

Die Grenzen der elterlichen Sorge
bei der Veröffentlichung von Bildern und Videos
des eigenen Kindes in sozialen Netzwerken und auf
Video-Sharing-Plattformen

von

Sophie Julia Dannecker

Die Grenzen der elterlichen Sorge
bei der Veröffentlichung von Bildern und Videos
des eigenen Kindes in sozialen Netzwerken und auf
Video-Sharing-Plattformen

Inaugural-Dissertation zur Erlangung des Grades eines Doktors der Rechte
durch die Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät
der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn

vorgelegt von
Sophie Julia Dannecker
aus Siegen
2024

Dekan: Prof. Dr. Jürgen von Hagen

Erstreferentin: Prof. Dr. Nina Dethloff, LL.M.

Zweitreferentin: Prof. Dr. Susanne Lilian Gössl, LL.M.

Tag der mündlichen Prüfung: 22.02.2024

Meiner Mutter

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Januar 2024 von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn als Dissertation angenommen. Die Disputation fand am 22. Februar 2024 statt. Rechtsprechung und Literatur sind bis Herbst 2023 berücksichtigt. Zum Dank verpflichtet bin ich allen Personen, die zum Gelingen dieser Arbeit beigetragen haben und die ich in diesem Zusammenhang ausdrücklich nennen möchte:

Mein besonderer Dank gilt zunächst meiner Doktormutter Frau Professorin Dr. Nina Dethloff, LL.M., die mich seit meiner Zeit als studentische Hilfskraft bei ihr am Institut für Deutsches, Europäisches und Internationales Familienrecht bis zum Ende meines Promotionsvorhabens jederzeit unterstützt hat. Ihre hervorragende fachliche und persönliche Betreuung hat maßgeblich zum Erfolg vorliegender Arbeit beigetragen.

Herzlich danken möchte ich auch Frau Professorin Dr. Susanne Lilian Gössl, LL.M., die mich von Anfang an in meinem Promotionsvorhaben bestärkt und unterstützt hat. Danken möchte ich ihr auch für die Gewährung ausgezeichneter Arbeitsmöglichkeiten am Institut für Internationales Privatrecht und Rechtsvergleichung und für die überaus zügige Erstellung des Zweitgutachtens. Familie und Freunde haben zum Entstehen der Arbeit beigetragen. Ihnen allen danke ich sehr herzlich. Mein besonderer Dank gilt meiner Mutter Christine, die mir meinen Bildungsweg und die Anfertigung dieser Arbeit erst ermöglicht hat. Meine Kinder waren stets meine größte Motivation.

Zudem danke ich den Herausgeberinnen und Herausgebern der Schriftenreihe digital | recht für die Aufnahme und Veröffentlichung meiner Arbeit.

Bonn im April 2024

Sophie Dannecker

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Inhaltsverzeichnis	VII
Abkürzungsverzeichnis.....	XIII
Einleitung	1

Kapitel 1

<i>Die Veröffentlichung von Bildern und Videos des Kindes durch die Eltern in sozialen Netzwerken und auf Video-Sharing-Plattformen</i>	<i>5</i>
A. Distributionskanäle.....	5
I. Soziale Netzwerke (Facebook und Instagram).....	5
1. Facebook.....	6
2. Instagram	8
II. Video-Sharing-Plattformen (YouTube).....	9
B. Nichtkommerzielle Veröffentlichungen	10
C. Kommerzielle Veröffentlichungen.....	12
I. Möglichkeiten der Kommerzialisierung auf Instagram.....	14
II. Möglichkeiten der Kommerzialisierung auf YouTube	16
D. Risiken durch Herstellung und Veröffentlichung.....	18
E. Fazit	23

Kapitel 2

<i>Rechtlicher Rahmen</i>	<i>25</i>
A. Völker- und Unionsrecht.....	25
I. Kinderrechtskonvention.....	25
II. Europäische Menschenrechtskonvention	28
III. Datenschutzgrundverordnung	29
B. Verfassungsrecht	30

C. Einfache Gesetze	35
I. Familienrecht.....	35
II. Jugendarbeitsschutzgesetz	36
III. Kunsturhebergesetz	37
IV. Strafrecht	37
D. Fazit	38

Kapitel 3

Verhältnis von Kunsturheberrechtsgesetz und

<i>Datenschutzgrundverordnung</i>	41
A. Überschneidung im sachlichen Anwendungsbereich	41
I. Sachlicher Anwendungsbereich des KUG	42
II. Sachlicher Anwendungsbereich der DS-GVO	45
B. Anwendbarkeit des KUG	47
I. Einschlägigkeit der Haushaltsausnahme Art. 2 Abs. 2 lit. c) DS- GVO	47
1. Kommerzielle Veröffentlichungen.....	47
2. Nichtkommerzielle Veröffentlichungen	48
II. Art. 85 DS-GVO als Öffnungsklausel für das KUG.....	53
1. Privilegierung durch Art. 85 Abs. 2 DS-GVO	54
2. Art. 85 Abs. 1 DS-GVO als Öffnungsklausel.....	56
a) Wortlaut	56
b) Systematik.....	58
c) Historie und Wille des europäischen Gesetzgebers.....	58
d) Stellungnahme.....	59
C. Fazit	60

Kapitel 4

Die Einwilligung als Teil des Sorgerechts.....

A. Grundlegendes zur elterlichen Sorge.....	61
B. Träger der elterlichen Sorge.....	63
C. Die Einwilligung nach § 22 KUG als Teil des Sorgerechts	65
I. Die Einwilligung in einen Eingriff in die persönlichkeitsrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild.....	66
II. Die Einwilligung in einen Eingriff in die vermögensrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild.....	69

D. Die Einwilligung nach der DS-GVO als Teil des Sorgerechts	70
I. Die Einwilligung nach Art. 8 DS-GVO	71
1. Angebot von Diensten der Informationsgesellschaft	71
2. Zuordnung zur elterlichen Sorge.....	72
II. Die Einwilligung nach Art. 6 Abs. 1 UAbs.1 lit. a) DS-GVO	74
III. Rechtmäßige Verarbeitung nach Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. f) DS-GVO.....	75
E. Die Erklärung der Einwilligung durch die Träger der elterlichen Sorge	76
F. Fazit	77

Kapitel 5

<i>Einschränkung oder Ausschluss der elterlichen Einwilligungsbefugnis de lege lata</i>	78
A. Einschränkung aufgrund eines gesetzlichen Vertretungsverbot nach §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB und §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB	79
I. Anwendbarkeit der §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB und §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB auf die Einwilligung nach § 22 KUG und Art. 8 DS-GVO	79
II. Konstellationen.....	83
III. Rechtsfolge der Erteilung einer Einwilligung trotz Ausschluss der Vertretungsmacht nach § 1824 BGB	85
B. Einschränkung des Sorgerechts nach § 1626 Abs. 2 BGB.....	86
C. Einschränkung des Sorgerechts nach § 1627 S. 1 BGB.....	87
D. Einschränkung aufgrund Mitbestimmungsrecht oder Teilmündigkeit des Kindes.....	88
I. Mitbestimmungsrecht oder Teilmündigkeit im Rahmen von § 22 KUG	89
II. Mitbestimmungsrecht oder Teilmündigkeit im Rahmen von Art. 8 DS-GVO.....	92
E. Einschränkung aufgrund gerichtlicher Entscheidung	95
I. Entziehung der Vertretungsbefugnis nach § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB	96
1. § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB bei nichtkommerziellen Veröffentlichungen.....	97

2. Entziehung der Vertretungsbefugnis bezüglich der elterlichen Einwilligung im Rahmen des § 6 Abs. 2 Nr. 1 JArbSchG nach § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB.....	98
a) Bewilligungspflichtige Beschäftigung im Sinne des JArbSchG	98
b) Bewilligungsfähigkeit der Beschäftigung.....	100
c) Einwilligung der Eltern nach § 6 Abs. 2 Nr. 1 JArbSchG	102
3. Rechtsfolge des § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB	103
II. Einschränkung oder Ausschluss der Vertretungsbefugnis nach § 1666 BGB	104
1. Begriff der Kindeswohlgefährdung	104
2. Kindeswohlgefährdung durch die Produktion und Veröffentlichung von Kinderbildern und -videos.....	105
a) Mangelnder Schutz vor digitalem und analogen Missbrauch.....	106
b) Seelische Verletzungen und entwürdigende Maßnahmen	107
c) Kindeswille, (digitale) Persönlichkeitsentwicklung und Persönlichkeitsentfaltung.....	109
d) Kinderarbeit – Ordnungswidrigkeit nach § 58 JArbSchG	113
e) Verwirklichung eines Deliktes nach § 201a StGB.....	114
f) Gefährdung des Kindesvermögens.....	115
3. Unwillen oder Unvermögen der Gefahrenabwehr durch die Eltern	116
4. Rechtsfolge	116
a) Befugnisse des Gerichts § 1666 Abs. 3 BGB.....	116
b) Weitere Maßnahmen des Gerichts	118
c) Präventive Maßnahmen	119
F. Ergänzungspflegschaft	123
I. Grundsatz der Erforderlichkeit.....	123
II. Bestellung des Pflegers.....	125
III. Ende der Pflegschaft	126
G. Fazit zur Rechtslage de lege lata: Reformbedürfnis?	126
 <i>Kapitel 6</i>	
<i>Ausschluss oder Begrenzung der elterlichen Einwilligungsbefugnis de lege ferenda</i>	
A. Reformmöglichkeiten.....	129
I. Veröffentlichungsverbot	129

II. Einschränkung der elterlichen Einwilligungsbefugnis durch frühere Annahme einer Doppelzuständigkeit.....	134
III. Einschränkung der elterlichen Einwilligungsbefugnis durch frühere Annahme einer Alleinentscheidungsbefugnis	135
IV. Reform des JArbSchG bei kommerziellen Veröffentlichungen....	136
V. Ergänzungspflegschaft bei der digitalen Sorge.....	137
1. Ausbildung ehrenamtlicher Einzelpersonen	138
2. Amtspflegschaft durch Medienpfleger.....	138
B. Positionierung im Gesetz.....	139
C. Verbesserte Rechtsdurchsetzung	140
D. Weitere Maßnahmen zur Verbesserung des Schutzes im Netz.....	141
E. Fazit	143
 <i>Kapitel 7</i>	
<i>Ergebnisse der Untersuchung</i>	<i>145</i>
Literaturverzeichnis	151

Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
a.F.	alte Fassung
AfP	Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht
AG	Amtsgericht
Art.	Artikel
AUEV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
BayObLG	Bayrisches Oberlandesgericht
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BeckRS	Beck online Rechtsprechung
Bek. v.	Bekanntmachung vom
bespr. v.	besprochen von
BfDI	Der Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit
BGHZ	Entscheidung des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI	Bundesgesetzblatt
bspw.	beispielsweise
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts
DS-RL	Datenschutz-Richtlinie
DIJuF	Deutsches Institut für Jugendhilfe und Familienrecht
DI-RL	Digitale-Inhalte-Richtlinie
DKHW	Deutsches Kinderhilfswerk
DS-GVO	Datenschutzgrundverordnung
DuD	Datenschutz und Datensicherheit

ebd.	ebenda
EG	Erwägungsgrund
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
Emory L. J.	Emory Law Journal
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
EU	Europäische Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EUGRCh	Europäische Grundrechtecharta
f.	folgende
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FF	Forum Familienrecht
ff.	fortfolgende
FPR	Familie, Partnerschaft und Recht
FS	Festschrift
GG	Grundgesetz
gem.	gemäß
gen.	genannt
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GRUR-Prax	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht in der Praxis
i.R.d.	im Rahmen des
JArbSchG	Jugendarbeitsschutzgesetz
JMS-Report	Jugend Medien Schutz-Report
JuS	Juristische Schulung
Kap.	Kapitel
KErzG	Gesetz über die religiöse Kindererziehung
KG	Kammergericht
KI	Künstliche Intelligenz
KindArbSchV	Kinderarbeitsschutzverordnung
KRK	Kinderrechtskonvention
KUG	Kunsturhebergesetz

LG	Landgericht
lit.	littera
MMR	Multimedia und Recht
M&K	Medien und Kommunikationswissenschaft
m. krit. Anm.	mit kritischer Anmerkung
m.W.v.	mit Wirkung vom
NdsOVG	Niedersächsisches Oberverwaltungsgericht
NJW	Neue Juristische Wochenzeitschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungs-Report Zivilrecht
Nr.	Nummer
Nrn.	Nummern
NZ Fam	Neue Zeitschrift für Familienrecht
o.ä.	oder ähnlich
OLG	Oberlandesgericht
PinG	Privacy in Germany
RdA	Recht der Arbeit
RdJB	Recht der Jugend und des Bildungswesens
RL	Richtlinie
Rn.	Randnummer
SGB VIII	Achtes Sozialgesetzbuch
StGB	Strafgesetzbuch
TH	Technische Hochschule
UAbs.	Unterabsatz
UGC	User Generated Content
UN	United Nations
UrhG	Urheberrechtsgesetz

vgl. vergleiche

WP Working Paper

ZD Zeitschrift für Datenschutz

ZD-Aktuell Newsdienst der Zeitschrift für Datenschutz

ZEuP Zeitschrift für Europäisches Privatrecht

ZfPW Zeitschrift für die gesamte Privatrechtswissenschaft

z.T. zum Teil

ZUM Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht

ZUM-RD Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht Rechtsprechungsdienst

Einleitung

Die Nutzung digitaler Medien ist zu einer normalen Praxis in der Familie geworden.¹ Immer mehr Eltern begleiten nahezu den gesamten Alltag ihrer Kinder mit der Kamera und veröffentlichen die Aufnahmen im Internet weltweit und unwiderruflich. Einer neuen Umfrage der Telekom² zufolge teilen 86 Prozent der befragten Eltern regelmäßig Bilder und Videos ihrer Kinder im Netz. Das Veröffentlichen von Bildern und Videos der eigenen Kinder im Internet hat vor einiger Zeit eine Diskussion³ ausgelöst, die anlassbezogen aufflammt und neben sozialen und moralischen auch rechtliche Fragen⁴ aufwirft. Zwar stellt das Internet keinen rechtsfreien Raum dar, allerdings ist der für diesen Bereich relevante Rechtsrahmen noch unscharf. Probleme, beispielsweise in Bezug auf die Anwendbarkeit von Normen, Subsumtion der Sachverhalte mit digitalen Besonderheiten unter Normen, die weit vor der Digitalisierung geschaffen wurden, sowie die oftmals nicht übereinstimmenden Ansichten von Literatur und Rechtsprechung führen zu Rechtsunsicherheit, nicht nur bei juristischen Laien. Mit der folgenden Arbeit soll dazu beigetragen werden, die rechtlichen und tatsächlichen Probleme zu verdeutlichen und Lösungsmöglichkeiten aufzuzeigen. Schwerpunkt der Bearbeitung ist die Auslotung der sorgerechlichen Befugnisse der Eltern.

¹ Dazu *Dethloff*, in: *Families and New Media*, 3ff.; *Kutscher*, *Frühe Kindheit* 2/2019, 6ff.; *Kutscher/Bouillon*, *Kinder.Bilder.Rechte*, 10; *Thimm*, in: *Families and New Media*, 33ff.

² Onlinebefragung von KB&B Family Marketing Experts im Auftrag der Telekom, wobei im Zeitraum 27.7.2023-1.8.2023 795 Eltern von Kindern im Alter von null bis 14 Jahren befragt wurden, <https://www.telekom.com/de/medien/medieninformationen/detail/sharewithcare-kinderbilder-verdienen-schutz-im-netz-1048358>, zuletzt abgerufen 24.10.2023.

³ *Leisten*, in: *ZeitMagazin*, 13.3.2019, www.zeit.de/zeit-magazin/leben/2019-03/social-media-fotos-kinder-facebook-instagram-kinderschutz; *Raab*, in: *brand-eins-Wirtschaftsmagazin*, 2019, <https://www.brandeins.de/magazine/brand-eins-wirtschaftsmagazin/2019/marketing/kinder-influencer-miley-wuerde-sogar-gern-viel-viel-oeffter-mit-der-kamera-reden>; Initiative der Bloggerin Toyah Diebel, <https://deinkindauchnicht.org/>; alle zuletzt abgerufen 5.9.2023.

⁴ Vgl. zur Problemübersicht *Götz*, *FamRZ* 2019, 573, 575.

Nach der Einleitung wird in Kapitel 1 die Praxis des Teilens von Kinderbildern und -videos durch Eltern im Netz thematisiert. Dabei wird zunächst auf die verschiedenen Distributionskanäle eingegangen und es werden die grundlegenden Funktionen der sozialen Netzwerke Facebook und Instagram und der Video-Sharing-Plattform YouTube skizziert. Anschließend wird im Hinblick auf das Medienverhalten innerhalb der Familie herausgearbeitet, welche Motive Eltern und welche Ansichten Kinder hinsichtlich solcher Veröffentlichungen haben. Schließlich werden die sich für die Kinder ergebenden praktischen Risiken beleuchtet. In Kapitel 2 wird der rechtliche Rahmen aufgezeigt, in den sich hier untersuchte Sachverhalte einfügen. In Kapitel 3 wird untersucht, von welcher Norm und folglich welchem Recht bei der Rechtmäßigkeitsprüfung der elterlichen Einwilligung zunächst auszugehen ist: vom europäischen Recht in Form der Datenschutzgrundverordnung (DS-GVO) oder vom nationalem Recht in Form des Kunsturheberschutzgesetzes (KUG). Dazu wird zunächst geprüft, ob sich das KUG und die DS-GVO im sachlichen Anwendungsbereich bei derartigen Sachverhalten überschneiden. Anschließend wird die Normkonkurrenz aufgelöst. Ob die Einwilligung in die Veröffentlichung von Bildern und Videos des eigenen Kindes Teil des elterlichen Sorgerechts ist, wird in Kapitel 4 im Hinblick auf das KUG und hilfsweise auch auf die DS-GVO untersucht, wobei zwischen Einwilligungen in kommerzielle und nichtkommerzielle Veröffentlichungen unterschieden wird. In Kapitel 5 wird untersucht, inwiefern das Sorgerecht der Eltern in vorliegenden Fällen beschränkt ist. Hierbei wird zunächst auf einen Ausschluss der elterlichen Einwilligungsbefugnis qua Gesetz eingegangen. Beleuchtet wird überdies, wie die zunehmende Reife und Einsichtsfähigkeit des Kindes zu einer Einschränkung der elterlichen Befugnisse führen können. Auch die gerichtliche Beschränkung der elterlichen Einwilligungsbefugnis wird geprüft. Für die Fälle, in denen die Eltern schließlich an einer Einwilligung gehindert sind, muss als Rechtsfolge die Ergänzungspflegschaft thematisiert werden. Folgend wird eine Bewertung der Rechtslage *de lege lata* in Bezug auf das Schutzbedürfnis und die betroffenen Rechte des Kindes vorgenommen. Mögliche Reformoptionen *de lege ferenda* werden in Kapitel 6 aufgezeigt. In Kapitel

7 wird die Untersuchung mit einem Gesamtergebnis und zusammenfassenden Thesen abgeschlossen.

Die rechtlichen Probleme des Teilens von Bildern und Videos des Kindes im Netz durch die Eltern wurden in der Literatur bereits thematisiert.⁵ Auch liegen schon Dissertationen vor, in denen die Thematik aufgegriffen wird, das Augenmerk jedoch schwerpunktmäßig auf anderen als den hier aufgegriffenen Problemen liegt beziehungsweise diese aus einem anderen Blickwinkel betrachtet werden. In einer Dissertation wird beispielsweise die kommerzielle Verwertung von Kinderbildern in sozialen Netzwerken untersucht, das nichtkommerzielle Teilen wird demgegenüber eher am Rande angesprochen.⁶ In einer anderen wird ein Teil der Problematik der kommerziellen Veröffentlichung von Kinderbildern gewidmet.⁷ Die Thematik ist in der Rechtsprechung zwar angekommen,⁸ an höchstrichterlicher Rechtsprechung fehlt es jedoch noch.

⁵ Vgl. nur *Buchner*, FamRZ 2019, 665ff.; *Buchner/Joe*, DuD 2022, 381ff.; *Buchner/Schnebbe*, ZD-Aktuell 2021, 05171; *Fritzsche/Knapp*, FamRZ 2019, 1905ff.; *Götz*, DuD, 2022, 357ff. und zuvor FamRZ 2019, 573ff.; *Herberger*, RdA 2021, 273ff.; *Kaesling*, in: Das Private im Privatrecht, 151ff.; *Leeb/Sternacker*, NZFam 2021, 97ff.; *Lettmaier*, in: FS Vieweg, 355ff.; *Rake*, FamRZ 2022, 1507ff. und zuvor FamRZ 2020, 1064ff.; *Schimke*, NZFam 2019, 851ff.

⁶ *Lemmert*, Die Vermarktung des Kindes im Influencer-Marketing.

⁷ *Alberts*, Die rechtliche Bewertung der Tätigkeit von Influencern unter besonderer Berücksichtigung werberechtlicher Problemstellungen, 271ff.

⁸ Vgl. nur OLG Düsseldorf, ZD 2021, 650f.; OLG Oldenburg, NZFam 2018, 614f., bspr. von *Engelmann*; OLG Karlsruhe, NZFam 2016, 906, bspr. von *Galinsky*; AG Stolzenau, FamRZ 2018, 35; AG Menden, NJW 2010, 1614.

Kapitel 1

Die Veröffentlichung von Bildern und Videos des Kindes durch die Eltern in sozialen Netzwerken und auf Video-Sharing-Plattformen

A. Distributionskanäle

Eltern veröffentlichen Bilder und Videos ihrer Kinder im Netz auf unterschiedlichen Plattformen. Aufgrund der Relevanz¹ wird nachfolgend ausschließlich auf Facebook und Instagram sowie YouTube eingegangen. Instant Messaging Apps (bspw. WhatsApp) oder Microblogging-Dienste (bspw. Twitter) werden nicht behandelt. Dargestellt werden überdies nur die Grundfunktionen dieser Plattformen, die zum Verständnis der vorliegenden Thematik notwendig sind.

I. Soziale Netzwerke (Facebook und Instagram)

Diente das Internet der 1990er Jahre noch primär zur Informationsgewinnung, so entwickelte sich in den 2000er Jahren das Web 2.0.² Dieses basiert insbesondere auf der Interaktion und Kooperation seiner Nutzer,³ die sich im Laufe der Zeit von passiven Nutzern zu Akteuren emanzipiert haben.⁴ Besonderer Beliebtheit erfreuen sich im Web 2.0 soziale Netzwerke. Hier können sich

¹ Auch im Jahr 2023 waren Facebook und Instagram die beliebtesten sozialen Netzwerke, YouTube die beliebteste Video-Sharing-Plattform, vgl. <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/181086/umfrage/die-weltweit-groessten-social-networks-nach-anzahl-der-user/>, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

² Zur Begriffsbestimmung *Fries*, *Influencer-Marketing*, 17; zur Entwicklung des Web 2.0 *Hoblfeld/Godulla/Planer*, in: *Rechtshandbuch Social Media*, 13ff.

³ *Beck*, *HMD Praxis der Wirtschaftsinformatik* 2007, 5.

⁴ *Heidemann*, *33 Informatik Spektrum* (2010), 262.

Nutzer virtuell vernetzen, kommunizieren und anderweitig interagieren.⁵ Vorliegend wird von einer funktionalen Definition der sozialen Netzwerke ausgegangen.⁶ Unter sozialen Netzwerken sind mithin Anwendungen zu verstehen, die als Grundfunktionen der nutzenden Person vor allem die Möglichkeit zum Identitäts-, Kontakt- und Informationsmanagement anbieten.⁷ Mittels Identitätsmanagement ist es möglich, dass der Nutzer sich ein eigenes Profil erstellen kann, worin er seine Daten einpflegt.⁸ Mit der Erstellung eines Profils besteht dann die Option, sich mit anderen Nutzern zu vernetzen und Kontakte zu verwalten (Kontaktmanagement).⁹ Beim Informationsmanagement werden Informationen meist automatisch ausgewählt und strukturiert, worauf der Nutzer etwa durch das Anklicken und Abonnieren gewisser Inhalte Einfluss nehmen kann.¹⁰ Die sodann gebildeten Abonnements von bestimmten Schlagwörtern (*Hashtags*¹¹) oder Konten anderer Nutzer führen dazu, dass dementsprechende neue Beiträge als sogenannter *Newsfeed* angezeigt werden.

1. Facebook

Facebook hatte im Januar 2023 rund 2,96 Milliarden monatlich aktive Nutzer weltweit, was es zum derzeit beliebtesten sozialen Netzwerk macht.¹² Dementsprechend wird Facebook oft als Synonym für soziale Netzwerke genannt.¹³ Die Plattform verfügt über die typischen Merkmale eines solchen: Identitäts-,

⁵ Heidemann, 33 Informatik Spektrum (2010), 262.

⁶ Dazu Weissensteiner/Leiner, 59(4) M&K (2011), 526, 528.

⁷ Koch/Richter/Schlosser, 49(6) WIRTSCHAFTSINFORMATIK (2007), 448, 450; mit Beispielen zu den Handlungskomponenten Hoblfeld/Godulla/Planer, in: Rechtshandbuch Social Media, 13, 19.

⁸ Koch/Richter/Schlosser, 49(6) WIRTSCHAFTSINFORMATIK (2007), 448, 450.

⁹ Koch/Richter/Schlosser, 49(6) WIRTSCHAFTSINFORMATIK (2007), 448, 450.

¹⁰ Hoblfeld/Godulla/Planer, in: Rechtshandbuch Social Media, 13, 19.

¹¹ Ein „mit einem vorangestellten Rautezeichen markiertes Schlüssel- oder Schlagwort in einem [elektronischen] Text“, <https://www.duden.de/rechtschreibung/Hashtag>, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

¹² <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/181086/umfrage/die-weltweit-groessten-social-networks-nach-anzahl-der-user/>, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

¹³ Autenrieth, 14 Studies in Communication Sciences (2014), 99, 101.

Kontakt- und Informationsmanagement. Die Nutzung setzt eine Registrierung voraus, bei der ein Facebook-Konto erstellt wird.¹⁴ Nach der Registrierung kann der Nutzer ein eigenes Profil erstellen, in dem er beispielsweise seine Interessen, den aktuellen Wohnort und seine Heimatstadt angeben sowie Fotos und Videos hochladen kann (Identitätsmanagement).¹⁵ Weiterhin besteht die Möglichkeit, Einstellungen bezüglich der Privatsphäre vorzunehmen, sodass etwa der Kreis der Personen, denen geteilte Inhalte angezeigt werden sollen, eingegrenzt wird.¹⁶ Registrierte Nutzer können nun Informationen, Bilder und Videos auf Facebook teilen, diese mit Texten beschreiben sowie Orte und Personen verlinken (Informationsmanagement).¹⁷ Anderen Nutzern ist es nun (je nach Privatsphäre-Einstellungen) unter anderem möglich, diese Inhalte zu kommentieren oder mittels einer Schaltfläche zu *liken* ,¹⁸ was einer positiven Reaktion auf den Beitrag entspricht.¹⁹ Kommentieren andere Nutzer die eigenen Inhalte oder hinterlassen sie *Likes* ,²⁰ werden dahingehende Notifikationen angezeigt.²¹ Haben sich Kontakte miteinander verbunden (Kontaktmanagement), werden Aktivitäten dieser Kontakte im *Newsfeed* angezeigt.²²

¹⁴ „Ein Konto erstellen“, https://de-de.facebook.com/help/570785306433644/?helpref=hc_fnav, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

¹⁵ „Dein Profil“, https://de-de.facebook.com/help/570785306433644/?helpref=hc_fnav, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

¹⁶ „Privatsphäre-Einstellungen“, https://de.facebook.com/help/1297502253597210?helpref=hc_fnav, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

¹⁷ „Teile und verwalte Beiträge in deinem Profil“, https://de-de.facebook.com/help/1640261589632787/?helpref=hc_fnav, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

¹⁸ „[in einem sozialen Netzwerk] im Internet eine Schaltfläche anklicken, um eine positive Bewertung abzugeben“, <https://www.duden.de/rechtschreibung/ liken>, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

¹⁹ „Einstellen, wer deine öffentlichen Facebook-Beiträge kommentieren kann“, https://de-de.facebook.com/help/1625371524453896/?helpref=uf_share, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

²⁰ Dabei handelt es sich um eine „online abgegebene positive Bewertung [in einem sozialen Netzwerk]“, <https://www.duden.de/rechtschreibung/Like>, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

²¹ „Festlegen, worüber du benachrichtigt wirst“, https://de-de.facebook.com/help/269880466696699/?helpref=hc_fnav, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

²² „Wie kann ich in meinem Feed auf Facebook die neuesten Beiträge sehen?“, https://de-de.facebook.com/help/218728138156311/?helpref=related_articles, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

2. Instagram

Im Januar 2023 hatte Instagram rund 2,0 Milliarden aktive Nutzer weltweit.²³ Bei der Anwendung steht das Teilen von Bildern im Vordergrund. Auch Instagram verfügt über die Grundfunktionen des Identitäts-, Kontakt- und Informationsmanagements. Voraussetzung einer aktiven Nutzung ist eine Registrierung, anschließend kann ein Profil erstellt werden.²⁴ Bei der Registrierung kann zwischen einem privaten und einem öffentlichen Profil gewählt werden, wobei ersteres zur Folge hat, dass nur Personen, denen der Nutzer selbst folgt, das Profil und die geteilten Inhalte einsehen können.²⁵ Standardmäßig ist (für volljährige Nutzer) ein öffentliches Profil voreingestellt.²⁶ Nach der Registrierung können ein Profilfoto hochgeladen und Informationen in einem Steckbrief angelegt werden (Identitätsmanagement).²⁷ Auch die Vernetzung mit anderen Nutzern ist nun möglich (Kontaktmanagement). Dabei kann aktiv nach anderen Nutzern gesucht oder Kontaktvorschlägen von Instagram zugestimmt werden; auch ein Abgleich der Kontaktliste des Mobilfunkgeräts mit der App ermöglicht das Auffinden von Bekannten.²⁸ Das Informationsmanagement ist in verschiedener Hinsicht möglich. Durch das Vernetzen mit anderen Nutzern und das Folgen von Schlagwörtern (*Hashtags*) entsteht ein *Newsfeed*. In diesem werden auch solche Inhalte angezeigt, die nach den von Instagram verwendeten

²³ <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/181086/umfrage/die-weltweit-groessten-social-networks-nach-anzahl-der-user/>, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

²⁴ „Konto und Nutzernamen erstellen“, https://help.instagram.com/182492381886913/?helpref=hc_fnav, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

²⁵ „Wie setze ich mein Instagram-Konto auf Privat, damit nur bestätigte Follower sehen, was ich teile?“, https://help.instagram.com/448523408565555?helpref=uf_permalink, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

²⁶ „Wie setze ich mein Instagram-Konto auf Privat, damit nur bestätigte Follower sehen, was ich teile?“, https://help.instagram.com/448523408565555?helpref=uf_permalink, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

²⁷ „Dein Profil bearbeiten“, https://help.instagram.com/936495066470190/?helpref=hc_fnav, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

²⁸ „Kontakte synchronisieren und Personen finden, um ihnen zu folgen“, https://help.instagram.com/1128997980474717/?helpref=hc_fnav, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

Algorithmen für den jeweiligen Nutzer von Interesse sein könnten.²⁹ Teilt der Nutzer Fotos oder Videos, die zuvor mithilfe der Applikation bearbeitet und mit Beschreibungen und Links ergänzt werden können,³⁰ erhält er Notifikationen über Reaktionen (etwa *Likes* oder Kommentare) diesbezüglich.³¹ Beim Teilen von Inhalten können darüber hinaus andere Nutzer verlinkt³² und es kann ein Standort angegeben werden (*Geotagging*)³³. Das Teilen von Fotos und Videos ist auch in Form einer sogenannten *Story* möglich, die nach 24 Stunden automatisch gelöscht wird.³⁴

II. Video-Sharing-Plattformen (YouTube)

YouTube hatte im Januar 2023 weltweit etwa 2,514 Milliarden aktive Nutzer.³⁵ Die Plattform steht mit der Möglichkeit des Hochladens eigens produzierter Inhalte (*User Generated Content, UGC*) sinnbildlich für das Web 2.0, da der Nutzer als Akteur in den Vordergrund gestellt wird.³⁶ Für das Ansehen von Videos wird keine Registrierung vorausgesetzt, bezüglich aller anderen Funktionen muss jedoch ein YouTube-Konto angelegt werden, was wiederum ein Google-Konto voraussetzt.³⁷ Nach der Registrierung kann ein YouTube-Kanal erstellt werden, der es dem Nutzer ermöglicht, Inhalte hochzuladen, Abspielis-

²⁹ „So funktioniert der Instagram-Feed“, https://help.instagram.com/1986234648360433/?helpref=hc_fnav, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

³⁰ „Filter und Effekte hinzufügen“, https://help.instagram.com/608433622656862/?helpref=hc_fnav, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

³¹ „Erwähnungen“, https://help.instagram.com/627963287377328/?helpref=hc_fnav, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

³² „Personen in deinem Instagram-Beitrag markieren“, https://help.instagram.com/627963287377328/?helpref=hc_fnav, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

³³ „Einen Standort zu deinem Instagram-Beitrag hinzufügen“, https://help.instagram.com/488619974671134/?helpref=hc_fnav, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

³⁴ „Stories“, https://help.instagram.com/1660923094227526/?helpref=popular_articles, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

³⁵ <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/181086/umfrage/die-weltweit-groessten-social-networks-nach-anzahl-der-user/>, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

³⁶ Geipel, in: *Knowledge in Action*, 137, 140.

³⁷ „Konto auf YouTube erstellen“, <https://support.google.com/youtube/answer/161805?hl=de&co=GENIE.Platform%3DDesktop>, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

ten (*Playlists*) zu erstellen und den Kanälen anderer Nutzer zu folgen.³⁸ Vor dem Hochladen eines Videos auf die Plattform kann dieses in einer dazugehörigen Infobox durch Beschreibungen und Links ergänzt werden.³⁹ Hochgeladene Videos können von registrierten Nutzern mit ‚Mag ich‘ oder ‚Mag ich nicht‘ bewertet und, soweit die Kommentarfunktion nicht deaktiviert wurde, kommentiert werden.⁴⁰

B. Nichtkommerzielle Veröffentlichungen

Gehören Eltern zur Generation der *Digital Natives*,⁴¹ hat dies Auswirkungen auf den Medienumgang innerhalb der Familie.⁴² Das Teilen von Bildern und Videos der Kinder im Netz ist in Familien der jüngeren Generation oftmals Alltag und Teil des *Doing Family*.⁴³ Die Praxis wird auch als *Sharenting* bezeichnet (Kompositum aus den englischen Wörtern *Share* = teilen und *Parenting* = Kindererziehung).⁴⁴ Teilweise beginnen Eltern damit bereits vor der Geburt des Kindes.⁴⁵ Aus Untersuchungen geht hervor, dass in Bezug auf die Motivation der Eltern einige Faktoren gehäuft als Antrieb einer Veröffentlichung genannt wer-

³⁸ „Konto auf YouTube erstellen“, <https://support.google.com/youtube/answer/161805?hl=de&co=GENIE.Platform%3DDesktop>, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

³⁹ „Videos hochladen“, https://support.google.com/youtube/topic/16547?hl=de&ref_topic=9257610,3230811,3256124, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

⁴⁰ „Kommentieren, abonnieren und mit Creatorn interagieren“, https://support.google.com/youtube/topic/9257418?hl=de&ref_topic=9257500,3230811,3256124, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

⁴¹ „Person, die mit digitalen Technologien aufgewachsen ist und in ihrer Benutzung geübt ist“, https://www.duden.de/rechtschreibung/Digital_Native, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

⁴² Dazu *Autenrieth*, 14 Studies in Communication Sciences (2014), 99, die daher auch von *Digital Parents* spricht.

⁴³ „Doing Family ist einem sozialkonstruktivistischem Ansatz zufolge ein Konzept, das die Herstellung von Familie als zusammengehörige Gruppe, ihre Selbstdefinition und Inszenierung als Gruppe umfasst. Das Konzept des Doing Family wird dabei als eine Dimension der familialen Lebensführung betrachtet“, https://www.enzyklo.de/Begriff/Doing_Family, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

⁴⁴ *Steinberg*, 66 Emory L.J. (2017), 839, 842; *Wagner/Gasche*, Multikonferenz Wirtschaftsinformatik (2018), 977.

⁴⁵ *Autenrieth*, 14 Studies in Communication Sciences, 99 (2014).

den.⁴⁶ Darunter finden sich etwa die Möglichkeit des Austauschs mit anderen Eltern und eine Bestätigung durch diese.⁴⁷ Auch werden soziale Teilhabe, Zurschaustellung von Stolz auf das eigene Kind, das Bedürfnis Neid bei anderen hervorzurufen, das Erzielen vieler *Likes* sowie die schnelle und einfache Möglichkeit einer Veröffentlichung als Faktoren angeführt, die Eltern zur Preisgabe verleiten.⁴⁸ Positive Rückmeldungen zu bereits veröffentlichten Bildern und Videos führen bei einigen Eltern dazu, noch mehr Inhalte teilen zu wollen.⁴⁹ Zumindest in Einzelfällen veröffentlichen Eltern Bilder oder Videos ihrer Kinder in beschämenden Momenten, um sie bloßzustellen und zu disziplinieren.⁵⁰

Der elterliche Umgang mit Aufnahmen ihrer Kinder stimmt oftmals nicht mit deren Bedürfnissen und Wünschen überein; das Verständnis der Beteiligten von Privatheit ist in solchen Fällen verschieden.⁵¹ Grundsätzlich wünschen sich Kinder, dass ihre Eltern sie bereits vor Aufnahme eines Fotos um Erlaubnis fragen und die geäußerte Ansicht zur Kenntnis nehmen.⁵² Eine Studie des Deutschen Kinderhilfswerkes (DKHW) hat jedoch ergeben, dass Eltern ihre Kinder allzu oft nicht in den Entscheidungsprozess hinsichtlich der Aufnahme und insbesondere Veröffentlichung von Bildern einbeziehen,⁵³ oder diese auch unter Protest des betroffenen Kindes öffentlich teilen.⁵⁴ Dabei gehen Eltern teilweise davon aus, ihrem Kind stünde ein Recht auf Privatsphäre (im Netz) gar nicht zu, beziehungsweise erst dann, wenn das Kind Privatheit konzeptualisieren und ak-

⁴⁶ Zum Hintergrund des Sharenting vgl. auch *Auterieth*, in: *Families and New Media*, 113, 117ff.

⁴⁷ „Validation of good mothering“, vgl. *Kumar/Schoenebeck*, *The Modern Day Baby Book*, 1302.

⁴⁸ *Wagner/Gasche*, Multikonferenz Wirtschaftsinformatik (2018), 977, 982.

⁴⁹ *Steinberg*, 66 *Emory L.J.* (2017), 839, 846.

⁵⁰ *Stauff*, 18 *Communication Senior Capstones* (2020), 1, 3.

⁵¹ *Kutscher/Bouillon*, *Kinder.Bilder.Rechte*, 69.

⁵² *Moser/Chen/Schoenebeck*, in: *Proceedings of the 2017 CHI conference on human factors in computing systems*, 5221, 5222; *Sarkadi/Dahlberg/Fängström/Warner*, 56 *Journal of Paediatrics and Child Health* (2020), 981, 982.

⁵³ *Kutscher/Bouillon*, *Kinder.Bilder.Rechte*, 69.

⁵⁴ *Kutscher/Bouillon*, *Kinder.Bilder.Rechte*, 62.

tiv danach fragen kann.⁵⁵ Somit wird Kindern von Seiten der Eltern in der Theorie eine Entscheidungsbefugnis hinsichtlich des Teilens von Inhalten erst mit zunehmendem Alter zugestanden,⁵⁶ die sehr häufig in der Praxis altersunabhängig faktisch dennoch nicht beachtet wird,⁵⁷ gegebenenfalls erst dann, wenn das Kind mit zunehmendem Alter und Protestpotential dies einfordert.⁵⁸ Hingegen zeigt sich, dass Kinder in der Regel recht früh zu einer Konzeptualisierung von Privatheit und diesbezüglichen Grenzziehungen in der Lage sind. Einer Umfrage zufolge haben bereits Kinder im Alter von vier Jahren eine Meinung dazu, ob Bilder von ihnen im Netz geteilt werden sollen oder nicht.⁵⁹ Darüber hinaus haben sie oft genaue Vorstellungen davon, ob und welche Bilder von ihnen angefertigt und mit wem diese geteilt werden dürfen.⁶⁰ So fanden einige der befragten Kinder eine digitale Weitergabe von Bildern an Familienangehörige noch akzeptabel, hatten jedoch eine weitaus negativere Einstellung zum Veröffentlichenden der Bilder in sozialen Netzwerken ohne vorherige Rücksprache.⁶¹

C. Kommerzielle Veröffentlichungen

Das Teilen von Kinderbildern und -videos durch Eltern ist nicht immer nur Teil des *Doing Family*. Von der Möglichkeit, mit Inhalten überdies Geld zu verdienen, machen immer mehr Eltern Gebrauch.⁶² Grundsätzliche Voraussetzung

⁵⁵ Diese Ansicht vertraten rund 40% der in einer australischen Umfrage befragten Eltern, vgl. Potter/Barnes, in: *Young Children's Rights in a Digital World*, 283, 294.

⁵⁶ Kutscher/Bouillon, *Kinder.Bilder.Rechte*, 62.

⁵⁷ Kutscher/Bouillon, *Kinder.Bilder.Rechte*, 69.

⁵⁸ Kutscher/Bouillon, *Kinder.Bilder.Rechte*, 62f.

⁵⁹ Sarkadi/Dahlberg/Fängström/Warner, 56 *Journal of Paediatrics and Child Health* (2020), 981ff.

⁶⁰ Kutscher/Bouillon, *Kinder.Bilder.Rechte*, 68.

⁶¹ Sarkadi/Dahlberg/Fängström/Warner, 56 *Journal of Paediatrics and Child Health* (2020), 981, 982.

⁶² Beispielsweise sogenannte *Instamoms* oder *Mami-Vloggerinnen*, dazu Weber, in: *ZeitArbeit*, 28.1.2020, www.zeit.de/arbeit/2019-12/instagram-influencer-muetter-baby-geschaeftsmodell-follower, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

einer Kommerzialisierung von Inhalten ist zunächst eine große Reichweite der Konten in sozialen Netzwerken beziehungsweise auf Video-Sharing-Plattformen, also Vernetzungen mit vielen weiteren Nutzern.⁶³ Kommen zu dieser Reichweite noch eine gewisse Persönlichkeit, Themenkompetenz und ausreichend kommunikative Aktivität dazu, können Internetnutzer als *Influencer* agieren.⁶⁴ Diese werden in den letzten Jahren gezielt von Unternehmen zur Vermarktung von Produkten eingesetzt.⁶⁵ Bereits im Jahr 2018 nutzten rund 60 Prozent der diesbezüglich befragten Unternehmen *Influencer* als Werbeträger.⁶⁶ Diese genießen bei ihren *Followern*⁶⁷ aufgrund ihrer Authentizität eine hohe Glaubwürdigkeit,⁶⁸ die sich entsprechend auf die jeweilige Marke auswirken soll.⁶⁹ Auch sprechen *Influencer* in der Regel eine bestimmte Zielgruppe an.⁷⁰ Nicht zuletzt ist diese Form der Werbung vergleichsweise kostengünstig.⁷¹ Die Möglichkeiten der Einkommensgenerierung von *Influencern* reicht von Werbeschaltungen, über Produktplatzierungen, *Affiliate Links*⁷² bis hin zu Sponso-

⁶³ Dazu *Fries*, *Influencer-Marketing*, 6; ausführlich zum *Influencer-Marketing* auch *Alberts*, *Die rechtliche Bewertung der Tätigkeit von Influencern unter besonderer Berücksichtigung werberechtlicher Problemstellungen*, 24ff.

⁶⁴ „Als Influencer (engl. to influence = beeinflussen, einwirken, prägen) werden Personen bezeichnet, die aus eigenem Antrieb Inhalte (Text, Bild, Audio, Video) zu einem Themengebiet in hoher und regelmäßiger Frequenz veröffentlichen und damit eine soziale Interaktion initiieren. Dies erfolgt über internetbasierte Kommunikationskanäle wie Blogs und soziale Netzwerke wie Facebook, Instagram, YouTube, Snapchat oder Twitter“, <https://wirtschaftslexikon.gabler.de/definition/influencer-100360>, zuletzt abgerufen 5.9.2023; dazu *Meergans*, in: *Zwischen Spielzeug, Kamera und YouTube*, 5, 8.

⁶⁵ *Troge*, *GRUR-Prax* 2018, 87; zu den Gründen der Popularität dieser Werbeform auch *Fries*, *Influencer-Marketing*, 8f.

⁶⁶ <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/941222/umfrage/nutzung-von-influencer-marketing-durch-unternehmen-in-deutschland/>, zuletzt abgerufen 18.9.2023.

⁶⁷ Ein „(in sozialen Netzwerken) regelmäßiger Empfänger von Nachrichten einer bestimmten Person, Institution o. Ä.“, <https://www.duden.de/rechtschreibung/Follower>, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

⁶⁸ *Jaworski/Kraetzig*, *GRUR-Prax* 2020, 302.

⁶⁹ *Klickermann*, *MMR* 2020, 150.

⁷⁰ *Troge*, *GRUR-Prax* 2018, 87.

⁷¹ *Lettmann*, *GRUR* 2018, 1206, 1210.

⁷² Ein Link, der von der Seite des *Influencers* zu einem bestimmten Produkt oder einer Dienstleistung eines Anbieters führt. Für die Vermittlung von qualifizierten Kundenkontakten

ring-Verträgen.⁷³ Auch ist es möglich, dass das mit dem *Influencer* kooperierende Unternehmen diesem statt einer Vergütung in Geld ein Testprodukt beziehungsweise eine zu testende Dienstleistung kostenfrei überlässt.⁷⁴ Schätzungen zufolge gibt es etwa 30.000 hauptberufliche *Influencer* im deutschsprachigen Raum, von denen einige auch Inhalte (Bilder, Videos) produzieren und im Internet veröffentlichen, die die eigenen Kinder zeigen.⁷⁵ Dabei ist darauf hinzuweisen, dass insbesondere Bilder und Videos von Kindern vergleichsweise hohe Klickzahlen und *Likes* erzielen. Neben der Einbindung des Kindes in die Tätigkeit der Eltern erstellen letztere teilweise für ihre Kinder eigene Kanäle in sozialen Netzwerken und auf Video-Sharing-Plattformen, wo das Kind dann selbst als *Influencer* auftritt und beispielweise Spielzeug testet. In den meisten Fällen werden jedoch weiterhin die Eltern diejenigen sein, die für die Produktion der geteilten Inhalte verantwortlich sind.⁷⁶

I. Möglichkeiten der Kommerzialisierung auf Instagram

Instagram ist das beliebteste soziale Netzwerk für Marken-PR⁷⁷ und wird auch zur kommerziellen Nutzung von Inhalten mit Kindern durch Eltern in Anspruch genommen.⁷⁸ Nutzer der Plattform wecken bereits ab 10.000 *Follower* das Interesse potenzieller Kooperationspartner.⁷⁹ Für diese werden beispielsweise Produkte in Bild- oder Videobeiträgen beworben. Zusätzlich finden sich die wichtigsten Angaben zum Produkt in einer Textbeschreibung, oft in

oder dem Erwerb von Produkten oder Dienstleistungen über diesen Link wird eine Vermittlungsprovision gezahlt, vgl. <https://www.businessinsider.de/gruenderszene/lexikon/begriffe/affiliate-link/>, zuletzt abgerufen 10.11.2023.

⁷³ *Meergans*, in: Zwischen Spielzeug, Kamera und YouTube, 5, 8.

⁷⁴ Dazu *Fries*, Influencer-Marketing, 11.

⁷⁵ *Weber*, in: ZeitArbeit, 28.1.2020, www.zeit.de/arbeit/2019-12/instagram-influencer-muetter-baby-geschaeftsmodell-follower, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

⁷⁶ Media Smart, Arbeitsgruppe Kinder-Influencing, <https://www.mediasmart.de/handlungsempfehlungen-kinder-influencing/>, zuletzt abgerufen 5.9.2023; so auch *Buchner/Joe*, DuD 2022, 381, 382.

⁷⁷ *Lettmann*, GRUR 2018, 1206, 1207.

⁷⁸ *Hajok/Wüstefeld*, 43(2) JMS-Report (2020), 3.

⁷⁹ *Hajok/Wüstefeld*, 43(2) JMS-Report (2020), 3.

Form von *Hashtags*. Eine Weiterleitung zu Webseiten, auf denen das Produkt direkt erworben werden kann, erfolgt mittels *Affiliate Links*. Produktplatzierungen liegen auch in Form von Bildern oder Videos in den *Stories* der *Influencer* vor und verschwinden nach 24 Stunden somit automatisch. Welche Erträge Eltern mit den Inhalten ihrer Kinder auf Instagram erzielen können, möchten die meisten von ihnen nicht preisgeben.⁸⁰ Umfragen zufolge lassen sich bei einer Anzahl von *Followern* zwischen 10.000 und 50.000 rund 100 bis 500 US-Dollar für einen geteilten Beitrag verdienen.⁸¹ Bei einer entsprechenden Reichweite scheint dies durchaus rentabel zu sein.

Der *Influencerin* Anna Maria Damm beispielsweise folgen auf Instagram rund 2,2 Millionen Abonnenten.⁸² Auf ihrem Kanal finden sich werbliche Inhalte, in denen auch ihre Tochter abgebildet ist, beispielsweise in einem geteilten Beitrag für die Bewerbung einer Hautcreme, in dem neben der bildlichen Darstellung der Tochter im Begleittext ihr Name sowie ihre Neurodermitis-Erkrankung veröffentlicht sind.⁸³

Die deutsche *Influencerin* Anne Wünsche hat auf Instagram derzeit rund 1,1 Millionen Follower⁸⁴ und veröffentlichte in der Vergangenheit dort ebenfalls Bilder ihrer Kinder zu kommerziellen Zwecken. In einem Beitrag (im Rahmen einer bezahlten Werbepartnerschaft) bewirbt die *Influencerin* Früchtete. ⁸⁵ Dafür posiert sie mit ihrer älteren Tochter, die ein kurzes Sommerkleid trägt, auf einer Wiese sitzend hinter Früchteteepackungen. Der Begleittext weist darauf

⁸⁰ Weber, in: ZeitArbeit, 28.1.2020, www.zeit.de/arbeit/2019-12/instagram-influencer-muetter-baby-geschaeftsmodell-follower, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

⁸¹ Marktdurchschnittspreis für einen auf Instagram geteilten Beitrag im Jahr 2022, <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/1119636/umfrage/influencer-einkommen-propost/>, zuletzt abgerufen 18.9.2023.

⁸² Stand 5.9.2023, <https://www.instagram.com/annamariadamm/>, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

⁸³ Geteiltes Foto von Anna Maria Damm vom 17.4.2021, Stand: 5.9.2023: 20.204 Likes, <https://www.instagram.com/p/CNwoQ-CHjyM/>, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

⁸⁴ Stand 5.9.2023, https://www.instagram.com/anne_wuensche/, zuletzt abgerufen 5.9.2023.

⁸⁵ Geteiltes Foto von Anne Wünsche vom 27.4.2019, Stand: 6.9.2023: 16.552 Likes, <https://www.instagram.com/p/BwwkZwIpsKE/>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

hin, dass die Tochter (zu diesem Zeitpunkt etwa sechs Jahre alt) unbedingt auch auf dem Bild zu sehen sein wollte. In den Kommentarspalten gibt es dabei nicht nur Zuspruch: „Jetzt sogar schon die Kinder für Werbung ausnutzen“ oder „Du denkst an deine Kinder und nutzt sie für Werbung?! Dein Ernst?!“ sind zwei der vielen kritischen Kommentare.

