeitsrechts aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG, der Garantie des Wesensgehalts von Grundrechten aus Art. 19 Abs. 2 GG, des Rechtsstaatsprinzips aus Art. 20 Abs. 3 GG und ihres Anspruchs auf rechtliches Gehör, Art. 103 Abs. 1 GG.

- Problem 3: Reichweite der Meinungsfreiheit bei Verbreitung fremder Äußerungen in einem Interview?

BGH, Urt. v. 17.11.2009 – VI ZR 226/08 (Abdruck kritischer Interviewäußerungen)

Der Kläger ist Chefredakteur des Nachrichtenmagazins "Focus". Er verlangt von dem beklagten Zeitungsverlag die Unterlassung des künftigen Abdrucks von Teilen eines Interviews. Gegenstand des Interviews waren Äußerungen des Autors und Kabarettisten Roger Willemsen aus Anlass des bevorstehenden Bühnenauftritts "Ich gebe Ihnen mein Ehrenwort – Die Weltgeschichte der Lüge".

Die Beklagte druckte das Interview wenige Tage vor einem Veranstaltungstermin in der von ihr verlegten örtlichen Tageszeitung ab. Roger Willemsen äußerte u. a.: "*Heute wird offen gelogen*". Im Hinblick auf einen Bericht über Ernst Jünger in der Zeitschrift "Focus" erklärte Roger Willemsen: "*Das Focus-Interview, das Markwort mit Ernst Jünger geführt haben will, war schon zwei Jahre zuvor in der Bunten erschienen.*"

Der Kläger meint, durch diese Äußerungen entstehe in der Öffentlichkeit ein seinem Ansehen abträglicher Eindruck.

Entscheidend: Hat sich der Verlag die Interviewäußerung zu eigen gemacht?

➔ Nur wenn die fremde Äußerung so in den eigenen Gedankengang eingefügt wird, dass die gesamte Äußerung als eigene erscheint

- Problem 4: Werbung

BVerfG, Urt. v. 12.12.2000 - 1 BvR 1762/95 u. 1 BvR 1787/95 (Schockwerbung I)  
 BVerfG, Urt. v. 11.03.2003 - 1 BvR 426/02 (Schockwerbung II)

## 2. Schranken der Meinungsfreiheit:

*(Wann/wie kann die Meinungsfreiheit beschränkt werden?)*

Art. 5 Abs. 2 GG:

- die gesetzlichen Bestimmungen zum Schutz der Jugend
- Recht der persönlichen Ehre
- **allgemeine Gesetze**

Gesetze, die nicht eine Meinung als solche verbieten, die sich nicht gegen die Äußerung der Meinung als solche richten, sondern dem Schutz eines schlechthin ohne Rücksicht auf eine bestimmte Meinung zu schützenden Rechtsguts dienen

Dieses Rechtsgut muss in der Rechtsordnung allgemein und damit unabhängig davon geschützt sein, ob es durch Meinungsäußerungen oder auf andere Weise verletzt werden kann.

### BVerfG, Urt. v. 20.03.2015 - 1 BvR 3362/14 (Schockwerbung durch Rechtsanwälte)

Der Beschwerdeführer ist Rechtsanwalt. Er bat die zuständige Rechtsanwaltskammer um Prüfung, ob eine beabsichtigte Werbemaßnahme berufsrechtlich zulässig sei. Es handelte sich dabei um Tassen mit der durchgestrichenen Abbildung einer Frau, die mit einem Knüppel auf das entblößte Gesäß eines Kindes schlägt. Neben der Abbildung sollten der Text "Körperliche Züchtigung ist verboten § 1631 Abs. 2 BGB" sowie der Name, die Berufsbezeichnung "Rechtsanwalt" und die Kontaktdaten des Beschwerdeführers abgedruckt werden. Die Rechtsanwaltskammer teilte dem Beschwerdeführer mit, dass sie die Werbemaßnahme wegen eines Verstoßes gegen das Sachlichkeitsgebot gemäß § 43b BRAO (Bundesrechtsanwaltsordnung) für unzulässig halte.

