

Schriften zum Internationalen Recht

---

Band 209

**Der Schutz vermögenswerter Interessen  
des Persönlichkeitsrechts in Deutschland,  
Japan und Südkorea**

Von

**SooJeong Kim**



**Duncker & Humblot · Berlin**

SOOJEONG KIM

Der Schutz vermögenswerter Interessen  
des Persönlichkeitsrechts in Deutschland,  
Japan und Südkorea

Schriften zum Internationalen Recht

Band 209

# Der Schutz vermögenswerter Interessen des Persönlichkeitsrechts in Deutschland, Japan und Südkorea

Von

SooJeong Kim



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät  
der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg hat diese Arbeit  
im Jahre 2015 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  
© 2016 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Fremddatenübernahme: Konrad Tritsch GmbH, Ochsenfurt  
Druck: buchbücher.de gmbh, Birkach  
Printed in Germany

ISSN 0720-7646  
ISBN 978-3-428-14851-6 (Print)  
ISBN 978-3-428-54851-4 (E-Book)  
ISBN 978-3-428-84851-5 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☼

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

## **Vorwort**

Die vorliegende Arbeit wurde von der Juristischen Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg im Sommersemester 2015 als Dissertation angenommen.

Bei der Anfertigung der vorliegenden Arbeit habe ich vielfache Unterstützung erfahren. Herzlicher Dank gilt vor allem meinem akademischen Lehrer Professor Dr. Maximilian Haedicke, LL.M., für die hervorragende Betreuung, Anregung der Dissertation und Unterstützung, ohne die ich diese Arbeit nicht hätte abschließen können.

Mein Dank gilt auch Herrn Prof. Dr. Thomas Dreier, M.C.J., für die rasche Erstellung des Zweitgutachtens. Ich bedanke mich auch sehr bei Herrn Prof. Dr. Rainer Frank für seine Hilfe und Unterstützung, die mein Studium in Deutschland ermöglichten. Schließlich danke ich herzlich meinem koreanischen akademischen Lehrer, Herrn Prof. Dr. Yune Jin Su für seine persönliche und akademische Hilfe.

Außerdem schulde ich meinen Kollegen vom Lehrstuhl, die alle mühsame Korrekturarbeiten übernommen haben, großen Dank. Ich bedanke mich bei Frau Dr. Nikol für die wertvollen Ratschläge und Hinweise von den ersten Schritten bis zum Abschluss.

Ganz besonderer Dank gilt meinen Eltern, die mich uneingeschränkt unterstützt und mir stets viel Kraft gegeben haben. Ihnen widme ich meine Dissertation.

Freiburg, im September 2015

*SooJeong Kim*



# Inhaltsübersicht

## *Kapitel 1*

### **Einleitung** 21

A. Problemstellung ..... 21

B. Die Entwicklung des Right of Publicity in den USA ..... 22

C. Bemerkungen der Rechtslage in Deutschland, Japan und Südkorea ..... 29

## *Kapitel 2*

### **Der Schutz vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts im deutschen Recht** 31

A. Die Anerkennung vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts ..... 31

B. Übertragbarkeit vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts ..... 59

C. Vererblichkeit vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts ..... 82

D. Rechtsfolgen der Verletzung vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts 112

E. Zusammenfassung des 2. Kapitels ..... 140

## *Kapitel 3*

### **Der Schutz vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts im japanischen Recht** 145

A. Die Entwicklung vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts ..... 145

B. Struktur des „Right of Publicity“ und deren Einfluss auf die Übertragbarkeit und  
Vererblichkeit ..... 183

C. Rechtsfolgen einer Verletzung der vermögenswerten Bestandteile des  
Persönlichkeitsrechts ..... 213

D. Zusammenfassung des 3. Kapitels ..... 229

*Kapitel 4***Der Schutz vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts  
im südkoreanischen Recht**

233

A. Die Entwicklung vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts . . . . .	233
B. Rechtsnatur vermögenswerter Interessen des Persönlichkeitsrechts und deren Einfluss auf die Übertragbarkeit und Vererblichkeit . . . . .	257
C. Rechtsfolgen einer Verletzung der vermögenswerten Bestandteile des Persönlichkeitsrechts . . . . .	279
D. Zusammenfassung des 4. Kapitels . . . . .	285
<b>Zusammenfassung und Schlussfolgerung . . . . .</b>	<b>287</b>
<b>Literaturverzeichnis . . . . .</b>	<b>296</b>
<b>Stichwortverzeichnis . . . . .</b>	<b>311</b>

