

Rechtsnews 1 - 2016

Zürich, 7. Dezember 2016

Hanspeter Kümin, lic.iur. \*  
Rechtsanwalt

\* Eingetragen im Anwaltsregister  
Mitglied des Schweizerischen An-  
waltsverbandes

## **Web 2.0 - Das Recht am eigenen Bild in einer digitalisierten Welt**

***Im Zeitalter der Smartphones ist es schnell geschehen: Jemand trinkt zu viel an der Weihnachtsparty, das Handy ist gezückt und ein lustiges, aber kompromittierendes Video oder Foto aufgenommen, welches am nächsten Tag bei der Arbeit herumgereicht oder sogar auf den sozialen Netzwerken geteilt wird. Nun sind jedoch Aufnahmen Fremder nicht ohne weiteres zulässig und können unter Umständen zivil-, wenn nicht sogar strafrechtliche Konsequenzen nach sich ziehen.***

Das sogenannte Recht am eigenen Bild ist Ausfluss der menschlichen Persönlichkeit, der rechtlicher Schutz um deren selbst willen zukommt. Bestimmungen dazu finden sich in der gesamten Schweizerischen Rechtsordnung, einschliesslich der Bundesverfassung (Art. 10 Abs. 2 BV) oder dem Datenschutzgesetz. In Zeiten von Facebook und Lesereportern, die ungefragt Fotos an Zeitungen schicken, sind die Gefahren einer Verletzung des Rechts am eigenen Bild aktueller denn je.

Im Zivilrecht gilt unter dem Aspekt des **Persönlichkeitsschutzes** (Art. 28 Zivilgesetzbuch) das Prinzip, dass niemand ohne seine Einwilligung abgebildet werden kann. Gleiches gilt für die Veröffentlichung von Bildern. Das Fotografieren einer Person ist folglich per se unzulässig, sofern nicht ein Rechtfertigungsgrund besteht. Von dieser Regel ausgenommen sind *Personen der Zeitgeschichte*, mittelbare Abbildungen und Fotografien, bei denen der Abgebildete Teil der Landschaft oder des Ereignisses ist. Beispiel einer mittelbaren

Dufourstrasse 147  
Postfach 604  
CH-8034 Zürich  
Tel. +41 (0)43 818 50 50  
Fax +41 (0)43 818 50 85  
info@kueminlaw.ch  
www.kueminlaw.ch



Abbildung ist das Foto eines Porträts, das ein Künstler gemalt hat. Einen Eingriff in ihre Intim- und Geheimsphäre, die nachfolgend näher beschrieben wird, müssen sich jedoch auch Personen der Zeitgeschichte nicht gefallen lassen, wie auch die Verwendung der Fotografien zu Werbezwecken. Damit eine Verletzung angenommen wird, hat weiter die sogenannte subjektive und objektive Erkennbarkeit vorzuliegen. D.h. der Abgebildete muss sich unter der subjektiven Erkennbarkeit selbst erkennen können und es muss auch anderen Personen aus dem weiteren sozialen Umfeld des Abgebildeten im Rahmen der objektiven Erkennbarkeit möglich sein, diesen zu erkennen.

Sodann ist bei Aufnahmen von Privatpersonen Widerrechtlichkeit gefordert. Die Fotografie darf sich folglich nicht auf einen **Rechtfertigungsgrund** stützen. Als Rechtfertigungsgründe kommen *Einwilligung, überwiegende private und öffentliche Interessen* infrage. Private Interessen sind in diesem Zusammenhang von wenig praktischer Bedeutung. Grundsätzlich vermag jedes öffentliche Interesse einen Rechtfertigungsgrund zu begründen. Das wohl am häufigsten anzutreffende ist jenes der Berichterstattung in den Medien. In Anlehnung an das deutsche Recht hat die Lehre und Rechtsprechung in diesem Zusammenhang drei Sphären des menschlichen Lebensbereichs entwickelt. Der erste ist der **Geheim- oder Intimbereich**, der all diejenigen Vorgänge umfasst, die eine Person der Wahrnehmung und dem Wissen aller Personen entzieht bzw. nur mit ganz bestimmten Menschen teilen will. Die **Privatsphäre** reicht ein wenig weiter und umfasst die Geschehnisse, die der Einzelne mit nahe verbundenen Personen, aber nur mit diesen teilen will. Unter den **Gemeinbereich** fallen Ereignisse, die jedermann zugänglich sind, weil sie sich in der Öffentlichkeit abspielen oder der Betroffene die entsprechende Information über sich preisgibt. Während Intim- und Privatsphäre geschützt sind, sind Fotografien, die in der Öffentlichkeit aufgenommen werden, grundsätzlich auch von Privatpersonen zu dulden. Nichtsdestotrotz sei an dieser Stelle daran erinnert, dass, wenn der Akteur sich auf private oder öffentlich Interessen beruft, diese gegenüber der Persönlichkeitsverletzung überwiegen, mit anderen Worten verhältnismässig sein müssen. Folgen einer Verletzung von Art. 28 ZGB können neben *Schadensersatz- und Genugtuungsansprüchen auch eine Gewinnherausgabe-, Unterlassungs-, Beseitigungs- und Feststellungsklage sowie ein Gegendarstellungsrecht* umfassen.

Unter dem **strafrechtlichen** Schutz des Rechts am eigenen Bild fallen lediglich Aufnahmen, die aus dem Privat- oder Intimbereich des Geschädigten stammen. Eine Aufnahme eines Paares, das auf einer öffentlichen Parkbank schmust, ist danach nicht vom Tatbestand von Art. 179quater Strafgesetzbuch erfasst. Die eingangs erwähnte Aufnahme und Bildveröffentlichung eines betrunkenen Kollegen, aufgenommen anlässlich eines Mitarbeiterfestes, dürfte hingegen aufgrund der Tatsache, dass die Aufnahme wohl eher dem Privat- als dem Gemeinbereich zuzuordnen ist, neben zivilrechtlichen wohl auch strafrechtliche Konsequenzen nach sich ziehen.

**Fazit:** Ist auf die Einwilligung nicht aus dem Kontext zu schliessen, ist es auch unter rechtlichen Gesichtspunkten in jedem Fall vorzuziehen, bei der Aufnahme einer Fotografie hierfür die Einwilligung der betreffenden Person(en) explizit einzuholen.