

Ein Fehlurteil als Maßstab? Zu Maxim Billers *Esra*, Klaus Manns *Mephisto* und dem Problem der Kunstfreiheit in der Bundesrepublik Deutschland

„Deshalb ist die Dichtkunst eine philosophischere und noch ernstere Tätigkeit als die Geschichtsschreibung. Denn die Poesie richtet sich mehr auf das Allgemeine, während die Geschichtsschreibung das Einzelne erzählt. Das Allgemeine besteht darin, daß es einem Menschen von bestimmtem Charakter zukommt, so oder so zu reden und zu handeln: auf dieses Allgemeine zielt die Poesie, obgleich sie ihren Personen Namen beilegt; das Einzelne aber ist, was etwa ein Alkibiades getan hat oder was ihm widerfahren ist.“¹

„Es ist eine Geschichte nach dem Leben, und die Heldin lebt noch. Ich erschrecke mitunter bei dem Gedanken, dass ihr das Buch – so relativ schmeichelhaft die Umgestaltung darin ist – zu Gesicht kommen könnte.“²

Einleitung

Maxim Billers autobiographisch inspirierter Roman *Esra* ist ebenso wie Klaus Manns *Mephisto* in Deutschland ein verbotenes Buch. Billers Buch darf vom Verlag nicht ausgeliefert werden, darf nicht verkauft werden und kann deshalb nicht gelesen werden. Zwei Leserinnen glauben, sich in *Esra* wiedergefunden zu haben, aber weil sie sich in der Romanfiktion auch *nicht* wiedergefunden haben, ist das Buch indiziert und der Autor auf 100.000 Euro Schadensersatz verklagt worden. In der Schweiz und in Österreich kann *Esra* vertrieben und rezipiert werden. In der Zentralbibliothek Zürich stehen unter der Signatur GM 68733 zwei Exemplare des Buches im Freihandbestand. Manns *Mephisto* ist nach verfassungsgerichtlicher Entscheidung seit 1971 verboten, wird aber als Taschenbuch überall in Deutschland verkauft. Ein Paradox?

Was sich juristisch als Abwägung zwischen grundgesetzlich garantierter Kunstfreiheit und allgemeinem Persönlichkeitsrecht darstellt, tangiert unter literaturwissenschaftlicher Prämisse die Grundsatzprobleme Literarizität, Fiktionalität und die Frage nach der in der Verfassung abgeschafften, realiter aber existenten Zensur in Deutschland. Die von Roman Jakobson aufgeworfene Frage, was aus einer sprachlichen Nachricht ein Kunstwerk mache, wird ebenso berührt, wie der referentielle Charakter literarischer Äußerungen oder das Problem, inwiefern die Rechtsprechung in der Bundesrepublik die Benennungsmacht im grundgesetzlich autonomen

¹ Aristoteles (384-322 v. Chr.) 1977, S. 350f.

² Theodor Fontane über seinen Roman *Effi Briest* an Marie Uhse, 13. 11.1895. In: Fontane 1982, S. 503.

misierten Feld der Literatur, also dem „champ littéraire“³ im Sinne Pierre Bourdieus, für sich reklamieren kann. Die Eskalation des Rechtsstreits um *Esra*, der engagierte Appelle an das Bundesverfassungsgericht seitens des Deutschen P.E.N., des Börsenvereins des Deutschen Buchhandels und des Verbands deutscher Schriftsteller (VS) provozierte, unterstreicht die grundsätzliche Bedeutung und Dimension des Falls.

Von seiner juristischen Grundproblematik ähnelt der Fall dem Streit um den erstmals 1936 in Amsterdam erschienenen Exilroman *Mephisto* von Klaus Mann, der wegen Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts seit 1966 in der Bundesrepublik verboten ist. Der Roman wird entgegen früheren Beteuerungen des Autors als ein Schlüsselroman angesehen, der Gustaf Gründgens, Hermann Göring, Joseph Goebbels, Hanns Johst, Gottfried Benn und andere porträtiert. In die gleiche Fallgruppe gehört die strafgerichtliche Auseinandersetzung um Thomas Bernhards 1975 und 1984 publizierte autobiographisch inspirierte Prosatexte *Die Ursache* und *Holzfällen*. Neben *Esra* sind 2004 die Romane *Meere* von Alban Nicolai Herbst sowie *Das Ende des Kanzlers – Der finale Rettungsschuss* von Reinhard Liebermann indiziert worden. Herbsts *Meere* ist mittlerweile in einer modifizierten Fassung wieder auf dem Markt. Schon im Jahr 2000 hat das Landgericht Essen das Gedicht *Als ich das erste Mal mit einem Jungen im Bett lag* verboten, weil sich ein namentlich genannter Kläger in Birgit Kempfers Text zu erkennen glaubt und sich gegen die Thematisierung seines Intimlebens, das er zeitweilig mit der Dichterin geteilt hat, wendet.

Alle diese Urteile orientieren sich unübersehbar an der *Mephisto*-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts. Dieses Urteil wird daher im Folgenden unter 3.1. in seinen wesentlichen Grundzügen dargestellt und unter 3.2. mit der *Esra*-Entscheidung des Bundesgerichtshofs kontrastiert. Zunächst sollen aber unter 1. die Spezifik und Genese des Falls *Esra* und unter 2.1. – 2.3. die für das Verhältnis zwischen Recht und Literatur zentralen Aspekte der Literarizität, Fiktionalität und Zensur vor dem Hintergrund der Kunstfreiheitsgarantie und dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht im Hinblick auf den Gegenbildcharakter der Ästhetik skizziert werden. Der letzte Teil 4. analysiert die *Mephisto*- und *Esra*-Urteile aus literaturwissenschaftlicher Perspektive und stellt eine differenziertere, pragmatische Lösung des vorgestellten Abwägungsproblems vor.

1. *Esra*, Epik, Autobiographik und Jurisdiktion

Billers Roman beschreibt die unglückliche, knapp vierjährige Liebesbeziehung des Ich-Erzählers *Adam*, eines jüdischen Schriftstellers, der in Prag aufgewachsen und jetzt in Schwabing zu Hause ist, zu *Esra*. Die Figur Adams ist an der Biographie des realen Autors orientiert

³ Vgl. Bourdieu 1992.

und die äußere Romanhandlung zeigt sich von der eineinhalbjährigen Beziehung Billers zu Ayse Romey, einer in München lebenden türkisch-deutschen Schauspielerin, inspiriert. Wie die Protagonistin ist die ehemalige Weggefährtin Billers geschieden, Filmpreisträgerin und Mutter einer kranken Tochter aus erster Ehe. Esras kranke Tochter aus erster Ehe heißt *Ayla*. Die Mutter der Protagonistin, *Lale Schöttle*, ist, so wie ihr Vorbild Birsal Lemke, Trägerin des alternativen Nobelpreises und in dritter Ehe verheiratet. Auch andere Details weisen Ähnlichkeiten zu Billers Biographie und seinem sozialen Umfeld auf. So lassen sich einige Parallelen zwischen der Krankengeschichte des Vorbilds und der Pathogenese Aylas ausmachen. Esras Mutter Lale wird im Roman als autoritär-depressiver Machtmensch mit dissozialem Habitus und einem Alkoholproblem beschrieben. Sie schreckt weder vor einem Versicherungsbetrug noch vor der rabiaten Einschüchterung der eigenen Eltern zurück.

Die Romanhandlung spielt im München der Gegenwart, die Orte der Handlung sind durch präzise Hinweise wie *Schumann's*, *Venezia*, *Aumeister*, HL-Markt in der Hohenzollernstraße, *Romagna Antica*, aber auch durch Straßennamen wie Habsburgerstraße, Giselastraße, Schleißheimerstraße, Karl-Theodor-Straße, Stollbergstraße, Maximilianstraße oder Bezeichnungen wie Schwabing, Nordbad, Stiglmaierplatz, Luitpoldpark, Chinesischer Turm, Monopteros, Kleinhesselroher See und Englischer Garten konkretisierbar.

Der Roman erzählt retrospektiv vom Scheitern der Liebe zwischen Adam und Esra. Lale und Esras Ex-Mann Frido versuchen von Anfang an diese Beziehung zu hintertreiben. Frido ist der Vater der kleinen Ayla, die ebenfalls gegen Adam opponiert. Esra lässt sich anfangs nur zögernd auf eine tiefergehende Liaison ein, sie ist wenig selbstsicher, labil und fixen Ideen zugetan. Die Thematisierung der von Adam und Esra erlebten Sexualität zeigt sich sprachlich an der Prosa von Zeruya Shalev oder Michel Houellebecq orientiert und vermeidet, abgesehen von vagen ethnologischen Typisierungen jede körperliche Detailgenauigkeit, die als unverwechselbare Personencharakterisierung angesehen werden kann. Auch die Spekulationen über einen sexuellen Missbrauch Esras im Kindesalter bleiben im Ungefähren.

Kurz nach der Publikation des Romans erwirken die beiden Klägerinnen, die sich im Roman porträtiert glauben, im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes, bei dem das Gericht in kurzer Zeit nach summarischer Prüfung eine vorläufige Entscheidung fällt, eine einstweilige Verfügung vor dem Landgericht München I wegen Verletzung ihres Persönlichkeitsrechts, die es dem Verlag Kiepenheuer & Witsch verbietet, „*Esra* [...] zu veröffentlichen, veröffentlichen zu lassen, auszuliefern und ausliefern zu lassen und hierfür zu werben und werben zu lassen.“⁴ Bis zu diesem Zeitpunkt sind bereits 4.000 unzensurierte Exemplare ausgeliefert. Gegen diese

⁴ LG München I ZUM 2003, S. 692, 693.

landgerichtliche Entscheidung legt Kiepenheuer & Witsch durch seinen Verleger Helge Malchow – ebenfalls im einstweiligen Rechtsschutz – Widerspruch ein. Das Landgericht München I bestätigt mit Entscheidung vom 23. April 2003 jedoch die einstweilige Verfügung. Daraufhin zieht der Verlag vor das OLG München, das der Berufung im einstweiligen Rechtsschutzverfahren unter Verweis auf die geringe Wiederholungsgefahr stattgibt und den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung mit Urteil vom 23. Juli 2003 ablehnt.

Zwischenzeitlich hat allerdings der Verlag zwei strafbewehrte Unterlassungserklärungen gegenüber den Klägerinnen abgegeben, in denen er sich dazu verpflichtet, das Buch nur mehr mit umfangreichen, genau spezifizierten Streichungen zu veröffentlichen, was die Klägerinnen jedoch ablehnen. In der Folge erscheint als zweite Auflage eine *Münchner Fassung*, die zahlreiche unmittelbar sichtbare Auslassungen enthält. Im Hauptsacheverfahren bekräftigt das Landgericht München I mit Urteil vom 15. Oktober 2003 den geltend gemachten Unterlassungsanspruch gegen die Veröffentlichung, Verbreitung und Bewerbung des Buches auch in gekürzter Fassung, da der Roman die Klägerinnen in ihrem Persönlichkeitsrecht verletze. Das Verbot wird vom Oberlandesgericht München mit Urteil vom 6. April 2004 sowie vom Bundesgerichtshof mit Urteil der für Pressesachen zuständigen 6. Zivilkammer durch Urteil vom 21. Juni 2005 bestätigt. Ende August 2005 erhebt der Verlag gegen die Gerichtsentscheidungen Verfassungsbeschwerde in Karlsruhe, über die das Bundesverfassungsgericht bislang noch nicht entschieden hat.

2. Literarizität, Fiktionalität und Zensur

In der Folge werden die für das Verhältnis zwischen Recht und Literatur zentralen Aspekte der Literarizität, Fiktionalität und Zensur im Hinblick auf den Potentialis und Gegenbildcharakter der Ästhetik am Beispiel *Esra* skizziert, um die angeführten Urteile unter literaturwissenschaftlicher *und* juristischer Perspektive analysieren zu können.

2.1. Literarizität

Literarizität als substantielles Kriterium für den Kunstwerkcharakter eines Textes erweist sich als ein variables, aber keineswegs willkürlich zuschreibbares Merkmal, sondern basiert auf ästhetischen Konventionen, die von den Benennungsinstanzen im literarischen Feld legitimiert und schließlich tradiert werden. Die engagiert geführte wissenschaftliche Diskussion über die Konkretisierung und Utilität des Begriffs Literarizität stellt das Phänomen nicht prinzipiell in Abrede. Spezifika des Minimalkonsensus, nämlich die poetische Sprachverwendung, eine offenkundige Differenz zu sprachlichen Normen der Alltags- und Standardkom-

munikation und die Funktionszuschreibung als Literatur, sind schon auf dem Schutzumschlag, dem Klappentext, dem Titelblatt, im ersten oder letzten Kapitel deutlich erkennbar. In *Esra* wird die Konstruktion der fiktiven Wirklichkeit gleich zu Beginn, im vierten Kapitel, durch die Schilderung einer Grundsatzdebatte zwischen dem Ich-Erzähler und der Romanheldin, expressis verbis zur Sprache gebracht. Schon der Verweis auf Thomas Manns Erstlingsroman *Buddenbrooks. Verfall einer Familie*, auf die zeitgenössische Entrüstung über diesen Text und die Reflexion des Erzählers über die eigene Praxis des Schreibens unter der Prämisse informeller Zensur ist im Sinne der Systemtheorie Niklas Luhmanns in hohem Maße selbstreferentiell und führt den Anspruch auf Literarizität plakativ vor Augen:

Es war für mich nicht einfach, mit Esras Angst vor dem geschriebenen Wort zu leben. Ich versuchte, mich in sie hineinzusetzen und zu verstehen, woher ihre Empfindlichkeit kam. Wahrscheinlich war sie wie die meisten Menschen: Sie wollte nicht sehen, wie ein anderer sie sah. Das respektierte ich – weil sie es war. Gleichzeitig fand ich ihre Panik unangenehm kleinbürgerlich. Ich musste an den Skandal denken, den Thomas Manns erster Roman in seiner Heimatstadt Lübeck ausgelöst hatte, an die Wut der Lübecker auf ihn, die meinten, der Rest der Welt dürfe nicht wissen, wie es bei ihnen wirklich zuginge. Als ich während meines Studiums etwas darüber gelesen hatte, war ich natürlich auf der Seite Thomas Manns und der Freiheit der Literatur gewesen. Warum, dachte ich nun, sollte ich für Esras Engstirnigkeit Verständnis haben? Ich bin zwar niemand, der sich ständig Notizen macht und jede Sekunde seines Lebens für zukünftige Geschichten und Romane verplant – dennoch will ich nicht gesagt bekommen, worüber ich schreiben darf und worüber nicht. Das ist so, als nähme man mir die Luft zum Atmen.⁵

Auch an anderer Stelle wird deutlich, dass die Äußerungen über das Ich des Erzählers und der Protagonistin nicht von einer erfahrungsweltlichen Referentialisierbarkeit, sondern von einer literarästhetischen Programmatik geleitet werden. Ein autobiographischer Pakt im Sinne von Philippe Lejeunes kanonischer Studie *Le pacte autobiographique*⁶ besteht ungeachtet der Parallelen zwischen dem Lebenslauf des Autors und der Vita des Ich-Erzählers zu keiner Zeit. Der Ich-Erzähler Adam ist kein autobiographisches „Individuum“, das vom „Anspruch gelenkt“ wird, „wahrheitsgemäß sein Leben darzustellen“.⁷ Die Lebenswege des Erzählers und der Protagonistin sind in doppelter Hinsicht eine narrative Konstruktion: als Entwicklungsgeschichte der Figuren in der Romanhandlung und als Curricula Vitae in der Selbstbeschreibung und -reflexion eben dieser Gestalten. Adam hat sich eine Geschichte seines Lebens zurechtgelegt und dieses Faktum ist ihm auch bewusst:

⁵ Biller 2003, S. 17.

⁶ Vgl. Lejeune 1994.

⁷ Wagner-Egelhaaf 2000, S. 41.

Wir erzählten uns, so wie man es am Anfang immer tut, unsere Lebensgeschichten. Ich hatte das in den Jahren davor schon häufiger mit anderen Frauen gemacht, und eigentlich haßte ich es. Ich kannte jedes meiner Worte im voraus. Ich wußte, dass ich früher oder später davon sprechen würde, dass ich den Weggang aus Prag bis heute nicht wirklich überwunden hatte, und natürlich würde ich sagen, ich fände es lächerlich, dass Menschen vor lauter Selbstverliebtheit nicht mehr fähig seien, einen anderen ausdauernd zu lieben.⁸

Auch die Familiengeschichten Esras sind stilisiert. Adam charakterisiert sie sarkastisch und provozierend als „Jimmi-und-Johnny-Geschichten“.⁹ „Esras Jimmi-und-Johnny-Welt“ ist ein Raum der Imagination, und die vom Erzähler vorgegebene Realitätsreferenz sind „die beiden Bleistiftpunkte an ihrer alten Kinderzimmerwand“,¹⁰ die aufgrund ihrer Anthropomorphisierung poetische Assoziationen wecken und zu Helden kurioser Geschichten avancieren. Die Differenz zum autobiographischen Text ist evident: beispielsweise in Traumsequenzen, Phantasiebildern und Episoden, die vom Irrealis und Potentialis dominiert werden und nicht als Arabeske, sondern ungeachtet der auf dem Klappentext attestierten „einfachen“¹¹ Sprache Motivfunktion haben. Auch die Episode über „die Nachkommen von Schabbatai Zwi“,¹² die im 16. Kapitel eingeführt und zu einem bestimmenden Handlungsstrang wird, lässt nicht auf irgendeine „Voreingenommenheit“ eines „autobiographischen Subjekts“¹³ schließen. Die Geschichte der „Dönme“¹⁴ ist im Bewusstsein des Ich-Erzählers präsent, wird zum Gegenstand permanenter Reflexion und Spekulation und bestimmt das auktoriale Schlusskapitel des Romans. Der Wechsel der Erzählhaltung und der Rekurs auf die religionsgeschichtliche Episode über den falschen Messias der Dönme markiert das Ende der Liebesgeschichte zwischen Adam und Esra mit all ihren Verheißungen, die einfach uneingelöst bleiben. In paradoxer Verkehrung sind Adam und Esra sprechende Namen, am Ende steht die Verbannung in die Realität und das Echappement aller Glücksversprechungen.

2.2. Fiktionalität

Fiktive Konstrukte sind keine Domäne der Literatur oder der Textwissenschaften. Auch die Jurisprudenz kennt fiktive Konstrukte: die *juristische Person* etwa oder die *Ein-Mann-Gesellschaft*. Gesetzlich wird mitunter die rechtliche Geltung einem fiktiven Sachverhalt verliehen oder einem realen entzogen. So galten nach § 1589 Abs. 2 Bürgerliches Gesetzbuch uneheliche Kinder und deren Väter lange Zeit als nicht verwandt. Um Rechtssicherheit herzu-

⁸ Biller 2003, S. 21f.

⁹ Biller 2003, S. 30.

¹⁰ Biller 2003, S. 133, 170.

¹¹ Biller 2003, Klappentext. Vgl. in diesem Zusammenhang u. a. S. 42, 44, 178f.

¹² Biller 2003, S. 46.

¹³ Wagner-Egelhaaf 2000, S. 45.

¹⁴ Vgl. Biller 2003, S. 46, 214.

stellen, werden zweideutige Sachverhalte häufig durch gesetzliche Fiktionen klargestellt: So gilt die verspätete oder abändernde Annahme eines Angebots als neuer Antrag zu einem Vertragsschluss (§ 150 BGB). Die gesetzlich angeordnete Fiktion überspielt in diesem Fall die von der einen Vertragspartei an sich intendierte Rechtsfolge.