II. Möglichkeiten der Kommerzialisierung auf YouTube

Für die kommerzielle Nutzung von Kindervideos wird zumeist die Video-Sharing-Plattform YouTube genutzt. Hier betreiben Eltern entweder eigene Kanäle, Familienkanäle oder Kanäle im Namen des Kindes, auf denen sie oftmals mehrmals pro Woche neue Inhalte veröffentlichen. Beliebt sind dort etwa Videos, in denen Kinder als Produkttester auftreten und neue Spielsachen auspacken und bespielen (*Unboxing-Videos*).⁸⁶ Oft aufgerufen werden auch Videos über Alltagsroutinen, etwa das morgendliche Aufwachen oder das allabendliche Zubettgehen, gefilmt im heimischen Bade- und Kinderzimmer.⁸⁷ Auch andere Erlebnisse werden geteilt und vielfach aufgerufen, etwa Kindergeburtstage,⁸⁸ Videos über den Alltag mit den Kindern kurz nach der Trennung vom Kindsvater⁸⁹ oder eine Schwangerschaft inklusive der Reaktionen der künftigen Geschwister.⁹⁰ Ver-

⁸⁶ Video des YouTube-Kanals Mileys Welt vom 10.11.2020: „Harry Potter Adventskalender CHRISTMAS CUBE unboxing | Mileys Welt“, Stand 6.9.2023: 925.000 Abonnenten, 31.370 Aufrufe, <https://www.youtube.com/watch?v=8uIH6snUsAQ>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

⁸⁷ Video der *Influencerin* Anne Wünsche vom 21.10.2018: „Unsere Freitag-Abendroutine | kochen, TV & Shop“, Stand 6.9.2023: 586.000 Abonnenten, 378.645 Aufrufe, <https://www.youtube.com/watch?v=cF06a3Aae2w>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

⁸⁸ Video der *Influencerin* Anne Wünsche vom 15.11.2020: „Juna ihr 5. Geburtstag | DAS hab ich ihr geschenkt...“, Stand 6.9.2023: 255.017 Aufrufe, <https://www.youtube.com/watch?v=WIV-rSXFUxkY>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

⁸⁹ Video der *Influencerin* Anne Wünsche vom 1.2.2019: „Wir sind getrennt...Alltag OHNE PAPA“, Stand 6.9.2023: 939.774 Aufrufe, <https://www.youtube.com/watch?v=k98P-KMGjrE>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

⁹⁰ Video der *Influencerin* Anne Wünsche vom 25.10.2021: „SO habe ich es Karim und den Mädels gesagt... #schwanger“, Stand 6.9.2023: 688.239 Aufrufe, <https://www.youtube.com/watch?v=SzZi3faraPA>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

gleichsweise hohe Klickzahlen verzeichnen Videos, in denen Kinder leicht bekleidet, etwa in Badekleidung, gezeigt werden.⁹¹

Kommerzialisierungsmöglichkeiten für Videos ergeben sich zunächst wie auch bei Instagram in Form einer Zusammenarbeit mit einem Unternehmen. Dafür werden gezielt Produkte in den Videos platziert sowie beworben und *Affiliate Links* in den Infoboxen zu den Videos eingebracht. Darüber hinaus besteht die Möglichkeit, mit einem YouTube-Kanal am YouTube-Partnerprogramm teilzunehmen, wenn der Kanal mindestens 1.000 Abonnenten und bei öffentlichen Videos in den letzten zwölf Monaten eine gültige Wiedergabezeit von mehr als 4.000 Stunden erreicht hat.⁹² Entsprechen die hochgeladenen Videos den Richtlinien für werbefreundliche Inhalte,⁹³ können die Eltern Einnahmeteilungen von Werbeeinnahmen durch Anzeigen in verschiedener Form, die vor, während oder nach Abspielen des Videos gezeigt werden, erhalten.⁹⁴ Die Richtlinien für werbefreundliche Inhalte schließen die Monetarisierung von Videos mit bestimmten Inhalten explizit aus, darunter fällt jedoch nicht die Darstellung von Kindern.

Einer der erfolgreichsten deutschen YouTube-Kanäle ist jener der mittlerweile vierzehnjährigen Miley. Ihre Eltern betreiben mehrere YouTube-Kanäle, unter anderem ‚Mileys Welt‘ mit rund 925.000 Abonnenten⁹⁵ und ‚Family Fun‘ mit rund 476.000 Abonnenten.⁹⁶ Miley steht bei der Produktion der Inhalte seit

⁹¹ Das Video der *Influencerin* Anne Wünsche vom 21.09.2018: „EISKALT ... miley traut sich!“, Stand 6.9.2023: 1.045.636 Aufrufe, <https://www.youtube.com/watch?v=5z-IZIIK4l4>, zuletzt abgerufen 6.9.2023, ist zu diesem Zeitpunkt auf Platz 6 (von 752) der beliebtesten Videos des Kanals.

⁹² „YouTube-Partnerprogramm: Überblick und Voraussetzungen“, <https://support.google.com/youtube/answer/72851>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

⁹³ „Richtlinien für werbefreundliche Inhalte“, <https://support.google.com/youtube/answer/6162278#>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

⁹⁴ „So kannst du auf YouTube Geld verdienen“, <https://support.google.com/youtube/answer/72857?hl=de>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

⁹⁵ Stand 6.9.2023: 925.000 Abonnenten, <https://www.youtube.com/c/MILEYSWELT/about>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

⁹⁶ Stand 6.9.2023: 476.000 Abonnenten, https://www.youtube.com/c/familyfun_official/about, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

Jahren regelmäßig vor der Kamera. Ihre Eltern haben ihre eigene Berufstätigkeit aufgegeben und leben von den Einkünften, die sie durch YouTube erzielen.⁹⁷

D. Risiken durch Herstellung und Veröffentlichung

Während sich Diskussionen früher oftmals um die Gefahren für Kinder als Internetnutzer gedreht haben und ihnen diesbezüglich eine besondere Schutzbedürftigkeit zugesprochen wird, rückt auch die Problematik des Teilens von Bildern und Videos durch die eigenen Eltern mittlerweile mehr in den Fokus. Durch ebendiese Praxis werden Kinder vielfältigen Risiken ausgesetzt. Diese können bereits die Umstände der Produktion von Bild- und Videomaterial betreffen oder erst durch das Veröffentlichende der Inhalte entstehen. Zumeist wird das Kind in alltäglichen Situationen und aus privaten Räumlichkeiten heraus gefilmt, etwa aus dem Kinder- oder Badezimmer. Hierdurch kann es dem Kind mit der Zeit schwerfallen, zwischen privaten und öffentlichen Erlebnissen zu unterscheiden.⁹⁸

Weiterhin sind die Erlebnisse oftmals inszeniert. Je nach Alter des Kindes kann dies dazu führen, dass das Kind nicht mehr zwischen der realen Welt und der Inszenierung unterscheiden kann.⁹⁹ Durch solche Inszenierungen werden Kinder überdies nicht selten in vorgegebene (Geschlechter-)Rollen gedrängt,¹⁰⁰ was einen Einfluss auf die Persönlichkeitsentwicklung des Kindes nehmen kann.¹⁰¹

⁹⁷ *Saatz*, in: *businessinsider*, 21.12.2018, <https://www.businessinsider.de/panorama/diese-9-jaehrige-deutsche-youtuberin-verdient-so-viel-geld-dass-ihre-eltern-ihre-jobs-aufgegeben-haben-2018-12/>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

⁹⁸ *Meergans*, in: *Zwischen Spielzeug, Kamera und YouTube*, 5, 7.

⁹⁹ *Banse*, in: *deutschlandfunk*, 1.10.2018, www.deutschlandfunk.de/kinder-als-influencer-videodreh-statt-spielplatz.2907.de.html?dram:article_id=429452, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

¹⁰⁰ *Jugendschutz.net*, 2019 Bericht Jugendschutz im Internet, 22; siehe dazu auch das Projekt #mini_influencer der TH Köln, <https://mini-influencer.online-redakteure.com/junge-influencerinnen-alte-klischees/>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

¹⁰¹ *Halcy*, 95(3) *Indiana Law Journal* (2020), 1005, 1010.

Eine nicht zu unterschätzende seelische Belastung¹⁰² des Kindes kann sich daraus ergeben, wenn es de facto für das Einkommen der ganzen Familie verantwortlich ist, da die Eltern ihre Berufstätigkeit zugunsten des Betreibens etwa eines Kanals auf einer Video-Sharing-Plattform aufgegeben haben.¹⁰³ Dadurch kann es zu Konflikten innerhalb der Familie kommen, in deren Folge das Kind den Interessen der Eltern nachgibt,¹⁰⁴ um deren Erwartungen nicht zu enttäuschen.¹⁰⁵

Werden Fotos oder Videos des Kindes im Netz veröffentlicht, sieht sich das Kind einer nahezu unbegrenzten Zahl von Unbekannten ausgesetzt, die seine Bilder nicht nur ansehen, sondern auch kommentieren können.¹⁰⁶ Im Netz veröffentlichte Bilder können so zu einer Beeinträchtigung der mentalen Gesundheit des Kindes führen,¹⁰⁷ etwa wenn diese abwertend kommentiert werden oder sogar zum Mobbing des Kindes im Netz führen (*Cybermobbing*¹⁰⁸).

Nicht selten werden Kinderbilder und -videos in sexualisierter Hinsicht kommentiert.¹⁰⁹ Dass auch auf den ersten Blick alltägliche und unverfängliche Bilder ein potentielles Missbrauchsrisiko bergen, ist vielen Internetnutzern nicht bekannt, doch rund die Hälfte der Bilder auf kinderpornografischen Webseiten wurde zuvor von sozialen Netzwerken kopiert.¹¹⁰ Dabei handelt es sich oftmals

¹⁰² Zum Teil wird sogar von seelischem Missbrauch gesprochen, vgl. <https://mini-influencer.online-redakteure.com/mini-influencer-eine-moderne-form-der-kinderarbeit/>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

¹⁰³ *Meergans*, in: Zwischen Spielzeug, Kamera und YouTube, 5, 8; so beispielsweise im Fall Miley, vgl. *Saatz*, in: *businessinsider*, 21.12.2018, <https://www.businessinsider.de/panorama/diese-9-jaehrige-deutsche-youtuberin-verdient-so-viel-geld-dass-ihre-eltern-ihre-jobs-aufgegeben-haben-2018-12/>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

¹⁰⁴ *Meergans*, in: Zwischen Spielzeug, Kamera und YouTube, 5, 8.

¹⁰⁵ *Buchner/Joe*, DuD 2022, 381, 382.

¹⁰⁶ *Polster*, 44(2) JMS-Report (2021), 2, 3.

¹⁰⁷ *Manotipya/Ghazinour*, 177 *Procedia Computer Science* (2020), 178, 179.

¹⁰⁸ „Schikanieren, Diffamieren von Personen über das Internet“, <https://www.duden.de/rechtschreibung/Cybermobbing>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

¹⁰⁹ Dazu *Hajok/Wüstefeld*, 43(2) JMS-Report (2020), 3ff.

¹¹⁰ *Richards*, in: INDEPENDENT, 30.9.2015, www.independent.co.uk/news/world/australasia/paedophile-websites-steal-half-their-photos-from-social-media-sites-like-facebook-a6673191.html, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

um alltägliche Kinderbilder und -videos (etwa Säuglinge in Windeln oder Kinder im Schlafanzug),¹¹¹ die den Neigungen Pädosexueller entsprechen.¹¹² Im Jahr 2020 erregte der Comedian Oliver Pocher Aufsehen, als er erklärte, er habe eine Liste zugesendet bekommen, auf der die Kinder prominenter Personen im *Darknet*¹¹³ von Pädophilen nach gewissen Kriterien aufgelistet seien.¹¹⁴ Bei einigen der angeblich betroffenen Personen hat dies jedoch nicht zu einem anderen Umgang mit den Bildern und Videos der Kinder im Netz geführt – Bilder der Kinder sind weiterhin öffentlich für jeden zugänglich auf den Profilen einsehbar.¹¹⁵ In Einzelfällen scheint jedoch mittlerweile ein Umdenken einzusetzen. So erklärte unlängst die deutsche *Influencerin* Cathy Hummels, dass sie ihren mittlerweile fünfjährigen Sohn nicht mehr auf ihrem Instagram-Kanal zeigen werde, sie sei zu blauäugig und naiv gewesen.¹¹⁶ Ausschlaggebend für ihre Entscheidung sei ein unschöner, aufweckender Vorfall gewesen, wobei sie keine Details nennt, in ihrem Beitrag jedoch auch auf die Gefahr der Nutzung der Inhalte zu pädokriminellen Zwecken verweist.¹¹⁷ Nunmehr solle ihr Sohn selbst über seine Identität im Netz entscheiden.¹¹⁸ Die Missbrauchsproblematik besteht auch hinsichtlich Kindervideos und wird an dem Umstand deutlich, dass sich YouTube Anfang 2019 gezwungen sah, Kommentarbereiche unter Videos von Kindern

¹¹¹ <https://www.klicksafe.de/news/kinderbilder-im-netz-problematische-aspekte-des-shareparenting>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

¹¹² *Hajok/Wüstefeld*, 43(2) JMS-Report (2020), 2; *Jugendschutz.net*, 2019 Bericht Jugendschutz im Internet, 11.

¹¹³ Ein „besonders gegen Zugriffe von außen gesicherter, teilweise illegaler Bereich des Internets“, vgl. <https://www.duden.de/rechtschreibung/Darknet>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

¹¹⁴ Vgl. https://www.focus.de/kultur/kino_tv/im-darknet-paedophilen-seiten-bilder-von-promi-kindern-werden-via-rangliste-bewertet_id_12126488.html, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

¹¹⁵ Beispielsweise auf dem Profil der ehemaligen Profi-Surferin Janni Kusmagk <https://www.instagram.com/thehappytribe/> und der *Influencerin* Anne Wünsche, https://www.instagram.com/anne_wuensche/, Stand und letzter Abruf 6.9.2023.

¹¹⁶ Vgl. Beitrag auf dem Profil von Cathy Hummels vom 15.8.2023, https://www.instagram.com/p/Cyas03DII_3/?hl=de&img_index=3, zuletzt abgerufen 23.10.2023.

¹¹⁷ Vgl. Beitrag auf dem Profil von Cathy Hummels vom 15.8.2023, https://www.instagram.com/p/Cyas03DII_3/?hl=de&img_index=3, zuletzt abgerufen 23.10.2023.

¹¹⁸ Vgl. Beitrag auf dem Profil von Cathy Hummels vom 15.8.2023, https://www.instagram.com/p/Cyas03DII_3/?hl=de&img_index=3, zuletzt abgerufen 23.10.2023.

zu schließen,¹¹⁹ da Plattformnutzer anstößige Kommentare verfassten und Zeitstempel für Sequenzen setzten, in denen beispielsweise Badekleidung verurtschte.¹²⁰

Durch das Teilen von Bildern und Videos im Netz setzen die Eltern ihre Kinder darüber hinaus dem Risiko aus, Opfer von *Cybergrooming* zu werden.¹²¹ Hierunter ist die Anbahnung sexueller Kontakte mit Minderjährigen im Internet gemeint.¹²² Die Gefahr besteht insbesondere dann, wenn die Kinder durch die preisgegebenen Daten identifizierbar sind, was allzu oft der Fall ist.¹²³ Plattformen, auf denen Kinder bereits in der Vergangenheit Opfer solcher Praktiken wurden, beispielsweise Instagram, bieten diesbezüglich noch nicht genügend Schutz.¹²⁴ Das Posten von Bildern und Videos, die eine Identifikation des Kindes ermöglichen, zusammen mit weiteren Informationen über das Kind, wie etwa gewöhnliche Aufenthaltsorte und Vorlieben, machen das Kind auch in der analogen Welt vulnerabel für die Kontaktaufnahme durch potenzielle Täter.¹²⁵

Schließlich kann es zum Phänomen des *Digital Kidnapping* kommen.¹²⁶ Hierbei werden Kinderfotos von Dritten aus sozialen Netzwerken kopiert, die sie sodann auf ihrem eigenen Account posten. Dabei wird rund um das gestohlene Foto eine Geschichte erfunden; so wird beispielsweise das Kind als das eigene ausgegeben.

Mit der Zeit kann sich durch das wiederkehrende Teilen von Bildern und Videos des Kindes eine Ansammlung von Daten entwickeln, die dazu führt, dass das

¹¹⁹ <https://blog.youtube/news-and-events/more-updates-on-our-actions-related-to/>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

¹²⁰ Vgl. <https://www.heise.de/newsticker/meldung/YouTube-sperrt-Kommentar-Funktion-bei-Videos-mit-Minderjaehrigen-4324385.html>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

¹²¹ Dazu etwa *Eisele*, in: FS Heinz, 695ff.

¹²² <https://www.klicksafe.de/cybergrooming>, zuletzt abgerufen 6.9.2023.

¹²³ *Hajok/Wüstefeld*, 43(2) JMS-Report (2020), 2.

¹²⁴ *Jugendschutz.net*, 2020 Bericht Jugendschutz im Internet, 9.

¹²⁵ *Jugendschutz.net*, 2019 Bericht Jugendschutz im Internet, 22; *Minkus/Liu/Ross*, Proceedings of the 24th International Conference on World Wide Web May 2015, 776, 777.

¹²⁶ *Steinberg*, 66 Emory L.J. (2017), 839, 854.

Kind einen eigenen digitalen Fußabdruck hinterlässt, noch bevor es diesbezüglich überhaupt eine Vorstellung entwickeln kann. Eltern schaffen durch kaum löschbare Datenspuren eine Onlinebiografie¹²⁷ beziehungsweise eine digitale Zweitidentität ihrer Kinder,¹²⁸ auf die das Kind zumeist keinerlei Einfluss hat.¹²⁹ Die Entscheidung darüber, ob das Kind überhaupt Daten von sich im Netz teilen und somit einen digitalen Fußabdruck hinterlassen möchte, wird ihm unwiederbringlich genommen.¹³⁰

Nicht auszuschließen ist ebenfalls eine Gefährdung des (zukünftigen) Kindesvermögens dadurch, dass das Kind möglicherweise durch die über es im Netz gesammelten Daten verschlechterte Chancen auf einen späteren Ausbildungs- oder Arbeitsplatz hat.¹³¹

Überdies haben die umfassenden Foto- und Filmaufnahmen, die teilweise für die Produktion von mehrmals wöchentlich auf den einschlägigen Plattformen erscheinenden Inhalten notwendig sind, bereits die Sorge entfacht, hierbei könnte es sich um Kinderarbeit handeln.¹³²

Bei den aufgeführten Risiken handelt es sich nicht um eine abschließende Aufzählung. Durch den ständigen Fortschritt im digitalen Bereich, insbesondere die zunehmende Entwicklung und Nutzung künstlicher Intelligenz (KI), kommen absehbar noch mehr Risiken hinzu. Durch die Nutzung bereits existierender Gesichtserkennungssoftware, die Bilder automatisch einer Person zuordnen und sammeln kann, wird etwa das Risiko einer Identifikation des Kindes erhöht.¹³³ Weiterhin können gesammelte Daten des Kindes für Werbezwecke ver-

¹²⁷ *Autenrieth*, 14 *Studies in Communication Science* (2014), 99, 100.

¹²⁸ *Steinberg*, 66 *Emory L.J.* (2017), 839.

¹²⁹ *Manotipya/Ghazinour*, 177 *Procedia Computer Science* (2020), 178, 179.

¹³⁰ *Steinberg*, 66 *Emory L.J.* (2017), 839, 842.

¹³¹ Vgl. *Haley*, 95(3) *Indiana Law Journal* (2020), 1005, 1109.

¹³² Vgl. *DIJuF*, JAmt 2017, 426f.

¹³³ <https://www.klicksafe.de/news/kinderbilder-im-netz-problematische-aspekte-des-sharenting>, zuletzt abgerufen 7.9.2023.

wendet werden. Eine weitere Gefahr birgt die Erstellung von Deepfakes¹³⁴ insbesondere im Kontext pornografischer Inhalte.

Schließlich führt sowohl die Simplizität in Bezug auf die Erstellung und Veröffentlichung von Inhalten als auch der sogenannte *Online Disinhibition Effect*, nach dem persönliche Informationen im Netz weit freier herausgegeben werden, als dies bei einer realen Kommunikation der Fall wäre,¹³⁵ dazu, dass Eltern nicht sorgfältig Nutzen und Risiken der Veröffentlichung von Fotos und Videos des Kindes abwägen.

E. Fazit

Kinderbilder und -videos sind aus sozialen Netzwerken und Video-Sharing-Plattformen nicht mehr wegzudenken. Oftmals sind es jedoch nicht die Kinder selbst, die diese Inhalte teilen, sondern deren Eltern. Diese erschaffen so zum Teil beginnend mit der Veröffentlichung von Ultraschallbildern in der Schwangerschaft eine weltweit abrufbare, unlöschbare Onlinebiografie des Kindes. Eingebunden in die Entscheidung, ob und welche Inhalte geteilt werden sollen, sind die betroffenen Kinder vielfach nicht. In einigen Fällen setzen sich Eltern auch über die explizit geäußerten Wünsche ihrer Kinder hinweg. Die Gründe, die Eltern zu solchen Veröffentlichungen veranlassen, sind vielfältig und reichen vom simplen *Doing Family* über den Wunsch nach Anerkennung hin zur öffentlichen Bloßstellung des Kindes als Erziehungsversuch. Die Möglichkeit der Gewinnerzielung wird in einigen Fällen auch eine Rolle spielen. Die Risiken, die sich für die betroffenen Kinder aus dem Medienverhalten ihrer Eltern ergeben, sind vielfältig, schwerwiegend und aufgrund des weiteren technischen Fortschritts sowie der Besonderheiten des digitalen Raums nicht vollumfänglich absehbar.

¹³⁴ Siehe die Definition „(z.B. in krimineller oder satirischer Absicht) mithilfe künstlicher Intelligenz erzeugte beziehungsweise manipulierte Bild- oder Tondatei“, <https://www.duden.de/rechtschreibung/Deepfake>, zuletzt abgerufen 24.10.2023.

¹³⁵ Dazu *Subler*, 7(3) *Cyberpsychology & Behavior* (2004), 321ff.

Kapitel 2

Rechtlicher Rahmen

Ein Veröffentlichen von Kinderbildern und -videos durch die Eltern in sozialen Netzwerken und auf Video-Sharing-Plattformen berührt den Geltungsbereich vieler bestehender Regelungen und wirft dort unterschiedliche rechtliche Fragestellungen auf. Einige dieser Fragen werden, sofern sie für die Ausgangsfrage relevant sind, im Laufe der Arbeit an entsprechender Stelle thematisiert. Zwar liegt das Hauptaugenmerk der Arbeit auf der Evaluierung der geltenden Bestimmungen des deutschen Familienrechts, jedoch müssen diese im rechtlichen Gesamtgefüge betrachtet werden, das im Folgenden kurz umrissen werden soll – nicht zuletzt, um ausstrahlende Wertungen von Rechtsnormen anderer Bereiche nachvollziehen zu können.

A. Völker- und Unionsrecht

I. Kinderrechtskonvention

Die Kinderrechtskonvention (KRK) ist in Deutschland am 5.4.1992 in Kraft getreten.¹ Als völkerrechtlicher Vertrag steht die KRK gemäß Art. 59 Abs. 2 S. 1 Grundgesetz (GG) auf dem Rang eines Bundesgesetzes.² Ihre Garantien sind nach dem Grundsatz der völkerrechtskonformen Auslegung von deutschen Gerichten zu berücksichtigen.³ Dies bedeutet, dass die Gerichte die Verbürgungen der KRK zu beachten und anzuwenden haben, auch bei der Auslegung von auf normhierarchischer Ebene höherrangigen nationalen Grundrechten.⁴

¹ BGBl. 1992 II 121; Bek. v. 10.7.1992, in BGBl. 1992 II 990.

² *Schmahl*, HK-KRK, Einleitung Rn. 25.

³ Vgl. nur BVerfG, BeckRS 2013, 53752 Rn. 21.

⁴ *Schmahl*, HK-KRK, Einleitung Rn. 25.

Bei der Veröffentlichung von Bildern und Videos des eigenen Kindes im Netz, insbesondere wenn es um Aufnahmen in privaten oder gar intimen Momenten geht, muss an Art. 16 Abs. 1 KRK gedacht werden. Demnach darf kein Kind willkürlichen oder respektive rechtswidrigen Eingriffen in sein Privatleben, seine Familie, seine Wohnung oder seinen Schriftverkehr oder rechtswidrigen Beeinträchtigungen seiner Ehre oder seines Rufes ausgesetzt werden. Art. 16 Abs. 2 KRK normiert zugunsten des Kindes einen Anspruch auf rechtlichen Schutz gegen Eingriffe oder Beeinträchtigungen, auch wenn diese nicht vom Staat, sondern von privaten Dritten ausgehen.⁵

Überdies könnten sich im nationalen Recht zu berücksichtigende Wertungen aus Art. 17 KRK ergeben. Dieser bezieht sich sowohl auf Chancen als auch mögliche Risiken der Massenmedien in Bezug auf Kinder und Jugendliche.⁶ Hinsichtlich ersterer werden aus Art. 17 KRK altersentsprechende Partizipationsmöglichkeiten für Heranwachsende in Bezug auf das Medium Internet abgeleitet.⁷ Daraus folgend ergibt sich aus Art. 17 KRK sowohl ein Recht auf einen technischen Zugang zu Medien wie dem Internet als auch ein Recht auf Nutzung dessen als Vehikel zur Informationsgewinnung.⁸ Die Inanspruchnahme dieses Rechts auf Teilhabe führt in der Folge zum Erwerb von Medienkompetenz und schließlich zu einer Risikoreduzierung und Resilienz des Kindes im Hinblick auf schädliche Inhalte.⁹ In Bezug auf solche ist in Art. 17 lit. e) KRK die Förderung der Erarbeitung geeigneter Richtlinien zum Schutz des Kindes vor Informationen und Material, die sein Wohlergehen beeinträchtigen, vorgesehen. Obwohl die Formulierung zunächst darauf hindeuten könnte, dass Art. 17 lit. e) KRK allein den Schutz des Kindes als Mediennutzer, als Subjekt, zum Ziel hat, wird darunter auch der Schutz vor unerwünschter medialer Darstellung, also der Schutz des Kindes als Objekt der Medien verstanden.¹⁰

⁵ *Schmabl*, HK-KRK, Art. 16 Rn. 8.

⁶ *Schmabl*, HK-KRK, Art. 17 Rn. 1.

⁷ Umfassend dazu *Hanke/Meergans/Rausch-Jarolimck*, RdJB 2017, 330-350.

⁸ *Hanke/Meergans/Rausch-Jarolimck*, RdJB 2017, 330, 335.

⁹ *Hanke/Meergans/Rausch-Jarolimck*, RdJB 2017, 330, 335.

¹⁰ Vgl. *Schmabl*, HK-KRK, Art. 17 Rn. 9.

In Bezug auf ein etwaiges Mitspracherecht des Kindes hinsichtlich der Veröffentlichung ist Art. 12 KRK relevant. Gemäß Art. 12 Abs. 1 KRK sollen die Vertragsstaaten dem Kind, das fähig ist, sich seine eigene Meinung zu bilden, das Recht gewähren, diese Meinung in allen Angelegenheiten, die es berühren, frei zu äußern, und seine Meinung angemessen und entsprechend seinem Alter und seiner Reife berücksichtigen. Dabei ist davon auszugehen, dass bereits sehr junge Kinder zur Meinungsbildung in der Lage sind.¹¹ Der Begriff der Reife bezieht sich auf die Fähigkeit, die Tragweite eines bestimmten Sachverhalts zu verstehen, zu beurteilen und die eigene Meinung in einer angemessenen und unabhängigen Weise zu äußern.¹² Die Pflicht zur Beteiligung des Kindes gilt auch für innerfamiliäre Entscheidungen.¹³

Nicht unberücksichtigt bleiben darf, dass die Kinder noch vor der Verbreitung der Inhalte in den oftmals zeitintensiven Herstellungsprozess von Bildern und Videos miteingebunden werden. Art. 31 Abs. 1 KRK sieht vor, dass die Vertragsstaaten das Recht des Kindes auf Ruhe und Freizeit, auf Spiel und altersgemäße aktive Erholung sowie auf freie Teilnahme am kulturellen und künstlerischen Leben anerkennen. Überdies ist durch Art. 32 Abs. 1 KRK geregelt, dass die Vertragsstaaten das Recht des Kindes anerkennen sollen, vor wirtschaftlicher Ausbeutung geschützt und nicht zu einer Arbeit herangezogen zu werden, die Gefahren mit sich bringt, die Erziehung des Kindes behindert oder die Gesundheit des Kindes oder seine körperliche, geistige, seelische, sittliche oder soziale Entwicklung schädigen könnte. Art. 32 Abs. 2 S. 1 KRK sieht vor, dass die Vertragsstaaten sowohl Gesetzgebungs- als auch Verwaltungs-, Sozial- und Bildungsmaßnahmen treffen, um die Durchführung dieses Artikels sicherzustellen.

¹¹ *Schmahl*, HK-KRK, Art. 12 Rn. 8.

¹² *UN Committee on the Rights of the Child*, General Comment No. 12, CRC/C/GC/12, 2009, Rn. 30.

¹³ *Schmahl*, HK-KRK, Art. 12 Rn. 21.

II. Europäische Menschenrechtskonvention

In Deutschland hat die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) den Rang eines innerstaatlichen Gesetzes.¹⁴ Auch für die Auslegung der EMRK gilt der Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung, sodass Gewährleistungen der Konvention und Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) bei der Auslegung nationalen Rechts berücksichtigt werden müssen.¹⁵ Dies gilt auf verfassungsrechtlicher Ebene insofern, als die Konvention und Entscheidungen des EGMR Auslegungshilfen für die Bestimmung des Inhalts und der Reichweite von Grundrechten sind.¹⁶

Das Teilen von Bildern und Videos des eigenen Kindes in sozialen Netzwerken und auf Video-Sharing-Plattformen betrifft den Schutzbereich des Art. 8 EMRK. Dieser normiert das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens umfassend und ist einer abschließenden Definition nicht zugänglich.¹⁷ Geschützt sind unter anderem die Entwicklung der Persönlichkeit¹⁸ und das Recht am eigenen Bild.¹⁹ Der Schutz erstreckt sich auf Personen jeglichen Alters, folglich auch auf Kinder.²⁰ Art. 8 EMRK dient zwar zunächst dem Schutz des Einzelnen gegen willkürliche Eingriffe des Staates, kann aber auch eine positive Verpflichtung des Staates begründen, Maßnahmen zum Schutz des Privatlebens zwischen Privatpersonen zu ergreifen.²¹ Eine solche Verpflichtung aus Art. 8 EMRK hat die Große Kammer etwa in ihrer Entscheidung betont, in der es um heimliche Filmaufnahmen einer Vierzehnjährigen ging, die deren Stiefvater von ihr im eigenen Badezimmer aufgenommen hatte.²² Da im schwedischen Recht zu diesem Zeitpunkt weder ein strafrechtlicher noch ein zivilrechtlicher

¹⁴ *Meyer-Ladewig/Nettesheim/von Raumer*, HK-EMRK, Einleitung Rn. 18 m.w.N.

¹⁵ Vgl. nur BVerfGE 111, 307, 315.

¹⁶ Vgl. nur BVerfGE 74, 358, 370; BVerfGE 128, 326.

¹⁷ *Meyer-Ladewig/Nettesheim*, HK-EMRK, Art. 8 Rn. 7.

¹⁸ *Meyer-Ladewig/Nettesheim*, HK-EMRK, Art. 8 Rn. 7.

¹⁹ *Meyer-Ladewig/Nettesheim*, HK-EMRK, Art. 8 Rn. 45.

²⁰ *Meyer-Ladewig/Nettesheim*, HK-EMRK, Art. 8 Rn. 9.

²¹ *Meyer-Ladewig/Nettesheim*, HK-EMRK, Art. 8 Rn. 2.

²² EGMR, 12. 11. 2013 – 5786/08 (Söderman/Schweden), NJW 2014, 607-610.

Rechtsbehelf existierte, durch den die Minderjährige wirksamen Schutz vor der Verletzung ihrer persönlichen Integrität erhalten konnte, war in diesem Fall eine Verletzung von Art. 8 EMRK gegeben.²³ So sei der Staat nach Art. 8 EMRK verpflichtet, hinsichtlich Taten von Privatpersonen, die die psychische Unversehrtheit Anderer verletzen können, angemessene Schutzvorschriften zu schaffen und praktisch anzuwenden.²⁴ Die Notwendigkeit solcher Schutzvorschriften wurde in der Vergangenheit auch etwa in einem Fall bejaht, in dem ein Kind unter anderem durch im Netz veröffentlichte Fotos zum Ziel für Pädophilie gemacht wurde.²⁵ Aus Art. 8 EMRK lässt sich sodann die Pflicht des Staates ableiten, Minderjährigen einen wirksamen rechtlichen Schutz vor der Verletzung ihrer persönlichen Integrität zu gewährleisten, die eben auch durch die Anfertigung und Veröffentlichung von Bildern und Videos gefährdet sein kann.

Eltern, die Bilder und Videos ihrer Kinder im Netz veröffentlichen, könnten sich gegebenenfalls ihrerseits auf Art. 10 EMRK stützen, durch den die Freiheit der Meinungsäußerung geschützt wird.²⁶ Unter die Meinungsäußerungsfreiheit fallen etwa der Empfang und die Weitergabe von Informationen und Ideen inklusive der Art und Weise, wie jene weitergegeben werden; auch die Veröffentlichung von Fotos im Internet ist hiervon erfasst.²⁷ Der Schutz gilt unabhängig vom verfolgten Zweck, sodass sowohl kommerzielle beziehungsweise werbliche²⁸ als auch rein unterhaltende²⁹ Inhalte erfasst sein können.

III. Datenschutzgrundverordnung

Seit dem Inkrafttreten der Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO) am 25.4.2018³⁰ müssen Datenverarbeitungen, worunter grundsätzlich auch die

²³ EGMR, 12. 11. 2013 – 5786/08 (Söderman/Schweden), NJW 2014, 607, 610.

²⁴ EGMR, 12. 11. 2013 – 5786/08 (Söderman/Schweden), NJW 2014, 607, 609.

²⁵ EGMR, Slg. 2008 (K.U./Finnland), Nrn. 45 ff.

²⁶ In diese Richtung auch *Schimke*, NZFam 2019, 851, 852.

²⁷ EGMR, 10.1.2013 – 36769/08 (*Ashby Donald ua/Frankreich*), Rn. 34.

²⁸ EGMR, 16.7.2013 – 1562/10 (*Remuszek/Polen*), Rn. 59.

²⁹ EGMR, 16.12.2008 – 23883/06 (*Kburshid Mustafa ua/Schweden*), Rn. 44.

³⁰ Die DS-GVO trat gem. Art. 99 Abs. 1 DS-GVO am 24.5.2016 in Kraft und gilt gem. Art. 99 Abs. 2 DS-GVO seit dem 25.5.2018.

Veröffentlichung von Bild- und Videodaten des Kindes durch die Eltern im Internet fallen,³¹ zusätzlichen rechtlichen Anforderungen genügen. Eine Verarbeitung solcher Daten ist nach der DS-GVO grundsätzlich nur rechtmäßig, wenn eine wirksame Einwilligung gem. Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. a) DS-GVO vorliegt oder sich die Eltern auf einen gesetzlichen Erlaubnistatbestand, beispielsweise Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. f) DS-GVO stützen können. Der Frage der Rechtmäßigkeit der Veröffentlichung vorgelagert ist jedoch die Frage, ob und inwiefern auf solche Sachverhalte tatsächlich die DS-GVO oder doch das nationale Kunsturhebergesetz (KUG) anwendbar ist.³²

B. Verfassungsrecht

Als subjektive Abwehrrechte gegen den Staat wirken Grundrechte grundsätzlich nicht unmittelbar zwischen Privaten, denn diese sind keine Grundrechtsadressaten (vgl. Art. 1 Abs. 3 GG). Neben der subjektiven Dimension der Grundrechte können diese jedoch auch durch eine objektiv-rechtliche Dimension zu einer Geltung im Privatrecht führen,³³ indem sie eine Ausstrahlungswirkung³⁴ beziehungsweise mittelbare Drittwirkung entfalten.³⁵ Der Staat muss in der Folge unter anderem bei der Auslegung und Anwendung privatrechtlicher Normen die betroffenen Grundrechte beachten.³⁶ Dabei sind entstehende Grundrechtskollisionen im Sinne praktischer Konkordanz aufzulösen.³⁷

Im Hinblick auf die objektiv-rechtliche Dimension der Grundrechte ergibt sich für das allgemeine Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 S. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG ein subjektiver Schutzanspruch gegen den Staat. Dieser wird „grund-

³¹ Dazu näher Kap. 3.A.II.

³² Dazu näher Kap. 3.B.

³³ Ausgehend von der Entscheidung des BVerfGE 7, 198 (Lüth).

³⁴ BVerfGE 112, 332, 358.

³⁵ BVerfGE 89, 1, 13.

³⁶ In Bezug auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht BVerfGE 84, 192, 194f.

³⁷ Siehe etwa BVerfG, NJW 2020, 3098, Rn. 9f.

rechtlich gehalten, den Einzelnen vor Persönlichkeitsgefährdungen durch Dritte zu schützen“.³⁸ Eine Veröffentlichung von Kinderbildern und -videos im Internet kann unterschiedliche Schutzbereiche des allgemeinen Persönlichkeitsrechts des Kindes berühren. Dieses durch richterliche Rechtsfortbildung entstandene Recht soll einen lückenschließenden Schutz bieten, „um neuartigen Gefährdungen zu begegnen, zu denen es im Zuge des wissenschaftlich-technischen Fortschritts und gewandelter Lebensverhältnisse kommen kann“.³⁹ Der persönliche Schutzbereich umfasst alle natürlichen Menschen, folglich auch Kinder und Minderjährige.⁴⁰ Der sachliche Schutzbereich kann in Sphären unterteilt werden,⁴¹ wobei innerhalb jeder Sphäre nicht abschließend aufzählbare Schutzbereiche verortet werden können. Der Schutz der Intimsphäre umfasst den unantastbaren Bereich privater Lebensgestaltung.⁴² Die Privatsphäre soll nach dem BVerfG „jedem Einzelnen einen autonomen Bereich privater Lebensgestaltung, in dem er seine Individualität entwickeln und wahren kann“,⁴³ einräumen. Dazu gehört auch, Dritte sowohl vom Einblick als auch Zugriff in beziehungsweise auf diese Sphäre auszuschließen.⁴⁴ Zum Schutz gehört weiterhin das Verfügungsrecht über die Darstellung der eigenen Person: „Jedermann darf grundsätzlich selbst und allein bestimmen, ob und wieweit andere sein Lebensbild im ganzen oder bestimmte Vorgänge aus seinem Leben öffentlich darstellen dürfen.“⁴⁵ Diesem Verfügungsrecht zuzuordnen sind insbesondere das Recht am eigenen Bild und am eigenen Wort.⁴⁶ Vom Schutzbereich des Art. 2 Abs. 1 S. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG umfasst ist weiterhin das Recht des Kindes auf ungehinderte Entfaltung der Persönlichkeit, auf das „Person werden“.⁴⁷ Nach der

³⁸ BVerfGE 99, 185, 194.

³⁹ BVerfGE 120, 274, 303.

⁴⁰ Dreier/Barczak, GG, Art. 2 Abs. 1 Rn. 98.

⁴¹ Zur vom BVerfG entwickelten Sphärentheorie *Dürig/Herzog/Scholz/Di Fabio*, GG, Art. 2 Abs. 1 Rn. 158ff. m.w.N.

⁴² Vgl. nur BVerfGE 109, 279, 313; BVerfGE 34, 238, 245.

⁴³ BVerfGE 35, 202, 220.

⁴⁴ *V. Münch/Kunig/Kunig/Kämmerer*, GG, Art. 2 Rn. 58.

⁴⁵ BVerfGE 35, 202, 220.

⁴⁶ *Dreier/Barczak*, GG, Art. 2 Abs. 1 Rn. 80f.

⁴⁷ BVerfG, NJW 2000, 2191; 2191, 2192.

Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts „bedürfen Kinder hinsichtlich der Gefahren, die von einer Berichterstattung der Medien über Kinder ausgehen, eines besonderen Schutzes. Ihre Persönlichkeitsentfaltung kann durch die Berichterstattung in Medien empfindlicher gestört werden als diejenige von Erwachsenen, sodass der Bereich, in dem sie sich frei von öffentlicher Beobachtung fühlen und entfalten dürfen, umfassender geschützt sein muss.“⁴⁸

Auch das Elterngrundrecht aus Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG spielt in vorliegenden Konstellationen eine Rolle, sodass fraglich ist, ob und in welchen Fällen es zu einer Kollision von allgemeinem Persönlichkeitsrecht des Kindes und Elterngrundrecht kommen könnte. In Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG ist das Recht der Eltern zur Pflege und Erziehung ihrer Kinder im Grundgesetz verankert. Beim Elterngrundrecht handelt es sich um ein fremdnütziges Grundrecht, das stets im Interesse des Kindes wahrzunehmen ist.⁴⁹ Das Kindeswohl soll jederzeit Richtschnur des elterlichen Handelns sein.⁵⁰

Beim Teilen von Kinderbildern und -videos durch die Eltern wird zum Teil angenommen, dass der Schutzbereich des Elterngrundrechts mangels Kindesbeziehungswise Kindeswohlbezugs erst gar nicht eröffnet sei.⁵¹ Schließlich handele es sich beim Veröffentlichen der Bilder nicht um Handlungen, die der Pflege und Erziehung des Kindes zugehörig erscheinen.⁵² Es gehe den Eltern letztlich nur um die eigene Selbstdarstellung⁵³ beziehungsweise den eigenen Geltungsanspruch und nicht die Interessen des Kindes.⁵⁴ Das Recht der Eltern aus Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG umfasst die Sorge für das körperliche, seelische und geis-

⁴⁸ BVerfG, NJW 2000, 2191, 2192.

⁴⁹ Dreier/Brosius-Gersdorf, GG, Art. 6 Rn. 314.

⁵⁰ BVerfGE 121, 69, 92.

⁵¹ Dazu auch Lemmert, Die Vermarktung des Kindes im Influencer-Marketing, 52f.

⁵² Alberts, Die rechtliche Bewertung der Tätigkeit von Influencern unter besonderer Berücksichtigung werberechtlicher Problemstellungen, 284; Schimke, NZFam 2019, 851, 852.

⁵³ Schimke, NZFam 2019, 851, 852.

⁵⁴ Alberts, Die rechtliche Bewertung der Tätigkeit von Influencern unter besonderer Berücksichtigung werberechtlicher Problemstellungen, 284.

tige Wohl des Kindes⁵⁵ sowie für dessen vermögensrechtliche Rechte und Pflichten.⁵⁶ Neben der Befugnis der Eltern, Entscheidungen *über* das Kind im Rahmen dieser Sorge zu treffen, liegt im Elternrecht auch die Befugnis, *für* das Kind zu handeln.⁵⁷ Das Teilen von Bildern und Videos des Kindes geht mit einer vertretungsweisen Einwilligung der Eltern *für* das Kind einher. Das Veröffentlichen der Bilder fällt daher grundsätzlich in die Personensorge, handelt es sich um kommerzielle Veröffentlichungen, ist zusätzlich die Vermögenssorge betroffen.⁵⁸ Auch beim Veröffentlichen von Bildern und Videos des Kindes im Netz, unabhängig von der Intention der Eltern, ist folglich ein Kindesbezug anzunehmen.⁵⁹

Bezüglich des ebenfalls notwendigen Kindeswohlbezugs ist auf das Interpretationsprimat („zuvörderst“) der Eltern zu verweisen. Dazu stellt das Bundesverfassungsgericht fest, dass die Eltern grundsätzlich frei von staatlichen Einflüssen und Eingriffen nach eigenen Vorstellungen darüber entscheiden können, wie sie die Pflege und Erziehung ihrer Kinder gestalten wollen.⁶⁰ Überdies sei dieses Recht den Eltern zum Schutze des Kindes gewährt und beruhe auf dem Grundgedanken, dass den Eltern grundsätzlich das Wohl des Kindes mehr am Herzen liegt als irgendeiner anderen Person oder Institution.⁶¹ Ein Vorabausschluss elterlicher Handlungen vom Schutzbereich des Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG ist folglich nur für solche Handlungen möglich, die bereits objektiv gesehen nicht mit dem Kindeswohl vereinbar sind, beispielsweise eine Beeinträchtigung der körperlichen Unversehrtheit.⁶² Dies kann bezüglich der meisten Fälle vorliegend untersuchter Handlungen nicht angenommen werden. Eine Ausnahme könnten etwa Fälle darstellen, in denen herabwürdigende Bilder oder Videos des Kindes

⁵⁵ Jarass/Pieroth/Jarass, GG, Art. 6 Rn. 42.

⁵⁶ Dürig/Herzog/Scholz/Badura, GG, Art. 6 Rn. 107.

⁵⁷ BeckOK GG/Uhle, Art. 6 Rn. 52.

⁵⁸ Staudinger/Lettmaier, BGB, § 1626 Rn. 245.

⁵⁹ So wohl auch Lemmert, Die Vermarktung des Kindes im Influencer-Marketing, 52.

⁶⁰ BVerfGE 59, 360, 376.

⁶¹ BVerfGE 59, 360, 376.

⁶² BeckOK GG/Uhle, Art. 6 Rn. 57.

im Netz veröffentlicht werden. Alle weiteren Veröffentlichungshandlungen sind zunächst dem Schutzbereich zuzuordnen und müssen im Einzelfall auf eine Vereinbarkeit mit dem Kindeswohl hin geprüft werden. Eine Öffnung des Schutzbereiches ist auch notwendig, um zu verhindern, dass Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG beziehungsweise der abwehrrechtliche Gehalt der Norm leerläuft.⁶³

Eine Kollision von Elterngrundrecht und dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht des Kindes in vorliegenden Fällen ist folglich möglich und muss dann im Wege der praktischen Konkordanz aufgelöst werden. Bei der Anwendung und Auslegung zivilrechtlicher, insbesondere familienrechtlicher Normen kann das Grundrecht des Kindes auf Persönlichkeitsentwicklung sodann aus dem Elterngrundrecht ableitbare Rechtspositionen relativieren.⁶⁴

Neben den tatbestandsimmanenten Einschränkungen des Elternrechts durch bereits objektiv nicht mit dem Kindeswohl zu vereinbarende Handlungen kommt eine Einschränkung durch die zunehmende Selbstbestimmungsfähigkeit des Kindes hinzu, denn „mit abnehmender Pflege- und Erziehungsbedürftigkeit sowie zunehmender Selbstbestimmungsfähigkeit des Kindes [werden] die im Elternrecht wurzelnden Rechtsbefugnisse zurückgedrängt“.⁶⁵ Hier stellt sich die Frage, ab welchem Alter gegebenenfalls das Veröffentlichen von Kinderbildern und -videos nicht mehr dem Elterngrundrecht zuzuordnen ist.⁶⁶

Möglicherweise ist bezüglich der Eltern weiterhin Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG einschlägig, durch den das Recht auf freie Meinungsäußerung gewährt wird. Der Schutzbereich ist weit und umfasst unter anderem Einschätzungen, Stellungnahmen und Ansichten.⁶⁷ Auch Äußerungen, die werblicher Natur sind, können darunterfallen, wenn sie einen meinungsbildenden Inhalt haben, bezie-

⁶³ *Wapler*, Kinderrechte und Kindeswohl, 115.

⁶⁴ *Dürig/Herzog/Scholz/Di Fabio*, GG, Art. 2 Abs. 1 Rn. 208f.

⁶⁵ BVerfGE 59, 360, 382.

⁶⁶ Vgl. dazu Kap. 5.D.

⁶⁷ *Dreier/Kaiser*, GG, Art. 5 Abs. 1 Rn. 60.

ungsweise der Meinungsbildung dienen.⁶⁸ Die Form der Kundgabe ist nicht auf die in Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG genannten Optionen von Wort, Schrift und Bild begrenzt.⁶⁹ Umfasst ist auch die Meinungsäußerung im Internet.⁷⁰ Ebenso wie das allgemeine Persönlichkeitsrecht entfaltet Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG eine Ausstrahlungswirkung und muss bei der Auslegung und Anwendung zivilrechtlicher Normen Beachtung finden.⁷¹ So kann es zwar zu einer Grundrechtskollision zwischen dem allgemeinem Persönlichkeitsrecht des Kindes und der Meinungsäußerungsfreiheit der Eltern kommen, durch die §§ 22f. KUG sind letzterer jedoch Grenzen im Sinne von Art. 5 Abs. 2 GG gesetzt.⁷² Hinsichtlich einer Presseberichterstattung mit ausschließlich unterhaltendem Charakter hat das Persönlichkeitsrecht des Kindes Vorrang,⁷³ sodass im Einzelfall geprüft werden müsste, ob eine solche Wertung auch oder gar erst recht für Fälle gelten muss, in denen es nicht um eine Presseberichterstattung, sondern das Meinungsäußerungsrecht der Eltern geht.

C. Einfache Gesetze

I. Familienrecht

Die obigen verfassungsrechtlichen Wertungen finden ihren Niederschlag im nationalen Familienrecht. Das Teilen von Fotos und Videos der eigenen Kinder in sozialen Netzwerken und auf Video-Sharing-Plattformen fällt grundsätzlich unter die den Eltern nach § 1626 Abs. 1 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) zugesprochene elterliche Sorge,⁷⁴ wobei diese gem. § 1627 S. 1 BGB stets zum Wohl des Kindes auszuüben ist. Die Personensorge wird durch § 1631 Abs. 1 BGB inhaltlich umrissen und durch § 1631 Abs. 2 BGB begrenzt. Kinder haben ent-

⁶⁸ Vgl. etwa BVerfGE 71, 162, 175.

⁶⁹ Dreier/Kaiser, GG, Art. 5 Abs. 1 Rn. 74f.

⁷⁰ Jarass/Pieroth/Jarass, GG, Art. 5 Rn. 13.

⁷¹ Dreier/Kaiser, GG, Art. 5 Abs. 1 Rn. 246ff.

⁷² BeckOK GG/Schemmer, Art. 5 Rn. 123.

⁷³ BVerfG, NJW 2003, 3262.

⁷⁴ Vgl. dazu Kap. 4.C. und D.

sprechend § 1631 Abs. 2 BGB ein Recht auf Pflege und Erziehung unter Ausschluss von Gewalt, körperlichen Bestrafungen, seelischen Verletzungen und anderen entwürdigenden Maßnahmen.

Überdies unterliegt die elterliche Sorge Einschränkungen, sei es qua Gesetz etwa nach §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB beziehungsweise §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB, aufgrund gerichtlicher Entscheidungen, beispielsweise bei einer erheblichen Interessenkollision zwischen Eltern und Kind gem. §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB oder bei Gefährdung des Kindeswohls nach § 1666 BGB. Grundsätzlich ist es also möglich, dass Eltern von der rechtlichen Befugnis zum Teilen von Bildern und Videos ihrer Kinder im Netz entweder von vornherein ausgeschlossen sind oder ihnen diese im Einzelfall versagt wird. Für solche Fälle kann dann eine Ergänzungspflegschaft nach § 1809 BGB erforderlich sein.

Weiterhin sind im Verhältnis zwischen Eltern und Kind bei Ausübung der elterlichen Sorge gem. § 1626 Abs. 2 S. 1 BGB die wachsende Fähigkeit und das wachsende Bedürfnis des Kindes zu selbständigem verantwortungsbewusstem Handeln zu berücksichtigen. Eltern sollen gem. § 1626 Abs. 2 S. 2 BGB Fragen der elterlichen Sorge mit dem Kind besprechen und Einvernehmen anstreben, soweit es nach dessen Entwicklungsstand angezeigt ist. Daraus könnte sich die Verpflichtung der Eltern ergeben, das Kind in den Prozess der Veröffentlichung einzubinden, beziehungsweise ihm ein (Mit-)Bestimmungsrecht zuzubilligen.⁷⁵ Auch ein solches könnte im Ergebnis zu einer Einschränkung der elterlichen Befugnisse im Außenverhältnis führen.

II. Jugendarbeitsschutzgesetz

Beim Teilen von Bildern und Videos des Kindes könnten überdies die Vorgaben des Jugendarbeitsschutzgesetzes (JArbSchG) einzuhalten sein. Das JArbSchG dient dem Schutz der körperlichen und seelisch-geistigen Entwicklung des Kin-

⁷⁵ Vgl. dazu Kap. 5.D.

des.⁷⁶ Dabei stellt sich insbesondere die Frage, ob und wann eine Einbindung des Kindes in die Erstellung von Bild- und Videoaufnahmen zu einer Anwendbarkeit der Normen des JArbSchG führt.⁷⁷

III. Kunsturhebergesetz

Als Spezialvorschrift des allgemeinen Persönlichkeitsrechts schützt § 22 KUG das Recht am eigenen Bild,⁷⁸ wobei der Schutz der Norm vom Alter des Rechtsträgers unabhängig ist.⁷⁹ Das Schutzgut der Norm ist das Selbstbestimmungsrecht der abgebildeten Person.⁸⁰ Diese soll die ausschließliche Entscheidungsmacht darüber haben, ob, wann und unter welchen Umständen ihr Bildnis der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wird.⁸¹ Gemäß § 22 S. 1 KUG dürfen Bildnisse nur mit Einwilligung des Abgebildeten verbreitet oder öffentlich zur Schau gestellt werden, sodass sich die Frage stellt, ob und bis zu welchem Alter die Eltern oder gegebenenfalls das Kind selbst eine solche Einwilligung erteilen können.⁸² Die Beantwortung dieser Frage hängt nicht zuletzt von der Einordnung der Einwilligung bezüglich ihrer Rechtsnatur ab.

IV. Strafrecht

Durch § 201a Strafgesetzbuch (StGB) wird die Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs und von Persönlichkeitsrechten durch Bildaufnahmen unter Strafe gestellt. Gemäß § 201a Abs. 1 Nr. 1 StGB wird mit einer Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder einer Geldstrafe bestraft, wer von einer anderen Person, die sich in einer Wohnung oder einem gegen Einblick besonders geschützten Raum befindet, unbefugt eine Bildaufnahme herstellt oder überträgt und dadurch den höchstpersönlichen Lebensbereich der abgebildeten Person

⁷⁶ Nomos-BR/*Weyand*, JArbSchG, Einleitung Rn. 47.

⁷⁷ Vgl. dazu Kap. 5.E.1.2.; zum Begriff der Beschäftigung *Herberger*, RdA 2021, 273ff.

⁷⁸ BVerfG, GRUR 1973, 541, 545.

⁷⁹ BeckOK UrhR/*Engels*, KunstUrhG, § 22 Rn. 4.

⁸⁰ BGH, NJW 1992, 2084.

⁸¹ BGHZ 20, 345, 347.