# Inhaltsverzeichnis

## *Kapitel 1*

<b>Einleitung</b>	21
A. Problemstellung	21
B. Die Entwicklung des Right of Publicity in den USA	22
I. Die Entstehungsgeschichte	22
II. Übertragbarkeit und Vererblichkeit	25
III. Kollision mit der Meinungsfreiheit	27
C. Bemerkungen der Rechtslage in Deutschland, Japan und Südkorea	29

## *Kapitel 2*

### **Der Schutz vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts im deutschen Recht**

A. Die Anerkennung vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts	31
I. Behandlung des Persönlichkeitsrechts in der Rechtsprechung	31
1. Überblick über die Entwicklung des ideellen Persönlichkeitsrechts	31
a) Der unvollständige Schutz der Persönlichkeit in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts	31
b) Die Rechtsfortbildung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts	32
2. Die Entwicklung des Schutzes wirtschaftlicher Interessen an Persönlichkeits- merkmalen	34
a) Die frühe Entwicklung der besonderen Persönlichkeitsrechte	34
aa) Das Recht am eigenen Bild	34
bb) Das Namensrecht	37
b) „Caroline“- , „Marlene“- und „Rücktritt des Finanzministers“-Entschei- dungen	40
c) Vermögenswerte Bestandteile des Persönlichkeitsrechts als ein verfas- sungsrechtlich gewährleistetes Recht?	43

II. Herausbildung vermögenswerter Komponenten im Persönlichkeitsrecht in der Literatur .....	45
1. Sichtweisen gegen Kommerzialisierung von Persönlichkeitsrechten .....	46
a) Beschränkung vermögenswerter Komponenten auf gesetzlich geregelte Persönlichkeitsrechte .....	46
b) Generelle Ablehnung vermögenswerter Komponenten .....	47
2. Bejahung vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts .....	48
a) Kritik an der Sicht gegen die Anerkennung vermögensrechtlicher Interessen .....	48
aa) Wertungswidersprüche zur Höhe der Entschädigung .....	48
bb) Kein geeignetes Mittel zum Schutz der materiellen Interessen .....	50
b) Legitimierung des Schutzes vermögensrechtlicher Interessen an der Persönlichkeit .....	51
3. Ablösung vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts von der Person? .....	56
III. Fazit .....	56
1. Bejahung vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts .....	56
2. Verfassungsrechtliche Begründung vermögenswerter Interessen des Persönlichkeitsrechts .....	57
3. Verhältnis der gesetzlich geregelten Persönlichkeitsrechte zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht .....	58
B. Übertragbarkeit vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts .....	59
I. Auseinandersetzungen mit der Übertragbarkeit vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts .....	59
1. Unübertragbarkeit von Persönlichkeitsrechten und obligatorische Gestattung .....	60
a) Gründe für die Unübertragbarkeit .....	60
aa) Keine denkbare vollständige Ablösung .....	60
bb) Die Gefahr für die Menschenwürde bei der Anerkennung der Übertragbarkeit .....	61
b) Rechtsfolgen der obligatorischen Gestattung .....	62
aa) Keine dingliche Disposition und obligatorische Gestattung durch Einwilligung .....	62
bb) Keine Wirkung gegen Dritte und bereicherungsrechtliche Ansprüche .....	63
2. Ein selbständiges Persönlichkeitsgüterrecht und vollständige Übertragung ...	65
a) Begründung der immaterialgüterähnlichen Persönlichkeitsgüterrechte ...	66
aa) Trennung zwischen der Sphäre der ideellen und materiellen Interessen .....	66
bb) Begrenzte Schutzwirkung des deliktsrechtlichen Schutzes .....	67
cc) Rechtsstellung des Verwerters mit dinglicher Wirkung .....	68
b) Einwände gegen Verselbständigung von Persönlichkeitsgütern .....	68
3. Gebundene Übertragung und Lizenz an Persönlichkeitsrechten .....	69
a) Begründung einer Rechteinräumung mit dinglicher Wirkung .....	69

- b) Ausgestaltung einer beschränkten Übertragung ..... 70
          - aa) Vorbild der urheberrechtlichen monistischen Lösung ..... 70
          - bb) Numerus Clausus und Typenzwang der Rechtseinräumung mit Drittwirkung ..... 70
- 4. Stellungnahme ..... 72
  - a) Akzeptanz der gebundenen Übertragung bzw. der dinglichen Lizenz ..... 72
  - b) Numerus Clausus ..... 73