Fiktion spielt in nahezu allen Wissenschaftsdisziplinen eine Rolle. So verweist bereits die Etymologie des Begriffs Psychologie auf den antiken Mythos, Sigmund Freud hat auf ihn rekurriert und in der forensischen Psychologie ist das *Schahriar-Syndrom*, ein Terminus, der sich auf die Figur im persischen Märchen *Scheherazade* bezieht, sogar in doppelter Hinsicht mit dem Irrealis einer Imagination verknüpft. Als referentiell im Sinne von Hans Vaihingers Entwurf *Philosophie des Als-ob*¹⁵ können viele ungeachtet empirischer Fundierung auf Analogieschlüssen beruhende naturwissenschaftliche Theoreme angesehen werden. Realitätsbehauptende Funktion im Sinne des akklamierten Wirklichkeitskonzeptes kommt wirtschaftlichen, historiographischen oder politischen Deutungsmodellen, meteorologischer oder sozialmedizinischer Prognostik, ja, sogar den imaginären Zahlen in der Mathematik zu. Fiktion steht prinzipiell für etwas Erdachtes, Imaginiertes, mit dem unter der Prämisse eines *Als-ob* operiert wird. Dennoch ist ihr stets die Potentialität immanent, aus der privatrechtlich grundsätzlich kein Anspruch abgeleitet werden kann. Das gilt umso mehr für die literarische Fiktion, die durch gattungstypologische Normen, Klassifikationen und die Materialität des Textes den narrativ-imaginären Charakter a priori offenkundig macht.

Schon der Einband eines Buches, der Schutzumschlag, der Titel, die Typographie, ja mitunter sogar die Papierqualität signalisieren dem Leser abgesehen von literaturwissenschaftlich definierbaren narrativen Strukturen oder der gattungstypologischen Zuschreibung eines Textes als Roman, Erzählung oder Novelle, dass es sich nicht um ein Sachbuch, eine Dokumentation oder eine Biographie handelt, sondern um literarische Fiktion, die in jedem Fall im Sinne eines *Als-ob* rezipiert wird. Abgesehen vom äußeren Erscheinungsbild verdeutlicht auch der Klappentext von Billers *Esra* dem Leser, dass es sich um einen fiktionalen Text handelt:

Adam, der junge Schriftsteller, kann sich ein Leben ohne Esra nicht mehr vorstellen. Doch Esra zögert, und je mehr sie zögert, desto größer wird seine Leidenschaft für sie. Ohne Esra, denkt Adam, ist mein Leben verloren und der Boden, auf dem ich stehe, trägt mich nicht mehr. Aber was denkt Esra?¹⁶

Das einfache Verfahren, durch eine Frage auf dem Buchumschlag Interesse zu wecken, wird im Text literarisch elaboriert. Der Erzähler führt vor, dass die Selbst- und Fremdwahrneh-

¹⁵ Vaihinger 1911.

¹⁶ Biller 2003, Klappentext.

mung von Personen mit Rollenzuschreibungen und -erwartungen verbunden ist, die nur vor-dergründig eindeutig sind. Adam charakterisiert Esra mit den Worten:

So wie sie früher zu wenig geredet hatte, überlegte ich, redet sie nun zu viel; so wie sie uns früher Gedanken verheimlicht hatte, trägt sie jetzt ihr Innerstes öffentlich zur Schau – aber auch nur, um wieder etwas dahinter zu verbergen.¹⁷

Dieser knappe Passus dient nicht nur der Problematisierung der Realitätswahrnehmung, sondern illustriert die Intention des Autors, habituelle Gepflogenheiten und psychologische Beweggründe jenseits verifizierbarer Empirie zu fokussieren, Spannung zu erzeugen und Leseerwartungen zu schüren. Die Rolle des Ich-Erzählers ist im Text nicht konsistent: im vorletzten Kapitel berichtet er über das unerwartete Wiedersehen mit Esra und ihrer Familie, im Folgenden, dem Epilog, ist er absent. Auch im 55. Kapitel ist der Ich-Erzähler nicht gegenwärtig. Der Leser sieht sich hier plötzlich in der Rolle eines geheimen Zuhörers und wird Zeuge eines heftigen Streitgesprächs zwischen Esra und Lale über Abtreibung, die Liebhaber und Schwangerschaft. An anderer Stelle wendet sich der Ich-Erzähler hingegen unverhofft an den Leser. Er fragt direkt:

Haben Sie schon einmal gespürt, wenn jemand an Sie dachte? Vielleicht sitzt der andere nur ein paar Straßen weiter in seiner Wohnung, vielleicht ist er verreist und befindet sich Tausende von Kilometern von Ihnen entfernt in einer anderen Stadt. Sie haben lange nicht miteinander gesprochen, sie haben sich zerstritten oder nur aus den Augen verloren. Er hat Sie verlassen oder Sie haben ihn weggeschickt. Und plötzlich wissen Sie, daß dieser Mensch an Sie denkt, daß er sich bald bei ihnen melden wird. Manchmal kommen Sie ihm aber zuvor und rufen ihn an, und wenn Sie fragen, ob er Ihren Anruf herbeigesehnt habe, sagt er überrascht ja.

Ich glaube nicht an solche Dinge. Trotzdem ist mir mit Esra so etwas ein paarmal passiert.¹⁸

In der hier vorgeführten Erzählstrategie manifestiert sich Billers Anspruch auf Literarizität, sie suggeriert Authentizität und Imagination. Der autobiographisch inspirierte Roman spielt an dieser Stelle gezielt mit dem *Als-ob* Vaihingers, beansprucht aber gleichzeitig Allgemeingültigkeit.

Die im Rechtsstreit um *Esra* und auch in der Begründung des Landgerichts Berlin für das Verbot von Alban Nikolai Herbsts Roman *Meere* angeführte Argumentation, der Leser müsse glauben, „die geschilderten Intimitäten seien ‚tatsächlich Erlebtes‘“¹⁹ und verletzen deshalb das Persönlichkeitsrecht, verkehrt somit die verfassungsrechtlich geschützte, substantielle Strukturbedingung der Fiktionalität, den referentiellen Charakter, auf paradoxe Weise in das

¹⁷ Biller 2003, S. 35.

¹⁸ Biller 2003, S. 134f.

¹⁹ Oswald 2007, S. 11.

Gegenteil, in einen Anlass für eine Indizierung. Diese Argumentation negiert ebenso wie der Richterspruch im Fall *Esra* den bereits in der Literaturtheorie der europäischen Aufklärung formulierten Authentizitätsanspruch, konterkariert in letzter Konsequenz jede kritische literarische Auseinandersetzung mit der Gegenwart,²⁰ tradiert eine restriktive Rechtsauslegung, die mit dem Ideal der offenen Gesellschaft nicht in Einklang zu bringen ist und stellt zivilisatorische und verfassungsrechtliche Grundwerte in Frage, die vor dem Hintergrund der historischen Erfahrung 1949 mit dem Inkrafttreten des Grundgesetzes bewusst normiert worden sind.

Folgt man im Detail und realiter dieser Rechtsauffassung, so weisen Johann Wolfgang Goethes *Die Leiden des jungen Werther*, Theodor Fontanes *Effi Briest*, die Romane *Buddenbrooks* und *Der Zauberberg* von Thomas Mann, Robert Musils *Die Verwirrungen des Zöglings Törleß* oder die gesamte autobiographische Erzählprosa von Thomas Bernhard, also die Texte *Die Ursache*, *Der Keller*, *Der Atem*, *Die Kälte* und *Ein Kind* eklatante, zu inkriminierende Verletzungen des Persönlichkeitsrechts auf und hätten nicht publiziert werden dürfen. Ähnliches gilt für Werke von Alfred Andersch, Lion Feuchtwanger, Karl Gutzkow, Hermann Hesse, Gottfried Keller, Ludwig Thoma, Frank Wedekind und nahezu für das Gesamtwerk von Hans Fallada oder Rolf Hochhuth. In diesem Kontext ist es von Interesse, dass selbst die ostentativen, vom Autor intendierten und vom Publikum nachvollzogenen Analogien zwischen den Kunstfiguren Kunze, Frau Professor Messerli, dem SED-Funktionär Konrad Naumann und der Literaturkritikerin des *Neuen Deutschland*, Anneliese Löffler, in der DDR als nicht ausreichend angesehen worden sind, um Volker Brauns 1985 nach langen Querelen publizierten *Hinze-Kunze-Roman* dauerhaft zu verbieten.²¹

Gutzkows Roman *Wally, die Zweiflerin*, deren Protagonistin in der Frau des Dichters Heinrich Stieglitz ihr hinlänglich bekanntes Vorbild hat, ist 1835 hingegen der gesuchte Anlass zu einem Verbot der Autoren des *Jungen Deutschland* wie Heinrich Heine und Ludwig Börne gewesen und nur deshalb noch im kulturellen Gedächtnis präsent. Dieses Faktum offenbart einen für die Verbotsgeschichte ebenso eklatanten wie charakteristischen Widerspruch: Das, was nicht publik werden soll, erlangt durch die Zensur oder die drohende Indizierung öffentliches Interesse und wird von der Historiographie archiviert. Der Schutz des Persönlichkeitsrechtes wird durch das Verfahren per se ad absurdum geführt und erweist sich im Kontext einer Verbotsdebatte als eine *Contradictio in Adjecto*. Dieses gilt auch im Fall *Esra*. Literarische Texte, vor allem Epik und Dramatik, problematisieren, reflektieren und konstituieren gesellschaftliche Werte und Normen und imaginieren prinzipiell Varianten eines sozialen Für-

²⁰ Jauer 2007, S. 11.

²¹ Vgl. Mix 1993.

, Mit- und Gegeneinanders. Das fiktionale Prinzip des *Als-ob* wird auch, wie Alfred Döblins Essay *An Romanautoren und ihre Kritiker. Berliner Programm* zeigt, von Vertretern der literarischen Avantgarde nicht ernsthaft in Frage gestellt. Carl Einsteins Anmerkungen *Über den Roman*²² oder Filippo Tommaso Marinettis *Mafarka le futuriste* bleiben singuläre Erscheinungen der frühen Moderne.

2.3. Zensur

Die *Opinio communis* versteht unter Zensur die Überprüfung von Druckschriften nach staatlich oder kirchlich verfügbaren Normen, um gegebenenfalls eine Modifizierung des Textes oder ein Verbot zu erwirken. Literaturverbote, die wie die Indizierung von Klaus Manns *Mephisto* zum Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes erwirkt werden, scheinen auf den ersten Blick nicht dieser Kategorie anzugehören und werden deshalb häufiger nicht in diesem Kontext angeführt. Diese Einschätzung erweist sich jedoch nur als vordergründig schlüssig und wirft eine Reihe von Problemen und Fragen auf, die im Folgenden konkretisiert und exemplifiziert werden.

2.3.1. Phänomenologie der Zensur

Die in vielen Verfassungen verankerte Ächtung der Zensur hat in der Regel mit der Verfassungswirklichkeit nur bedingt etwas gemein. Zensur reglementiert soziales Verhalten nach der Maßgabe einer soziokulturellen und politischen Ordnung, einer postulierten Moral, der dominanten Religion oder einer implantierten Ideologie. Ihr Augenmerk richtet sie auf die vermutete Wirksamkeit von Textzeugnissen oder Ideologemen, ihr Ziel ist die Konformität eines für verbindlich erklärten Kulturhorizonts. Zensur ergreift stets Partei und setzt an die Stelle einer komplexen Wirklichkeit die Reduktion von Komplexität. Seit jeher kommt den Instanzen der Zensur, ganz gleich ob es sich um aktive Lobbyisten, um staatliche oder kirchliche Eliten handelt, auch der Einfluss zu, die angestrebte Konformität durch Privilegierung oder Repression zu etablieren. Zensur wird aber auch früh zu einem viel diskutierten, zentralen Thema künstlerischer und theoretischer Reflexion; Bücherverbote sind immer wieder subversiv umgangen und lautstark gefordert worden, wenn es um die Bekämpfung missliebiger und konkurrierender Ideen ging. Während der Genese vieler künstlerischer und literarischer Werke ist die Zensur konsequent mit bedacht worden: Wohlkalkulierte Skandale, ängstliche Selbstzensur oder vorauseilender Gehorsam geben davon Zeugnis.

²² Vgl. Döblin 1982, S. 659-661 u. 656-658.

Unabhängig von der Epochenkonstellation ist jeder zensorische Akt einem „zur Norm erho-
benen Weltbild“, zumindest aber bestimmten soziokulturellen „Verhaltensmustern verpflich-
tet“, die als anvisiertes oder bereits realisiertes Ziel von konfliktfähigen „Trägern der Zensur
zum Maßstab“²³ für Text- und Bildzeugnisse und deren Medialisierung oder öffentlicher Re-
zeption konkretisiert, aber nicht unbedingt präzise definiert worden sind. Zensur dient dem-
nach der Durchsetzung oder dem Schutz religiöser, politischer, sozialer und kultureller Nor-
men, und lässt sich in Anlehnung an Ulla Ottos Standardwerk *Die literarische Zensur als
Problem der Soziologie der Politik* als „autoritäre Kontrolle aller menschlichen Äußerungen“
skizzieren, die sich „innerhalb eines bestehenden gesellschaftlichen Systems mit der Bemü-
hung“²⁴ um sprachliche, bildnerische oder musikalische Formen an eine Öffentlichkeit wen-
den. Die Argumentation der Zensoren basiert, der tatsächlichen oder vermeintlichen Norm-
verletzung entsprechend, auf dem Vorwurf, der inkriminierte Text sei gotteslästerlich, landes-
verräterisch, verleumdend, amoralisch oder aus dem Blickwinkel des Rationalismus als un-
wissenschaftlich und irreführend einzuschätzen. In der Praxis erweisen sich diese Kategorien
aber als unpräzise, so dass der subjektiven Sicht des Zensors erhebliche Bedeutung zukommt.
Unter der „Berücksichtigung temporärer Merkmale“²⁵ lässt sich der zensorische Eingriff als
Vorzensur, Nachzensur und Rezensur oder auch als Präventiv- oder Prohibitivzensur charak-
terisieren. Unter Rezensur versteht man die „wiederholte Zensur“²⁶ bereits erschienenen
Schrifttums, die Präventivzensur zielt als umfassendste Form der Kontrolle auf eine Überwa-
chung vor der Verbreitung eines Textes. Bei der Präventivzensur lässt sich im Einzelfall das
Verhältnis von obrigkeitlich verfügbaren und selbst veranlassten Veränderungen nur schwer
klären, die Abgrenzung zur Selbstzensur ist oft nicht eindeutig. Die Selbstzensur als subtilste
Variante kann als Unterdrückung eines eigenen Werkes oder als Korrektur einzelner Passagen
definiert werden, die „von einem Autor entgegen seiner ursprünglichen Intention im Wissen
der Geltung einer ihm fremden Norm (und im Bewusstsein der Sanktion im Falle ihrer Nicht-
beachtung)“²⁷ vorgenommen wird. Für die Selbstzensur, die nicht mit der Selbstkritik eines
Autors verwechselt werden darf, ist bedeutsam, dass die Veränderung des Textes „von seiten
der normmächtigen Instanz noch nicht erfolgt“ ist, das Werk „aber in der Vorstellung der
Kontrolle durch diese Instanz“²⁸ umgeschrieben wird. Schadenersatzforderungen in unge-
wöhnlicher Höhe oder Unterlassungsansprüche gegen die Veröffentlichung, Verbreitung und

²³ Aulich 1988, S. 180.

²⁴ Otto 1968, S. 6.

²⁵ Otto 1968, S. 115.

²⁶ Otto 1968, S. 115.

²⁷ Kanzog 1984, S. 1001.

²⁸ Kanzog 1984, S. 1001.

Bewerbung eines Buches wie im Fall *Esra* sind als Beweggründe der Selbstzensur ebenso denkbar wie wirtschaftlicher Druck oder die Androhung sozialen Zwangs. De facto nachweisbar ist ein selbstzensorischer Akt nur durch explizite Äußerungen eines Autors, die über die Genese des betreffenden Werkes Aufschluss geben. Denkbar ist allerdings auch, dass die restriktiven Normen „schon so weit internalisiert“ worden sind, dass keine „Variantenspurten“²⁹ auffindbar sind oder entsprechende Hinweise vom Autor selbst vernichtet wurden. Otto sieht die Selbstzensur als ein „Phänomen eigener Art“³⁰ an, das weder unter die formellen noch die informellen Maßnahmen zu subsumieren ist. Im Gegensatz zur formellen Zensur, die juristisch legitimiert und durch administrative Zwangshandlungen durchgesetzt wird, basiert die informelle Zensur auf Vorbehalten, die „mit Hilfe psychologischen, ökonomischen, politischen oder sonstigen sozialen Druckes“³¹ geltend gemacht werden. Diese Form der Zensur spielt gegenwärtig in der Bundesrepublik die größte Rolle.

Das Verbot des Romans *Esra* ist kein Fall staatlich-exekutiver Zensur im formellen Sinne, die gemäß Art. 5 Absatz 1 Satz 3 Grundgesetz verfassungsmäßig verboten ist. Dennoch fügt sich auch ein von der Judikative ausgesprochenes Bücherverbot mit definierbaren Modifikationen in die Phänomenologie der Zensur ein: Auf Initiative von Privatpersonen entscheidet ein staatliches Gericht unter Abwägung der betroffenen Verfassungsgüter, dass im konkreten Fall die Kunstfreiheit von Autor und Verlag hinter das allgemeine Persönlichkeitsrecht der beiden Klägerinnen zurückzutreten hat. In diese Entscheidung fließen für die Phänomenologie der Zensur bedeutsame Erwägungen ein: Es wird über die Fragen ‚Was ist Kunst?‘ und ‚Was ist Literatur‘ ebenso geurteilt wie über das Problem, wie Literatur im außerliterarischen Bereich wirkt und bis zu welchem Grad „ein Kunstwerk auch auf der sozialen Ebene Wirkungen entfalten“³² darf.

In der Abwägung mit dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht werden ‚in anderem Gewand‘, initiiert durch die Klage von Privatpersonen im Fall *Esra*, zensurähnliche Überlegungen aber auch Erwägungen zu akzeptierten soziokulturellen Normen relevant, so wie dies in Fällen formeller Zensur geschieht. Das durch die Rechtsprechung stark ausdifferenzierte allgemeine Persönlichkeitsrecht prägt damit einen staatlich geschützten Konventions- und Tabubereich aus, der auf Veranlassung privater ‚Klage auf informelle Zensur‘ sich gegen Literatur in ähnlicher Weise repressiv durchzusetzen vermag wie dies in Fällen rein staatlich formeller Zensur zu beobachten ist.

²⁹ Kanzog 1984, S. 1002.

³⁰ Otto 1968, S. 120.

³¹ Otto 1968, S. 119.

³² BVerfGE 30, S. 173, 193 („Mephisto“).

Vor diesem Hintergrund wird die Beschäftigung mit der Phänomenologie und Praxis der Zensur für das Verständnis des Falls *Esra* und seiner Auswirkungen auf das literarische Feld und insonderheit den Produktions- und Rezeptionsprozess von autobiographisch inspirierter Literatur relevant. Durch die Verschränkung staatlicher Obrigkeit in Gestalt der Judikative und zivilprozessual zugestandener Aktivlegitimation der Privatperson korrelieren die ansonsten von den an die Literaturvermittlung gebundenen Formen der *Zensur* abgrenzbaren Motive, die eine interpersonale Kommunikation reglementieren und die zwischen der Verhaltenskonvention und dem sozial wie historisch differenten Tabu oszillieren, miteinander. Auch insoweit haben privat initiierte Bücherverbote einen besonderen Bezug zum Themenfeld der Zensur.