⁸² Vgl. dazu Kap. 5.D.

verletzt. Mit § 201a Abs. 2 S. 1 StGB hat der Gesetzgeber eine Norm geschaffen, mit der insbesondere auch der Problematik des Cybermobbing entgegengetreten werden soll.⁸³ Demnach wird ebenso bestraft, wer unbefugt von einer anderen Person eine Bildaufnahme, die geeignet ist, dem Ansehen der abgebildeten Person erheblich zu schaden, einer dritten Person zugänglich macht. Unter einer Zugänglichmachung wird die Ermöglichung des Zugriffs auf dieses verstanden.⁸⁴ Neben der unbefugten Anfertigung kann auch der Gebrauch so hergestellter Aufnahmen oder die Zugänglichmachung an dritte Personen (§ 201a Abs. 1 Nr. 3 StGB) sowie eine befugt hergestellte Bildaufnahme, wenn sie wissentlich unbefugt einer dritten Person zugänglich gemacht wird und dadurch den höchstpersönlichen Lebensbereich der abgebildeten Person verletzt (§ 201a Abs. 1 Nr. 4 StGB), zu einer Strafbarkeit führen. Relevant könnte diese strafrechtliche Norm für eine etwaige Kindeswohlgefährdung im Sinne des § 1666 BGB sein, wenn ihr Tatbestand durch die Eltern des Kindes erfüllt wird.

D. Fazit

Das Teilen von Kinderbildern und -videos durch die Eltern im Netz wird von unterschiedlichen Normen unterschiedlicher Ebenen rechtlich umrahmt. Ausgangspunkt einer Rechtmäßigkeitsprüfung der Veröffentlichung wird grundsätzlich das Kunsturheberrechtsgesetz oder die Datenschutzgrundverordnung sein. Beide sehen in der Regel eine Einwilligung in die Veröffentlichung beziehungsweise Verarbeitung vor. Ob und im Rahmen welcher Grenzen Eltern zu einer solchen Einwilligung für ihre Kinder befugt sind, ergibt sich aus den Normen des nationalen Familienrechts. Relevant für deren Anwendung und Auslegung sind die Grundrechte von Kindern und Eltern, die eine Ausstrahlungswirkung entfalten und im Falle einer Kollision im Wege der mittelbaren Drittwirkung berücksichtigt werden müssen. Auch Wertungen des Völkerrechts, die im

⁸³ BT-Drs. 18/2601, 37.

⁸⁴ *Lackner/Kühl/Heger/Heger*, StGB, § 201a Rn. 7.

Wege der völkerrechtskonformen Auslegung zu berücksichtigen sind, können bis in das nationale Familienrecht ausstrahlen. Zusätzlich finden sich strafrechtliche Regelungen sowie Arbeitsschutzgesetze, die den Schutz der Kindesinteressen flankieren und für die Prüfung kindesschutzrechtlicher Normen des Familienrechts relevant sein können.

Kapitel 3

Verhältnis von Kunsturheberrechtsgesetz und Datenschutzgrundverordnung

Die Diskussion der elterlichen Befugnisse hinsichtlich einer Veröffentlichung von Bildern und Videos des Kindes im Internet erfolgt im Rahmen der für die Veröffentlichung allgemein notwendigen Einwilligung. Gemäß § 22 S. 1 Kunsturhebergesetz (KUG) dürfen Bildnisse grundsätzlich nur mit Einwilligung des Abgebildeten verbreitet oder öffentlich zur Schau gestellt werden. Auch bei Sachverhalten, die unter die Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO) fallen, kann eine wirksame Einwilligung zur rechtmäßigen Verarbeitung von (Bild-)Daten führen, gem. Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. a) DS-GVO. Umstritten ist jedoch, nach welchem der beiden Rechte die Rechtmäßigkeit der Veröffentlichung zu prüfen ist. Dem zugrunde liegt die Frage, ob das KUG nach Inkrafttreten der DS-GVO am 25.4.2018 überhaupt Anwendung finden kann. Enthielt noch § 1 Abs. 3 S. 1 Bundesdatenschutzgesetz a.F. (BDSG) eine Kollisionsnorm, die dem KUG Vorrang einräumte,¹ so gilt dies hinsichtlich der Konkurrenz von DS-GVO und KUG nicht mehr.

A. Überschneidung im sachlichen Anwendungsbereich

Damit es zu einer aufzulösenden Normenkonkurrenz von KUG und DS-GVO kommt, muss eine tatbestandliche Deckungsgleichheit vorliegen, es müssen also sowohl die DS-GVO als auch das KUG für vorliegend diskutierte Fälle grundsätzlich einschlägig sein.²

¹ Dazu *Hansen/Brechtel*, GRUR-Prax 2018, 369.

² Dazu *Bienemann*, Reformbedarf des Kunsturhebergesetzes im digitalen Zeitalter, 27ff.

I. Sachlicher Anwendungsbereich des KUG

§ 22 KUG schützt als Spezialvorschrift des allgemeinen Persönlichkeitsrechts³ das Recht am eigenen Bild. Der Schutz der Norm ist unabhängig vom Alter der Person, sodass auch Kinder Rechtsträger sein können.⁴ Das eigentliche Schutzgut ist dabei das Selbstbestimmungsrecht der abgebildeten Person.⁵ Diese soll die ausschließliche Entscheidungsmacht darüber haben, ob, wann und unter welchen Umständen ihr Bildnis der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden soll.⁶

Gemäß § 22 S. 1 KUG dürfen Bildnisse nur mit Einwilligung des Abgebildeten verbreitet oder öffentlich zur Schau gestellt werden. Ein Bildnis ist eine Darstellung der äußeren Erscheinung einer Person in einer für Dritte erkennbaren Weise,⁷ wobei neben weiteren Arten der Darstellung insbesondere auch Foto- und Filmaufnahmen in Betracht kommen.⁸

Voraussetzung ist zunächst die Erkennbarkeit der dargestellten Person.⁹ Diese kann sich entweder bereits durch körperliche Merkmale wie die Gesichtszüge¹⁰ oder dem Bildnis hinzugefügte Texte ergeben,¹¹ es reicht jedoch auch aus, dass sonstige Hilfen vorliegen,¹² die eine Identifizierung innerhalb eines mehr oder minder großen Bekanntenkreises ermöglichen.¹³ In den meisten Fällen der online gestellten Kinderbilder oder -videos liegt eine Erkennbarkeit nach den oben genannten Voraussetzungen vor, sei es dadurch, dass beispielsweise das Gesicht

³ BVerfG, GRUR 1973, 541, 545.

⁴ BeckOK UrhR/*Engels*, KunstUrhG, § 22 Rn. 4.

⁵ BGH, NJW 1992, 2084.

⁶ BGHZ 20, 345, 347.

⁷ *Schricker/Loewenheim/Götting*, KUG, § 22 Rn. 14.

⁸ *Dreier/Schulze/Specht-Riemenschneider*, KUG, § 22 Rn. 1; *Schricker/Loewenheim/Götting*, KUG, § 22 Rn. 14f.

⁹ BeckOK InfoMedienR/*Herrmann*, KunstUrhG, § 22 Rn. 4.

¹⁰ *Schricker/Loewenheim/Götting*, KUG, § 22 Rn. 16.

¹¹ *Wandtke/Bullinger/Fricke*, KUG, § 22 Rn. 7.

¹² BeckOK InfoMedienR/*Herrmann*, KunstUrhG, § 22 Rn. 4ff.

¹³ BGH, NJW 1979, 2205.

des Kindes dargestellt ist, der Name des Kindes im Begleittext zum Foto oder Video genannt wird oder lediglich durch den Kontext der Veröffentlichung deutlich wird, um wessen Kind es sich vorliegend handelt.

Für ein Zurschaustellen ist das Merkmal der Öffentlichkeit entscheidend, das gem. § 15 Abs. 3 S. 1 Urheberrechtsgesetz (UrhG) erfüllt ist, wenn die Wiedergabe, hier die Zurschaustellung, für eine Mehrzahl von Mitgliedern der Öffentlichkeit bestimmt ist. Gemäß § 15 Abs. 3 S. 3 UrhG gehört zur Öffentlichkeit jeder, der nicht mit demjenigen, der das Werk verwertet, oder mit den anderen Personen, denen das Werk in unkörperlicher Form wahrnehmbar oder zugänglich gemacht wird, durch persönliche Beziehungen verbunden ist. Ob eine öffentliche Zurschaustellung im Sinne der Norm bereits dann vorliegt, wenn ein Foto oder Video in ein soziales Netzwerk hochgeladen wird und zuvor der Kreis der ansichtsberechtigten Personen auf persönliche Kontakte beschränkt wird, könnte angezweifelt werden.¹⁴ Da in vielen Fällen die Kontaktliste auf sozialen Medien recht umfassend ist und somit einer öffentlichen Zugänglichmachung entsprechen kann,¹⁵ könnten hier die jeweiligen Nutzer-Einstellungen hinsichtlich der Privatsphäre entscheidend sein.¹⁶ Allerdings reicht es für ein Verbreiten aus, dass dadurch der Rechtsinhaber einen Verlust der Kontrolle darüber, ob und wie das Bildnis in die Öffentlichkeit gelangt, erleidet, worunter auch Weitergaben im privaten Bereich fallen.¹⁷ Durch das Teilen eines Fotos oder Videos im Internet, selbst wenn nur ein beschränkter Personenkreis darauf Zugriff hat, tritt ein solcher Kontrollverlust bereits aufgrund der mannigfaltigen technologischen Speicher- und Vervielfältigungsmethoden auf.¹⁸ Die Kenntnisnahme Dritter kann nun nicht mehr kontrolliert werden.¹⁹ Auf die Zurschaustellung kommt es sodann nicht mehr an.²⁰

¹⁴ Verneinend *Vetter*, AfP 2017, 127, 130.

¹⁵ *Lauber-Rönsberg*, NJW 2016, 744, 745.

¹⁶ *Rake*, FamRZ 2020, 1064, 1665.

¹⁷ *Rake*, FamRZ 2020, 1064, 1665.

¹⁸ Vgl. in Bezug auf Art. 2 Abs. 2 lit. c) DS-GVO *Buchner*, FamRZ 2019, 671.

¹⁹ *Rake*, FamRZ 2020, 1064, 1665.

²⁰ *Rake*, FamRZ 2020, 1064, 1665.

§ 22 S. 2 KUG normiert, dass die grundsätzlich notwendige Einwilligung im Zweifel als erteilt gilt, wenn der Abgebildete dafür, dass er sich abbilden ließ, eine Entlohnung erhielt. Eine Einwilligung zur Verbreitung wird konkludent angenommen, wenn eine solche zur wirtschaftlichen Verwertung erteilt wurde, wohl auch, da die wirtschaftliche Verwertung in der Regel das Verbreiten voraussetzt. Umgekehrt resultiert eine Einwilligung zur Verbreitung nicht automatisch in der Annahme einer Einwilligung in die wirtschaftliche Verwendung des Bildes.

Weiterhin sind in § 23 Abs. 1 Nr. 1–4 KUG Fälle aufgeführt, in denen eine Verbreitung oder Zurschaustellung von Bildnissen ohne Einwilligung des Rechteinhabers erlaubt ist. Eine Einwilligung ist demnach entbehrlich, wenn es sich gem. Nr. 1 bei den Kinderbildern oder Videos um Bildnisse aus dem Bereich der Zeitgeschichte handelt, die Kinder nur als Beiwerk im Sinne von Nr. 2 anzusehen sind, Bilder von Versammlungen, Aufzügen und ähnlichen Vorgängen gem. Nr. 3 vorliegen oder die Verbreitung und Schaustellung einem höheren Interesse der Kunst gem. Nr. 4 dienen. Grundsätzlich werden die hier thematisierten Fälle dem Einwilligungserfordernis unterfallen, da die Kinder zumeist gezielt dargestellt werden und somit bereits kein Fall des § 22 Abs. 1 Nr. 2 oder 3 KUG vorliegt. Auch liegt in der Regel kein Verfolgen höherer Interessen der Kunst gem. § 23 Abs. 1 Nr. 4 KUG vor. Möglich scheint jedoch beispielsweise bei bereits bekannten Kinderpersönlichkeiten, beziehungsweise den Kindern von Personen des öffentlichen Lebens eine Abdingbarkeit des Einwilligungserfordernisses nach § 22 Abs. 1 Nr. 1 KUG. Zwar ist der „Persönlichkeitsschutz bei Kindern und Jugendlichen in thematischer und räumlicher Hinsicht stärker ausgeprägt [...] als bei erwachsenen Personen“²¹ allerdings kann ausnahmsweise vom Einwilligungserfordernis aufgrund mangelnden Schutzbedürfnisses abgewichen werden, nämlich dann, wenn „sich Eltern mit ihren Kindern bewusst der Öffentlichkeit zuwenden, etwa gemeinsam an öffentlichen Veranstaltungen teilnehmen oder gar in deren Mittelpunkt stehen; insoweit liefern sie sich den

²¹ BVerfG, ZUM 2005, 556, 557.

Bedingungen öffentlicher Auftritte aus“.²² Dies betrifft jedoch die Veröffentlichung im Rahmen der Bildberichterstattung durch Dritte und kann nicht auf die Veröffentlichung der Eltern selbst übertragen werden.

Im Ergebnis bleibt festzuhalten, dass für die Veröffentlichung der in der vorliegenden Arbeit untersuchten Bilder und Videos von Kindern grundsätzlich der sachliche Anwendungsbereich des KUG eröffnet ist.

II. Sachlicher Anwendungsbereich der DS-GVO

Der sachliche Anwendungsbereich der DS-GVO umfasst nach Art. 2 Abs. 1 DS-GVO jede, wenn auch nur teilweise automatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten. Gemäß Art. 4 Nr. 1 DS-GVO sind Daten Informationen, die sich auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person beziehen. Hinsichtlich der Identifizierbarkeit reicht es aus, dass der Betroffene potenziell mithilfe von Referenzdaten ermittelt werden könnte,²³ beispielsweise gem. Art. 4 Nr. 1 DS-GVO mittels Zuordnung zu einer Kennung, wie einem Namen oder einer Online-Kennung, zu Standortdaten oder zu einem oder mehreren besonderen Merkmalen, die Ausdruck der physischen, physiologischen, genetischen, psychischen, wirtschaftlichen, kulturellen oder sozialen Identität dieser natürlichen Person sind. Nach Erwägungsgrund (EG) 51 der DS-GVO können auch Lichtbilder personenbezogene Daten darstellen. Gleiches gilt für durch Videoüberwachung erzeugte Aufnahmen einer Person, wenn diese erkennbar ist.²⁴ Bilddaten sind somit grundsätzlich personenbezogene Daten, die in den Anwendungsbereich der DS-GVO fallen, soweit die Möglichkeit der Identifizierbarkeit besteht.²⁵ Sowohl Kinderbilder als auch Videos von Kindern können somit dem Anwendungsbereich der DS-GVO unterfallen.

²² BGH, GRUR 2010, 173, 175.

²³ Paal/Pauly/Ernst, DS-GVO, Art. 4 Rn. 8, 12.

²⁴ Kübling/Buchner/Klar/Kübling, DS-GVO, Art. 4 Nr. 1 Rn. 37.

²⁵ Raji, ZD 2019, 61, 62; Specht-Riemenschneider/Jennessen, in: Digitalität und Privatheit, 4.

Nach Art. 4 Nr. 2 DS-GVO umfasst eine Verarbeitung jeden mit oder ohne Hilfe automatisierter Verfahren ausgeführten Vorgang oder jede solche Vorgangsreihe im Zusammenhang mit personenbezogenen Daten wie das Erheben, das Erfassen, die Organisation, das Ordnen, die Speicherung, die Anpassung oder Veränderung, das Auslesen, das Abfragen, die Verwendung, die Offenlegung durch Übermittlung, Verbreitung oder eine andere Form der Bereitstellung, den Abgleich oder die Verknüpfung, die Einschränkung, das Löschen oder die Vernichtung. Sorgt ein Nutzer einer Website dafür, dass Daten in Form von Fotos oder Videos auf dieser veröffentlicht werden, liegt ein Verarbeiten im Sinne des Art. 4 Nr. 2 DS-GVO vor.²⁶

Verantwortlicher im Sinne der DS-GVO ist gem. Art. 4 Nr. 7 DS-GVO die natürliche oder juristische Person, Behörde, Einrichtung oder andere Stelle, die allein oder gemeinsam mit anderen über die Zwecke und Mittel der Verarbeitung personenbezogener Daten entscheidet. Veröffentlichen Eltern Bilder oder Videos ihrer Kinder in sozialen Netzwerken oder auf Video-Sharing-Plattformen sind die Eltern beziehungsweise ist der jeweilige Elternteil Verantwortlicher im Sinne der DS-GVO, gegebenenfalls gemeinsam mit dem jeweiligen Plattformbetreiber gem. Art. 26 DS-GVO.²⁷

Im Ergebnis ist die DS-GVO sachlich auf hier thematisierte Sachverhalte anwendbar. Liegt eine Einschlägigkeit der DS-GVO vor, ist die Anwendbarkeit des KUG jedoch fraglich. Aufgrund Art. 288 Abs. 2 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) genießt die DS-GVO zwar keinen Geltungs-, jedoch einen Anwendungsvorrang vor nationalem mitgliedstaatlichem Recht.²⁸ Sie verdrängt somit in ihrem Anwendungsbereich grundsätzlich auch die Vorschriften des KUG.²⁹

²⁶ *Paal/Pauly/Ernst*, DS-GVO, Art. 4 Rn. 30.

²⁷ *Schimke*, NZFam 2019, 851, 853f.

²⁸ *Kübling/Martini et al.*, Die Datenschutzgrundverordnung und das nationale Recht, 3.

²⁹ *Lauber-Rönsberg/Hartlaub*, NJW 2017, 1057, 1060.

B. Anwendbarkeit des KUG

Es verbleiben drei Möglichkeiten, wie das KUG trotz Anwendungsvorrangs der DS-GVO zur Anwendung gelangen kann. Dies ist zum einen dann denkbar, wenn das Teilen von Kinderbildern und -videos unter die Haushaltsausnahme des Art. 2 Abs. 2 lit. c) DS-GVO fällt. Zum anderen kann die Öffnungsklausel des Art. 85 Abs. 2 DS-GVO zu einer Anwendbarkeit führen. Für den Fall, dass Art. 85 Abs. 1 DS-GVO als eigenständige Öffnungsklausel verstanden werden kann, ist gar eine umfassende Anwendbarkeit des KUG möglich.

I. Einschlägigkeit der Haushaltsausnahme Art. 2 Abs. 2 lit. c) DS-GVO

Gemäß Art. 2 Abs. 2 lit. c) DS-GVO (Haushaltsausnahme) finden die Vorschriften der DS-GVO keine Anwendung auf Datenverarbeitungsprozesse durch natürliche Personen zur Ausübung ausschließlich persönlicher oder familiärer Tätigkeiten, obwohl auch im privaten Bereich nicht nur aufgrund neuer technischer Verarbeitungsmöglichkeiten Gefährdungen der Persönlichkeitsrechte drohen.³⁰

1. Kommerzielle Veröffentlichungen

Gemäß dem EG 18 S. 1 DS-GVO gilt die Haushaltsausnahme nur für die Verarbeitung von Daten, die von einer natürlichen Person zur Ausübung ausschließlich persönlicher oder familiärer Tätigkeiten und somit ohne Bezug zu einer beruflichen oder wirtschaftlichen Tätigkeit vorgenommen wird. Dem Wortlaut entsprechend ist die Ausnahme nur auf natürliche Personen anwendbar.³¹ Auch gilt das Ausschließlichkeitsprinzip, sodass bereits bei einer Verarbeitung mit dualem Zweck die Haushaltsausnahme nicht mehr einschlägig ist.³² In Fällen, in denen Eltern Bilder oder Videos ihrer Kinder im Netz teilen und dabei zumindest auch kommerzielle Zwecke verfolgen, liegt also bereits ein Über-

³⁰ Gola/Lepperhoff, ZD 2016, 9, 11; Roßnagel/Kroschwald, ZD 2014, 495, 496.

³¹ So auch Sydow/Marsch/Ennöckl, DS-GVO/BDSG, Art. 2 Rn. 12.

³² Gola/Heckmann/Gola, DS-GVO, Art. 2 Rn. 23.

schreiten der Haushaltsausnahme vor.³³ Ob die kommerzielle Tätigkeit der Eltern somit eine berufliche Tätigkeit nach EG18 DS-GVO darstellt, kann folglich dahinstehen.

2. Nichtkommerzielle Veröffentlichungen

Ob das Teilen von Kinderbildern oder -videos ohne kommerziellen Hintergrund unter die Haushaltsausnahme fällt, kann nur nach Auslegung beantwortet werden. Als Ausnahmeregelung ist Art. 2 Abs. 2 lit. c) DS-GVO grundsätzlich restriktiv zu handhaben.³⁴ Zunächst müsste ein Verarbeitungsprozess als ausschließlich persönliche oder familiäre Tätigkeit vorliegen. Die DS-GVO selbst enthält keine Definitionen der Begriffe persönlich oder familiär. Der Wortlaut der Norm ist also in Ansicht der weiteren Sprachfassungen zu betrachten.³⁵ In der englischen Fassung wird von „purely personal or household activity“ gesprochen.³⁶ Durch den Zusatz der „household activity“ wird deutlich, dass es nicht um eine familiäre Tätigkeit im engeren Sinne geht, sondern Art. 2 Abs. 2 lit. c) DS-GVO vielmehr den Bereich der grundrechtlich geschützten Privatsphäre umfassen soll.³⁷ Im EG 18 S. 2 DS-GVO wird zudem ausgeführt, dass als persönliche oder familiäre Tätigkeiten auch das Führen eines Schriftverkehrs oder von Anschriftenverzeichnissen oder die Nutzung sozialer Netze und Online-Tätigkeiten im Rahmen solcher Tätigkeiten gelten.

Grundsätzlich muss sich nach der Verkehrsanschauung richten, welche Tätigkeiten noch in den persönlichen oder familiären Bereich fallen und welche schon einen wirtschaftlichen oder beruflichen Bezug haben.³⁸ Da eine klare Trennung von persönlichem und geschäftlichem Bereich heutzutage vielfach

³³ So auch *Buchner/Schnebbe*, ZD-Aktuell 2021, 05171.

³⁴ *Kübling/Buchner/Kübling/Raab*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 23; *Paal/Pauly/Ernst*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 21.

³⁵ Vgl. dazu *Kübling/Buchner/Kübling/Raab*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 23.

³⁶ eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679&from=EN, zuletzt abgerufen 7.9.2023.

³⁷ *Kübling/Buchner/Kübling/Raab*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 23.

³⁸ *Paal/Pauly/Ernst*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 18.

schwierig ist,³⁹ insbesondere durch die oftmals tätigkeitsübergreifende Nutzung mobiler Geräte,⁴⁰ sind Abgrenzungskriterien notwendig; welche in Betracht kommen, ist jedoch umstritten.⁴¹

Zum Teil wird auf räumliche Gesichtspunkte abgestellt. Dabei wird die Auffassung vertreten, dass eine persönliche oder familiäre Tätigkeit per se öffentlichkeitsfeindlich sei.⁴² Das Ausleben der eigenen Persönlichkeit findet jedoch nicht zwangsläufig nur in der Privatwohnung statt.⁴³ So können beispielsweise Urlaubsfotos und Videos, auf denen auch fremde Personen zu sehen sind, unter die Haushaltsausnahme fallen.⁴⁴

Auch wird vertreten, dass auf den Nutzer des Mediendienstes abgestellt werden muss: Nutzt dieser den Dienst als Privatperson, sollte von der Einschlägigkeit der Haushaltsausnahme ausgegangen werden, unabhängig davon, mit wie vielen weiteren Nutzern die Person Daten teilt.⁴⁵ Sobald ein Dienst sozialer Medien jedoch von einer Person im Rahmen ihrer beruflichen Tätigkeit oder als Person des öffentlichen Lebens genutzt wird, ist die Haushaltsausnahme überschritten.⁴⁶ Argumentativ begründet wird dies mit der geringeren Wahrscheinlichkeit, dass eine Veröffentlichung durch eine Privatperson ‚viral geht‘, also sich rasend schnell und unkontrolliert über das Internet verbreitet.⁴⁷

³⁹ *Gola/Heckmann/Gola*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 21ff.

⁴⁰ *Kühling/Buchner/Kühling/Raab*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 28.

⁴¹ Dazu auch *Kaesling*, in: *Das Private im Privatrecht*, 151, 155f.

⁴² *Paal/Pauly/Ernst*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 21; *Simitis/Hornung/Spiecker/Roßnagel*, Datenschutzrecht, DSGVO, Art. 2 Rn. 25.

⁴³ *Klein*, Personenbilder im Spannungsfeld von DSGVO und KUG, 62.

⁴⁴ *Klein*, Personenbilder im Spannungsfeld von DSGVO und KUG, 62.

⁴⁵ BeckOK DatenschutzR/*Bäcker*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 21; ablehnend *Golland*, ZD 2020, 397, 398.

⁴⁶ BeckOK DatenschutzR/*Bäcker*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 21.

⁴⁷ BeckOK DatenschutzR/*Bäcker*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 21.

Einer anderen Ansicht nach muss stattdessen auf das Kriterium der Zugriffsmöglichkeit⁴⁸ oder des Empfängerkreises⁴⁹ abgestellt werden, um zu differenzieren, welche Tätigkeiten auf sozialen Medien noch der Haushaltsausnahme unterfallen sollen und welche nicht. Dann, wenn Daten mit einem beschränkten Bereich von Nutzern geteilt werden, beispielsweise in geschlossenen Gruppen⁵⁰ oder durch Einzelnachrichten,⁵¹ soll von einer Privilegierung ausgegangen werden. Noch weiter einschränkend wird zum Teil gefordert, dass der Empfängerkreis tatsächlich dem persönlichen Umfeld des Nutzers entsprechen soll.⁵² Jedenfalls dann, wenn die Bilder einem unbeschränkten Kreis von Personen zugänglich gemacht werden, wird von einem Überschreiten der Haushaltsausnahme ausgegangen.⁵³

Um die Frage des Umfangs der Haushaltsausnahme beantworten zu können sollte der aus der historischen Auslegung erkennbare Wille des Gesetzgebers betrachtet werden. Hinsichtlich der Haushaltsausnahme der Vorgängerregelung RL 95/46/EG (DS-RL) schloss der Europäische Gerichtshof (EuGH) die Einschlägigkeit der Haushaltsausnahme in Art. 3 Abs. 2 DSRL zumindest dann aus, wenn die Daten einer unbegrenzten Anzahl von Personen zugänglich gemacht wurden.⁵⁴ Zwar stimmt Art. 3 Abs. 2 DSRL als Vorgängerregelung mit Art. 2 Abs. 2 lit. c) DS-GVO dem Wortlaut nach weitgehend überein, allerdings wird angezweifelt, ob die Annahmen des EuGH im Jahr 2003 per se auf die neue Regulierung übertragen werden können.⁵⁵ So habe sich der europäi-

⁴⁸ *Kübling/Buchner/Kübling/Raab*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 25.

⁴⁹ *Klein*, Personenbilder im Spannungsfeld von DSG-VO und KUG, 64f.

⁵⁰ *Vgl. nur Albrecht/Jotzo*, Das neue Datenschutzrecht der EU, Teil 3 Rn. 30; *Ehmann* (Familiengruppe), ZD 2020, 65, 66; *Sydow/Marsch/Ennöckl*, DS-GVO/BDSG, Art. 2 Rn. 13.

⁵¹ *Kübling/Buchner/Kübling/Raab*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 25.

⁵² *Gola/Heckmann/Gola*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 26; *Gola/Lepperhoff*, ZD 2016, 9, 10.

⁵³ *Albrecht/Jotzo*, Das neue Datenschutzrecht der EU, Teil 3 Rn. 30; *Ehmann*, ZD 2020, 65, 66; *Kübling/Buchner/Kübling/Raab*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 25; *Paal/Pauly/Ernst*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 21; *Raji*, ZD 2019, 61, 62; *Rake*, FamRZ 2020, 1064, 1067.

⁵⁴ *Vgl. nur EuGH*, 16.12.2008 – C-73/07, MMR 2009, 175, 177; *EuGH* 6.11.2003 – C-101/01, MMR 2004, 95, 96.

⁵⁵ *Klein*, Personenbilder im Spannungsfeld von DSG-VO und KUG, 63.

sche Gesetzgeber trotz Kenntnis der seit 2003 fortlaufenden technischen Entwicklung dennoch für eine Aufnahme von Online-Tätigkeiten und Tätigkeiten in sozialen Netzwerken unter die Haushaltsaufnahme entsprechend EG 18 DSGVO entschieden.⁵⁶ Sollte noch im Entwurf des Parlaments die Haushaltsausnahme nur für solche Online-Tätigkeiten gelten, in denen der Kreis der Empfänger voraussichtlich begrenzt ist,⁵⁷ wurde diese Einschränkung jedoch nicht in die nun geltende Fassung übernommen.

Dies wird jedoch nicht von allen Seiten als Indiz dafür gewertet, dass der Gesetzgeber den Datenschutz in diesem Bereich beschränken wollte.⁵⁸ Zwar besteht der Sinn und Zweck der Haushaltsausnahme auch darin, eine übermäßige Regulierung der Privatsphäre⁵⁹ und damit einen unnötigen Aufwand des Einzelnen zu verhindern,⁶⁰ jedoch soll nicht die Schaffung eines rechtsfreien Raumes ermöglicht werden.⁶¹ Art. 2 Abs. 2 lit. c) DS-GVO dient dem Ausgleich der betroffenen Grundrechte seitens des Verarbeiters und der Person, deren Daten verarbeitet werden.⁶² Für den Fall, dass der Verarbeitende ausschließlich im persönlichen oder familiären Bereich tätig wird, sind die Risiken für den Betroffenen in der Regel gering, sodass die Grundrechte des Verarbeitenden zunächst überwiegen,⁶³ namentlich der durch Art. 7 Europäische Grundrechtecharta (EUGRCh) und auf nationaler Ebene durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht nach Art. 1 Abs. 1 i. V. m. Art. 2 Abs. 1 GG geschützte Bereich,⁶⁴ insbesondere der Autonomieanspruch.⁶⁵ Werden jedoch persönliche Daten für jeden

⁵⁶ *Taeger/Gabel/Schmidt*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 23.

⁵⁷ *Taeger/Gabel/Schmidt*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 4 m.w.N.

⁵⁸ *Schantz*, NJW 2016, 1841, 1843.

⁵⁹ BeckOK DatenschutzR/*Bäcker*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 12.

⁶⁰ *Ehmann/Selmayr/Zerdick*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 10.

⁶¹ BeckOK DatenschutzR/*Bäcker*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 12.

⁶² *Albrecht/Jotzo*, Das neue Datenschutzrecht der EU, Teil 3 Rn. 30.

⁶³ *Simitis/Hornung/Spiecker gen. Döbmann/Roßnagel*, Datenschutzrecht, DSGVO, Art. 2 Rn. 23.

⁶⁴ *Klein*, Personenbilder im Spannungsfeld von DSGVO und KUG, 61.

⁶⁵ *Sydow/Marsch/Ennöckl*, DS-GVO/BDSG, Art. 2 Rn. 11.

zugänglich im Netz geteilt, sind die Risiken für den Betroffenen nicht mehr übersehbar, die Grundrechte des Betroffenen müssen hier überwiegen.

In systematischer Hinsicht ist die besondere Datenschutzbedürftigkeit von Kindern aus Art. 8 DS-GVO heranzuziehen und auch EG 38 S. 1 DS-GVO manifestiert, dass Kinder bei ihren personenbezogenen Daten besonderen Schutz verdienen.

Unabhängig davon, ob die veröffentlichende Person als Privatperson agiert oder wie sehr der Personenkreis begrenzt ist, mit dem sie diese Daten teilt, im Ergebnis sollte das Hauptaugenmerk entsprechend der Stoßrichtung der DSGVO auf der Schutzbedürftigkeit der Person liegen, deren Daten verarbeitet werden. Insbesondere mit den aktuellen Möglichkeiten der privaten Datenverarbeitung und Zugänglichmachung von Daten im Netz durch Privatpersonen entstehen erhebliche Gefahren für die Betroffenen, die nicht mit den Risiken klassischer Kommunikation vergleichbar sind.⁶⁶ Auch wird unabhängig davon, ob der Personenkreis beschränkt ist oder nicht, bei der Veröffentlichung in sozialen Netzwerken die Kontrolle über den geteilten Inhalt aufgegeben, sodass Bilder und Videos einfach gespeichert und weiterverbreitet werden können.⁶⁷ Mithin sollten grundsätzlich öffentlich zugänglich gemachte Daten der Kinder nicht unter die Haushaltsausnahme fallen.⁶⁸

Zusammenfassend ist der durch die historische Auslegung zutage tretende Wille des europäischen Gesetzgebers zwar nicht eindeutig, jedoch sprechen sowohl Sinn und Zweck als auch die Systematik dafür, das Teilen von Kinderbildern und -videos in sozialen Netzwerken und auf Video-Sharing-Plattformen durch die Eltern für nichtkommerzielle Zwecke nicht unter die Haushaltsausnahme des Art. 2 Abs. 2 lit. c) DS-GVO zu subsumieren. Das kommerzielle Teilen ist von dieser ohnehin nicht erfasst.

⁶⁶ *Gola/Heckmann/Gola*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 26; *Roßnagel/Kroschwald*, ZD 2014, 495.

⁶⁷ *Buchner*, FamRZ 2019, 665, 666.

⁶⁸ Vgl. dazu *Paal/Pauly/Ernst*, DS-GVO, Art. 2 Rn. 21.

II. Art. 85 DS-GVO als Öffnungsklausel für das KUG

Art. 85 DS-GVO könnte zudem das Teilen von Kinderbildern und -videos zu kommerziellen und nichtkommerziellen Zwecken aus dem Anwendungsbereich der DS-GVO herausnehmen, wenn diese Tätigkeit durch Art. 85 Abs. 2 DS-GVO privilegiert wäre oder aber Art. 85 Abs. 1 DS-GVO eine eigenständige Öffnungsklausel darstellt, die ebenfalls zur Anwendbarkeit des KUG in den oben genannten Fällen führt.

Art. 85 DS-GVO ist dem Spannungsverhältnis der regelmäßig bei der Verarbeitung von personenbezogenen Daten betroffenen Rechte gewidmet, namentlich dem Datenschutz auf der einen und der Meinungs- und Informationsfreiheit⁶⁹ auf der anderen Seite, und soll eine Abwägung der betroffenen Rechte vornehmen,⁷⁰ wobei gem. EG 4 DS-GVO der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gewahrt werden muss. Bei einer Anwendung der Verordnung uneingeschränkt auf jegliche Datenverarbeitung ergäbe sich eine Einschränkung der Meinungsäußerungs- und Informationsfreiheit und sodann beispielsweise der demokratiefördernden Tätigkeit von Künstlern, Wissenschaftlern und Journalisten.⁷¹ Um dies zu verhindern, wird den Mitgliedstaaten durch Art. 85 DS-GVO ein Anwendungsausschluss eingeräumt. Schließlich ist es nur den Mitgliedstaaten selbst möglich, hinsichtlich der beeinträchtigten Grundrechte abschließend und angemessen praktische Konkordanz durch eigene Regelungen zu schaffen.⁷² Die grundrechtliche Abwägung ist somit den Mitgliedstaaten überlassen.⁷³ Die Bereichsausnahme des Art. 85 DS-GVO ermöglicht es, über Jahre ausdifferenzierte und erprobte Persönlichkeitsschutzkonzepte der Mitgliedstaaten zur Anwendung gelangen zu lassen, die den Schutzzweck auch durch gerichtliche Ein-

⁶⁹ *Kübling/Buchner/Buchner/Tinnefeld*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 1; *Kübling/Martini et al.*, Die DSGVO und das nationale Recht, 285.

⁷⁰ *Ehmann/Selmayr/Schiedermair*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 1.

⁷¹ *Taeger/Gabel/Westphal/Keller*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 6.

⁷² BeckOK InfoMedienR/*Cornils*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 2.

⁷³ *Paal/Pauly/Pauly*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 2.

zelfallabwägung im Ergebnis besser berücksichtigen können.⁷⁴ Liegen Verarbeitungen zu grundrechtlich besonders geschützten Zwecken vor, besteht jedoch nicht nur die Befugnis, sondern die Pflicht der Mitgliedstaaten, die Konkordanz wahrende Vorschriften zu schaffen, sodass insofern ein Regelungsauftrag vorliegt.⁷⁵

1. Privilegierung durch Art. 85 Abs. 2 DS-GVO

Art. 85 Abs. 2 DS-GVO beinhaltet eine Öffnungsklausel, die es den Mitgliedstaaten erlaubt, für die Verarbeitung zu journalistischen, wissenschaftlichen, künstlerischen oder literarischen Zwecken abweichende Vorschriften zu treffen, wenn dies erforderlich ist, um das Recht auf Schutz der personenbezogenen Daten mit der Freiheit der Meinungsäußerung und auch der Informationsfreiheit in Einklang zu bringen. Dies bedeutet indes nicht, dass notwendigerweise neue Gesetze erlassen werden müssen. Auch bereits bestehende Gesetze wie das KUG können nach Maßgabe von Art. 85 Abs. 2 DS-GVO beibehalten werden und somit für die genannten Zwecke Anwendung finden.⁷⁶

Telos des Art. 85 Abs. 2 DS-GVO ist es, Privilegien für solche Personen zu schaffen, deren Tätigkeit grundrechtlich geschützt ist und eine Verarbeitung personenbezogener Daten auch ohne die Einwilligung der Betroffenen erforder-

⁷⁴ BeckOK InfoMedienR/*Cornils*, DS-GVO, Art. 85 Rn.7.

⁷⁵ *Gola/Heckmann/Pötters*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 4.

⁷⁶ Etwa im Hinblick auf journalistische Zwecke (obwohl z.T. die Frage, ob auf Art. 85 Abs. 1 oder Abs. 2 DS-GVO abgestellt werden muss, offengelassen wird), vgl. nur BGH, ZUM 2021, 59 und 2020, 642; OLG Köln, ZUM-RD 2020, 127, 133; OLG Köln ZD 2018, 434, 436, m. Anm. *Hoeren*; LG Frankfurt/M., GRUR-RS 2020, 1785 Rn. 75; *Götting/Schertz/Seitz/Lauber-Rönsberg*, Handbuch Persönlichkeitsrecht, § 22 Rn. 38 ff.; *Krüger/Wiencke*, MMR 2019, 76; *Lauber-Rönsberg*, ZUM-RD 2018, 549, 550 und bereits zuvor NJW 2017, 1057, 1060; *Weberling/Bergmann*, AfP 2019, 295 und wohl auch die *19. Bundesregierung*, Drucksache 19/2653 vom 11.06.2018, 15; ebenso *Bundesministerium des Inneren*, „Unter welchen Voraussetzungen ist das Anfertigen und Verbreiten personenbezogener Fotografien künftig zulässig?“, <https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/kurzmeldungen/DE/2018/04/faqs-datenschutz-grundverordnung.html>, zuletzt abgerufen 7.9.2023; a.A. aufgrund Ablehnung der Gesetzgebungskompetenz des Bundes *Benedikt/Kranig*, ZD 2019, 4,6; kritisch deswegen auch *Ehmann*, ZD 2020, 65, 67.

dert.⁷⁷ Eine Gewinnerzielungsabsicht schadet dem verfolgten Zweck nicht *per se*.⁷⁸

Für eine Einschlägigkeit der Öffnungsklausel aus Art. 85 Abs. 2 DS-GVO wäre es nach dem Wortlaut erforderlich, dass eine Verarbeitung zu journalistischen, wissenschaftlichen, künstlerischen oder literarischen Zwecken vorliegt. Dies ist beim Teilen von Kinderbildern und -videos durch die Eltern jedoch regelmäßig nicht der Fall. Lediglich eine Subsumtion dieser Verarbeitung zu journalistischen Zwecken erscheint möglich,⁷⁹ wobei jedoch im Ergebnis nicht jedweder im Internet verfasste Beitrag unter die Privilegierung des Art. 85 Abs. 2 DS-GVO fallen darf.⁸⁰ Der EG 153 DS-GVO stellt zwar klar, dass der Begriff des Journalismus weit auszulegen ist, um der Bedeutung des Rechts auf freie Meinungsäußerung in einer demokratischen Gesellschaft Rechnung zu tragen.⁸¹ Die Rechtsprechung des EuGH führt allerdings insoweit einschränkend aus, dass die Veröffentlichung der Inhalte ausschließlich dem Ziel dienen muss, Informationen, Meinungen oder Ideen in der Öffentlichkeit zu verbreiten.⁸² Notwendig hinsichtlich des Sinns und Zwecks ist das Ziel der publizierenden Person, eine möglichst unbegrenzte Anzahl von Personen zu erreichen, wobei die Meinungsbildung Intention und nicht nur Nebenfolge der Verarbeitung sein darf.⁸³ Zumindest dann, wenn Beiträge ein Funktionsäquivalent zu journalistischen Tätigkeiten sind, sie also eine meinungsbildende Funktion haben und der journalistisch-redaktionelle Gehalt im Vordergrund stehen soll, wird dies in Form einer teleologischen Anwendung bejaht.⁸⁴ So wird etwa eine journalistische Tätigkeit

⁷⁷ *Ehmann/Selmayr/Schiedermair*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 23.

⁷⁸ *BeckOK DatenschutzR/Lauber-Rönsberg*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 17.

⁷⁹ Dazu *Herold*, PinG 2021, 33, 34f.; *Sydow/Marsch/Bienemann*, DS-GVO/BDSG, Art. 85 Rn. 20.

⁸⁰ *Sydow/Marsch/Bienemann*, DS-GVO/BDSG, Art. 85 Rn. 20.

⁸¹ Dazu *Bienemann*, Reformbedarf des Kunsturhebergesetzes im digitalen Zeitalter, 40.

⁸² Noch in Bezug auf Art. 9 der RL 95/46/EG vom 24.10.1995 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr: EuGH (Zweite Kammer), Urt. V. 14.2.2019 – C-345/17 (*Sergejs Buivids/Datu valsts inspekcija*), GRUR 2019, 760, 763.

⁸³ *Paal/Pauly/Pauly*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 8.

⁸⁴ *Sydow/Marsch/Bienemann*, DS-GVO/BDSG, Art. 85 Rn. 20.

zumindest für Elternblogs für möglich gehalten.⁸⁵ Die meisten kommerziell veröffentlichten Kinderbilder und -videos in sozialen Netzwerken und auf Video-Sharing-Plattformen werden in der Regel jedoch nicht als Funktionsäquivalent einer journalistischen Tätigkeit eingestuft werden können und fallen mithin nicht unter die Öffnungsklausel des Art. 85 Abs. 2 DS-GVO. Eine eindeutige rechtliche Einordnung der Tätigkeit von *Influencern* ist nicht möglich, sodass es (solange es sich nicht um reine Werbebeiträge handelt) vielmehr auf die Einordnung des jeweiligen Accounts oder geteilten Inhaltes im Einzelfall ankommt.⁸⁶

2. Art. 85 Abs. 1 DS-GVO als Öffnungsklausel

Kinderbilder und -videos könnten jedoch dann von der Regulierung durch die DS-GVO ausgenommen sein, wenn Art. 85 Abs. 1 DS-GVO eine eigenständige Öffnungsklausel darstellen würde, die eine umfängliche Anwendbarkeit des KUG zuließe.⁸⁷ Ob dem so ist, ist noch nicht abschließend geklärt.⁸⁸ Durch Art. 85 Abs. 1 DS-GVO wird geregelt, dass die Mitgliedstaaten durch Rechtsvorschriften das Recht auf den Schutz personenbezogener Daten gemäß dieser Verordnung mit dem Recht auf freie Meinungsäußerung und Informationsfreiheit, einschließlich der Verarbeitung zu journalistischen und zu wissenschaftlichen, künstlerischen oder literarischen Zwecken, in Einklang bringen müssen.

a) Wortlaut

Während im Wortlaut des Art. 85 Abs. 2 DS-GVO abschließend von einer Verarbeitung zu journalistischen, wissenschaftlichen, künstlerischen oder literarischen Zwecken gesprochen wird, ist der Wortlaut des Art. 85 Abs. 1 DS-GVO nicht abschließend („einschließlich“).⁸⁹ Dementsprechend wird diskutiert, ob

⁸⁵ *Schimke*, NZFam 2019, 851, 854.

⁸⁶ *Herold*, PinG 2021, 33, 35.

⁸⁷ Dazu ausführlich *Bienemann*, Reformbedarf des Kunsturhebergesetzes im digitalen Zeitalter, 43ff.; ob das KUG jedoch zur unmittelbaren Ausfüllung der Öffnungsklausel führt, wird z.T. angezweifelt, vgl. *Herold*, PinG 2021, 35, 38.

⁸⁸ *Bienemann*, Reformbedarf des Kunsturhebergesetzes im digitalen Zeitalter, 30.

⁸⁹ BeckOK InfoMedienR/*Cornils*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 8.

Art. 85 Abs. 1 DS-GVO eine eigenständige Öffnungsklausel darstellt, die nicht auf die genannten Beispiele beschränkt ist, sondern überdies Datenverarbeitungen erfasst, bei denen ebenfalls die Notwendigkeit besteht, die Kollision von Persönlichkeits- und Kommunikationsrechten außerhalb des Datenschutzes zu lösen.⁹⁰ Dies würde dazu führen, dass das KUG umfassende Fortgeltung genießen würde. Dafür spricht zum einen die nur beispielhafte Nennung von wissenschaftlichen, künstlerischen oder literarischen Zwecken in Art. 85 Abs. 1 DS-GVO.⁹¹ Weiterhin heißt es im Wortlaut, dass die Mitgliedstaaten eben *durch Rechtsvorschriften* das Recht auf den Schutz personenbezogener Daten gemäß der DS-GVO mit dem Recht auf freie Meinungsäußerung und Informationsfreiheit in Einklang bringen müssen. Der Wortlaut statuiert zudem eine Handlungspflicht,⁹² die jedoch nur dann erfüllt werden kann, wenn die Mitgliedstaaten befugt sind, von der Verordnung abweichende Regelungen zu treffen.⁹³ Hierin wird jedoch teilweise nur ein Anpassungsauftrag gesehen, der die Mitgliedstaaten dazu verpflichtet, ihre nationalen Regelungen der DS-GVO anzupassen.⁹⁴ Dagegen spricht jedoch, dass die Vorschriften der DS-GVO aus sich

⁹⁰ Umfassende Übersicht bei *Bienemann*, Reformbedarf des Kunsturhebergesetzes im digitalen Zeitalter, 43ff.; für die Einordnung des Art. 85 Abs. 1 DS-GVO als eigenständige Öffnungsklausel BeckOK InfoMedienR/*Cornils*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 21; *Krüger/Wiencke*, MMR 2019, 76, 78; *Lauber-Rönsberg/Hartlaub*, NJW 2017, 1057, 1061; *Ziebarth/Elsaß*, ZUM 2018, 578, 582; ohne dogmatische Begründung *Bundesministerium des Inneren*, „Unter welchen Voraussetzungen ist das Anfertigen und Verbreiten personenbezogener Fotografien künftig zulässig?“, <https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/kurzmeldungen/DE/2018/04/faqs-datenschutzgrundverordnung.html>, zuletzt abgerufen 8.9.2023; a.A.: *Gola/Heckmann/Pötters*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 5; *Klein*, Personenbilder im Spannungsfeld von Datenschutzgrundverordnung und Kunsturhebergesetz, 209; *Kühling/Martini et al.*, Die DSGVO und das nationale Recht, 286ff.; *Kühling/Buchner/Buchner/Tinnefeld*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 12; *Taeger/Gabel/Westphal/Keller*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 7; wohl auch ablehnend (mit Verweis auf die Wortwahl des BGH, ZUM 2021, 59 und 2020, 642) *Jangl*, ZUM 2021, 103, 107; *Paal/Pauly/Pauly*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 2; *Simittis/Hornung/Spiecker gen. Döbmann/Dix*, Datenschutzrecht, DSGVO, Art. 85 Rn. 6; *Specht*, MMR 2017, 577.

⁹¹ *Lauber-Rönsberg/Hartlaub*, NJW 2017, 1061; *Ziebarth/Elsaß*, ZUM 2018, 578, 582; a.A. *Raji*, ZD 2019, 61, 65f.

⁹² *Ziebarth/Elsaß*, ZUM 2018, 573, 474.

⁹³ BeckOK InfoMedienR/*Cornils*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 21a.

⁹⁴ *Kühling/Martini et al.*, Die DSGVO und das nationale Recht, 286; *Raji*, ZD 2019, 61, 65f.

heraus Beachtung voraussetzen und ein Anpassungsauftrag sodann nur eine Klarstellungsfunktion für eine offensichtliche Tatsache hätte und dementsprechend überflüssig wäre.⁹⁵

b) Systematik

Gegen die Einordnung von Art. 85 Abs. 1 DS-GVO als eigenständige Öffnungsklausel wird vorgebracht, dass Art. 85 Abs. 3 DS-GVO nur eine Mitteilungspflicht der Mitgliedstaaten an die Kommission vorsieht, wenn die Rechtsvorschriften aufgrund von Art. 85 Abs. 2 DS-GVO erlassen werden; ein Bezug zu Art. 85 Abs. 1 DS-GVO ergibt sich nicht.⁹⁶ Hierbei könnte es sich jedoch auch um einen redaktionellen Fehler handeln, insbesondere, da es auch an anderen Stellen der Verordnung Fehlverweise gab, beispielsweise den früheren Verweis in Art. 15 Abs. 4 DS-GVO, der auf den nicht existenten Art. 15 Abs. 1 lit. b) DS-GVO verwies.⁹⁷ Weiterhin ist auch nicht für alle Öffnungsklauseln der DS-GVO eine Meldepflicht geregelt.⁹⁸

c) Historie und Wille des europäischen Gesetzgebers

Darüber hinaus wird befürchtet, dass das Verständnis von Art. 85 Abs. 1 DS-GVO als Öffnungsklausel zu einer Aushöhlung des Art. 6 DS-GVO⁹⁹ und im Ergebnis zu einer Rechtszersplitterung im europäischen Datenschutzrecht führen würde,¹⁰⁰ sodass das Ziel des europäischen Gesetzgebers, die Rechtsvereinheitlichung durch die DS-GVO, nicht erreicht werden könne.¹⁰¹ Art. 85 Abs. 1 DS-GVO als Öffnungsklausel anzusehen entspricht jedoch auch dem

⁹⁵ BeckOK InfoMedienR/*Cornils*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 23.

⁹⁶ *Raji*, ZD 2019, 61, 66; *Simitis/Hornung/Spiecker gen. Döbmann/Dix*, Datenschutzrecht, DSGVO, Art. 85 Rn. 6.

⁹⁷ *Sydow/Marsch/Bienemann*, DS-GVO/BDSG, Art. 85 Rn. 11.

⁹⁸ *Krüger/Wiencke*, MMR 2019, 76, 78.

⁹⁹ *Kühling/Martini et al.*, Die DS-GVO und das nationale Recht, 287.

¹⁰⁰ *Kühling/Buchner/Buchner/Tinnefeld*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 12; *Raji*, ZD 2019, 61, 65; *Simitis/Hornung/Spiecker gen. Döbmann/Dix*, Datenschutzrecht, DSGVO, Art. 85 Rn. 6.

¹⁰¹ *Kühling/Buchner/Buchner/Tinnefeld*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 12.

Willen des Gesetzgebers,¹⁰² denn im ursprünglichen Kommissionsentwurf¹⁰³ war noch eine klare Begrenzung der Zwecke vorgesehen („ausschließlich“).¹⁰⁴ Nach unterschiedlichen Vorschlägen im Beratungsverlauf kam es schließlich dazu, dass die Klausel mit abschließender Enumeration von Verarbeitungszwecken in Art. 85 Abs. 2 DS-GVO und eine allgemeine Abwägungsklausel ohne abgeschlossene Enumeration auf Vorschlag des Rates in Art. 85 Abs. 1 DS-GVO aufgenommen wurden.¹⁰⁵ Diese verspätete Änderung ist auch der Grund für die sich nur auf Art. 85 Abs. 2 beziehende Notifizierungspflicht.¹⁰⁶ Sollte Art. 85 Abs. 1 DS-GVO keine eigenständige Öffnungsklausel sein, bliebe für ihn schließlich im Ergebnis auch kein Anwendungsbereich.¹⁰⁷

d) Stellungnahme

Der Wortlaut und insbesondere die historische Auslegung des Art. 85 Abs. 1 DS-GVO sprechen im Ergebnis für die Einordnung als eigenständige Öffnungsklausel. Allein die vorgebrachten systematischen Überlegungen, die eine andere Ansicht zuließen, vermögen nicht zu überzeugen. Art. 85 Abs. 1 DS-GVO sollte jedoch restriktiv ausgelegt werden, sodass sich insbesondere nicht jede Meinungsäußerung den datenschutzrechtlichen Vorgaben der DS-GVO entzieht und ein allgemeines Meinungsprivileg entsteht, das das grundrechtlich geschützte informationelle Selbstbestimmungsrecht nicht ausreichend berücksichtigt. Dabei ist zu beachten, dass nicht nur die Verbreitung und öffentliche Zurschaustellung, vorliegend also das Teilen von Bildern und Videos, noch von der Anwendung des KUG erfasst ist, sondern zumindest in Fällen des

¹⁰² So auch *Herold*, PinG 2021, 33, 36; dazu ausführlich *Bienemann*, Reformbedarf des Kunsturhebergesetzes im digitalen Zeitalter, 59ff.

¹⁰³ *Europäische Kommission*, Kommissionsvorschlag vom 25.1.2012 (COM (2012) 11 final), 107.

¹⁰⁴ Ausführlich zum Beratungsverlauf BeckOK InfoMedienR/*Cornils*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 17f.; zusammenfassend *Kühling/Buchner/Buchner/Tinnefeld*, DS-GVO, Art. 85 Rn. 2f.