- II. Einwilligung als Dispositionsmittel? ..... 73
- 1. Rechtsnatur der Einwilligung ..... 73
- 2. Widerruflichkeit ..... 75
- 3. Einwilligungsfähigkeit ..... 77
- 4. Weiter- und Vorausübertragbarkeit der durch Einwilligung eingeräumten Rechtsstellung ..... 79
  - a) Weiterübertragbarkeit ..... 79
  - b) Vorausübertragbarkeit ..... 80
- 5. Stellungnahme ..... 81
- C. Vererblichkeit vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts ..... 82
- I. Unvererblichkeit der ideellen Interessen und Vererblichkeit der vermögensrechtlichen Interessen ..... 82
  - 1. Postmortaler Schutz der ideellen Interessen ..... 82
  - 2. Vererblichkeit der vermögenswerten Bestandteile des Persönlichkeitsrechts ..... 83
- II. Postmortale Aufspaltung der ideellen und kommerziellen Interessen? ..... 84
  - 1. Die postmortale dualistische Lösung des BGH ..... 84
  - 2. Alternativen zur postmortalen dualistischen Lösung ..... 85
    - a) Erste Alternative: der einheitliche Übergang auf den Erben ..... 85
    - b) Zweite Alternative: Ausbau der Wahrnehmungsbefugnis nach § 22 S. 3 KUG ..... 86
  - 3. Zwischenergebnis ..... 87
    - a) Gegen die Ansicht für einen einheitlichen Übergang auf den Erben ..... 88
    - b) Gegen die Ansicht für den Ausbau der Wahrnehmungsbefugnis nach § 22 S. 3 KUG ..... 89
    - c) Die Akzeptanz der zweispurigen Lösung ..... 90
- III. Fortwirkende Verbindung zwischen ideellen und vermögenswerten Bestandteilen nach dem Tod ..... 91
- 1. Schutzdauer ..... 91
  - a) Gründe der Befristung ..... 92
  - b) Akzessorische Bindung der Schutzfrist vermögenswerter Bestandteile an den Fortbestand der ideellen Interessen? ..... 92
    - aa) Stellungnahme des BGH in der „Marlene“-Entscheidung ..... 93
    - bb) Kritik ..... 93

c) Länge der Schutzfrist . . . . .	95
aa) Diskussionseinführung . . . . .	95
bb) Schutzfristbestimmung nach § 22 S. 3 KUG . . . . .	96
cc) Schutzfristbestimmung nach § 64 UrhG . . . . .	96
dd) Schutzfrist von 30 bzw. 35 Jahren . . . . .	97
d) Stellungnahme . . . . .	98
2. Bindung der Erben an den Willen des Verstorbenen . . . . .	100
a) Ausführungen des BGH . . . . .	100
b) Ablehnung der Bindung an den Erblasserwillen . . . . .	100
c) Anerkennung der Erbenbindung an den Erblasserwillen . . . . .	102
aa) Vereinbarkeit der Erbenbindung mit den Grundsätzen des Erbrechts . . . . .	102
bb) Möglichkeit einer Kontrollinstanz . . . . .	104
cc) Ermittlung des mutmaßlichen Willens des Erblassers . . . . .	104
dd) Vereinbarkeit mit der Aufgabe der Voraussetzung der Lizenzberei- schaft . . . . .	105
d) Zwischenergebnis . . . . .	106
IV. Praktische Konsequenzen der Vererblichkeit . . . . .	106
1. Pflichtteilsanspruch . . . . .	107
2. Zugewinnausgleich im Todesfall . . . . .	108
3. Erbschaftsteuer . . . . .	108
V. Stellungnahme zur Vererblichkeit vermögenswerter Bestandteile des Persön- lichkeitsrechts . . . . .	109
1. Vererblichkeit der vermögenswerten Bestandteile des Persönlichkeitsrechts . . . . .	109
2. Postmortale Aufspaltung der ideellen und kommerziellen Interessen? . . . . .	109
3. Postmortale Schutzfrist des vermögensrechtlichen Persönlichkeitsrechts . . . . .	111
4. Fortwirkende Verbindung zwischen ideellen und vermögenswerten Bestand- teilen nach dem Tod . . . . .	111
D. Rechtsfolgen der Verletzung vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts . . . . .	112
I. Negatorische Rechtsbehelfe . . . . .	112
1. Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch . . . . .	112
2. Kollision mit dem Markenrecht . . . . .	113
a) Problemstellung . . . . .	113
b) Relative Schutzhindernisse . . . . .	114
c) Absolute Schutzhindernisse . . . . .	114
II. Zahlungsansprüche . . . . .	117
1. Schadensersatzansprüche . . . . .	117
a) Konkreter Schaden . . . . .	118
b) Abstrakte Schadensberechnung nach der Lizenzanalogie . . . . .	118
aa) Die Übertragung der „Lizenzanalogie“ auf das Persönlichkeitsrecht . . . . .	118
bb) Schadensrechtliche Einordnung der Berechnungsarten . . . . .	119