#### **43b BRAO - Werbung**

*Werbung ist dem Rechtsanwalt nur erlaubt, soweit sie über die berufliche Tätigkeit in Form und Inhalt sachlich unterrichtet und nicht auf die Erteilung eines Auftrags im Einzelfall gerichtet ist.*

Eine zweite Anfrage des Beschwerdeführers bezog sich wiederum auf die beabsichtigte Gestaltung von Werbetassen. Eine Abbildung zeigte einen älteren Mann, der mit einem Stock auf das entblößte Gesäß einer Frau schlägt; daneben sollte die Frage "Wurden Sie Opfer einer Straftat?" stehen. Eine weitere Abbildung zeigte eine Frau, die sich eine Schusswaffe an den eigenen Kopf hält und offenbar im Begriff ist, sich selbst zu töten; daneben sollte der Text "Nicht verzagen, R ... fragen" abgedruckt werden. In beiden Gestaltungen sollten wiederum der Name, die Berufsbezeichnung "Rechtsanwalt" und die Kontaktdaten des Beschwerdeführers hinzugefügt werden. Die Rechtsanwaltskammer teilte dem Beschwerdeführer mit, dass auch diese Werbemaßnahmen unzulässig seien und wiederholte im Wesentlichen die bereits im ersten Bescheid enthaltenen Erwägungen.

Die Klage des Beschwerdeführers gegen die beiden Bescheide blieb sowohl vor dem Anwaltsgerichtshof des Landes Nordrhein-Westfalen als auch vor dem BGH ohne Erfolg.

BVerfG, Beschl. v. 04.11.2009 – 1 BvR 2150/08 zu § 130 Abs. 4 StGB (Wunsiedel):

Hier liegt nach Auffassung des BVerfG eine grundrechtsimmanente Ausnahme vom Verbot des Sonderrechts für meinungsbezogene Gesetze vor.

**Strafgesetzbuch (StGB)**  
**§ 130 Volksverhetzung**

- (1) Wer in einer Weise, die geeignet ist, den öffentlichen Frieden zu stören,
1. gegen eine nationale, rassische, religiöse oder durch ihre ethnische Herkunft bestimmte Gruppe, gegen Teile der Bevölkerung oder gegen einen Einzelnen wegen seiner Zugehörigkeit zu einer vorbezeichneten Gruppe oder zu einem Teil der Bevölkerung zum Hass aufstachelt, zu Gewalt- oder Willkürmaßnahmen auffordert oder
  2. die Menschenwürde anderer dadurch angreift, dass er eine vorbezeichnete Gruppe, Teile der Bevölkerung oder einen Einzelnen wegen seiner Zugehörigkeit zu einer vorbezeichneten Gruppe oder zu einem Teil der Bevölkerung beschimpft, böswillig verächtlich macht oder verleumdet,
- wird mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren bestraft.
- (2) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer
1. eine Schrift (§ 11 Absatz 3) verbreitet oder der Öffentlichkeit zugänglich macht oder einer Person unter achtzehn Jahren eine Schrift (§ 11 Absatz 3) anbietet, überlässt oder zugänglich macht, die
    - a) zum Hass gegen eine in Absatz 1 Nummer 1 bezeichnete Gruppe, gegen Teile der Bevölkerung oder gegen einen Einzelnen wegen seiner Zugehörigkeit zu einer in Absatz 1 Nummer 1 bezeichneten Gruppe oder zu einem Teil der Bevölkerung aufstachelt,
    - b) zu Gewalt- oder Willkürmaßnahmen gegen in Buchstabe a genannte Personen oder Personenmehrheiten auffordert oder
    - c) die Menschenwürde von in Buchstabe a genannten Personen oder Personenmehrheiten dadurch angreift, dass diese beschimpft, böswillig verächtlich gemacht oder verleumdet werden,
  2. einen in Nummer 1 Buchstabe a bis c bezeichneten Inhalt mittels Rundfunk oder Telemedien einer Person unter achtzehn Jahren oder der Öffentlichkeit zugänglich macht oder
  3. eine Schrift (§ 11 Absatz 3) des in Nummer 1 Buchstabe a bis c bezeichneten Inhalts herstellt, bezieht, liefert, vorrätig hält, anbietet, bewirbt oder es unternimmt, diese Schrift ein- oder auszuführen, um sie oder aus ihr gewonnene Stücke im Sinne der Nummer 1 oder Nummer 2 zu verwenden oder einer anderen Person eine solche Verwendung zu ermöglichen.
- (3) Mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer eine unter der Herrschaft des Nationalsozialismus begangene Handlung der in § 6 Abs. 1 des Völkerstrafgesetzbuches bezeichneten Art in einer Weise, die geeignet ist, den öffentlichen Frieden zu stören, öffentlich oder in einer Versammlung billigt, leugnet oder verharmlost.
- (4) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer öffentlich oder in einer Versammlung den öffentlichen Frieden in einer die Würde der Opfer verletzenden Weise dadurch stört, dass er die nationalsozialistische Gewalt- und Willkürherrschaft billigt, verherrlicht oder rechtfertigt.**
- (5) Absatz 2 Nummer 1 und 3 gilt auch für eine Schrift (§ 11 Absatz 3) des in den Absätzen 3 und 4 bezeichneten Inhalts. Nach Absatz 2 Nummer 2 wird auch bestraft, wer einen in den Absätzen 3 und 4 bezeichneten Inhalt mittels Rundfunk oder Telemedien einer Person unter achtzehn Jahren oder der Öffentlichkeit zugänglich macht.
- (6) In den Fällen des Absatzes 2 Nummer 1 und 2, auch in Verbindung mit Absatz 5, ist der Versuch strafbar.

