

**Beiträge zum Informationsrecht**

---

**Band 33**

**Das Recht auf  
medialen Neubeginn**

**Die „Unfähigkeit des Internets zu vergessen“  
als Herausforderung für  
das allgemeine Persönlichkeitsrecht**

**Von**

**Martin Diesterhöft**



**Duncker & Humblot · Berlin**

MARTIN DIESTERHÖFT

Das Recht auf medialen Neubeginn

# Beiträge zum Informationsrecht

Herausgegeben von Prof. Dr. Hansjürgen Garstka,  
Prof. Dr. Michael Kloepfer,  
Prof. Dr. Eva Inés Obergfell,  
Prof. Dr. Friedrich Schoch

Band 33

# Das Recht auf medialen Neubeginn

Die „Unfähigkeit des Internets zu vergessen“  
als Herausforderung für  
das allgemeine Persönlichkeitsrecht

Von

Martin Diesterhöft



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät  
der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg  
hat diese Arbeit im Jahre 2013  
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in  
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten  
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten  
© 2014 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Fremddatenübernahme: Fotosatz Voigt, Berlin  
Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin  
Printed in Germany

ISSN 1619-3547  
ISBN 978-3-428-14292-7 (Print)  
ISBN 978-3-428-54292-5 (E-Book)  
ISBN 978-3-428-84292-6 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

*Meinen Eltern*



## Vorwort

Die vorliegende Untersuchung wurde im Sommersemester 2013 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg i. Br. als Dissertation angenommen. Spätere Entwicklungen konnten nur vereinzelt berücksichtigt werden.

Meinem Doktorvater, dem Präsidenten des Bundesverfassungsgerichts Herrn Professor Dr. Andreas Voßkuhle, danke ich für den großzügig gewährten Freiraum und die ermutigende Begleitung dieser Arbeit. Die Zeit, die ich während des Studiums und der Promotion als Mitarbeiter an seinem Institut verbringen durfte, war geprägt von immerwährender Inspiration und vielfältiger Förderung. Herr Professor Dr. Boris Paal, M. Jur., hat das Zweitgutachten äußerst zügig erstellt. Ihm und Herrn Professor Dr. Friedrich Schoch, der die Aufnahme in diese Schriftenreihe befürwortet hat, danke ich für die vielen Hinweise zur Verbesserung der Arbeit. Die Herren Professoren Richter am Bundesverfassungsgericht a. D. Dr. Dr. Dr. h. c. mult. Ernst-Wolfgang Böckenförde, Richter am Bundesverfassungsgericht Dr. Johannes Masing, Dr. Rainer Wahl und Dr. Thomas Würtenberger haben mir Gelegenheit gegeben, meine Überlegungen in unterschiedlichen Stadien der Bearbeitung zur Diskussion zu stellen. Mit großer Freude habe ich ihre Anregungen aufgenommen.

Frau Professorin Dr. Anna-Bettina Kaiser, LL. M., danke ich für die Ermutigung, mich einem die Grenzen des Öffentlichen Rechts überschreitenden Thema zuzuwenden. Mit Johanna Braun, Denise Cordes, Jörg Pfefferl, Benedikt Schauberer und Dr. Ann-Katrin Kaufhold habe ich mich über die Konzeption wissenschaftlicher Arbeiten austauschen können. Ihre wertvollen Hinweise haben die Fertigstellung der Untersuchung erleichtert. Meine Kolleginnen und Kollegen am Institut für Rechtswissenschaft und Staatsphilosophie, Franziska Bantlin, Thorsten Deppner, Carolin Fretschner, Cordt van Geuns-Rosch, Dr. Ina Klingele, Moritz Lange, Nicole Mutter, Martin Vocks und Thomas Wischmeyer haben ein Arbeiten in einer Atmosphäre der Geborgenheit und gegenseitigen Wertschätzung ermöglicht. Hierfür und für die zusammen mit Anja Hauth und Kathrin Wasmer übernommenen Mühen des Korrekturlesens danke ich herzlich. Als unermüdlicher Gesprächspartner hat Dr. Philipp Wittmann das Werden dieser Arbeit begleitet und durch seine konstruktive Kritik, die immer auch die technische Umsetzbarkeit möglicher Lösungen einschloss, zum Gelingen wesentlich beigetragen.

Meine Frau Rike Sinder, M.A., hat mich vor manchem methodischen Irrweg bewahrt, mich angehalten meine Gedanken präziser zu fassen und immer wieder dazu ermutigt, die nächsten Schritte mit Zuversicht zu gehen.

Freiburg i. Br., im Oktober 2013

*Martin Diesterhöft*

# Inhaltsübersicht

	<b>Einführung</b>	23
§ 1	Die „Unfähigkeit des Internets zu vergessen“ .....	23
	<i>1. Teil</i>	
	<b>Fortwährende Abruf- und Auffindbarkeit identifizierender Beiträge als unbewältigte Gefährdung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts</b>	55
§ 2	Stand von Gesetzgebung, Rechtsprechung und Wissenschaft .....	55
§ 3	Voraussetzungen für die Anerkennung einer neuen Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts .....	81
§ 4	Gefährdung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts durch die „Unfähigkeit des Internets zu vergessen“ .....	106
§ 5	Unzureichender Schutz durch etablierte grundrechtliche Gewährleistungen ..	123
	<i>2. Teil</i>	
	<b>Das Recht auf medialen Neubeginn</b>	150
§ 6	Das Recht auf medialen Neubeginn als funktional adäquate Antwort auf die Beeinträchtigungen der Persönlichkeitsentfaltung in der Zeit .....	150
	<i>3. Teil</i>	
	<b>Konfligierende Freiheiten und öffentliche Aufgaben</b>	169
§ 7	Die drei Phasen eines „stehengebliebenen“ Beitrags .....	169
§ 8	Grundrechtskonflikte .....	178
§ 9	Konfligierende öffentliche Aufgaben .....	229