cc) Mehrfache Lizenzgebühr .....	120
c) Die Herausgabe des Verletzergewinns .....	122
2. Bereicherungsansprüche .....	124
a) Voraussetzungen der Eingriffskondition .....	124
b) Haftungsumfang .....	125
c) Lizenzbereitschaft .....	126
3. Angemaßte Eigengeschäftsführung .....	129
III. Rechtswidrigkeit der Persönlichkeitsverletzungen .....	130
1. Grundlage .....	130
2. Die Interessenabwägung zwischen dem ideellen Persönlichkeitsschutz und der Pressefreiheit .....	131
3. Interessenabwägung bei Werbungen .....	133
a) Abwägungsfaktoren in der Rechtsprechung .....	133
b) Satirische Werbung bezüglich Tagesereignisse .....	134
c) Presseeigenwerbung .....	135
4. Bewertung .....	137
IV. Fazit .....	139
E. Zusammenfassung des 2. Kapitels .....	140

*Kapitel 3*

**Der Schutz vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts  
im japanischen Recht**

A. Die Entwicklung vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts .....	145
I. Überblick über den Schutz des ideellen Bestandteils der Persönlichkeit in Japan	146
a) Namensrecht .....	146
b) Recht am eigenen Bild .....	148
c) „Right of Privacy“ .....	150
II. Die Anerkennung des „Right of Publicity“ in der Rechtsprechung .....	153
1. Ausgangslage vor dem „Mark Lester“-Urteil .....	153
2. Auslöser – „Mark Lester“-Urteil .....	154
3. Systematisierung des „Right of Publicity“ auf Grundlage der „Anziehungskraft auf Kunden“ – „Onyanko Klub“-Fall und „King Crimson“-Fall .....	158
a) „Onyanko Klub“-Fall: Beginn der „Anziehungskraft auf Kunden“-Argu- mentation .....	158
b) „King Crimson“-Fall: Erweiterung des Schutzzumfangs und Interessenab- wägung mit der Pressefreiheit .....	161
4. Extreme Position der „Anziehungskraft auf Kunden“-Theorie und Abkehr davon – „Gallop Racer“-Fall .....	164

5. Feststellung der Persönlichkeitsrechtstheorie und „Anziehungskraft auf Kunden“ als Abwägungskriterium	167
III. Die Anziehungskraft auf Kunden	168
1. Bedeutung der „Anziehungskraft auf Kunden“	168
2. „Right of Publicity“ an Sachen	169
a) Umwandlung der Rechtsprechung	169
aa) Eigentumsrecht-Theorie	169
bb) Immaterialgüterrecht-Theorie	171
b) Überblick über die Begründungsansätze im Schrifttum	172
aa) Empfehlung des Eigentümers	172
bb) Befugnis des Eigentümers	173
cc) Recht auf Informationsbeherrschung	174
dd) Anziehungskraft auf Kunden	175
c) Das „Right of Publicity“ an Sachen als ungeschriebenes bzw. gewohnheitsrechtliches Immaterialgüterrecht?	175
d) Rechtsvergleichende Darstellung: kein allgemeines Rechts am Bild der eigenen Sache	178
3. Das „Right of Publicity“ nicht-professioneller Prominenter	179
a) Rechtsprechung	179
b) Einwände gegen die Rechtsprechung	180
c) Zwischenergebnis: Unklarheit des Begriffs „Anziehungskraft auf Kunden“	182
4. Kritik an der „Anziehungskraft auf Kunden“-Theorie	182
B. Struktur des „Right of Publicity“ und deren Einfluss auf die Übertragbarkeit und Vererblichkeit	183
I. Struktur der ideellen und kommerziellen Interessen beim „Right of Publicity“	183
1. Dualistische Auffassungen	184
a) Echte dualistische Auffassung	184
b) Unechte dualistische Konstruktion	186
2. Monistische Ansicht	188
3. Rechtsprechung	192
4. Stellungnahme	194
II. Übertragbarkeit und Vererblichkeit	195
1. Übertragbarkeit	195
a) Rechtsnatur und Übertragbarkeit	195
b) Agenturvertrag und Weiterübertragung der Nutzungsbefugnis	198
c) Exkurs: Ursprüngliche Zuweisung des Right of Publicity an einen Dritten?	201
2. Vererblichkeit	203
a) Meinungsverschiedenheiten über die Vererblichkeit	203
b) Gründe für eine Befristung	206
c) Schutzfrist	207

