



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 207/19

Verkündet am:
21. Januar 2021
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

Urlaubslotto

KUG § 22 Satz 1, § 23 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2; BGB § 823 Abs. 1, Abs. 2 Ah, Bf, G,
§ 1004 Abs. 1 Satz 2

Ein Foto, das eine prominente Person zeigt und von einem breiten Publikum als Symbolbild (hier: für eine Kreuzfahrt) angesehen wird, darf - selbst in einem redaktionellen Kontext - nicht schrankenlos zur Bebilderung eines Presseartikels (hier: über ein Gewinnspiel, dessen Hauptgewinn eine Kreuzfahrt ist) genutzt werden. Der Symbolcharakter des Fotos ist vielmehr in die nach §§ 22, 23 KUG vorzunehmende umfassende Abwägung der widerstreitenden Interessen einzustellen.

BGH, Urteil vom 21. Januar 2021 - I ZR 207/19 - OLG Köln
LG Köln

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. September 2020 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Koch, die Richter Prof. Dr. Schaffert und Dr. Löffler, die Richterin Dr. Schwonke und den Richter Odörfer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 15. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 10. Oktober 2019 unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen insoweit aufgehoben, als das Berufungsgericht hinsichtlich des auf Auskunftserteilung gerichteten Klageantrags 2 zum Nachteil der Beklagten erkannt hat.

Im Umfang der Aufhebung wird das Urteil der 28. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 30. Januar 2019 auf die Berufung der Beklagten teilweise abgeändert.

Die Klage wird hinsichtlich des auf Auskunftserteilung gerichteten Klageantrags 2 abgewiesen.

Die Kosten der Revision werden der Beklagten auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Der Kläger, Sascha Hehn, ist Schauspieler und hatte im Zeitraum von 2014 bis 2019 in der ZDF-Serie "Das Traumschiff" in den Folgen 71 bis 83 die Rolle des Kapitäns "Victor Burger" inne. In der Serie werden Geschehnisse auf einem Kreuzfahrtschiff dargestellt, das in jeder Folge zu einem anderen Urlaubsziel unterwegs ist.

- 2 Die Beklagte verlegt unter anderem die Zeitung "Bild am Sonntag". Am 18. Februar 2018 erschien auf Seite 13 der Zeitung unter der Überschrift "Gewinnen Sie Bares und eine Traumreise" der nachfolgend eingeblendete Artikel zu der Aktion "Urlaubslotto":

Grippewelle weitet sich aus

Hamburg – Wer sich jetzt innerhalb weniger Stunden elend fühlt und Fieber bekommt, den könnte die Grippe erwischt haben. Und wäre damit nicht allein. Die Grippeviren-Aktivität ist bereits in der zweiten Woche bundesweit stark erhöht, meldet das Robert Koch-Institut. Seit Start der Grippesaison im Oktober wurden dort knapp 600 bestätigte Fälle von Influenza registriert, 102 Menschen starben.

18 Tote bei Anschlag auf Fischmarkt

Abuja – Selbstmordanschlag auf einem Fischmarkt im Nordosten Nigerias. Drei mutmaßlich islamistische Attentäter sprangen sich am Freitagabend in der Stadt Maiduguri in die Luft. Mindestens 18 Menschen starben, 22 wurden verletzt. Die Polizei geht davon aus, dass die Terrorgruppe Boko Haram hinter dem Anschlag steht.



Erstes öffentliches Panda-Turnen

Helsinki – Das Panda-Pärchen Lumi (finnisch: „Schnee“) und Pyy (heißer Schneefall“) wohnt seit Januar im Ahtari Zoo in Finnland. Nach einem Monat in Quarantäne durften die von China ausgeliehenen Bambusbären gestern zum ersten Mal draußen herumturnen und sich der Öffentlichkeit zeigen. Besonders Panda-Dame Lumi (Foto) schlug fröhlich Purzelbäume und kletterte auf einen Baum.

Papst Paul VI. vor Heiligsprechung

Rom – Papst Paul VI. (1963–1978) wird in diesem Jahr heiliggesprochen, kündigte Papst Franziskus gestern an. Unter Paul VI. fand das für die katholische Kirche wegweisende Zweite Vatikanische Konzil (1962–1965) statt. Außerdem laufe ein Seligsprechungsverfahren für Johannes Paul I. (1976, den Vorgänger des heiligen Johannes Paul II. (1978–2005).