(7) In den Fällen des Absatzes 2, auch in Verbindung mit Absatz 5, und in den Fällen der Absätze 3 und 4 gilt § 86 Abs. 3 entsprechend.

### 3. Problemfall: Boykottaufruf

BVerfG, Urt. v. 15.01.1958 – 1 BvR 400/51 (Lüth)

BVerfG, Beschl. v. 26.02.1969 – 1 BvR 619/63 (Blinkfuer)

## II. Informationsfreiheit, Art. 5 Abs. 1 S. 1, 2 Hs. GG

dazu:

### **Gesetz zur Regelung des Zugangs zu Informationen des Bundes (Informationsfreiheitsgesetz – IFG)**

#### **§ 1 Grundsatz**

(1) Jeder hat nach Maßgabe dieses Gesetzes gegenüber den Behörden des Bundes einen Anspruch auf Zugang zu amtlichen Informationen. Für sonstige Bundesorgane und -einrichtungen gilt dieses Gesetz, soweit sie öffentlich-rechtliche Verwaltungsaufgaben wahrnehmen. Einer Behörde im Sinne dieser Vorschrift steht eine natürliche Person oder juristische Person des Privatrechts gleich, soweit eine Behörde sich dieser Person zur Erfüllung ihrer öffentlich-rechtlichen Aufgaben bedient.

(2) Die Behörde kann Auskunft erteilen, Akteneinsicht gewähren oder Informationen in sonstiger Weise zur Verfügung stellen. Begehrt der Antragsteller eine bestimmte Art des Informationszugangs, so darf dieser nur aus wichtigem Grund auf andere Art gewährt werden. Als wichtiger Grund gilt insbesondere ein deutlich höherer Verwaltungsaufwand.

(3) Regelungen in anderen Rechtsvorschriften über den Zugang zu amtlichen Informationen gehen mit Ausnahme des § 29 des Verwaltungsverfahrensgesetzes und des § 25 des Zehnten Buches Sozialgesetzbuch vor.



### III. Presse-, Rundfunk- und Filmfreiheit, Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG

- das Grundrecht der Medienfreiheit

Siehe dazu MR II

- Zensurverbot, Art. 5 Abs. 1 S. 3 GG

### IV. Kunstfreiheit

#### 1. Begriff der Kunst

freie schöpferische Gestaltung als unmittelbarer Ausdruck der individuellen Persönlichkeit des Künstlers

- Werkbereich: künstlerische Betätigung
- Wirkbereich: Darbietung und Verbreitung

#### 2. Schranken:

- aus der Verfassung selbst

#### 3. Problemfälle:

- Kunst und Verletzung der Menschenwürde

BVerfG, Beschl. v. 24.02.1971 -1 BvR 435/68 (Mephisto)

BVerfG, Beschl. v. 03.06.1987 - 1 BvR 313/85 (Strauß-Karikaturen)

- Kunst und Pornographie

BVerfG, Beschl. v. 27.11.1990 – 1 BvR 402/87 (Mutzenbacher)

zum Verhältnis Kunstfreiheit – Persönlichkeitsrecht siehe auch:

**Fall „Esra“**

a) BGH Urf. v. 21.06.2005 – VI ZR 122/04

b) BVerfG, Beschl. v. 13.06.2007 - 1 BvR 1783/05

c) BGH, Urt. v. 24.11.2009 – VI ZR 219/08

BGH, Urt. v. 16.09.2008 – VI ZR 244/07 (Ehrenmord)