d) Nichtvorhandensein von Erben ..... 210

3. Stellungnahme ..... 210

C. Rechtsfolgen einer Verletzung der vermögenswerten Bestandteile des Persönlichkeitsrechts ..... 213

    I. Negatorische Rechtsbehelfe ..... 213

        1. Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch ..... 213

            a) Grundlagen negatorischer Rechtsbehelfe bei Verletzung des Persönlichkeitsrechts ..... 213

            b) Bejahung des Unterlassungsanspruchs bei Verletzungen des „Right of Publicity“? ..... 216

            c) Stellungnahme ..... 217

        2. Unterlassungsanspruch aus dem UWG ..... 217

        3. Markenrechtlicher Schutz ..... 219

    II. Zahlungsansprüche ..... 220

        1. Schadensersatzansprüche aus § 709 JZGB ..... 221

        2. Bereicherungsanspruch ..... 223

        3. Verhältnis zum Schmerzensgeld ..... 224

    III. Interessenabwägung mit der Pressefreiheit ..... 225

        1. Die verschiedenen Abwägungskriterien in der instanzgerichtlichen Rechtsprechung ..... 225

        2. Das vom JOG angewandte Abwägungskriterium: „lediglich“-Kriterium ..... 227

D. Zusammenfassung des 3. Kapitels ..... 229

*Kapitel 4*

**Der Schutz vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts im südkoreanischen Recht**

A. Die Entwicklung vermögenswerter Bestandteile des Persönlichkeitsrechts ..... 233

    I. Der Überblick über den Schutz des ideellen Bestandteils der Persönlichkeit in Südkorea ..... 234

        1. Entwicklung des Persönlichkeitsrechts durch KVerfG ..... 234

        2. Entwicklung des Persönlichkeitsrechts durch die Zivilgerichte ..... 237

            a) Rechtsgrundlage ..... 237

            b) Schutz der Ehre und des Privatlebens ..... 238

            c) Schutz des Rechts am eigenen Bild und des Namensrechts ..... 239

        3. Fazit: die Festlegung umfassenden Persönlichkeitsschutzes ..... 240

    II. Die Anerkennung des Right of Publicity in der Rechtsprechung ..... 241

        1. Frühstadium: Vor der Anerkennung des vermögensrechtlichen Persönlichkeitsrechts ..... 241

2. Die Erwähnung des „Right of Publicity“ .....	242
3. Die Anerkennung des „Right of Publicity“ .....	245
4. Integration in die verfassungsrechtlich geschützten Rechte .....	246
5. Änderung der neueren Rechtsprechung .....	248
III. Vertypete Verletzungshandlungen im Bereich des „Right of Publicity“ .....	251
1. Verwendungen der Charakterzüge .....	251
2. Verwendungen nach Ablauf der Vertragsfrist .....	252
3. Über im Vertrag vereinbarte Verwendungszwecke hinausgehende Verwendungen .....	253
IV. Kodifizierung des „Right of Publicity“? .....	255
V. Zwischenergebnis .....	256
B. Rechtsnatur vermögenswerter Interessen des Persönlichkeitsrechts und deren Einfluss auf die Übertragbarkeit und Vererblichkeit .....	257
I. Rechtsnatur vermögenswerter Interessen des Persönlichkeitsrechts .....	257
1. Immaterialgüterrechtliche Betrachtungsweise .....	259
2. Persönlichkeitsrechtliche Betrachtungsweise .....	261
3. Die Rechtsprechung .....	262
4. Stellungnahme .....	264
II. Übertragbarkeit und Vererblichkeit .....	265
1. Übertragbarkeit .....	265
a) Befürwortende Meinung .....	265
b) Gegenteilige Meinung .....	266
aa) Immaterialgüterrechtliche Betrachtungsweise .....	266
bb) Persönlichkeitsrechtliche Betrachtungsweise .....	267
c) Rechtsprechung .....	268
d) Exkurs: umfassende Einräumung für die Künstleragentur .....	269
e) Bewertung .....	270
2. Vererblichkeit .....	272
a) Meinungsverschiedenheiten über die Vererblichkeit .....	272
b) Zeitliche Befristung .....	274
c) Rechtsprechung .....	276
d) Bewertung .....	278
C. Rechtsfolgen einer Verletzung der vermögenswerten Bestandteile des Persönlichkeitsrechts .....	279
I. Negatorische Rechtsbehelfe .....	279
1. Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch .....	279
a) Grundlagen negatorischer Rechtsbehelfe bei Verletzung des Persönlichkeitsrechts .....	279
b) Bejahung der Abwehransprüche bei Verletzungen des „Right of Publicity“? .....	280
2. Markenrechtlicher Schutz .....	281