2.3.2. Funktion, Praxis und Wirkung der Zensur

Zensorische Maßnahmen können nicht allein durch einzelne Textaussagen, sondern nur in einer „historisch fixierbaren kollektiven Ordnung“³³ und im Kontext ihrer medialen Vermittlung konkretisiert werden. Jedes Literaturverbot zielt auf die „durch die Literaturproduktion erschlossenen Möglichkeiten an literarischer Kommunikation“,³⁴ provoziert aber eine öffentliche Aufmerksamkeit, die dem ursprünglichen Ziel der Indizierung zuwiderläuft. Das gilt auch für Werke, die wie Klaus Manns *Mephisto* oder Maxim Billers *Esra* aus Gründen des Persönlichkeitsschutzes verboten sind. Nicht die literarästhetische Relevanz *Esras*, sondern der Rechtsstreit hat den Text in das Zentrum des öffentlichen Interesses gerückt. So wie von einer soziokulturellen, nationalen und temporären Diversität der Zensurpraxis auszugehen ist, so ist aber auch der Normenhorizont des Persönlichkeitsschutzes kein „kohärentes, statisches Wertesystem“.³⁵ Dennoch sind die Motive, die interpersonale Kommunikationsmodi reglementieren und zwischen der Anstandsregel und dem sozial und historisch variablen Tabu oszillieren, von den an die Literaturvermittlung gebundenen Formen der *Zensur* abgrenzbar. Michel Foucaults Plädoyer, auch internalisierte Selektionsleistungen als zensorische *Diskurskontrolle* oder *Entmündigung*³⁶ zu begreifen, erweist sich als nicht justiziell relevant, da sich die von ihm als *Logophobie* apostrophierten Phänomene nicht von internalisierten Verhaltensnormen abgrenzen lassen. Zu Recht fordert deshalb Reinhard Aulich, den Blick auf die funktionelle Differenzierung der Literaturvermittlung zu richten, Indizierungen sind de facto nicht monokausal vom „Textinhalt einer inkriminierten Schrift“³⁷ begründbar.

³³ Aulich 1988, S. 179.

³⁴ Aulich 1988, S. 181.

³⁵ Siemann 1995, S. 65.

³⁶ Foucault 1971, S. 10ff, S. 46f.

³⁷ Aulich 1988, S. 179.

Bei der Inkriminierung eines Textes können persönliche oder alltagspolitische Aspekte eine Rolle spielen, und die These, ein als normverletzend empfundener Text eliminiere die Koordinaten des Kulturhorizonts, lässt sich ebenso wenig verifizieren wie die Annahme, Zensur sei zukunftsbestimmend. Die Angst vor der Unberechenbarkeit der öffentlichen Meinung korreliert mit einer idealistischen Text- und Buchgläubigkeit und basiert auf einem simplifizierenden Reiz-Reaktions-Schema literarischer Rezeption: Der implizite wird mit dem realen Leser, der reale mit dem impliziten Autor und faktuales mit fiktionalem Erzählen gleichgesetzt. Jedes referentielle Moment wird reduktionistisch als Beschreibung einer Wirklichkeit angesehen, der für den Kunstwerkcharakter und seine Fiktionalität charakteristische Aspekt des *Als-ob* negiert oder als *Quantité négligeable* abgetan.

Ist die Position des impliziten Autors geeignet,³⁸ normverletzende, disfunktionale Wirkungspotentiale zu entfalten, so richtet sich die Kontrolle unter Verweis auf die Verantwortung des Schriftstellers sowie die normativen, aktivierenden und revolutionierenden Potentiale von Literatur nicht nur gegen den Text, sondern auch direkt gegen die Person des Autors. Der Schriftsteller wird entgegen dem Kunstfreiheitsgebot für die von ihm geschaffene Erzählerfigur haftbar gemacht und mit Sanktionen überzogen oder, wie im Fall *Esra*, mit einer existenzbedrohenden Schadensersatzklage bedroht. Diese Praxis weist eine bedenkliche Nähe zur Buchgläubigkeit totalitärer Gesellschaften auf.³⁹ Aus dem literarischen Potentialis erwächst aber weder in rezeptionstheoretischer, privatrechtlicher oder in unmittelbar politischer Hinsicht eine Konsequenz in praxi. Letztlich, betont Otto, „sind Ursache und Anlass der Unterdrückung eines solchen Werkes nicht primär in dessen Charakter, sondern in einer durchaus vergänglichen Wertung und Einschätzung [...] zu suchen, Momente, die niemals eine feste und damit zeitlose Bedeutung erlangen können“.⁴⁰ Folgt man der Logik der bisherigen Rechtsprechung, so müsste auch ein Internetuser für die Beleidigung seines Avatars gegenüber einem anderen Avatar in den virtuellen Welten von *Second life* haftbar gemacht werden können. Die Folge wäre eine nicht mehr justitiable und daher im Ergebnis beliebige Relativierung des Schutzes allgemeinen Persönlichkeitsrechts.

2.3.3. Zensur, Literaturverbote, juristische und literarische Kompetenz

³⁸ Vgl. hierzu beispielsweise Booth 1983.

³⁹ Vgl. u.a. Kunze 1990; Gauck 1991; Böthig 1993; Walther 1996.

⁴⁰ Otto 1968, S. 106.

Während sich die Erforschung der Zensurverhältnisse im Biedermeier, wilhelminischen Deutschland, NS-Staat und in der DDR zu einem weit gefächerten Arbeitsfeld⁴¹ entwickelt hat, weist die Beschäftigung mit diesem Thema für die Geschichte der Bundesrepublik alarmierende Defizite auf. Viele Indizierungsverfahren sind wie der Streit um Vladimir Nabokovs *Lolita*, Jean Genets *Querelle* und *Notre Dame des Fleurs*, Christiane Rocheforts *Le repos du guerrier*, David Herbert Lawrence *Lady Chatterley*, Henry Millers *Opus Pistorum*, Ulrich Schamonis *Dein Sohn läßt grüßen* oder Bret Easton Ellis *American Psycho* bewusst bagatellisiert worden. Prominentere Beispiele wie der Verbotsantrag gegen Günter Grass Novelle *Katz und Maus* sind nur unzureichend dokumentiert. Alle genannten Exempel belegen eine ungenügende Auseinandersetzung mit den Problemen der Literarizität, Fiktionalität oder der Phänomenologie der Zensur seitens der Justiz. Das gilt auch für die neueren Fälle: Billers *Esra*, Herbsts *Meere* und Liebermanns *Das Ende des Kanzlers – Der finale Rettungsschuss*. Vielfach fällt die Diskussion heute sogar hinter den 1988 von Birgit Dankert und Lothar Zechlin⁴² erarbeiteten Stand zurück. Michael Kienzles und Dirk Mendes 1980 erschienene Publikation *Zensur in der BRD* ist in diesem Kontext unerheblich, da sie sich unkritisch an Foucaults Vorlesung *Die Ordnung des Diskurses*⁴³ und seine These von der *Entmündigung*⁴⁴ anlehnt. Foucaults Terminus der Logophobie⁴⁵ ist jedoch für die Analyse von Indizierungen, die wie der Fall *Mephisto* oder *Esra* mit den Argumenten des Persönlichkeitsschutzes begründet werden, zu vage. Ähnliches gilt für den von Bourdieu als Grenze des gesellschaftlich Benennbaren entworfenen Zensurbegriff.⁴⁶ Aus einer spezifisch ethnokulturell oder religiös motivierten Sicht kann beispielsweise schon die beiläufige Erwähnung einer als erotisch verdächtigten Handlung skandalös sein, das Verständnis des Obszönen⁴⁷ ist äußerst variabel.

Die durch Benimmregeln oder einen Verhaltenskodex begründete Reglementierung interpersonaler Kommunikation ist von der auf die Produktion, Distribution und Rezeption fixierten Praxis der Literaturverbote in praxi und per definitionem abzugrenzen. In ihren Konsequenzen sind die formelle Zensur und das durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht legitimierte Verbot aber ähnlich. Indizierungen zielen prinzipiell auf die Elimination der durch die „Literaturproduktion erschlossenen Möglichkeiten an literarischer Kommunikation.“⁴⁸ Grundsätzlich stellt sich, ganz gleich, ob um es um Jugendschutz oder den Schutz des allgemeinen Per-

⁴¹ Vgl. Siemann 1995, S. 63; Kanzog 1984, S. 1031ff.

⁴² Dankert/Zechlin 1988.

⁴³ Foucault 1971.

⁴⁴ Kienzle/Mende 1980, S. 28, 231; vgl. Breuer 1982, S. 9ff.

⁴⁵ Foucault 1971, S. 37f: „La discipline est un principe de contrôle de la production du discours. Elle lui fixe des limites par le jeu d'une identité qui a la forme d'une réactualisation permanente des règles.“

⁴⁶ Bourdieu 1983, S. 131ff.

⁴⁷ Vgl. Holzmueller 1964.

⁴⁸ Aulich 1988, S. 181.

sönlichkeitsrechts geht, die Frage nach der Literarizität und das Problem einer Abgrenzung von juristischer und literarischer Kompetenz.

Die Indizierungspraxis in der Bundesrepublik zeigt, dass man literarische Texte ungeachtet ihres Kunstwerkcharakters immer wieder nur als bloße Meinungsäußerung versteht und „im Falle ‚unliebsamer‘ Meinungen verfolgt hat.“⁴⁹ Das gilt für Manns *Mephisto*, Grass *Katz und Maus* oder Genets *Querelle* ebenso wie für Billers *Esra*. Aus literaturwissenschaftlicher Sicht sind alle oben genannten Zensurierungsverfahren nicht zu legitimieren. Das relevanteste Literaturverbot, die Indizierung von *Mephisto*, wird zwar in einschlägigen Materialsammlungen zur Zensur⁵⁰ gar nicht thematisiert, ist aber dennoch als „repräsentativer Fall von Nachzensur“⁵¹ anzusehen und hat ungeachtet der Tatsache, dass der Text mittlerweile frei zugänglich ist, eine paradoxe normative Wirkung entfaltet, die *jede* Jurisdiktion zum Thema nach wie vor maßgeblich beeinflusst.

3. Rechtsprechungsgrundsätze in den Fällen *Mephisto* und *Esra*

Im Anschluss werden die wesentlichen Leitlinien der *Mephisto*-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 24. Februar 1971 sowie des *Esra*-Urteils des Bundesgerichtshofs vom 21. Juni 2005 beleuchtet. Das *Esra*-Urteil orientiert sich eng an der Leitentscheidung des Bundesverfassungsgerichts, berücksichtigt aber auch neuere rechtswissenschaftliche Erkenntnisse aus dem Konfliktfeld zwischen Kunstfreiheitsgarantie und Persönlichkeitsrecht.

3.1. Die *Mephisto*-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts

Noch vor einer systematischen Aufarbeitung der NS-Geschichte hat sich Berthold Spangenberg von der Münchner Nymphenburger Verlagshandlung gegen das Urteil des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg vom 10. März 1966 und das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 20. März 1968 zum Verbot von Klaus Manns *Mephisto – Roman einer Karriere* mit einer Verfassungsbeschwerde gewandt. Durch die Klage des Adoptivsohns von Gustaf Gründgens, Peter Gorski, sind nach dem Spruch beider Gerichte die Vervielfältigung, der Vertrieb und die Veröffentlichung von Manns *Mephisto* verboten und unterbunden worden. Der Erste Senat des Karlsruher Gerichts hat die Verfassungsbeschwerde Spangenbergs mit einer 3:3-Stimmengleichheit zurückgewiesen, was de facto einem bis heute gültigen Verbot des Romans in der Bundesrepublik gleichkommt. Es ist letztlich der Risikobereitschaft des Rowohlt-Verlages und seines Leiters Matthias Wegner zu danken, dass *Mephisto* dennoch in der Bun-

⁴⁹ Kanzog 1984, S. 1044.

⁵⁰ Vgl. Ogan 1988.

⁵¹ Breuer 1982, S. 249.

desrepublik Deutschland am 2. Januar 1981 wieder erscheint und in der Taschenbuchausgabe sofort reißenden Absatz findet: Mitte Februar 1981 sind bereits 200.000 Exemplare verkauft, einen Monat später 300.000. Die Verfilmung des Romans unter der Regie von István Szabo und Klaus Maria Brandauer in der Hauptrolle wird ein Welterfolg. 1982 wird der Film mit dem Oscar ausgezeichnet.⁵²

Die wesentlichen Leitlinien der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, das eine Verletzung des postumen allgemeinen Achtungsanspruchs von Gustaf Gründgens gemäß Art. 1 Abs. 1 GG zu Lasten der widerstreitenden Kunstfreiheitsgarantie konstatierte, sollen an dieser Stelle zusammengefasst werden.

3.1.1. Eröffnung des Schutzbereichs der Kunstfreiheitsgarantie

Zunächst hat das Bundesverfassungsgericht festgestellt, dass der Schutzbereich des Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG (Freiheit von Kunst, Wissenschaft, Forschung und Lehre) auch für Klaus Manns Roman Geltung hat: *Mephisto* ist zunächst als Kunstwerk von der Kunstfreiheitsgarantie erfasst. In diesem Kontext hat das Gericht die „eigenen Strukturmerkmale“ der Kunst zu konkretisieren versucht, die für „die Auslegung des Kunstbegriffs der Verfassung“ zentral sind:

Das Wesentliche der künstlerischen Betätigung ist die freie schöpferische Gestaltung, in der Eindrücke, Erfahrungen, Erlebnisse des Künstlers durch das Medium einer bestimmten Formensprache zu unmittelbarer Anschauung gebracht werden. Alle künstlerische Tätigkeit ist ein Ineinander von bewußten und unbewußten Vorgängen, die rational nicht aufzulösen sind. Beim künstlerischen Schaffen wirken Intuition, Phantasie und Kunstverstand zusammen; es ist primär nicht Mitteilung, sondern Ausdruck und zwar unmittelbarster Ausdruck der individuellen Persönlichkeit des Künstlers.⁵³

Die Bedeutung und Reichweite der Kunstfreiheit spezifiziert das Verfassungsgericht in Bezug auf die Literatur gesondert und geht dabei auf die Eigenheiten eines ästhetisch strukturierten Textes ein, der nicht in toto oder überwiegend Fiktion ist, sondern sich von konkreten, verifizierbaren Fakten inspiriert zeigt und bei dem möglicherweise „deshalb die Gefahr eines Konfliktes mit schutzwürdigen Rechten und Interessen der im Werk dargestellten Personen gegeben“ ist:

Auch wenn der Künstler Vorgänge des realen Lebens schildert, wird diese Wirklichkeit im Kunstwerk „verdichtet“. Die Realität wird aus den Zusammenhängen und Gesetzmäßigkeiten der empirisch-geschichtlichen Wirklichkeit gelöst und in neue Beziehungen gebracht, für die nicht die „Realitätsthematik“, sondern das

⁵² Töteberg 2005, S. 412ff. Insgesamt zum Konflikt: Spangenberg 1986, S. 204ff.

⁵³ BVerfGE 30, S. 173, 188f.; vgl. ebenso BVerfGE 67, S. 213, 224ff., 75, S. 369, 377; 83, S. 130, 138; Isensee 1993, S. 619, 623; Meyer-Cording 1976, S. 737, 740.

künstlerische Gebot der anschaulichen Gestaltung im Vordergrund steht. Die Wahrheit des einzelnen Vorgangs kann und muß unter Umständen der künstlerischen Einheit geopfert werden. [...] Die Art und Weise, in der der Künstler der Wirklichkeit begegnet und die Vorgänge gestaltet, die er in dieser Begegnung erfährt, darf ihm nicht vorgeschrieben werden, wenn der künstlerische Schaffensprozeß sich frei soll entwickeln können. Über die „Richtigkeit“ seiner Haltung zur Wirklichkeit kann nur der Künstler selbst entscheiden. Insoweit bedeutet die Kunstfreiheitsgarantie das Verbot, auf Methoden, Inhalte und Tendenzen der künstlerischen Tätigkeit einzuwirken, insbesondere den künstlerischen Gestaltungsraum einzuengen, oder allgemein verbindliche Regeln für diesen Schaffensprozeß vorzuschreiben. Für das erzählende Kunstwerk ergibt sich daraus im besonderen, daß die Verfassungsgarantie die freie Themenwahl und die freie Themengestaltung umfaßt, indem sie dem Staat verbietet, diesen Bereich spezifischen künstlerischen Ermessens durch verbindliche Regeln oder Wertungen zu beschränken. Das gilt auch und gerade dort, wo der Künstler sich mit aktuellem Geschehen auseinandersetzt; der Bereich der „engagierten“ Kunst ist von der Freiheitsgarantie nicht ausgenommen.⁵⁴

Damit hat das Bundesverfassungsgericht den Freiheitsbereich der Kunst im Allgemeinen und den der Literatur im Besonderen für sich konkretisiert. Die erkenntnistheoretisch und kulturwissenschaftlich relevante Differenzierung zwischen realem Autor und Erzählerfigur wird allerdings nicht berührt.

3.1.2. Abwägung der Kunstfreiheitsgarantie mit dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht

Grundsätzlich festzuhalten ist, dass das gerichtliche Verbot, Manns *Mephisto* zu verlegen, als Eingriff in die gleichfalls von Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG geschützte, zwischen Autor und Publikum vermittelnde Tätigkeit des Verlages anzusehen ist. Da Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG nicht durch einfaches Recht eingeschränkt werden kann, stellt sich für das Bundesverfassungsgericht die Frage, ob der Kunstfreiheitsgarantie von Verfassungs wegen eine Grenze zu ziehen sei, da dem konfligierenden allgemeinen Persönlichkeitsrecht, das den sozialen Wert- und Achtungsanspruch eines Menschen schützt, ebenfalls Verfassungsrang zukommt (Art. 2 Abs. 1, Art. 1 GG):

Dennoch kann die Kunstfreiheitsgarantie mit dem ebenfalls verfassungsrechtlich geschützten Persönlichkeitsrecht in Konflikt geraten, weil ein Kunstwerk auch auf der sozialen Ebene Wirkungen entfalten kann. Daß im Zugriff des Künstlers auf Persönlichkeits- und Lebensdaten von Menschen seiner Umwelt der soziale Wert- und Achtungsanspruch des Dargestellten betroffen sein kann, ist darin begründet, daß ein solches Kunstwerk nicht nur als ästhetische Realität wirkt, sondern daneben ein Dasein in den Realien hat, die zwar in der Darstellung künstlerisch überhöht werden, damit aber ihre sozialbezogenen Wirkungen nicht verlieren. Diese Wirkungen auf der sozialen Ebene entfalten sich „neben“ dem eigenständigen Bereich der Kunst;

⁵⁴ BVerfGE 30, S. 173, 190f.

gleichwohl müssen sie auch im Blick auf den Gewährleistungsbereich des Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG gewürdigt werden, da die „reale“ und die „ästhetische“ Welt im Kunstwerk eine Einheit bilden.⁵⁵

Das Gericht unterstreicht, dass das in Art. 1 Abs. 1 GG postulierte Menschenbild ebenso durch die Kunstfreiheitsgarantie wie durch die Wertvorstellungen des Art. 1 Abs. 1 GG bestimmt wird und diese Grundrechte in keinem hierarchischen Verhältnis stehen. Die notwendige Klärung des von der Zensurtheorie aufgeworfenen Problems eines Wirkungspotentials literarischer Texte (vgl. 2.3.2.) sowie eine differenziertere Bewertung des Aspekts der Fiktionalität (vgl. 2.2.) wird hier indes genau so wenig formuliert wie eine trennscharfe Definition der Leitbegriffe *ästhetische Realität* und *Realien*.

Auf die angeführten Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts folgt die immer wieder zitierte Abwägungsformel, die sich auch wörtlich in der *Esra*-Entscheidung des BGH findet:⁵⁶

Die Entscheidung darüber, ob durch Anlehnung der künstlerischen Darstellung an Persönlichkeitsdaten der realen Wirklichkeit ein der Veröffentlichung des Kunstwerks entgegenstehender schwerer Eingriff in den schutzwürdigen Persönlichkeitsbereich des Dargestellten zu befürchten ist, kann nur unter Abwägung aller Umstände des Einzelfalls getroffen werden. Dabei ist zu beachten, ob und inwieweit das „Abbild“ gegenüber dem „Urbild“ durch die künstlerische Gestaltung des Stoffs und seine Ein- und Unterordnung in den Gesamtorganismus des Kunstwerks so verselbständigt erscheint, daß das Individuelle, Persönlich-Intime zugunsten des Allgemeinen, Zeichenhaften der „Figur“ objektiviert ist. Wenn eine solche, das Kunstspezifische berücksichtigende Betrachtung jedoch ergibt, daß der Künstler ein „Porträt“ des „Urbildes“ gezeichnet hat oder gar zeichnen wollte, kommt es auf das Ausmaß der künstlerischen Verfremdung oder den Umfang und die Bedeutung der „Verfälschung“ für den Ruf des Betroffenen oder für sein Andenken an.⁵⁷

Welches Ausmaß an ‚Verfälschung‘ der Betroffene zu tragen hat, richtet sich nach dieser Rechtsauffassung prinzipiell nach dem widerstreitenden allgemeinen Persönlichkeitsrecht. Die Begründung suggeriert eine Berücksichtigung des ‚Kunstspezifischen‘, ignoriert aber die Differenz zwischen Literarizität, Fiktionalität und empirischer Realität (vgl. 2.1. und 2.2.). Das mit der Kunstfreiheit konkurrierende allgemeine Persönlichkeitsrecht dient neben dem Schutz kommerzieller vor allem dem Schutz ideeller Interessen, also der Ehre, dem Ruf und Ansehen, der persönlichen Identität, Individualität und Autonomie des Einzelnen, der Privatsphäre gegen unbefugte Ausforschung und gegen zwar wahrheitsgemäße aber unberechtigte öffentliche Verbreitung.⁵⁸ Es soll den Schutz für den gesamten Bereich privater Lebensgestaltung sichern, insbesondere für die eigene Person, Ehe, Familie sowie den Geheim- und Intim-

⁵⁵ BVerfGE 30, S. 173, 193f.