*4. Teil*

<b>Durchsetzung des Rechts auf medialen Neubeginn</b>	239
§ 10 Konfrontative Publikationen .....	240
§ 11 Konsenterte und eigene Publikationen .....	312
<b>Zusammenfassung in Leitsätzen</b> .....	350
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	362
<b>Sachregister</b> .....	383

# Inhaltsverzeichnis

	<b>Einführung</b>	23
§ 1	Die „Unfähigkeit des Internets zu vergessen“	23
I.	Problemaufriss	23
1.	Ökonomie des Erinnerns und Vergessens im Internet	24
2.	Typische Konstellationen	26
a)	Konfrontative Publikationen („Online-Archiv“)	26
aa)	Berichterstattung durch Presseunternehmen und Rundfunksender im Internet	26
bb)	„We’re All Journalists Now“ – Zunehmende Bedeutung nutzergenerierter Inhalte	31
b)	Konsentierete Publikationen Dritter („Vereinshomepage“)	34
c)	Eigene Publikationen („Partybild“)	36
d)	Sonderfall: Publikationen öffentlicher Stellen	39
II.	Rekonstruktion des Problems als nachträglicher Publikationsexzess	41
1.	Fortwährende Abruf- und Auffindbarkeit identifizierender Beiträge als neuartige Rezeptionsmodalität	41
2.	Herkömmliche Kategorien persönlichkeitsrechtsverletzender Inhalte	42
a)	Per se persönlichkeitsrechtsverletzende Inhalte	43
b)	Publikationsexzesse	43
aa)	Publikationsexzesse i. e. S.	43
bb)	Reaktualisierungen	44
3.	Ergänzung um die Kategorie des <i>nachträglichen</i> Publikationsexzesses	45
III.	Gegenstand, Methode und Gang der Untersuchung	46
1.	Anerkennung eines Rechts auf medialen Neubeginn als Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts	46
2.	Methodischer Rahmen der Untersuchung	47
a)	Einnahme (nur) der Binnenperspektive des Rechts	48
b)	„Anbau“, nicht „Umbau“ des allgemeinen Persönlichkeitsrechts	48
c)	Vom nationalen zum europäischen Recht auf medialen Neubeginn	49
3.	Gang der Untersuchung	53

## 1. Teil

	<b>Fortwährende Abruf- und Auffindbarkeit identifizierender Beiträge als unbewältigte Gefährdung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts</b>	55
§ 2	Stand von Gesetzgebung, Rechtsprechung und Wissenschaft	55
	I. Konfrontative Publikationen	55
	1. Die Online-Archiv-Kontroverse	57
	a) Erneute Bewertung der ursprünglich rechtmäßigen Publikation erforderlich	57
	b) Voraussetzungen eines Unterlassungsanspruchs des Betroffenen	59
	aa) Vorliegen einer Resozialisierungsgefährdung	59
	(1) Inhaltliche Gestaltung des Beitrags	60
	(2) Rezeptionsmodalitäten (Breitenwirkung)	61
	bb) Obsiegen in der Abwägung mit den entgegenstehenden Belangen	63
	(1) Verfassungsrechtlicher Schutz von (Online-)Archiven	63
	(2) (Un-)Zumutbarkeit einer kontinuierlichen Prüfung des Archivbestandes	66
	2. Ertrag für den weiteren Gang der Untersuchung	68
	a) Verkennen der Eigentümlichkeit des nachträglichen Publikationsexzesses	68
	b) Spielräume der Zivilrechtsdogmatik	69
	II. Konsentierete und eigene Publikationen	70
	1. Widerrufsrecht <i>de lege lata</i>	70
	a) Rückrufsrecht wegen gewandelter Überzeugung (§ 42 UrhG)	70
	b) Widerruflichkeit der Einwilligung im Datenschutz- und Äußerungsrecht	72
	aa) Datenschutzrecht	72
	bb) Äußerungsrecht	73
	c) Entschädigungspflichtigkeit des Widerrufs	75
	d) Ertrag für den weiteren Gang der Untersuchung	75
	2. „Recht auf Vergessenwerden“ nach Art. 17 des Entwurfs für eine Datenschutz-Grundverordnung	77
	a) „Recht auf Vergessenwerden und auf Löschung“	78
	b) Ertrag für den weiteren Gang der Untersuchung	79
§ 3	Voraussetzungen für die Anerkennung einer neuen Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts	81
	I. Funktion und Stellung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts	81
	1. Ergänzungs- und Lückenschließungsfunktion	82
	2. Verfassungsunmittelbarer Auftrag zur (Verfassungs-)Konkretisierung	82