II. Zahlungsansprüche .....	282
1. Schadensersatzansprüche aus § 750 JZGB .....	282
2. Bereicherungsanspruch .....	283
III. Interessenabwägung mit der Pressefreiheit .....	284
D. Zusammenfassung des 4. Kapitels .....	285
<b>Zusammenfassung und Schlussfolgerung .....</b>	<b>287</b>
I. Der wirtschaftliche Hintergrund des vermögenswerten Persönlichkeitsrechts ..	287
II. Die Entwicklung des verfassungsrechtlich gewährleisteten Persönlichkeitsrechts	288
III. Rechtsnatur des kommerziellen Persönlichkeitsrechts .....	290
IV. Übertragbarkeit des kommerziellen Persönlichkeitsrechts .....	291
V. Vererblichkeit .....	293
VI. Sanktionen wegen Verletzung des vermögenswerten Persönlichkeitsrechts .....	294
VII. Interessenabwägung mit der Meinungs- und Pressefreiheit .....	295
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>296</b>
<b>Stichwortverzeichnis .....</b>	<b>311</b>

## Abkürzungsverzeichnis

AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AfP	Archiv für Presserecht
Alt.	Alternative
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
Az.	Aktenzeichen
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
GG	Grundgesetz
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Internationaler Teil
GRUR-Prax	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Praxis im Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht
JOG	japanisches Oberste Gericht Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
JZGB	japanisches Zivilgesetzbuch
KOG	südkoreanisches Oberste Gericht
KritV	Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft
KUG	Kunsturhebergesetz
KVerfG	südkoreanisches Verfassungsgericht
KZGB	südkoreanisches Zivilgesetzbuch
LG	Landgericht
MarkenG	Markengesetz
MünchKomm	Münchener Kommentar
NBL	New Business Law
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht
N.N	Nomen nominandum
OG	Obergericht
OGE	Obergericht zum geistigen Eigentumsrecht
PatG	Patentgesetz
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
UrhG	Urhebergesetz
vgl.	vergleiche
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZEV	Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge

ZPO	Zivilprozessordnung
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht
ZVglRWiss	Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft



## *Kapitel 1*

# **Einleitung**

## **A. Problemstellung**

Mit der Expansion der Massenmedien und der Kultur- sowie Sportindustrie wird die Chance, aus der Vermarktung der eigenen Persönlichkeit profitable Einnahmen zu erzielen, immer größer. Die Vermarktung der Persönlichkeit beschränkt sich nicht auf bestimmte Staaten bzw. Kulturkreise, sondern ist ein allgemeines Phänomen, das mit der Entwicklung der Massenmedien und Populärkultur auftritt. Doch ist Deutschland einer der größten Exporteure kreativer Güter.<sup>1</sup> In Japan und Südkorea, wenn auch diese nicht zu den 10 größten Exporteuren kreativer Güter gehören, bildet die Kulturindustrie einen wichtigen Teilbereich der Wirtschaft.<sup>2</sup> Unter Berücksichtigung der hochentwickelten Kulturindustrie lohnt es sich zu untersuchen, wie in diesen Ländern die vermögenswerten Interessen der eigenen Persönlichkeit geschützt werden.