⁵⁶ Vgl. dazu 3.2.2.

⁵⁷ BVerfGE 30, S. 173, 195.

⁵⁸ Horst Ehmman. In: BGB 2004, Anh. §12 Rn. 2.

bereich.⁵⁹ Vereinfacht gesagt, gewährt es den Schutz des privaten Binnenraums.⁶⁰ Das Bundesverfassungsgericht hat klargestellt, dass dieser Schutz eines unantastbaren Bereichs privater Lebensführung nicht nur gegenüber staatlichen Eingriffen, sondern auch zwischen Privatpersonen gilt.⁶¹

Grundsätzlich verbietet das so verstandene allgemeine Persönlichkeitsrecht auch, realen Personen ehrverletzende oder persönlichkeitsfremde Handlungen oder Meinungen zu unterstellen oder ihre vom allgemeinen Persönlichkeitsrecht besonders geschützte Privat- oder Intimsphäre zu beeinträchtigen. Insbesondere der Kernbereich der Privatsphäre, namentlich die Intimsphäre einer Person, stellt einen rechtlich absolut geschützten Tabubereich dar, den das Bundesverfassungsgericht in einer späteren Entscheidung vom 3. März 2004 näher definiert:

Zur Entfaltung der Persönlichkeit im Kernbereich privater Lebensgestaltung gehört die Möglichkeit, innere Vorgänge wie Empfindungen und Gefühle sowie Überlegungen, Ansichten und Erlebnisse höchstpersönlicher Art zum Ausdruck zu bringen und zwar ohne Angst, dass staatliche Stellen dies überwachen. Vom Schutz umfasst sind auch Gefühlsäußerungen, Äußerungen des unbewussten Erlebens sowie Ausdrucksformen der Sexualität.⁶²

Den Freiraum für diese rechtlich geschützte Entfaltung gewährleistet zunächst die Privatwohnung,⁶³ aber auch eine Situation, die der Einzelne „vorfindet oder schafft, in der er begründetermaßen und somit auch für Dritte erkennbar davon ausgehen darf, den Blicken der Öffentlichkeit nicht ausgesetzt zu sein“.⁶⁴

Absolut geschützt und daher einer Güter- und Interessenabwägung entzogen ist die Intimsphäre im engeren Sinne, d.h. die Sexualsphäre, jedenfalls wenn sie dem Leser unmittelbar zur Anschauung gebracht wird, und entsprechende Darstellungen von Zuständen äußerster Entäußerung der Person in Trauer, Angst, Schmerzen, Ekstase. Weithin umfassend geschützt ist auch ein Kern von Vertraulichkeit in Kommunikationsräumen mit einem besonders hohen Grad der Privatheit, derer man sich für eine freie Artikulation und Kommunikation besonders sicher sein muss.⁶⁵

Diesen durch die Rechtsprechung relativ detailliert definierten, durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht geschützten Bereich kann ein Betroffener gerichtlich gegenüber anderen Privatpersonen sowie gegen Autoren und Verlage durchsetzen.

⁵⁹ Vgl. BVerfGE 27, S. 6 (Mikrozensus); BVerfGE 47, S. 32, 379 (Arztkartei)

⁶⁰ BGHZ 106, S. 229 (Briefkastenwerbung); BGH NJW 1996, S. 1128; Schwerdtner 1978, S. 289.

⁶¹ BVerfGE 35, S. 221 (Lebach); vgl. auch Leibholz/Rinck 2006: Rechtsprechung des BVerfG, Art. 2 GG Rn. 125.

⁶² BVerfG NJW 2004, S. 999ff.; vgl. auch die Konkretisierungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts bei Steffen 2006, S. 278ff.

⁶³ Vgl. die vorgenannte Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts.

⁶⁴ BVerfG GRUR 2000, 447ff.

⁶⁵ Steffen 2006, S. 280, 284.

Im *Mephisto*-Fall ist das Bundesverfassungsgericht zum Ergebnis gekommen, dass Gründgens mit der Romanfigur Hendrik Höfgen identifiziert werden kann, da das ‚Abbild‘ Höfgen das ‚Urbild‘ Gründgens im oben beschriebenen Sinne unzureichend künstlerisch transzendieren, eine Erkennbarkeit also gegeben sei. Außerdem wird vom Bundesverfassungsgericht die Einschätzung der Zivilgerichte geteilt, dass Klaus Mann mit der Figur des Hendrik Höfgen ein „negativ-verfälschendes Porträt des ‚Urbildes‘ Gründgens“⁶⁶ gezeichnet habe, demnach also ein rechtswidriger Eingriff in Art. 1 Abs. 1 GG vorliege. Schließlich gelangt das Bundesverfassungsgericht zu der Schlussfolgerung, dass die Kunstfreiheit durch die vorinstanzlichen Urteile nicht verletzt worden sei. Die Verfassungsbeschwerde des Verlags sei daher zurückzuweisen. Die Richter Erwin Stein und Wiltraut Rupp-von Brünneck haben ihre substantiell abweichenden Meinungen im Anschluss an den Urteilstext niedergelegt. Auf ihre Argumentation wird im Zusammenhang mit der Kritik der Rechtsprechungsgrundsätze im Folgenden unter Punkt 4. eingegangen.

3.2. Die *Esra*-Entscheidung des Bundesgerichtshofs

Nach der Analyse des Urteils des Bundesverfassungsgerichts wird die *Esra*-Entscheidung des Bundesgerichtshofs in Hinsicht auf die Fragen der Erkennbarkeit und des rechtswidrigen Eingriffs in das Persönlichkeitsrecht beleuchtet.

3.2.1. Erkennbarkeit

Abweichend vom Bundesverfassungsgericht fordert der BGH nicht, dass das „Abbild“ „von einem nicht unbedeutenden Leserkreis unschwer“⁶⁷ erkannt wird, sondern ihm genügt bereits „grundsätzlich die Erkennbarkeit in einem mehr oder minder großen Bekanntenkreis bzw. in der näheren persönlichen Umgebung“.⁶⁸

Die Erkennbarkeit ist bereits dann gegeben, wenn die Person ohne namentliche Nennung zumindest für einen Teil des Leser- oder Adressatenkreises aufgrund der mitgeteilten Umstände hinreichend erkennbar wird. Es kann die Wiedergabe von Teilinformationen genügen, aus denen sich die Identität für die sachlich interessierte Leserschaft ohne weiteres ergibt oder mühelos ermitteln lässt. [...] Dafür kann unter Umständen die Schilderung von Einzelheiten aus dem Lebenslauf des Betroffenen oder die Nennung seines Wohnorts und seiner Berufstätigkeit ausreichen.⁶⁹

⁶⁶ BVerfGE 30, S. 173, 199.

⁶⁷ So noch BVerfGE 30, S. 173, 198.

⁶⁸ BGH NJW 2005, S. 2844, 2845.

⁶⁹ BGH NJW 2005, S. 2844, 2845f.

Die Implikationen dieser Rechtsauslegung für die praktische Arbeit von Autoren (Geheimhaltung von Recherche und Werkgenese) sowie die Themen- und Stoffwahl, etwa die Konsequenzen für literarische Genres wie das dokumentarische Drama, den Zeitroman, die literarische Montage oder Reportage werden in der Folge zwar en passant berührt, aber im Detail ignoriert. Der BGH bestätigt damit die Einschätzung der Vorinstanz, wonach „wesentliche Übereinstimmungen zwischen dem äußeren Erscheinungsbild und dem Lebens- und Berufsweg der Klägerinnen und denen der Romanfiguren“ gegeben seien und verweist erwartungsgemäß auf die im Roman *Esra* erwähnten Preise („Bundesfilmpreis“, „Fritz-Lang-Preis“, „alternativer Nobelpreis“ sowie „Karl-Gustav-Preis“). Das Gericht kommt zu der Bewertung, dass

Leser mit Einblick in das berufliche oder persönliche Umfeld der Klägerinnen diese anhand der im Buch dargestellten Umstände erkennen können. [...] Jeder, der die Klägerinnen mehr als nur oberflächlich kennt und einigermaßen mit ihren Lebensumständen vertraut ist, muß aus den Darstellungen im Roman auf die Klägerinnen schließen.⁷⁰

3.2.2. Rechtswidriger Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht

Der skizzierten Rechtsauffassung zufolge ist der Klage stattzugeben, wenn die Betroffenen in ihrem allgemeinen Persönlichkeitsrecht gemäß Art. 2 Abs. 1, 1 Abs. 1 GG verletzt sind und eine Güter- und Interessenabwägung mit der Kunstfreiheitsgarantie des Verlages nach Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände des Einzelfalls ergibt, dass die Schutzwürdigkeit des allgemeinen Persönlichkeitsrechts die Schutzwürdigkeit der Kunstfreiheitsgarantie überwiegt. Der BGH versucht im Anschluss zu spezifizieren, dass die bloße Erkennbarkeit noch nicht den klägerischen Unterlassungsanspruch rechtfertigt, da „die Verfassungsgarantie“ de facto „auch die freie Themenwahl und die freie Themengestaltung“⁷¹ einschließt. Die Richter zitieren die entsprechende Passage der *Mephisto*-Entscheidung zur Bedeutung und Reichweite der Kunstfreiheit literarischer Texte⁷² und konkretisieren:

Erzählende Kunst, die an Vorgänge der – historischen – Wirklichkeit anknüpft, würde erheblich beeinträchtigt, wenn der Schriftsteller die Realität stets so verfremden müßte, daß die real existierenden Personen nicht mehr erkannt werden. [...] Zu der mehr oder weniger gegebenen Übereinstimmung von Handelnden in Ro-

⁷⁰ BGH NJW 2005, S. 2844, 2846.

⁷¹ BGH NJW 2005, S. 2844, 2846.

⁷² Vgl. BVerfGE 30, S. 173, 190.

manen mit real existierenden Personen muß also stets eine schwere Persönlichkeitsverletzung hinzukommen, die durch Art. 5 Abs. 3 GG nicht mehr gerechtfertigt ist.⁷³

In der Folge werden die für die eigentliche Abwägung maßgeblichen Kriterien genannt:

Jedoch darf sich der Künstler, wenn er sich in seiner Arbeit mit Personen seiner Umwelt auseinandersetzt, nicht über deren verfassungsrechtlich ebenfalls geschütztes Persönlichkeitsrecht hinwegsetzen [...]. Deshalb ist im Konfliktfall auf die nachteiligen Auswirkungen der Veröffentlichung für die Persönlichkeit des Dargestellten zu sehen und auf die durch ein Veröffentlichungsverbot betroffenen Belange freier Kunst. Beide Interessenbereiche sind gegeneinander abzuwägen, wobei insbesondere auch zu beachten ist, daß Charakter und Stellenwert des beanstandeten Textes als Aussage der Kunst das Verständnis von ihm im sozialen Wirkungsbereich zu beeinflussen vermögen.⁷⁴

Der BGH führt an, dass „die erforderliche Abwägung [...] nicht allein auf die Wirkungen eines Kunstwerks im außerkünstlerischen Sozialbereich abheben“ kann, „sondern [...] auch kunstspezifischen Gesichtspunkten Rechnung tragen“⁷⁵ muss. Das Urteil greift insoweit auf die zitierte Abwägungsformel des Bundesverfassungsgerichts zurück, die wortgetreu übernommen⁷⁶ und lediglich dahingehend erweitert wird, dass die „Kunstfreiheit um so eher Vorrang beanspruchen könne [...], je mehr die Darstellungen des Urbildes künstlerisch gestaltet und in die Gesamtkonzeption des Kunstwerks eingebettet sind.“⁷⁷ Die Frage, ob hier über die Einzelfallprüfung hinaus von juristischer Seite in einem bis dato nicht gekannten Maß der ästhetischen Praxis normativ und restriktiv in Konkurrenz zu Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG Grenzen gesetzt werden, wird ignoriert.

3.2.3. Entscheidung des BGH

Anschließend untersucht der BGH, ob die Romanfiguren Esra und Lale im Vergleich zum ‚Urbild‘ der Klägerinnen als ‚verselbständigte‘ Kunstfiguren anzusehen sind. Das Gericht erklärt, dass seiner Auffassung nach an einer realen Person orientierte fiktive Figuren nicht allein „aufgrund der Einbettung in die Erzählung zum verselbständigten Abbild“⁷⁸ werden. Im konkreten Fall kommt der BGH zum Ergebnis, dass die „tatsächlich nachprüfbaren Merkmale der Romanfiguren Esra und Lale, die sich mit Merkmalen der Klägerinnen decken, [...] so zahlreich und so charakteristisch (sind), daß daneben die vorhandenen Unterschiede zurücktreten“:

⁷³ BGH NJW 2005, S. 2844, 2847.

⁷⁴ BGH NJW 2005, S. 2844, 2847.

⁷⁵ BGH NJW 2005, S. 2844, 2847.

⁷⁶ Vgl. 3.1.2.

⁷⁷ BGH NJW 2005, S. 2844, 2847.

⁷⁸ BGH NJW 2005, S. 2844, 2848f.

Mittel künstlerischer Verfremdung fehlen. Für den Leser, der die dargestellte Person erkannt hat, werden mit den beiden Romanfiguren keine Typen, sondern die Klägerinnen in ihrem realen Bezug dargestellt. Diese Wirkung wird noch dadurch verstärkt, dass Daten auf dem Klappentext zur Person des Autors mit Daten des Ich-Erzählers übereinstimmen. Wer wie im Streitfall als Schriftsteller Personen in einer Weise erkennbar macht, dass sich Romanfiguren einer real existierenden Person eindeutig zuordnen lassen, kündigt die Übereinstimmung zwischen Autor und Leser auf, dass es sich beim literarischen Werk um Fiktion handelt.⁷⁹

Die Klägerinnen müssen nach Ansicht des BGH „ein solches ‚Porträt‘ in Buchform“⁸⁰ nicht hinnehmen, weil vor dem Hintergrund der vorgenommenen Abwägung ihrem allgemeinen Persönlichkeitsrecht Vorrang vor der Kunstfreiheitsgarantie zukomme.

4. Literaturtheoretische Kritik der Rechtsprechungsgrundsätze

In der Folge werden die *Mephisto*- und *Esra*-Urteile aus literaturwissenschaftlicher Prämisse analysiert und differenziertere, gleichwohl aber pragmatische Lösungen des skizzierten Abwägungsproblems zur Diskussion gestellt.

4.1. Erkennbarkeit realer Personen trotz Fiktionalität? Merkmale faktualen und fiktionalen Erzählens

Die Urteile des Bundesverfassungsgerichts und des BGH setzen sich mit Narrationen auseinander, die den Anspruch der Literarizität und Fiktionalität für sich reklamieren und textimmanent reflektieren. In der maßgeblichen neueren Literaturtheorie wird die faktuale Erzählung als die „authentische Erzählung von historischen Ereignissen und Personen“⁸¹ von der fiktionalen Narration abgegrenzt. Die faktuale Erzählung berichtet in nichtdichterischer Rede von realen Vorgängen, die sich entsprechend ihrem Wahrheitsanspruch tatsächlich so zugetragen zu haben scheinen. Fiktionale Narrationen zeichnen sich hingegen durch die konsequent dichterische Rede und die Darstellung von Ereignissen aus, die im Sinne eines *Als-ob* (vgl. 2.2) imaginierbar sind. Besonders deutlich wird dies im Märchen oder in der Fabel. Aber auch hier kennt die Literaturgeschichte Gegenbeispiele.

In seinem Essay *Die Zensur ist überlebt, nutzlos, paradox, menschenfeindlich, volksfeindlich, ungesetzlich und strafbar* formuliert Christoph Hein deshalb eine essentielle, durch die empirische Rezeptionsforschung belegbare Einsicht: „Die Wirkungen, die Literatur hervorruft, sind fast immer überraschend und häufig unvorhersehbar. Von den Wirkungen läßt sich nur bedingt auf das Buch schließen, aber unbedingt auf den Leser.“⁸² Aber auch Erzähltexte, die

⁷⁹ BGH NJW 2005, S. 2844, 2847f.

⁸⁰ Hein 1990, S. 78.

⁸¹ Martinez/Scheffel 2005, S. 10.

⁸² Hein 1990, S. 78.

in toto oder partiell als real angesehene Geschehnisse thematisieren und deren Figuren sich *in concreto* an historisch verifizierbare Personen anlehnen, müssen von ihrem Anspruch her vom empirisch überprüfbaren Sachtext geschieden werden. So ist die Anekdote, die eine konkrete Handlung einer bekannten Persönlichkeit pointiert beschreibt, kein historiographisches Genre. Diese Differenzierung zwischen faktuellem und fiktionalem Erzählen ist seit der Antike geläufig. Aristoteles, der im Gegensatz zu Platons *Politeia* die Dichtung im 9. Kapitel seiner Poetik als grundsätzlich nützlich ansieht, grenzt die Dichtung von der Geschichtsschreibung ab. Während der Geschichtsschreiber das wirklich Geschehene mitteilt, gibt der Dichter wieder, was geschehen *könnte*. Damit wurde kulturhistorisch erstmals verbindlich eine fiktive Welt des Glaubens und der Dichtung von der empirisch erfahrbaren Welt unterschieden. Auf den Vorwurf, der Lüge und Täuschung Vorschub zu leisten, haben die antiken Dichter mit dem Hinweis reagiert, es sei erkennbar und offen ersichtlich, dass der Inhalt ihrer poetischen Rede nicht den Tatsachen entspreche und daher nichts vortäusche.⁸³ Die Klage über den fehlenden Wahrheitsgehalt dichterischer Fiktion hat sich zu einem Topos der Kritik entwickelt, der erst im Zeitalter der Aufklärung an Bedeutung verliert. Aber auch schon in voraufklärerischen Zeiten haben Autoren, so wie der englische Renaissancedichter Philip Sidney, den wohlfeilen Vorwurf der Lüge zurückgewiesen. Sidney rückt den spezifisch pragmatischen Status der poetischen Rede in den Vordergrund und nicht den Plot des in der Rede Ausgesagten:

I think truly, that of all writers under the sun the Poet is the least liar, and though he would, as a poet can scarcely be a liar. [...] the Poet, he nothing affirms, and therefore never lieth. For, as I take it, to lie, is to affirm that to be true, which is false. [...] And therefore, though he recounts things not true, yet because he telleth them not for true, he lieth not.⁸⁴

Ein Dichter kann gemäß Sidney im eigentlichen Wortsinn nicht lügen, da seine Rede keine realen Geschehnisse konstatiert, sondern von mehr oder weniger frei erfundenen Ereignissen berichtet. Mit anderen Worten: „Die Werke der Dichter sind fiktional in dem Sinne, daß sie grundsätzlich keinen Anspruch auf unmittelbare Referenzialisierbarkeit, d.h. Verwurzelung in einem empirisch-wirklichen Geschehen erheben.“⁸⁵ Es wird in der literaturtheoretischen Diskussion seit der Antike als *Opinio communis* angesehen, dass fiktionale Narration einen nicht behauptenden pragmatischen Status charakterisiert. Die in der dichterischen Rede ausgesagten Geschehnisse besitzen einen ontologisch partiell fiktiven Status, weil über Ereignisse berich-

⁸³ Samosata 1985, S. 88 f.: „[...] und wiewohl ich nichts wahres zu erzählen habe, (denn mir ist in meinem Leben nichts denkwürdiges begegnet) nicht sehe warum ich nicht eben so viel Recht zum Fabeln haben sollte als ein ander: so habe ich mich wenigstens zu einer ehrenfestern Art zu lügen entschlossen als die meiner Herrn Mitbrüder ist; denn ich sage doch wenigstens Eine Wahrheit, indem ich sage, daß ich lüge“.