BGH, Urt. v. 26.05.2009 – VI ZR 191/08 (Kannibale von Rotenburg)

OLG Dresden, Urt. v. 16.04.2010, 4 U 127/10 („Frau Orosz wirbt für das Welterbe“)

## V. Berufsfreiheit, Art. 12 GG

### Art. 12 GG

- 1) Alle Deutschen haben das Recht, Beruf, Arbeitsplatz und Ausbildungsstätte frei zu wählen. Die Berufsausübung kann durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes geregelt werden.
- (2) Niemand darf zu einer bestimmten Arbeit gezwungen werden, außer im Rahmen einer herkömmlichen allgemeinen, für alle gleichen öffentlichen Dienstleistungspflicht.
- (3) Zwangsarbeit ist nur bei einer gerichtlich angeordneten Freiheitsentziehung zulässig.

## VI. Menschenwürde

### Art. 1 GG

- 1) Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt.
- (2) Das Deutsche Volk bekennt sich darum zu unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechten als Grundlage jeder menschlichen Gemeinschaft, des Friedens und der Gerechtigkeit in der Welt.
- (3) Die nachfolgenden Grundrechte binden Gesetzgebung, vollziehende Gewalt und Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht.

- oberster Grundwert und Wurzel aller Grundrechte
- kann durch keine andere Norm beschränkt werden
- durch die Ewigkeitsgarantie des Art. 79 Abs 3 geschützt = dem Zugriff durch den Verfassungsgesetzgeber entzogen.
- Änderung des Grundgesetzes, die den Grundsatz der Menschenwürde aufgeben sollte, ist unzulässig.

## **D. Das Zivilrecht und seine Bedeutung für die Medien**

### **I. Das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB)**

- grundlegendes Regelungswerk für das Privatrecht (= Recht der Bürger untereinander)
- in Kraft getreten 1900
- immer wieder Anpassung an gesellschaftliche und technische Veränderungen (so auch in letzter Zeit an Multimedia)

#### **1. Aufbau**

1. Allgemeiner Teil
2. Schuldrecht
3. Sachenrecht
4. Familienrecht
5. Erbrecht

#### **2. Wichtige Grundbegriffe**

- Geschäftsfähigkeit, §§ 104 ff BGB
- Zustandekommen von Verträgen
- Form, § 125 ff BGB
- Verjährung
- Leistungsstörungenrecht
- Vertragsarten
- Deliktsrecht

#### **3. Einfluss der neuen Medien auf das BGB:**

Einfügung von Regeln zum E-Commerce (bes. Form des Fernabsatzes)

### § 312c Fernabsatzverträge

(1) Fernabsatzverträge sind Verträge, bei denen der Unternehmer oder eine in seinem Namen oder Auftrag handelnde Person und der Verbraucher für die Vertragsverhandlungen und den Vertragsschluss ausschließlich Fernkommunikationsmittel verwenden, es sei denn, dass der Vertragsschluss nicht im Rahmen eines für den Fernabsatz organisierten Vertriebs- oder Dienstleistungssystems erfolgt.

(2) Fernkommunikationsmittel im Sinne dieses Gesetzes sind alle Kommunikationsmittel, die zur Anbahnung oder zum Abschluss eines Vertrags eingesetzt werden können, ohne dass die Vertragsparteien gleichzeitig körperlich anwesend sind, wie Briefe, Kataloge, Telefonanrufe, Telekopien, E-Mails, über den Mobilfunkdienst versendete Nachrichten (SMS) sowie Rundfunk und Telemedien.

### § 312d Informationspflichten

(1) Bei außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen und bei Fernabsatzverträgen ist der Unternehmer verpflichtet, den Verbraucher nach Maßgabe des Artikels 246a des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche zu informieren. Die in Erfüllung dieser Pflicht gemachten Angaben des Unternehmers werden Inhalt des Vertrags, es sei denn, die Vertragsparteien haben ausdrücklich etwas anderes vereinbart.

(2) Bei außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen und bei Fernabsatzverträgen über Finanzdienstleistungen ist der Unternehmer abweichend von Absatz 1 verpflichtet, den Verbraucher nach Maßgabe des Artikels 246b des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche zu informieren.

### § 312e Verletzung von Informationspflichten über Kosten

Der Unternehmer kann von dem Verbraucher Fracht-, Liefer- oder Versandkosten und sonstige Kosten nur verlangen, soweit er den Verbraucher über diese Kosten entsprechend den Anforderungen aus § 312d Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 246a § 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 4 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche informiert hat.