¹⁰⁵ *Council of the European Union*, Proposal for a Regulation 9565/15; dazu BeckOK InfoMedienR/*Cornils*, DS-GVO Art. 85 Rn. 17.3.

¹⁰⁶ *Herold*, PinG 2021, 33, 36.

¹⁰⁷ *Krüger/Wiencke*, MMR 2019, 76, 78.

Art. 85 Abs. 2 DS-GVO bereits auch das Anfertigen der Aufnahmen,¹⁰⁸ sodass eine Rechtszersplitterung aus diesem Grund hier nicht zu befürchten ist.¹⁰⁹

C. Fazit

Das Teilen von Kinderbildern und -videos im Internet durch die Eltern, auch wenn diese als Privatpersonen ohne kommerziellen Hintergrund handeln, fällt nicht unter die Haushaltsausnahme des Art. 2 Abs. 2 lit. c) DS-GVO. Im Ergebnis bleibt das KUG durch die Bewertung von Art. 85 Abs. 1 DS-GVO als eigenständige Öffnungsklausel sowohl für nichtkommerziell als auch kommerziell veröffentlichte Kinderbilder und -videos durch die Eltern anwendbar.

¹⁰⁸ Vgl. nur BGH GRUR 2022, 1359 Rn. 15.

¹⁰⁹ Anders noch *Herold*, PinG 2021, 33, 40; *Ziebarth/Elsaß*, ZUM, 2018, 578, 585.

Kapitel 4

Die Einwilligung als Teil des Sorgerechts

Sowohl das Kunsturhebergesetz als auch die Datenschutzgrundverordnung sehen grundsätzlich eine Einwilligung in die Veröffentlichung beziehungsweise Verarbeitung vor. Bevor die Grenzen einer elterlichen Einwilligungsbefugnis ermittelt werden, muss zunächst dargestellt werden, warum diese überhaupt Teil der elterlichen Sorge ist.

A. Grundlegendes zur elterlichen Sorge

Die elterliche Sorge bezeichnet umfassend alle elterlichen Rechte und Pflichten gegenüber dem Kind und erfährt eine verfassungsrechtliche Prägung durch die zu berücksichtigenden Grundrechte auf beiden Seiten,¹ die wiederum im Lichte der EMRK und KRK auszulegen sind.² Auf Seiten der Eltern ist das Elterngrundrecht aus Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG und auf Seiten des Kindes neben der Menschenwürdegarantie aus Art. 1 Abs. 1 GG und dem Recht auf Leben, körperliche Unversehrtheit und Freiheit der Person aus Art. 2 Abs. 2 GG insbesondere auch das allgemeine Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG relevant.³ Das Elterngrundrecht aus Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG statuiert die Pflege und Erziehung der Kinder als das natürliche Recht der Eltern und eine zuvörderst ihnen obliegende Pflicht. Die Kombination von Grundrecht und Pflicht ergibt sich daraus, dass es sich beim Elterngrundrecht um ein pflichtgebundenes,⁴

¹ *Grüneberg/Götz*, § 1626 Rn. 1.

² *Staudinger/Lettmaier*, BGB, § 1626 Rn. 100ff.

³ *Staudinger/Peschel-Gutzeit* (2015), BGB, § 1626 Rn. 11.

⁴ *Erman/Döll*, BGB, § 1626 BGB Rn. 3.

fiduziarisches⁵ oder treuhändisches⁶ Recht handelt, das den Eltern zusteht, um es entsprechend den Interessen und Bedürfnissen des Kindes⁷ und aufgrund dessen Schutzbedürftigkeit auszuüben.⁸ Es wird den Eltern ausschließlich im Interesse des Kindes eingeräumt⁹ und dient nicht etwa der Durchsetzung eigennütziger Interessen.¹⁰ Das Kind ist Rechtssubjekt und nicht Objekt im Eltern-Kind-Gefüge.¹¹ Um sein Wohl auch dann sicherzustellen, wenn es gefährdet ist und die Eltern zur Abwendung der Gefahr nicht willens oder in der Lage sind, verleiht Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG dem Staat ein Wächteramt. Mit voranschreitender Einsichtsfähigkeit des Kindes nimmt sein Bedürfnis auf eine treuhänderische Verwaltung seiner Rechte ab. Dementsprechend muss das elterliche Recht zur Sorge und Vertretung gegenüber dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht des Kindes in entsprechendem Maße zurücktreten¹² und Eigen- statt Fremdbestimmung herrschen.¹³

All jene Grundsätze finden einfachgesetzlich ihre Berücksichtigung. So haben die Eltern nach § 1626 Abs. 1 S. 1 BGB die Pflicht und das Recht, für das minderjährige Kind zu sorgen. Die zuvorst genannte Pflicht überwiegt das Recht¹⁴ entsprechend der oben genannten grundrechtlichen Auslegung. Nach § 1626 Abs. 1 S. 2 BGB umfasst die elterliche Sorge sowohl die Personen- als auch die Vermögenssorge. Von der Personensorge umfasst sind gem. § 1631 Abs. 1 BGB insbesondere die Pflicht und das Recht, das Kind zu pflegen, zu erziehen, zu beaufsichtigen und seinen Aufenthalt zu bestimmen.

Neben der tatsächlichen Personensorge nach § 1626 Abs. 1 BGB steht den personensorgeberechtigten Eltern eines Kindes gemäß § 1629 Abs. 1 S. 1 BGB

⁵ *Staudinger/Lettmaier*, BGB, § 1626 Rn. 85f.

⁶ BVerfGE 59, 360, 384; 64, 180, 189; 107, 104, 121.

⁷ *Dreier/Brosius-Gersdorf*, GG, Art. 6 Rn. 310.

⁸ *Düring/Herzog/Scholz/Badura*, GG, Art. 6 Rn. 107.

⁹ *Staudinger/Lettmaier*, BGB, § 1626 Rn. 87.

¹⁰ BGHZ 66, 334, 337.

¹¹ BVerfG, NJW 2008, 1287, 1288.

¹² *MüKoBGB/Huber*, § 1626 Rn. 4.

¹³ *Staudinger/Lettmaier*, BGB, § 1626 Rn. 265.

¹⁴ *Erman/Döll*, BGB, § 1626 BGB Rn. 1.

auch die gesetzliche Vertretung des Kindes zu. Demnach sind die sorgeberechtigten Eltern grundsätzlich ermächtigt, für das Kind rechtsgeschäftliche Erklärungen abzugeben. Die elterliche Sorge ist dabei immer entsprechend § 1627 S. 1 BGB zum Wohl des Kindes auszuüben; das Kindeswohl ist Richtschnur elterlichen Handelns.¹⁵ Einschränkungen der elterlichen Sorge im Außenverhältnis ergeben sich direkt aus dem Gesetz, aus richterlichen Entscheidungen oder aber aus einer Teilmündigkeit des Kindes.¹⁶ So kann der Staat beispielsweise aufgrund des Wächteramtes nach Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG Maßnahmen bei Gefährdung des Kindeswohls nach § 1666 BGB unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes des § 1666a BGB ergreifen,¹⁷ wobei diese Maßnahmen gem. § 1697a BGB stets dem Kindeswohlprinzip folgen müssen. Im Innenverhältnis sind bei der Ausübung der elterlichen Sorge gem. § 1626 Abs. 2 S. 1 BGB die wachsende Fähigkeit und das wachsende Bedürfnis des Kindes zu selbständigem verantwortungsbewusstem Handeln zu berücksichtigen. Für Eltern gilt, dass sie gemäß § 1626 Abs. 2 S. 2 BGB etwa Fragen der elterlichen Sorge mit dem Kind besprechen und Einvernehmen anstreben, soweit es nach dessen Entwicklungsstand angezeigt ist. Die Notwendigkeit der Berücksichtigung der zunehmenden Reife des Kindes in Form einer Mitentscheidungsbefugnis oder eines Mitspracherechts folgt aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht des Kindes und muss auch ohne explizite entsprechende gesetzliche Regelung in betreffendem Bereich berücksichtigt werden.¹⁸

B. Träger der elterlichen Sorge

Der Begriff der Elternschaft ist rechtlich zu verstehen (§ 1591ff. BGB).¹⁹ Die elterliche Sorge ist grundsätzlich beiden Eltern zuzuordnen. Dies spiegelt sich in

¹⁵ BVerfGE 60, 79, 88.

¹⁶ *Dethloff*, Familienrecht, § 13 Rn. 20.

¹⁷ *Dreier/Brosius-Gersdorf*, GG, Art. 6 Rn. 409.

¹⁸ *Erman/Döll*, BGB, § 1626 BGB Rn. 3.

¹⁹ *BeckOGK/Amend-Traut/Bongartz*, BGB, § 1626 Rn. 72.

§ 1626 Abs. 1 BGB wider, der die Eltern als Träger elterlicher Sorge benennt. Das in einer Ehe geborene Kind ist nach § 1626 BGB den Ehegatten statusrechtlich automatisch zugeordnet, was mit einer Zuweisung der elterlichen Sorge einhergeht,²⁰ dies gilt jedoch nur bezüglich verschiedengeschlechtlicher Ehen.²¹ Die elterliche Sorge für das Kind einer ledigen Frau ist zunächst dieser zuzuordnen, § 1626a Abs. 3 BGB. Die gemeinsame Sorge lediger verschiedengeschlechtlicher Paare kann sich gemäß § 1626a Abs. 1 BGB dann ergeben, wenn diese nach § 1626a Abs. 1 Nr. 1 BGB eine Erklärung über die gemeinsame Sorge abgeben, nach § 1626a Abs. 1 Nr. 2 BGB, wenn sie einander heiraten oder entsprechend § 1626a Abs. 1 Nr. 3 BGB, soweit ihnen das Familiengericht die elterliche Sorge gemeinsam überträgt.²²

Neben der Trägerschaft der elterlichen Sorge ist deren Ausübung von Relevanz. Hierbei gilt entsprechend § 1627 S. 1 BGB, dass die Eltern diese in gegenseitigem Einvernehmen zum Wohl des Kindes auszuüben haben. Nach § 1627 S. 2 BGB obliegt die Lösungsfindung bezüglich Meinungsverschiedenheiten zunächst den Eltern. Können sich die (gemeinsam sorgeberechtigten)²³ Eltern in einer einzelnen Angelegenheit oder in einer bestimmten Art von Angelegenheiten der elterlichen Sorge, deren Regelung für das Kind von erheblicher Bedeutung ist, nicht einigen, so kann das Familiengericht auf Antrag eines Elternteils die Entscheidung einem Elternteil übertragen, § 1628 S. 1 BGB. Dabei ist die Entscheidungsbefugnis dem Elternteil zuzusprechen, der sich am ehesten am Kindeswohl orientiert.²⁴ Die Zuteilung der Entscheidungsbefugnis führt zu einem Alleinvertretungsrecht in diesem Bereich § 1629 Abs. 1 S. 3 BGB.

Trennen sich die Eltern, führt dies nicht automatisch zum Ende der gemeinsamen Sorge. Zwar können sie jeweils die Übertragung der Alleinsorge ganz oder teilweise beim Familiengericht beantragen, § 1671 Abs. 1 BGB. Ohne einen sol-

²⁰ BeckOGK/*Amend-Traut/Bongartz*, BGB, § 1626 Rn. 73f.

²¹ BeckOGK/*Amend-Traut/Bongartz*, BGB, § 1626 Rn. 73.1.

²² *Dethloff*, Familienrecht, § 13 Rn. 30ff.

²³ BeckOGK/*Amend-Traut/Bongartz*, BGB, § 1628 Rn. 12.

²⁴ BeckOK BGB/*Veit*, § 1628 Rn. 12.

chen Antrag erfolgt die Ausübung der elterlichen Sorge jedoch weiterhin gemeinsam. Bei gemeinsam sorgeberechtigten, aber nicht nur vorübergehend getrenntlebenden Eltern ist bei Entscheidungen in Angelegenheiten, deren Regelung für das Kind von erheblicher Bedeutung ist, ihr gegenseitiges Einvernehmen erforderlich (§ 1687 Abs. 1 S. 1 BGB). Ist ein solches Einvernehmen nicht zu erzielen, können auch nicht nur vorübergehend getrenntlebende Eltern einen Antrag nach § 1628 S. 1 BGB stellen. Ansonsten hat gemäß § 1687 Abs. 1 S. 2 BGB der Elternteil, bei dem sich das Kind mit Einwilligung des anderen Elternteils oder auf Grund einer gerichtlichen Entscheidung gewöhnlich aufhält, die Befugnis zur alleinigen Entscheidung in Angelegenheiten des täglichen Lebens. Dies sind nach § 1687 Abs. 1 S. 3 BGB in der Regel solche, die häufig vorkommen und keine schwer abzuändernden Auswirkungen auf die Entwicklung des Kindes haben. Gemäß § 1629 Abs. 1 S. 3 Var. 1 BGB führt das alleinige Sorgerecht eines Elternteils zum Alleinvertretungsrecht, sodass der alleinsorgeberechtigte Elternteil sowohl für Angelegenheiten des täglichen Lebens als auch Angelegenheiten, deren Regelung für das Kind von erheblicher Bedeutung sind, die alleinige Entscheidungs- und Vertretungsbefugnis innehat. Das Erreichen der Volljährigkeit des Kindes (§ 1626 BGB) ist der Regelfall für das Ende der elterlichen Sorge.

C. Die Einwilligung nach § 22 KUG als Teil des Sorgerechts

Als besondere Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts steht die Befugnis zur Einwilligung im Sinne des § 22 S. 1 KUG grundsätzlich allein der abgebildeten Person zu.²⁵ Bei Minderjährigen nehmen die Eltern im Rahmen der elterlichen Sorge dieses Recht zunächst für ihr Kind wahr. Wie auch im Hinblick auf andere höchstpersönliche Rechte ist hinsichtlich des Rechts am eige-

²⁵ BeckOK InfoMedienR/*Herrmann*, KunstUrhG, § 22 Rn. 3.

nen Bild fraglich, inwieweit Kinder und Jugendliche darüber bereits eigens disponieren können und sollen. Umstritten ist, ob und inwieweit sie in Eingriffe in ihr Recht am eigenen Bild allein- oder miteinwilligen können und innerhalb welcher Grenzen den Eltern diese Kompetenz zusteht. Der Streit resultiert aus den unterschiedlichen Einordnungsmöglichkeiten der Einwilligung hinsichtlich ihrer Rechtsnatur²⁶ und den rechtlichen Folgen, die eine solche Einordnung nach sich zieht, etwa der Anwendbarkeit der rechtsgeschäftlichen Regelungen des BGB.²⁷ Dabei ist zu beachten, dass zwischen der Einwilligung in einen Eingriff in die persönlichkeits- und die vermögensrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild unterschieden werden muss.²⁸

I. Die Einwilligung in einen Eingriff in die persönlichkeitsrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild

Die Einwilligung im Rahmen des § 22 KUG wird, oftmals ohne Differenzierung hinsichtlich der Komponenten des Rechts am eigenen Bild, einheitlich zum Teil als Willenserklärung²⁹ oder aber rechtsgeschäftsähnliche Erklärung³⁰ eingeordnet. Dabei wird zum Teil ergebnisorientiert auf den dadurch anwendbaren Minderjährigenschutz der §§ 104ff. BGB verwiesen.³¹ Dieser Ansicht folgend bedürften Eltern bis zur Volljährigkeit des Kindes nicht der zusätzlichen Einwilligung des Kindes, wenn sie eine Einwilligung in dessen Recht am eigenen Bild erklären wollen. Aufgrund der Doppelnatur des § 22 KUG, der zugleich die persönlichkeits- und die vermögensrechtliche Komponente des Rechts am eige-

²⁶ Grundlegend zur Diskussion siehe nur *Dasch*, Die Einwilligung zum Eingriff in das Recht am eigenen Bild, 38ff.; *Ehrhorn*, Persönlichkeitsschutz von Kindern und Jugendlichen, 190ff.

²⁷ *Schricker/Loewenheim/Götting*, KUG, § 22 Rn. 39.

²⁸ *Schricker/Loewenheim/Götting*, KUG, § 22 Rn. 8f.; *Dreier/Schulze/Specht-Riemenschneider*, KUG, § 22 Rn. 26.

²⁹ Vgl. nur BeckOK InfoMedienR/*Herrmann*, KunstUrhG, § 22 Rn. 13; wohl auch *Wandtke/Bullinger/Fricke*, KUG, § 22 Rn. 13.

³⁰ *Fritzsche/Knapp*, FamRZ 2019, 1905, 1908; OLG München, NJW 2002, 305: „rechtsgeschäftliche, mindestens rechtsgeschäftsähnliche Erklärung“; *Neuner*, JuS 2021, 617: „atypisches Rechtsgeschäft“.

³¹ *Schricker/Loewenheim/Götting*, KUG, § 22 Rn. 42.

nen Bild schützt, wird jedoch zumeist gefordert, dass bei beschränkt geschäftsfähigen Kindern und Jugendlichen zumindest hinsichtlich der Einwilligung der Eltern bezüglich ersterer auf die Einsichtsfähigkeit des betroffenen Minderjährigen abgestellt werden muss.³² Zwar unterliegt die Einsichtsfähigkeit einer Einzelfallprüfung, ihr Vorliegen wird jedoch regelmäßig, auch mit Verweis auf §§ 1617c Abs. 1 S. 2 und § 1618 S. 6 BGB,³³ ab einem Alter von 14 Jahren angenommen.³⁴ Eine nunmehr alleinige Einwilligungsbefugnis des Minderjährigen³⁵ wird jedoch, ebenso wie eine alleinige Einwilligungsfähigkeit der Eltern unabhängig vom Alter des Kindes,³⁶ selten befürwortet. Stattdessen wird aufgrund der Konkurrenz zum tatsächlichen Personensorgerecht der Eltern die Ansicht vertreten, dass es zusätzlich der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters bedarf.³⁷ In der Folge ergäbe sich bei Einsichtsfähigkeit des Minderjährigen somit eine Doppelzuständigkeit.³⁸

Die Einordnung der Einwilligung in einen Eingriff in die persönlichkeitsrechtliche Komponente als Willenserklärung oder rechtsgeschäftsähnliche Erklärung ist jedoch nicht zwingend. Im Ergebnis überzeugt vielmehr die Einordnung als

³² Vgl. nur *Dasch*, Die Einwilligung zum Eingriff in das Recht am eigenen Bild, 103; *Dreier/Schulze/Specht-Riemenschneider*, KUG, § 22 Rn. 26.

³³ *Schricker/Loewenheim/Götting*, KUG, § 22 Rn. 42.

³⁴ LG Bielefeld, NJW-RR 2008, 715, 716; *Brost/Rodenbeck*, AfP 2016, 495, 500; *Dasch*, Die Einwilligung zum Eingriff in das Recht am eigenen Bild, 105; *Dreyer/Kotthoff/Meckel/Hentsch/Dreyer*, Urheberrecht, § 22 KUG Rn. 18; *Lauber-Rönsberg*, NJW 2016, 744, 749; *Obly*, AfP 2011, 428, 434; *Rake*, FamRZ 2020, 1064, 1665; a.A. aber der *Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit* (BfDI), der eine Einsichtsfähigkeit ohne weitere Begründung „spätestens ab 7 Jahren“ annimmt, vgl. „Elternblogger“ – Alles preisgeben für ein bisschen Aufmerksamkeit?, <https://www.bfdi.bund.de/DE/Service/Inhalte/Flyer/Kinderschutz/6-Elternblogger.html?nn=422982>, zuletzt abgerufen 23.10.2023.

³⁵ Für eine Alleinentscheidungsbefugnis OLG Karlsruhe, FamRZ 1983, 742, 743; BeckOGK/*Amend-Traut/Bongartz*, BGB, § 1626 Rn. 111.1.

³⁶ So aber *Vetter*, AfP 2017, 127, 131.

³⁷ Vgl. nur MüKoBGB/*Rixcker*, Anhang zu § 12 (AllgPersönlR), Rn. 95.

³⁸ Siehe nur BeckOK UrhR/*Engels*, KunstUrhG, § 22 Rn. 42; *Dreier/Schulze/Specht-Riemenschneider*, KUG, § 22 Rn. 26; *Neuner*, JuS 2021, 617, 622; *Rake*, FamRZ 2022, 1507, 1512; *Schricker/Loewenheim/Götting*, KUG, § 22 Rn. 42; *Staudinger/Lettmaier*, BGB, § 1626 Rn. 245.

Realakt.³⁹ Auf Eingriffe in höchstpersönliche Rechte und Rechtsgüter werden schließlich nicht die §§ 104ff. BGB angewandt, vielmehr wird auf die Einwilligungsfähigkeit des Minderjährigen abgestellt.⁴⁰ Dies wird beispielsweise hinsichtlich der Einwilligung in Heileingriffe bei Kindern und Jugendlichen deutlich.⁴¹ Wie beim Eingriff in die körperliche Integrität des Kindes ist auch der Eingriff in die persönlichkeitsrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild ein Eingriff in ein höchstpersönliches Recht,⁴² das den rechtsgeschäftlich ausgerichteten Schutz der §§ 104ff. BGB⁴³ nicht benötigt. Durch eine Einwilligung in einen Eingriff in die persönlichkeitsrechtliche Komponente wird überdies nicht gezielt eine Rechtsfolge herbeigeführt,⁴⁴ sondern vielmehr durch den Einwilligenden ein Eingriff gestattet.⁴⁵ Die weitergehenden rechtlichen Folgen der Einordnung als Willenserklärung wären problematisch, so wären beispielsweise viele Rechtsinstitute, wie die Anfechtung mit ihrer ex-tunc Nichtigkeit nicht interessengerecht.⁴⁶ Gleiches ergibt sich bei einer Einordnung als rechtsgeschäftsähnlicher Akt. Für eine analoge Anwendung der §§ 104ff. BGB fehlt es ohnehin bereits an einer Regelungslücke.⁴⁷

Im Ergebnis vermag die Einordnung der Einwilligung in einen Eingriff in die persönlichkeitsrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild als Willenserklärung oder rechtsgeschäftsähnliche Handlung nicht zu überzeugen. Vielmehr handelt es sich um einen Realakt, auf den die §§ 104ff. BGB keine (ana-

³⁹ Eine solche Einordnung annehmend BeckOGK/*Amend-Traut/Bongartz*, BGB, § 1626 Rn. 111.1.

⁴⁰ MüKoBGB/*Spickhoff*, § 107 Rn. 9.

⁴¹ Vgl. nur BGHZ 29, 33, 36; MüKoBGB/*Spickhoff*, § 107 Rn. 9; *Staudinger/Steinrötter*, JuS 2012, 97, 104.

⁴² *Rake*, FamRZ 2022, 1507, 1512; bereits zuvor FamRZ 2020, 1064, 1665.

⁴³ *Staudinger/Klumpp*, BGB, § 104 Rn. 1.

⁴⁴ So etwa *Frömming/Peters*, NJW 1996, 958.

⁴⁵ Insbesondere zur Einwilligung in Heileingriffe MüKoBGB/*Spickhoff*, § 107 Rn. 10 m.w.N.; explizit hinsichtlich des Rechts am eigenen Bild *Rake*, FamRZ 2020, 1064, 1665.

⁴⁶ MüKoBGB/*Spickhoff*, § 107 Rn. 10.

⁴⁷ *Rake*, FamRZ 2020, 1064, 1665.

loge) Anwendung finden.⁴⁸ Zunächst hat dies auf die Möglichkeit der Einwilligung der Eltern jedoch keinen direkten Einfluss. Wollen sie eine entsprechende Einwilligung erklären, ist dies bis zur Einsichtsfähigkeit des Kindes vom Personensorgerecht umfasst.⁴⁹ Ab Einsichtsfähigkeit muss eine Doppelzuständigkeit angenommen werden.⁵⁰

II. Die Einwilligung in einen Eingriff in die vermögensrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild

Auf die Einwilligung in einen Eingriff in die vermögensrechtliche Komponente werden grundsätzlich die §§ 104ff. BGB angewendet, sodass die alleinige Einwilligungsbefugnis zur wirtschaftlichen Verwendung der Fotos den Eltern zusteht.⁵¹ Sie sollen, unabhängig von einer eventuellen Einsichtsfähigkeit bezüglich der persönlichkeitsrechtlichen Komponente, bis zur Volljährigkeit des Kindes ohne seine Zustimmung einwilligen können. Wenn die Einwilligung sich sowohl auf einen Eingriff in die persönlichkeits- als auch die vermögensrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild erstreckt, kann die Rechtsnatur der Einwilligung nicht mehr nur ein Realakt sein, da neben dem höchstpersönlichen Recht am eigenen Bild nunmehr auch ein vermögenswertes Rechtsgut betroffen ist. Bei einer Disposition über ein solches finden grundsätzlich die §§ 104ff. BGB Anwendung.⁵² Betroffen ist somit neben der Personensorge auch die Vermögenssorge der Eltern. Folgerichtig scheint es hinsichtlich der vermögensrechtlichen Komponente des Rechts am eigenen Bild angebracht zumindest eine analoge Anwendung von Normen, die den Vermögensschutz des Kindes betreffen, zu befürworten. Hier sind auch die oben vorgebrachten Argumente gegen eine Anwendung der rechtsgeschäftlichen Vorschriften aufgrund der weitergehenden rechtlichen Folgen nicht übertragbar. So wäre etwa eine Anfechtung nur in Bezug auf die Einwilligung in einen Eingriff in die vermögens-

⁴⁸ In diese Richtung auch *Letzmaier*, in: FS Vieweg, 355, 364.

⁴⁹ *Rake*, FamRZ 2020, 1064, 1065.

⁵⁰ *Rake*, FamRZ 2020, 1064, 1065.

⁵¹ BGH, NJW 1974, 1947 ff.; *Dreier/Schulze/Spocht-Riemenschneider*, KUG, § 22 Rn. 26.

⁵² *MüKoBGB/Spickhoff*, § 107 Rn. 9.

rechtliche Komponente als Teilanfechtung⁵³ möglich, die die Einwilligung in einen Eingriff in die persönlichkeitsrechtliche Komponente nicht betreffen würde.

Grundsätzlich muss im Fall einer vermögensrechtlichen Verwertung die Einwilligung sowohl für den Eingriff in die vermögensrechtliche Komponente als auch hinsichtlich des Eingriffs in die persönlichkeitsrechtliche Komponente erklärt werden,⁵⁴ sodass dem Kind ab Einsichtsfähigkeit zumindest in Bezug auf letzteres ein Mitspracherecht zusteht. Liegt eine solche Einwilligung des Kindes vor, beziehungsweise kann sie mangels Einsichtsfähigkeit des Kindes nur von den Eltern erklärt werden, so ist fraglich, ob diese nunmehr nach strikter Anwendung der §§ 104ff. BGB (analog) das alleinige Entscheidungsrecht zur vermögensrechtlichen Verwertung des Bildes haben, einer kommerziellen Verwertung durch die Eltern also zunächst keine Grenze gesetzt wird.⁵⁵ Die Grenzen der Einwilligungsbefugnis sowohl bezüglich einer Einwilligung in einen Eingriff in die persönlichkeits- als auch die vermögensrechtliche Komponente müssen durch das Familienrecht bestimmt werden.

D. Die Einwilligung nach der DS-GVO als Teil des Sorgerechts

Vorliegend wird von einer Anwendbarkeit des KUG auf untersuchte Sachverhalte ausgegangen. Dennoch soll, zumindest hilfsgutachterlich, auch dargestellt werden, dass auch die Einwilligung nach der DS-GVO Teil der elterlichen Sorge ist. Nach der DS-GVO ist die Einwilligung ein Erlaubnistatbestand, der die Rechtmäßigkeit der Datenverarbeitung bewirken kann.

⁵³ Zur Teilanfechtung siehe nur *Staudinger/Roth*, BGB, § 142 Rn. 26.

⁵⁴ *Ehrhorn*, Persönlichkeitsschutz von Kindern und Jugendlichen, 211.

⁵⁵ Vgl. dazu kritisch *Beater*, JZ 2013, 111, 120.

I. Die Einwilligung nach Art. 8 DS-GVO

Gemäß Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. a) DS-GVO kann sich die Rechtmäßigkeit der Datenverarbeitung aufgrund einer Einwilligung des Betroffenen ergeben. Die Bedingungen für die Wirksamkeit einer solchen sind in Art. 7 DS-GVO geregelt und werden hinsichtlich der Einwilligung eines Kindes bei einem Angebot von Diensten der Informationsgesellschaft durch Art. 8 DS-GVO ergänzt.⁵⁶

1. Angebot von Diensten der Informationsgesellschaft

Nach Art. 8 Abs. 1 DS-GVO gilt die Möglichkeit der Einwilligung nach Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. a) DS-GVO bei einem Angebot von Diensten der Informationsgesellschaft, das einem Kind direkt gemacht wird. Bezüglich der Definition eines solchen Dienstes kann nach Art. 4 Nr. 25 DS-GVO auf Art. 1 Nr. 1 lit. b) RL 2015/1636/EU⁵⁷ zurückgegriffen werden. Demnach werden solche Dienste in der Regel elektronisch im Fernabsatz gegen Entgelt auf individuellen Abruf eines Empfängers erbracht. Die Entgeltlichkeit liegt bereits dann vor, wenn es sich bei der Dienstleistung ihrer Natur nach um eine kommerzielle handelt.⁵⁸ Das Angebot fällt mithin grundsätzlich unter den Anwendungsbereich der Norm, wenn die Gegenleistung in Form von personenbezogenen Daten als entgeltlich eingeordnet wird.⁵⁹ Die Einordnung als kommerziell erscheint durch die Digitale-Inhalte-Richtlinie (DI-RL)⁶⁰ möglich, wenn der Unternehmer die Daten nicht nur allein verarbeitet, um die Dienstleistung und/oder digitalen Inhalte bereitzustellen (Art. 3 Abs. 1 UAbs. 2 Hs. 2 Alt. 1 Digitale-Inhalte-

⁵⁶ BeckOK DatenschutzR/Karg, DS-GVO, Art. 8 Rn. 34.

⁵⁷ RL 2015/1535/EU des Europäischen Parlaments und des Rates v. 9.9.2015 über ein Informationsverfahren auf dem Gebiet der technischen Vorschriften und der Vorschriften für die Dienste der Informationsgesellschaft, Abl. L 241/1.

⁵⁸ Paal/Pauly/Ernst, DS-GVO, Art. 4 Rn. 143.

⁵⁹ Vgl. nur Bräutigam, MMR 2012, 635ff.; Hacker, ZfPW 2019, 148ff.; a.A. wohl Gläser, MMR 2015, 699ff.

⁶⁰ Richtlinie (EU) 2019/770 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 2019 über bestimmte vertragsrechtliche Aspekte der Bereitstellung digitaler Inhalte und digitaler Dienstleistungen (Abl. 2019 L 136, 1).

RL).⁶¹ Die aufgrund dieser Richtlinie erlassenen §§ 327-327u BGB sehen in § 327 Abs. 3 BGB eine Bereitstellung oder Verpflichtung zur Bereitstellung personenbezogener Daten als Gegenleistung vor. Das Angebot sozialer Netzwerke setzt die Bereitstellung von personenbezogenen Daten voraus und fällt als Angebot von Diensten der Informationsgesellschaft in den Anwendungsbereich der Norm.⁶²

Weiterhin muss sich das Angebot auch direkt an Kinder richten. Ausgeschlossen sind nach dem Wortlaut sodann solche Dienste, die sich allein an volljährige Personen richten (beispielsweise Dating-Portale).⁶³ Nach teleologischer Auslegung müssen jedoch solche Dienste erfasst sein, die sich zwar nicht ausschließlich, aber eben auch an Kinder richten, denn schließlich ist Sinn und Zweck des Art. 8 DS-GVO der Schutz von Minderjährigen.⁶⁴ Auch diese Voraussetzung wird von den gängigen sozialen Netzwerken erfüllt, bei denen in der Regel eine Registrierung ab 13 Jahren⁶⁵ möglich ist.

2. Zuordnung zur elterlichen Sorge

Ab einem Alter von 16 Jahren kann ein Minderjähriger gem. Art. 8 Abs. 1 UAbs. 1 DS-GVO in die Verarbeitung selbst einwilligen. Nach Art. 8 Abs. 1 UAbs. 2 DS-GVO benötigt er, sofern er noch keine 16 Jahre alt ist, die Einwilligung durch den Träger der elterlichen Verantwortung, die entweder direkt dem Verarbeitenden oder dem Jugendlichen gegenüber erklärt werden

⁶¹ *Mischau*, ZEuP 2020, 335, 337ff.

⁶² *Ehmann/Selmayr/Heckmann/Paschke*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 1; *Paal/Pauly/Frenzel*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 6; *Sassenberg*, in: Handbuch Europäisches und deutsches Datenschutzrecht, § 24 Rn. 42; *Spindler/Schuster/Spindler/Dalby*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 4.

⁶³ BeckOK DatenschutzR/*Karg*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 50.

⁶⁴ BeckOK DatenschutzR/*Karg*, DS-GVO Art. 8 Rn. 50; *Paal/Pauly/Frenzel*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 7.

⁶⁵ So bspw. Facebook, „Ein Konto erstellen“, https://de-de.facebook.com/help/570785306433644/?helpref=hc_global_nav, zuletzt abgerufen 8.9.2023; Instagram, „Deine Verpflichtungen“, <https://de-de.facebook.com/help/instagram/581066165581870>, zuletzt abgerufen 8.9.2023.

kann.⁶⁶ Den Mitgliedstaaten steht es nach Art. 8 Abs. 1 UAbs. 3 DS-GVO frei, durch Rechtsvorschriften zu diesen Zwecken eine niedrigere Altersgrenze vorzusehen, die jedoch nicht unter dem vollendeten 13. Lebensjahr liegen darf. Deutschland hat, im Gegensatz zu anderen Ländern,⁶⁷ von dieser Möglichkeit jedoch keinen Gebrauch gemacht.⁶⁸ Mithin regelt Art. 8 DS-GVO nunmehr harmonisierend und unwiderlegbar,⁶⁹ dass zumindest ab einem Alter von sechzehn Jahren Minderjährige in die Verarbeitung ihrer Daten einwilligen können, sodass grundsätzlich keine Einzelfallabwägung hinsichtlich der Einsichtsfähigkeit mehr notwendig ist.⁷⁰

Das Unionsrecht kann mangels Kompetenz nicht über das ‚Wie‘ der familienrechtlichen Vertretung entscheiden, sondern nur über das ‚Ob‘, was mit der Anordnung in Art. 8 Abs. 1 UAbs. 2 DS-GVO geschehen ist.⁷¹ Wie sich die Vertretung der Eltern hinsichtlich der Einwilligung von unter 16-Jährigen ausgestaltet, hängt weiterhin vom nationalen Familienrecht ab,⁷² wofür jedoch die rechtliche Einordnung der Einwilligung maßgeblich ist. Hierbei ist umstritten, ob bei der Einwilligungsfähigkeit im Sinne des Art. 8 DS-GVO typisierend auf die Einsichtsfähigkeit⁷³ des Kindes oder die Geschäftsfähigkeit⁷⁴ abgestellt und die Einwilligung somit als Willenserklärung, rechtsgeschäftliche Handlung oder Realakt eingeordnet wird. Der Ansicht einer Einordnung als einseitiges Rechtsge-

⁶⁶ *Kübling/Buchner/Buchner/Kübling*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 20.

⁶⁷ Beispielsweise 13 Jahre in Schweden nach Kap. 2 Abs. 4 The Swedish Data Protection Act (2018:218) (Swe. Lag (2018:218)); 14 Jahre in Österreich gem. Art. 2 Abs. 4 S. 4 Datenschutzgesetz; 15 Jahre in Griechenland vgl. Art. 21(1) Data Protection Act 2019 (Law 2472/1997); dazu vgl. *Dethloff*, in: *Families and New Media*, 3, 22 und *Dethloff/Kaetsling*, in: *Gestaltung der Informationsrechtsordnung*, 537-552.

⁶⁸ *Paal/Pauly/Frenzel*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 19.

⁶⁹ *Kübling/Buchner/Buchner/Kübling*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 19; krit. dazu und eine Beibehaltung der Einzelfallabwägung befürwortend *Gola/Heckmann/Schulz*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 10.

⁷⁰ *Kübling/Buchner/Buchner/Kübling*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 3.

⁷¹ *Lettmeier*, in: *FS Vieweg*, 355, 361 Fn. 37.

⁷² *Buchner/Joe*, *DuD* 2022, 381, 383.

⁷³ *BeckOK DatenschutzR/Karg*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 36ff.; *Ehmann/Selmayr/Heckmann/Paschke*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 4.

⁷⁴ *Paal/Pauly/Frenzel*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 1.

schäft⁷⁵ kann bereits deswegen nicht gefolgt werden, da Art. 8 Abs. 3 DS-GVO das allgemeine Vertragsrecht der Mitgliedstaaten aus der Regulierung ausgenommen hat.⁷⁶ Aufgrund der Tatsache, dass die personenbezogenen Daten des Kindes sein höchstpersönliches Rechtsgut sind,⁷⁷ liegt es stattdessen nahe, die Einwilligung im Rahmen von Art. 8 DS-GVO, ebenso wie jene in den Eingriff in die persönlichkeitsrechtliche Komponente des § 22 KUG, als Realakt einzuordnen. Beabsichtigen die Eltern jedoch, in eine Verarbeitung zu kommerziellen Zwecken einzuwilligen, kann es sich in Anlehnung an § 22 KUG bei der Einwilligung nicht mehr nur um einen Realakt handeln. Im Ergebnis ist hinsichtlich des Sorgerechts der Eltern entweder nur das Personen- oder auch das Vermögenssorgerecht betroffen.

II. Die Einwilligung nach Art. 6 Abs. 1 UAbs.1 lit. a) DS-GVO

Gemäß Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. a) DS-GVO ist eine Verarbeitung dann rechtmäßig, wenn die betroffene Person ihre Einwilligung zur Verarbeitung der sie betreffenden personenbezogenen Daten für einen oder mehrere bestimmte Zwecke gegeben hat. Durch das Erfordernis der datenschutzrechtlichen Einwilligung wird dem Rechteinhaber ein umfassendes Selbstbestimmungsrecht hinsichtlich der Datenverarbeitung inklusive des Zweckes verliehen.⁷⁸ Wird also eine Einwilligung erklärt, muss gem. Art. 5 Abs. 1 lit. b) DS-GVO auch eindeutig der Zweck der Verarbeitung festgelegt werden.

Wenn Bilder oder Videos weitergegeben werden, ohne dass dies im Bereich von Art. 8 DS-GVO geschieht, es sich also nicht um ein direktes Angebot von Diensten der Informationsgesellschaft an ein Kind handelt, bleibt es bei den allgemeinen Vorschriften zur Einwilligung, also Art. 6 und 7 DS-GVO.⁷⁹ Dies ist bei-

⁷⁵ *Paal/Pauly/Frenzel*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 1.

⁷⁶ *BeckOK DatenschutzR/Karg*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 39.

⁷⁷ *Spindler/Schuster/Spindler/Dalby*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 9.

⁷⁸ *Taeger/Gabel/Taeger*, DS-GVO, Art. 6 Rn. 25.

⁷⁹ *Fritzsche/Knapp*, FamRZ 2019, 1905; *Paal/Pauly/Frenzel*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 1, 10; *Sassenberg*, in: *Handbuch Europäisches und deutsches Datenschutzrecht*, § 24 Rn. 48; *Tinnefeld/Conrad*, ZD 2018, 391, 393.

spielsweise dann der Fall, wenn Bilder oder Videos unabhängig von sozialen Netzwerken geteilt,⁸⁰ d.h. beispielsweise über Messenger-Dienste wie WhatsApp weitergegeben werden. Hier kann sich eine Rechtmäßigkeit der Verarbeitung noch aus Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. a) DS-GVO, also nach Einwilligung des Kindes ergeben, die grundsätzlich Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. f) DS-GVO vorgeht. Bei der Einwilligung nach Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. a) DS-GVO wird bei Minderjährigen auf die Einsichtsfähigkeit abgestellt,⁸¹ sodass eine Einzelfallabwägung zu treffen ist,⁸² wobei eine alleinige Einwilligungsbefugnis des Minderjährigen jedoch in Anbetracht des Art. 8 DS-GVO auch zumindest ab 16 Jahren denkbar ist.⁸³ Auch hier bliebe es vor der Einsichtsfähigkeit des Kindes bei der Befugnis der Eltern zur Fremdeinwilligung nach dem Personensorgerecht. Da das Teilen von Daten über Messenger Dienste nicht Thema der vorliegenden Arbeit ist, sollen weitergehende Ausführungen zur Einwilligung nach Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. a) DS-GVO nicht folgen.

III. Rechtmäßige Verarbeitung nach Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. f) DS-GVO

Eine Rechtmäßigkeit kann sich gem. Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. f) DS-GVO auch ergeben, wenn die Verarbeitung zur Wahrung der berechtigten Interessen des Verantwortlichen oder eines Dritten erforderlich ist, sofern nicht die Interessen oder Grundrechte und Grundfreiheiten der betroffenen Person, die den Schutz personenbezogener Daten erfordern, überwiegen, insbesondere dann, wenn es sich bei der betroffenen Person um ein Kind handelt. Im Umkehrschluss zu Art. 8 Abs. 1 UAbs. 3 DS-GVO wird daher davon ausgegangen, dass bis zum vollendeten 13. Lebensjahr die Interessen des Minderjährigen überwiegen,⁸⁴ teilweise wird auch ein überwiegendes Schutzinteresse bis zum Alter von

⁸⁰ *Fritzsche/Knapp*, FamRZ 2019, 1905.

⁸¹ *Kübling/Buchner/Buchner/Kübling*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 3a; *Sassenberg*, in: Handbuch Europäisches und deutsches Datenschutzrecht, § 24 Rn. 48.

⁸² *Artikel 29-Datenschutzgruppe*, Arbeitspapier 1/2008 zum Schutz personenbezogener Daten von Kindern, WP 147, 18.2.2008, 6.

⁸³ *Ernst*, ZD 2017, 110, 111.

⁸⁴ *BeckOK DatenschutzR/Albers/Veit*, DS-GVO, Art. 6 Rn. 71.

16 Jahren, in Anlehnung an Art. 8 Abs. 1 UAbs. 2 DS-GVO vertreten,⁸⁵ was hinsichtlich der in Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. f) DS-GVO nicht vorhandenen Einbeziehungsmöglichkeit des Kindes überzeugt. Bis zu einem Alter von 16 Jahren ist ein Abstellen auf Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. f) DS-GVO als Erlaubnistatbestand somit nicht möglich.

E. Die Erklärung der Einwilligung durch die Träger der elterlichen Sorge

Soll eine Einwilligung im Rahmen von § 22 KUG oder hilfsweise Art. 8 DS-GVO durch die Eltern erklärt werden, ist fraglich, wer zur Erklärung der Einwilligung berechtigt ist. Ist ein Elternteil allein sorgeberechtigt, liegt die Entscheidungsbefugnis allein bei diesem Elternteil, § 1629 Abs. 1 S. 3 Var. 1 BGB.⁸⁶ Gemeinsam sorgeberechtigten Eltern steht die Entscheidung über eine Veröffentlichung gemeinsam zu, sodass beide Elternteile einwilligen müssen (§ 1629 Abs. 1 S. 2 BGB). Bisher ergangene Gerichtsurteile lassen den Schluss zu, dass sich Streitigkeiten der Eltern jedoch erst dann ergeben, wenn diese getrennt oder geschieden sind. Die Veröffentlichung der Bilder ist bereits aufgrund des damit einhergehenden Eingriffs in die Privatsphäre der Kinder und die möglichen schweren Auswirkungen auf die Kindesentwicklung⁸⁷ sowie die unkontrollierte Weiterverbreitung und die Unmöglichkeit der Sicherstellung einer endgültigen Löschung,⁸⁸ eine Angelegenheit, deren Regelung für das Kind von erheblicher Bedeutung ist.⁸⁹ Unabhängig davon, ob die Veröffentlichung einem kommerziellen Zweck dient⁹⁰ oder nicht,⁹¹ ist gegenseitiges Einverneh-

⁸⁵ *Kübling/Buchner/Buchner/Petri*, DS-GVO, Art. 6 Rn. 155.

⁸⁶ Vgl. AG Menden, NJW 2010, 1614.

⁸⁷ OLG Düsseldorf, ZD 2021, 650.

⁸⁸ OLG Oldenburg, NZFam 2018, 614.

⁸⁹ OLG Düsseldorf, ZD 2021, 650.

⁹⁰ OLG Oldenburg, NZFam 2018, 614.

⁹¹ AG Stolzenau, FamRZ 2018, 35.

men erforderlich (§ 1687 Abs. 1 S. 1 BGB). Ist ein solches Einvernehmen nicht zu erzielen, muss ein Antrag nach § 1628 S. 1 BGB gestellt werden, sodass die Entscheidung einem Elternteil übertragen wird. Grundsätzlich wird davon ausgegangen, dass dies der Elternteil ist, der sich gegen eine solche Veröffentlichung ausspricht.⁹² Ein solcher Antrag nach § 1628 BGB kann auch von nicht getrenntlebenden Eltern gestellt werden.

F. Fazit

Die Einwilligung, sowohl im Rahmen des § 22 KUG als auch hilfsweise des Art. 8 Abs. 1 DS-GVO, ist bis zur Volljährigkeit des Kindes zumindest anteilig vom Sorgerecht der Eltern umfasst. Bei Einwilligungen nur bezüglich eines Eingriffs in die persönlichkeitsrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild ist dabei nur das Personensorgerecht betroffen. Soll hingegen auch eine Einwilligung bezüglich eines Eingriffs in die vermögensrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild erklärt werden, so ist dies der Vermögenssorge der Eltern zuzuordnen.

Die DS-GVO sieht dabei für Minderjährige ab einem Alter von 16 Jahren eine alleinigen Einwilligungsbefugnis vor, sodass die Befugnis der Eltern zur Fremdeinwilligung entfällt. Welchen Einschränkungen das Personen- und Vermögenssorgerecht der Eltern unterliegt, ist in jedem Fall dem nationalen Familienrecht zu entnehmen.

⁹² *Weber*, NZFam 2019, 6, 9.

Kapitel 5

Einschränkung oder Ausschluss der elterlichen Einwilligungsbefugnis de lege lata

Die Befugnis der Eltern zur Einwilligung in Eingriffe bezüglich der zwei Komponenten des Rechts ihres Kindes am eigenen Bild im Rahmen des KUG sowie hilfsweise zur Einwilligung in eine Verarbeitung von Daten des Kindes nach der DS-GVO folgt aus der Zuordnung der jeweiligen Einwilligung zum Sorgerecht der Eltern. Die folgende Untersuchung zeigt auf, welche Grenzen das nationale Familienrecht de lege lata den Eltern bei der Veröffentlichung von Bildern und Videos des eigenen Kindes in sozialen Netzwerken und auf Video-Sharing-Plattformen setzt. Die dafür geprüften Normen und die sich durch diese ergebenden Grenzen gelten sowohl für die Einwilligung nach § 22 KUG als auch für die hilfsweise geprüfte Einwilligung nach Art. 8 DS-GVO, insbesondere ist für letztere keine analoge Anwendung der nationalen Normen notwendig. Eine Einschränkung des elterlichen Sorgerechts und somit ein Ausschluss der Befugnis zur Einwilligung kann sich aus einem gesetzlichen Vertretungsverbot der Eltern, aus familienrechtlichen Grundsatznormen, gerichtlicher Entscheidung oder einer Mitentscheidungsbefugnis oder Teilmündigkeit des Kindes ergeben.

A. Einschränkung aufgrund eines gesetzlichen Vertretungsverbotes nach §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB und §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB

Eine Beschränkung des elterlichen Sorgerechts könnte sich zunächst aus § 1824 BGB¹ ergeben. Die Norm findet auf die elterliche Vertretung gemäß § 1629 Abs. 2 S. 1 BGB Anwendung, nach dem die personensorgeberechtigten Eltern ihr Kind insoweit nicht vertreten können, als nach § 1824 BGB ein Betreuer von der Vertretung des Kindes ausgeschlossen ist. Das Vertretungsrecht soll für solche Fälle von vornherein ausgeschlossen sein, in denen typischerweise eine Interessenkollision zwischen Betreuer und Betreutem beziehungsweise Elternteil und Kind besteht.² Ein Vorabausschluss des Vertretungsrechts nach § 1824 BGB kommt jedoch dann nicht in Betracht, wenn das Rechtsgeschäft für den Vertretenen ausschließlich rechtlich vorteilhaft ist.³

I. Anwendbarkeit der §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB und §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB auf die Einwilligung nach § 22 KUG und Art. 8 DS-GVO

Ob die Einwilligung in die Veröffentlichung von Bildern und Videos des Kindes unter den Anwendungsbereich des § 1824 BGB fällt, hängt davon ab, ob es sich bei der jeweiligen Einwilligung um ein Rechtsgeschäft handelt, schließlich setzt sowohl § 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB als auch der nach § 1824 Abs. 2 BGB verwiesene § 181 BGB das Vorliegen eines Rechtsgeschäfts voraus. Ein Rechtsgeschäft beinhaltet zumindest eine Willenserklärung,⁴ die final auf eine Rechtsfolge gerichtet ist.⁵ Während Willenserklärungen aufgrund ihres bezweckten rechtli-

¹ Ursprünglich § 1795 BGB a.F., neu gefasst und sprachlich an den Betreuer angepasst m.W.v. 1.1.2023 durch Betreuungsrechtsreform 2023 (BGBl. I 2021 S. 882).

² BeckOK BGB/Müller-Engels, § 1824 Rn. 1f.

³ BeckOK BGB/Müller-Engels, § 1824 Rn. 7.

⁴ Köhler/Lange, BGB AT, § 6 vor Rn. 1.

⁵ Köhler/Lange, BGB AT, § 6 Rn. 1.

chen Erfolges unter den Begriff des Rechtsgeschäfts fallen, ist dies bei Realakten nicht der Fall. Rechtsgeschäftsähnliche Handlungen zielen zwar auf einen Erfolg, jedoch auf einen tatsächlichen, nicht auf einen rechtlichen ab,⁶ sodass sie nicht als Rechtsgeschäft zu qualifizieren sind. Sollte es sich bei der jeweiligen Einwilligung nicht um ein Rechtsgeschäft im Sinne des § 1824 BGB handeln, kommt grundsätzlich eine analoge Anwendung der Norm in Betracht.⁷

Wie zuvor festgestellt, kann die Rechtsnatur der Einwilligung variieren, je nachdem, ob nur in einen Eingriff in die persönlichkeitsrechtliche oder auch in die vermögensrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild beziehungsweise in eine Verarbeitung zu kommerziellen oder nichtkommerziellen Zwecken eingewilligt werden soll. Funktionale Unterschiede der Einwilligung müssen im Ergebnis dazu führen, dass die rechtsgeschäftlichen Vorschriften des BGB nicht pauschal Anwendung finden.⁸

Die Einwilligungsbefugnis der Eltern könnte zunächst gemäß §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB ausgeschlossen sein. Nach § 1824 Abs. 2 BGB bleibt die Vorschrift des § 181 BGB unberührt. § 181 BGB regelt, dass ein Vertreter, soweit nicht ein anderes ihm gestattet ist, im Namen des Vertretenen mit sich im eigenen Namen oder als Vertreter eines Dritten ein Rechtsgeschäft nicht vornehmen kann, es sei denn, dass das Rechtsgeschäft ausschließlich in der Erfüllung einer Verbindlichkeit besteht. Durch § 181 BGB sollen Insihgeschäfte aufgrund eines abstrakten Interessenkonflikts verhindert werden,⁹ indem das rechtliche Können beschränkt wird.¹⁰ Grundsätzliche Voraussetzung ausschließlich des Wortlauts ist das Vorliegen eines Rechtsgeschäfts. Zwar findet § 181 BGB auch auf einseitige Willenserklärungen¹¹ und geschäftsähnliche

⁶ *Bitter/Röder*, BGB AT, § 7 Rn. 2.

⁷ Noch zu § 1795 a.F. *MüKoBGB/Spickhoff*, § 1795 Rn. 4.

⁸ *Dasch*, Die Einwilligung zum Eingriff in das Recht am eigenen Bild, 57.

⁹ BGHZ 56, 97, 102; 59, 236.

¹⁰ BeckOK BGB/*Schäfer*, § 181 Rn. 2.

¹¹ BeckOK BGB/*Schäfer*, § 181 Rn. 6.

Handlungen Anwendung,¹² jedoch nicht auf Realakte.¹³ Um einen solchen handelt es sich jedoch bei der Einwilligung in einen Eingriff in die persönlichkeitsrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild nach § 22 KUG beziehungsweise bei der Einwilligung in die Verarbeitung zu nichtkommerziellen Zwecken nach Art. 8 DS-GVO.¹⁴ Ein Ausschluss der Einwilligungsbefugnis nach §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB kommt folglich aufgrund des Wortlauts nicht in Betracht.¹⁵ Ist durch den Wortlaut die Anwendung einer Norm ausgeschlossen, ist eine teleologische Reduktion nicht mehr notwendig.¹⁶ Eine solche wurde etwa angedacht, sodass die Norm im Ergebnis nur noch in Fällen des kommerziellen Teilens von Kinderbildern Anwendung findet.¹⁷ Auch die Korrektur des Anwendungsbereichs von § 1824 BGB über die Sozialadäquanz der Weitergabe von unverfänglichen Fotos¹⁸ ist mithin nicht notwendig. Umgekehrt ist an eine Analogie hinsichtlich der Einwilligung in einen Eingriff in die persönlichkeitsrechtliche Komponente nach § 22 KUG beziehungsweise der Einwilligung in die Verarbeitung zu nichtkommerziellen Zwecken bereits mangels planwidriger Regelungslücke nicht zu denken, denn schließlich sind Eltern nicht grundsätzlich von Sorgerechtsentscheidungen vorab ausgeschlossen, aus denen sich abstrakt Interessenkollisionen ergeben können.¹⁹

Etwas anderes könnte sich hingegen bezüglich der Einwilligung in einen Eingriff in die vermögensrechtliche Komponente beziehungsweise einer Einwilligung

¹² HK-BGB/Dörner, § 181 Rn. 4.