a)	Verfassungsrechtsfortbildung, Verfassungswandel oder konkretisierende Verfassungsauslegung? .....	83
b)	Koordinaten konkretisierender Verfassungsauslegung .....	87
II.	Grundrechtlich erhebliches Schutzbedürfnis als Ergänzungsbedingung ...	88
1.	Gefährdung eines konstituierenden Elementes der Persönlichkeit .....	89
a)	Wertender Vergleich mit etablierten Gewährleistungsinhalten .....	89
b)	Relevanz nachbarwissenschaftlicher Erkenntnisse .....	91
aa)	Heranziehung nachbarwissenschaftlicher Erkenntnisse und Konzepte .....	91
bb)	Normativer Fluchtpunkt juristischer Entscheidungen .....	94
c)	Bedeutung des technischen Fortschritts .....	95
2.	Unzureichender Schutz durch benannte Grundrechte und bereits anerkannte Ausprägungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts .....	97
a)	Analytische Trennung von Sachbereich und Gewährleistungsinhalt der Ausprägungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts .....	98
b)	Gefährdung außerhalb jedes Sachbereichs .....	99
c)	Inadäquanz der bereits anerkannten Gewährleistungsinhalte .....	100
III.	Zusammenfassung .....	104
§ 4	Gefährdung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts durch die „Unfähigkeit des Internets zu vergessen“ .....	106
I.	Schutz der Fortentwicklung der eigenen Persönlichkeit durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht .....	106
1.	Persönlichkeit als eigenverantwortliche Lebensgestaltung in der Zeit ..	107
a)	Graduelle Autonomie .....	107
b)	Persönlichkeitsentfaltung als kontinuierlich ablaufender Prozess ..	109
2.	Unabgeschlossenheit der Persönlichkeitsentwicklung .....	111
a)	Isolierte Dogmatisierungsansätze in der Rechtswissenschaft .....	112
b)	Absicherung der Chancen auf Fortentwicklung als Gewährleistungsinhalt des allgemeinen Persönlichkeitsrechts .....	115
II.	„Unfähigkeit des Internets zu vergessen“ als neuartige Gefährdung der Persönlichkeits(fort)entwicklung .....	117
1.	Psychisch vermittelter Zwang zur Selbstbeschränkung als Beeinträchtigung grundrechtlicher Freiheit .....	117
2.	Gefahr der Festlegung durch informationsperpetuierende Beiträge ...	119
a)	Aussichtslosigkeit .....	120
b)	Konformitätsdruck .....	121
III.	Zusammenfassung .....	122
§ 5	Unzureichender Schutz durch etablierte grundrechtliche Gewährleistungen ..	123
I.	Schutz der Persönlichkeitsentfaltung durch benannte Grundrechte .....	124
II.	Gewährleistungsumfang der bereits anerkannten Ausprägungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts .....	125

1. Recht auf informationelle Selbstbestimmung	125
a) Schutzbereich	125
b) Gewährleistungsinhalt	127
2. Recht am eigenen Bild und Recht am gesprochenen Wort	130
a) Schutzbereiche	131
b) Gewährleistungsinhalte	132
3. Schutz der Privatsphäre	134
a) Schutzbereich	135
b) Gewährleistungsinhalt	135
4. Schutz der persönlichen Ehre	137
a) Schutzbereich	137
b) Gewährleistungsinhalt	138
5. Schutz der Resozialisierungschance	139
a) Schutzbereich	140
b) Gewährleistungsinhalt	142
6. Schutz vor Stigmatisierung („Anprangerung“)	143
a) Schutzbereich	144
b) Gewährleistungsinhalt	145
III. Ordnungsfunktion der Ausprägungen als Fallgruppen	147
IV. Zusammenfassung	148

## *2. Teil*

### **Das Recht auf medialen Neubeginn** 150

§ 6 Das Recht auf medialen Neubeginn als funktional adäquate Antwort auf die Beeinträchtigungen der Persönlichkeitsentfaltung in der Zeit	150
I. Schutzzweck	150
1. Eröffnung einer Chance auf Vergessen als Grundbedingung der Persönlichkeits(fort)entwicklung	150
2. Schutz vor dem „perfekten Gedächtnis des Internets“ erfordert kein „Vergessenwerden“ im wörtlichen Sinne	152
II. Definition des Rechts auf medialen Neubeginn	154
1. Sachbereich: „identifizierende Information“	155
a) Verzicht auf eine sektorale Eingrenzung	156
b) Verzicht auf eine thematische Eingrenzung	158
2. Gewährleistungsinhalt: „grundsätzlich selbst über die Fortdauer der Abrufbarkeit [...] im Internet bestimmen zu können“	159
a) Offenhalten der Fortentwicklung in jedem Lebensalter	160
b) Umstands-Moment ist modales, nicht temporales Kriterium	160
c) Formulierung als Selbstbestimmungsrecht	161

3. Anwendungsbereich in Abgrenzung zu den herkömmlichen Ausprägungen .....	162
III. <i>Grund</i> -Recht auf medialen Neubeginn? .....	163
1. Fehlen dogmatischer Maßstäbe .....	164
2. Symbolische (Neben-)Wirkungen .....	166
3. Konsequenzen .....	167
IV. Zusammenfassung .....	168

3. Teil

<b>Konfligierende Freiheiten und öffentliche Aufgaben</b> .....	169
§ 7 Die drei Phasen eines „stehengebliebenen“ Beitrags .....	169
I. Erste Phase: Erst-recht-Schluss von der Zulässigkeit einer hypothetischen aktiven Veröffentlichung auf die Zulässigkeit der fortdauernden Abrufbarkeit .....	170
1. Konfrontative Beiträge .....	170
2. Konsenterte und eigene Beiträge .....	171
II. Zweite Phase: Das <i>sekundäre</i> Publikationsinteresse .....	172
1. Ermittlung des sekundären Publikationsinteresses .....	173
a) Fortwirken der für eine aktive Veröffentlichung streitenden Gründe .....	173
b) Originäre Aspekte des sekundären Publikationsinteresses .....	174
2. „Stehengebliebener“ Beitrag als Bezugspunkt .....	174
III. Dritte Phase: Inhalt und Modalitäten des Veränderungsanspruchs .....	174
1. Reichweite des Veränderungsanspruchs .....	175
2. Einwirken des Publikationsinteresses auf die Modalitäten des Veränderungsanspruchs .....	176
IV. Zusammenfassung .....	177
§ 8 Grundrechtskonflikte .....	178
I. Durch den Veränderungsanspruch betroffene Grundrechte .....	181
1. Meinungsfreiheit .....	181
a) Einbeziehung von (unzutreffenden) Tatsachenbehauptungen in den Schutzbereich .....	181
b) Bedeutung der Meinungsfreiheit für Internetpublikationen .....	183
2. Presse-, Rundfunk- und Medienfreiheit .....	184
a) Auslegung des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG mit Bezug auf Internetpublikationen .....	184
aa) Erschütterung der ursprünglichen Gewissheit .....	184
bb) Vorschläge zur Neubestimmung des Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG ...	186
b) Bedeutung der Rundfunk- bzw. Medienfreiheit für Internetpublikationen .....	189