Gewinnen Sie Bares und eine Traumreise



Sascha Helm, Heide Keller und Nick Wilder (von rechts) werden Sie zwar nicht treffen. Aber wie auf dem echten 176-Traumschiff schippern Sie zu den schönsten Buchten und spannendsten Städten

Sie wollen raus aus der Kälte und rein ins Warme? Dann machen Sie mit beim BamS-Urlaubslotto! Dabei haben Sie in dieser Woche viermal die Chance auf bis zu 5000 Euro – und auf eine Kreuzfahrt mit der AIDAnova! **► Was macht dieses Gewinnspiel so besonders?** Fürs Urlaubsloto druckt BamS mittels spezieller Inkjet-Druckverfahren individuelle siebenstellige Gewinn-Codes in Ihre Zeitung (siehe Koffer-Aufdruck). **► Wie mache ich mit?** Sie können ganz einfach prüfen, ob Ihr persönlicher Gewinn-Code wirklich gewonnen hat: **Per Telefon 01779 510 410** Geben Sie Ihre sieben Glückszahlen per Tasten-

wahl ein und hören Sie direkt, ob Sie gewonnen haben! Der Anruf kostet 30 Cent/Anruf aus dem dt. Festnetz, mit dem Handy ist es teurer. **Order per SMS um 40400** Senden Sie eine SMS mit dem folgenden Text LOS, Ihr Zahlen-Code, Name, Anschrift und Ihre Telefonnummer. Die SMS kostet 30 Cent. **Beispiel:** LOS, 1234567, Max Muster, Musterstraße 1, 12345, Musterhausen. **Stimmen alle sieben Ziffern mit der zufällig gezogenen Losnummer überein, kassieren Sie 5000 Euro.** Sind die letzten sechs Ziffern identisch, gibt es 1000 Euro. Stimmen die letzten fünf Ziffern mit Ihrem Gewinn-Code überein, bekommen Sie 100 Euro.

Die Prüfung erfolgt direkt am Telefon oder per SMS – dort erfahren Sie auch sofort, ob und wie viel Sie gewonnen haben. **Teilnahmeschluss** ist am 24. 2. 2018 um Mitternacht. **Mehr Infos unter:** onbild.de/bams-teilnahmebedingung-PS. **Der Gewinncode der vergangenen Woche lautete:** 728557

- 7 richtige Endziffern: **5000 Euro**
- 6 richtige Endziffern: **1000 Euro**
- 5 richtige Endziffern: **100 Euro**



Hier finden Sie gleich vier persönliche Gewinn-Codes mit der Chance auf bis zu 5000 Euro



So können Sie auf dem Luxusschiff in See stechen

Unter allen Teilnehmer vorbest AIDA in dieser Woche eine 11-tägige Kanaren-Reise auf der AIDAnova. Für 2 Personen geht es am 2. 12. 2018 ab Hamburg (Anreise inklusive) los in Richtung Großbritannien. Southampton ist Ihr erster Stopp an der englischen Küste. Von dort können Sie einen Ausflug in die Weltmetropole London machen oder die Steinkreise von Stonehenge erkunden. Am dem anschließenden Seetag

können Sie in Ihrer Balkonkabine entspannen oder eines der Bord-Angebote, wie das Theater, den Beachclub, den Spa-Bereich oder auch das Fitnessstudio besuchen. Mit Vollpension in den Buffet-Restaurants sind Sie bestens versorgt. Über La Coruña, Santiago de Compostela, Lissabon und Madeira geht es weiter nach Teneriffa und Fuerteventura. Zum Abschluss erforschen Sie

Lanzarote und Gran Canaria. Am 15. 12. geht es ab Gran Canaria mit dem Flugzeug zurück in die Heimat. Wir sagen schon jetzt viel Spaß im Urlaub auf dem Meer! **Info:** www.aida.de