### § 312f Abschriften und Bestätigungen

(1) Bei außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen ist der Unternehmer verpflichtet, dem Verbraucher alsbald auf Papier zur Verfügung zu stellen

1. eine Abschrift eines Vertragsdokuments, das von den Vertragsschließenden so unterzeichnet wurde, dass ihre Identität erkennbar ist, oder
2. eine Bestätigung des Vertrags, in der der Vertragsinhalt wiedergegeben ist.

Wenn der Verbraucher zustimmt, kann für die Abschrift oder die Bestätigung des Vertrags auch ein anderer dauerhafter Datenträger verwendet werden. Die Bestätigung nach Satz 1 muss die in Artikel 246a des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche genannten Angaben nur enthalten, wenn der Unternehmer dem Verbraucher diese Informationen nicht bereits vor Vertragsschluss in Erfüllung seiner Informationspflichten nach § 312d Absatz 1 auf einem dauerhaften Datenträger zur Verfügung gestellt hat.

(2) Bei Fernabsatzverträgen ist der Unternehmer verpflichtet, dem Verbraucher eine Bestätigung des Vertrags, in der der Vertragsinhalt wiedergegeben ist, innerhalb einer angemessenen Frist nach Vertragsschluss, spätestens jedoch bei der Lieferung der Ware oder bevor mit der Ausführung der Dienstleistung begonnen wird, auf einem dauerhaften Datenträger zur Verfügung zu stellen. Die Bestätigung nach Satz 1 muss die in Artikel 246a des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche genannten Angaben enthalten, es sei denn, der Unternehmer hat dem Verbraucher diese Informationen bereits vor Vertragsschluss in Erfüllung seiner Informationspflichten nach § 312d Absatz 1 auf einem dauerhaften Datenträger zur Verfügung gestellt.

(3) Bei Verträgen über die Lieferung von nicht auf einem körperlichen Datenträger befindlichen Daten, die in digitaler Form hergestellt und bereitgestellt werden (digitale Inhalte), ist auf der Abschrift oder in der Bestätigung des Vertrags nach den Absätzen 1 und 2 gegebenenfalls auch festzuhalten, dass der Verbraucher vor Ausführung des Vertrags

1. ausdrücklich zugestimmt hat, dass der Unternehmer mit der Ausführung des Vertrags vor

- Ablauf der Widerrufsfrist beginnt, und
2. seine Kenntnis davon bestätigt hat, dass er durch seine Zustimmung mit Beginn der Ausführung des Vertrags sein Widerrufsrecht verliert.
- (4) Diese Vorschrift ist nicht anwendbar auf Verträge über Finanzdienstleistungen.

....

### **Kapitel 3** **Verträge im elektronischen Geschäftsverkehr**

#### **§ 312i Allgemeine Pflichten im elektronischen Geschäftsverkehr**

- (1) Bedient sich ein Unternehmer zum Zwecke des Abschlusses eines Vertrags über die Lieferung von Waren oder über die Erbringung von Dienstleistungen der Telemedien (Vertrag im elektronischen Geschäftsverkehr), hat er dem Kunden
1. angemessene, wirksame und zugängliche technische Mittel zur Verfügung zu stellen, mit deren Hilfe der Kunde Eingabefehler vor Abgabe seiner Bestellung erkennen und berichtigen kann,
  2. die in Artikel 246c des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche bestimmten Informationen rechtzeitig vor Abgabe von dessen Bestellung klar und verständlich mitzuteilen,
  3. den Zugang von dessen Bestellung unverzüglich auf elektronischem Wege zu bestätigen und
  4. die Möglichkeit zu verschaffen, die Vertragsbestimmungen einschließlich der Allgemeinen Geschäftsbedingungen bei Vertragsschluss abzurufen und in wiedergabefähiger Form zu speichern.

Bestellung und Empfangsbestätigung im Sinne von Satz 1 Nummer 3 gelten als zugegangen, wenn die Parteien, für die sie bestimmt sind, sie unter gewöhnlichen Umständen abrufen können.

(2) Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bis 3 ist nicht anzuwenden, wenn der Vertrag ausschließlich durch individuelle Kommunikation geschlossen wird. Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 bis 3 und Satz 2 ist nicht anzuwenden, wenn zwischen Vertragsparteien, die nicht Verbraucher sind, etwas anderes vereinbart wird.