¹³ BeckOK BGB/Schäfer, § 181 Rn. 9.

¹⁴ Zur Einwilligung als Akt der tatsächlichen Personensorge auch AG Stolzenau, FamRZ 2018, 35; KG, NJW-RR 2011, 940, 943; Erman/Döll, BGB, § 1626 Rn. 15 und wohl auch MüKoBGB/Huber, § 1626 Rn. 34 mit Verweis auf AG Menden, NJW 2010, 1614.

¹⁵ A.A. bezüglich der Einwilligung i.R.d. § 22 KUG Schimke, NZFam 2019, 851, 855 (ohne Differenzierung bezüglich der Komponente); i.R.d. Art. 8 DS-GVO für einen Ausschluss ohne Differenzierung nach Zweck der Verarbeitung Buchner/Schnebbe, ZD-Aktuell 2021, 05171.

¹⁶ Potacs, Rechtstheorie, 191.

¹⁷ Alternativ angedacht von Fritzsche/Knapp, FamRZ 2019, 1905, 1908; so auch Staudinger/Lettmaier, BGB, § 1626 Rn. 247.

¹⁸ So etwa vorgeschlagen von Fritzsche/Knapp, FamRZ 2019, 1905, 1908.

¹⁹ Rake, FamRZ 2020, 1064, 1066.

zur kommerziellen Verarbeitung ergeben. Die Eltern handeln dann nicht mehr nur im Rahmen ihrer Personen-, sondern vielmehr auch in Ausübung der Vermögenssorge für ihr Kind. Eine solche Einwilligung ist nicht nur als Disposition über ein höchstpersönliches Rechtsgut und somit als Realakt zu bewerten, sondern enthält zusätzlich eine Disposition über vermögensrechtliche Aspekte und ist zumindest als rechtsgeschäftsähnliche Erklärung zu qualifizieren.²⁰ Der Wortlaut des § 181 BGB mit der Voraussetzung eines Rechtsgeschäfts steht der Anwendung des Vertretungsausschlusses somit nicht entgegen. Ein solcher erscheint in Anbetracht des Telos des § 1824 BGB sogar notwendig, denn dieser ist, wenn auch nicht ausschließlich,²¹ der abstrakt-generelle Vermögensschutz des Minderjährigen.²² Es liegt im Interesse der Eltern, die vermögensrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild des Kindes möglichst gewinnbringend zu nutzen. Dies setzt zum einen das stetige Erstellen weiterer Inhalte, die das Kind zeigen, voraus und zum anderen eine große Reichweite, also Anzahl von Followern, die diese Inhalte konsumieren. Das Interesse des Kindes steht dem jedoch abstrakt gegenüber, ausschlaggebend ist hier die enge Verknüpfung von persönlichkeits- und vermögensrechtlicher Komponente des Rechts am eigenen Bild. Je extensiver erstere vermarktet wird, umso stärker stellt sich der Eingriff in letztere dar. Hinzu kommt, dass die vom Kind erzielten Einkünfte zwar grundsätzlich auch diesem zustehen, den sorgeberechtigten Eltern jedoch dessen Vermögensverwaltung obliegt.²³ Bekannt ist, dass es Eltern gibt, die ihre eigene Berufstätigkeit aufgegeben haben, da sie den gesamten Familienunterhalt weitgehend durch im Netz geteilte Inhalte des Kindes finanzieren können.²⁴ Dies führt zu einem gesteigerten Interesse, Bilder und Videos des Kindes möglichst gewinnbringend zu teilen. Eine Anwendung der §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2,

²⁰ Vgl. dazu Kap. 4.C.II.

²¹ Noch zu § 1795 a.F. MüKoBGB/*Spickhoff*, § 1795 Rn. 11.

²² So noch zu § 1795 BGB a.F. *Staudinger/Veit*, BGB, § 1795 Rn. 1; *Fritzsche/Knapp*, FamRZ 2019, 1905, 1908; *Rake*, FamRZ 2020, 1064, 1066.

²³ Dazu *Götz*, DuD, 2022, 357, 360.

²⁴ *Saatz*, in: *businessinsider*, 21.12.2018, <https://www.businessinsider.de/panorama/diese-9-jaehrige-deutsche-youtuberin-verdient-so-viel-geld-dass-ihre-eltern-ihre-jobs-aufgegeben-haben-2018-12/>, zuletzt abgerufen 8.9.2023.

181 BGB ist in Anbetracht des Telos der Norm somit geboten, ein abstrakter Interessenkonflikt liegt vor.

Auch für § 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB ist der Umfang der Einwilligung ausschlaggebend. Gemäß § 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB kann der Betreuer den Betreuten, beziehungsweise nach dem Verweis des § 1629 Abs. 2 S. 1 BGB ein Elternteil das Kind, nicht bei einem Rechtsgeschäft zwischen seinem Ehegatten oder einem seiner Verwandten in gerader Linie einerseits und dem Mündel andererseits vertreten, es sei denn, das Rechtsgeschäft besteht ausschließlich in der Erfüllung einer Verbindlichkeit. Unter dem notwendigen Rechtsgeschäft ist die Einwilligung in den Eingriff in die vermögensrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild nach § 22 KUG beziehungsweise die Einwilligung nach Art. 8 DSGVO in die Verarbeitung zu kommerziellen Zwecken zu sehen. Der Wortlaut des § 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB steht einer Anwendung auf die Einwilligung in den Eingriff in die vermögensrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bildes beziehungsweise des Verarbeitens zu kommerziellen Zwecken nicht entgegen, da hier eine zumindest rechtsgeschäftsähnliche Erklärung vorliegt. In den Fällen des § 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB vertreten die Eltern zwar nicht sich selbst, jedoch eine ihnen entsprechend der Norm nahestehende Person, für die der Gesetzgeber eine abstrakte Interessenkollision gleichsam angenommen hat.

II. Konstellationen

Für die Praxis ist es relevant, in welchen Konstellationen es zu einem Ausschluss der Vertretungsmacht nach § 1824 BGB kommt. Für eine Einschlägigkeit des § 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB müsste diese Einwilligung von einem sorgeberechtigten Elternteil gegenüber dessen Ehegatten, Lebenspartner oder einem Verwandten in gerader Linie stellvertretend für das Kind erklärt werden. Bei einer solchen Einwilligung in eine Veröffentlichung beziehungsweise eine Verarbeitung zu kommerziellen Zwecken handelt es sich jedoch um eine Angelegenheit von erheblicher Bedeutung im Sinne von § 1628 S. 1 BGB²⁵ beziehungs-

²⁵ AG Stolzenau, FamRZ 2018, 35.

weise § 1687 Abs. 1 S. 1 BGB,²⁶ sodass sie im Falle eines gemeinsamen Sorgerechts von beiden Sorgeberechtigten erklärt werden muss. Die Notwendigkeit der Erklärung der Einwilligung durch beide Sorgeberechtigte führt dazu, dass bei Abgabe einer solchen immer auch derjenige Elternteil, der das Bild oder Video veröffentlichen möchte, sich selbst gegenüber die Einwilligung stellvertretend für das Kind erklärt. Somit liegt ein Insichgeschäft vor, sodass sich ein Ausschluss der Einwilligungsbefugnis nach den §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB ergibt. Eine Anwendbarkeit des § 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB kommt (für in dieser Arbeit relevante Fälle) sodann nur in Betracht, wenn ein alleinsorgeberechtigter Elternteil seinem Ehegatten stellvertretend für das Kind die Einwilligung gegenüber erteilen möchte. §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB hingegen ist einschlägig, wenn ein alleinsorgeberechtigter Elternteil sich selbst gegenüber eine Einwilligung erteilen möchte. Bei einem Ausschluss nach §§ 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB beziehungsweise §§ 1824 Abs. 2, § 181 BGB gilt der Ausschluss des einen Sorgeberechtigten von der Vertretung auch automatisch für den weiteren mit diesem verheirateten Sorgeberechtigten.²⁷

Problematisch könnte der Fall sein, in dem ein alleinsorgeberechtigter lediger Elternteil, dem nicht sorgeberechtigten Elternteil die Einwilligung zur Veröffentlichung erteilen möchte. In diesem Fall sind die §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB nicht einschlägig, da sich die einwilligende Person von der Person unterscheidet, die die Einwilligung einholen möchte und zudem das Sorgerecht ausschließlich bei einem ledigen Elternteil liegt. Für einen Ausschluss nach § 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB mangelt es an einer Ehe der Eltern. Der Ausschluss von der Vertretungsmacht für den Minderjährigen gegenüber nach § 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB aufgezählten Personen basiert auf der Annahme, dass bei einer Vertretung bei einem Rechtsgeschäft mit einer der genannten Personen abstrakt ein Interessenkonflikt besteht. Fraglich ist, ob aufgrund des Näheverhältnisses, das den genannten Personenkonstellationen inhärent ist und zur Annahme eines abstrakten Interessenkonfliktes führt, auch ein Ausschluss für

²⁶ OLG Oldenburg, NZFam 2018, 614, bespr. v. *Engelmann*.

²⁷ *Grüneberg/Götz*, § 1629 Rn. 14; noch zu § 1909 a.F. *MüKoBGB/Schneider*, § 1909 Rn. 19.

unverheiratete Eltern im Falle des alleinigen Sorgerechts angenommen werden kann und im Ergebnis aufgrund der vergleichbaren Interessenlage in einer analogen Anwendung der Norm resultieren muss. Allein der Umstand, dass bei einem nicht verheirateten Elternpaar keine gemeinsame Sorge besteht, lässt den Ausschluss eines abstrakten Interessenkonfliktes zwar nicht zu. Schließlich könnte sich die (zunächst) nicht abgegebene Erklärung über die gemeinsame Sorge nach § 1626a Abs 1 Nr. 1 BGB auch aus Unwissenheit oder Nachlässigkeit ergeben haben und lässt nicht notwendigerweise die Annahme zu, dass beide Elternteile nicht in einem Näheverhältnis stehen. Allerdings ist die Aufzählung der Personen des erst kürzlich überarbeiteten § 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB abschließend, was eine planmäßige Regelungslücke unwahrscheinlich macht. Sollte der Verdacht eines Interessenkonfliktes bestehen, ist ein solcher im Rahmen von § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB zu prüfen.

III. Rechtsfolge der Erteilung einer Einwilligung trotz Ausschluss der Vertretungsmacht nach § 1824 BGB

Die Erteilung einer Einwilligung trotz Ausschluss der Vertretungsmacht nach § 1824 BGB löst grundsätzlich einen Schwebezustand nach §§ 177 ff. BGB aus.²⁸ Der entsprechende Elternteil handelt folglich als *falsus procurator*.²⁹ Für eine wirksame Genehmigung gem. §§ 177, 184 BGB wäre ein Ergänzungspfleger nach § 1809 BGB zu bestellen.³⁰ Alternativ könnte der Minderjährige bei Erreichen der Volljährigkeit die Genehmigung erklären.³¹

²⁸ *Jauernig/Budzikiewicz*, BGB, §§ 1821-1826 Rn. 14.

²⁹ Noch zu § 1795 a.F. *MüKoBGB/Spickhoff*, § 1795 Rn. 43.

³⁰ *Grüneberg/Götz*, § 1824 Rn. 9; der § 1909 a.F. BGB wurde m.W.v. 1.1.2023 durch die Betreuungsrechtsreform 2023 (BGBl. I 2021 S. 882) auf die Position des § 1809 BGB verschoben.

³¹ *Jauernig/Budzikiewicz*, BGB, §§ 1821-1826 Rn. 14.

B. Einschränkung des Sorgerechts nach § 1626 Abs. 2 BGB

§ 1626 Abs. 2 BGB normiert, dass die Eltern bei der Pflege und Erziehung die wachsende Fähigkeit und das wachsende Bedürfnis des Kindes zu selbständigem, verantwortungsbewusstem Handeln berücksichtigen und mit dem Kind, soweit es nach dessen Entwicklungsstand angezeigt ist, Fragen der elterlichen Sorge besprechen und Einvernehmen anstreben müssen. Intention des Gesetzgebers war es, den Heranwachsenden hinsichtlich des Übergangs in die Volljährigkeit zu unterstützen, um das Ziel der Erziehung, die Entwicklung zur selbstverantwortlichen Persönlichkeit bei Eintritt in die Volljährigkeit, zu erreichen.³² Bei § 1626 Abs. 2 BGB handelt es sich folglich um eine Grundsatznorm,³³ in Form eines gesetzlichen Leitbildes,³⁴ die keine direkte Rechtsfolge enthält.³⁵ Sie entfaltet sodann zunächst im Innenverhältnis zwischen Eltern und Kind wechselseitige Verpflichtungen.³⁶ So sind nach § 1626 Abs. 2 BGB Eltern dazu verpflichtet, Entscheidungen, vor allem solche, die den persönlichen Bereich des Kindes berühren, nicht ohne Beteiligung des Kindes über dessen Kopf hinweg zu treffen.³⁷ Die Pflicht zur Miteinbeziehung des Kindes bei diesen betreffenden Entscheidungen entspricht Art. 12 Abs. 1 KRK. Die Berücksichtigung der zunehmenden Einsichtsfähigkeit des Kindes in Form eines Mitspracherechts muss grundsätzlich auch ohne explizite entsprechende gesetzliche Regelung in betreffendem Bereich erfolgen.³⁸

Das Zurücktreten des elterlichen Erziehungsrechts entsprechend der Entwicklung des Kindes gilt grundsätzlich für die elterliche Sorge auch im digitalen Bereich.³⁹

³² BT-Drs. 8/2788, 34.

³³ MüKoBGB/Huber, § 1626 Rn. 62.

³⁴ BeckOGK/Amend-Traut/Bongartz, BGB, § 1626 Rn. 174.

³⁵ Staudinger/Lettmaier, BGB, § 1626 Rn. 335.

³⁶ MüKoBGB/Huber, § 1626 Rn. 9.

³⁷ Grüneberg/Götz, § 1626 Rn. 23.

³⁸ Erman/Döll, BGB, § 1626 Rn. 3.

³⁹ Dazu umfassend *Specht-Riemenschneider*, Herausforderungen und Grenzen digitaler elterlicher Sorge, 569, 580.

Hinsichtlich der Veröffentlichung von Fotos und Videos im Internet scheint es angemessen, mit dem, auch kleineren und gegebenenfalls noch nicht einwilligungsfähigen Kind⁴⁰ Rücksprache zu halten und es in eine Entscheidung miteinzubeziehen, insbesondere eine ablehnende Haltung entsprechend zu respektieren.⁴¹ Geschieht dies nicht, lässt sich jedoch allein deswegen keine Konsequenz aus der Norm ableiten. Der Verstoß bleibt zunächst sanktionslos,⁴² dem kindlichen Willen kommt zumindest aufgrund § 1626 Abs. 2 BGB keine Außenwirkung zu.⁴³

C. Einschränkung des Sorgerechts nach § 1627 S. 1 BGB

Nach § 1627 S. 1 BGB üben die Eltern ihr Sorgerecht zum Wohle des Kindes aus. Durch das Elternprimat können Eltern zunächst frei von staatlichen Einflüssen und Eingriffen nach eigenen Vorstellungen darüber entscheiden, wie sie die Pflege und Erziehung des Kindes gestalten.⁴⁴ § 1627 S. 1 BGB begrenzt durch die Betonung des Kindeswohls den Spielraum des elterlichen Handelns.⁴⁵ Die Ausübung der elterlichen Sorge hat jederzeit dem Kindeswohl zu dienen.⁴⁶ Durch diese Norm wird jedoch nur ein Maßstab für das Innenverhältnis zwischen Eltern und Kind festgelegt.⁴⁷ Aus § 1627 S. 1 BGB können sodann zwar Leitlinien für das Treffen elterlicher Entscheidungen gezogen werden, sodass sich beispielsweise die elterliche Pflicht dazu ergeben kann, die Ausübung der elterlichen Sorge des anderen Elternteils hinsichtlich ihrer Kindeswohldienlichkeit zu überwachen.⁴⁸ Dies gilt auch im Kontext der digitalen elterlichen Sorge. Eine Einschränkung der Einwilligungsbefugnis für das Kind kann sich aus § 1627 S. 1 BGB jedoch nicht ergeben.

⁴⁰ *Staudinger/Lettmaier*, BGB, § 1626 Rn. 245.

⁴¹ Ebenso *Ehrhorn*, Persönlichkeitsschutz von Kindern und Jugendlichen, 202.

⁴² So auch *Leeb/Starnecker*, NZFam 2021, 97, 98.

⁴³ *Ehrhorn*, Persönlichkeitsschutz von Kindern und Jugendlichen, 202.

⁴⁴ BVerfGE 59, 360, 376.

⁴⁵ *Staudinger/Lettmaier*, BGB, § 1627 Rn. 10.

⁴⁶ *Staudinger/Lettmaier*, BGB, § 1627 Rn. 7.

⁴⁷ *Grüneberg/Götz*, § 1627 Rn. 1.

⁴⁸ *Staudinger/Lettmaier*, BGB, § 1627 Rn. 12; *MüKoBGB/Huber*, § 1627 Rn. 4.

D. Einschränkung aufgrund Mitbestimmungsrecht oder Teilmündigkeit des Kindes

„Wichtigstes Ziel jeder Erziehung ist die Entwicklung des Kindes zur selbstverantwortlichen Persönlichkeit“.⁴⁹ Um dieses Ziel zu erreichen, sind die Berücksichtigung des wachsenden Bedürfnisses des Kindes zu selbständigem, verantwortungsbewusstem Handeln nach § 1626 Abs. 2 BGB und die Notwendigkeit der Ausübung der elterlichen Sorge zum Wohle des Kindes nach § 1627 S. 1 BGB im Innenverhältnis zwischen Eltern und Kind nicht ausreichend. Vielmehr muss sich die zunehmende Reife des Kindes schließlich auch im Außenverhältnis niederschlagen. Die Entwicklung des Kindes führt auf grundrechtlicher Ebene dazu, dass das Elternrecht zurückweicht, sodass Handlungen der Eltern entsprechend gegebenenfalls nicht mehr in den Schutzbereich des Elterngrundrechts aus Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG fallen. Das elterliche Erziehungsrecht muss also grundsätzlich in dem Maße zurücktreten, wie die Entfaltung der Kindespersönlichkeit es entbehrlich macht.⁵⁰

Grundsätzlich ist zu unterscheiden, ob die wachsende Reife des Kindes zu einem Mitbestimmungsrecht (neben den Eltern) beispielsweise in Form eines Einwilligungserfordernisses führt, oder es bezüglich eines gewissen Bereiches Teilmündigkeit erlangt und nunmehr selbstständig (anstelle der Eltern) in diesem Bereich agieren kann. Durch eine Teilmündigkeit kann es zu einer partiellen Einschränkung des Vertretungsrechts der Eltern kommen.⁵¹ In einigen rechtlichen Bereichen ist die Teilmündigkeit explizit gesetzlich vorgegeben. So kann das Kind nach der Vollendung des 14. Lebensjahrs die Entscheidung darüber, zu welchem religiösen Bekenntnis es sich halten will, gem. § 5 S. 1 Gesetz über die religiöse Kindererziehung (KERzG), allein treffen. Hat der Minderjährige das 16. Lebensjahr vollendet, so kann er gem. § 2229 Abs. 1 BGB eine letztwillige Verfügung errichten, wobei er gemäß § 2229 Abs. 2 BGB nicht der Zustimmung

⁴⁹ BT-Drs. 8/2788, 34.

⁵⁰ BVerfGE 59, 360, 387.

⁵¹ *Dethloff*, § 13 Rn. 20f.; *Erman/Döll*, BGB, § 1626 BGB Rn. 22.

seines gesetzlichen Vertreters bedarf. Teilweise hat sich eine Teilmündigkeit auch aus der Rechtsprechung ergeben, beispielsweise bei der Einwilligung in medizinische Heilbehandlungen. Hier wird grundsätzlich von einer alleinigen Einwilligungsfähigkeit ausgegangen, soweit der Minderjährige „nach seiner geistigen und sittlichen Reife die Bedeutung und Tragweite des Eingriffs und seiner Gestattung zu ermessen vermag“.⁵²

Auch ein Mitbestimmungsrecht könnte theoretisch eine Begrenzung der elterlichen Befugnisse zur Folge haben. So setzt eine Namensänderung nach § 1617c Abs. 1 S. 1 BGB beziehungsweise Einbenennung nach § 1618 S. 3 BGB die zusätzliche Einwilligung des Kindes voraus, sofern dieses das fünfte Lebensjahr vollendet hat. Allerdings obliegt bei einem solchen Mitbestimmungsrecht, zumindest bis das Kind das siebte Lebensjahr vollendet hat, den Eltern die Vertretungsmacht für das Kind, sodass diese vertretungsweise agieren.⁵³ Zwischen dem vollendeten 7. bis zum 14. Lebensjahr kann das Kind eine solche Erklärung nun selbst abgeben, braucht dazu aber die Einwilligung der Eltern, diese können hingegen auch ohne Einwilligung des Kindes vertretungsweise für das Kind handeln. Ein solches Mitbestimmungsrecht führt in der Praxis also nicht zwangsläufig zu einer rechtlichen Schmälerung der elterlichen Befugnisse.

I. Mitbestimmungsrecht oder Teilmündigkeit im Rahmen von § 22 KUG

Grundsätzlich bedarf es bei der Veröffentlichung von Bildnissen im Internet gem. § 22 KUG der Einwilligung der abgebildeten Person. Ein Mitbestimmungsrecht oder eine Teilmündigkeit für das Recht am eigenen Bild ist gesetzlich nicht vorgesehen. Unabhängig von der rechtlichen Einordnung der Einwilligung in § 22 KUG wird nahezu übereinstimmend vertreten, dass bei beschränkt geschäftsfähigen Kindern und Jugendlichen zumindest hinsichtlich der Einwilligung in einen Eingriff in die persönlichkeitsrechtliche Komponente auf die Einsichtsfähigkeit des betroffenen Minderjährigen abgestellt werden

⁵² Ausgehend von BGHZ 29, 33.

⁵³ BeckOK BGB/Pöcker, § 1617c Rn. 5.

muss, die in der Regel ab einem Alter von 14 Jahren angenommen wird.⁵⁴ Das Abstellen auf die Einsichtsfähigkeit des Minderjährigen wird damit begründet, dass es sich bei der Einwilligung in einen Eingriff in die persönlichkeitsrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild um eine höchstpersönliche Angelegenheit handelt, hinsichtlich derer dem Rechtsinhaber grundsätzlich ein Selbstbestimmungsrecht zuzusprechen ist.⁵⁵

Fraglich ist jedoch, ob es dem Minderjährigen bei Erreichen der Einsichtsfähigkeit möglich ist, eine Einwilligung allein zu erteilen, er also Teilmündigkeit erlangt, was zu einem Ausschluss der Eltern aus diesem Bereich der Sorge führt, oder die Eltern weiterhin neben dem Minderjährigen zur Einwilligung befugt sind. Eine alleinige Einwilligungsmöglichkeit des einsichtsfähigen Minderjährigen wird vorherrschend abgelehnt und stattdessen eine Doppelzuständigkeit von Eltern und Kind befürwortet, was etwa mit der Konkurrenz zum tatsächlichen Personensorgerecht der Eltern begründet wird.⁵⁶ Einer anderen Ansicht nach wird hingegen davon ausgegangen, dass der einsichtsfähige Minderjährige nunmehr auch allein in einen Eingriff in die persönlichkeitsrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild einwilligen kann.⁵⁷

In der Tat lässt sich sagen, dass das Erreichen der Einsichtsfähigkeit bezüglich eines höchstpersönlichen Rechtsgutes den Rechtsinhaber grundsätzlich dazu befähigen muss, über dieses Rechtsgut selbst disponieren zu können. Gegen eine alleinige Zuständigkeit beziehungsweise die Annahme einer Teilmündigkeit hinsichtlich der Einwilligung in einen Eingriff in die persönlichkeitsrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild des Kindes spricht aber, dass der bereits einsichtsfähige Minderjährige immer noch ein im Gegensatz zu volljährigen Personen gesteigertes Schutzbedürfnis hat. Die sich aus der Veröffentlichung von Bildern und Videos im Netz ergebenden Risiken sind so komplex, dass sie

⁵⁴ Vgl. dazu Kap. 4.C.I.

⁵⁵ Vgl. dazu Kap. 4.C.I.

⁵⁶ Vgl. dazu Kap. 4.C.I.

⁵⁷ Vgl. dazu Kap. 4.C.I.

oftmals nicht einmal von volljährigen Personen zutreffend eingeschätzt werden können.⁵⁸ Überdies können Veröffentlichungen von Bildern und Videos im Internet Risiken bergen, die sich erst durch technologischen Fortschritt in der Zukunft ergeben. Wird eine Doppelzuständigkeit bejaht, müssten sowohl der einsichtsfähige Minderjährige als auch die Personensorgeberechtigten einwilligen, sodass eine Risikoeinschätzung von mindestens zwei Personen, von denen zumindest eine volljährig ist, vorgenommen wird. Im Zweifelsfall führt sowohl die verweigerte Einwilligung des einsichtsfähigen Minderjährigen als auch jene der Personensorgeberechtigten dazu, dass das entsprechende Bild oder Video nicht veröffentlicht werden kann, was grundsätzlich ein höheres Schutzniveau schafft. Weiterhin besteht rein rechtlich gesehen das Personensorgerecht der Eltern grundsätzlich weiter, das fortschreitende Autonomiebedürfnis des Kindes soll entsprechend § 1626 Abs. 2 BGB ein schrittweises Zurückweichen der elterlichen Befugnisse bewirken und nicht etwa deren abruptes Ende.

Die besseren Argumente sprechen im Ergebnis für ein Erfordernis der Doppelzuständigkeit *de lege lata* als beste Möglichkeit, dem für die digitale Welt besonders zu gewichtenden Schutzbedürfnis des Minderjährigen Rechnung zu tragen. Ein Veröffentlichen von Kinderbildern und -videos im Netz ist hinsichtlich der Komplexität und der teils unübersichtlichen Risiken auch nicht mit anderen Aspekten des Sorgerechts zu vergleichen, in denen Minderjährigen ein alleiniges Entscheidungsrecht zugesprochen wird. Dennoch führt die angenommene Doppelzuständigkeit im Vergleich zum Einwilligungserfordernis etwa im Rahmen von § 1617c Abs. 1 S. 1, § 1618 S. 3 BGB zu einer tatsächlichen Gewichtung der Interessen des Kindes und einer Begrenzung der elterlichen Befugnisse, da nicht nur der Minderjährige deren Einwilligung benötigt, sondern auch die Eltern nicht ohne Einwilligung des Minderjährigen über sein Recht disponieren können.

Die Einwilligung bezüglich eines Eingriffs in die vermögensrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild wird als zumindest rechtsgeschäftsähnliche

⁵⁸ Dazu *Andresen/Dreyer*, DuD 2022, 361, 365 m.w.N.

Handlung eingeordnet, sodass die §§ 104ff. BGB (analog) Anwendung finden.⁵⁹ Nach Anwendung der rechtsgeschäftlichen Vorschriften könnten die Eltern bis zur Volljährigkeit des Kindes eine diesbezügliche Einwilligung erklären, ohne, dass sie dafür der Zustimmung des Kindes bedürften. Nach hier vertretener Ansicht sind die Eltern jedoch bereits nach §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB beziehungsweise §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB von der Vertretung des Kindes ausgeschlossen.

II. Mitbestimmungsrecht oder Teilmündigkeit im Rahmen von Art. 8 DS-GVO

Art. 8 DS-GVO regelt die Einwilligung in eine Verarbeitung von personenbezogenen Daten des Kindes bei einem Angebot von Diensten der Informationsgesellschaft, das einem Kind direkt gemacht wird. Hat das Kind noch nicht das 16. Lebensjahr vollendet, so ist diese Verarbeitung gemäß Art. 8 Abs. 1 UAbs. 2 DS-GVO nur rechtmäßig, sofern und soweit diese Einwilligung durch den Träger der elterlichen Verantwortung für das Kind oder mit dessen Zustimmung erteilt wird. Die Einwilligung kann also entweder direkt von den Eltern gegenüber dem Verarbeitenden erklärt werden oder aber durch das Kind, wobei dann zusätzlich die Zustimmung der Eltern erforderlich ist. Nach Art. 8 Abs. 1 UAbs. 1 DS-GVO ist die Verarbeitung der personenbezogenen Daten des Kindes rechtmäßig, wenn das Kind das 16. Lebensjahr vollendet und der Verarbeitung zugestimmt hat. Art. 8 Abs. 1 UAbs. 1 DS-GVO stellt auf die Einsichts- und nicht die Geschäftsfähigkeit ab⁶⁰ und fingiert diese Einsichtsfähigkeit für Jugendliche mit Vollendung des 16. Lebensjahres. Der Minderjährige kann ab diesem Zeitpunkt allein in die Datenverarbeitung einwilligen, so dass ab diesem Zeitpunkt eine Teilmündigkeit vorliegt.

Gemäß Art. 8 Abs. 1 UAbs. 2 DS-GVO kann der unter 16-jährige Minderjährige nur mit Zustimmung der Eltern in eine Verarbeitung seiner personenbezogenen

⁵⁹ Vgl. dazu Kap. 4.C.II.

⁶⁰ Vgl. dazu Kap. 4.D.I.2.

Daten einwilligen. Der Wortlaut lässt sich gar so lesen, dass seitens der Eltern beim Minderjährigen keine Einwilligung eingeholt werden muss. Bei einer Einwilligung im Sinne der Norm handelt es sich grundsätzlich um die Disposition über ein höchstpersönliches Rechtsgut.⁶¹ Notwendig dafür ist die Einwilligungsfähigkeit, mithin ein Verständnis hinsichtlich des Gegenstands, des Sachverhalts und der Folgen einer Einwilligung sowie die Fähigkeit, einen eigenen Willen bilden und betätigen zu können.⁶² Ist das Kind dazu noch nicht in der Lage, sind die Eltern in der Pflicht, das Recht des Kindes wahrzunehmen, die Einwilligung in die Verarbeitung zu nichtkommerziellen Zwecken fällt folglich unter das Personensorgerecht der Eltern.⁶³ Dabei haben die Eltern jedoch gem. § 1626 Abs. 2 S. 2 BGB entsprechend der Entwicklung des Kindes Fragen der elterlichen Sorge mit diesem zu besprechen und gemäß § 1627 S. 1 BGB ihre Sorge stets zum Wohle des Kindes auszuüben. Beide Normen haben jedoch zunächst keine Begrenzung der elterlichen Vertretungsmacht im Außenverhältnis zur Folge.

Etwas anderes könnte sich jedoch ergeben, wenn der (unter 16-jährige) Minderjährige bereits einsichts- und somit einwilligungsfähig ist. Dann ist fraglich, ob ihm nicht ein Mitbestimmungsrecht zuzusprechen ist, das das elterliche Vertretungsrecht auch im Außenverhältnis begrenzt und in Folge eine gegen die Interessen und den Willen des Minderjährigen erklärte Einwilligung der Eltern unwirksam sein muss. Der Wortlaut der Norm ist diesbezüglich zunächst nicht eindeutig. Zwar ist diesem zu entnehmen, dass das unter 16-jährige Kind selbst der Zustimmung seines gesetzlichen Vertreters bedarf, jedoch nicht, ob der gesetzliche Vertreter entgegen den Interessen und dem Willen des Kindes wirksam in eine Datenverarbeitung einwilligen kann. Dies wird zum Teil mit Verweis auf das elterliche Erziehungsrecht und die Notwendigkeit des Verkehrsschutzes be-

⁶¹ Vgl. dazu Kap. 4.D.I.2.

⁶² *Simitis/Hornung /Spiecker gen. Döhmman/Klement*, Datenschutzrecht, DSGVO, Art. 8 Rn. 1.

⁶³ Vgl. dazu Kap. 4.D.I.2.

jaht.⁶⁴ Da es sich bei der Einwilligung in die Verarbeitung personenbezogener Daten um die Disposition über ein höchstpersönliches Rechtsgut handelt, steht den Eltern darüber jedoch keine freie Verfügungsbefugnis zu.⁶⁵ Dies kann bei anderer Lesart auch durch den Wortlaut der Norm bekräftigt werden, da in Art. 8 Abs. 1 UAbs. 2 DS-GVO eine Einwilligung *für* das Kind, also stellvertretend in seinem Interesse vorgesehen ist.⁶⁶ Sinn und Zweck des Art. 8 DS-GVO ist überdies zuvörderst der Schutz des Minderjährigen und seiner personenbezogenen Daten,⁶⁷ gerade im digitalen Bereich, der strukturell bedingt eine besondere Gefährdungslage darstellt.⁶⁸ Eine Einwilligung entgegen den Interessen des einsichtsfähigen Minderjährigen ist nicht mit dem Schutz von Art. 8 DS-GVO zu vereinbaren.⁶⁹ Der Umstand, dass eine gegen den Willen oder die Interessen des einsichtsfähigen Minderjährigen erklärte Einwilligung der Eltern zwar zunächst im Außenverhältnis wirksam ist, dafür jedoch vom einsichtsfähigen Minderjährigen selbst widerrufen werden kann,⁷⁰ oder auf sein Verlangen hin die Daten nach Art. 17 Abs. 1 lit. f) DS-GVO zu löschen sind,⁷¹ bietet aufgrund der besonderen Risiken der digitalen Verarbeitung personenbezogener Daten nicht ausreichend Schutz. Eine Weiterverbreitung von Bildern und Videos eines Kindes kann auch bei einem Widerruf der Einwilligung nicht mehr verhindert werden und auch das Recht auf Löschung der Daten wird ein Weiterverbreiten außerhalb des entsprechenden Dienstes nicht verhindern können. Zumindest ab Einsichtsfähigkeit des Minderjährigen kann somit eine Einwilligung seitens der Eltern nicht gegen den tatsächlichen oder mutmaßlichen Willen des Kindes

⁶⁴ *Simitis/Hornung/Spiecker gen. Döhmman/Klement*, Datenschutzrecht, DSGVO, Art. 8 Rn. 27; *Sydow/Marsch/Kampert*, DS-GVO/BDSG, Art. 8 Rn. 8 (außer bei Kindeswohlgefährdung); dazu auch *Taeger/Gabel/Taeger*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 30.

⁶⁵ *Ehmann/Selmayr/Heckmann/Paschke*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 28.

⁶⁶ *Ehmann/Selmayr/Heckmann/Paschke*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 28.

⁶⁷ *Taeger/Gabel/Taeger*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 9.

⁶⁸ *Simitis/Hornung/Spiecker gen. Döhmman/Klement*, Datenschutzrecht, DSGVO, Art. 8 Rn. 4.

⁶⁹ *Ehmann/Selmayr/Heckmann/Paschke*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 5.

⁷⁰ Dazu *Taeger/Gabel/Taeger*, DS-GVO, Art. 8 Rn. 30.

⁷¹ *Sassenberg*, in: Handbuch Europäisches und deutsches Datenschutzrecht, § 24 Rn. 47.

wirksam erklärt werden.⁷² Dem Schutz der Verkehrssicherheit könnte Genüge getan werden, wenn spiegelbildlich zu der bereits bestehenden Notwendigkeit der Zustimmung zur Einwilligung bei unter 16-Jährigen durch die Eltern grundsätzlich auch eine solche zusätzliche Zustimmung durch den unter 16-Jährigen verlangt würde.⁷³

Im Ergebnis besteht somit zwar keine Teilmündigkeit des einsichtsfähigen unter 16-jährigen Kindes, aber ein Mitbestimmungsrecht in Form eines Doppeleinwilligungserfordernisses entsprechend des Rechts am eigenen Bild nach § 22 KUG. Geht es darüber hinaus um die Einwilligung in die kommerzielle Verwertung der Daten, sind die Eltern von der Vertretung des Kindes ebenso wie im Rahmen des § 22 KUG nach §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB beziehungsweise §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB ausgeschlossen. Ab einem Alter von 16 Jahren kann ein Minderjähriger gem. Art. 8 Abs. 1 UAbs. 1 DS-GVO in die Verarbeitung selbst einwilligen (unabhängig vom Umfang der Veröffentlichung). Ab diesem Alter ist den Eltern die Möglichkeit verwehrt, für das Kind eine Fremdeinwilligung zu erklären.

E. Einschränkung aufgrund gerichtlicher Entscheidung

Eine Einschränkung der elterlichen Befugnisse in Bezug auf die Veröffentlichung von Kinderbildern und -videos im Netz kann sich auch aufgrund gerichtlicher Entscheidung ergeben.

⁷² Gola/Heckmann/Schulz, DS-GVO, Art. 8 Rn. 18; Kübling/Buchner/Buchner/Kübling, DS-GVO, Art. 8 Rn. 21.

⁷³ Dazu Elbmann/Selmayr/Heckmann/Paschke, DS-GVO, Art. 8 Rn. 29.

I. Entziehung der Vertretungsbefugnis nach § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB

In § 1789 Abs. 2 S. 3 BGB⁷⁴ ist die Entziehung der Vertretungsmacht des Sorgeberechtigten geregelt, die durch das Familiengericht für einzelne Angelegenheiten erfolgen kann. Gemäß § 1789 Abs. 2 S. 4 BGB soll die Vertretungsmacht nur entzogen werden, wenn das Interesse des Mündels zu dem Interesse des Vormunds, eines von diesem vertretenen Dritten oder einer der in § 1824 Abs. 1 Nr. 1 bezeichneten Personen in erheblichem Gegensatz steht. Über § 1629 Abs. 2 S. 3 BGB findet die Norm auch auf das Eltern-Kind-Verhältnis Anwendung. § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB kann jedoch nur Anwendung finden, wenn nicht bereits § 1824 BGB einschlägig ist,⁷⁵ die Norm soll somit eine Ergänzung für die Fälle eines nicht abstrakten, sondern konkret vorhandenen Interessenkonflikts darstellen.⁷⁶

Im Verhältnis zu § 1666 BGB genießt § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB Vorrang.⁷⁷ Da eine Einwilligung der Eltern in den Eingriff in die vermögensrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild des Kindes nach § 22 KUG beziehungsweise in die kommerzielle Verarbeitung personenbezogener Daten nach der DS-GVO bereits entsprechend §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB beziehungsweise §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB ausgeschlossen ist, wird in solchen Fällen der § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB verdrängt. Geht es jedoch allein um die Einwilligung bezüglich der persönlichkeitsrechtlichen Komponente im Rahmen des § 22 KUG oder in die Verarbeitung zu nichtkommerziellen Zwecken nach Art. 8 DS-GVO, kann ein Ausschluss der elterlichen Vertretungsmacht nach § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB in Betracht kommen. Zwar spricht § 1789 Abs. 2 S. 3 BGB von einem Ausschluss der Vertretungsmacht, dabei ist

⁷⁴ Der § 1796 a.F. BGB wurde m.W.v. 1.1.2023 durch die Betreuungsrechtsreform 2023 (BGBl. I 2021 S. 882) in § 1789 Abs. 2 BGB verschoben.

⁷⁵ Noch zu § 1796 a.F. MüKoBGB/*Spickhoff*, § 1796 Rn. 1.

⁷⁶ *Erman/Schulte-Bunert*, BGB, § 1789 Rn. 18.

⁷⁷ BayObLG, NJW-RR 1994, 841f.

jedoch nicht zwangsläufig rechtgeschäftliche Stellvertretung gemeint, sondern auch die Vertretung im Rahmen der Personensorge erfasst.⁷⁸

§ 1789 Abs. 2 S. 4 BGB setzt zunächst einen erheblichen konkreten Interessengegensatz voraus. Eine Meinungsverschiedenheit zwischen gesetzlichem Vertreter und dem Vertretenen ist allein nicht ausreichend.⁷⁹ Ein erheblicher Interessengegensatz kann angenommen werden, wenn das Interesse des einen nur auf Kosten des anderen gefördert werden kann,⁸⁰ und überdies zu erwarten ist, dass der Vertreter seinem Interesse, statt dem des Kindes den Vorzug gewähren wird.⁸¹ Grundsätzlich müssen dabei die Interessen, die mit denen des Kindes in Konflikt geraten, nicht notwendigerweise originäre eigene Interessen des Elternteils oder einer der in § 1824 Abs. 1 Nr. 1 bezeichneten Personen selbst sein. Erfasst sind ausgehend vom Wortlaut auch Konstellationen, in denen der Vormund, beziehungsweise Elternteil, auch einen Dritten vertritt. Hierbei ist allerdings erforderlich, dass sich der Elternteil die Interessen einer ihm nahestehenden Person zu eigen macht,⁸² was den Anwendungsbereich dennoch im Vergleich zu § 1824 BGB erweitert. Erfasst sein könnte hier mithin auch die Konstellation, dass ein alleinsorgeberechtigter lediger Elternteil dem nichtsorgeberechtigten Elternteil die Einwilligung zur Veröffentlichung von Bildern oder Videos stellvertretend für das Kind erteilen möchte.⁸³

1. § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB bei nichtkommerziellen Veröffentlichungen

Fraglich ist, in welcher Konstellation durch die Einwilligung in einen Eingriff in die persönlichkeitsrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild des Kindes ein so erheblicher Interessengegensatz entstehen könnte, dass eine ge-

⁷⁸ BeckOGK/*Kerscher*, BGB, § 1789 Rn. 85, angenommen beispielsweise für die Vertretung bei der Einwilligung in ärztliche Behandlungsmaßnahmen wie die Knochenmarkspende, vgl. ebd. 85.1.

⁷⁹ BeckOK BGB/*Bettin*, § 1789 Rn. 9.

⁸⁰ Noch zu § 1796 a.F. *Staudinger/Veit*, BGB, § 1796, Rn. 13.

⁸¹ *Erman/Schulte-Bunert*, BGB, § 1789 Rn. 22 m.w.N.

⁸² *Grüneberg/Götz*, § 1789 Rn. 12.

⁸³ Vgl. dazu Kap. 4.E.

richtliche Entziehung der elterlichen Vertretungsmacht für solche Angelegenheiten nach § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB in Betracht kommt. Denkbar wären etwa Fälle, in denen dem einwilligenden Elternteil, beziehungsweise (auch) dem durch ihn vertretenen Dritten, ein stark gesteigertes Geltungsbedürfnis belegt werden kann, das sich durch eine detaillierte Zurschaustellung der eigenen Elternschaft durch das Veröffentlichen von Bildern und Videos der Kinder in sozialen Netzwerken und auf Video-Sharing-Plattformen äußert.⁸⁴ Dabei könnte es zu einer mangelhaften oder gar ausbleibenden Berücksichtigung der Kindesinteressen kommen. Liegt eine regelrechte Social-Media-Sucht des Elternteils vor, ist zu vermuten, dass dem jeweiligen Elternteil eine ausgewogene Rücksichtnahme auf die Interessen des Kindes schlicht nicht möglich ist.

2. Entziehung der Vertretungsbefugnis bezüglich der elterlichen Einwilligung im Rahmen des § 6 Abs. 2 Nr. 1 JArbSchG nach § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB

Nicht nur die Einwilligung bezüglich eines Eingriffs in die persönlichkeitsrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild beziehungsweise eine Einwilligung in die Verarbeitung zu nichtkommerziellen Zwecken kann im Einzelfall unter § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB fallen. Auch wäre es möglich, dass die Eltern durch Entziehung der Vertretungsbefugnis gem. § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB aufgrund eines konkreten Interessenkonfliktes an der Erklärung einer Einwilligung im Rahmen des § 6 Abs. 2 Nr. 1 JArbSchG gehindert sind.

a) Bewilligungspflichtige Beschäftigung im Sinne des JArbSchG

Ausgehend davon, dass es sich bei der Einbindung des Kindes in die Herstellung von Bild und Videomaterial grundsätzlich um eine Beschäftigung im Sinne des JArbSchG handelt,⁸⁵ findet dieses dennoch keine Anwendung, wenn eine Beschäftigung vorliegt, die gem. § 1 Abs. 2 Nr. 2 JArbSchG durch die Personensorgeberechtigten im Familienhaushalt erfolgt. Allerdings gilt dies nur für Be-

⁸⁴ "Validation of good mothering", vgl. *Kumar/Schoenebeck*, *The Modern Day Baby Book*, 1302.

⁸⁵ Zur Diskussion rund um den Begriff der Beschäftigung *Herberger*, RdA 2021, 273, 274f.

schäftigungen im *Haushalt*, also im privaten Lebensbereich der Personensorgeberechtigten, sodass Betätigungen zu wirtschaftlichen Zwecken gerade nicht mehr unter die Ausnahme fallen.⁸⁶

Hinsichtlich der vom Anwendungsbereich erfassten Beschäftigungen gilt der Grundsatz, dass diese gem. § 5 Abs. 1 JArbSchG verboten sind. Kind ist dabei gem. § 2 Abs. 1 JArbSchG, wer noch nicht 15 Jahre alt ist. Eine Ausnahme von diesem Verbot gilt nach § 5 Abs. 3 S. 1 JArbSchG für leichte und für Kinder geeignete Beschäftigungen, wenn das Kind mindestens 13 Jahre alt ist und eine Einwilligung der Personenberechtigten vorliegt. Hinsichtlich der Genese der in § 5 Abs. 3 S. 1 JArbSchG geregelten Ausnahme ist zu beachten, dass das Mitwirken bei Foto- und Filmaufnahmen, das für die anschließende Veröffentlichung solcher Inhalte erforderlich ist, nicht mit solchen Tätigkeiten vergleichbar ist, die beispielhaft in den Gesetzgebungsmaterialien genannt werden, etwa dem Austragen von Werbezetteln oder der Erteilung von Nachhilfeunterricht.⁸⁷ Auch in der nach § 5 Abs. 4a JArbSchG erlassenen Rechtsverordnung,⁸⁸ die die nach § 5 Abs. 3 S. 1 JArbSchG vom Verbot der Beschäftigung ausgenommenen Tätigkeiten näher bestimmen soll, finden sich keine vergleichbaren Beschäftigungen.⁸⁹ Bezüglich der genannten Tätigkeiten, so ist der Gesetzgeber wohl davon ausgegangen, dass diese nicht dem Telos des JArbSchG, dem Schutz der geistig-seelischen und körperlichen Entwicklung des Kindes,⁹⁰ widersprechen. Die sich bereits durch den Herstellungsprozess ergebenden Risiken für das Kind⁹¹ zeigen jedoch, dass es sich bei den vorliegend untersuchten Sachverhalten nicht um Tätigkeiten handelt, die grundsätzlich leicht und für Kinder geeignet erscheinen. Dies wird insbesondere dann deutlich, wenn die Aufnahmen regel-

⁸⁶ Nomos-BR/ *Weyand*, JArbSchG, § 1 Rn. 65.

⁸⁷ BT-Drs. 13/5494, 8.

⁸⁸ Verordnung über den Kinderarbeitsschutz (Kinderarbeitsschutzverordnung – KindArbSchV) vom 23. Juni 1998, BGBl. I S.1508.

⁸⁹ Die hier diskutierte Beschäftigung konnte der Ordnungsgeber hingegen im Jahre 1998 noch nicht absehen, vgl. *Herberger*, RdA 2021, 273, 276.

⁹⁰ Nomos-BR/ *Weyand*, JArbSchG, Einleitung Rn. 47f.

⁹¹ Vgl. dazu Kap. 1.D.

mäßig und in vertrauter Umgebung stattfinden.⁹² Im Ergebnis handelt es sich bei vorliegenden Tätigkeiten um eine bewilligungspflichtige Beschäftigung des Kindes.

b) Bewilligungsfähigkeit der Beschäftigung

Liegt eine prinzipiell bewilligungspflichtige Beschäftigung vor, kann entsprechend § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 JArbSchG auf Antrag ausnahmsweise eine Bewilligung erteilt werden. Dabei sind in § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 JArbSchG jedoch zeitliche Einschränkungen für ein Mitwirken von Kindern bei Aufnahmen auf Ton- und Bildträger sowie Film- und Fotoaufnahmen vorgesehen. Kinder zwischen drei und sechs Jahren dürfen nach § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 lit. a) JArbSchG bis zu zwei Stunden täglich zwischen 8 und 17 Uhr⁹³ und Kinder über sechs Jahren gem. § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 lit. b) JArbSchG bis zu drei Stunden täglich zwischen 8 und 22 Uhr mitwirken. Dazu ist jedoch noch die Einwilligung der Aufsichtsbehörde erforderlich, die zusätzlich gem. § 6 Abs. 2 JArbSchG das zuständige Jugendamt anhören muss, und auch dann darf die Beschäftigung von der Aufsichtsbehörde nur unter den weiteren Voraussetzungen von § 6 Abs. 2 Nr. 1-6 JArbSchG bewilligt werden. So müssen die Personensorgeberechtigten eingewilligt haben, es muss eine ärztliche Bescheinigung vorgelegt werden, dass keine gesundheitlichen Bedenken gegen die Tätigkeit bestehen, es müssen Vorkehrungen zum Schutz der physischen und psychischen Gesundheit des Kindes getroffen werden und eine Betreuung und Beaufsichtigung des Kindes müssen sichergestellt sein. Ebenso muss gewährleistet werden, dass die schulischen Leistungen durch die Tätigkeit nicht beeinträchtigt werden und dem Kind nach Beendigung der Beschäftigung eine mindestens 14-stündige Freizeit gewährt wird.

⁹² So auch *Herberger*, RdA 2021, 273, 276, mit Verweis auf die nachhaltige Verunsicherung des Kindes, die insbesondere durch das Gefühl der ständigen Beobachtung entstehen kann.

⁹³ Vgl. dazu die Entscheidung zum Fall eines deutschen Musikers, der seinen vierjährigen Sohn deutlich nach 17 Uhr mehr als 30 Minuten im Rahmen eines Open-Air-Konzertes auftreten ließ, AG Haßfurt, Urteil vom 12.02.2021 – 3 Owi 2306 Js 8551/20.

Gemäß § 6 Abs. 1 S. 2 JArbSchG darf eine Ausnahme für die Mitwirkung in Kabarett, Tanzlokalen und ähnlichen Betrieben sowie auf Vergnügungsparks, Kirmessen, Jahrmärkten und bei ähnlichen Veranstaltungen, Schaustellungen oder Darbietungen nicht bewilligt werden. Fraglich ist hier, ob die Tätigkeit eher unter das Mitwirken bei Aufnahmen auf Ton- und Bildträger sowie Film- und Fotoaufnahmen im Sinne von § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 JArbSchG fällt und mithin bewilligungsfähig ist, oder unter die nichtbewilligungsfähigen Tätigkeiten im Sinne von § 6 Abs. 1 S. 2 JArbSchG. Letzteres wird zum Teil ausgehend von einer eigenständigen im Sinne des JArbSchG ausgehenden Terminologie der Schaustellung angenommen⁹⁴ und mit der besonderen Gefährdungslage für die Gesundheit oder die Entwicklung des Kindes durch solche Tätigkeiten begründet.⁹⁵ Allerdings ist diesbezüglich zu differenzieren. Zwar ist zutreffend, dass die betroffenen Kinder in der Regel wortwörtlich im Internet zur Schau gestellt werden, allerdings erfolgt dies erst im Anschluss der Film- und Fotoaufnahmen und ist demnach nicht mehr mit den in § 6 Abs. 1 S. 2 JArbSchG genannten Tätigkeiten, beispielsweise der Schaustellung oder Darbietungen, zu vergleichen. Schutzzweck des Jugendarbeitsschutzgesetzes ist überdies der Schutz der geistig-seelischen und körperlichen Entwicklung des Kindes⁹⁶ und bezieht sich auf ein Tätigwerden des Kindes. Das anschließende Teilen der Bilder und Videos als „Schaustellung“ unterfällt vielmehr dem Schutzbereich des KUG beziehungsweise der DS-GVO als Instrumenten des Persönlichkeits- und Datenschutzes. Dementsprechend ist im Ergebnis zunächst, zumindest für Kinder ab drei Jahren,⁹⁷ von einer bewilligungsfähigen Beschäftigung auszugehen.

⁹⁴ *Herberger*, RdA 2021, 273, 277f., in diese Richtung wohl auch *Götz*, FamRZ 2019, 573, 575.

⁹⁵ *Herberger*, RdA 2021, 273, 278.

⁹⁶ *Nomos-BR/Weyand*, JArbSchG, Einleitung Rn. 47f.