⁸⁴ Sidney 1975, S. 52.

⁸⁵ Martinez/Scheffel 2005, S. 13.

tet wird, die sich so niemals zugetragen haben, sich aber im aristotelischen Sinne in ähnlicher Weise hätten ereignen können.

Da der Begriff der literarischen Fiktion als relativ oder relational zu verstehen ist, bedarf es eindeutiger Kontextmarkierungen (Gattungsbezeichnungen wie Roman oder Novelle, Textsignale wie ‚Es war einmal‘, ‚Dies ist die Geschichte‘ oder ‚Ende‘, aber auch Signale der Buchgestaltung und Literaturvermittlung, wie die Materialität von Texten (vgl. 2.2.) oder die Publikation in einer bestimmten Buchreihe) beziehungsweise textinterner Fiktionssignale (Rollenverhalten des Erzählers, metafiktionale Reflexion des eigenen Erzählerstatus, Verhältnis zwischen erzählter Zeit und Erzählzeit, rhetorische Figuren), um einen Text als fiktional zuordnen zu können. Darüber hinaus kennzeichnet fiktionale Texte im Gegensatz zu faktualen Schilderungen ein *Doppelcharakter*: Fiktionale Texte eröffnen sowohl eine Kommunikationssituation zwischen einem realen, empirischen Autor (beispielsweise Maxim Biller) und seinem realen Leser (etwa einer Klägerin des *Esra*-Verfahrens) als auch zwischen dem fiktiven Autor (dem Ich-Erzähler in *Esra*) und dem fiktiven Leser (zum Beispiel dem Leser von *Esra*, der mitunter *expressis verbis* mit ‚Sie‘ in der Erzählung angesprochen wird). Die Literaturwissenschaft unterscheidet deshalb konsequent den impliziten vom realen Leser. Jede sinnkonstituierende Interaktion zwischen einem Text und Leser ist sozial bestimmt und historisch variabel. Berücksichtigt man den spezifischen Realitätscharakter und pragmatischen Status fiktionaler Texte, so kann folgendes gelten:

Der [reale] Autor produziert [...] Sätze, die zwar *real*, aber *inauthentisch* sind – denn sie sind nicht als Behauptungen des Autors zu verstehen. Dem fiktiven (Autor) hingegen sind dieselben Sätze als *authentische* Sätze zuzuschreiben, die aber *imaginär* sind – denn sie werden vom [fiktiven] Autor behauptet, jedoch nur im Rahmen einer imaginären Kommunikationssituation.⁸⁶

In diesem Sinne weist der Rechtswissenschaftler Claus-Wilhelm Canaris ausdrücklich darauf hin, dass Konflikte zwischen Ehrenschutz und Kunstfreiheit häufig schon dadurch entschärft werden,

daß das Kunstwerk in einer eigenständigen Welt spielt, also erkennbar Fiktionscharakter hat und daher eine ‚Entstellung‘ von Personen und Vorgängen aus der andersartigen Ebene der sozialen Wirklichkeit von vornherein in Wahrheit gar nicht enthält.⁸⁷

Aus dem fiktionalen Charakter literarischer Texte ergeben sich aber auch im Hinblick auf die Bedingungen der Möglichkeit von Literatur wichtige Folgerungen.

⁸⁶ Martinez/Scheffel 2005, S. 17.

⁸⁷ Larenz/Canaris 1994, §80 V 2 c, S. 528.

In der einschlägigen literaturwissenschaftlichen Einführungsliteratur⁸⁸ ist es *Opinio communis*, dass literarische Figuren auf Grund ihres eigenen ontologischen Status niemals mit real existierenden, natürlichen Personen gleichzusetzen sind. Die Diskrepanz zwischen Wirklichkeit und Fiktion wird anhand von drei Differenzqualitäten exemplifiziert: Erstens ist das Leben literarischer Figuren „zwangsläufig auf ein rezipierbares Format zusammengedrängt“, es verläuft also nicht in alltäglicher Chronologie und ist durch ein ‚unrealistisch‘ hohes Maß an Ereignisreichtum gekennzeichnet. Zweitens muss die intellektuelle, mentale und psychische Konstruktion literarischer Figuren notwendig hinter dem komplexen, situationsgebundenen Habitus realer Personen zurückbleiben. Schließlich sind literarische Personen im Hinblick auf ihre Verwandlungs- und Entwicklungsfähigkeit frei variierbar. Dies gilt in intellektueller, mentaler, psychischer, aber auch physischer Hinsicht. In anderer, wenn auch ideologisch bestimmter Perspektivierung finden sich diese Gedanken bereits in Pavel N. Medvedevs Theorie der „Doppelten Brechung“⁸⁹ (1928), wonach Literatur zunächst ihr Zeichenmaterial selektiv aus unterschiedlichen „Milieus“, etwa der Religion, Kunst, Wissenschaft, Wirtschaft bezieht und diese in einer zweiten Brechung der Wirklichkeit „in eine neue ästhetische Struktur integriert“.⁹⁰ Fiktionale Texte repräsentieren somit eine vielfach reflektierte Wirklichkeit, deren Geschehnisse auf reale Kommunikationssituationen bezogen keinen unmittelbaren Wahrheitsanspruch erheben können.

In der Literaturtheorie ist noch nie ernsthaft bestritten worden, dass auch ein fiktiver Erzähler als ontologisch emanzipiert und als literarische Figur angesehen werden muss. Handelt es sich beim fiktiven Erzähler doch um eine „textinterne Darstellungsinstanz“⁹¹ – also nicht um den empirischen Autor: deshalb dürfen die Aussagen des fiktiven Erzählers auch nicht unmittelbar dem realen Autor zugerechnet werden.⁹²

4.2. Strukturell fehlerhafte Entscheidungsregeln in den Urteilen des BVerfG und des BGH

Vor dem Hintergrund der seit Jahrhunderten diskutierten Dichtungskritik und den daraus resultierenden Einsichten hat der im Urteil abweichende Verfassungsrichter Erwin Stein moniert, dass die Entscheidungen der Zivilgerichte die künstlerische Realität der außerkünstlerischen untergeordnet haben. Er kritisiert, dass Ästhetik dieser Rechtsauffassung zufolge nicht

⁸⁸ Schneider 2002, S. 36.

⁸⁹ Medvedev 1976.

⁹⁰ Dörner/Vogt 1996, S. 82.

⁹¹ Schneider 2002, S. 153.

⁹² Sartre 1988, S. 774: „Der Autor erfindet und der Erzähler erzählt, was geschehen ist. [...] Der Autor erfindet den Erzähler und den Stil der Erzählung, welcher der des Erzählers ist.“

autonom, nicht Herrin, sondern bestenfalls Magd einer vorgewussten Realität ist. Mit anderen Worten und auf den konkreten Fall bezogen, eine Art Denksportaufgabe, die dann gesetzwidrig wird, wenn man sie löst. Stein legt dar, dass die Zivilrichter in der simplifizierenden Sicht des naiven Lesers befangen gewesen sind. Die Handlung des Romans ist, so kritisiert er, wie eine Blaupause auf die Realität übertragen und die Authentizität der im fiktiven Raum des Romans thematisierten imaginären Umstände an den realen überprüft worden, ohne dabei die ästhetische Realität wahrzunehmen, die den Sinn eines derartigen Abgleichungsvorgangs grundsätzlich ja in Frage stellt oder zumindest bei einem Vergleich mit einer außerkünstlerischen Realität des Romans immer mitgedacht werden muss.⁹³

Bezogen auf den Fall *Esra* heißt dies, dass der autobiographisch inspirierte, aber fiktive Erzähler Adam nicht mit dem empirischen Autor Biller gleichgesetzt werden kann und zwar unabhängig davon, ob „Daten auf dem Klappentext zur Person des Autors mit Daten des Ich-Erzählers übereinstimmen“.⁹⁴ In welchem Maße biographistische Parallelisierungen selbst beim Genre der Autobiographie zum Problem werden können, haben nicht nur Literaturwissenschaftler, sondern auch Schriftsteller selbst immer wieder thematisiert: Johann Wolfgang Goethe hat beispielsweise seine exemplarische Lebensbilanz programmatisch und doppeldeutig *Dichtung und Wahrheit* genannt und auch Alfred Döblin ist in seinem *Ersten Rückblick* die erkenntnistheoretische Divergenz zwischen idiographischer und nomothetischer Orientierung bewusst gewesen.⁹⁵ Einer der bedeutendsten Autographen der Gegenwartsliteratur, Günter de Bruyn, hat dem Thema eine theoretisierende Abhandlung mit dem bezeichnenden Titel *Das erzählte Ich. Über Wahrheit und Dichtung in der Autobiographie* gewidmet.⁹⁶

Die Figur des Ich-Erzählers Adam muss deshalb als Erfindung des Autors Biller bewertet werden, und eine „[p]artielle Kongruenz darf hierbei [...] nicht als Indiz für verborgene Identität interpretiert werden; der Erzähler ist nicht das Sprachrohr des empirischen Autors“,⁹⁷ sondern er stiftet eine von der empirisch verifizierbaren, differente imaginierte fiktionale Welt, die keinen realen ontologischen Status beansprucht und daher auch nicht realen Ansprüchen ausgesetzt sein darf. Im Wege einer Kontrollüberlegung verweist Stein⁹⁸ ergo auf dokumentarische Texte, die den Anspruch erheben können, intersubjektiv gültig zu sein und über empirisch nachprüfbare historische Geschehnisse zu berichten. Im Hinblick auf diese durch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG geschützten Texte kann ein direkter Vergleich zwischen der Sphäre der

⁹³ Vgl. BVerfGE 30, S. 173, 202ff.

⁹⁴ BGH NJW 2005, S. 2844, 2847.

⁹⁵ Mix 1995, S. 88.

⁹⁶ Vgl. De Bruyn 1995.

⁹⁷ Schneider 2002, S. 153; vgl. auch S. 158.

⁹⁸ BVerfGE 30, S. 173, 205.

Darstellung und der Realität, auf die sie rekurriert, zulässig sein. Umgekehrt entzieht sich aber das fiktionale Werk intersubjektiv und empirisch verifizierbaren Kriterien. Kunst stellt insofern nichts ‚Falsches‘ und nichts ‚Richtiges‘ dar und muss daher auch nichts richtigstellen oder, schlimmer noch, richtig gestellt werden. Eine Abgleichung von fiktiver Wirklichkeit und einem für verbindlich erklärten Bild der Realität ist jahrzehntelang symptomatisch für die Praxis der Zensur (vgl. 2.3.1.-2.3.2.) in der DDR⁹⁹ gewesen. Eine argumentative Nähe des *Mephisto*-Verbots zu den Prämissen derartiger Literaturkontrollen ist nicht prinzipiell in Abrede zu stellen.

Strukturierter Literarizität und Fiktionalität (vgl. 2.1.-2.2.) ist, das ist in der Rechtsprechung meist ignoriert worden, eine eigene Logik immanent; Kategorien wie Raum und Zeit unterliegen einem ästhetischen Konzept und zwar unabhängig davon, ob sich die im Erzähltext, Drama oder im Gedicht eröffneten Räume verorten oder die vorgestellten Zeitdimensionen für den Rezipienten konkretisieren lassen. Die im Roman genannten Lokalitäten Münchens sind kein Abbild der bayrischen Landeshauptstadt in den Jahren 2000 bis 2002, sondern Räume, die der Ich-Erzähler gattungsadäquat mit fiktiven Erlebnissen belegt und dem Erzählkonzept gemäß trassiert, oder, wie Thomas Mann es in der Streitschrift *Bilse und Ich* formuliert hat, „subjektiv vertieft“.¹⁰⁰ Der Aktions- und Wahrnehmungsrahmen der Romanfiguren, ihre Personal-, Lokal- und Temporaldeixis, ist konzeptionell bedingt different von jenen Personen, die sich in *Esra* angesichts vordergründiger Kongruenzen referiert wähnen. Die hier skizzierten Differenzierungen sind auch in der kulturwissenschaftlichen Theoriediskussion und Museumspädagogik seit Jahrzehnten kommun. René Magrittes programmatisches Bild *Ceci n'est pas une pipe* visualisiert diese Problematik ebenso wie die Frauenporträts von Pablo Picasso oder Henri Matisse. Matisse hat auf den Einwand eines Kritikers, sein Gemälde *Femme couchée* habe nur wenig mit der weiblichen Anatomie zu tun, pointiert geantwortet, es handle sich nicht um eine Frau, sondern um das Bild einer Frau.

Das BVerfG und der BGH haben ferner zum Problem der Kunstrezeption konstatiert,¹⁰¹ dass sich die Wirkungen eines Kunstwerks auf der sozialen Ebene ‚neben‘ dem eigenständigen Bereich der Kunst entfalten; gleichwohl seien auch sie in Hinsicht auf den Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG zu würdigen, da die ‚reale‘ und die ‚ästhetische‘ Welt im Kunstwerk eine Einheit bilden. Diese Differenzierung zwischen sozialbezogenen Wirkungen eines Kunstwerks einerseits und der konzidierten Einheit von realer und ästhetischer Welt im Kunstwerk ist indes ein reduktionistisches Konstrukt und in sich paradox. Ohne Zweifel kommen der Kunst ‚sozialbe-

⁹⁹ Vgl. Mix 1993; Mix 1997.

¹⁰⁰ Mann 1993, S. 42.

¹⁰¹ BVerfGE 30, S. 173, 193f.; BGH NJW 2005, S. 2844, 2847.

zogene Wirkungen‘ zu. Die literarische Praxis eines Schriftstellers kann die von Bourdieu analysierten Wirkungszusammenhänge des literarischen Feldes (vgl. Einleitung) kaum ignorieren. Im Rekurs auf Bourdieu lässt sich der aus dieser Einsicht resultierende Habitus des Autors wie folgt beschreiben:

Implizit und explizit, je nach der durch die Ökonomie kultureller Phänomene definierten Feldposition und dem damit korrelierenden Medium, hat ein Schriftsteller bei seiner Arbeit eine Vorstellung von potentiellen Lesern, Kritikern oder Verlegern und versucht, deren mögliche Reaktionen in seine Überlegungen miteinzubeziehen. [...] Fast jeder Autor vermag nach einiger Zeit seine Position im Geflecht der Macht- und Einflußmöglichkeiten des literarischen Feldes zu definieren, und auf diese Weise gewinnt die Konstruktion des Rezipienten bereits während des Schaffensprozesses Einfluß auf das als auratisch angesehene Werk.¹⁰²

Daraus resultiert aber nicht, dass man die Literarizität und Fiktionalität (vgl. 2.1.-2.2.) eines Romans im Trial-and-Error-Verfahren befragen kann und schließlich den Nachweis führt, dass „im Zugriff des Künstlers auf Persönlichkeits- und Lebensdaten von Menschen seiner Umwelt der soziale Wert- und Achtungsanspruch des Dargestellten betroffen sein kann“.¹⁰³

Literatur gehört existentiell zwar zunächst der empirischen Realität sowie deren Kommunikationsmodi an und reflektiert auch notwendigerweise diese Realität. Dennoch kann die fiktive Darstellung der Wirklichkeit nicht mit dem Ausgangspunkt und Potentialis dichterischer Imagination gleichgesetzt werden. Die literarisierte Wirklichkeit ist ontologisch und epistemologisch strukturell ein *aliud* zur empirischen Wirklichkeit, eine transzendierte Wirklichkeit jenseits von positivistisch verifizierbaren Zeit- und Raumkategorien. Theodor W. Adorno hat dieses Phänomen einleuchtend und knapp skizziert:

Denn alles, was die Kunstwerke an Form und Materialien, an Geist und Stoff in sich enthalten, ist aus der Realität in die Kunstwerke emigriert und in ihnen seiner Realität entäußert. [...] Selbst Kunstwerke, die als Abbilder der Realität auftreten, sind es nur peripher: sie werden zur zweiten Realität, indem sie auf die erste reagieren.¹⁰⁴

Vor diesem Hintergrund zeigt sich, dass die Entscheidungsregeln zur ‚Erkennbarkeit‘ des BVerfG und des BGH strukturell fehlerhaft und nicht auf dem seit den sechziger Jahren des vergangenen Jahrhunderts in das Bewusstsein gehobenen Standard kunsttheoretischen Allgemeinwissens sind.

Die Einsicht, dass der ontologische Status des Artefakts in einem strukturellen Sinne nicht mit demjenigen der außerliterarischen Wirklichkeit homolog ist und folglich nicht mit dieser ab-

¹⁰² Mix 1999, S. 49; vgl. hierzu aus der rechtswissenschaftlichen Literatur: Garloff, 2001, S. 476; v. Becker 2001, S. 466, 467.

¹⁰³ BVerfGE 30, S. 173, 193; so auch BGH NJW 2005, S. 2844, 2847.

¹⁰⁴ Adorno 1973, S. 158, 425.

geglichen werden kann und darf, verhindert nicht, dass immer wieder einzelne Rezipienten diese prinzipielle Unterscheidung nicht nachvollziehen und darüber spekulieren werden, ob hier ein Einblick in das Leben einer realen Person denkbar ist. Diese kulturtheoretische Problemblindheit darf jedoch nicht dem Kunstwerk angelastet werden, das sich immer in der Korrelation zwischen Realität und Fiktion geriert:

[D]ie Wahrnehmung der ästhetischen Realität eines Kunstwerks, in der die im Kunstwerk verwendeten Realien sublimiert sind, (ist) ein nicht erzwingbarer, höchst individueller Akt [...]. Einer freien Kunst muß grundsätzlich gestattet sein, an Persönlichkeitsdaten aus der Wirklichkeit anzuknüpfen und ihnen durch Zeichenwerte verallgemeinernde Bedeutung zu geben.¹⁰⁵

Letztlich sind auch die vom BVerfG bzw. BGH formulierten Forderungen nach kunstspezifischer Auslegung¹⁰⁶ sowie das per se selbstverständliche Zugeständnis, „daß Charakter und Stellenwert des beanstandeten Textes als Aussage der Kunst das Verständnis von ihm im sozialen Wirkungsbereich zu beeinflussen vermögen“,¹⁰⁷ eine *Contradictio in Adjecto*: Denn eine ‚kunstspezifische Auslegung‘ rekurriert auf die literaturtheoretische Differenzierung zwischen faktuellem und fiktionalem Erzählen und muss zu dem Ergebnis kommen, dass die Fiktionalität eines Romans vor jedem Abgleich mit der Wirklichkeit und den potentiellen Ansprüchen realer Personen auf Wahrung ihres allgemeinen Persönlichkeitsrechts rangieren muss. Aus diesem widerspruchsfreien, schlüssigen Verständnis fiktionaler Texte resultiert, dass weder von Erkennbarkeit oder präziser von „Ähnlichkeitsreferenzen“¹⁰⁸ noch von einer Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts die Rede sein kann, weil die Sphäre der Fiktionalität prinzipiell nicht justitiabel ist.

4.3. Personengebundene Realitätsreferenz

Trotz der grundsätzlichen Bedeutung der oben skizzierten Überlegungen zum Verhältnis von faktuellem und fiktionalem Erzählen kann nicht übersehen werden, dass Fiktionalität dann *ad libitum* funktionalisiert wird, wenn ein künstlerischer Text, der formal als ‚fiktional‘ qualifiziert werden muss, unter Berufung auf die Kunstfreiheit die Privat- und Intimsphäre empirischer Personen ausleuchtet oder verächtlich macht. Auch hier sind per definitionem Grenzen zu ziehen, die jedoch mit den literaturtheoretischen Prämissen und den Forderungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts in Einklang zu bringen sind. Es gilt, die mit dem Begriff der

¹⁰⁵ So Stein. In: BVerfGE 30, S. 173, 206f.