aa)	Einbeziehung medienexterner Intermediäre? .....	190
bb)	Schutz (privat)wirtschaftlicher Interessen? .....	191
3.	Informationsfreiheit .....	192
a)	Erstreckung auf beschränkt zugängliche Informationen im Internet? .....	192
b)	Vermittlung einer eigenen Rechtsposition des Rezipienten als einzige Funktion der Informationsfreiheit .....	196
4.	Berufsfreiheit, allgemeine Handlungsfreiheit .....	197
5.	Eigentumsgrundrecht .....	197
II.	Individuelle Aspekte des Publikationsinteresses .....	198
1.	Persönlichkeitsentfaltung durch <i>Entäußerung</i> von Mitteilungen .....	199
a)	Bedeutung der Möglichkeit, „frei sagen zu können, was man denkt“ .....	199
aa)	Unterbreitung des eigenen Persönlichkeitsentwurfs .....	199
bb)	Entlastung durch Äußerung über eigene Erfahrungen .....	200
cc)	Teilhabe am Prozess der Meinungsbildung .....	201
dd)	Eingeschränkte individuelle Bedeutung der Massenkommunikation? .....	202
b)	Berührungspunkte mit dem Recht auf medialen Neubeginn .....	203
aa)	Sekundäres Publikationsinteresse („Beibehaltungsinteresse“) ..	203
(1)	Fortwirken des primären Publikationsinteresses .....	203
(2)	Originär sekundäres Publikationsinteresse .....	204
bb)	Einwirken des Publikationsinteresses auf die Modalitäten des Veränderungsanspruchs .....	204
2.	Persönlichkeitsbildung und -entfaltung durch <i>Kenntnisnahme</i> fremder Mitteilungen .....	205
a)	Bedeutung des freien Empfangs von fremden Mitteilungen .....	205
aa)	Gemeinsames Welt- und Handlungswissen als Voraussetzung für gelingende Individualkommunikation .....	205
bb)	Informiertheit als Voraussetzung für die „Arbeit an der eigenen Identität“ .....	206
(1)	„Leitbild- und Kontrastfunktion“ von Personen des öffentlichen Lebens .....	206
(2)	Stärkung des Selbstwertgefühls und des Selbstvertrauens ..	207
b)	Berührungspunkte mit dem Recht auf medialen Neubeginn .....	207
aa)	Sekundäres Kenntnisnahmeinteresse .....	207
bb)	Einwirken des Kenntnisnahmeinteresses auf die Modalitäten des Veränderungsanspruchs .....	208
3.	Wirtschaftliche (Publikations-)Interessen – Schutz des Vertrauens in die ursprünglich wirksam erteilte Einwilligung .....	208
a)	Erwerbswirtschaftliche Akteure im Internet .....	208
b)	Berührungspunkte mit dem Recht auf medialen Neubeginn .....	208

aa) Widerrufsspezifisches wirtschaftliches Interesse am Schutz der im Vertrauen auf den Fortbestand der Einwilligung getätigten Dispositionen .....	209
bb) Sekundäres wirtschaftliches Interesse an der Fortdauer der Abrufbarkeit im Übrigen .....	210
cc) Einwirken wirtschaftlicher Interessen auf die Modalitäten des Veränderungsanspruchs .....	211
III. Gesellschaftliche Aspekte des Publikationsinteresses .....	212
1. Anerkennung gesellschaftlicher Grundrechtsaspekte? .....	213
a) Objektivierung der (Kommunikations-)Grundrechte? .....	213
b) Schutzverstärkende Bedeutung gesellschaftlicher Grundrechtsaspekte .....	215
2. Interesse an der Informiertheit der Öffentlichkeit .....	216
a) Bedeutung der Informiertheit der Öffentlichkeit für das demokratische Gemeinwesen .....	217
aa) Drei Facetten der Informiertheit der Öffentlichkeit .....	217
(1) Stärkung des Deliberationsprozesses über das Gemeinwohl .....	217
(2) Vorbereitung demokratischer Entscheidungen .....	218
(3) Transparenz als Voraussetzung für Kontrolle und Legitimation .....	218
bb) Beitrag zur Rechtfertigung identifizierender Berichterstattung .....	219
b) Berührungspunkte mit dem Recht auf medialen Neubeginn .....	220
aa) Verstärkung des sekundären Publikationsinteresses .....	221
(1) Fortwirken des primären Interesses an der Informiertheit der Öffentlichkeit .....	221
(2) Originäres Archivierungsinteresse: Internetpublikationen als Teil des kulturellen Erbes .....	221
bb) Einwirken des Interesses an der Informiertheit der Öffentlichkeit auf die Modalitäten des Veränderungsanspruchs .....	223
3. Interesse an den wirtschaftlichen Rahmenbedingungen der Medien ...	224
a) Bedeutung wirtschaftlicher Rahmenbedingungen für die Pluralität der Angebote .....	225
b) Berührungspunkte mit dem Recht auf medialen Neubeginn .....	225
aa) Sekundäres Interesse an den wirtschaftlichen Rahmenbedingungen der Medien .....	225
bb) Einwirken des Interesses an den wirtschaftlichen Rahmenbedingungen auf die Modalitäten des Veränderungsanspruchs ...	225
IV. Zusammenfassung .....	226
1. Grundrechte gewähren kein absolutes „Recht die Wahrheit zu sagen“ .....	226
2. Ermittlung konkreter Gegeninteressen in allen drei Phasen .....	227
§ 9 Konfligierende öffentliche Aufgaben .....	229