Die Rechtssysteme dieser drei Staaten haben hinsichtlich des kommerziellen Persönlichkeitsrechts eines gemeinsam: Der Schutz der vermögensrechtlichen Interessen des Persönlichkeitsrechts beruht mehr auf der Rechtsprechung als auf der parlamentarischen Gesetzgebung. In Deutschland regeln die vorhandenen Vorschriften wie § 22 KUG und § 12 BGB den Persönlichkeitsschutz unvollständig. Die Grundlage sowohl des ideellen als auch des kommerziellen Persönlichkeitsrechts wird deshalb vielmehr durch die Rechtsprechung, unterstützt von der Literatur, geschaffen. In Japan und Südkorea existieren keine gesetzlichen Vorschriften über das Persönlichkeitsrecht, weshalb die Theorie des „Right of Publicity“ ausschließlich auf richterlicher Rechtsfortbildung und Literatur beruht. Weiterhin ist interessant, ob und inwieweit andere Faktoren den Schutz der vermögensrechtlichen Interessen beeinflusst haben. So hatten vermutlich die Etablierung des verfassungsrechtlich gewährleisteten allgemeinen Persönlichkeitsrechts und die konkrete Ausgestaltung des inländischen Rechts auf die Entwicklung des kommerziellen Persönlichkeitsrechts einen Einfluss.

Die Entwicklung des kommerziellen Persönlichkeitsrechts gewinnt in Deutschland eine gewisse Sicherheit dadurch, dass die ständige Rechtsprechung diese Interessen anerkennt, während das gleiche Recht in Japan erst jüngst und in Südkorea

---

<sup>1</sup> <http://unctad.org/en/pages/newsdetails.aspx?OriginalVersionID=498>.

<sup>2</sup> <http://www.unesco.org/culture/pdf/creative-economy-report-2013.pdf>, S. 74.

noch nicht vollständig vom obersten Gericht anerkannt wurde. Die zuvor entwickelte deutsche Lehre des Persönlichkeitsrechts beeinflusst, wie nachfolgend ausgeführt, die japanische und südkoreanische Lehre. Jedoch können die Entwicklungsvorgänge in beiden Ländern und die Pro- und Contra-Diskussion, die in der Entwicklungsphase des Rechts geführt wurde, nützliche Hinweise für die deutsche Diskussion geben, weil sie zeigen, wie die deutsche „allgemeines Persönlichkeitsrecht“-Lehre und die US-amerikanische „Right of Privacy/Publicity“-Lehre, die in beiden Ländern miteinander konfrontiert waren, an Einfluss gewonnen und verloren haben. Insbesondere lohnt sich es zu betrachten, wie das US-amerikanische Right of Publicity in Japan aufgrund der „Right of Publicity“-Lehre sogar zunächst entpersonalisiert wurde und die Rechtsprechung dann von dieser Entwicklung abgekehrt ist.

Bevor auf die Diskussionslage in diesen drei Ländern eingegangen wird, soll skizziert werden, wie die vermögenswerten Interessen des Persönlichkeitsrechts in den USA entwickelt und geschützt werden. Schließlich wurden die japanischen und südkoreanischen Diskussionen besonders in der Anfangsphase von der US-amerikanischen Lehre stark beeinflusst. Die deutsche Lehre und Rechtsprechung nehmen Abstand von der „Right of Publicity“-Lehre, Letztere wird aber auch in Deutschland von manchen Autoren eingeführt.

## **B. Die Entwicklung des Right of Publicity in den USA**

### **I. Die Entstehungsgeschichte**

Lange Zeit gewährte das US-amerikanische Recht, in Anlehnung an das englische Recht, nur vereinzelt einen Persönlichkeitsrechtsschutz: Der Schutz beschränkte sich wesentlich auf den Bereich des Ehrenschatzes und kannte kein umfangreiches „Right of Privacy“.<sup>3</sup> Der erste Anstoß, das Persönlichkeitsrecht umfangreich zu schützen, ging von dem Aufsatz „Right of Privacy“ aus, den die Bostoner Anwälte Warren und Brandeis im Jahre 1890 veröffentlichten.<sup>4</sup> Auf Grundlage der Analyse englischer und amerikanischer Rechtsprechung argumentierten sie, dass das Common law vor einer unerwünschten Offenlegung der Privatsphäre allgemein schützen solle. In der Folgezeit wurde ihr Vorschlag zur Anerkennung eines solchen Rechts einerseits von der Mehrheitsmeinung des „Roberson“-Urteils mit der Befürchtung abgelehnt, dass dies zur unabsehbaren Fülle der Rechtsstreitigkeiten führen würde.<sup>5</sup> Andererseits wurde ihre These im Jahre 1905 vom Supreme Court of Georgia akzeptiert und das Gericht

---

<sup>3</sup> *McCarthy*, § 6:143.