⁹⁷ Entgegen dem insoweit ausdrücklichen Wortlaut der Norm auch für Kinder unter 3 Jahren annehmend, wenn diese sich bei Filmaufnahmen rein passiv verhalten oder beim sich selbst überlassenen Spielen gefilmt werden, wobei ein Bewilligungserfordernis abgelehnt wird, vgl. *Erbs/Kohlhaas/Amb/Häberle*, JArbSchG, § 6 Rn. 1.

c) Einwilligung der Eltern nach § 6 Abs. 2 Nr. 1 JArbSchG

Die zulässige Einbindung des Kindes durch die Eltern könnte jedoch noch an § 6 Abs. 2 Nr. 1 JArbSchG scheitern. Schließlich ist fraglich, ob in vorliegenden Fällen die Personensorgeberechtigten eine Einwilligung nach § 6 Abs. 2 Nr. 1 JArbSchG überhaupt wirksam erklären können. Hieran könnten sie nach §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB beziehungsweise §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB gehindert sein. Für den Fall der wohl bekanntesten deutschen Kinderinfluencerin Miley⁹⁸ hat sich das *Deutsche Institut für Jugendhilfe und Familienrecht* (DIJuF) bereits mit dieser Frage auseinandergesetzt und ohne weitere dogmatische Begründung einen Ausschluss nach § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB für möglich erachtet.⁹⁹ Auch hier sollte entsprechend oben bereits geführter Diskussion darauf abgestellt werden, ob der Bereich, in dem die Eltern einwilligen wollen, nur der Personen- oder auch der Vermögenssorge zuzuordnen ist. Willigen die Eltern in eine Beschäftigung des Kindes nach § 6 Abs. 2 Nr. 1 JArbSchG ein, so erklären sie sich damit einverstanden, dass das Kind seine Arbeitskraft nutzt. Eine solche Ermächtigung ist grundsätzlich der Personensorge der Eltern zuzuordnen, was sich bereits aus § 1631a BGB ergibt. Ein Ausschluss der Vertretungsmacht bezüglich der Einwilligung durch §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB beziehungsweise §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB kommt mithin nicht in Betracht.

Ein Ausschluss der Befugnis zur Einwilligung wäre jedoch nach § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB möglich, wenn im konkreten Einzelfall ein erheblicher Konflikt zwischen den Interessen der Personensorgeberechtigten und dem Kind bestünde.¹⁰⁰ Ein erheblicher Interessenkonflikt liegt (entsprechend den insofern überzeugenden Ausführungen des DIJuF) zumindest dann nahe, wenn durch die Tätigkeit des Kindes im Ergebnis teilweise der Familienunterhalt bestritten wird.¹⁰¹ Schließlich ist dann, wenn ein Elternteil oder sogar beide Elternteile durch eine

⁹⁸ Vgl. dazu Kap. 1.C.II.

⁹⁹ *DIJuF*, JAmt 2017, 425, 426.

¹⁰⁰ Vgl. dazu Kap. 5.D.I.

¹⁰¹ *DIJuF*, JAmt 2017, 425, 426.

entsprechend gelagerte Beschäftigung des Kindes ihre Berufstätigkeit aufgegeben haben, anzunehmen, dass das Interesse der Eltern an der weiteren Produktion solcher Inhalte so intensiv ist, dass sie die Interessen des Kindes nicht mehr ausreichend gewichten. Der erhebliche Konflikt besteht darin, dass die Aufrechterhaltung des Erfolgs der einschlägigen Profile oder Nutzerkonten in den sozialen Netzwerken und auf Video-Sharing-Plattformen nur möglich ist, wenn fortwährend in erheblichem Umfang Videos und Bilder des Kindes geteilt werden, was gerade nicht in dessen Interesse ist. Die Durchsetzung der elterlichen Interessen wäre folglich nur auf Kosten des Kindes möglich. Wenn die Veröffentlichung der Inhalte zur Finanzierung des Lebensunterhalts beiträgt, ist daher nicht damit zu rechnen, dass die Eltern die Interessen des Kindes ausreichend berücksichtigen.

3. Rechtsfolge des § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB

Stellt das Gericht einen konkreten Interessenkonflikt und ein voraussichtliches Handeln des Personensorgeberechtigten (oder beider Personenberechtigter) fest, so wird es entsprechend die Vertretungsmacht für diesen Teilbereich der Sorge einem Elternteil oder beiden Elternteilen mit konstitutiver Entscheidung entziehen.¹⁰² Dabei ist es notwendig, dass vom Gericht genau die Angelegenheit bezeichnet wird, in der der betreffende Elternteil den Minderjährigen nicht mehr vertreten kann.¹⁰³ Vorliegend wäre dies die Möglichkeit zur stellvertretenden Einwilligung für das Kind in einen Eingriff in die persönlichkeitsrechtliche Komponente seines Rechts am eigenen Bild oder zur Einwilligung in eine genehmigungspflichtige Beschäftigung im Sinne des Jugendarbeitsschutzgesetzes. Handelt der nunmehr für diesen Bereich nicht mehr vertretungsberechtigte Elternteil dennoch, ist er Vertreter ohne Vertretungsmacht,¹⁰⁴ mit den in Bezug auf § 1824 BGB genannten Folgen.¹⁰⁵ Anders als bei § 1824 BGB, bei dem der Ausschluss der Vertretungsmacht des einen gesamtvertretungsberech-

¹⁰² *Erman/Schulte-Bunert*, BGB, § 1789 Rn. 24.

¹⁰³ Noch zu § 1796 a.F. *MüKoBGB/Spickhoff*, § 1796 Rn. 1.

¹⁰⁴ *BeckOGK/Kerscher*, BGB, § 1789 Rn. 78.

¹⁰⁵ Vgl. dazu Kap. 5.A.III.

tigten Elternteils auch zum Ausschluss des anderen führt, kommt es gem. §§ 1678 Abs. 1, 1680 Abs. 3 BGB zu einer Alleinvertretung durch den anderen Sorgeberechtigten, es sei denn, eine Prüfung hinsichtlich des anderen Elternteils belegt ebenfalls einen Interessengegensatz.¹⁰⁶ Bei Entziehung der Vertretungsmacht des alleinvertretungsberechtigten Elternteils muss ein Ergänzungspfleger bestellt werden.¹⁰⁷

II. Einschränkung oder Ausschluss der Vertretungsbefugnis nach § 1666 BGB

Wird das körperliche, geistige oder seelische Wohl des Kindes oder sein Vermögen gefährdet und sind die Eltern nicht gewillt oder nicht in der Lage, die Gefahr abzuwenden, so hat das Familiengericht gem. § 1666 Abs. 1 BGB die Maßnahmen zu treffen, die zur Abwendung der Gefahr erforderlich sind. § 1666 BGB ist dabei einfachgesetzliche Ausprägung des verfassungsrechtlichen Wächteramts des Staates aus Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG.¹⁰⁸ Die Rechtsfolgen des § 1666 Abs. 3 BGB ermöglichen unter anderem auch eine Einschränkung des Sorgerechts und damit der Vertretungsbefugnis der Eltern. Grund für die generalklauselartige Formulierung des § 1666 BGB ist vor allem der Bedarf, eine Norm zu haben, deren Auslegung im Lichte von sozialen und gesellschaftlichen Veränderungen erfolgen kann und nach der auch neuartige Gefahrenquellen sowie wissenschaftliche Erkenntnisse berücksichtigt werden können.¹⁰⁹

1. Begriff der Kindeswohlgefährdung

Die Rechtsprechung versteht unter dem Begriff der Kindeswohlgefährdung, dass eine gegenwärtige, in solchem Maß vorhandene Gefahr besteht, die bei der weiteren Entwicklung der Dinge eine erhebliche Schädigung des geistigen, seelischen oder körperlichen Wohls des Kindes mit ziemlicher Sicherheit voraussetzt.

¹⁰⁶ *Staudinger/Coester*, BGB, § 1680 Rn. 16f.

¹⁰⁷ *Gernhuber/Coester-Waltjen*, Familienrecht, § 77 Rn. 32.

¹⁰⁸ *Johannsen/Henrich/Althammer/Jokisch*, BGB, § 1666 Rn. 1; *MüKoBGB/Lugani*, § 1666 Rn. 1.

¹⁰⁹ *Coester*, FPR 2009, 549, 550.

hen lässt.¹¹⁰ Die Norm knüpft im Gegensatz zur Vorgängernorm nicht mehr an ein elterliches Erziehungsverhalten an,¹¹¹ sondern stellt vielmehr den Schutz des Kindes, also seiner Person und seines Vermögens,¹¹² und nicht das Fehlverhalten Erwachsener in den Mittelpunkt.¹¹³ Folglich ist unerheblich, von wem die Gefährdung ausgeht und welche Ursache sie konkret hat.¹¹⁴ Ob eine Kindeswohlgefährdung vorliegt und der Staat zum Eingriff legitimiert und verpflichtet ist, muss immer anhand der Umstände des Einzelfalls geprüft werden.¹¹⁵ Dabei ist zu beachten, dass das staatliche Wächteramt nur eine subsidiäre Funktion besitzt. Liegt eine Kindeswohlgefährdung vor, ist der Staat zum Eingriff verpflichtet, wenn die Eltern ihr Abwendungsprimat nicht wahrnehmen können oder wollen.¹¹⁶ Die Adressaten der gerichtlichen Maßnahmen sind die sorgeberechtigten Eltern. Liegt ein gemeinsames Sorgerecht vor, sind auch für beide Sorgeberechtigten getrennt die Voraussetzungen des § 1666 BGB zu prüfen.¹¹⁷ Bei einer von einem Elternteil ausgehenden Gefährdung ist der andere sorgeberechtigte Teil in der Pflicht, die Gefahr abzuwenden.¹¹⁸

2. Kindeswohlgefährdung durch die Produktion und Veröffentlichung von Kinderbildern und -videos

Eine Gefährdung des körperlichen, geistigen oder seelischen Wohls des Kindes durch die Veröffentlichung von Kinderbildern oder -videos im Netz ist hinsichtlich mehrerer Gründe denkbar, wobei diese kumulativ vorliegen können, es jedoch ausreichend ist, dass sich zumindest durch einen Umstand eine konkrete Gefährdung ergibt. Bereits Umstände, die der Veröffentlichung der Bilder

¹¹⁰ Vgl. nur BVerfG, NZFam 2018, 599 Rn. 16; zum Begriff der Kindeswohlgefährdung *Coester*, NZFam 2016, 577ff.

¹¹¹ MüKoBGB/*Lugani*, § 1666 Rn. 37.

¹¹² BT-Drs. 13/4899, 97.

¹¹³ *Staudinger/Coester*, BGB, § 1666 Rn. 60.

¹¹⁴ *Staudinger/Coester*, BGB, § 1666 Rn. 58.

¹¹⁵ *Staudinger/Coester*, BGB, § 1666 Rn. 81.

¹¹⁶ *Johannsen/Henrich/Althammer/Jokisch*, BGB, § 1666 Rn. 4f.

¹¹⁷ *Johannsen/Henrich/Althammer/Jokisch*, BGB, § 1666 Rn. 8.

¹¹⁸ *Johannsen/Henrich/Althammer/Jokisch*, BGB, § 1666 Rn. 8.

und Videos vorausgehen, also etwa mit der Produktion der Inhalte zusammenhängen, können eine Kindeswohlgefährdung auslösen. Auch die Art der Fotos und Videos sowie die absehbaren Folgen der Veröffentlichung können eine Kindeswohlgefährdung indizieren.

a) Mangelnder Schutz vor digitalem und analogen Missbrauch

Eine Kindeswohlgefährdung liegt unzweifelhaft vor, wenn schon die Art der Fotos oder Videos an sich Kindeswohlgefährdend ist.¹¹⁹ Dies ist etwa dann der Fall, wenn Eltern pornografische Bildnisse des Kindes anfertigen,¹²⁰ denn dadurch erfährt das Kind eine Degradierung zum Sexualobjekt, sodass ein naheliegender Eintritt eines Schadens für die körperliche und psychische Unversehrtheit angenommen wird.¹²¹ Eines Weiterleitens oder einer Verbreitung der Bilder bedarf es dazu nicht. Werden solche Bilder im Netz veröffentlicht, ist eine Kindeswohlgefährdung jedoch erst recht anzunehmen.¹²² Denkbar wäre eine Kindeswohlgefährdung aufgrund der Art der Fotos oder Videos auch dann, wenn diese zwar nicht per se pornografisch sind, jedoch das Kind leicht oder unbekleidet abbilden und die Degradierung zum Sexualobjekt zumindest durch dritte Personen naheliegt.¹²³ Dies wird bei Fotos angenommen, die die Schamgrenze des Kindes überschreiten, es etwa nackt am Strand spielend zeigen.¹²⁴ Gleiches muss natürlich auch für Filmaufnahmen gelten. Bereits im Jahr 2019 sah sich YouTube gezwungen, Kommentarbereiche unter entsprechenden Videos von Kindern zu schließen, da sich Nutzer der Plattform mittels der Zeitstempelfunktion untereinander austauschten und beispielsweise Sequenzen markierten, in denen der Badeanzug des Kindes verrutscht.¹²⁵

¹¹⁹ *Rake*, FamRZ 2020, 1064, 1668.

¹²⁰ OLG Frankfurt, FamRZ 2018, 926f.

¹²¹ OLG Frankfurt, FamRZ 2018, 926f.

¹²² *Rake*, FamRZ 2020, 1064, 1668.

¹²³ So auch *Soergel/Plettenberg*, BGB, § 1666a Rn. 35.

¹²⁴ *Rake*, FamRZ 2020, 1064, 1068.

¹²⁵ Vgl. <https://www.heise.de/newsticker/meldung/YouTube-sperrt-Kommentar-Funktion-bei-Videos-mit-Minderjaehrigen-4324385.html>, zuletzt abgerufen 8.9.2023.

Oftmals wird von den Eltern verkannt, dass auch grundsätzlich alltägliche und unverfängliche Bilder erhebliches Missbrauchspotential bergen; schließlich wird durch die Veröffentlichung im Netz die Verfügungsgewalt über die Bilder aufgegeben. Nunmehr ist es weder möglich, zu kontrollieren, wem die Bilder zugänglich sind, noch zu welchen Zwecken sie genutzt werden. Untersuchungen zeigen, dass Kinderbilder umfangreich aus sozialen Netzwerken kopiert und im Darknet von pädokriminellen Internetnutzern geteilt, teils verändert und sexuell kommentiert werden.¹²⁶

Neben diesen primär im digitalen Raum lauenden Gefahren können sich solche auch auf den analogen Raum erstrecken. Durch Funktionen wie *Geotagging* können so neben der Identifikation des Kindes Rückschlüsse auf dessen regelmäßige Aufenthaltsorte wie etwa Wohnort oder Schule gezogen werden, die die Kontaktaufnahme von Pädokriminellen zum Kind ermöglichen. Auch diesbezüglich ist die Annahme einer Kindeswohlgefährdung nicht ausgeschlossen.¹²⁷

b) Seelische Verletzungen und entwürdigende Maßnahmen

In § 1631 BGB sind Inhalt und Grenzen der Personensorge geregelt. Nach § 1631 Abs. 1 BGB umfasst diese insbesondere die Pflicht und das Recht, das Kind zu pflegen, zu erziehen, zu beaufsichtigen und seinen Aufenthalt zu bestimmen. Gemäß § 1631 Abs. 2 BGB¹²⁸ haben Kinder ein Recht auf Pflege und Erziehung unter Ausschluss von Gewalt, körperlichen Bestrafungen, seelischen Verletzungen und anderen entwürdigenden Maßnahmen. Die Norm ist Ausfluss der Menschenwürde und des Persönlichkeitsrechts des Kindes.¹²⁹ Sie ist

¹²⁶ Vgl. dazu die Dokumentation „Kinderfotos im Netz: gepostet, geklaut, missbraucht“ von *Belwinkel*, verfügbar auf der br-Mediathek bis zum 24.02.2024, <https://www.br.de/media-thek/video/kinderfotos-im-netz-doku-gepostet-geklaut-missbraucht-av:5c3f13601cc4200018f062aa>, zuletzt abgerufen 8.9.2023.

¹²⁷ Vgl. dazu Kap. 1.D.

¹²⁸ § 1631 BGB wurde durch das Gesetz zur Reform des Vormundschafts- und Betreuungsrechts vom 4.5.2021 (BGBl. 2021 I 882) auf Pflegekinder erstreckt und umformuliert; Abs. 2 S. 1 und S. 2 wurden zusammengeführt.

¹²⁹ *Staudinger/Salgo*, BGB, § 1631 Rn. 87.

keine Verbotsnorm und hat folglich keine Rechtsfolge, erfüllt jedoch eine Leitbildfunktion.¹³⁰ Die Verletzung der Pflichten aus § 1631 BGB kann wiederum eine Kindeswohlgefährdung indizieren, was im Einzelfall zu prüfen wäre.¹³¹

Notwendig für den Tatbestand der seelischen Verletzung ist der eingetretene Verletzungserfolg.¹³² Von der Norm erfasst werden sollen „vor allem kränkende und herabsetzende Verhaltensweisen von Eltern, etwa das Bloßstellen vor den Freunden oder in der Schulklasse“.¹³³ In Bezug auf die hier problematisierte Thematik ist das Veröffentlichen von Fotos oder Videos des Kindes generell geeignet, den Tatbestand zu erfüllen. Auf den konkreten Inhalt der Darstellung in Foto und Video sollte es dabei nicht ankommen, entscheidend muss der Verletzungserfolg sein. Bilder und Videos, die von Erwachsenen teilweise positiv wahrgenommen werden, wie etwa Stillbilder, Bilder des Kleinkindes auf dem Töpfchen, in der Badewanne oder komplett mit Brei verschmierte Babys,¹³⁴ können von den betroffenen Kindern im Nachhinein durchaus als kränkend und herabsetzend empfunden werden und durch die Veröffentlichung mit einer unbegrenzten Öffentlichkeit eine seelische Verletzung zur Folge haben.

Bleibt der Verletzungserfolg aus, etwa weil das Kind keine Kenntnis von der bloßstellenden Verhaltensweise der Eltern hat oder diesbezüglich nicht entsprechend sensibel reagiert, so könnten dennoch entwürdigende Maßnahmen im Sinne der Norm vorliegen,¹³⁵ wenn diese zumindest objektiv dazu geeignet wären, den Verletzungserfolg herbeizuführen.¹³⁶ Das Verbot der anderen entwürdigenden Maßnahmen nach § 1631 Abs. 2 BGB schließt somit die sich aus der Notwendigkeit des Verletzungserfolges ergebende Schutzlücke und untersagt

¹³⁰ BT-Drs. 8/2788, 48.

¹³¹ MüKoBGB/Huber, § 1631 Rn. 28

¹³² BT-Drs. 14/1247, 8.

¹³³ BT-Drs. 14/1247, 8.

¹³⁴ Vgl. dazu die von der Bloggerin *Toyah Diebel* ins Leben gerufene Kampagne „Dein-KindAuchNicht“, <https://deinkindauchnicht.org/#bilder>, zuletzt abgerufen 8.9.2023.

¹³⁵ BT-Drs. 14/1247, 8.

¹³⁶ MüKoBGB/Huber, § 1631 Rn. 23.

den Eltern grundsätzlich entwürdigende Maßnahmen, und zwar unabhängig von deren Zweck und objektivem Erfolg.¹³⁷

Hinsichtlich entwürdigender Maßnahmen hat der Gesetzgeber an solche gedacht, „die das Ehr- und Selbstwertgefühl des Kindes in einem vom Anlass der Erziehungsmaßnahme nicht zu rechtfertigenden Maße verletzen“,¹³⁸ beziehungsweise, „die das Kind dem Gespött und der Verachtung Dritter preisgeben und so seine Selbstachtung und sein Ehrgefühl in unverhältnismäßiger Weise verletzen“.¹³⁹ Dabei nannte er als Beispiel den Fall, dass Eltern ihr Kind dazu zwingen, sich in der Öffentlichkeit oder vor ihren Freunden mit einem Schild um den Hals zu zeigen, das auf eine Verfehlung des Kindes hinweist.¹⁴⁰ Dies ist mit Fällen zu vergleichen, in denen Eltern beschämende Bilder und Videos des Kindes veröffentlichen, um das Kind bloßzustellen und letztlich zu maßregeln.¹⁴¹ Da es jedoch auf den Zweck beziehungsweise die „Erziehungsabsicht“ nicht ankommt, kommen auch alle anderen Bilder und Videos in Betracht, deren Veröffentlichung objektiv gesehen zu einer Verletzung des Ehr- und Schamgefühls des Kindes führen kann, oder bei deren Veröffentlichung dem Kind Mobbing und Schikane drohen.¹⁴²

c) Kindeswille, (digitale) Persönlichkeitsentwicklung und Persönlichkeitsentfaltung

§ 1626 Abs. 2 BGB sieht vor, dass die Eltern mit dem Kind, soweit es nach dessen Entwicklungsstand angezeigt ist, Fragen der elterlichen Sorge besprechen und Einvernehmen anstreben. Nach § 1627 S. 1 BGB haben die Eltern ihre elterliche Sorge zum Wohle des Kindes auszuüben. Beide Normen sind jedoch zu-

¹³⁷ BT-Drs. 14/1247, 8.

¹³⁸ BT-Drs. 8/2788, 35.

¹³⁹ BT-Drs. 8/2788, 48.

¹⁴⁰ BT-Drs. 8/2788, 48.

¹⁴¹ Vgl. dazu Kap. 1.B.

¹⁴² *Fritzsche/Knapp*, FamRZ 2019, 1905, 1909; dazu bereits *Gounalakis/Rhode*, FF 2002, 202, 204f.

nächst im Innenverhältnis zwischen Eltern und Kind relevant, ein Verstoß gegen § 1626 Abs. 2 BGB und § 1627 S. 1 BGB hat keine direkte Rechtsfolge.¹⁴³

Die Entwicklung des Kindes, auch in Form der zunehmenden Fähigkeit der Willensbildung, ist bei der Feststellung einer möglichen Kindeswohlgefährdung von Bedeutung,¹⁴⁴ denn eine solche kann sich im Einzelfall durch eine Missachtung der zunehmenden Adoleszenz des Kindes und der Notwendigkeit damit einhergehender Eigen- statt Fremdbestimmung ergeben.¹⁴⁵ Dabei muss nicht etwa die elterliche Entscheidung selbst kindeswohlgefährdend sein, sondern durch die mangelnde Berücksichtigung und Einbeziehung des Kindes in elterliche Entscheidungen das Ziel des Erreichens der Selbstständigkeit des Kindes in diesem Bereich erheblich erschwert oder verhindert werden.¹⁴⁶ Haben Entscheidungen der Eltern einen gewichtigen Einfluss auf das weitere Leben des Kindes und ist ohne dessen Einbindung die Entwicklung seiner Persönlichkeit und Sozialkompetenz nahezu ausgeschlossen, wird in der Regel von einer zwingenden Notwendigkeit der Einbeziehung auszugehen sein.¹⁴⁷ Dies spiegelt auch die grundrechtliche Wertung aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG wider, nach der dem Kind ein Recht auf ungehinderte Entfaltung der Persönlichkeit zusteht.¹⁴⁸

Bei der Prüfung einer möglichen Kindeswohlgefährdung durch Erschwerung oder Verhinderung der Entwicklung des Kindes zur Selbstständigkeit soll in vorliegendem Themenkomplex zum einen hinsichtlich der analogen Persönlichkeit und zum anderen auch hinsichtlich der digitalen Persönlichkeit des Kindes unterschieden werden. Mit analoger Persönlichkeit sind die tatsächlichen persönlichen Eigenschaften des Kindes gemeint, mit digitaler Persönlichkeit jene, die

¹⁴³ Vgl. dazu Kap. 5.B. und C.

¹⁴⁴ MüKoBGB/*Lugani*, § 1666 Rn. 47; *Grüneberg/Götz*, § 1666 Rn. 9.

¹⁴⁵ *Staudinger/Coester*, BGB, § 1666 Rn. 151.

¹⁴⁶ *Staudinger/Coester*, BGB, § 1666 Rn. 151f.

¹⁴⁷ *Staudinger/Coester*, BGB, § 1666 Rn. 152.

¹⁴⁸ *Dürig/Herzog/Scholz/Di Fabio*, GG, Art. 2 Abs. 1 Rn. 208.

dem Kind aufgrund der im Netz vorhandenen Daten (neben Bildern und Videos auch weitere Informationen sowie Metadaten) zugeschrieben werden können.

Hinsichtlich der analogen Kindespersönlichkeit kann die freie Ausbildung und Entwicklung dieser durch eine dauerhafte mediale Präsenz des Kindes erschwert oder gar verhindert werden. Sieht sich das Kind ständigen Foto- und/oder Videoaufnahmen in seiner Privatsphäre, beispielsweise durch Filmaufnahmen im Krankenhaus oder seinem eigenen Zimmer, ausgesetzt,¹⁴⁹ fällt die Unterscheidung zwischen Privatem und Öffentlichem zunehmend schwerer. Hinzu kommt, dass die zu filmenden Alltagserlebnisse der Kinder in der Regel weitgehend inszeniert werden,¹⁵⁰ was hinsichtlich des kindlichen Authentizitäts- und Identitätsempfindens problematisch sein kann.¹⁵¹ Auch kann es dazu kommen, dass sich das Kind in vorgegebene (Geschlechter-)Rollen gedrängt fühlt,¹⁵² was die möglichst freie Entwicklung insbesondere dann beeinträchtigen kann, wenn die auferlegten Rollenverständnisse ohne Möglichkeit einer kritischen Reflexion gelehrt werden.¹⁵³

Das Recht auf eine freie Persönlichkeitsentfaltung und -entwicklung aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG gilt auch im digitalen Bereich.¹⁵⁴ Problematisch ist hier zum einen, dass Eltern durch die Veröffentlichung von Bildern und Videos im Netz einen digitalen Fußabdruck des Kindes hinterlassen, der weltweit abrufbar und dauerhaft ist. Dadurch wird dem Kind die Entscheidung darüber, ob es eine digitale Identität haben möchte, unwiederbringlich genommen. Neben der Entscheidung über das ‚Ob‘ einer digitalen Persönlichkeit, kann das Kind auch über das ‚Wie‘ beziehungsweise die Ausgestaltung dieser

¹⁴⁹ So auch im Fall Miley, vgl. *DIJuF*, JAmt 2017, 425, 426.

¹⁵⁰ *DIJuF*, JAmt 2017, 425.

¹⁵¹ *Banse*, in: deutschlandfunk, 5.10.2018, www.deutschlandfunk.de/kinder-als-influencer-videodreh-statt-spielplatz.2907.de.html?dram:article_id=429452, zuletzt abgerufen 8.9.2023.

¹⁵² *Jugendschutz.net*, 2019 Bericht Jugendschutz im Internet, 22.

¹⁵³ *Dreyer*, in: Aufwachsen in überwachten Umgebungen, 143, 151.

¹⁵⁴ *Dreyer*, in: Aufwachsen in überwachten Umgebungen, 143, 145; dazu auch *Stapf et al.*, in: Aufwachsen in überwachten Umgebungen, 351, 368.

nicht mehr ungehindert entscheiden. Durch die im Netz hinterlassenen Daten¹⁵⁵ kann eine Form der digitalen Persönlichkeit des Kindes entstehen, die (auch aufgrund der sich stetig weiterentwickelnden Kindespersönlichkeit) mit der tatsächlichen (analogen) Persönlichkeit des Kindes nicht (mehr) übereinstimmt.¹⁵⁶ Hinzu kommt, dass die Macht, über diese Selbstdarstellung zu entscheiden, nicht nur nicht mehr in den Händen des Heranwachsenden, sondern überdies auch nicht im Einflussbereich der teilenden Person liegt,¹⁵⁷ da Algorithmen auf Basis der aus Momentaufnahmen erhobenen Inhalts- und Nutzungsdaten zu einer Selektion der Inhalte führen, die etwa den Followern in einem sozialen Netzwerk angezeigt werden,¹⁵⁸ beispielsweise den Followern des Profils der Eltern, die Bilder und Videos des Kindes teilen. Dies führt zu einer Begrenzung oder gar einem Ausschluss von der Autonomie der Selbstdarstellung und der Entscheidung der Selbstdefinition und Präsentation, was auch ethisch problematisch ist.¹⁵⁹

Auch die Interdependenz der Ausbildung einer digitalen Persönlichkeit für die Ausbildung der analogen Persönlichkeit muss hier Beachtung finden, schließlich ist die Art und Weise, wie Heranwachsende sich selbst sehen, noch instabil und stark von vielerlei Einflüssen abhängig.¹⁶⁰ Es ist offensichtlich, dass das Selbstbild von Heranwachsenden auch davon beeinflusst wird, wie sie im Netz erscheinen und glauben, von Dritten wahrgenommen zu werden.¹⁶¹ Sind etwa

¹⁵⁵ *Dreyer* stellt hier zwar vor allem auf solche Daten ab, die Heranwachsende selbst im Netz teilen beziehungsweise die bei der Nutzung des Internets durch den Heranwachsenden in Form von technischen Verkehrs- oder Nutzungsdaten (Metadaten) entstehen, selbstverständlich fallen jedoch auch beim Teilen von Bilddaten des Kindes durch *Dritte* Metadaten an, die zu einer Profilbildung führen können.

¹⁵⁶ *Dreyer*, in: *Aufwachsen in überwachten Umgebungen*, 143, 153; so auch *Zöllner*, PinG 2017, 31, 35.

¹⁵⁷ *Dreyer* spricht von einer „De-Autonomisierung“ der Persönlichkeitsentwicklung, in: *Aufwachsen in überwachten Umgebungen*, 143, 158.

¹⁵⁸ *Dreyer*, in: *Aufwachsen in überwachten Umgebungen*, 143, 154.

¹⁵⁹ *Zöllner*, PinG 2017, 31, 35.

¹⁶⁰ *Dreyer*, in: *Aufwachsen in überwachten Umgebungen*, 143, 146.

¹⁶¹ So auch *Polster*, die von der „Last des digitalen Zwilling“ spricht, 44(2) JMS-Report (2021), 2, 3.

als unangenehm empfundene Bilder und Videos im Internet zu finden, könnte dies die Ausbildung eines gesunden Selbstvertrauens stören, insbesondere dann, wenn die Rezeption dieser Inhalte durch Dritte beispielsweise in Form von (negativen) Kommentaren ersichtlich ist.

Die Problematik elterlicher Entscheidungen im Rahmen ihres Vertretungsrechts, deren Auswirkungen die Erlangung einer Eigenverantwortlichkeit des Heranwachsenden auch noch nach Erreichen der Volljährigkeit nahezu unmöglich machen, hat bereits in der Vergangenheit den Gesetzgeber tätig werden lassen. Nach einer entsprechenden Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts¹⁶² wurde § 1629a BGB geschaffen, durch den die Folgen elterlichen Handelns im Rahmen ihrer Vermögenssorge beschränkt werden sollten.¹⁶³

d) Kinderarbeit – Ordnungswidrigkeit nach § 58 JArbSchG

In Fällen, in denen Eltern wiederholt und in großem Umfang Bilder und Videos von ihren Kindern erstellen, wurden in der Vergangenheit bereits Bedenken laut, dass es sich bei solchen Tätigkeiten eigentlich um genehmigungspflichtige Kinderarbeit handelt,¹⁶⁴ und ähnlich gelagerte Aktivitäten von Kindern beispielsweise bei Kinderdarstellern grundsätzlich nach dem Jugendarbeitsschutzgesetz bewilligungspflichtig sind.¹⁶⁵ Ist eine Tätigkeit des Kindes im Sinne des JArbSchG gegeben, ohne dass eine wirksame Bewilligung der Aufsichtsbehörde vorliegt, handelt es sich um gesetzlich verbotene Kinderarbeit.¹⁶⁶ Die Folgen sind zunächst Straf- und Bußgeldvorschriften des Jugendarbeitsschutzgesetzes, die den Arbeitgeber treffen. Arbeitgeber im Sinne des Jugendarbeitsschutzgesetzes ist gem. § 3 JArbSchG, wer ein Kind oder einen Jugendli-

¹⁶² BVerfG, NJW 1986, 1859, 1860.

¹⁶³ BeckOGK/*Amend-Traut/Bongartz*, BGB, § 1629a Rn. 8; zur Vergleichbarkeit der Problematik *Götz*, FamRZ 2019, 573, 575.

¹⁶⁴ *Heidenreich/Schmitz*, in: *Süddeutsche Zeitung*, 7.12.2018, <https://projekte.sueddeutsche.de/artikel/gesellschaft/kinder-influencer-kinderarbeit-e552548/?loggedin=true>, zuletzt abgerufen 8.9.2023.

¹⁶⁵ *Götz*, FamRZ 2019, 573, 575.

¹⁶⁶ *DIJuF*, JAmt 2017, 425, 426.

chen gem. § 1 JArbSchG beschäftigt. Dies kann auch ein Elternteil sein, etwa wenn das Kind in seinem Interesse und unter seiner Leitung beschäftigt ist.¹⁶⁷ Lassen nun die Eltern das Kind bei nach § 6 JArbSchG bewilligungspflichtiger Kinderarbeit in Form von Foto- und Filmaufnahmen mitwirken und verstoßen dabei entweder gegen das Bewilligungserfordernis, indem sie eine solche erst gar nicht (über einen Ergänzungspfleger) einholen, indem sie die zur Bewilligung nach § 6 Abs. 2 JArbSchG erforderlichen Voraussetzungen nicht einhalten oder aber verstoßen sie gegen die Einhaltung der nach § 6 Abs. 3 JArbSchG erteilten Auflagen der zuständigen Behörde, muss eine Kindeswohlgefährdung nach § 1666 BGB geprüft werden.

e) Verwirklichung eines Deliktes nach § 201a StGB

Voraussetzung für die Verwirklichung des Tatbestandes (Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs und von Persönlichkeitsrechten durch Bildaufnahmen) sowohl von § 201a Abs. 1 Nr. 1 StGB als auch § 201a Abs. 2 StGB ist die fehlende Befugnis, mithin die fehlende Rechtfertigung,¹⁶⁸ die sich neben besonderen Erlaubnissätzen durch eine wirksame Einwilligung ergeben könnte.¹⁶⁹ Die strafrechtliche Einwilligung wird gemeinhin als Realakt eingeordnet, sodass die Einwilligungsbefugnis bis zur Einwilligungsfähigkeit des Minderjährigen bei den Personensorgeberechtigten liegen soll,¹⁷⁰ nach Erlangen der Einsichtsfähigkeit hingegen grundsätzlich allein beim Minderjährigen.¹⁷¹ Aufgrund der Rechtsnatur sind die Personensorgeberechtigten von der Möglichkeit eine strafrechtlich relevante Einwilligung zu erteilen nicht nach §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB beziehungsweise §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB ausgeschlossen.¹⁷² Erst ab Einsichtsfähigkeit des Kindes

¹⁶⁷ Nomos-BR/*Weyand*, JArbSchG, § 3 Rn. 3.

¹⁶⁸ *Lackner/Kübl/Heger/Heger*, StGB, § 201a Rn. 9.

¹⁶⁹ NK-StGB/*Kargl*, § 201a Rn. 84.

¹⁷⁰ Relevant vor allem für ärztliche Heileingriffe, vgl. etwa BGHZ 29, 33, 36; 105, 45, 47.

¹⁷¹ MüKoBGB/*Wagner*, § 630d Rn. 37.

¹⁷² Zur Nichtanwendbarkeit der rechtsgeschäftlichen Regelungen auf Einwilligungen bzgl. Eingriffen in höchstpersönliche Rechte und Rechtsgüter MüKoBGB/*Spickhoff*, § 107 Rn. 9ff.

könnte somit durch die Eltern der Tatbestand verwirklicht werden, wenn keine wirksame Einwilligung des Kindes vorliegt. Neben einer wirksamen Einwilligung kommt zumindest bezogen auf § 201a Abs. 2 StGB ein Tatbestandsausschluss¹⁷³ nach § 201a Abs. 4 StGB für solche Fälle in Betracht, in denen die Handlung in Wahrnehmung überwiegend berechtigter Interessen erfolgt, die allesamt hinsichtlich der Veröffentlichung von Kinderbildern in sozialen Netzwerken in der Regel nicht vorliegen werden.

f) Gefährdung des Kindesvermögens

Der Tatbestand der Vermögensgefährdung bedingt eine voraussehbare, erhebliche Schädigung des Kindesvermögens.¹⁷⁴ Zwar sind die Eltern ohnehin von der Einwilligung in einen Eingriff in die vermögensrechtliche Komponente des Rechts des Kindes am eigenen Bild nach §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB beziehungsweise §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB ausgeschlossen. Erteilen sie eine solche dennoch, greifen sie zwar unberechtigt in dem Kind zustehende Vermögensbestandteile ein, dies betrifft jedoch zunächst nur einen Teil des kindlichen Vermögens, nämlich die vermögensrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild, nicht das Vermögen an sich. Die Gefahr der Schädigung muss sich jedoch auf die vermögensrechtliche Position insgesamt beziehen.¹⁷⁵ Eine Gefährdung könnte auch darin gesehen werden, dass das Kind durch seine mediale Präsenz gegebenenfalls in Zukunft schwieriger an einen Ausbildungs- oder Arbeitsplatz gelangt,¹⁷⁶ wobei es hierzu wohl in der Regel an der Gegenwärtigkeit der Gefahr fehlt.

m.w.N.; eine Anwendbarkeit parallel zu einer im Zivilrecht angenommenen analogen Anwendung wird angedacht von *Lemmer*, Die Vermarktung des Kindes im Influencer-Marketing, 79.

¹⁷³ NK-StGB/*Kargl*, § 201a Rn. 64.

¹⁷⁴ *Staudinger/Coester*, BGB, § 1666 Rn. 182.

¹⁷⁵ *Staudinger/Coester*, BGB, § 1666 Rn. 182.

¹⁷⁶ Eine solche Gefährdung nicht ausschließend *DJfzF*, JAmt 2017, 425, 426.

3. Unwillen oder Unvermögen der Gefahrenabwehr durch die Eltern

Voraussetzung für ein Tätigwerden des Gerichts nach § 1666 BGB ist weiterhin der Unwillen oder das Unvermögen der Gefahrenabwehr durch die Eltern. Aus welchem konkreten Grund ein solches Unvermögen vorliegt, ist dabei unerheblich.¹⁷⁷

4. Rechtsfolge

Um eine Kindeswohlgefährdung zu beseitigen, kann das Gericht solche Maßnahmen anordnen, die geeignet und erforderlich sind, die Gefahr abzuwehren, wobei das Gericht als staatlichen Eingriff das mildeste Mittel zu wählen hat.¹⁷⁸ Der Maßnahmenkatalog des § 1666 Abs. 3 BGB ist dabei nicht abschließend, sondern nur beispielhaft. Das Gericht kann ausgehend von Ermahnungen sowie Ge- und Verboten über einen (teilweisen) Entzug der Personensorge, erst als *ultima ratio* eine Trennung von den Eltern anordnen.¹⁷⁹

a) Befugnisse des Gerichts § 1666 Abs. 3 BGB

Aufgrund der vielgestaltigen Möglichkeiten, durch die sich eine Kindeswohlgefährdung ergeben kann, steht dem Gericht hinsichtlich der zu ergreifenden Maßnahmen ein Auswahlermessen zu, wobei die entsprechende Maßnahme sowohl in Bezug auf die zu berücksichtigenden Kinder- als auch Elternrechte zu jeder Zeit, auch unterhalb der Schwelle des § 1666a BGB erforderlich und verhältnismäßig sein muss.¹⁸⁰ Im Ergebnis ist jene Maßnahme zu treffen, die gem. § 1697a BGB dem Kindeswohl am ehesten entspricht.¹⁸¹

Gemäß § 1666 Abs. 3 BGB gehören zu den gerichtlichen Maßnahmen insbesondere nach Nr. 1 Gebote, öffentliche Hilfen wie zum beispielsweise Leistungen der Kinder- und Jugendhilfe und der Gesundheitsfürsorge in Anspruch zu

¹⁷⁷ Staudinger/Coester, BGB, § 1666 Rn. 173.

¹⁷⁸ HK-BGB/Kemper, § 1666 Rn. 9.

¹⁷⁹ MüKoBGB/Lugani, § 1666 Rn. 154.

¹⁸⁰ Staudinger/Coester, BGB, § 1666 Rn. 211.

¹⁸¹ MüKoBGB/Lugani, § 1666 Rn. 158.

nehmen. Hierunter könnte beispielsweise auch eine Weisung fallen, Medienerziehungsangebote der Familienhilfe in Anspruch zu nehmen.¹⁸² Auch wenn sich hieraus nicht eine direkte Einschränkung der Personensorge ergibt, kann somit das elterliche Verhalten in eine dem Kindeswohl entsprechende Bahn gelenkt werden. Die Familienberatung und Erziehungshilfe nach §§ 11 – 40 ACHTES Sozialgesetzbuch (SGB VIII) enthält mögliche Leistungen, deren Inanspruchnahme durch das Gericht gegenüber den Eltern aufgetragen werden kann.¹⁸³ Zwar kommen somit Maßnahmen in Betracht, die bereits vom Jugendamt auf Basis freiwilliger Inanspruchnahme angeboten worden sind, allerdings sind solche dann, wenn die Eltern bereits die freiwillige Inanspruchnahme abgelehnt haben und nunmehr eine Kindeswohlgefährdung besteht, unverhältnismäßig, da zur Beseitigung ungeeignet.¹⁸⁴

Entsprechend § 1666 Abs. 3 Nr. 5 BGB kann auch eine Ersetzung von Erklärungen des Inhabers der elterlichen Sorge erfolgen, wenn und soweit die Personensorgeberechtigte Person zu der Erklärung nicht in der Lage oder bereit ist.¹⁸⁵ Zur Ersetzung der Erklärungen des Inhabers der elterlichen Sorge ist dann kein Ergänzungspfleger zu bestellen.¹⁸⁶ Ist das Kind hinsichtlich der Entscheidung, auf die sich die Erklärung bezieht, bereits selbst einsichtsfähig, kommt eine Ersetzung der Erklärung durch das Gericht nicht in Betracht.¹⁸⁷ In vorliegend behandelten Fällen wäre beispielsweise an eine Aufhebung der Einwilligung¹⁸⁸ zu denken, soweit das Kind noch nicht einsichtsfähig ist.

Die vollständige Entziehung der elterlichen Sorge gem. § 1666 Abs. 3 Nr. 6 BGB ist *ultima ratio* gem. § 1666a Abs. 2 BGB und wird in hier vorliegenden Fällen kaum in Betracht kommen. Jedoch kann es im Einzelfall notwendig sein,

¹⁸² Rake, FamRZ 2022, 1507, 1514.

¹⁸³ MüKoBGB/Lugani, § 1666 Rn. 178.

¹⁸⁴ MüKoBGB/Lugani, § 1666 Rn. 176.

¹⁸⁵ MüKoBGB/Lugani, § 1666 Rn. 195.

¹⁸⁶ Staudinger/Coester, BGB, § 1666 Rn. 224.

¹⁸⁷ Staudinger/Coester, BGB, § 1666 Rn. 224.

¹⁸⁸ Rake, FamRZ 2020, 1064, 1668.

eine *Teilentziehung* des Sorgerechts auszusprechen, um der Gefahrenabwehr Genüge zu tun und es dem Kind in der Folge zu ermöglichen, seine Rechte am eigenen Bild wahrzunehmen.¹⁸⁹ Ein solcher Teilentzug könnte dann notwendig sein, wenn das Familiengericht bereits Maßnahmen nach § 1666 Abs. 1 Nr. 1 BGB angeordnet hat, diese aber nicht befolgt wurden. Auch wenn bereits in der Vergangenheit gemäß § 1666 Abs. 3 Nr. 5 BGB Einwilligungen der Eltern durch gerichtliche Erklärung aufgehoben wurden, die sorgeberechtigten Eltern jedoch weiterhin in ähnlich gelagerten Fällen Einwilligungen erteilen, kann eine Teilentziehung nach § 1666 Abs. 3 Nr. 6 BGB in Betracht kommen. Unabhängig davon, ob das Sorgerecht nur für einzelne Befugnisse, Teilbereiche oder gänzlich entzogen werden soll, muss auch hier dem Grundsatz der Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit entsprochen werden.¹⁹⁰

b) Weitere Maßnahmen des Gerichts

Die Aufzählung der gerichtlichen Maßnahmen nach § 1666 Abs. 3 BGB ist nicht abschließend, sodass das Gericht auch andere Maßnahmen aussprechen kann,¹⁹¹ soweit diese zur Abwendung der Gefahr geeignet und erforderlich sind.¹⁹² In Betracht kommen neben Ermahnungen und Verwarnungen auch Ge- und Verbote.¹⁹³ So gab es in der Vergangenheit bereits in Fällen der Kindeswohlgefährdung durch die Nutzung moderner Medien die Auflagen an die Eltern, Applikationen auf Smartphones zu deinstallieren, die Nutzung des Smartphones durch das Kind zu kontrollieren und regelmäßige Eltern-Kind-Gespräche über die Nutzung moderner Medien zu führen.¹⁹⁴ Für vorliegend behandelte Fälle wäre es dem Gericht etwa möglich, den Eltern das Löschen von bereits geteilten Bildern und Videos aufzutragen und ein Verbot zukünftiger Verbreitung auszusprechen. Grundsätzlich muss jedoch beachtet werden, dass

¹⁸⁹ *Rake*, FamRZ 2020, 1064, 1668.

¹⁹⁰ *Staudinger/Coester*, BGB, § 1666 Rn. 225.

¹⁹¹ BeckOK BGB/*Veit*, § 1666 Rn. 138.

¹⁹² *Johannsen/Henrich/Althammer/Jokisch*, BGB, § 1666 Rn. 111.

¹⁹³ *Jauernig/Budzikiewicz*, BGB, §§ 1666-1667 Rn. 9.

¹⁹⁴ AG Bad Hersfeld, FamRZ 2016, 2114, 2117, m. krit. Anm. *Rake*.

konkrete Medienerziehungsvorgaben im Hinblick auf das Elterngrundrecht aus Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG problematisch sein können.¹⁹⁵

c) Präventive Maßnahmen

Familiengericht und Jugendamt sorgen in Verantwortungsgemeinschaft für den Schutz des Kindeswohls,¹⁹⁶ das Jugendamt nimmt somit eine unterstützende Funktion des staatlichen Wächteramts wahr.¹⁹⁷ Gemäß § 50 Abs. 1 SGB VIII unterstützt das Jugendamt das Familiengericht bei allen Maßnahmen, die die Sorge für die Person von Kindern und Jugendlichen betreffen. So ergänzen die Leistungen des SGB VIII die Möglichkeiten des § 1666 BGB,¹⁹⁸ und zwar bereits dann, wenn die Schwelle der Kindeswohlgefährdung noch nicht überschritten wurde.¹⁹⁹ In Fällen, in denen noch keine Kindeswohlgefährdung vorliegt, etwa, weil es an einer Konkretisierung der Gefahr (noch) mangelt, kann das Jugendamt den Erziehungsberechtigten präventiv Leistungen der Jugendhilfe anbieten.

Präventive Maßnahmen des Jugendamtes nach dem Leistungskatalog des SGB VIII beruhen auf der freiwilligen Inanspruchnahme der Eltern.²⁰⁰ Sie sollten dann in Betracht gezogen werden, wenn nach einer Prüfung des Gerichts festgestellt wird, dass noch keine Kindeswohlgefährdung vorliegt.²⁰¹ Somit erhalten die Eltern noch die Möglichkeit, ihrer Verantwortung nachzukommen und das Erfordernis eines staatlichen Eingreifens abzuwenden, sodass das Elternprimat gewährleistet wird.²⁰² Erst wenn die Eltern von der freiwilligen Inanspruch-

¹⁹⁵ So *Rake*, FamRZ 2022, 1507, 1514.

¹⁹⁶ MüKoBGB/*Lugani*, § 1666 Rn. 25.

¹⁹⁷ *Johannsen/Henrich/Althammer/Jokisch*, BGB, § 1666 Rn. 35.

¹⁹⁸ MüKoBGB/*Lugani*, § 1666 Rn. 24.

¹⁹⁹ *Johannsen/Henrich/Althammer/Jokisch*, BGB, § 1666 Rn. 34.

²⁰⁰ MüKoBGB/*Lugani*, § 1666 Rn. 24.

²⁰¹ MüKoBGB/*Lugani*, § 1666 Rn. 24.

²⁰² Zur Bedeutung dieses Vorranges *Staudinger/Coester*, BGB, § 1666 Rn. 172f.

nahme keinen Gebrauch machen, kann das Gericht die Inanspruchnahme entsprechender Leistungen nach § 1666 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 1 BGB anordnen.²⁰³

Die Familienberatung nach §§ 16ff. SGB VIII schafft Angebote zur Erziehung in Familien. Dabei verpflichtet § 16 Abs. 1 S. 1 SGB VIII die Träger der öffentlichen Jugendhilfe auch zur Bereitstellung von Angeboten zur Erziehungsberatung und -förderung.²⁰⁴ Durch § 16 Abs. 2 Nr. 2 SGB VIII ist geregelt, dass Angebote im Sinne des § 16 Abs. 1 SGB VIII insbesondere solche zur Beratung in allgemeinen Fragen der Erziehung und Entwicklung junger Menschen sind. Gemäß § 16 Abs. 1 S. 2 SGB VIII sollen diese Leistungen die Erziehungsberechtigten bei der Wahrnehmung ihrer Erziehungsverantwortung unterstützen und dazu beitragen, dass sich Familien die für ihre jeweilige Erziehungs- und Familiensituation erforderlichen Kenntnisse und Fähigkeiten, unter anderem auch in Fragen von Erziehung und Medienkompetenz, aneignen können. In Zusammenschau mit § 16 Abs. 1 S. 1 SGB VIII kann sich somit grundsätzlich die Verpflichtung des Jugendamtes ergeben, Beratungsangebote zur Medienkompetenz in Familien zu schaffen. Da die Beratung auch außergerichtliche Rechtsberatung beinhalten kann,²⁰⁵ sollten solche Beratungsangebote zur Medienkompetenz in der Familie die Aufklärung über die Rechte des Kindes in der digitalen Welt und deren Beachtung bei Ausübung der Personensorge umfassen. Aufgrund des präventiven Charakters der Familienberatung dürfen sich die Angebote nicht nur auf erzieherische Konfliktsituationen beschränken, sondern sollen grundsätzlich Hilfestellungen in alltäglichen Fragen der Erziehung geben.²⁰⁶ Aus § 16 Abs. 1 SGB VIII lässt sich jedoch kein Rechtsanspruch der Erziehungsberechtigten auf Zugang zu solchen Angeboten ableiten.²⁰⁷ Die Ange-

²⁰³ *Johannsen/Henrich/Althammer/Jokisch*, BGB, § 1666 Rn. 34.

²⁰⁴ BeckOK SozR/*Winkler*, SGB VIII, § 16 Rn. 2; MüKoBGB/*Tillmanns*, SGB VIII, § 16 Rn. 1.

²⁰⁵ MüKoBGB/*Tillmanns*, SGB VIII, § 16 Rn. 6.

²⁰⁶ MüKoBGB/*Tillmanns*, SGB VIII, § 16 Rn. 6.

²⁰⁷ MüKoBGB/*Tillmanns*, SGB VIII, § 16 Rn. 1; BeckOK SozR/*Winkler*, SGB VIII, § 16 Rn. 2.

bote der Familienberatung sind überdies allgemein gehalten und können somit keine Beratung im Einzelfall ersetzen.²⁰⁸

Als präventive Maßnahmen kommen auch solche der Erziehungsberatung nach §§ 27ff. SGB VIII in Betracht. Gemäß § 27 Abs. 1 SGB VIII hat ein Personensorgeberechtigter bei der Erziehung eines Kindes oder eines Jugendlichen Anspruch auf Hilfe zur Erziehung, wenn eine dem Wohl des Kindes entsprechende Erziehung nicht gewährleistet und die Hilfe für seine Entwicklung geeignet und notwendig ist. § 27 Abs. 2 S. 1 SGB VIII normiert, dass die Hilfe zur Erziehung insbesondere nach Maßgabe der §§ 28 – 35 SGB VIII gewährt wird. Da hier keine abschließende Aufzählung vorliegt, können auch anderweitige als in §§ 28– 35 SGB VIII genannte Leistungen konzipiert werden, ohne dass es dafür einer Gesetzesänderung bedarf;²⁰⁹ denkbar wären also auch Hilfen zur Erziehung hinsichtlich Gefahren im digitalen Bereich.

Gemäß § 27 Abs. 2 S. 2 SGB VIII richten sich Art und Umfang der Hilfe nach dem erzieherischen Bedarf im Einzelfall. Nur durch eine Prüfung des Einzelfalls kann somit ermittelt werden, welche Maßnahme geeignet und erforderlich ist.²¹⁰ Nach § 27 Abs. 3 S. 1 SGB VIII umfasst die Hilfe zur Erziehung insbesondere die Gewährung pädagogischer und damit verbundener therapeutischer Leistungen. Im Gegensatz zur Familienberatung nach §§ 16ff. SGB VIII ist die Erziehungsberatung einzelfallbezogen.²¹¹ Die angebotene Hilfe muss geeignet und notwendig sein und ein Einverständnis des Personensorgeberechtigten zur Erziehungshilfe muss vorliegen.²¹² Lehnen die Personensorgeberechtigten eine Hilfe zur Erziehung ab und ergibt sich dadurch eine Kindeswohlgefährdung, kann eine Einschränkung des Sorgerechts nach § 1666 BGB erwogen werden.²¹³

²⁰⁸ BeckOK SozR/*Winkler*, SGB VIII, § 16 Rn. 8a.

²⁰⁹ *Wiesner/Wapler/Wapler*, SGB VIII, § 27 Rn. 33.

²¹⁰ *MüKoBGB/Tillmanns*, SGB VIII, § 27 Rn. 7.

²¹¹ BeckOK SozR/*Winkler*, SGB VIII, § 16 Rn. 8a.

²¹² BeckOK SozR/*Winkler*, SGB VIII, § 27 Rn. 3a.

²¹³ BeckOK SozR/*Winkler*, SGB VIII, § 27 Rn. 3b.