I. Vielfalt der Zwecke staatlicher Informationstätigkeit .....	230
II. Verfassungsrechtliche Anforderungen an staatliches Informationshandeln .....	232
III. Berührungspunkte mit dem Recht auf medialen Neubeginn .....	233
1. Ausgangspunkt: primärer Publikationszweck .....	233
2. Zulässige sekundäre Publikationszwecke .....	236
a) Fortwirken des primären Publikationszwecks .....	236
b) Originär sekundäre Publikationszwecke .....	236
3. Keine Rücksichtnahme auf die Publikationsfreudigkeit staatlicher Stellen bei der Ausgestaltung des Veränderungsanspruchs .....	237
IV. Zusammenfassung .....	238

#### 4. Teil

<b>Durchsetzung des Rechts auf medialen Neubeginn</b>	239
§ 10 Konfrontative Publikationen .....	240
I. Bestimmung der einfachrechtlichen Anspruchsgrundlage .....	240
1. Äußerungsrecht .....	241
2. Datenschutzrecht im Bereich der Kommunikationsfreiheiten .....	241
a) Umdeutung des institutionellen Medien- in ein umfassendes Meinungsprivileg? .....	243
aa) Vorschläge zur Einordnung von singulären Meinungsäußerungen und ihren Aggregatoren .....	243
bb) Schaffung eines Meinungsprivilegs trotz unpassender Ausgestaltung des Datenschutzrechts verfassungsrechtlich nicht geboten .....	246
b) Medienprivileg für Online-Archive .....	250
c) Resümee .....	251
II. Unterlassungsanspruch analog § 1004 BGB i.V.m. § 823 Abs. 1 BGB als zentraler Veränderungsanspruch .....	252
1. Tatbestandliche Voraussetzungen .....	253
a) Verletzung des Rechts auf medialen Neubeginn .....	253
aa) Anwendungsbereich: Unzulässigkeit einer hypothetischen aktiven Veröffentlichung .....	254
(1) Berichterstattung über wahre Tatsachen im Allgemeinen ..	254
(2) Identifizierende Berichterstattung über Straftaten .....	256
(3) Verdachtsberichterstattung .....	257
(4) Gutgläubige Verbreitung <i>unwahr</i> er Tatsachenbehauptungen	259
bb) Überwiegen des Rechts auf medialen Neubeginn gegenüber dem sekundären Publikationsinteresse .....	260
(1) Abwägungsfaktoren mit Blick auf das Recht auf medialen Neubeginn .....	261

(a)	Inhaltliche Gestaltung des Beitrags .....	261
(b)	Rezeptionsmodalitäten (Breitenwirkung) .....	263
(aa)	Platzierung des Beitrags, Kostenpflichtigkeit des Zugriffs .....	263
(bb)	Auffindbarkeit des Beitrags über Suchmaschinen .....	264
(c)	Jugendlichkeit des Betroffenen .....	266
(2)	Abwägungsfaktoren mit Blick auf das sekundäre Publika- tionsinteresse .....	266
(a)	Fortwirkende Aspekte des primären Publikationsinte- resses .....	267
(b)	Originäre Aspekte des sekundären Publikationsinter- esses .....	267
(3)	Abwägungsmaßstab .....	270
cc)	Abwägungsleitlinien .....	271
(1)	Berichterstattung über wahre Tatsachenbehauptungen im Allgemeinen .....	271
(2)	Identifizierende Berichterstattung über Straftaten .....	272
(3)	Verdachtsberichterstattung .....	273
(4)	Gutgläubige Verbreitung <i>unwahrer</i> Tatsachenbehauptungen .....	275
b)	Passivlegitimation (Störereigenschaft) .....	276
aa)	Etablierte Begrenzung der Störerhaftung bei Ansprüchen ge- gen „Hilfspersonen“ der Medien .....	277
(1)	Keine Pflicht zur anlasslosen Überprüfung .....	278
(2)	Funktionsspezifisches Pflichtenprogramm nach pflichten- konkretisierender Erstabmahnung .....	279
bb)	Begrenzung der Störerhaftung bei nachträglichem Publika- tionsexzess auch für Autoren und Verleger .....	283
(1)	Unvereinbarkeit des Abmahnkostenrisikos mit den primä- ren Publikationsinteressen .....	284
(2)	Ausdifferenzierung der Prüfungspflichten intellektuell Ver- antwortlicher .....	285
(3)	Verschärfte Haftung bei latentem Veränderungsbedarf ....	288
cc)	Resümee .....	291
c)	Andauern der Störung bzw. Gefahr der Wiederholung oder der Erstbegehung .....	292
2.	Rechtsfolge des Veränderungsanspruchs .....	293
a)	Ziel des Veränderungsanspruchs .....	293
b)	Mittelauswahl .....	294
aa)	Veränderung des Inhalts (Anonymisierung) .....	295
bb)	Veränderung der Rezeptionsmodalitäten .....	295
(1)	Errichtung von Zugangshürden (insbesondere: Kosten- pflichtigkeit des Zugriffs) .....	296