¹⁰⁶ Vgl. BVerfGE 30, S. 173, 195.

¹⁰⁷ BGH NJW 2005, S. 2844, 2847.

¹⁰⁸ Zu recht lehnt von Becker (unter Verweis auf Hans-Georg Gadamer) den eigentlich irreführenden Terminus der ‚Erkennbarkeit‘ ab. Vgl. Becker 2006, S. 69f.

Fiktionalität korrelierenden Aspekte Referenz und/versus Realität zu präzisieren. Als real kann ein Modus klassifiziert werden, der Tatbeständen aufgrund von intersubjektiv verifizierbaren, gemeinsam akzeptierten und durch Konventionen und Sanktionen legitimierten Wirklichkeitsvorstellungen zugeschrieben wird. Referentiell sind Äußerungen, denen in Korrelation mit dem gültigen Wirklichkeitsbild eine realitätsbehauptende Bedeutung zukommt.

Im Sinne des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes wird eine intendierte Textbedeutung dann problematisch, wenn sie nicht ästhetisch chiffriert, also offenkundig und ausschließlich zu einem Realitätsbereich *außerhalb* des künstlerisch gerierten Kommunikationsaktes steht. Der referentielle Text unterscheidet sich von einem fiktionalen demnach durch die Dominanz und Intention des verifizierbaren Realitätsbezuges. Dabei geht es um selbst oder fremd erlebte Ereignisse in minimierter ästhetischer Kodierung, um intersubjektiv nachweisbare Szenen, glaubhaft belegte Dialoge oder Aussagen, die auf konkrete Personen bezogene außerliterarische Wirkungen, etwa Rache, Demütigungen oder Demontage der Reputation, herbeizuführen beabsichtigen. Denn in dem Maße, in dem der Autor primär referentiell, und nicht im Sinne autonomer Fiktionalität erzählt, muss er sich an seinen Worten messen lassen.¹⁰⁹ Ob ein bloß referentieller Text vorliegt, lässt sich anhand objektiver und subjektiver Tatbestandsmerkmale, gegebenenfalls gerichtlich, feststellen. Problematisch ist ein Text dann, wenn er nicht mehr vornehmlich im literarischen Kommunikationskontext steht und die „Fiktionalitätskonvention“¹¹⁰ faktisch zur *Quantité négligeable* reduziert ist. In diesem Fall ist es gerechtfertigt anzunehmen, dass „die Übereinstimmung zwischen Autor und Leser auf[gekündigt ist], dass es sich beim literarischen Werk um Fiktion handelt.“¹¹¹

Als objektive Tatbestandsmerkmale kommen die von Karl-Heinz Ladeur als „*hard facts*“¹¹² bezeichneten, intersubjektiv feststellbaren Zuordnungsmerkmale einer realen Person in Betracht: zum Beispiel der Name, die Adresse, das Geburtsdatum oder ein öffentlich bekannter, detailliert beschriebener Lebensweg. Darüber hinaus können aber auch paratextuelle Aspekte im Sinne Gérard Genettes¹¹³ relevant sein: Wird das Buch den Usancen des Literaturverlags gemäß beworben? Wie wird der Text aufgrund einer spezifischen Marketingstrategie rezipiert? Diese Gesichtspunkte sind in starkem Maße objektivierbar und rekurren nicht auf Kriterien, die auf subjektiver Deutung beruhen. Vor diesem Hintergrund verbietet es sich, allgemein bekannte, entindividualisierte Daten wie etwa die Namen von Städten, Straßen,

¹⁰⁹ Ähnlich auch Busch, der mit dem Abgrenzungskriterium des „Anspruchs auf wirklichkeitstreue Darstellung“ operiert. In: Busch 2004, S. 203, S. 209 f.; vgl. ferner Starck 2005, Art. 5 Rn. 335f.

¹¹⁰ Dörner/Vogt 1996, S. 94.

¹¹¹ BGH NJW 2005, S. 2844, 2847f.

¹¹² Vgl. Ladeur/Gostomzyk 2004, S. 426, S. 435.

¹¹³ Genette 1989.

Plätzen, Stadtteilen, Gaststätten oder lokalen Fernsehsendern als Indiz für eine personenbezogene Realitätsreferenz zu stigmatisieren, wie dies die *Esra*-Entscheidungen teils praktiziert haben. Derartigen Nennungen kommt nur im Kontext weiterer intersubjektiv konkretisierbarer und damit justitierbarer Zuordnungsmerkmale Relevanz zu. Neben der ‚personengebundenen Realitätsreferenz‘ kommt demgemäß *flankierend* auch eine ‚sachgebundene Realitätsreferenz‘ in Betracht: In dem Maße, in dem Dinge außerhalb des ästhetischen Kommunikationsaktes als real existent dargestellt werden und sich nur auf eine konkrete Person rückbeziehen lassen, kommt auch ‚sachgebundener‘ Referenzialisierbarkeit Bedeutung zu. Dies gilt aber eben nur ‚flankierend‘ in dem Sinne, als dass der Sachbezug den Personenbezug evoziert. Insofern ist die sachgebundene eine stratifikatorische Kategorie der personengebundenen Realitätsreferenz.

Als subjektive Tatbestandsmerkmale können in vielen Fällen durchaus präzisierbare Textintentionen berücksichtigt werden: Ist die Literarizität oder die personengebundene Realitätsreferenz von primärer Bedeutung?¹¹⁴ Zu bedenken ist allerdings, dass der *art engagé*, die sich kritisch und gegebenenfalls auch satirisch und personenbezogen zu den Zeitumständen äußert, eine eigene Rolle zukommen kann. Aber auch hier lässt sich die Intention und Rolle des zeitkritischen Intellektuellen in der Tradition Émile Zolas¹¹⁵ oder Heinrich Manns von persönlich motivierten Invektiven und Injurien abgrenzen.

Ähnliches gilt für den Schlüsselroman,¹¹⁶ der tatsächliche Verhältnisse und Ereignisse unverwechselbar ins Bild setzt, reale Personen vorführt und mitunter persönliche Racheabsichten oder die Diskreditierung Einzelner zum Ziel hat. Dominiert die personengebundene Realitätsreferenz die Fiktion, muss der jeweilige Autor sich an dem wieder auflebenden Wahrheitsanspruch, der seiner Rede nunmehr zugrunde liegt, messen lassen.¹¹⁷ In diesem Fall ist die *Qualität* des referentiellen Moments zu prüfen, um einen objektivierbaren Tatbestand zu definieren. Das „Ausmaß der künstlerischen Verfremdung oder de[r] Umfang und die Bedeutung der ‚Verfälschung‘ für den Ruf des Betroffenen“¹¹⁸ kann insoweit berücksichtigt und präzisiert werden, als nicht allein die inhaltlich nachteiligen Aussagen beleuchtet und mit der Kunstfreiheitsgarantie abzuwägen sind,¹¹⁹ sondern auch konkretisiert wird, in welchem Maße über-

¹¹⁴ Ähnlich schon die Verfassungsrichterin Wiltraut Rupp-v. Brünneck in: BVerfGE 30, S. 173, 224.

¹¹⁵ Vgl. Jäger 2000.

¹¹⁶ Becker 2006, S. 34f. geht sicherlich fehl, wenn er den 1984 von Thomas Bernhard veröffentlichten Roman „Holzfällen“ als „typische[...] Erscheinungsform[...] des Schlüsselromans“ apostrophiert: Entgegen der Definition des Schlüsselromans war – auch ausweislich der Aussagen Thomas Bernhards im sich anschließenden Strafprozess – sicherlich nicht die „Dekodierung des Realitätsbezuges“ die Intention des Autors, (vgl. z.B. Wilpert 2001, S. 733).

¹¹⁷ Vgl. a. Larenz/Canaris 1994, §80 V 2 c, S. 528.

¹¹⁸ BVerfGE 30, S. 173, 195.

¹¹⁹ Siehe dazu 4.2.1.

hauptsächlich eine vom allgemeinen Persönlichkeitsrecht geschützte reale Person dokumentiert ist. Gerichtlich wird so nicht nur das absolute Ausmass der Verletzung, sondern auch die erkennbar reale ‚Persönlichkeits-Ebene‘ in die Überlegungen einbezogen, die von der inkriminierten Handlung de facto betroffen ist.

4.4. Figur des „idealen Lesers“ als Prüfungsmaßstab

Gleichfalls ist prinzipiell zu klären, wer der in den angesprochenen Urteilen immer wieder angeführte ‚Leser‘ überhaupt sein soll. Diese Frage ist von erheblicher Relevanz, da es einen Unterschied macht, ob es sich um den vom Verlag anvisierten anonymen Leserkreis, einen professionellen Rezipienten, etwa einen wissenschaftlich geschulten Philologen, Lektoren und Journalisten oder um eine von nichtliterarischen Interessen geleitete Person handelt, die in der Regel vielleicht gar keine fiktionalen Texte liest, aber beim betreffenden Roman eine Ausnahme gemacht hat. Die Rechtsprechung¹²⁰ geht entweder simplifizierend von der empirisch kaum zu konkretisierenden Person des ‚Durchschnittslesers‘ als adäquatem Maßstab aus oder es wird, wie in der *Esra*-Entscheidung, diese Frage überhaupt nicht thematisiert. Unter dieser Prämisse ist die Kategorie des ‚Lesers‘ eine de facto unpraktikable Leerformel. Die Figur des ‚Durchschnittslesers‘ lässt sich auch mit dem Hinweis auf das in anderen Rechtsbereichen instrumentalisierte Konstrukt des ‚Durchschnittsverbrauchers‘ nicht konkretisieren. Bei der Lektüre von Büchern, die keine normierungsfähigen Gebrauchsgegenstände sind, lassen sich keine Durchschnittswerte zu Grunde legen, die auf das konkrete jeweils im Streit stehende Werk übertragbar wären. Es ist widersinnig, um einen vermeintlich weiträumigen Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts zu gewähren, analog dem europarechtlichen Verbraucherbild vom Typus des inkompetenten Lesers auszugehen: Denn anders als bei der Bedienung eines mangelbehafteten Gebrauchsgegenstandes wird ein Leser bei der Textrezeption keinen Schaden nehmen, wenn ihm alludierte reale Verhältnisse unbekannt sind oder er die zugrunde liegenden Benennungsstrategien und Referenzen nicht durchschaut.

Die Literaturtheorie klassifiziert drei Lesertypen.¹²¹ Der empirische Leser ist die tatsächlich existierende, das betreffende Buch rezipierende Person, der ideale Leser hingegen die imaginierte Instanz, der die Werkgenese kennt, nachvollzieht und die intertextuellen Verweise versteht. Als fiktiven Leser bezeichnet man die im Text präsente Leserfigur, die mitunter in rhetorischen Figuren vom fiktiven Erzähler angesprochen oder von anderen Gestalten der Erzäh-

¹²⁰ BVerfG NJW 1971, S. 1645, 1648; LG Berlin GRUR 1980, S. 187, 188; OLG Hamburg UFITA 51, S. 362, 367; kritisch Stein in BVerfGE 30, 173, 210.

¹²¹ Vgl. Schneider 2002, S. 154f.

lung in die Handlung einbezogen wird.¹²² Im rechtlichen Sinn kommen nur der subjektive eigene Rezeptionshorizont des entscheidenden Richters oder der Wahrnehmungshorizont des idealen Lesers in Betracht, da beide Maßstäbe dem Entscheidungsträger am ehesten zugänglich sind. Nach unserer Einschätzung ist der ideale Leser der geeignete Prüfungsmaßstab.¹²³ Zum einen kann dadurch sichergestellt werden, dass nicht die subjektiven Vorstellungen oder Befindlichkeiten eines Rezipienten in den Vordergrund rücken, zum anderen wird das entscheidende Gericht motiviert, das umstrittene Textzeugnis wie ein Prüfexemplar eingehend unter literaturtheoretischen und historischen Prämissen sowie im Werkkontext zu analysieren. Dieser Anspruch verhindert, einen nach literaturimmanenten Regeln organisierten Text nach vermeintlichen empirischen Korrelaten zu durchforsten, die kurzschlüssig Kongruenzen zwischen einem ‚Abbild‘ und ‚Urbild‘ begründen sollen.

Dieser Maßstab ist der Bedeutung des Problems auch angemessen. In technisch oder naturwissenschaftlich geprägten Konfliktfällen wird von der Rechtsprechung ebenfalls erwartet, sich mit dem zuweilen hochkomplexen Spezialwissen vertraut zu machen, in die jeweiligen Problemstellungen einzuarbeiten und Sachverständige zu konsultieren. Das gilt umso mehr, als ein definitives Verbot von verfassungsrechtlich geschützter Literatur durch ein staatliches Gericht zur Debatte steht, das erhebliche Konsequenzen zeitigen und sich in der schriftstellerischen Praxis ähnlich restriktiv wie die Varianten informeller Zensur und Selbstzensur (vgl. 2.3.1.) auswirken kann. Die leichtfertige Vereinnahmung von Literatur als Erkenntnisbereich, der vermeintlich jedermann zugänglich ist, muss dort seine Grenze finden, wo es um die Frage nach der Existenzberechtigung und den Entfaltungsmöglichkeiten künstlerischer Praxis geht. Auch diese Anforderung reflektiert der Maßstab des idealen Lesers. Dass es sich beim idealen Leser um ein intellektuelles Konstrukt handelt, ist nachrangig, da der ‚Durchschnittsleser‘ oder ein ähnliches Abstraktum bezogen auf den tatsächlichen Rezipientenkreis ebenfalls eine imaginäre Figur darstellt.¹²⁴ Im Unterschied zum ‚Durchschnittsleser‘, der wie die Kategorie der *Silent Majority* in ideologisierten Debatten der Legitimation hypothetischer und nicht verifizierbarer Meinungsbildungsprozesse dient, lässt sich der ideale Leser argumentativ erheblich präziser objektivieren. Außerdem ist grundsätzlich zu bedenken, dass der ‚Durch-

¹²² Ein berühmtes literarisches Beispiel für die Einbeziehung des (fiktiven) Lesers in die Handlung eines literarischen Textes stellt Italo Calvino in deutscher Fassung 1983 erschienener Roman *Wenn ein Reisender in einer Winternacht...* dar (*Se una notte d'inverno un viaggiatore*, 1979).

¹²³ Dieser Lesertypus dürfte zum einen greifbarer, zum anderen auch anspruchsvoller sein, als der z.B. von Rixecker angebotene „verständige, werkgerecht urteilende Dritte“ (vgl. Rixecker 2006, Anhang zu §12 Rn. 175.) Die Forderung nach „werkgerechter Interpretation“ enthält aber zumindest Aspekte der idealen Leserfigur.

¹²⁴ Der Maßstab des idealen Lesers räumt auch die (berechtigte) Kritik des Verfassungsrichters Stein aus, der „methodische Bedenken“ anmeldet, „die Würdigung eines Romans an eine bestimmte Leserschicht oder einen bestimmten Lesertypus zu knüpfen“, da ein Kunstwerk nicht mit dem individuellen Leseerlebnis eines einzelnen oder einer Vielzahl von Lesern identisch sei. Vgl. BVerfGE 30, S. 173, 210.

schnittsleser‘ ähnlich wie die Konstrukte ‚Arbeiterklasse‘ oder ‚die Volksgemeinschaft‘ im Sinne einer historischen Entität¹²⁵ durch die juristische Legitimation kulturpolitisch zum geschichtsmächtigen Subjekt transmutieren kann. Auch hier ist eine Nähe zur Phänomenologie der Zensur (vgl. 2.3.1.) gegeben.

4.5. Maßgeblicher Zeitpunkt: Vollendung bzw. Veröffentlichung des Textes

Der maßgebliche Zeitpunkt für die Bestimmung, ob und inwieweit ein literarischer Text die Schwelle zur personengebundenen Realitätsreferenz tangiert, kann nur sein Erscheinungsdatum sein, da das Datum der Vollendung sich schwer post festum ermitteln lässt und manipulierbar ist. Allerdings sollte auch kein späterer Zeitpunkt als Anknüpfungspunkt gewählt werden, weil es nicht zu Lasten des Autors gehen darf, wenn die vermeintlich betroffene Person erst die negativen Informationen veröffentlicht, deren angebliche Verbreitung sie dem Autor dann später vorhält.¹²⁶

4.6. Kunstgerechte Abwägung der Kunstfreiheitsgarantie mit dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht

Gelangt man zu dem Ergebnis, dass die Schwelle zur personengebundenen Realitätsreferenz überschritten wurde, ist, wie bereits konkretisiert, zu klären, inwieweit der literarische Text durch faktuale oder fiktionale Elemente strukturiert ist und welche Aussagen mit den das Persönlichkeitsrecht verletzenden Passagen im Zusammenhang stehen. Im Rahmen der Abwägung ist zu differenzieren, ob die herabsetzenden Aussagen über den Lebensabschnitt eines Protagonisten getroffen werden, der mit der Vita der empirischen Person gleichzusetzen ist, oder ob derartige Aussagen im Zusammenhang mit einer Situation geschildert werden, die offensichtlich rein fiktionalen Charakter hat. Dieser Ansatz steht auch im Einklang mit den Auffassung des BGH, der das Persönlichkeitsrecht umso schutzwürdiger ansieht, je stärker der vom fraglichen Text erhobene Wahrheitsanspruch ist.¹²⁷

Diese Herangehensweise bedeutet nicht, dass nur auf einzelne Szenen rekurriert wird. Es ist nicht gerechtfertigt, eine Persönlichkeitsverletzung daraus abzuleiten, dass in einer referentiell gefärbten Passage eines ansonsten fiktional strukturierten Textes eine das Persönlichkeitsrecht verletzende Aussage getroffen wird. Vielmehr muss die als problematisch klassifizierte Szene im Kontext des gesamten Textes und Werkes des Autors unter der Perspektive des idealen

¹²⁵ Vgl. Chartier 1994.

¹²⁶ Vgl. Busch 2004, S. 203, 208.

¹²⁷ Vgl. BGH NJW 1983, S. 1194; vgl. a. Busch 2004, S. 203, 210.

Lesers fokussiert und vor diesem Sinnhorizont bewertet werden.¹²⁸ Richtigerweise kann ein Eingriff in die grundsätzlich vorbehaltlos gewährte Kunstfreiheitsgarantie, die ja ihrerseits auch dem Persönlichkeitsrecht Grenzen zieht, nur dann gerechtfertigt sein, wenn eine schwere Persönlichkeitsverletzung vorliegt.¹²⁹

4.6.1. Kontrollfragen

Die auf diese Weise vorgenommene Abwägung von Kunstfreiheitsgarantie und Persönlichkeitsrecht kann durch die folgenden Kontrollfragen auf ihre Schlüssigkeit überprüft werden:

(1) Bekanntheit der Person

Personen, die im öffentlichen Leben stehen, müssen eher in Kauf nehmen, Gegenstand eines realitätsreferentiellen Textes zu werden, als Personen, die sich gewollt oder ungewollt für ein Leben außerhalb des Fokus der Öffentlichkeit und damit für ein höheres Maß an Privatsphäre entschieden haben.¹³⁰ Grundsätzlich ist zu untersuchen, welchem Personenkreis eine Identifizierung oder ‚Verwechslung‘ des Betroffenen durch die Informationen des Textes ermöglicht wird. Handelt es sich um ausschließlich individuelle Realitätsreferenzen, die nur einem engen Bekanntenkreis geläufig sein können, etwa nicht a priori erkennbare besondere Kennzeichen im Sinne der Personenermittlung oder auch Konflikte im Privat- und Arbeitsleben, Gesundheits- oder Finanzprobleme, so sind diese Attribute nicht geeignet, eine intersubjektive Nachvollziehbarkeit zwischen ‚Abbild‘ und ‚Urbild‘ (vgl. 3.1.2.) herzustellen. Hier hat der Betroffene eher als gegenüber einer anonymen Öffentlichkeit die Möglichkeit, verfälschende Aussagen richtig zu stellen oder er ist im Zweifel gar nicht in seinem Persönlichkeitsrecht verletzt, da für den kleinen eingeweihten Kreis offensichtlich ist, dass bestimmte, vermeintlich verfälschende Aussagen ‚falsch‘ sein müssen.