Grundsätzlich setzt die Erziehungsberatung nach §§ 27ff. SGB VIII im Unterschied zur Familienberatung einen erzieherischen Bedarf voraus.²¹⁴ Ein solcher Bedarf ergibt sich, wenn nach dem Wortlaut des § 27 Abs. 1 SGB VIII eine dem Wohl des Kindes entsprechende Erziehung nicht gewährleistet ist. Es muss also eine Mangelsituation bestehen, in der Faktoren vorliegen, die die Entwicklung des Minderjährigen belasten.²¹⁵ Dies soll dann der Fall sein, wenn eine Sicherstellung der Grundbedürfnisse des Kindes durch Unvermögen oder Unwillen der Eltern nicht möglich ist,²¹⁶ was auch den Schutz vor Gefahren umfasst.²¹⁷ Eine Kindeswohlgefährdung nach § 1666 BGB ist jedoch nicht erforderlich.²¹⁸ Eine solche noch abstrakte Gefahrenlage kann sich für oben genannten Fälle ergeben, in denen die Schwelle der Kindeswohlgefährdung noch nicht erreicht wurde.

Nach § 28 S. 1 SGB VIII sollen Erziehungsberatungsstellen und andere Beratungsdienste und -einrichtungen Kinder, Jugendliche, Eltern und andere Erziehungsberechtigte bei der Klärung und Bewältigung individueller und familienbezogener Probleme und der zugrunde liegenden Faktoren, bei der Lösung von Erziehungsfragen unterstützen, wobei nach § 28 S. 2 SGB VIII Fachkräfte verschiedener Fachrichtungen zusammenwirken sollen, die mit unterschiedlichen methodischen Ansätzen vertraut sind. Die Erziehungsberatung soll in erster Linie der Verbesserung der Erziehungskompetenz der Sorgeberechtigten dienen.²¹⁹ Sie umfasst auch eine rechtliche Beratung und die Lösung von Erziehungsfragen.²²⁰ Dafür ist jedoch, wie auch bereits hinsichtlich der Beratung bei trennungs- und scheidungsrechtlichen Fällen gefordert, eine Einbindung von Juristen als Beratungsfachkräfte notwendig.²²¹

²¹⁴ BeckOK SozR/Winkler, SGB VIII, § 16 Rn. 8a.

²¹⁵ Wiesner/Wapler/Wapler, SGB VIII, § 27 Rn. 23.

²¹⁶ BeckOK SozR/Winkler, SGB VIII, § 27 Rn. 4.

²¹⁷ NdsOVG, BeckRS 2019, 21491.

²¹⁸ Wiesner/Wapler/Wapler, SGB VIII, § 27 Rn. 23.

²¹⁹ Wiesner/Wapler/Wapler, SGB VIII, § 27 Rn. 26.

²²⁰ BeckOK SozR/Winkler, SGB VIII, § 28 Rn. 4f.

²²¹ Wiesner/Wapler/Wapler, SGB VIII, § 28 Rn. 17.

F. Ergänzungspflegschaft

Sind die Eltern rechtlich an einer Vertretung des Kindes gehindert, also nach §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB oder auch §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB von der Stellvertretung des Kindes für gewisse Rechtsgeschäfte per Gesetz ausgeschlossen oder ist ihnen nach § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB oder § 1666 BGB die elterliche Sorge durch gerichtliche Entscheidung für einzelne Angelegenheiten teilweise entzogen worden, so muss, sofern in diesen Bereichen Handlungsbedarf besteht, ein Ergänzungspfleger nach § 1809 BGB bestellt werden. Entfällt die elterliche Sorge für einen bestimmten Bereich aufgrund Teilmündigkeit des Kindes, so liegt kein Entzug der elterlichen Sorge vor, der mittels eines Ergänzungspflegers überbrückt werden müsste.²²² Ein solcher kann jedoch dann seitens des Kindes benötigt werden, wenn dieses seine Teilmündigkeit durchsetzen, beispielsweise Ansprüche auf Unterlassung gegenüber den Eltern geltend machen möchte.²²³ Eine mangelnde Fachkunde der Eltern bezüglich der Erledigung im Sorgerecht der Eltern stehender gewisser Aufgaben, etwa fehlende Kenntnisse hinsichtlich digitaler Risiken beim Teilen von Kinderbildern und -videos im Netz, reicht nicht aus, um eine Ergänzungspflegschaft anzuordnen.²²⁴

I. Grundsatz der Erforderlichkeit

Eine Ergänzungspflegschaft kommt nur in Betracht, wenn den Eltern als gesetzlichen Vertretern oder einem Elternteil als gesetzlichem Vertreter des Kindes nur zum Teil die elterliche Sorge entzogen wurde.²²⁵ Bei gänzlichem Entzug der elterlichen Sorge ist eine Vormundschaft für das Kind notwendig, vgl. § 1773 Abs. 1 BGB. Während bei einem Ausschluss nach §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB beziehungsweise §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB grundsätzlich der Ausschluss des einen Sorgeberechtigten auch für den anderen

²²² *Grüneberg/Götz*, § 1809 Rn. 3.

²²³ Dazu *Rake*, FamRZ 2020, 1064, 1069.

²²⁴ Noch zu § 1909 a.F. MüKoBGB/*Schneider*, § 1909 Rn. 14.

²²⁵ *Grüneberg/Götz*, § 1809 Rn. 2.

gilt,²²⁶ ist dies hinsichtlich eines Entzugs nach § 1666 BGB nicht der Fall.²²⁷ Eine Ergänzungspflegschaft nach einem teilweisen Sorgerechtsentzug entsprechend § 1666 Abs. 3 Nr. 6 BGB ist mithin bei zwei Sorgeberechtigten nur erforderlich, wenn der betreffende Teil des Sorgerechts auch gleichsam beiden entzogen worden ist.²²⁸ Gleiches gilt für einen gerichtlichen teilweisen Entzug der Sorge nach § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB.²²⁹ Ist ein Teilentzug der Sorge nur hinsichtlich eines Sorgeberechtigten erfolgt, steht dem anderen Sorgeberechtigten gem. § 1680 Abs. 3 i.V.m. Abs. 1 BGB in der Folge allein das Sorgerecht für diesen Bereich zu.²³⁰ Ist ohnehin nur ein Elternteil sorgeberechtigt, kommt eine gerichtliche Übertragung des Teils der elterlichen Sorge auf den anderen Elternteil in Betracht, etwa bei der alleinerziehenden Mutter nach § 1626a Abs. 3 BGB oder in Fällen des § 1671 BGB über § 1696 Abs. 1 BGB, wobei auch hier wieder das Kindeswohl gewahrt werden muss.²³¹ Nur in Fällen, in denen die oben genannten Optionen nicht in Betracht kommen, ist eine Ergänzungspflegschaft erforderlich.²³² Weiterhin muss ein Bedürfnis bestehen, überhaupt im Bereich der entzogenen Sorge tätig zu werden.²³³ Eine Pflegschaft ist grundsätzlich nur so lange einzurichten, wie ein Fürsorgebedürfnis besteht,²³⁴ was nur für gegenwärtige Bedürfnisse der Fall sein kann.²³⁵ Immer wieder auftretende Verhinderungen der Eltern sind überdies nicht über Dauerpflegschaften zu lösen.²³⁶

²²⁶ *Grüneberg/Götz*, § 1629 Rn. 14.

²²⁷ Noch zu § 1909 a.F. *MüKoBGB/Schneider*, § 1909 Rn. 33.

²²⁸ Noch zu § 1909 a.F. *MüKoBGB/Schneider*, § 1909 Rn. 33.

²²⁹ *Gernhuber/Coester-Waltjen*, Familienrecht, § 77 Rn. 32.

²³⁰ *Schwab*, Familienrecht, § 74 Rn. 936.

²³¹ Noch zu § 1909 a.F. *MüKoBGB/Schneider*, § 1909 Rn. 33.

²³² *Grüneberg/Götz*, § 1809 Rn. 3.

²³³ *Dethloff*, Familienrecht, § 18 Rn. 6.

²³⁴ Noch zu § 1909 a.F. *MüKoBGB/Schneider*, § 1909 Rn. 39.

²³⁵ *Gernhuber/Coester-Waltjen*, Familienrecht, § 77 Rn. 37.

²³⁶ *Gernhuber/Coester-Waltjen*, Familienrecht, § 77 Rn. 36.

II. Bestellung des Pflegers

Die Ergänzungspflegschaft richtet sich grundsätzlich nach §§ 1809ff. BGB. Nach § 1813 Abs. 1 BGB finden die für die Vormundschaft geltenden Vorschriften Anwendung. Allerdings gelten nach § 1813 Abs. 2 BGB die Vorschriften zur Berufung des Vormundes für den Ergänzungspfleger nicht, sodass das Gericht nicht an einen Vorschlag der Eltern gebunden ist,²³⁷ sondern vielmehr nach eigenem Ermessen den Pfleger frei auswählen kann. Dies soll eventuelle Interessenkollisionen verhindern und basiert auf der Annahme, dass, wer rechtlich an einer Vertretung des Kindes verhindert ist, wohl auch keine interessengerechte Auswahl der Pflegeperson vornehmen kann.²³⁸ Verwandte Personen kommen sodann bei der Kollisionspflegschaft auch nur in Betracht, wenn eine Interessenkollision ausgeschlossen ist.²³⁹ Soll eine mit den Sorgeberechtigten verwandte Person als Ergänzungspfleger bestellt werden, müsste zuvor sichergestellt werden, dass der hinsichtlich des Sorgeberechtigten vorliegende Interessenkonflikt in der ausgewählten Person nicht vorliegt. Auch Personen, die mit den insoweit von der Vertretung ausgeschlossenen Eltern in Geschäftsbeziehungen stehen oder die Interessen verfolgen, die denen der Eltern gleichgelagert sind, können von der Pflegschaft aufgrund Interessenkollision ausgeschlossen sein.²⁴⁰

Gemäß § 1778 BGB hat das Familiengericht den Vormund beziehungsweise Ergänzungspfleger auszuwählen, der am besten geeignet ist, für die Person und das Vermögen des Mündels (hier Minderjährigen) zu sorgen. Entsprechend § 1778 Abs. 2 Nr. 1 BGB sollen bei der Auswahl insbesondere der Wille des Mündels, seine familiären Beziehungen und persönlichen Bindungen, sein religiöses Bekenntnis und sein kultureller Hintergrund, ebenso gem. § 1778 Abs. 2 Nr. 2 BGB der wirkliche oder mutmaßliche Wille der Eltern und § 1778 Abs. 2 Nr. 3 BGB die Lebensumstände des Mündels berücksichtigt werden. Der Wortlaut verdeutlicht, dass die in Abs. 2 aufgeführten zu berücksichtigenden Um-

²³⁷ Schwab, Familienrecht, § 95 Rn. 1179.

²³⁸ Dethloff, Familienrecht, § 18 Rn. 7.

²³⁹ Gernhuber/Coester-Waltjen, Familienrecht, § 77 Rn. 45.

²⁴⁰ LG Frankfurt/M., FamRZ 1991, 736f.

stände nicht abschließend sind. Für die Eignung einer Ergänzungspflegschaft im Kontext der digitalen Sorge wäre erforderlich, dass die Pflegeperson über ausreichend Medienkompetenz und Kenntnisse über die Problematik des Teilens von Bildern und Videos des Kindes im Netz verfügt. Als Pfleger in Betracht kommen sowohl Einzelpersonen, Berufs- beziehungsweise Vereinsvormünder als auch Amtspfleger. Letztere sind jedoch bei gleicher Eignung nach § 1779 Abs. 2 S. 1 BGB grundsätzlich subsidiär gegenüber ehrenamtlichen Einzelpersonen.²⁴¹ Wird keine ehrenamtliche Pflegeperson bestellt, so ist nach § 87c Abs. 3 SGB VIII das Jugendamt zuständig, in dessen Bereich das Kind oder der Jugendliche seinen gewöhnlichen Aufenthalt hat.

III. Ende der Pflegschaft

Das Ende der Pflegschaft ergibt sich gem. § 1812 Abs. 2 BGB mit der Beendigung der elterlichen Sorge oder mit der Erledigung der Angelegenheit, für die die Pflegschaft bestellt worden ist.

G. Fazit zur Rechtslage de lege lata: Reformbedürfnis?

Eltern sind bei der Veröffentlichung von Bildern und Videos des eigenen Kindes in sozialen Netzwerken und auf Video-Sharing-Plattformen Grenzen unterworfen. Einschränkungen ergeben sich zum Teil aus gesetzlichen Vertretungsverboten sowie einer Teilmündigkeit und Mitbestimmungsrechten des Kindes. Auch können gerichtliche Entscheidungen im Einzelfall eine Einschränkung zur Folge haben. Nach Untersuchung der derzeitigen Rechtslage lassen sich fehlende Rechtssicherheit, Durchsetzungsprobleme, Verbesserungsbedarf bei Rechtsfolgen und auch Schutzlücken erkennen.

Die Vertretungsmacht von Eltern ist nach §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB beziehungsweise §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB ausge-

²⁴¹ Hoffmann, NZFam 2022, 1005.

schlossen, wenn diese Bilder und Videos ihrer Kinder zu kommerziellen Zwecken teilen. Dies wird jedoch bisher nur vereinzelt vertreten, sodass Rechtsunsicherheit besteht. Hier wäre eine zumindest klarstellende Regelung denkbar.²⁴² Weiterhin gibt es kaum Fälle, in denen entsprechend der derzeitigen Rechtslage gemäß § 1809 BGB ein Ergänzungspfleger eingeschaltet wird, sodass auch Durchsetzungsprobleme bestehen. Zwar bestehen im innerfamiliären Verhältnis regelmäßig Durchsetzungsdefizite, da Kinder in der Regel bereits nicht mit der Rechtslage vertraut sind und wohl unter anderem auch aufgrund von Loyalitätskonflikten nur selten für ein Verfahren vor Gericht entscheiden werden. Allerdings sollte dies nicht dazu führen, von vorherein von gesetzlichen Reformen Abstand zu nehmen.

Wird ein Ergänzungspfleger eingebunden, unterliegt dieser zwar zumindest nicht dem Interessenkonflikt der Eltern, dennoch ist nicht sichergestellt, dass er im Vergleich zu diesen bezüglich der Rechte des Kindes und der Gefahren einer Veröffentlichung von Inhalten des Kindes im Netz besser informiert ist. Mithin besteht auch hinsichtlich der Rechtsfolgen eines Vertretungsausschlusses Verbesserungsbedarf. Eine Einbindung des Kindes bei der Herstellung von Inhalten für kommerzielle Zwecke fällt überdies in den Anwendungsbereich des Jugendarbeitsschutzgesetzes. Auch hier besteht jedoch hinsichtlich der Anwendbarkeit und den Tatbestandsvoraussetzungen Klarstellungsbedarf.

Ein Teilen zu nichtkommerziellen Zwecken ist grundsätzlich Teil des elterlichen Personensorgerechts, die derzeitige Rechtslage sieht eine Beschränkung der Eltern im Außenverhältnis nur nach § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB und § 1666 BGB vor. Für eine Entziehung der Vertretungsmacht nach § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB ist ein konkreter und erheblicher Interessengegensatz, für ein Einschreiten des Staates nach § 1666 BGB eine konkrete Kindeswohlgefährdung erforderlich. Hinsichtlich dieser Tatbestandsvoraussetzungen ist jeweils eine Einzelfallprüfung notwendig. Oftmals sind die umfassenden Gefahren zum Zeitpunkt der

²⁴² Für eine klarstellende Regelung auch *Lemmer*, Die Vermarktung des Kindes im Influencer-Marketing, 122.

Veröffentlichung nur abstrakt gegeben, können sich jedoch schnell konkretisieren. Den sich aus der Veröffentlichung ergebenden, teils schwerwiegenden Folgen kann dann jedoch aufgrund der Besonderheiten der digitalen Welt (beispielsweise der Unmöglichkeit einer vollständigen Löschung von Inhalten) oftmals nicht mehr effektiv begegnet werden. Weiterhin führt die Sanktionslosigkeit familienrechtlicher Grundsatznormen (etwa des § 1626 Abs. 2 BGB) dazu, dass die zwischen Eltern und Kindern teils schwerwiegenden Interessenkonflikte hinsichtlich der Veröffentlichung von Inhalten im Zweifel zu Lasten des Kindes gehen. In der Praxis können sich selbst ältere Kinder nicht erfolgreich dagegen wehren, dass ihre Eltern Bilder von ihnen im Netz verbreiten.²⁴³ Bezüglich der nichtkommerziellen Veröffentlichung existieren folglich auch Schutzlücken, die es zu schließen gilt.

Eine Missachtung der Rechte des Kindes durch die Eltern könnte möglicherweise zum Teil aus Unkenntnis etwa hinsichtlich der Risiken einer Veröffentlichung resultieren.²⁴⁴ Dagegen spricht, dass die Thematik von Kinderbildern im Netz verstärkt mediale Aufmerksamkeit erhalten hat und sogar *Influencer*-Eltern bezüglich des angeblichen Auftauchens von Bildern ihrer eigenen Kinder auf kinderpornografischen Seiten im Darknet medienwirksam angesprochen wurden. Dennoch findet sich in den sozialen Medien weiterhin eine regelrechte Flut an Kinderbildern. Somit sind auch allein (elterliche) Sensibilisierungsmaßnahmen nicht ausreichend, um der Problematik zu begegnen, sollten aber durchaus als flankierende Maßnahmen in Betracht gezogen werden.

²⁴³ *Grotkamp*, FamRZ 2022, 6, 9.

²⁴⁴ Dazu *Kutscher/Bouillon*, Kinder.Bilder.Rechte, 61ff.

Kapitel 6

Ausschluss oder Begrenzung der elterlichen Einwilligungsbefugnis de lege ferenda

A. Reformmöglichkeiten

Nachdem im vorangegangenen Kapitel ein Reformbedürfnis festgestellt wurde, folgen nun Überlegungen zu Regelungsansätzen de lege ferenda, die den Schutz des Kindes verbessern sollen, ohne dabei die Rechte der Eltern oder des Kindes selbst unangemessen zu beeinträchtigen. Die Verortung einer solchen Regelung sowie Möglichkeiten einer verbesserten Rechtsdurchsetzung finden ebenfalls Erwähnung. Schließlich werden flankierende Sensibilisierungsmaßnahmen aufgezeigt, die neben einer Regulierung präventiv zu einem verbesserten Schutz der Kindesinteressen und -rechte führen können.

I. Veröffentlichungsverbot

Zunächst könnte angedacht werden, Eltern ein grundsätzliches Veröffentlichungsverbot für Bilder und Videos ihrer Kinder in sozialen Netzwerken und auf Video-Sharing-Plattformen aufzuerlegen, unabhängig vom Alter des Kindes und der Intention der Veröffentlichung (kommerziell oder nichtkommerziell). Ein dahingehendes Verbot wurde im Jahre 2015 durch das zweitinstanzliche Gericht von Évora für Eltern in Portugal bestätigt.¹ Dabei betonte das Gericht, dass auch Kinder Rechtsinhaber seien und Eltern deren Rechte zu gewährleisten und respektieren hätten.² Die sich durch die Veröffentlichung von Bildern ergebenden Gefahren wie sexueller Missbrauch und Ausbeutung würden Eltern

¹ Acórdão do Tribunal da Relação de Évora, ZD 2016, 227ff., portugiesisch im Volltext BeckRS 2016, 02396; dazu *Filgueiras*, ZD 2016, 227f.; dazu ausführlich *Távora Vitor*, in: Families and New Media, 131ff.

² *Filgueiras*, ZD 2016, 227.

dazu verpflichtet, die Veröffentlichung von Fotografien sowie anderen Daten in sozialen Netzwerken zu unterlassen, wenn diese eine Identifizierung des Kindes ermöglichen.³ Eine solche Verpflichtung sei geeignet und zudem verhältnismäßig in Anbetracht der sich gegenüberstehenden Rechte von Eltern und Kindern.⁴

Für ein altersunabhängiges Veröffentlichungsverbot *de lege ferenda* im deutschen Recht spricht, dass die sich für das Kind aus einer Veröffentlichung ergebenden Risiken nicht nur eingeschränkt, sondern gänzlich entfallen würden. Nicht nur für Sorgeberechtigte, sondern auch für Plattformbetreiber bestünde durch eine entsprechende Regelung mehr Rechtssicherheit. Bei einem Veröffentlichungsverbot handelt es sich jedoch um einen Eingriff in das Elterngrundrecht aus Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG. Nur wenn eine Veröffentlichung bereits objektiv gesehen nicht mit dem Kindeswohl vereinbar ist, fällt sie nicht in den Schutzbereich des Elterngrundrechts.⁵ Folglich muss bei einem Tätigwerden des Gesetzgebers entsprechend Art. 1 Abs. 3 GG, Art. 20 Abs. 3 GG der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz gewahrt werden.⁶ Der Schutz der Rechte des Kindes, allen voran des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, ist zwar ein legitimer Zweck und ein Veröffentlichungsverbot eignet sich auch dazu, diesem zu dienen. Jedoch ist die Erforderlichkeit eines vollständigen Veröffentlichungsverbots nicht gegeben, wenn ein milderer Mittel geeignet wäre, den Zweck ebenso zu erreichen.⁷

Als milderer Mittel käme ein altersabhängiges Veröffentlichungsverbot in Betracht, sodass es Eltern beispielsweise untersagt wäre, in sozialen Netzwerken und auf Video-Sharing-Plattformen Bilder und Videos zu veröffentlichen, bis das Kind das siebte Lebensjahr vollendet hat.⁸ Auch hier würde dem legitimen Zweck (Schutz des Persönlichkeitsrechts des Kindes) mit einem geeigneten Mit-

³ *Filgueiras*, ZD 2016, 227.

⁴ *Filgueiras*, ZD 2016, 227.

⁵ Vgl. dazu Kap. 2.B.

⁶ *Dürig/Herzog/Scholz/Badura*, GG, Art. 6 Rn. 98.

⁷ *Dürig/Herzog/Scholz/Grzeszick*, GG, Art. 20 Rn. 115.

⁸ *Specht-Riemenschneider*, Herausforderungen und Grenzen digitaler elterlicher Sorge, 569, 580.

tel gedient. Ein milderer Mittel etwa in Form eines Zensierungsgebotes wäre nicht gleich effektiv. Da die Identität der Kinder in vorliegend behandelten Fällen ohnehin bekannt ist, führt auch die Unkenntlichmachung des Gesichts, etwa durch einen auf Fotos oder Videos angebrachten Sticker, nicht zur Anonymität des Kindes. Es ist weiterhin identifizierbar, sodass es sich bei den Bildern und Videos weiterhin um personenbezogene Daten im Sinne der DS-GVO beziehungsweise Bildnisse im Sinne des KUG handelt.

Teilweise wird angenommen, dass ein „staatlicher Rundumschutz“ auch für nichtkommerziell geteilte Daten mit dem Elterngrundrecht unvereinbar sei.⁹ Zwar ist unabhängig vom Zweck der Veröffentlichung zunächst der Schutzbereich des Elterngrundrechts aus Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG eröffnet, allerdings schließt dies noch nicht die Möglichkeit einer Einschränkung des elterlichen Vertretungsrechts aus, sofern ein solcher Eingriff verhältnismäßig im engeren Sinne und folglich angemessen ist. In Bezug auf einschränkende Maßnahmen im Bereich der nichtkommerziell geteilten Inhalte wird betont, dass das Veröffentlichlichen von Kinderfotos auf privaten Accounts ‚nur‘ eine Gefährdung im persönlichkeitsrechtlichen Bereich zur Folge haben könne, die weiterhin nicht in gleicher Intensität zu erwarten sei, wie bei kommerziellen Posts.¹⁰ Dies sei darauf zurückzuführen, dass kommerziell geteilte Posts weitaus mehr Reichweite hätten und die Gefährdungslage demnach intensiviert würde.¹¹ Dieser Argumentation ist entgegenzusetzen, dass bereits und allein die persönlichkeitsrechtliche Gefährdung äußerst problematisch ist. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG schützt die Entwicklung der kindlichen Persönlichkeit.¹² Eine solche kann durch Abbildungen in Medien empfindlicher gestört werden, als es bei Erwachsenen der Fall wäre, sodass ein besonderer Schutz notwendig ist.¹³ Überdies lässt sich aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht auch ein Recht auf eine freie Persönlichkeits-

⁹ Lemmert, Die Vermarktung des Kindes im Influencer-Marketing, 116.

¹⁰ Lemmert, Die Vermarktung des Kindes im Influencer-Marketing, 116.

¹¹ Lemmert, Die Vermarktung des Kindes im Influencer-Marketing, 117.

¹² Dürig/Herzog/Scholz/Di Fabio, GG, Art. 2 Abs. 1 Rn. 237.

¹³ BVerfGE 101, 361, 385.

entfaltung und -entwicklung im digitalen Bereich ableiten.¹⁴ Sobald Daten des Kindes im Netz preisgegeben werden, kann die Reichweite aufgrund der stets bestehenden Möglichkeit der Weiterverbreitung nicht mehr bestimmt werden.¹⁵ Dies gilt auch, wenn Fotos und Videos auf Kanälen der Eltern geteilt werden, die als private Accounts geführt werden. Auch bei solchen überschreitet die Anzahl der Follower die Zahl der tatsächlichen Bekannten, Freunde und Familie aus der analogen Welt um ein Vielfaches. Selbst wenn dem privaten Account beispielsweise nur Familienangehörige folgen, so erteilen die Eltern durch das Hochladen der Bilder und Videos grundsätzlich dem sozialen Netzwerk eine nicht-ausschließliche, übertragbare, unterlizenzierbare und weltweite Lizenz, Inhalte entsprechend den Privatsphäre- und App- Einstellungen zu hosten, zu verwenden, zu verbreiten, zu modifizieren, auszuführen, zu kopieren, öffentlich vorzuführen oder anzuzeigen, zu übersetzen und abgeleitete Werke davon zu erstellen.¹⁶ Die Preisgabe von Bildern des Kindes im Netz kann folglich nicht mit einem Herumzeigen im Sinne eines modernen Fotoalbums verglichen werden.¹⁷ Von der Art der Veröffentlichung (kommerziell, nichtkommerziell) grundsätzlich auf die Intensität und den Umfang des Eingriffs zu schließen, kann mithin nicht überzeugen. Daran vermag auch die oftmals angeführte Sozialadäquanz nichtkommerziell geteilter Inhalte¹⁸ nichts zu ändern.

Schließlich ist neben dem Elterngrundrecht das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Kindes betroffen, sodass die sich sodann gegenüberstehenden Grundrechte von Eltern und Kind in praktische Konkordanz zu bringen sind.¹⁹ Aus dem Wächteramt des Staates gem. Art. 6 Abs. 2 S. 2 GG ergibt sich die Pflicht des Staates für den Schutz der Grundrechte des Kindes zu sorgen und Gefahren abzuwehren, die sich aus dem Fehlverhalten der Eltern für das Kind ergeben.²⁰ Das

¹⁴ Dreyer, in: Aufwachsen in überwachten Umgebungen, 143, 145.

¹⁵ So auch Buchner, FamRZ 2019, 665, 667.

¹⁶ So beispielsweise bei Facebook, <https://de-de.facebook.com/terms/>, unter 3.1. „Diese Berechtigungen erteilst du uns“, zuletzt abgerufen 11.3.2024.

¹⁷ So wohl auch Leeb/Starnacker, NZFam 2021, 97; a.A. Lemmert, Die Vermarktung des Kindes im Influencer-Marketing, 111.

¹⁸ Bspw. Fritzsche/Knapp, FamRZ 2019, 1905, 1908.

¹⁹ Vgl. dazu Kap. 2.B.

²⁰ Dreier/Brosius-Gersdorf, GG, Art. 6 Rn. 409.

Wächteramt erfordert anerkanntermaßen ein Tätigwerden des Gesetzgebers, wenn der volljährig Gewordene aufgrund Nachwirkungen des elterlichen Vertretungsrechts „nur eine scheinbare Freiheit erreicht“.²¹ Dies wurde bereits für solche Fälle angenommen, in denen elterliche Entscheidungen die finanzielle Freiheit des Kindes nach Erreichen der Volljährigkeit drastisch einschränken.²² Zu Recht wird darauf hingewiesen, dass ein lastenfrier Start in die Volljährigkeit auch durch die Veröffentlichung von Kinderbildern und -videos im Internet unmöglich ist, da hierdurch „direkt und massiv“ in das Persönlichkeitsrecht des Kindes eingegriffen wird.²³

Hinzu kommt, dass es den Eltern vielfach schlicht an der notwendigen Medienkompetenz fehlt, um die Tragweite von Einwilligungen in die Verarbeitung von Bildern und Videos des Kindes zutreffend abschätzen zu können.²⁴ Die elterliche Einwilligung dient sodann nur bedingt als „Mittel zum Schutz der Privatsphäre von Kindern“.²⁵ Den Eltern sodann die Möglichkeit der alleinigen Disposition über das Persönlichkeitsrecht des Kindes zu überlassen, erscheint äußerst problematisch.

Um das Persönlichkeitsrecht des Kindes zu schützen, sollte ein Veröffentlichungsverbot auch für nichtkommerziell geteilte Bilder und Videos in sozialen Netzwerken und auf Video-Sharing-Plattformen durch die Eltern bestehen, bis eine gewisse Altersgrenze des Kindes erreicht ist. Ein solches Verbot ist mit dem Elterngrundrecht vereinbar und verhilft überdies zur Wahrung der aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG, Art. 16 KRK und Art. 8 EMRK ableitbaren Rechte des Kindes. Wie die Rechtslage im Anschluss an diese Altersgrenze ausgestaltet werden könnte, soll im Folgenden angedacht werden.

²¹ In Bezug auf das Recht eines lastenfrier Startes vor Schaffung des § 1629a BGB vgl. BVerfGE 72, 155.

²² BVerfGE 72, 155.

²³ Götz, FamRZ 2019, 573, 575.

²⁴ Andresen/Dreyer, DuD 2022, 361, 366.

²⁵ Andresen/Dreyer, DuD 2022, 361, 366.

II. Einschränkung der elterlichen Einwilligungsbefugnis durch frühere Annahme einer Doppelzuständigkeit

Nach überwiegender Ansicht schließt sich *de lege lata* in Fällen der nichtkommerziellen Veröffentlichung an die Einzelzuständigkeit der Eltern eine Doppelzuständigkeit von Eltern und Kind an, nachdem das Kind Einsichtsfähigkeit erlangt hat.²⁶ Eine solche Einsichtsfähigkeit wird in der Regel ab Vollendung des 14. Lebensjahres angenommen. Denkbar wäre es bereits ab einem früheren Alter, etwa anschließend an das Veröffentlichungsverbot, eine Doppelzuständigkeit anzunehmen. Natürlich können Kinder in diesem Alter noch nicht umfänglich die Konsequenzen einer Veröffentlichung persönlicher Daten im Netz überblicken,²⁷ sodass eine Doppelzuständigkeit nicht an die Einsichtsfähigkeit des Kindes in diesem Sinne, sondern vielmehr an die Fähigkeit zur Meinungsbildung anknüpfen könnte. Hier könnte etwa ab einem Alter von sieben Jahren rund um den Zeitpunkt des Schuleintritts gedacht werden,²⁸ wenn die meisten Kinder ohnehin schließlich mit sozialen Medien in Kontakt kommen. Ab dem Alter von sieben Jahren kann das Kind etwa auch im Bereich des Namensrechts eine Einwilligung (zusammen mit den Eltern erklären).²⁹ Dem Festhalten an einer Doppelzuständigkeit ab circa 14 Jahren steht entgegen, dass Kinder nicht erst dann beginnen, eine Meinung dahingehend zu entwickeln, ob, wie und mit wem welche Bilder und Videos von ihnen im Netz geteilt werden sollen; tatsächlich geschieht dies zum Teil bereits ab einem Alter von vier Jahren.³⁰ Zwar sind die Eltern bereits *de lege lata* vor Einsichtsfähigkeit des Kindes entsprechend § 1626 Abs. 2 BGB grundsätzlich dazu verpflichtet, dieses altersentsprechend in den der Veröffentlichung vorgeschalteten Entscheidungsprozess einzubinden. In der Praxis geschieht dies jedoch oftmals nicht. Stattdessen setzen sich einige Eltern sogar bewusst über die kundgetane Meinung des Kindes

²⁶ Vgl. dazu Kap. 5.D.

²⁷ Götz, FamRZ 2019, 573, 579.

²⁸ Für eine Mitbestimmungsbefugnis „spätestens“ ab sieben Jahren auch der Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit (BfDI), vgl. „Elternblogger“ – Alles preisgeben für ein bisschen Aufmerksamkeit?, <https://www.bfdi.bund.de/DE/Service/Inhalte/Flyer/Kinderschutz/6-Elternblogger.html?nn=422982>, zuletzt abgerufen 23.10.2023.

²⁹ Vgl. dazu Kap. 5.D.

³⁰ Vgl. dazu Kap. 1.B.

hinweg, sodass nicht nur die Persönlichkeits-, sondern auch die Beteiligungsrechte keine Beachtung finden.³¹ Folglich müsste eine Regelung geschaffen werden, die der bereits im Innenverhältnis bestehenden Beteiligungspflicht zu Gunsten des Kindes nach § 1626 Abs. 2 BGB auch im Außenverhältnis Wirkung zukommen lässt.³² Selbstverständlich würde es aufgrund des Erfordernisses der Doppeleinwilligung dabei bleiben, dass Kinder nicht ohne Einwilligung der Eltern entsprechende Inhalte in soziale Netzwerke hochladen dürfen. Der Schutz des Kindes vor einer altersbedingt unbedachten Veröffentlichung bestünde somit weiterhin. Auch würde durch eine solche Regelung insbesondere das Recht des Kindes auf Partizipation nach Art. 12 KRK gestärkt, der ebenfalls an die Fähigkeit zur Meinungsbildung anknüpft.³³ Bereits nach derzeitiger Rechtslage müssten Eltern von ihren Kindern ab dem Alter der Einsichtsfähigkeit bei der Veröffentlichung von Bildern und Videos diese um Einwilligung bitten. Eine Umsetzung dieser Notwendigkeit in Form einer doppelten Einwilligung in sozialen Netzwerken existiert nicht. Klar ist jedoch, dass Plattformbetreiber in die Verantwortung genommen werden müssten, zumindest den Versuch zu unternehmen, eine solche doppelte Einwilligung technisch umzusetzen. Auch wenn immer die Möglichkeit besteht, technische Schranken zu umgehen, so würde die Existenz solcher zumindest zu einer Signalwirkung führen und Umgehungen könnten geahndet werden.

III. Einschränkung der elterlichen Einwilligungsbefugnis durch frühere Annahme einer Alleinentscheidungsbefugnis

Entsprechend Art. 8 Abs. 1 UAbs. 1 DS-GVO kann ein Minderjähriger, der das 16. Lebensjahr vollendet hat, in die Verarbeitung seiner personenbezogenen Daten selbst einwilligen, wenn es um ein Angebot von Diensten der Informationsgesellschaft geht, das einem Kind direkt unterbreitet wird. In der DS-GVO ist eine Alleinentscheidungsbefugnis des Minderjährigen (unabhängig vom

³¹ Lemmert, Die Vermarktung des Kindes im Influencer-Marketing, 107.

³² Ein Vetorecht des noch nicht einsichtsfähigen Kindes andenkend *Staudinger/Lettmaier*, BGB, § 1626 Rn. 247.

³³ Wobei die Vertragsstaaten dabei davon ausgehen sollen, dass auch Kleinkinder zu einer solchen Meinungsbildung in der Lage sind, vgl. *UN Committee on the Rights of the Child*, General Comment No. 12, CRC/C/GC/12, 2009, Rn. 20.

Zweck der Veröffentlichung) mithin ab einem Alter von 16 Jahren vorgesehen.³⁴ Bei der Einwilligung nach § 22 KUG wird nur ein Mitbestimmungsrecht hinsichtlich der persönlichkeitsrechtlichen Komponente in Form einer Doppelseinwilligung befürwortet und das auch nur in Fällen, in denen das Kind bereits einsehensfähig ist, in der Regel also ab 14 Jahren.³⁵ Um einen teilweisen Gleichklang der Normen zu erzielen, sollte in Betracht gezogen werden, dem Minderjährigen ab Vollendung des 16. Lebensjahrs auch im Rahmen des KUG eine Alleinentscheidungsbefugnis hinsichtlich der Einwilligung in Eingriffe in die persönlichkeitsrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild zuzugestehen.³⁶

IV. Reform des JArbSchG bei kommerziellen Veröffentlichungen

Hinsichtlich kommerzieller Veröffentlichungen ist aufgrund der arbeitsintensiven Produktionsprozesse auch die körperliche und seelisch-geistige Entwicklung des Kindes zu bedenken, deren Schutz Sinn und Zweck des Jugendarbeitsschutzgesetzes ist.³⁷ Auch nach Art. 31 und Art. 32 KRK müssen die Vertragsstaaten unter anderem das Recht des Kindes auf Ruhe, Freizeit und altersgemäße aktive Erholung anerkennen und es vor wirtschaftlicher Ausbeutung und Arbeiten schützen, die Gefahren mit sich bringen oder die Gesundheit des Kindes respektive seine körperliche, geistige, seelische, sittliche oder soziale Entwicklung schädigen könnten.

Sinnvoll in Bezug auf die derzeitige Subsumtionsproblematik unter den Begriff der Beschäftigung im Rahmen von § 6 Abs. 2 JArbSchG³⁸ wäre es, wenn im Rahmen einer Neuregelung klarstellend dessen Anwendbarkeit normiert würde. Dabei könnte darauf abgestellt werden, dass durch die Veröffentlichung der Aufnahmen Einnahmen (ggfs. oberhalb einer gewissen Schwelle) seitens der gesetzlichen Vertreter oder Dritter generiert werden sollen. In Frankreich etwa ist durch die *LOI n° 2020-1266 du 19 octobre 2020 visant à encadrer l'exploita-*

³⁴ Vgl. dazu Kap. 5.D.II.

³⁵ Vgl. dazu Kap. 5.D.I.

³⁶ Für eine Übertragung der Schutzerwägungen der DS-GVO auf das KUG *Dreier/Schulze/Specht-Riemenschneider*, KUG, § 22 Rn. 24.

³⁷ *Nomos-BR/Weyand*, JArbSchG, Einleitung Rn. 47.

³⁸ Dazu ausführlich *Herberger*, RdA 2021, 273, 274ff.

*tion commerciale de l'image d'enfants de moins de seize ans sur les plateformes en ligne*³⁹ die kommerzielle Verwertung audiovisueller Inhalte mit der Beteiligung von Kindern unter 16 Jahren geregelt. Überschreitet die kumulierte Dauer oder Anzahl solcher audiovisueller Inhalte in einem bestimmten Zeitraum einen durch Dekret des Staatsrates festzulegenden Schwellenwert oder generieren die für die Verwertung, Produktion oder Verbreitung dieser Inhalte verantwortlichen Personen dadurch direkte oder indirekte Einnahmen, die über einem festgelegten Schwellenwert liegen,⁴⁰ müssen die gesetzlichen Vertreter dies der zuständigen Behörde mitteilen. Durch die Notwendigkeit der Einbindung dritter Personen hinsichtlich kommerzieller Veröffentlichungen (Ergänzungspfleger und Aufsichtsbehörde), wird den Eltern letztlich vor Augen geführt, dass es sich bei der kommerziellen Veröffentlichung von Kinderbildern und -videos nicht um private Angelegenheiten handelt. Zumindest in einigen Fällen dürfte das Prozedere, letztlich wohl zu Gunsten des Kindes, abschreckend wirken.

V. Ergänzungspflegschaft bei der digitalen Sorge

Die oben dargestellten Reformgedanken beziehen sich (mit Ausnahme der vorgeschlagenen Reform des Jugendarbeitsschutzgesetzes) auf nichtkommerzielle Veröffentlichungen. Für kommerzielle Veröffentlichungen sollte es bei dem derzeitig bestehenden Ausschluss der Vertretungsmacht der Eltern nach §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB beziehungsweise §§ 1629 Abs. 2 S. 1, 1824 Abs. 2, 181 BGB bleiben. Dies schließt eine klarstellende Regelung jedoch nicht aus.⁴¹ Auch in Bezug auf kommerzielle Veröffentlichungen ergibt sich jedoch Verbesserungspotential. Die Einbindung einer dritten Person als Ergänzungspfleger ist schließlich nur sinnvoll, wenn sichergestellt werden kann, dass diese über ausreichende Kenntnisse hinsichtlich der digitalen Risiken der Veröffent-

³⁹ Aktuelle Version abrufbar unter <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000042439054/2022-04-28/>, zuletzt abgerufen 8.9.2023.

⁴⁰ Vgl. Art. 3 Abs. 1 *LOI n° 2020-1266 du 19 octobre 2020 visant à encadrer l'exploitation commerciale de l'image d'enfants de moins de seize ans sur les plateformes en ligne*.

⁴¹ Für eine solche auch *Lemmert*, Die Vermarktung des Kindes im Influencer-Marketing, 122.

lichung von Kinderbildern und -videos im Netz verfügt, um die ihr übertragene Vertretung den Interessen des Kindes entsprechend ausführen zu können.

1. Ausbildung ehrenamtlicher Einzelpersonen

Eine Möglichkeit bestünde darin, dass das Familiengericht in Betracht kommenden Pflegepersonen Schulungen zu dieser Thematik vermittelt. Ohnehin ist es ein Anliegen des Gesetzgebers, ehrenamtlich tätige Privatpersonen nicht nur als Pfleger zu gewinnen, sondern auch fortzubilden und zu beraten.⁴²

2. Amtspflegschaft durch Medienpfleger

Alternativ könnte darüber nachgedacht werden, von der Subsidiarität des § 1779 Abs. 2 S. 1 BGB abzuweichen und das Jugendamt grundsätzlich für die hier dargestellten Fälle als Amtspfleger zu bestellen. So wäre es möglich seitens des Jugendamtes „Medienpfleger“ auszubilden, wodurch eine sachliche und personelle Zuständigkeit sowie fachliche Spezialisierung besser gewährleistet werden könnten als bei der Übernahme einer Pflegschaft durch Personen, die Pflegschaften für alle möglichen Personengruppen und Fallfragen übernehmen.

Die Vorschrift des § 1779 Abs. 2 S. 1 BGB, die die Subsidiarität der Amtspflegschaft regelt, ist als Norm des Vormundschaftsrechts auch auf die Pflegschaft anwendbar und gründet vor allem auf der Annahme, dass ehrenamtliche Einzelpersonen eine zeitlich umfassendere und persönlichere Betreuung bieten können.⁴³ Für die Vormundschaft scheint dies notwendig zu sein, fraglich ist jedoch, ob hinsichtlich der Ergänzungspflegschaft notwendigerweise immer an der Subsidiarität festgehalten werden muss. In vorliegenden Fällen geht es um eine rechtliche Verhinderung der Eltern in nur einem kleinen begrenzten Teilbereich der elterlichen Sorge. Hinsichtlich solcher Entscheidungen sind bei der Pflegeperson insbesondere Kenntnisse hinsichtlich der digitalen Risiken des Teilens von Kinderbildern und -videos im Netz notwendig, ein tatsächliches persönliches Näheverhältnis zwischen dem Pfleger und dem Minderjährigen ist im Gegensatz zur Vormundschaft eher nachrangig. Denkbar wäre es daher vom

⁴² *Staudinger/Bienewald*, BGB, Vorbemerkung zu §§ 1897ff. Rn. 7.

⁴³ *Staudinger/Veit*, BGB, § 1791b Rn. 10.

Grundsatz der Subsidiarität des Jugendamts als Pfleger abzuweichen, um die fachliche Geeignetheit der Pfleger auf diesem Gebiet sicherzustellen. Voraussetzung wäre dann jedoch, dass jedes Jugendamt über ausreichend geschulte Mitarbeiter verfügt, die eine solche Pflegschaft übernehmen könnten. Dabei ist es dem Jugendamt auferlegt, für seine generelle Eignung Sorge zu tragen.⁴⁴ Dies kann auch dadurch geschehen, dass die ausgewählte Fachkraft sich anderer Fachkräfte des Jugendamts bedient, die in dem zu bedienenden Bereich vertiefte Kenntnisse oder Erfahrungen haben.⁴⁵ Auch möglich ist etwa die Hinzuziehung eines entsprechend ausgebildeten Juristen.⁴⁶ Schließlich sind auch die Grundsätze des § 55 SGB VIII zu beachten, wonach neben der Anhörung des Kindes oder Jugendlichen nach § 55 Abs. 3 SGB VIII ein vollzeitbeschäftigter Beamter oder Angestellter, der nur mit der Führung von Vormundschaften oder Pflegschaften betraut ist, höchstens 50 und bei gleichzeitiger Wahrnehmung anderer Aufgaben entsprechend weniger Vormundschaften oder Pflegschaften führen soll. Allerdings könnte nur bei entsprechender Aufstockung der finanziellen und personellen Ressourcen der Jugendämter über ein Absehen vom Grundsatz der Subsidiarität nachgedacht werden.

B. Positionierung im Gesetz

Oben vorgeschlagene Regelungen sind nicht eindeutig einem Rechtsgebiet zuzuordnen, sondern betreffen vielmehr mehrere Rechtsgebiete, etwa das Kunsturheberrecht, das Familienrecht, das Datenschutzrecht und das Arbeitsschutzrecht. Eine Regelung im Rahmen eines Spezialgesetzes wäre vorzugswürdig.⁴⁷

⁴⁴ Hoffmann, NZFam 2022, 1005.

⁴⁵ Hoffmann, NZFam 2022, 1005.

⁴⁶ Hoffmann, NZFam 2022, 1005.

⁴⁷ So auch Lemmert, Die Vermarktung des Kindes im Influencer-Marketing, 122.

C. Verbesserte Rechtsdurchsetzung

Sowohl hinsichtlich der kommerziellen als auch der nichtkommerziellen Veröffentlichung bestehen Durchsetzungsprobleme *de lege lata*. Kinder, deren Bilder und Videos im Netz durch die Eltern geteilt werden, sind in der Regel bereits praktisch nicht in der Lage, ihre Interessen durchzusetzen, etwa weil sie von den Handlungen ihrer Eltern keine Kenntnis haben oder sich ihrer eigenen Rechte diesbezüglich nicht bewusst sind. Auch rechtlich gesehen sind sie darauf angewiesen, dass zumindest ein Elternteil im Interesse des Kindes handelt und etwa einen Unterlassungsanspruch gegenüber dem anderen Elternteil, der die Inhalte teilt, geltend macht. Innerfamiliäre Streitigkeiten über das Recht am eigenen Bild sind keine Familienstreitsachen im Sinne des § 266 FamFG. Soweit es um Ansprüche auf Unterlassung geht, ist folglich nicht das Familiengericht zuständig.⁴⁸ Dabei handelt es sich um Angelegenheiten von erheblicher Bedeutung im Sinne von § 1628 BGB.⁴⁹ Möchte ein sorgeberechtigter Elternteil einen Unterlassungsanspruch des Kindes gegen den anderen sorgeberechtigten Elternteil geltend machen, so ist dafür eine Ergänzungspflegschaft erforderlich.⁵⁰ In vielen Fällen teilen jedoch beide Elternteile Inhalte des Kindes im Netz oder sind mit einem solchen Vorgehen durch den anderen Elternteil einverstanden. Zur Bestellung eines Ergänzungspflegers kommt es in der Regel nicht. In solchen Fällen kann das Kind sein Recht gegenüber den Eltern nicht durchsetzen. Entsprechend wird gefordert, dass sich auch im Bereich der Rechtsdurchsetzung etwas ändern müsste.⁵¹ So wird etwa die Einführung eines subsidiären Verbandsklagerechts vorgeschlagen, das durch Kinderschutzorganisationen wahrgenommen werden könnte.⁵² Um jedoch zunächst von etwaigen Rechtsverletzungen Kenntnis zu erlangen, müssten die zuständigen Stellen soziale Netzwerke proak-

⁴⁸ OLG Karlsruhe, NJW-RR 2016, 1158, 1159; zuvor bereits AG Menden, NJW 2010, 1614.

⁴⁹ AG Stolzenau, FamRZ 2018, 35f.; schon zuvor dazu *Lack*, FamRZ 2017, 1730, 1731.

⁵⁰ OLG Karlsruhe, NJW-RR 2016, 1158, 1159.

⁵¹ *Schimke* bejaht dies für den Fall des mangelnden Erfolges durch Sensibilisierungsmaßnahmen, NZFam 2019, 851, 856.

⁵² In Bezug auf kommerzielle Veröffentlichungen *Lemmert*, Die Vermarktung des Kindes im Influencer-Marketing, 114f.; in Bezug auf private Veröffentlichungen *Schimke*, NZFam 2019, 851, 856.

tiv durchsuchen.⁵³ Dafür bedarf es einer entsprechenden Mittelzuweisung.⁵⁴ Weiterhin problematisch bleibt, dass selbst im Falle der proaktiven Suche im Netz nach Rechtsverletzungen die Veröffentlichung bereits erfolgt und damit die Gefährdung schon entstanden ist. Hier könnten weitere Maßnahmen ansetzen, die eine gesellschaftliche Sensibilisierung für die Problematik vorantreiben und eine Veröffentlichung in einigen Fällen verhindern oder in der Einbindung eines Ergänzungspflegers resultieren.

D. Weitere Maßnahmen zur Verbesserung des Schutzes im Netz

Neben einer gesetzlichen Regulierung ist eine Sensibilisierung bezüglich der Thematik notwendig. Unzureichende Medienkompetenz, eine fehlerhafte Einschätzung der Eltern über die sich ergebenden Risiken der Veröffentlichung sowie eine unzureichende Achtung der Rechte des Kindes verursachen bei Eltern eine fehlende oder auf fehlerhaften Überlegungen basierende Interessengewichtung in Bezug auf die Veröffentlichung. Nach einer neuen Umfrage der Telekom haben 61 Prozent der befragten Eltern großes Interesse an weiteren Informationen über die Gefahren und Risiken des Veröffentlichens von Kinderfotos und -videos im Netz.⁵⁵ Zwar sind entsprechende Informationen im Netz verfügbar, allerdings sollte eine Sensibilisierung nicht von proaktivem Verhalten der Eltern abhängig sein. Vielmehr wären niedrigschwellige Beratungsangebote und Schulungen empfehlenswert, die etwa über Schulen und Kindertagesstätten vermittelt werden könnten. Dadurch sollten Eltern die notwendigen Kenntnisse erlangen, um die Persönlichkeitsrechte ihres Kindes im Netz besser schützen zu können. Dabei könnte man von der Notwendigkeit des Erlernens einer

⁵³ In Bezug auf kommerzielle Veröffentlichungen *Lemmer*, Die Vermarktung des Kindes im Influencer-Marketing, 114.

⁵⁴ *Lemmer*, Die Vermarktung des Kindes im Influencer-Marketing, 114.

⁵⁵ Onlinebefragung von KB&B Family Marketing Experts im Auftrag der Telekom, wobei im Zeitraum 27.7.2023-1.8.2023 795 Eltern von Kindern im Alter von null bis 14 Jahren befragt wurden, <https://www.telekom.com/de/medien/medieninformationen/detail/sharewithcare-kinderbilder-verdienen-schutz-im-netz-1048358>, zuletzt abgerufen 24.10.2023.

neuen Privatheitskompetenz sprechen.⁵⁶ Damit gemeint ist, dass unter anderem eine Sensibilisierung dahingehend stattfindet, dass die Preisgabe von eigenen Informationen wichtiger Teil der persönlichen Autonomie ist, denn eine diesbezügliche Entscheidung beinhaltet die Selbstbestimmung über die Definition und Präsentation des Selbst Anderen gegenüber.⁵⁷ Auch Kinder sollten nicht nur hinsichtlich ihrer Rechte aufgeklärt werden, sondern überdies auch durch Schulungen bezüglich des Umgangs mit Social Media Privatheitskompetenz erwerben.⁵⁸ Im Ergebnis könnte dies auch zu einer seelischen Entlastung beitragen, da Kinder nicht im Glauben gelassen werden, ihre Partizipation in den Online-Auftritten wäre eine den Eltern gegenüber zu erfüllende Pflicht.

Hilfreich für eine gesamtgesellschaftliche Sensibilisierung wären weiterhin Kampagnen in Rundfunk, TV und anderen Medien.⁵⁹ Auch Plattformbetreiber sollten miteingebunden werden.⁶⁰ Ebenso sollten Werbetreibende, die bewusst mit *Influencer*-Eltern zusammenarbeiten, in die Verantwortung genommen werden und sich vergewissern, dass die Voraussetzung einer Partizipation des Kindes dem geltenden Recht entspricht.⁶¹ In technischer Hinsicht wird angedacht, Smartphone-Kameras optional einen Warnhinweis einblenden zu lassen, wenn ein Kindergesicht anvisiert wird.⁶²

⁵⁶ Zöllner, PinG 2017, 31, 36.

⁵⁷ Zöllner, PinG 2017, 31, 36.

⁵⁸ Zöllner, PinG 2017, 31, 37.

⁵⁹ Vgl. etwa das Video „Nachricht von Ella – Without Consent“ im Rahmen der Kampagne „Share with Care“ der Deutschen Telekom, <https://www.youtube.com/watch?v=bu-fR8nrwjs>, Stand 23.09.2023: 5,2 Millionen Aufrufe, zuletzt abgerufen 10.11.2023.

⁶⁰ So auch Lemmert, Die Vermarktung des Kindes im Influencer-Marketing, 124.

⁶¹ Auch in Frankreich sieht Art. 3 Abs. 4 *LOI n° 2020-1266 du 19 octobre 2020 visant à encadrer l'exploitation commerciale de l'image d'enfants de moins de seize ans sur les plateformes en ligne* die Miteinbindung der Werbetreibenden vor.

⁶² Zöllner, PinG 2017, 31, 37.

E. Fazit

Dem Reformbedürfnis kann durch an verschiedenen Stellen ansetzende Regelungen Abhilfe geschaffen werden, die bestenfalls im Rahmen eines Spezialgesetzes zu normieren sind. Durch oben vorgeschlagene Regelungsansätze können Rechtssicherheit und -durchsetzung verbessert und Schutzlücken geschlossen werden.