(2) Ausschluss von „Zufallstreffern“ über Suchmaschinen . . . . .	297
(a) Verwahrung gegenüber Suchmaschinen-Indizierung und Deep-Linking . . . . .	297
(b) Nutzung nicht maschinenlesbarer (Bild-)Dateien mit anonymisiertem Metatext („Google Book Search“-Lösung) . . . . .	298
(c) Anonymisierung des durch Suchmaschinen auffindbaren Beitrags mit Verweis auf einen nicht durch Suchmaschinen auffindbaren unveränderten Beitrag . . . . .	299
cc) Verdichtung des Anspruchsinhalts im Ausnahmefall . . . . .	299
dd) Anspruchsinhalt gegenüber Intermediären . . . . .	300
III. Datenschutzrechtliche Ansprüche . . . . .	301
1. Nutzergenerierte Inhaltsdaten sind keine Nutzungsdaten i. S. d. § 15 TMG . . . . .	302
2. Wirkungsgleiche Übertragung der äußerungsrechtlichen Ergebnisse auf singuläre Äußerungen . . . . .	303
a) Angleichung an äußerungsrechtliche Maßstäbe . . . . .	303
b) Verhältnis von Löschungs- und Unterlassungsanspruch . . . . .	305
c) Begrenzung der Störerhaftung und Ausgestaltung des Lösungsanspruchs als verhaltener Anspruch . . . . .	306
3. Publikationen öffentlicher Stellen . . . . .	307
a) Zulässigkeit von Speicherung und Übermittlung . . . . .	307
aa) Zulässigkeit einer hypothetischen aktiven Veröffentlichung . . . . .	308
bb) Begrenzte Rechtfertigungskraft sekundärer staatlicher Publikationszwecke . . . . .	308
b) Keine Rücksichtnahme auf die Publikationsfreudigkeit staatlicher Stellen . . . . .	310
IV. Zusammenfassung . . . . .	311
§ 11 Konsenterte und eigene Publikationen . . . . .	312
I. Erfordernis einer rechtlichen Regelung . . . . .	313
II. Einfachrechtliche Anspruchsgrundlagen . . . . .	315
1. Ansprüche des Autors gegen den eigenen Verleger bzw. Host-Provider . . . . .	315
2. Ansprüche gegen Autor und Verleger eines konsentierten Beitrags . . . . .	317
III. Anspruchsübergreifende Voraussetzung: Beseitigung der Legitimationswirkung der Einwilligung durch wirksamen Widerruf . . . . .	318
1. Vorliegen einer wirksamen Einwilligung in die Online-Veröffentlichung . . . . .	319
a) Autonomieschonende Auslegung einer (möglichen) Einwilligungserklärung . . . . .	320
b) AGB-Kontrolle von vorformulierten Einwilligungserklärungen . . . . .	322
2. Wirksamer Widerruf der erteilten Einwilligung . . . . .	323

a) Widerruf bei Vorliegen eines wichtigen Grundes möglich . . . . .	323
b) Abwägung (nur) mit den widerrufsspezifischen Gegeninteressen . .	324
aa) Abschichtung des kompensationsfähigen Vertrauensschadens .	324
bb) Verbleibende Abwägungsentscheidung . . . . .	325
c) Unabdingbarkeit des Widerrufsrechts . . . . .	326
3. Resümee . . . . .	327
IV. Rechtmäßigkeit des Abrufbarhaltens nach wirksamem Widerruf . . . . .	328
1. Konsentierete Publikationen . . . . .	328
a) Äußerungsrecht . . . . .	328
aa) Besonderheiten bei konsentierten Beiträgen . . . . .	329
(1) Abwägungsfaktoren mit Blick auf das Recht auf medialen Neubeginn . . . . .	329
(2) Abwägungsfaktoren mit Blick auf das sekundäre Publika- tionsinteresse . . . . .	330
bb) Reichweite des Veränderungsanspruchs . . . . .	332
cc) Widerrufserklärung ersetzt bei Ausbleiben der alternativen Rechtfertigung die pflichtenkonkretisierende Erstabmahnung . .	332
b) Datenschutzrecht . . . . .	333
2. Eigene Publikationen . . . . .	334
a) Urheberrecht . . . . .	334
aa) Online-Archivierung als fortlaufend rechtfertigungsbedürftige Dauerhandlung . . . . .	335
bb) Rechtfertigung der konfrontativen Veröffentlichung durch eine urheberrechtliche Schrankenregelung . . . . .	335
(1) Zitatrecht (§ 51 UrhG) . . . . .	336
(2) Tagesaktuelle Berichterstattung (§§ 48, 49 Abs. 1 UrhG) . .	337
(3) Archivprivileg (§ 53 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 UrhG) . . . . .	339
(4) Erweiternde Auslegung (nur) zur Absicherung des Zitat- rechts verfassungsrechtlich geboten . . . . .	339
b) Datenschutzrecht . . . . .	343
3. Besonderheiten bei Publikationen öffentlicher Stellen . . . . .	344
V. Zusammenfassung . . . . .	345
1. Eigene Publikationen . . . . .	346
2. Konsentierete Publikationen . . . . .	347
<b>Zusammenfassung in Leitsätzen . . . . .</b>	<b>350</b>
<b>Literaturverzeichnis . . . . .</b>	<b>362</b>
<b>Sachregister . . . . .</b>	<b>383</b>