2. Literarizität als Kriterium?

Da der Judikative nicht die Rolle des professionell geschulten Kunstrichters zukommt, kann der ästhetische Rang kein rechtliches Kriterium sein, ein Werk als ‚Kunst‘ oder ‚Nicht-Kunst‘ zu klassifizieren. Trotzdem lässt sich aus der Literarizität ein Aspekt für die vorzunehmende Abwägung ableiten: Je kodierter und ästhetisch strukturierter ein Text ist, desto elaborierter

¹²⁸ Vgl. Busch 2004, S. 203, S. 210.

¹²⁹ So auch BGH NJW 2005, S. 2844, 2847; so auch BVerfG 1985, S. 261, 262f.; vgl. a. Busch 2004, S. 203, 210.

¹³⁰ Dies entspricht auch der gefestigten Rechtsprechung (vgl. BVerfGE 75, S. 368, 379) sowie der Wertung des Kunsturhebergesetzes (§ 23 Abs. 1 Nr. 1 Kunsturhebergesetz - „Figur der Zeitgeschichte“). So auch Rixecker, 2006, Anhang zu § 12 Rn. 175f.; Ladeur/Gostomzyk 2004, S. 426, 435; ähnlich Becker 2006, S. 466, 469.

ist in der Regel sein fiktionaler Charakter und desto offensichtlicher ist es für den Rezipienten, dass der Text ungeachtet partieller Realitätsreferenzen auf eine ontologisch und pragmatisch differente Ebene rekurriert. Der von der Rechtsprechung topisch gebrauchte Begriff der ‚Verfremdung‘ ist in diesem Kontext deplatziert, da der Terminus im Kontext der Dramentheorie der Moderne¹³¹ eine abweichende Bedeutung hat.

3. *Distributionsmodus*

Im Hinblick auf die tatsächliche Wirkung einer etwaigen Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts ist es von Bedeutung, ob sich der betreffende Text nach seiner Konzeption, Bewerbung und Vermarktung an ein breites Publikum oder eine exklusive Zielgruppe richtet. Wird der Text paratextuell aufgrund seiner Literarizität oder als Skandalon präsentiert? Es kann von Belang sein, ob ein als Stapelware konzipierter Trivialroman oder ein in kleiner Auflage publizierter, elaboriert chiffrierter Text für eine distinkte Lesergemeinde eine potentielle Persönlichkeitsrechtsverletzung enthält.¹³²

4. *Fiktionalisierte Wirklichkeit oder faktualisierte Fiktion?*

Außerdem ist zu fragen, aus welchem Grund der zur Diskussion anstehende Text Realitätsreferenzen erkennen lässt. Sofern diese Referenzen den Text hinsichtlich eines Lokalkolorits oder einer spezifischen zeitlichen Situation grundieren, liegt eine Persönlichkeitsverletzung weniger nahe als bei einem Text, der in substanziellen Aussagen verifizierbare Verhältnisse thematisiert, die grundlegend für das Textverständnis sind. Als Kontrollüberlegung kann unter diesen Prämissen die Frage gelten, ob dieser Text auch noch intentional und konzeptionell stimmig wirkt, wenn das Geschehen ohne die problematischen Passagen in einem vergleichbaren lokalen und zeitlichen Kontext angesiedelt und verständlich ist. Eine Verletzung des Persönlichkeitsrechts liegt dann nahe, wenn der Text Aussagen über eine reale Person nur mitteilt und diese nicht erzähltechnisch funktionalisiert. Wird die betreffende Person weniger als eine Figur mit einer spezifischen textimmanenten Bedeutung, sondern vielmehr als voyeuristisches Schauobjekt vorgeführt, so wird in der Regel das Persönlichkeitsrecht die Kunstfreiheitsgarantie überwiegen.

5. **Auswirkung eines Verbots auf den Literaturbetrieb**

Verlegerisches Handeln ist in besonderem Maße auf Rechtssicherheit angewiesen. Der durch die entsprechenden Artikel des Grundgesetz (vor allem Artikel 1-5, 18 GG), die Bestimmung

¹³¹ Vgl. u. a. Knopf 1980, S. 378-402.

¹³² Vgl. Becker 2006, S. 466, 470f.

gen des Urheberrechts (vor allem §§ 15-24, 44a-63a UrhG.), des Verlagsgesetzes (vor allem §§ 1-2, 14-18 VerlG) und des Strafgesetzbuches (vor allem §§ 74d, 111, 130-131, 184-193 StGB) definierte Spielraum ermöglicht die notwendig längerfristige Programm- und Titelplanung, die sich auf dem Buchmarkt durchsetzen muss. Im Gegensatz zu den genannten gesetzlichen Bestimmungen und den betriebswirtschaftlichen Risiken sind die auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht rekurrierenden Unterlassungs- und Schadenersatzforderungen nicht im verlegerischen Kalkül antizipierbar und von erheblichem ökonomischem Gewicht, da gegebenenfalls Zehntausende von Büchern entschädigungslos makuliert werden müssen und Nachauflagen nicht gedruckt werden können. Ähnliches gilt auch für den Kino- oder Fernsehfilm:

Der Filmproduzent von heute fürchtet weniger den Staatsanwalt als den Rechtsanwalt, der geltend macht, das ‚Persönlichkeitsrecht‘ seines Mandanten sei verletzt. Es geht in diesen Fällen, die sich Jahr für Jahr mehren, um die Darstellung der Person des Mandanten beziehungsweise um die Darstellung einer Person, in der sich der Mandant unvorteilhaft wieder erkennt.

Geklagt wird über angeblich unwahre Darstellungen, über Erfindungen, Übertreibungen, Untertreibungen. Geklagt wird einmal wegen zu starker Verfremdung, ein andermal wegen zu wenig Verfremdung. Verlangt wird Unterlassung – bei Filmen heißt das: Der Film kommt nicht ins Fernsehen oder ins Kino. Er bringt dann nicht nur nichts ein, sondern es sind auch noch Millionen Euro Produktionskosten beim Teufel. Der Künstler und sein Produzent fürchten daher nicht mehr den Staat, der Allgemeininteressen mittels Strafrecht verfehlt, sondern die privaten Kläger, die ihre individuellen Interessen durchsetzen.¹⁰⁹

Die Frage, ob ein mit Rechtsmitteln drohender Betroffener auftreten wird oder nicht, ist für den Verleger wie für den Filmproduzenten nicht kalkulierbar. Künstler oder Autoren können auch nicht vorab zu einer bis ins Detail gehenden Unterlassungserklärung genötigt werden. Eine derartige Selbstverpflichtung ist mit der künstlerischen Freiheit unvereinbar und de facto nicht von der Selbstzensur und Vorzensur (vgl. 2.3.1.) abgrenzbar. Jede Präventivprüfung birgt Unwägbarkeiten in sich und kann das nur begrenzt objektivierbare subjektive Empfinden eines potentiell Betroffenen nicht antizipieren. Die Examinierung der persönlichkeitsrechtlichen Unbedenklichkeit ist vom Literaturverlag en détail nicht leistbar und kann auch nicht, wie Thomas Manns *Buddenbrooks*, *Der Zauberberg* oder Goethes *Die Leiden des jungen Werther* demonstrieren, Priorität vor der künstlerischen Bedeutung eines Werkes haben. Auch in der schriftstellerischen Praxis erweisen sich die aus dem Fall *Esra* resultierenden Konsequenzen als Damoklesschwert. Angesichts drohender Folgen, nämlich der „Unterdrückung des ganzen Werkes“ muss ein fraglicher Text „in der Vorstellung der Kontrolle“, also

¹⁰⁹ Prantl 2007a, S. 2.

unter den Prämissen der „Selbstzensur“, ¹¹⁰ verfasst und geprüft werden. Selbstzensur definiert Kanzog

als die von einem Autor entgegen seiner ursprünglichen Intention im Wissen der Geltung einer ihm fremden Norm (und im Bewusstsein der Sanktion im Falle ihrer Nichtbeachtung) vorgenommene Korrektur einzelner Stellen eines Werkes. ¹¹¹

Im Einzelfall kann die Selbstzensur jedoch weit über die Modifikation einzelner Passagen hinausgehen. Denkbar ist zunächst eine Zurückhaltung (vgl. 2.3.1.) gegenüber bestimmten literarischen Genres wie der Anekdote, Bekenntnisdichtung, Semiautobiographie, dem Bestiarium, Dokumentarischen Theater, der Individualdichtung, Karikatur, Montage, dem Pamphlet, autobiographisch inspirierten Erziehungs- und Entwicklungsroman ¹¹², Mikro-Roman, Universitätsroman, Schlüsselroman, Tagebuchroman, Zeitroman, Gedächtnisprotokoll, der Memoirenliteratur, Parodie oder literarischen Reportage. Aber auch hinsichtlich der Rollenhaltung des Erzählers (vor allem des Ich-Erzählers oder der Ich-Projektion in der Form des Alter ego), der inneren und äußeren Handlung, der Dramenkonzeption (negativer Held, problematische Naturen, Parabase), rhetorischer Varianten (Anspielung, Grotesque strip, Rastertechnik, Paradoxon, Verdunkelung, Verdeutlichung), des Schreib- und Redestils (Komik, Satire, Ironie, Sarkasmus, Witz, Zynismus), ja, sogar in Bezug auf Lyrik (Namensakrostichon, Kasualkarmine, Paragramm, Palinodie, Reizwort, Zeitgedicht) sind Konsequenzen (vgl. 2.3.2.) vorstellbar: individuell Erlebtes in literarischen Texten zu tabuisieren, kommt einer Amputation literarischer Inspiration gleich.

Es erweist sich insbesondere als folgenschwere Fehleinschätzung, die Grundsätze der sich auf die Yellow-Press beziehenden Zeitungs- und Zeitschriftenrechtsprechung ungeprüft auf Literatur- und Sachbuchverlage zu übertragen. Das gilt auch tendenziell für die geschichtswissenschaftliche Abhandlung. Zu recht kritisiert Heribert Prantl in seinem Artikel *Wider die Zensur bei der Geschichtsschreibung* das mittlerweile revidierte Fehltrail des Landgerichts Berlin im Fall des DDR-Politoffiziers Sven Hüber und verweist auf die Konsequenzen für die Historiographie:

Darf einer, der Vorträge zum DDR-Grenzregime hält und im Fernsehen Interviews darüber gibt, [...] Veröffentlichungen über sich, die ihm nicht passen, verbieten? Das Landgericht Berlin sagte ‚Ja‘ – und gab so dem Mann ein Recht auf Tabuisierung der Zeitgeschichte.

Das Landgericht Berlin verbot es also zunächst dem Buchautor Roman Grafe, in seinem Buch *Deutsche Gerechtigkeit*, das vom weiteren Lebensweg der Angehörigen des DDR-Grenzschutzregiments 33 handelt, über

¹¹⁰ Kanzog 1984, S. 1001.

¹¹¹ Kanzog 1984, S. 1001.

¹¹² Vgl. Mix 1995, S. 51.

Sven Hüber zu schreiben. [...] Hätte diese Gerichtsentscheidung Bestand gehabt, hätten Betroffene künftig ‚mit juristischen Mitteln die Meinungsbildung der Öffentlichkeit zu einem historisch besonders bedeutsamen Thema‘ beeinflussen können. [...] Pressefreiheit ist, wie die Geschichte dieses Prozesses zeigt, kein gesicherter Bestand. Sie ist nicht einfach da, sie bleibt nicht einfach da; sie braucht ihre Hüter. Pressefreiheit ist und bleibt eine Sache der Aufklärung – auch über die jüngere deutsche Geschichte.¹¹³

Die materiellen und ideellen Konsequenzen derartig motivierter Literaturverbote sind im Detail unübersehbar. Sie können für kleinere Verlage existenzbedrohend sein und begünstigen literarästhetisch den unproblematischen, konfliktscheuen Mainstream. Der Fall der jüngst erschienenen Biografie von Andreas Baader, in der Aussagen zur Zeitgeschichte und ein „Organisations- und Funktionsdiagramm der Rasterfahndung und des BKA“¹³³ unkenntlich gemacht worden sind und nun ein bis dato oft reproduziertes Foto von Astrid Proll beanstandet wird, verdeutlicht die Unkalkulierbarkeit potentieller Ansprüche, die Risiken für Verleger und Autoren, die Eigendynamik singulärer materieller Interessen und die schwindende Differenz zur Zensur. Dezidiert quellengestützte literarische und historiographische Texte zu zeitgeschichtlichen Ereignissen oder Personen sind unter diesen Vorzeichen nur noch bedingt realisierbar.

5. Resümee

In den letzten Jahren häufen sich die Fälle von Bücherverboten, die durch Privatpersonen vor staatlichen Gerichten erwirkt werden. Die Kläger berufen sich dabei auf ihr allgemeines Persönlichkeitsrecht gemäß Art. 2 Abs. 1, Art. 1 GG. Fiktionale Texte verletzen ihrer Auffassung nach das Persönlichkeitsrecht so grundlegend, dass diesem Recht gegenüber der verfassungsrechtlich geschützten Kunstfreiheitsgarantie (Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG) Priorität zugesprochen wird. Dieser Auffassung zufolge wurden in letzter Zeit Kempfers Prosagedicht *Als ich das erste Mal mit einem Jungen im Bett lag*, Herbsts Roman *Meere*, Liebermanns Roman *Das Ende des Kanzlers – Der finale Rettungsschuss* und Billers 2003 erschienener Liebesroman *Esra* (vgl. Einleitung und 1.) verboten. Im *Esra*-Verfahren ist derzeit eine Verfassungsbeschwerde des Verlages Kiepenheuer & Witsch anhängig. Das Verfahren ist als Neuauflage des Verfassungstreits um das Bücherverbot von Klaus Manns Exilroman *Mephisto – Roman einer Karriere* anzusehen und wird für die Verfassungsgeschichte der Bundesrepublik Deutschland, die Interpretation der Kunstfreiheit sowie den deutschsprachigen Literaturbetrieb maßgebliche, ja, normierende Bedeutung erlangen.

¹¹³ Prantl 2007b, S. 15.

¹³³ Vgl. Stern/Herrmann 2007. Die Seiten 171-172 wurden in der 2. Auflage geschwärzt, das beanstandete Foto Nr. 57 in der zweiten Bildstrecke überklebt.

Die Logik der angeführten und analysierten Urteilsbegründungen im *Esra*-Verfahren (vgl. 3.2.1., 3.2.2. und 3.2.3.), das die bisherige Rechtsprechungslinie im Wesentlichen fortschreibt, partiell aber die Kunstfreiheitsgarantie zugunsten des allgemeinen Persönlichkeitsrechts weiter reduziert, legt die nicht vorstellbare Konsequenz nahe, kanonisierte Texte wie *Der Zauberberg* von Thomas Mann, Alfred Anderschs *Der Vater eines Mörders*, Volker Brauns *Hinze-Kunze-Roman* und seine *Unvollendete Geschichte*, Bernward Vespers *Die Reise*, Uwe Johnsons *Das dritte Buch über Achim*, Rolf Hochhuths *Juristen* und *Der Stellvertreter* sowie die gesamte autobiographisch inspirierte Erzählprosa von Thomas Bernhard, Hans Fallada und anderer Autoren im Falle einer Klage von Personen, die sich in diesen Werken zu erkennen glauben, zu indizieren. Die Folgen einer derartigen Rechtsprechung sind nicht nur für fiktionale Texte, die sich wie Imre Kertész' *Roman eines Schicksallosen*, Jorge Semprúns *Was für ein schöner Sonntag*, Nico Rosts *Goethe in Dachau*, Bruno Apitz' *Nackt unter Wölfen*, Wolfgang Hilbigs *Ich* oder Erich Loests *Durch die Erde ein Riss* mit der Geschichte des Totalitarismus im 20. Jahrhundert auseinandersetzen, völlig inakzeptabel und unübersehbar. Zudem ist eine potentielle politische Instrumentalisierung der Logik dieser Jurisdiktion durch die Gegner *jeder* Kunstfreiheit zu erwarten und wahrscheinlich. Eine verfassungsrechtliche Selbstdemontage kann die Folge sein.

Vor dem Hintergrund der bisherigen Rechtsprechung stellt sich auch die Frage nach der öffentlichen Akzeptanz, der Dauer und dem Stellenwert der *Mephisto*-Indizierung. Ist es vertretbar, dass das Verbot für ein in das kulturelle Gedächtnis eingegangenes Werk der Exilliteratur wie *Mephisto* auf Dauer, noch Jahrzehnte nach dem Tod aller Betroffenen, juristisch Maßstäbe setzt? Ist der Schutz des Persönlichkeitsrechtes gegenüber dem Allgemeininteresse an der Kanonisierung und Tradierung eines epochentypischen Textes, der für die soziokulturelle Selbstverständigung und die kritische Auseinandersetzung mit der eigenen Geschichte von Bedeutung ist, prinzipiell prioritär? Überwiegt das Persönlichkeitsrecht eines in der NS-Diktatur hochdekorierten Schauspielers das Allgemeininteresse an der Auseinandersetzung mit eben dieser Diktatur?

Angesichts der Brisanz der hier aufgeworfenen Fragen hat das Bücherverbot im Fall *Esra* bei sehr vielen Akteuren im Literaturbetrieb vehementen Protest hervorgerufen und *kann als Lackmustest für die Kunstfreiheit in der Bundesrepublik Deutschland klassifiziert werden*. Von der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts wird es abhängen, ob zukünftig Einzelpersonen unter Verweis auf ihr allgemeines Persönlichkeitsrecht und unter Verkennung und Leugnung der Literarizität und Fiktionalität (vgl. 2.1. und 2.2.) eines Textes Formen einer privatim motivierten, aber staatlich legitimierten Zensur ausüben, die künstlerische Freiheit

gefährden und der Selbstzensur (vgl. 2.3.1.) Vorschub leisten können. Die Konsequenz, nämlich eine denkbare, gezielte juristische Vorprüfung durch die Verlage, weist im übrigen in praxi und formal irritierende Ähnlichkeiten mit dem schließlich modifizierten Modus der Präventivzensur nach den unmissverständlichen Protesten von de Bruyn und Christoph Hein¹³⁴ auf dem X. Schriftstellerkongress der DDR 1987 auf.

Seitens der Jurisdiktion ist die prinzipielle Bedeutung privat initiiertter Zensur und die Komplexität entsprechender literatur- und zensurtheoretischer Implikationen bisher nur unzureichend realisiert und reflektiert worden. Ähnlich bekannten Fallkonstellationen historiographisch belegter formeller Zensur, bei denen man die Figur und Narration des impliziten Autors mit normverletzenden und dissozialen Wirkungspotentialen identifiziert hat, richtet sich die Kontrolle im Fall *Esra* – nach einer Schadensersatzklage auf Zahlung von 100.000 Euro Schmerzensgeld der vermeintlich portraitierten Klägerinnen – nicht nur gegen den inkriminierten Text, sondern auch direkt gegen die Person des realen Autors. Exemplarischen Fällen der Zensurgeschichte vergleichbar gilt hier den Richtern fiktionales gleich faktuales Erzählen sowie fiktiver gleich realer Erzähler. Das referentielle Moment wird reduktionistisch einzig als Detailbeschreibung empirischer Realität klassifiziert, und ergo das für die Fiktionalität charakteristische *Als Ob* (vgl. 2.2.) negiert oder als marginal abgetan. Unabhängig vom Ausgang des laufenden Rechtsstreits um *Esra* sind die von den Gerichten bisher formulierten Urteilsbegründungen literaturtheoretisch substantiell unfundiert und angesichts der gravierenden Folgen für den Literatur- und Kulturbetrieb im Ergebnis so nicht hinnehmbar. Es ist unverzichtbar, dass künftige Urteile eingehend die literaturtheoretischen Fragen der Literarizität und Fiktionalität sowie der Phänomenologie und Praxis zensurierender Maßnahmen reflektieren und berücksichtigen.