Kapitel 7

Ergebnisse der Untersuchung

Ziel der Arbeit war es herauszuarbeiten, ob Eltern Fotos und Videos ihrer Kinder in den sozialen Netzwerken Instagram und Facebook sowie auf der Video-Sharing-Plattform YouTube veröffentlichen dürfen und welche Grenzen insbesondere des nationalen Familienrechts dabei beachtet werden müssen. Weiterhin sollte auf Grundlage der Ergebnisse geprüft werden, ob die derzeitige Rechtslage dem Schutz- und Beteiligungsinteresse des Kindes entspricht und falls dies nicht der Fall ist, entsprechend Regelungsvorschläge vorgelegt werden. Dazu war es notwendig, zunächst die Praxis der Veröffentlichung und insbesondere deren Risiken darzustellen. Weiterhin wurde der rechtliche Rahmen aufgezeigt, in dessen Rahmen sich eine Veröffentlichung einfügt. Unter welcher Norm schließlich die elterliche Einwilligungsbefugnis geprüft wird, wurde beantwortet, indem die Anwendbarkeit des Kunsturhebergesetzes nach Inkrafttreten der Datenschutzgrundverordnung untersucht wurde. Um den Bogen zum Familienrecht zu spannen, musste schließlich besprochen werden, ob die Einwilligung sowohl im Rahmen des KUG als auch hilfsweise der DS-GVO überhaupt Teil der elterlichen Sorge ist. Im Ergebnis lässt sich feststellen, dass die Rechtslage *de lege lata* den Schutzinteressen des Kindes nicht ausreichend gerecht wird. Um das Schutzniveau zu erhöhen, sollte an verschiedenen Stellen angesetzt werden.

Im Folgenden werden die Ergebnisse der Arbeit in Thesenform aufgeführt.

1. Ausgangspunkt einer rechtlichen Prüfung der elterlichen Befugnisse ist in der Regel die Norm, die eine Einwilligung in die Veröffentlichung der Bilder und Videos des Kindes vorsieht. Dies wird vornehmlich entweder § 22 KUG oder Art. 8 DS-GVO sein. Eine Anwendbarkeit des KUG trotz grundsätzlichen Anwendungsvorrangs der DS-GVO ergibt sich dadurch, dass das KUG durch die Bewertung von Art. 85 Abs. 1 DS-GVO als eigenständige

Öffnungsklausel sowohl für nichtkommerziell als auch kommerziell veröffentlichte Kinderbilder und -videos durch die Eltern anwendbar bleibt.

2. Die Einwilligung im Rahmen von § 22 KUG ist bis zur Volljährigkeit des Kindes zumindest anteilig vom Sorgerecht der Eltern umfasst. Bei Einwilligungen nur in Eingriffe in die persönlichkeitsrechtliche Komponente des Rechts am eigenen Bild beziehungsweise nur in eine nichtkommerzielle Verarbeitung ist dabei das Personensorgerecht betroffen. Soll auch in einen Eingriff in die vermögensrechtliche Komponente eingewilligt werden, so ist dies der Vermögenssorge der Eltern zuzuordnen. Soweit die DS-GVO auf das Teilen von Kinderbildern und Videos des Kindes im Netz durch die Eltern für anwendbar gehalten wird, ist die demnach notwendige Einwilligung als Erlaubnistatbestand auch Teil der elterlichen Sorge, wobei vom Zweck der Verarbeitung abhängig ist, ob sie nur Teil der Personen- oder auch der Vermögenssorge ist.
3. Einschränkungen der elterlichen Befugnis zur Einwilligung in die Veröffentlichung ergeben sich qua Gesetz, aufgrund zunehmender Reife des Kindes sowie durch Entscheidungen des Familiengerichtes.

a.) Einschränkungen qua Gesetz

- Verfolgen Eltern kommerzielle Interessen bei der Veröffentlichung von Bildern und Videos ihres Kindes in sozialen Netzwerken und auf Video-Sharing-Plattformen ist unabhängig, ob § 22 KUG oder Art. 8 DS-GVO für einschlägig gehalten wird, nicht nur die Personen- sondern auch Vermögenssorge für das Kind betroffen, sodass sie gem. §§ 1824 Abs. 1 Nr. 1 BGB beziehungsweise §§ 1824 Abs. 2, § 181 BGB von einer rechtswirksamen Einwilligung ausgeschlossen sind. Soll eine solche Einwilligung wirksam erklärt werden, muss gem. § 1809 BGB ein Ergänzungspfleger bestellt werden.
- Weitere gesetzliche Einschränkungen der sorgerechtlichen Befugnisse, die jedoch zunächst nur das Innenverhältnis zwischen Kind und Eltern betreffen, ergeben sich aus § 1626 Abs. 2 BGB und § 1627 S. 1 BGB. Die

Eltern müssen das Kind in Entscheidungen über die Aufnahme und Veröffentlichung von Inhalten miteinbeziehen und Entscheidungen grundsätzlich zum Wohle des Kindes treffen.

b.) Einschränkungen aufgrund Reife des Kindes

- Einschränkungen der elterlichen Einwilligungsbefugnis ergeben sich auch, wenn dem Minderjährigen ein Mitbestimmungsrecht oder eine Teilmündigkeit bezüglich der Einwilligung zugestanden wird. Ersteres ist im Rahmen des § 22 KUG bei Einsichtsfähigkeit des Kindes in der Regel ab Vollendung des 14. Lebensjahres jedoch nur im Hinblick auf die persönlichkeitsrechtliche Komponente anerkannt. Dies führt de facto jedoch dazu, dass auch ein Mitbestimmungsrecht für kommerzielle Veröffentlichungen bei Einsichtsfähigkeit des Minderjährigen besteht, da die Einwilligung in Eingriffe in die kommerzielle Veröffentlichung eine Einwilligung auch bezüglich der persönlichkeitsrechtlichen Komponente voraussetzt. Eine Alleinentscheidungsbefugnis des einsichtsfähigen Minderjährigen im Rahmen von § 22 KUG wird im Hinblick auf das Sorgerecht der Eltern und das Schutzbedürfnis des Minderjährigen grundsätzlich abgelehnt.
- Im Gegensatz dazu ist eine Alleinentscheidungsbefugnis aufgrund Teilmündigkeit des Minderjährigen in Art. 8 Abs. 1 UAbs. 1 DS-GVO mit Vollendung des 16. Lebensjahres normiert, sodass ab diesem Zeitpunkt (unabhängig vom Zweck der Veröffentlichung) die Eltern von der Einwilligungsbefugnis ausgeschlossen sind. Nach dem Telos des Art. 8 Abs. 1 UAbs. 2 DS-GVO muss auch dem unter 16-jährigen Minderjährigen ein Mitbestimmungsrecht bei Einsichtsfähigkeit zugestanden werden. Dieses gilt hinsichtlich der Einwilligung, die die Eltern im Rahmen ihrer Personensorge erklären.

c.) Einschränkung aufgrund gerichtlicher Maßnahmen

- Ein Ausschluss der Einwilligungsbefugnis der Eltern nach § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB und mithin ein konkreter und erheblicher Interessenkon-

flikt ist zu prüfen, wenn beispielsweise ein erhöhtes Geltungsbedürfnis bei dem veröffentlichenden Elternteil oder durch ihn vertretenen Dritten vorliegt, das auf einen konkreten Interessenkonflikt schließen lässt. Zudem kann die Anwendung des § 1789 Abs. 2 S. 3, 4 BGB zu einer Entziehung der Vertretungsbefugnis der Eltern bezüglich einer im Rahmen des § 6 Abs. 2 Nr. 1 JArbSchG zu erteilenden Einwilligung in eine Beschäftigung des Kindes führen.

- Eine Kindeswohlgefährdung nach § 1666 Abs. 1 BGB kann ebenfalls zu einer Einschränkung der elterlichen Befugnisse führen und sollte geprüft werden, wenn das Kind durch die Herstellung oder Veröffentlichung der Fotos und Videos
 - eine Degradierung zum Sexualobjekt erfährt (etwa bei Aufnahmen von leicht- oder unbedeckten Kindern) oder gar dem potenziellen Zugriff Dritter in der analogen Welt ausgesetzt wird (beispielsweise durch Veröffentlichung von Bildern und Videos inklusive Informationen, die eine Identifizierung und Lokalisierung des Kindes ermöglichen).
 - entsprechend § 1631 Abs. 2 BGB seelische Verletzungen erfährt oder sich entwürdigenden Maßnahmen ausgesetzt sieht (beispielsweise durch die Veröffentlichung von beschämenden und ehrverletzenden Bildern und Videos).
 - in die Entscheidungen bezüglich der Herstellung und Veröffentlichung der Inhalte und somit die Entwicklung seiner (digitalen) Persönlichkeit nicht oder nicht ausreichend miteinbezogen wird, sodass eine diesbezügliche Selbstständigkeit der Persönlichkeitsbildung erheblich erschwert oder verhindert wird.
 - einer nach dem Jugendarbeitsschutzgesetz bewilligungspflichtigen Kinderarbeit nachgeht, ohne dass die Voraussetzungen dazu vorliegen beziehungsweise die Vorgaben, Bedingungen und Auflagen erfüllt werden.

- in seinem höchstpersönlichen Lebensbereich oder seinen Persönlichkeitsrechten durch Bildaufnahmen verletzt wird, indem die Eltern einen Tatbestand des § 201a StGB verwirklichen (beispielsweise, da das Kind einsichtsfähig ist und die Eltern dennoch seine Einwilligung nicht einholen).
4. Um das Schutzniveau an das Schutzbedürfnis des Kindes anzupassen, sollte de lege ferenda an verschiedenen Stellen angesetzt werden:
- Ein altersunabhängiges Veröffentlichungsverbot ist in Anbetracht der betroffenen Grundrechte zunächst abzulehnen. Jedoch sollte ein altersabhängiges Verbot der Veröffentlichung von Kinderbildern und -videos durch die Eltern in sozialen Netzwerken und auf Video-Sharing-Plattformen diskutiert werden, wobei dieses sowohl für nichtkommerzielle als auch kommerzielle Veröffentlichungen gelten könnte.
 - Für kommerzielle Veröffentlichungen sollte es im Anschluss an ein Veröffentlichungsverbot bei der Notwendigkeit der Einbindung eines Ergänzungspflegers bleiben, wobei hier evaluiert werden müsste, ob nicht das Absehen vom Subsidiaritätsgrundsatz des § 1779 Abs. 2 S. 1 BGB und eine stattdessen angenommene Zuständigkeit des Jugendamtes in Verbindung mit der Ausbildung von designierten Medienpflegern zu einer besseren Wahrung der Kindesinteressen führen würde.
 - Bei nichtkommerziellen Veröffentlichungen sollten Kinder frühestmöglich entsprechend ihrer Reife in Entscheidungen bezüglich Herstellung und Veröffentlichung eingebunden werden. Sobald das Kind zur Meinungsbildung fähig ist, sollte bei Veröffentlichungen sowohl im Rahmen des KUG als auch der DS-GVO eine Doppeleinwilligung von Eltern und Kind eingeholt werden müssen. Im Gleichklang zu Art. 8 Abs. 1 UAbs. 1 DS-GVO sollte eine Alleinentscheidungsbefugnis des Minderjährigen auch im Rahmen von § 22 KUG ab einem Alter von 16 Jahren angedacht werden.

- Hinsichtlich der arbeitsrechtlichen Interessen des Kindes sollte an eine Reformierung des Jugendarbeitsschutzgesetzes gedacht werden, um eine Anwendbarkeit der Normen auch für neue Beschäftigungsformen wie das *Influencer*-Marketing sicherzustellen. Bei der Ausgestaltung könnte sich der Gesetzgeber durch die Regelung im französischen Recht, *LOI n° 2020-1266 du 19 octobre 2020 visant à encadrer l'exploitation commerciale de l'image d'enfants de moins de seize ans sur les plateformes en ligne*, inspirieren lassen.
- Vorzugswürdig wäre die Regelung im Rahmen eines Spezialgesetzes, wobei einzelne Regelungen etwa auch durch Neufassung an entsprechender Stelle vorgenommen werden können (beispielsweise betreffend § 6 JArbSchG).
- Beratungsangebote und Schulungen für Eltern können zur Sensibilisierung beitragen. Hilfreich für eine gesamtgesellschaftliche Sensibilisierung wären überdies Kampagnen in Rundfunk und TV. Auch Plattformbetreiber sollten miteingebunden werden. Ebenso sollten Werbetreibende, die bewusst mit *Influencer*-Eltern zusammenarbeiten, in die Verantwortung genommen werden und sich vergewissern, dass die Voraussetzung einer Partizipation des Kindes dem geltenden Recht entspricht.

Literaturverzeichnis

Alberts, Carolin Felicitas, Die rechtliche Bewertung der Tätigkeit von Influencern unter besonderer Berücksichtigung werberechtlicher Problemstellungen, Baden-Baden 2021 (zit.: *Alberts*, Die rechtliche Bewertung der Tätigkeit von Influencern unter besonderer Berücksichtigung werberechtlicher Problemstellungen).

Albrecht, Jan Philipp/Jotzo, Florian, Das neue Datenschutzrecht der EU, Grundlagen/Gesetzgebungsverfahren/Synopse, Baden-Baden 2017 (zit.: *Albrecht/Jotzo*, Das neue Datenschutzrecht der EU).

Artikel 29-Datenschutzgruppe, Arbeitspapier 1/2008 zum Schutz personenbezogener Daten von Kindern, WP 147, 18. 2. 2008 (zit.: *Artikel 29-Datenschutzgruppe*, Arbeitspapier 1/2008 zum Schutz personenbezogener Daten von Kindern, WP 147, 18. 2. 2008).

Autenrieth, Ulla, The Case of “Sharenting” - Parental Action Strategies in the Contested Field of Visualizing Children in Online Environments, in: Families and New Media, Comparative Perspectives on Digital Transformations in Law and Society, Dethloff, Nina/Kaesling, Katharina/Specht-Riemenschneider, Louisa (Hrsg.), Wiesbaden 2022, 113-129 (zit.: *Autenrieth, Ulla*, in: Families and New Media).

Autenrieth, Ulla, Die ‚Digital Natives‘ präsentieren ihre Kinder – Eine Analyse der zunehmenden (Selbst-)Visualisierung von Familie und Kindheit in Onlineumgebungen, 14 Studies in Communication Sciences (2014), 99-107.

Beater, Axel, Persönlichkeitsschutz Minderjähriger und mediale Berichterstattung, JZ 2013, 111-120.

Beck, Astrid, Web 2.0: Konzepte, Technologie, Anwendungen, HMD Praxis der Wirtschaftsinformatik 2007, 5-16.

Benedikt, Kristin/Kranig, Thomas, DS-GVO und KUG – ein gespanntes Verhältnis, Ende des KUG nach 111 Jahren?, ZD 2019, 4-7.

Bienemann, Linda, Reformbedarf des Kunsturhebergesetzes im digitalen Zeitalter – Eine rechtsdogmatische Untersuchung unter besonderer Berücksichtigung der Einflüsse von DSGVO und InfoSoc-RL, Baden-Baden 2021 (zit.: *Bienemann*, Reformbedarf des Kunsturhebergesetzes im digitalen Zeitalter).

Bitter, Georg/Röder, Sebastian, BGB Allgemeiner Teil, 5. Aufl., München 2020 (zit.: *Bitter/Röder*, BGB AT).

Bräutigam, Peter, Das Nutzungsverhältnis bei sozialen Netzwerken - Zivilrechtlicher Austausch von IT-Leistung gegen personenbezogene Daten, MMR 2012, 635-641.

- Brost, Lucas/Rodenbeck, Julian*, Minderjährige in den Medien - Herausforderungen in alten und neuen Öffentlichkeiten, AfP 2016, 495-501.
- Buchner, Benedikt/Joe, Alicia*, Kinder als digitales Freiwild – Die Welt der Familienblogger und Kinderinfluencer, DuD 2022, 381-383.
- Buchner, Benedikt/Schnebbe, Maximilian*, Kinderfotos im Netz, ZD-Aktuell 2021, 05171.
- Buchner, Benedikt*, Von der Wiege bis zur Bahre? – Datenschutz im Familienrecht unter der DSGVO, FamRZ 2019, 665-671.
- Coester, Michael*, Kindeswohlgefährdung: Anforderungen an die Gefährdung aus juristischer Sicht, NZFam 2016, 577-580.
- Coester, Michael*, Kinderschutz, FPR 2009, 549-552.
- Council of the European Union*, Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on the protection of individuals with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data (General Data Protection Regulation) - Preparation of a general approach, 11.06.2015, 9565/15 (zit. *Council of the European Union*, Proposal for a Regulation 9565/15).
- Dasch, Norbert*, Die Einwilligung zum Eingriff in das Recht am eigenen Bild, München 1990 (zit.: *Dasch*, Die Einwilligung zum Eingriff in das Recht am eigenen Bild).
- Dethloff, Nina*, Families and the Law: Taking Account of Children's Evolving Capacities in Analogue and Digital Contexts, in: Families and New Media, Comparative Perspectives on Digital Transformations in Law and Society, Dethloff, Nina/Kaesling, Katharina/ Specht-Riemenschneider, Louisa (Hrsg.), Wiesbaden 2022, 3-31 (zit.: *Dethloff*, in: Families and the Law).
- Dethloff, Nina*, Familienrecht, 33. Aufl., München 2022 (zit.: *Dethloff*, Familienrecht).
- Dethloff, Nina/Kaesling, Katharina*, Datenmündigkeit Minderjähriger in Europa, in: Gestaltung der Informationsrechtsordnung, Festschrift für Thomas Dreier zum 65. Geburtstag, Fischer, Veronika/Nolte, Georg/Senftleben, Martin/Specht-Riemenschneider, Louisa (Hrsg.), München 2022, 537-552 (zit.: *Dethloff/Kaesling*, in: Gestaltung der Informationsrechtsordnung).
- Deutsches Institut für Jugendhilfe und Familienrecht*, Filmen von Kindern als Kinderarbeit; Einstellen von Filmen auf YouTube als Kindeswohlgefährdung – DIJuF-Rechtsgutachten 28.6.2017 – SN_2017_0405 Ho, JAmt 2017, 426-427 (zit.: *DIJuF*, JAmt 2017).
- Dreier*, Grundgesetz Kommentar, Band I Präambel, Vorbemerkungen, Art. 1-19, Brosius-Gersdorf, Frauke (Hrsg.), 4. Aufl., Tübingen 2023 (zit.: *Dreier/Bearbeiter*, GG).

Dreier, Thomas/Schulze, Gernot, Urheberrechtsgesetz, Urheberrechts-Diensteanbieter-Gesetz, Verwertungsgesellschaftengesetz, Nebenurheberrecht, Kunsturhebergesetz, Kommentar, 7. Aufl., München 2022 (zit.: *Dreier/Schulze/Bearbeiter*, KUG).

Dreyer, Gunda/Kotthoff, Jost/Meckel, Astrid/Hentsch, M. A., Urheberrecht - Urheberrechtsgesetz, Verwertungsgesellschaftengesetz, Kunsturhebergesetz, 4. Aufl., München 2018 (zit.: *Dreyer/Kotthoff/Meckel/Hentsch/Bearbeiter*, Urheberrecht).

Dreyer, Stephan, Recht auf mein Selbst – Schutzräume kindlicher Entwicklungsphasen in der digitalen Gesellschaft, in: Filipović, Alexander/Schicha, Christian/Stapf, Ingrid (Hrsg.), Aufwachsen in überwachten Umgebungen - Interdisziplinäre Positionen zu Privatheit und Datenschutz in Kindheit und Jugend, Baden-Baden 2021, 143-164 (zit.: *Dreyer*, in: Aufwachsen in überwachten Umgebungen).

Düring, Herzog/Scholz, Rupert, Grundgesetzkommentar, Herzog, Roman/Scholz, Rupert/Herdegen, Matthias/Klein, Hans H. (Hrsg.):

- Band I Art. 1-5, 101. Lieferung Mai 2023 (zit.: *Düring/Herzog/Scholz/Bearbeiter*, GG)
- Band II Art. 6-16a, 101. Lieferung Mai 2023 (zit.: *Düring/Herzog/Scholz/Bearbeiter*, GG)
- Band III Art. 17-28, 101. Lieferung Mai 2023 (zit.: *Düring/Herzog/Scholz/Bearbeiter*, GG)

Ehmann, Eugen, Personenaufnahmen nach der DS-GVO - Mehr Klarheit, als viele befürchtet haben!, ZD 2020, 65-68.

Ehmann, Eugen/Selmayr, Martin (Hrsg.), Beck'sche Kurz-Kommentare, Datenschutzgrundverordnung Kommentar, 2. Aufl., München 2018 (zit.: *Ehmann/Selmayr/Bearbeiter*, DS-GVO).

Ehrhorn, Henrike, Persönlichkeitsschutz von Kindern und Jugendlichen, Frankfurt a.M. u.a.O. 2016 (zit.: *Ehrhorn*, Persönlichkeitsschutz von Kindern und Jugendlichen).

Eisele, Jörg, Tatort Internet: Cyber-Grooming und der Europäische Rechtsrahmen, in: Hilgen-dorf, Eric/Rengier, Rolf (Hrsg.), Festschrift für Wolfgang Heinz, 695-714, Baden-Baden 2012 (zit.: *Eisele*, in: FS Heinz).

Engelmann, Franziska, *Besprechung von OLG Oldenburg*, Beschluss vom 24.5.2018 – 13 W 10/18, NZFam 2018, 614.

Erbs, Georg (Begr.)/Kohlhaas, Max (Hrsg.), Beck'scher Kurz Kommentar Strafrechtliche Nebengesetze mit Straf- und Bußgeldvorschriften des Wirtschafts- und Verwaltungsrechts, 247. Aufl., München 2023 (zit.: *Erbs/Kohlhaas/Bearbeiter*, JArbSchG).

Erman, Bürgerliches Gesetzbuch Kommentar mit Nebengesetzen (AGG, BVerfTG, EGBGB, ErbbauRG, ProdhaftG, VbVG, VersAusglG, WEG - teils in Auszügen) und Internationa-

- lem Privatrecht, Westermann, Harm Peter/Grunewald, Barbara/Georg, Maier-Reimer (Hrsg.), Band 3 (§§ 1589-2385 BGB, AGG, ErbbauRG, ProdhaftG, VbVG, WEG, IPR), 17. Auflage, Köln 2023 (zit.: *Erman/Bearbeiter*, BGB).
- Ernst, Stefan*, Die Einwilligung nach der Datenschutzgrundverordnung - Anmerkungen zur Definition nach Art. 4 Nr. 11 DS-GVO, ZD 2017, 110-114.
- Epping, Volker/Hillgruber, Christian* (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar Grundgesetz, 56. Edition, München Stand: 15.08.2023 (zit.: BeckOK GG/*Bearbeiter*).
- Europäische Kommission*, Vorschlag für Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (Datenschutz-Grundverordnung) Kommissionsvorschlag vom 25.1.2012 KOM(2012) 11 endgültig (zit.: *Europäische Kommission*, Kommissionsvorschlag vom 25.1.2012 (COM (2012) 11 final)).
- Filgueiras, Sofia*, Acórdão do Tribunal da Relação de Évora (Portugal): Verbot der Veröffentlichung von Fotos der eigenen Kinder in sozialen Netzwerken, ZD 2016, 227-228.
- Fries, Peter J.*, Influencer-Marketing - Informationspflichten bei Werbung durch Meinungsführer in Social Media, Wiesbaden 2019 (zit.: *Fries*, Influencer-Marketing).
- Fritzsche, Jörg/Knapp, Jonas*, Bildnisse von Kindern im Internet und in sozialen Medien, FamRZ 2019, 1905-1912.
- Frömming, Jens/Peters, Butz*, Die Einwilligung im Medienrecht, NJW 1996, 958-962.
- Galinsky, Thorsten*, Besprechung von OLG Karlsruhe Beschluss vom 8.7.2016 – 18 WF 183/15, NZFam 2016, 906.
- Geipel, Andreas*, Wissenschaft@YouTube, in: Lettkemann, Eric/Wilke, René/Knoblauch, Hubert (Hrsg.), Knowledge in Action. Wissen, Kommunikation und Gesellschaft, Wiesbaden 2018, 137- 163 (zit.: *Geipel*, in: Knowledge in Action).
- Gernhuber, Joachim/Coester-Waltjen, Dagmar*, Familienrecht, 7. Aufl., München 2020 (zit.: *Gernhuber/Coester-Waltjen*, Familienrecht).
- Gersdorf, Hubertus/Paal, Boris P.* (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar Informations- und Medienrecht, 41. Edition, München Stand: 01.08.2023 (zit.: BeckOK InfoMedienR/*Bearbeiter*).
- Gläser, Isabel*, Anwendbares Recht auf Plattformverträge, Fragen des IPR bei sozialen Netzwerken am Beispiel von Facebook, MMR 2015, 699-704.
- Gola, Peter/Heckmann, Dirk*, Datenschutz-Grundverordnung, Bundesdatenschutzgesetz Kommentar, 3. Aufl., München 2022 (zit.: *Gola/Heckmann/Bearbeiter*, DS-GVO).

- Gola, Peter/Lepperhoff, Niels*, Reichweite des Haushalts- und Familienprivilegs bei der Datenverarbeitung - Aufnahme und Umfang der Ausnahmeregelung in der DS-GVO, ZD 2016, 9-12.
- Golland, Alexander*, Die „private“ Datenverarbeitung im Internet-Verantwortlichkeiten und Rechtmäßigkeit bei Nutzung von Plattformdiensten durch natürliche Personen, ZD 2020, 397-403.
- Götting, Horst-Peter/Schertz, Christian/Seitz, Walter* (Hrsg.), Handbuch Persönlichkeitsrecht, 2. Aufl., München 2019 (zit.: *Götting/Schertz/Seitz/Bearbeiter*, Handbuch Persönlichkeitsrecht).
- Götting, Horst-Peter/Lauber-Rönsberg, Anne/Rauer, Nils* (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar Urheberrecht, 39. Edition, München Stand: 01.08.2023 (zit.: BeckOK UrhR/*Bearbeiter*).
- Götz, Isabell*, Lach' doch mal! Das minderjährige Kind als Influencer – Fragen an das Familienrecht, DuD 2022, 357–360.
- Götz, Isabell*, Kinderzimmer 4.0 - Ausverkauf der Kindheit?, FamRZ 2019, 573-575.
- Gounalakis, Giorgios/Rhode, Lars*, Der virtuelle Rosenkrieg, FF 2002, 202-206.
- Grotkamp, Nadine*, Kinder und Datenschutz, FamRZ 2022, 6-11.
- Grüneberg, Christian*, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 83. Aufl., München 2023 (zit.: *Grüneberg/Bearbeiter*).
- Gsell, Beate/Krüger, Wolfgang/Lorenz, Stephan/Reymann, Christoph* (Hrsg.), beck-online.Grosskommentar zum Zivilrecht, Stand 01.09.2023 (zit.: BeckOGK/*Bearbeiter*).
- Hacker, Philipp*, Daten als Gegenleistung: Rechtsgeschäfte im Spannungsfeld von DS-GVO und allgemeinem Vertragsrecht, ZfPW 2019, 148-197.
- Hajok, Daniel/Wüstefeld, Laura*, Momblogs auf Instagram - Ergebnisse einer Analyse von Kinderfotos und darauf bezogenen Kommentaren, JMS-Report Vol. 43 Heft 2 (2020), 2-5 (zit.: *Hajok/Wüstefeld*, 43(2)JMS-Report (2020)).
- Haley, Keltie*, Sharenting and the (Potential) Right to Be Forgotten, 95(3) Indiana Law Journal (2020), 1005-1020.
- Hanke, Kai/Meergans, Luise/Rausch-Jarolimiek, Isabell*, Kinderrechte im Medienzeitalter-Ausführungen zum Recht des Kindes auf Medienzugang gemäß Art. 17 UN-Kinderrechtskonvention, RdJB 2017, 330-350.

- Hansen, Hauke/Brechtel, Sandra*, KUG vs. DS-GVO: Kann das KUG anwendbar bleiben?, GRUR-Prax 2018, 369-370.
- Hau, Wolfgang/Poseck, Roman* (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar BGB, 67. Aufl., 1.8.2023 (zit.: BeckOK BGB/Bearbeiter).
- Heidemann, Julia*, Online Social Networks – Ein sozialer und technischer Überblick, 33 Informatik Spektrum (2010), 262-271.
- Herberger, Marie*, Kinderarbeit unter digitalen Bedingungen, RdA 2021, 273-279.
- Herold, Maximilian*, Medienprivileg und Influencer – Fortgeltung des KUG in Feeds und Stories?, PinG 2021, 33-40.
- Hoeren, Thomas*, Anmerkung zu OLG Köln, Beschluss vom 18.6.2018 – 15 W 27/18 (LG Köln), ZD 2018, 434-436.
- Hoffmann, Birgit*, Reform des Vormundschaftsrechts: Besonderheiten bei und nach der Bestellung des Jugendamts zum Pfleger/Vormund sowie im Kontext von Vormundschaften kraft Gesetzes, NZFam 2022, 1005-1011.
- Hoblfeld, Ralf/Godulla, Alexander/Planer, Rosanna*, Das Phänomen Social Media, in: Hornung, Gerrit/Müller-Terpitz, Ralf (Hrsg.), Rechtshandbuch Social Media, 2. Aufl., Berlin u.a.O. 2021, 13-40 (zit.: *Hoblfeld/Godulla/Planer*, in: Rechtshandbuch Social Media).
- Jangl, Jana*, Berichten ja, Bebildern nein? Presseberichterstattung über das nicht öffentliche Scheidungsverfahren einer prominenten deutschen Schauspielerin mit Blick auf das Verhältnis von KUG und DSGVO, ZUM 2021, 103-111.
- Jarass, Hans D./Pieroth, Bodo* (Begr.), Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland Kommentar, 17. Aufl., München 2022 (*Jarass/Pieroth/Bearbeiter*, GG).
- Jauernig*, Bürgerliches Gesetzbuch mit Rom-I-VO, Rom-II-VO, Rom-III-VO, EG-UnthVO/HUntProt und EuErbVO Kommentar, Stürner, Rolf (Hrsg.), 19. Aufl., München 2023 (zit.: *Jauernig/Bearbeiter*, BGB).
- Jaworski, Stanislaus/Kraetzig, Viktoria*, Influencer-Marketing: nicht nur lauterkeitsrechtlich eine Herausforderung, GRUR-Prax 2020, 302-304.
- Johannsen, Kurt H./Henrich, Dieter/Althammer, Christoph* (Hrsg.), Familienrecht: Scheidung, Unterhalt, Verfahren, Kommentar, 7. Aufl., München 2020 (zit.: *Johannsen/Henrich/Althammer/Bearbeiter*, BGB).
- Jugendschutz.net*, 2020 Bericht Jugendschutz im Internet – Risiken und Handlungsbedarf, Juni 2021 (zit.: *Jugendschutz.net*, 2020 Bericht Jugendschutz im Internet).

- Jugendschutz.net*, 2019 Bericht Jugendschutz im Internet – Risiken und Handlungsbedarf, April 2020 (zit.: *Jugendschutz.net*, 2019 Bericht Jugendschutz im Internet).
- Kaesling, Katharina*, Persönlich, familiär oder öffentlich? Grenzverschiebungen im Datenschutz- und Kunsturheberrecht am Beispiel des Sharenting, in: Croon-Gestefeld, Johanna/Korch, Stefan/Kuschel, Linda/Sarel, Roeer/Scholz, Philipp (Hrsg.), *Das Private im Privatrecht - Jahrbuch Junge Zivilrechtswissenschaft*, Baden-Baden 2022 (zit.: *Kaesling*, in: *Das Private im Privatrecht*).
- Kindhäuser, Urs/Neumann, Ulfrid/Paeffgen, Hans-Ulrich/Saliger, Frank* (Hrsg.), *Strafgesetzbuch Kommentar*, 6. Aufl., Baden-Baden 2023 (zit.: *NK-StGB/Bearbeiter*).
- Klass, Nadine*, Die zivilrechtliche Einwilligung als Instrument zur Disposition über Persönlichkeitsrechte, *AfP* 2005, 507-515.
- Klein, Florian*, Personenbilder im Spannungsfeld von DSGVO und KUG, Frankfurt a.M. u.a.O. 2017 (zit.: *Klein*, Personenbilder im Spannungsfeld von DSGVO und KUG).
- Klickermann, Paul H.*, Influencer-Marketing im Fokus des Kennzeichnungsgebots „Native Advertising“ als innovative Werbeform für verändertes Nutzerverhalten – ein Rechtsprechungsüberblick, *MMR* 2020, 150-155.
- Koch, Michael/Richter, Alexander/Schlosser, Andreas*, Produkte zum IT-gestützten Social Networking in Unternehmen, 49(6) *Wirtschaftsinformatik* 2007, 448-455.
- Köhler, Helmut/Lange, Heinrich*, *BGB Allgemeiner Teil*, 45. Aufl., München 2021 (zit.: *Köhler/Lange*, *BGB AT*).
- Krüger, Stefan/Wiencke, Julia*, Bitte recht freundlich – Verhältnis zwischen KUG und DSGVO - Herstellung und Veröffentlichung von Personenbildnissen nach Inkrafttreten der DSGVO, *MMR* 2019, 76-80.
- Kühling, Jürgen/Buchner, Benedikt* (Hrsg.), *Datenschutz-Grundverordnung, Bundesdatenschutzgesetz*, 3. Aufl., 2020 (zit.: *Kühling/Buchner/Bearbeiter*, *DS-GVO*).
- Kühling, Jürgen/Martini, Mario/Heberlein, Johanna/Kübl, Benjamin/Nink, David/Weinzierl, Quirin/Wenzel, Michael*, *Die DSGVO und das nationale Recht – Erste Überlegungen zum nationalen Regelungsbedarf*, Münster 2016 (zit.: *Kühling/Martini et al.*, *Die DSGVO und das nationale Recht*).
- Kumar, Priya/Schoenebeck, Sarita Y.*, The Modern Day Baby Book: Enacting Good Mothering and Stewarding Privacy on Facebook, *Proceedings of the 18th ACM Conference on Computer Supported Cooperative Work & Social Computing*, 1302-1312 (zit.: *Kumar/Schoenebeck*, *The Modern Day Baby Book*).

- Kutscher, Nadia/Bouillon, Ramona*, Kinder. Bilder. Rechte. Persönlichkeitsrechte von Kindern im Kontext der digitalen Mediennutzung in der Familie, Berlin 2018 (zit.: *Kutscher/Bouillon*, Kinder.Bilder.Rechte).
- Kutscher, Nadia*, Kinder. Bilder. Rechte. Wie Kinderrechte in der digitalen Welt durch die Eltern alltäglich und ungewollt beeinträchtigt werden, *Frühe Kindheit* 2/2019, 6-13.
- Lack, Katrin*, Grenzen der elterlichen Entscheidungsbefugnis – Wer bestimmt über die Preisgabe persönlicher Daten des Kindes im Internet?, *FamRZ* 2017, 1730-1732.
- Lackner, Karl/Kühl, Kristian/Heger, Martin*, Strafgesetzbuch Kommentar, 30. Aufl., München 2023 (zit.: *Lackner/Kühl/Heger/Bearbeiter*, StGB).
- Lauber-Rönsberg, Anne*, Anmerkung zu OLG Köln, Beschluss vom 18.6.2018 – 15 W 27/18, *ZUM-RD* 2018, 549-550.
- Lauber-Rönsberg, Anne/Hartlaub, Anneliese*, Personenbildnisse im Spannungsfeld zwischen Äußerungs- und Datenschutzrecht, *NJW* 2017, 1057-1062.
- Lauber-Rönsberg, Anne*, Das Recht am eigenen Bild in sozialen Netzwerken, *NJW* 2016, 744-750.
- Leeb, Christina Maria/Sternacker, Tobias*, Rechtliche Grenzen des digitalisierten Alltags von Eltern und Kindern - Ein Überblick anhand von Beispielen aus der Rechtsprechung, *NZ Fam* 2021, 97-101.
- Lemmert, Miriam*, Die Vermarktung des Kindes im Influencer-Marketing - Kinderrechte in Sozialen Netzwerken, Baden-Baden 2022 (zit.: *Lemmert, Miriam*, Die Vermarktung des Kindes im Influencer-Marketing).
- Lettmann, Sabine*, Schleichwerbung durch Influencer Marketing – Das Erscheinungsbild der Influencer, *GRUR* 2018, 1206-1211.
- Lettmaier, Saskia*, Die Veröffentlichung von Bildnissen des Kindes durch die sorgeberechtigten Eltern: Rechtsprobleme des „Sharenting“, in: Lorz, Sigrid/Regenfus, Thomas/Röthel, Anne/Spengler, Hans-Dieter (Hrsg.), *Recht, Sport, Technik und Wissenschaft in mehrdimensionalen Perspektiven: Liber amicorum für Klaus Vieweg zum 70. Geburtstag*, Berlin 2021, 355-371 (zit.: *Lettmaier*, in: FS Vieweg).
- Manotipya, Paweena/Ghazinour, Kambiz*, Children’s Online Privacy from Parents’ Perspective, *177 Procedia Computer Science* (2020), 178-185.
- Meergans, Luise*, Spielst du noch oder arbeitest du schon? Ein kinderrechtlicher Beitrag zur Debatte um Kinder-Influencerinnen und -Influencer, in: Dreyer, Stephan/Lampert, Claudia/Meergans, Luise/Rosenstock, Roland/Yilmaz, Oguz, *Zwischen Spielzeug Kamera und*

YouTube - Wenn Kinder zu Influencern (gemacht) werden, Deutsches Kinderhilfswerk Dossier 2019, 5-11 (zit.: *Meergans*, in: Zwischen Spielzeug, Kamera und YouTube).

Meyer-Ladewig, Jens/Nettesheim, Martin/von Raumer, Stefan, Europäische Menschenrechtskonvention, 4. Aufl., Baden-Baden 2017 (zit. *Meyer-Ladewig/Nettesheim/von Raumer*, HK-EMRK).

Minkus, Tehila/Liu, Kelvin/Ross, Keith W., Children seen but not heard: When parents compromise children's online privacy, Proceedings of the 24th International Conference on World Wide Web May 2015, 776-786 (zit.: *Minkus/Liu/Ross*, Proceedings of the 24th International Conference on World Wide Web May 2015).

Mischau, Lena, Daten als „Gegenleistung“ im neuen Verbrauchervertragsrecht, ZEuP 2020, 335-349.

Moser, Carol/Chen, Tianying/Schoenebeck, Sarita Y., Parents' and Children's Preferences about Parents Sharing about Children on Social Media, in: Proceedings of the 2017 CHI conference on human factors in computing systems, 5221-5225 (zit.: *Moser/Chen/Schoenebeck*, in: Proceedings of the 2017 CHI conference on human factors in computing systems).

Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Säcker, Franz Jürgen/Rixecker, Roland/Oetker, Hartmut/Limperg, Bettina (Hrsg.):

- Band 1: Allgemeiner Teil §§ 1-240, AllgPersönlR, ProstG, AGG, 9. Aufl., München 2021 (zit.: *MüKoBGB/Bearbeiter*).
- Band 5: Schuldrecht - Besonderer Teil II §§ 535-630h, BetrKV, HeizkostenV, WärmeLV, EFZG, TzBfG, KSchG, MiLoG, 9. Aufl., München 2023 (zit.: *MüKoBGB/Bearbeiter*).
- Band 10: Familienrecht II §§ 1589-1921, SGB VIII, 8. Aufl., München 2020 (zit.: *MüKoBGB/Bearbeiter*, SGB VIII).

v. Münch, Ingo/Kunig, Philip, Grundgesetz Kommentar Band 1 Präambel bis Art. 69, Kämmerer, Jörn-Axel/Kotzur, Markus (Hrsg.), 7. Aufl., München 2021 (zit.: *v. Münch/Kunig/Bearbeiter*, GG).

Neuner, Jörg, Die Einwilligung im Deliktsrecht, JuS 2021, 617-626.

Obly, Ansgar, Verändert das Internet unsere Vorstellung von Persönlichkeit und Persönlichkeitsrecht?, AfP 2011, 428-438.

Paal, Boris P./Pauly, Daniel A. (Hrsg.), Beck'sche Kompakt-Kommentare, Datenschutz-Grundverordnung, Bundesdatenschutzgesetz, 3. Aufl., München 2021 (zit.: *Paal/Pauly/Bearbeiter*, DS-GVO).

- Polster, Anne-Kristin*, Kinderstars 2.0: Junge Medienpersönlichkeiten im Internet - Risiken für Entwicklung und Integrität, rechtliche Grenzen und die Rolle elterlicher Verantwortung für das Kindeswohl, 44(2)JMS-Report (2021), 2-6.
- Potacs, Michael*, Rechtstheorie, 2. Aufl., Stuttgart 2019 (zit.: *Potacs*, Rechtstheorie).
- Potter, Anna/Barnes, Renee*, The 'Sharent' Trap: Parenting in the Digital Age and a Child's Right to Privacy, in: Holloway, Donell/Willson, Michele/Murcia, Karen/Archer, Catherine/Stocco, Francesca (Hrsg.), Young Children's Rights in a Digital World - Play, Design and Practice, Heidelberg u.a.O. 2021, 283-297 (zit.: *Potter/Barnes*, in: Young Children's Rights in a Digital World).
- Raji, Bebrang*, Auswirkungen der DS-GVO auf nationales Fotorecht - Das KUG im Zahnradmodell der DS-GVO, ZD 2019, 61-66.
- Rake, Ulrich*, Elterliche Verantwortung im Zeitalter der Digitalisierung, FamRZ 2022, 1507-1515.
- Rake, Ulrich*, Kinderrechte und Sorgerechtsbefugnisse bei elterlichen Foto-Postings in sozialen Medien, FamRZ 2020, 1064-1070.
- Rake, Ulrich*, Anmerkung zu AG Bad Hersfeld Beschluss vom 22.7.2016 – F 361/16 EASO, FamRZ 2016, 2114-2118.
- Rolfs, Christian/Giesen, Richard/Meißling, Miriam/Udsching, Peter* (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar Sozialrecht, 70. Edition, München Stand: 01.09.2023 (zit.: BeckOK SozR/Winkler, SGB VIII).
- Roßnagel, Alexander/Kroschwald, Steffen*, Was wird aus der Datenschutzgrundverordnung? Die Entschließung des Europäischen Parlaments über ein Verhandlungsdokument, ZD 2014, 495-500.
- Sarkadi, Anna/Dahlberg, Anton/Fängström, Karin/Warner, Georgina*, Children want parents to ask for permission before 'sharenting', 56 Journal of Paediatrics and Child Health (2020), 981-983.
- Schantz, Peter*, Die Datenschutz-Grundverordnung – Beginn einer neuen Zeitrechnung im Datenschutzrecht, NJW 2016, 1841-1847.
- Schimke, Anna*, Rechtliche Rahmenbedingungen der Veröffentlichung von Kinderfotos im Netz durch Eltern, NZFam 2019, 851-857.
- Schmahl, Stefanie*, Kinderrechts-Konvention mit Zusatzprotokollen, Handkommentar, 2. Aufl., Baden-Baden 2017 (zit. *Schmahl*, HK-KRK).

- Schricker/Loewenheim*, Urheberrecht: UrhG, KUG, VGG Kommentar, Loewenheim, Ulrich/Leistner, Matthias/Ohly, Ansgar (Hrsg.), 6. Aufl., München 2020 (zit.: *Schricker/Loewenheim/Bearbeiter*, KUG).
- Schulze, Reiner*, Bürgerliches Gesetzbuch, Handkommentar, 11. Aufl., Baden-Baden 2022 (zit. HK-BGB/*Bearbeiter*).
- Schwab, Dieter*, Familienrecht, 31. Aufl., München 2023.
- Simitis, Spiros/Hornung, Gerrit/Spiecker, Indra gen. Döhmman*, Nomos Kommentar Datenschutzrecht, DSGVO mit BDSG, Baden-Baden 2018 (*Simitis/Hornung/Spiecker/Bearbeiter*, Datenschutzrecht, DSGVO).
- Soergel*, Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen: BGB, Band 19/2: Familienrecht 3/2: §§ 1616-1717, Löhnig, Martin (Hrsg.), 13. Aufl., Stuttgart 2017 (zit.: *Soergel/Bearbeiter*, BGB).
- Specht-Riemenschneider, Louisa*, Herausforderungen und Grenzen digitaler elterlicher Sorge in den Bereichen Urheber- und Kunsturheberrecht, Datenschutz- und Allgemeines Persönlichkeitsrecht, Expertise für den Neunten Familienbericht der Bundesregierung 2020, 569-595 (zit.: *Specht-Riemenschneider*, Herausforderungen und Grenzen digitaler elterlicher Sorge).
- Specht-Riemenschneider, Louisa/Jennessen, Dennis*, Persönlichkeitsschutz im digitalen Umfeld in Zeiten der Mehrebenenregulierung, in: Digitalität und Privatheit: Kulturelle, politisch-rechtliche und soziale Perspektiven, Aldenhoff, Christian/Edeler, Lukas/Hennig, Martin/Kelsch, Jakob/Raabe, Lea/Sobala, Felix, Bielefeld 2019, 111-128 (zit.: *Specht-Riemenschneider/Jennessen*, in: Digitalität und Privatheit).
- Specht, Louisa/Mantz, Reto*, Handbuch Europäisches und deutsches Datenschutzrecht - Bereichsspezifischer Datenschutz in Privatwirtschaft und öffentlichem Sektor, München 2019 (zit.: *Bearbeiter*, in: Handbuch Europäisches und deutsches Datenschutzrecht).
- Specht, Louisa*, Reformbedarf des Kunsturheberrechts im digitalen Zeitalter, MMR 2017, 577-578.
- Spindler, Gerald/Schuster, Fabian* (Hrsg.), Recht der elektronischen Medien, Kommentar, 4. Aufl., München 2019 (zit.: *Spindler/Schuster/Bearbeiter*, DS-GVO).
- Stapf, Ingrid/Meinert, Judith/Heesen, Jessica/Krämer, Nicole/Ammicht Quinn, Regina/Bieker, Felix/Friedewald, Michael/Geminn, Christian/Martin, Nicholas/Nebel, Maxi/Ochs, Carsten*, Das Recht von Kindern und Jugendlichen auf Privatheit in digitalen Umgebungen: Handlungsempfehlungen des Forum Privatheit, in: Filipović, Alexander/Schicha, Christian/Stapf, Ingrid (Hrsg.), Aufwachsen in überwachten Umgebungen - Interdisziplinäre Positionen zu Privatheit und Datenschutz in Kindheit und Jugend, Baden-Baden 2021, 351-376 (zit: *Stapf et al.*, in: Aufwachsen in überwachten Umgebungen).

- Staudinger, von Julius* (Begr.), J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Buch 1: Allgemeiner Teil §§ 90-124; §§ 130-133 (Sachbegriff, Geschäftsfähigkeit, Willenserklärung, Anfechtung, Auslegung), Neubearbeitung Berlin 2021 (zit.: *Staudinger/Bearbeiter*, BGB).
- Staudinger, von Julius* (Begr.), J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Buch 1: Allgemeiner Teil §§ 139-163 (Teilnichtigkeit, Anfechtung, Vertrag, Bedingung und Zeitbestimmung), Neubearbeitung Berlin 2020 (zit.: *Staudinger/Bearbeiter*, BGB).
- Staudinger, von Julius* (Begr.), J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Buch 4: Familienrecht §§ 1626-1633; RKEG (Elterliche Sorge 1- Inhaberschaft und Inhalt), 15. Aufl., Berlin 2015 (zit.: *Staudinger/Bearbeiter* (2015), BGB).
- Staudinger, von Julius* (Begr.), J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Buch 4: Familienrecht §§ 1626-1633; RKEG (Elterliche Sorge 1- Inhaberschaft und Inhalt), 16. Aufl., Berlin 2020 (zit.: *Staudinger/Bearbeiter*, BGB).
- Staudinger, von Julius* (Begr.), J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Buch 4: Familienrecht §§ 1684-1717 (Elterliche Sorge, Umgangsrecht), 18. Aufl., Berlin 2018 (zit.: *Staudinger/Bearbeiter*, BGB).
- Staudinger, von Julius* (Begr.), J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Buch 4: Familienrecht §§ 1773-1895 (Vormundschaftsrecht), Neubearbeitung Berlin 2020 (zit.: *Staudinger/Bearbeiter*, BGB).
- Staudinger, von Julius* (Begr.), J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, Buch 4: Familienrecht §§ 1896-1921 (Rechtliche Betreuung und Pflegschaft), Neubearbeitung Berlin 2017 (zit.: *Staudinger/Bearbeiter*, BGB).
- Staudinger, Ansgar/Steinrötter, Björn*, Minderjährige im Zivilrecht, JuS 2012, 97-105.
- Stauff, Sarah*, Parenting in the Public Eye, 18 Communication Senior Capstones (2020), 1-9.
- Steinberg, Stacey*, Sharenting: Children's Privacy in the Age of Social Media, 66 Emory Law Journal (2017), 839-884.
- Subler, John*, The online disinhibition effect, 7(3) Cyberpsychology & Behavior (2004), 321-326.

- Sydow, Gernot/Nikolaus, Marsch* (Hrsg.), Datenschutz-Grundverordnung, Bundesdatenschutzgesetz, Handkommentar, 3. Aufl., Baden-Baden 2022 (zit.: *Sydow/Marsch/Bearbeiter, DS-GVO/BDSG*).
- Taeger, Jürgen/Gabel, Detlev*, Kommentar DSGVO-BDSG-TTDSG, 4. Aufl., Frankfurt a.M. 2022 (zit.: *Taeger/Gabel/Bearbeiter, DS-GVO*).
- Távora Vítor, Paula*, Banning Children's Image Online - a Portuguese Perspective, in: Families and New Media, Comparative Perspectives on Digital Transformations in Law and Society, Dethloff, Nina/Kaesling, Katharina/Specht-Riemenschneider, Louisa (Hrsg.), Wiesbaden 2022, 131-150 (zit.: *Távora Vítor*, in: Families and New Media).
- Thimm, Caja*, Mediatized Families: Digital Parenting on Social Media, in: Families and New Media, Comparative Perspectives on Digital Transformations in Law and Society, Dethloff, Nina/Kaesling, Katharina/Specht-Riemenschneider, Louisa (Hrsg.), Wiesbaden 2022, 33-57 (zit.: *Thimm*, in: Families and New Media).
- Troge, Thorsten*, Herausforderung: Influencer-Marketing, GRUR-Prax 2018, 87-89.
- UN Committee on the Rights of the Child*, General Comment No. 12, CRC/C/GC/12, 2009.
- Vetter, Stefan*, Das Recht am eigenen Bild Minderjähriger in sozialen Netzwerke, AfP 2017, 127-132.
- Wagner, Amina/Gasche, Lisa Alina*, *Sharenting: Making Decisions about Other's Privacy on Social Networking Sites*, Multikonferenz Wirtschaftsinformatik Lüneburg, Deutschland (6.-9.03.2018) Konferenzveröffentlichung (zit.: *Wagner/Gasche*, Multikonferenz Wirtschaftsinformatik).
- Wandtke, Artur-Axel/Bullinger, Winfried* (Hrsg.), Praxiskommentar Urheberrecht: UrhR, UrhG, UrhDaG, VGG, InsO, UKlaG, KUG, EVtr, InfoSoc-RL, Portabilitäts-VO, 6. Aufl., München 2022 (zit.: *Wandtke/Bullinger/Bearbeiter, KUG*).
- Wapler, Friederike*, Kinderrechte und Kindeswohl Eine Untersuchung zum Status des Kindes im Öffentlichen Recht, 1. Aufl., Tübingen 2015 (zit.: *Wapler*, Kinderrechte und Kindeswohl).
- Weber, Martin*, Die Entwicklung des Rechts der elterlichen Sorge seit Mitte 2016 Teil 1 von 3, NZFam 2019, 6-12.
- Weberling, Johannes/Bergmann, Johanna*, Aktuelle Fragen der Umsetzung des Medienprivilegs der DSGVO, AfP 2019, 293-298.
- Weissensteiner, Elke/Leiner, Dominik*, Facebook in der Wissenschaft - Forschung zu sozialen Onlinenetzwerken, 59(4) M&K (2011), 526-544.

Weyand, Joachim, Nomos Bundesrecht Erläuterungen Jugendarbeitsschutzgesetz, 2. Online-Auflage, Baden-Baden Rechtsstand 1.11.2016 (zit.: *Nomos-BR/Bearbeiter*, JArbSchG).

Wiesner, Reinhard/Wapler, Friederike (Hrsg.), SGB VIII Kinder- und Jugendhilfe Kommentar, 6. Aufl., München 2022 (zit.: *Wiesner/Wapler/Bearbeiter*, SGB VIII).

Wolff, Heinrich Amadeus/Brink, Stefan/v. Ungern-Sternberg, Antje (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar Datenschutzrecht: DS-GVO, DGA, BDSG, Datenschutz und Datennutzung, 45. Edition, München Stand: 01.08.2023 (zit.: *BeckOK DatenschutzR/Bearbeiter*).

Ziebarth, Lennart/Elsaß, Lennart, Neue Maßstäbe für die Rechtmäßigkeit der Nutzung von Personenbildnissen in der Unternehmenskommunikation?, ZUM 2018, 578-585.

Zöllner, Oliver, Kinderbilder in Social Media aus Sicht der Digitalen Ethik, Autonomie und Handlungsfreiheit in einem öffentlich-privaten Raum neuer Art, PinG 2017, 31-37.