# Einführung

## § 1 Die „Unfähigkeit des Internets zu vergessen“

### I. Problemaufriss

„Das Internet vergisst nichts.“ – „Das Internet vergisst nie.“

Diesen Aussagen sind – so oder ähnlich formuliert – zu Gemeinplätzen geworden.<sup>1</sup> In jüngster Zeit hat sich auch die (Rechts-)Politik des Themas auf verschiedenen Ebenen angenommen: So hat etwa die Bundesregierung mit der Entwicklung eines „digitalen Radiergummis“ ein Mittel zur Selbsthilfe unterstützt;<sup>2</sup> im Rahmen staatlich geförderter Projekte, wie z. B. dem Ideenwettbewerb „Vergessen im Internet“<sup>3</sup> oder der Plattform „watch your web“<sup>4</sup> spielen Aufklärung und die Schaffung von Problembewusstsein eine zentrale Rolle.<sup>5</sup> Den vorerst letzten Vorstoß stellt Art. 17 des Entwurfs einer Datenschutz-Grundverordnung der EU<sup>6</sup> dar, der ein „Recht auf Vergessenwerden“ verspricht.<sup>7</sup>

---

<sup>1</sup> Statt vieler *Ott*, MMR 2009, S. 158 (158); *Ernst*, NJW 2009, S. 1320 (1321); *Murswiek*, in: Sachs, GG, Art. 2 Rdnr. 131a; *Nolte*, ZRP 2011, S. 236 (236); *Worms/Gusy*, DuD 2012, S. 92 (93). Aus der Rechtsprechung beispielhaft VGH BW, NVwZ-RR 2011, S. 647 (648).

<sup>2</sup> So sollte es das System „xpire“ ermöglichen, bei erstmaliger Veröffentlichung einer (Bild-)Datei ein Verfallsdatum zu definieren (krit. *Fedderath* u. a., DuD 2011, S. 403 ff.; *Nolte*, ZRP 2011, S. 236 [237 f.]). Zu technischen Lösungen vgl. ferner *Ott*, MMR 2009, S. 158 (162 f.); *Bull*, NVwZ 2011, S. 257 (260); *Hornung/Hofmann*, JZ 2013, S. 163 (170); Enquete-Kommission, BT-Drs. 17/8999, Ziff. 2.3.4, S. 46; Ziff. 3.7, S. 55, sowie das Sondervotum der Fraktion DIE LINKE und der Sachverständigen Annette Mühlberg, BT-Drs. 17/8999, Ziff. 4.1.3.2, S. 66 m.w.N.

<sup>3</sup> [http://bmi.bund.de/DE/Themen/IT-Netzpolitik/Internet-Netzpolitik/Vergessen-im-Internet/vergessen-im-internet\\_node.html](http://bmi.bund.de/DE/Themen/IT-Netzpolitik/Internet-Netzpolitik/Vergessen-im-Internet/vergessen-im-internet_node.html) (diese und alle folgenden Internetadressen waren gültig am 26.10.2013).

<sup>4</sup> <http://watchyourweb.de>.

<sup>5</sup> Zum „Datenschutz als Bildungsaufgabe“ *Worms/Gusy*, DuD 2012, S. 92 (92).

<sup>6</sup> Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (Datenschutz-Grundverordnung), KOM(2012) 11 endg.

<sup>7</sup> Dazu ausführlich unten S. 78 ff.

## 1. Ökonomie des Erinnerns und Vergessens im Internet

Warum das Internet<sup>8</sup> potenziell<sup>9</sup> „nichts vergisst“, lässt sich am besten als Konsequenz der Digitalisierung begreifen, die eine dauerhafte Abrufbarkeit von einmal ins Internet eingestellten Informationen als zwangsläufige Folge erscheinen lässt. Ohne die Digitalisierung der Informationstechnologie wäre der Betrieb des Internets und damit eine weltweite Verbreitung einer unübersehbar großen Anzahl von Texten, Bildern und Videos zu im Vergleich zu den herkömmlichen Verbreitungswegen extrem niedrigen Kosten nicht denkbar.

Am ehesten lässt sich das Internet noch mit dem Rundfunk vergleichen. Hier wie dort spielt die räumliche Distanz zwischen Verbreitern (Autoren bzw. Verlegern<sup>10</sup>) und Rezipienten keine Rolle und auch die Kosten für die Verbreitung hängen nicht von der Anzahl der Rezipienten ab. Herkömmlicher Rundfunk kann indes – wenn inzwischen auch auf vielen Kanälen – stets nur lineare Programme anbieten,<sup>11</sup> während die Nutzer im Internet die sie interessierenden Beiträge *selbst auswählen* und verschiedene Nutzer zur gleichen Zeit unterschiedliche Inhalte eines Online-Angebots abrufen können. Ursächlich hierfür ist – neben dem paketbasierten Betrieb des Internets – insbesondere der anhaltende Preisverfall für digitale Speicher. Dieser Umstand ist zugleich *die* ökonomische Voraussetzung dafür, dass über das Internet Angebote verbreitet werden können, die überwiegend mit nutzergenerierten Inhalten („user-generated content“)<sup>12</sup> bestückt sind: Der Betrieb einer eigenen Webseite oder eines eigenen Blogs ist sehr günstig, wenn nicht gar kostenlos; auf Plattformen wie Flickr und Youtube können

---

<sup>8</sup> Hier und im Folgenden wird – dem allgemeinen Sprachgebrauch folgend – der Begriff „Internet“ synonym für seinen inzwischen wichtigsten Dienst, das World Wide Web, verwendet.

<sup>9</sup> Die fortwährende Abrufbarkeit eines Beitrags über das Internet setzt voraus, dass der Anbieter sein Angebot überhaupt weiter betreibt. Andernfalls sind die Beiträge mangels körperlicher Vervielfältigungsstücke viel gründlicher „vergessen“, als dies z. B. bei Büchern der Fall ist. Aus diesem Grund unternehmen u. a. die Pflichtexemplarbibliotheken große Anstrengungen, das über das Internet verbreitete „kulturelle Erbe“ ebenfalls der Nachwelt zu erhalten (vgl. unten S. 221). Hierin liegt nur auf den ersten Blick ein Widerspruch zur soeben beschriebenen Förderung des „Vergessens“ (vgl. aber *Hornung/Hofmann*, JZ 2013, S. 163 [164]), denn über den Zugang zu den archivierten Inhalten kann (und muss) mit Rücksicht auf die Interessen der Betroffenen entschieden werden (dazu ausführlich unten S. 309).