(3) Weitergehende Informationspflichten auf Grund anderer Vorschriften bleiben unberührt.

#### **§ 312j Besondere Pflichten im elektronischen Geschäftsverkehr gegenüber Verbrauchern**

(1) Auf Webseiten für den elektronischen Geschäftsverkehr mit Verbrauchern hat der Unternehmer zusätzlich zu den Angaben nach § 312i Absatz 1 spätestens bei Beginn des Bestellvorgangs klar und deutlich anzugeben, ob Lieferbeschränkungen bestehen und welche Zahlungsmittel akzeptiert werden.

(2) Bei einem Verbrauchervertrag im elektronischen Geschäftsverkehr, der eine entgeltliche Leistung des Unternehmers zum Gegenstand hat, muss der Unternehmer dem Verbraucher die Informationen gemäß Artikel 246a § 1 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1, 4, 5, 11 und 12 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche, unmittelbar bevor der Verbraucher seine Bestellung abgibt, klar und verständlich in hervorgehobener Weise zur Verfügung stellen.

(3) Der Unternehmer hat die Bestellsituation bei einem Vertrag nach Absatz 2 so zu gestalten, dass der Verbraucher mit seiner Bestellung ausdrücklich bestätigt, dass er sich zu einer Zahlung verpflichtet. Erfolgt die Bestellung über eine Schaltfläche, ist die Pflicht des Unternehmers aus Satz 1 nur erfüllt, wenn diese Schaltfläche gut lesbar mit nichts anderem als den Wörtern „zahlungspflichtig bestellen“ oder mit einer entsprechenden eindeutigen Formulierung beschriftet ist.

(4) Ein Vertrag nach Absatz 2 kommt nur zustande, wenn der Unternehmer seine Pflicht aus Absatz 3 erfüllt.

(5) Die Absätze 2 bis 4 sind nicht anzuwenden, wenn der Vertrag ausschließlich durch individuel-

le Kommunikation geschlossen wird. Die Pflichten aus den Absätzen 1 und 2 gelten weder für Webseiten, die Finanzdienstleistungen betreffen, noch für Verträge über Finanzdienstleistungen.

## II. Wettbewerbsrecht

(Details in der Vorlesung MR II)

### 1. Abgrenzung GWB – UWG

### 2. UWG

#### a) Generalklausel und Beispiele

##### **§ 3 UWG - Verbot unlauterer geschäftlicher Handlungen**

(1) Unlautere geschäftliche Handlungen sind unzulässig.

(2) Geschäftliche Handlungen, die sich an Verbraucher richten oder diese erreichen, sind unlauter, wenn sie nicht der unternehmerischen Sorgfalt entsprechen und dazu geeignet sind, das wirtschaftliche Verhalten des Verbrauchers wesentlich zu beeinflussen.

(3) Die im Anhang dieses Gesetzes aufgeführten geschäftlichen Handlungen gegenüber Verbrauchern sind stets unzulässig.

(4) Bei der Beurteilung von geschäftlichen Handlungen gegenüber Verbrauchern ist auf den durchschnittlichen Verbraucher oder, wenn sich die geschäftliche Handlung an eine bestimmte Gruppe von Verbrauchern wendet, auf ein durchschnittliches Mitglied dieser Gruppe abzustellen. Geschäftliche Handlungen, die für den Unternehmer vorhersehbar das wirtschaftliche Verhalten nur einer eindeutig identifizierbaren Gruppe von Verbrauchern wesentlich beeinflussen, die auf Grund von geistigen oder körperlichen Beeinträchtigungen, Alter oder Leichtgläubigkeit im Hinblick auf diese geschäftlichen Handlungen oder die diesen zugrunde liegenden Waren oder Dienstleistungen besonders schutzbedürftig sind, sind aus der Sicht eines durchschnittlichen Mitglieds dieser Gruppe zu beurteilen.

##### **§ 3 a Rechtsbruch**

##### **§ 4 Mittbewerberschutz**

##### **§ 4a Aggressive geschäftliche Handlungen**

##### **§ 5 Irreführende geschäftliche Handlungen**

##### **§ 5a Irreführung durch Unterlassen**

##### **§ 6 Vergleichende Werbung**

##### **§ 7 Unzumutbare Belästigungen**

***b) Folge: Beseitigungs-, Unterlassungs- und Schadensersatzanspruch***