In Abgrenzung zu der bisherigen Rechtsprechung plädieren die Verfasser dafür, die Analyse literarischer Fiktionalität und ihrer Implikationen, also den Status von fiktivem und realem Autor, die pragmatisch und ontologisch disparaten Ebenen faktualen und fiktionalen Erzählens sowie die Perspektive des idealen Lesers, zum Ausgangspunkt zu machen. Unter dieser Prämisse kann eine intendierte Textbedeutung erst dann problematisch sein, wenn sie nicht ästhetisch kodiert, also offenkundig und ausschließlich zu einem Realitätsbereich *außerhalb* des literarästhetisch gerierten Kommunikationsaktes (vgl. 4.3.) steht. Der referentielle Text unterscheidet sich also von einem fiktionalen durch die Dominanz und Intention des verifizierbaren Realitätsbezuges. Dabei geht es um selbst oder fremd erlebte Ereignisse in minimierter ästhetischer Chiffrierung, um intersubjektiv nachweisbare Szenen oder glaubhaft be-

¹³⁴ Vgl. X. Schriftstellerkongress 1988 [Bd.] I. S. 128-131 u. [Bd.] II. S. 229-233.

legte Dialoge oder Aussagen, die auf einzelne Personen bezogene außerliterarische Wirkungen, beispielsweise Rache, Demütigungen oder Demontage der Reputation, entfalten sollen. Im Detail gewinnt die Konkretisierung ‚personengebundener‘ sowie ‚sachgebundener Realitätsreferenzen‘ (vgl. 4.3.) Bedeutung: in dem Maße, in dem der Autor primär referentiell, und nicht im Sinne autonomer Fiktionalität erzählt, muss er sich gegebenenfalls juristisch an seinen Worten messen lassen.¹³⁵ Für die Gerichte kann ein Text nur dann, aber auch nur dann und nur insoweit relevant sein, wenn er nicht mehr primär in einem dezidiert literarästhetischen Funktions- und Kommunikationskontext steht und die „Fiktionalitätskonvention“¹³⁶ in den Hintergrund getreten ist. In diesem Fall kann von einer Aufkündigung der „Übereinstimmung zwischen Autor und Leser“¹³⁷ ausgegangen werden, „dass es sich beim literarischen Werk um Fiktion handelt“. Dieser Tatbestand ist in Billers Roman nicht gegeben. Der Fall *Esra* ist deshalb unbedingt im Sinne der Kunstfreiheit zu entscheiden.

¹³⁵ Ähnlich auch Busch 2004, S. 203, 209 f., der mit dem Abgrenzungskriterium des „Anspruchs auf wirklichkeitstreue Darstellung“ operiert; vgl. ferner Starck 2005, S. 335f.

¹³⁶ Dörner/Vogt 1996, S. 94.

¹³⁷ BGH NJW 2005, S. 2844, 2847f.

Abkürzungsverzeichnis

a.: auch
AfP: Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht
Art.: Artikel
Bd.: Band
BGB: Bürgerliches Gesetzbuch
BGH: Bundesgerichtshof
BGHZ: Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BVerfG: Bundesverfassungsgericht
BVerfGE: Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
f., ff.: folgende
GG: Grundgesetz
GRUR: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
Hg.: Herausgegeben
Hrsg.: Herausgeber
JuS: Juristische Schulung
JZ: Juristenzeitung
LG: Landgericht
LPG: Landespressegesetz
NJW: Neue Juristische Wochenzeitschrift
OLG: Oberlandesgericht
Rn: Randnummer(n)
S.: Seite(n)
StGB: Strafgesetzbuch
UFITA: Archiv für Urheber- und Medienrecht
UrhG: Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte
vgl.: vergleiche
VerlG: Gesetz über das Verlagsrecht
z.B.: zum Beispiel
ZUM: Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht

Literaturhinweise Esra:

Adorno 1973 = Adorno, Theodor Wiesengrund: *Ästhetische Theorie*. Hg. von Gretel Adorno und Rolf Tiedemann. Frankfurt a. Main. 1973.

Aristoteles 1977 = Aristoteles: „Poetik“. In: ders.: *Hauptwerke*. Ausgew., übers. und eingel. von W. Nestle. Stuttgart ⁸1977. S. 336-376.

Aulich 1988 = Aulich, Reinhard: „Elemente einer funktionalen Differenzierung der literarischen Zensur. Überlegungen zu Form und Wirksamkeit von Zensur als einer intentional adäquaten Reaktion gegenüber literarischer Kommunikation“. In: *'Unmoralisch an sich...'. Zensur im 18. und 19. Jahrhundert*. Hg. v. Herbert G. Göpfert u. Erdmann Weyrauch. Wiesbaden 1988. S. 177-230.

Becker 2006 = Becker, Bernhard von: *Fiktion und Wirklichkeit im Roman – Der Schlüsselprozess um das Buch „Esra“*. Würzburg 2006.

BGB 2004 = Erman, Walter: *Bürgerliches Gesetzbuch*. Köln ¹¹2004.

Biller 2003 = Biller, Maxim: *Esra. Roman*. Köln 2003.

Booth 1983 = Booth, Wayne C.: *The rhetoric of fiction*. Chicago ²1983.

Böthig 1993 = Böthig, Peter von/Michael, Klaus (Hrsg.): *MachtSpiele. Literatur und Staatssicherheit im Fokus Prenzlauer Berg*. Leipzig 1993.

Bourdieu 1983 = Bourdieu, Pierre: „Die Zensur“. In: ders.: *Soziologische Fragen*. Frankfurt/Main 1983, S. 131-135.

Bourdieu 1992 = Bourdieu, Pierre: *Les règles de l'art. Genèse et structure du champ littéraire*. Paris 1992.

Breuer 1982 = Breuer, Dieter: *Geschichte der literarischen Zensur in Deutschland*. Heidelberg 1982.

Busch 2004 = Busch, David-Alexander: „Romanverbote - Zu den Grenzen der Privatzensur“. In: *AfP* 35 /3 (2004), S. 203-211.

Calvino, Italo: *Wenn ein Reisender in einer Winternacht...*München ¹³2002.

Chartier 1994 = Chartier, Roger: „Zeit der Zweifel Zum Verständnis gegenwärtiger Geschichtsschreibung“. In: Conrad, Christoph/Kessel, Martina (Hrsg.): *Geschichte schreiben in der Postmoderne. Beiträge zur aktuellen Diskussion*. Stuttgart 1994, S. 83-97.

Dankert/Zechlin 1988 = Literatur vor dem Richter. Beiträge zur Literaturfreiheit und Zensur. Hg. v. Birgit Dankert u. Lothar Zechlin. Baden-Baden 1988.

Döblin 1982 = Döblin, Alfred: „An Romanautoren und ihre Kritiker. Berliner Programm, Carl Einstein: Über den Roman. Anmerkungen“. In: *Expressionismus. Manifeste und Dokumente zur deutschen Literatur 1910-1920*. Hg. v. Thomas Anz u. Michael Stark. Stuttgart 1982.

Bruyn 1995 = De Bruyn, Günter: *Das erzählte Ich. Über Wahrheit und Dichtung in der Autobiographie*. Frankfurt/Main 1995.

Dörner/Vogt 1996 = Dörner, Andreas/Vogt, Ludgera: „Literatur – Literaturbetrieb – Literatur als ‚System‘“. In: Arnold, Heinz Ludwig/ Detering, Heinrich (Hrsg.): *Grundzüge der Literaturwissenschaft*. München 1996, S.79-99.

Fontane 1982 = Fontane, Theodor: *Werke, Schriften, Briefe*. Bd. 4. *Briefe 1890-1898*. Darmstadt 1982.

Foucault 1971 = Foucault, Michel: *L'ordre du discours. Leçon inaugurale au Collège de France prononcée le 2 décembre 1970*. Paris 1971.

Garloff 2001 = Garloff, Peter: „Copyright und Kunstfreiheit - zur Zulässigkeit ungenehmigter Zitate in Heiner Müllers letztem Theaterstück“. In: *GRUR* 103/6 (2001), S. 476-482.

Gauck 1991 = Gauck, Joachim: *Die Stasi-Akten. Das unheimliche Erbe der DDR*. Reinbek 1991.

Genette 1989 = Genette, Gérard: *Paratexte*. Frankfurt a.M./New York/Paris 1989.

Hein 1990 = Hein, Christoph: „Die Zensur ist überlebt, nutzlos, paradox, menschenfeindlich, volksfeindlich, ungesetzlich und strafbar“. In: ders.: *Als Kind habe ich Stalin gesehen*. Essays und Reden. Berlin, Weimar 1990. S. 78.

Holzmueller, Adolf: „Züchtig – unzüchtig. Zur Rechtsunsicherheit beim § 184 I StGB“. In: *littera* 3 (1964), S. 112-119.

Isensee 1993 = Isensee, Josef: „Kunstfreiheit im Streit mit Persönlichkeitsschutz“. In: *AfP*. 24/3 (1993). S. 619-629.

Jakobson 2005 = Jakobson, Roman: *Poetik*. Frankfurt am Main ⁴2005.

Jäger 2000 = Jäger, Georg: „Der Schriftsteller als Intellektueller. Ein Problemaufriss“. In: *Schriftsteller als Intellektuelle. Politik und Literatur im Kalten Krieg*. Hg. v. Sven Hanschek, Therese Hörnigk und Christine Malende. Tübingen 2000, S. 1-25.

Jauer 2007 = Jauer, Marcus: „Wahrheit und Erfindung – Wie Gerichte der Kunst die Zeitgeschichte nehmen“. In: *Süddeutsche Zeitung* vom 12.2.2007, S. 11.

Kanzog 1984 = Kanzog, Klaus: „Literarische Zensur“. In: *Reallexikon der deutschen Literaturgeschichte*. Bd. IV. Hg. v. Klaus Kanzog u. Achim Masser. Berlin/New York ²1984, S. 998-1049.

Kienzle/Mende 1980 = Kienzle, Michael/Mende, Dirk (Hrsg.): *Zensur in der BRD. Fakten und Analysen*. München/Wien 1980.

Knopf 1980 = Knopf, Jan: *Brecht-Handbuch. Theater*. Stuttgart/Weimar 1980.

Kunze 1990 = Kunze, Reiner: *Deckname ‚Lyrik‘. Eine Dokumentation*. Frankfurt/Main 1990.

Ladeur/Gostomzyk 2004 = Ladeur, Karl-Heinz /Gostomzyk, Tobias: „Ein Roman ist ein Roman ist ein Roman? – Zu den gerichtlichen Auseinandersetzungen um die autobiografischen Werke von Maxim Biller, Alban Nikolai Herbst und Birgit Kempker und der Notwendigkeit einer Rekonstruktion der Kunstfreiheit“. In: *ZUM* 48/6 (2004), S. 426-435.

Larenz/Canaris 1994 = Larenz, Karl/Canaris, Claus-Wilhelm: *Lehrbuch des Schuldrechts*. Bd. 2,2. München ¹³1994.

Leibholz/Rinck 2006 = Leibholz, Gerhard /Rinck, Hans-Justus/Hesselberger, Dieter: *Grundgesetz für die BRD – Kommentar an Hand der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*. 3 Bde. Stand: November 2006.

Lejeune 1994 = Lejeune, Philippe: *Der autobiographische Pakt*. Frankfurt/Main 1994.

Mangoldt/Klein 2005 = Mangoldt, Hermann von /Klein, Friedrich: *Kommentar zum Grundgesetz*. Bd. 1. München 2005.

Mann 1993 = Mann, Thomas: „Bilse und Ich“. In: ders.: *Thomas Mann Essays*. Hg. von Hermann Kurzke und Stephan Stachorski. Bd 1. *Frühlingssturm 1893 -1918*. Frankfurt/Main 1993, S. 36-50.

Martinez/Scheffel 2005 = Martinez, Matias/Scheffel, Michael: *Einführung in die Erzähltheorie*. München ⁶2005.

Medvedev 1976 = Medvedev, Pavel N.: *Die formale Methode in der Literaturwissenschaft*. Hg. und übersetzt von Helmut Glück. Mit einem Vorwort von Jurij Striedter. Stuttgart 1976.

Meyer-Cording 1976 = Meyer-Cording, Ulrich: „Das literarische Portrait und die Freiheit der Kunst“. In: *JZ* 31/ 23-24 (1976), S. 737-752.

Mix 1993 = Ein ‚Oberkunze darf nicht vorkommen‘. Materialien zur Publikationsgeschichte und Zensur des Hinze-Kunze-Romans von Volker Braun. Hg. v. York-Gothart Mix. Wiesbaden 1993.

Mix 1995 = Mix, York-Gothart: *Die Schulen der Nation. Bildungskritik in der Literatur der frühen Moderne*. Stuttgart/Weimar 1995.

Mix 1997 = Mix, York-Gothart: „Der ‚Abschied vom ständigen Rücksichtnehmen auf die Zensur‘. Günter de Bruyns Erzähltexte im deutsch-deutschen Literaturdialog“. In: *Das Loch in der Mauer. Der innerdeutsche Literaturaustausch*. Hg. v. Mark Lehmstedt u. Siegfried Lokatis. Wiesbaden 1997, S. 333-347.

Mix 1999 = Mix, York-Gothart: „Medialisierungsstrategien im 18. Jahrhundert. Prämissen und Perspektiven der Forschung“. In: *Das 18. Jahrhundert* 23 (1999), S. 40-58.

Ogan 1988 = Literaturzensur in Deutschland. Hg. v. Bernd Ogan. Stuttgart 1988.

Otto 1968 = Otto, Ulla: *Die literarische Zensur als Problem der Soziologie der Politik*. Stuttgart 1968.

Oswald 2007 = Oswald, Georg M.: „Kunstfreiheit als Phrase. Zum Streit um Literaturverbote“. In: *Süddeutsche Zeitung* vom 5. 2. 2007, S. 11.

Prantl 2007a = Prantl, Heribert: „Die zweite Realität. Was ist Fakt? Was Fiktion? Wie weit ein zeitgeschichtlicher Film von der Wirklichkeit abweichen darf“. In: *Süddeutsche Zeitung*, 14.-15.4.2007, S. 2.

Prantl 2007b = Prantl, Heribert: „Wider die Zensur bei der Geschichtsschreibung. Warum man über einen DDR-Offizier, der jetzt ein hoher Bundespolizist ist, ab sofort wieder berichten darf“. In: *Süddeutsche Zeitung*, 18. 4. 2007, S. 15.

Rebman/Säcker/Rixecker 2006 = Rebman, Kurt/ Säcker, Hans Jürgen / Rixecker, Roland (Hrsg.): *Münchener Kommentar zum BGB*. Bd 1. München ⁵2006.

Samosata 1985 = Samosata, Lukian von: „Wahre Geschichten“. In: ders.: *Lügend Geschichten und Dialoge*. Übers. v. Christoph Martin Wieland. Nördlingen 1985, S. 86-156.

Sartre 1988 = Sartre, Jean-Paul: „Notes sur ‚Madame Bovary‘“. In: ders.: *Nouvelle édition revue et complétée*. Bd. 3. *L'idiote de la famille. Gustave Flaubert de 1821 à 1857*. Paris 1988, S.661-811.

Schneider 2002 = Schneider, Jost: *Einführung in die moderne Literaturwissenschaft*. Bielefeld⁴2002.

Schriftstellerkongress 1988 = X. Schriftstellerkongress der Deutschen Demokratischen Republik. [Hg. v.] Schriftstellerverband der Deutschen Demokratischen Republik. Berlin, Weimar 1988.

Sidney 1975 = Sidney, Sir Philip : *The Defence of Poesie*. Hg. von Jan van Dorsten. Oxford⁴1975.

Siemann 1995 = Siemann, Wolfram: „Normenwandel auf dem Weg zur 'modernen' Zensur. Zwischen 'Aufklärungspolizei', Literaturkritik und politischer Repression (1789-1848)“. In: *Zensur und Kultur. Censorship and Culture. Zwischen Weimarer Klassik und Weimarer Republik mit einem Ausblick bis heute. From Weimar Classicism to Weimar Republic and Beyond*. Hg. v. John A. McCarthy u. Werner von der Ohe. Tübingen 1995, S. 63-86.

Spangenberg 1986 = Spangenberg, Eberhard: *Karriere eines Romans – Mephisto, Klaus Mann und Gustaf Gründgens*. Hamburg 1986.

Starck 2005 = Starck, Christian: In: Mangoldt, Hermann von /Klein, Friedrich: *Kommentar zum Grundgesetz*. Bd. 1. München 2005, Art. 5, Rn. 335 f./ S. 628-629.

Steffen 2006 = Steffen, Erich: „§ 6 LPG Sorgfaltspflicht der Presse“. In: Löffler, Martin: *Presserecht*. München⁵2006, S. 232-454.

Stern/Herrmann 2007 = Stern, Klaus/Herrmann, Jörg: *Andreas Baader. Das Leben eines Staatsfeindes*. München 2007.

Töteberg 2005 = Töteberg, Michael: „Nachwort“. In: Mann, Klaus: *Mephisto – Roman einer Karriere*. Reinbek bei Hamburg¹⁰2005, S. 392-415.

Vaihinger 1911 = Vaihinger, Hans: *Philosophie des Als-Ob. System der theoretischen, praktischen und religiösen Fiktionen der Menschheit aufgrund eines idealistischen Positivismus; mit einem Anhang über Kant und Nietzsche*. Berlin 1911.

Wagner-Egelhaaf 2000 = Wagner-Egelhaaf, Martina: *Autobiographie*. Stuttgart/Weimar 2000.

Walther 1996 = Walther, Joachim: *Sicherungsbereich Literatur. Schriftsteller und Staatssicherheit in der Deutschen Demokratischen Republik*. Berlin 1996.

Wilpert 2001 = Wilpert, Gero von: „Schlüsselroman“. In: ders.: *Sachwörterbuch der Literatur*. Stuttgart⁸2001, S. 732-733.

Allgemeine Literaturhinweise:

Barbian, Jan-Pieter: Literaturpolitik im ‚Dritten Reich‘. Institutionen, Kompetenzen, Betätigungsfelder. Frankfurt/Main 1993.

„Jedes Buch ein Abenteuer“. Zensur-System und literarische Öffentlichkeiten in der DDR bis Ende der sechziger Jahre. Hg. v. Simone Barck, Martina Langermann u. Siegfried Lokatis. Berlin 1997.

Dahm, Volker: *Das jüdische Buch im Dritten Reich*. München ²1993.

Literatur vor dem Richter. Beiträge zur Literaturfreiheit und Zensur. Hg. Birgit Dankert u. Lothar Zechlin. Baden-Baden 1988.

Zensur im Jahrhundert der Aufklärung. Geschichte, Theorie, Praxis. Hg. v. Wilhelm Haefs u. York-Gothart Mix. Göttingen 2007.

Houben, Heinrich Hubert: *Hier Zensur – wer dort? Antworten von gestern auf Fragen von Heute*. Leipzig 1990.

Der „Giftschrank“. Erotik, Sexualwissenschaft, Politik und Literatur – „Remota“: Die weggesperrten Bücher der Bayerischen Staatsbibliothek. Hg. Stephan Kellner. München 2002.

Mix, York-Gothart: „DDR-Literatur und Zensur in der Honecker Ära (1971-1989)“. In: *IASL* 23,2 (1998), S. 156-198.

Zensur im modernen deutschen Kulturraum. Hg. v. Beate Müller. Tübingen 2003.

Plachta, Bodo: *Damnatur - Toleratur - Admittitur. Studien und Dokumente zur literarischen Zensur im 18. Jahrhundert*. Tübingen 1994.

Walther, Joachim: *Sicherungsbereich Literatur. Schriftsteller und Staatssicherheit in der Deutschen Demokratischen Republik*. Berlin 1996.

Zensur in der DDR. Geschichte, Praxis und „Ästhetik“ der Behinderung von Literatur. Hg. v. Ern[e]st Wichner u. Herbert Wiesner. Ausstellungsbuch. Berlin 1991.

Klassiker in finsternen Zeiten. Hg. v. Bernhard Zeller. 2 Bde. Marbach 1983.