<sup>10</sup> Unter dem Begriff des Verlegers wird im Folgenden jeder verstanden, der fremde Beiträge in einem redaktionellen Kontext publiziert. Neben die ins Internet verlagerten Medienangebote fallen hierunter v. a. Blogs und Foren. Zur Abgrenzung der medienexternen Intermediäre (wie Host-Provider) vgl. näher unten S. 190.

<sup>11</sup> § 2 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 RStV: „Rundfunk ist ein linearer Informations- und Kommunikationsdienst“; § 2 Abs. 2 Nr. 1 RStV: „Rundfunkprogramm [ist] eine nach einem Sendeplan zeitlich geordnete Folge von Inhalten“.

<sup>12</sup> Zum Begriff und den Erscheinungsformen unten S. 31 m. Fn. 62.

Bilder und Videos in beliebiger Menge ebenfalls kostenlos veröffentlicht werden. Hinzu kommen schließlich die sozialen Netzwerke (z. B. Facebook).<sup>13</sup>

Die Digitalisierung hat es allerdings nicht nur leichter und kostengünstiger gemacht, Inhalte zu *veröffentlichen*. Sie hat zugleich die *Bedingungen des „Vergessens“* grundlegend verändert und zwar in zweifacher Hinsicht:

Erstens ist zu beobachten, dass (von Anfang an) *rechtswidrige* Inhalte von dritten Nutzern – häufig bewusst und mit der Absicht, eine effektiver Rechtsdurchsetzung zu vereiteln – kopiert und an anderer Stelle (wieder) eingestellt werden.<sup>14</sup> Die hieraus folgenden Fragen sind solche der *praktischen Rechtsdurchsetzung*.<sup>15</sup>

Gegenstand der nachfolgenden Untersuchung wird hingegen ausschließlich der zweite Aspekt sein, nämlich das im Folgenden näher entfaltete *zeitliche Schicksal* zunächst *rechtmäßigerweise veröffentlichter Beiträge*, die – einmal eingestellt – grundsätzlich dauerhaft abrufbar bleiben können. Das „Vergessen“ von Informationen, die durch solche „stehengebliebenen“ Beiträge permanent verbreitet werden, ist im Internet vom menschlichen Normalfall zum technisch aufwendigen Ausnahmefall geworden, und zwar ohne dass es zu dem soeben skizzierten „Hase-und-Igel-Spiel“ kommen muss. Die Schwierigkeiten setzen hier folglich an der Wurzel der rechtlichen Bewertung an: Kann ein Beitrag durch Zeitablauf *rechtswidrig werden*?

<sup>13</sup> Vgl. unten S. 37 m. Fn. 78.

<sup>14</sup> Deshalb erweist sich der Versuch, die weitere Verbreitung an der Quelle zu verhindern, oftmals als uferloses Unterfangen. Ein solches Vorgehen kann sogar den gegenteiligen Effekt haben, weil es eine Solidarisierung anderer Nutzer („Zensur!“) oder eine Medienberichterstattung (im Internet) nach sich zieht, so dass die unerwünschten Inhalte im Ergebnis noch stärker verbreitet werden. Dieses Phänomen wird allgemein als „Streisand-Effekt“ bezeichnet (*Fedderath* u. a., DuD 2011, S. 403 [406 f.]; *Nolte*, ZRP 2011, S. 236 [237]), weil der Versuch von *Barbra Streisand*, gegen die Veröffentlichung einer Luftbilddaufnahme ihres Hauses vorzugehen, dieser überhaupt erst zu einer großen Bekanntheit verholfen hat.

<sup>15</sup> Hierbei steht vor allem die Inanspruchnahme von technischen Intermediären wie den *Host-Providern*, die Speicherplatz „im Internet“ anbieten (vgl. § 10 TMG), im Zentrum der Aufmerksamkeit (eingehend unten S. 277). Weil Seitenbetreiber und Host-Provider oftmals im Ausland sitzen und damit nicht greifbar sind, wird zunehmend von den Betreibern von *Suchmaschinen* verlangt, Seiten mit illegalen Inhalten nicht unter den Suchergebnissen wiederzugeben, um deren Verbreitung zumindest einzudämmen (vgl. OLG Hamburg, MMR 2012, S. 62 [63 f.]; ferner EuGH, Rs. C-131/12 [unten S. 53 in Fn. 158]). Die an Google gerichteten Lösungsverlangen (abrufbar unter <http://google.com/transparencyreport/removals/government/DE/>), sind – abgesehen vom Urheberrecht – vor allem auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht gestützt (64% der übrigen Fälle [Stand: 31.12.2012]). Die „Erfüllungsrate“ lag (wiederum ohne Urheberrechtsverletzungen) zuletzt bei 77% (Stand: 31.12.2012). Schließlich werden mitunter auch *Access-Provider*, die dem einzelnen Internetnutzer den Zugang zum Internet ermöglichen (vgl. § 8 TMG), verpflichtet, den Abruf bestimmter Domains zu unterbinden (grundlegend OVG NRW, NJW 2003, S. 2183 ff.; *Billmeier*, Sperrungsverfügung, passim; *Sieber/Nolde*, Sperrverfügungen passim; aus jüngerer Zeit *Greve*, Access-Blocking, passim; *Sieber*, 69. DJT [2012], S. C 136 ff. – jeweils m.w.N.).