<sup>4</sup> *Warren/Brandeis*, *The Right to Privacy*, 4 *Harv. L. Rev.* 193 (1890).

<sup>5</sup> *Roberson v. Rochester Folding Box Co.*, 171 *N.Y.* 538, 64 *N.E.* 442, 443 (1902).

erkannte erstmals die Existenz eines unabhängigen und umfassenden Right of Privacy an.<sup>6</sup>

Nach den lange Zeit andauernden Meinungsstreitigkeiten nahmen die meisten Gerichten seit den 1940er Jahren das Right of Privacy, das durch die „Pavesich“-Entscheidung eingeführt wurde, an.<sup>7</sup> Dann wurde das Right of Privacy von *Prosser* in vier Fallgruppen zusammengefasst,<sup>8</sup> denen in Rechtsprechung und Literatur heute allgemein gefolgt wird.<sup>9</sup> Insbesondere betrifft die letzte Fallgruppe den Schutz gegen die ungenehmigte Ausnutzung fremder Persönlichkeitsmerkmale (invasion of privacy appropriation). Obwohl *Prossers* Gliederung bis heute einflussreich ist, ist die letzte Kategorie der „appropriation“ aber kaum geeignet, sämtliche denkbaren Szenarien der ungenehmigten Verwendungen fremder Persönlichkeitsmerkmale abzudecken. Denn diese Kategorie basiert auf dem deliktsrechtlichen Begriff der seelischen Beeinträchtigung, während eine Verwendung der Persönlichkeitsmerkmale Prominenter nicht immer eine seelische Beeinträchtigung bzw. Beleidigung aufweist.<sup>10</sup> Das heißt im Ergebnis, dass die Prominenten, die sich freiwillig in die Öffentlichkeit begeben und die Publizität suchen, kaum gegen die ungenehmigte Verwendung der Persönlichkeitsmerkmale vorgehen können, soweit es sich beim Right of Privacy um „right to be let alone“ handelt.

Tatsächlich wurde das Bedürfnis eines Right of Publicity dadurch geweckt, dass das Right of Privacy in Fällen der ungenehmigten Kommerzialisierung Prominenter keinen hinreichenden Schutz gewährleisten konnte. Im Fall der *O'Brien v. Pabst Sales Co.*<sup>11</sup> führte das Gericht z. B. aus, dass der klagende Profi-Fußballspieler durch die Verbreitung seines Bildnisses in den Bierwerbekalendern nicht geschädigt sei, auch wenn er sich aktiv gegen Alkoholgenuß von Jugendlichen einsetzte und schon verschiedene Angebote anderer Brauereien zum Abschluss von Werbeverträgen abgelehnt hatte. Das Gericht hielt O'Briens Ablehnung für einen Verzicht auf das Right of Privacy. Wegen dieser sog. „Waiver-Theorie“ war es daher für Prominente in der Regel nicht möglich, gegen die ungenehmigte Vermarktung ihrer Persönlichkeit vorzugehen.<sup>12</sup> Aber diese Auffassung der Rechtsprechung war mit der zunehmenden Praxis der Vermarktung von berühmten Schauspielern und Sportlern nicht vereinbar.<sup>13</sup> Das Unbehagen an diesem als ungerecht empfundenen Schutzdefizit bereitete den Boden für die Entstehung des Right of Publicity.<sup>14</sup>

---

<sup>6</sup> *Pavesich v. New England Life Ins. Co.*, 122 Ga. 90, 50 S.E. 68, 71 (1905).

<sup>7</sup> *McCarthy*, § 6:2.

<sup>8</sup> *Prosser*, *Privacy*, 48 Calif. L. Rev. 383, 388 (1960).

<sup>9</sup> Die Gliederung *Prossers* in vier Fallgruppen wurde im zweiten Restatement of Tort und durch fast alle US-amerikanischen Gerichte anerkannt. *McCarthy*, § 1:19.

<sup>10</sup> *McCarthy*, § 1:25; *Götting*, GRUR Int 1995, 656, 658.

<sup>11</sup> *O'Brien v. Pabst Sales Co.*, 124 F.2d 167 (C.C.A. 5th Cir. 1941).

<sup>12</sup> *Nimmer*, *The Rights of Publicity*, 19 L. & Contemp. Prob. 203 ff (1954).

<sup>13</sup> *McCarthy*, § 1:25.

<sup>14</sup> *Götting*, GRUR Int. 1995, 656, 660.