- 3 Für den Artikel wurde bis auf die linke Spalte die gesamte Zeitungsseite genutzt. Unterhalb der Überschrift befand sich ein Foto, auf dem der Kläger mit zwei anderen Schauspielern der Serie in ihren jeweiligen Rollen abgebildet war. Das Foto nahm etwa ein Drittel des Artikels ein und wurde ergänzt durch die Bildunterschrift: "Sascha Hehn, Heide Keller und Nick Wilder (von rechts) werden Sie zwar nicht treffen. Aber wie auf dem echten TV-Traumschiff schippern Sie zu den schönsten Buchten und spannendsten Städten".
- 4 Unter dem Foto wurde das "Urlaubslotto" erläutert. Zudem waren vier stilisierte Reisekoffer abgebildet. Jeder Koffer war mit einem aufgedruckten individuellen Zahlencode versehen. Die Leser konnten bis zum 24. Februar 2018 um 24 Uhr per Anruf oder SMS an eine Mehrwertdienstenummer zu regulären Kosten von jeweils 50 Cent überprüfen, ob auf diese Zahlencodes ein Gewinn von Bargeldbeträgen von 100 €, 1.000 € oder 5.000 € entfiel. Unter allen Teilnehmern wurde zudem eine 13-tägige Kreuzfahrt mit dem Schiff AIDAnova zu den Kanarischen Inseln verlost. Dies wurde im unteren Teil des Artikels unter der Überschrift "So können Sie auf dem Luxusschiff in See stechen" näher ausgeführt.
- 5 Der Kläger, der in die Nutzung seines Bildnisses oder Namens nicht eingewilligt hatte, forderte die Beklagte erfolglos zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung und zur Auskunftserteilung auf. Im Wege der Stufenklage nimmt der Kläger die Beklagte auf Unterlassung, Auskunftserteilung, Erstattung von Abmahnkosten (erste Stufe) und Zahlung einer angemessenen Lizenzgebühr (zweite Stufe) in Anspruch.
- 6 Das Landgericht hat der Klage auf der ersten Stufe durch Teilurteil stattgegeben (LG Köln, Urteil vom 30. Januar 2019 - 28 O 216/18, juris). Die hiergegen gerichtete Berufung der Beklagten hat das Berufungsgericht (OLG Köln, AfP 2020, 73) zurückgewiesen und die Beklagte unter Neufassung des erstinstanzlichen Urteilstenors verurteilt,

es bei Meidung näher bezeichneter Ordnungsmittel zu unterlassen, das Bildnis und/oder den Namen des Klägers, wie in der Ausgabe der "Bild am Sonntag" vom 18. Februar 2018, Seite 13, geschehen, zu veröffentlichen und/oder zu verbreiten und/oder veröffentlichen und/oder verbreiten zu lassen;

dem Kläger Auskunft zu erteilen über die Druckauflage der "Bild am Sonntag" vom 18. Februar 2018;

an den Kläger 593,19 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 18. April 2018 zu zahlen.

- 7 Mit der vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

- 8 A. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, bei der gebotenen Abwägung der widerstreitenden Interessen im konkreten Einzelfall bestehe ein Unterlassungsanspruch des Klägers. Der Informationswert der Veröffentlichung des Bildnisses des Klägers sei gering und dessen Veröffentlichung nicht geeignet, einen Beitrag zur öffentlichen Meinungsbildung zu leisten. Zugunsten des Klägers spreche entscheidend, dass sein Bildnis auch zu kommerziell-werblichen Zwecken genutzt worden sei. Für den Anspruch auf Unterlassung der Namensnennung gelte nichts Anderes. Die Ansprüche auf Auskunftserteilung und Erstattung von Abmahnkosten bestünden ebenfalls.
- 9 B. Die Revision der Beklagten ist lediglich hinsichtlich ihrer Verurteilung zur Auskunftserteilung über die Druckauflage der "Bild am Sonntag" vom 18. Februar 2018 begründet (dazu B IV). Im Übrigen ist sie unbegründet. Dem Kläger steht der geltend gemachte Unterlassungsanspruch wegen der Nutzung seines Bildnisses (dazu B I) und seines Namens (dazu B II) zu. Er kann auch Erstattung der ihm entstandenen Abmahnkosten verlangen (dazu B III).

10 I. Das Berufungsgericht hat mit Recht den geltend gemachten Unterlassungsanspruch aus § 1004 Abs. 1 Satz 2 analog, § 823 Abs. 1 und 2 BGB zuerkannt. Die Beklagte hat in den vermögensrechtlichen Zuweisungsgehalt des Rechts am eigenen Bild des Klägers eingegriffen (dazu B I 1). Dieser Eingriff war nicht gemäß §§ 22, 23 KUG gerechtfertigt (dazu B I 2). Die für den Unterlassungsanspruch erforderliche Wiederholungsfahr liegt vor (dazu B I 3).

11 1. Das Berufungsgericht hat zutreffend angenommen, dass die Beklagte in den vermögensrechtlichen Zuweisungsgehalt des Rechts am eigenen Bild des Klägers eingegriffen hat.

12 a) Die Entscheidung, ob und in welcher Weise das eigene Bildnis für Werbezwecke zur Verfügung gestellt werden soll, ist wesentlicher - vermögensrechtlicher - Bestandteil des Persönlichkeitsrechts (BGH, Urteil vom 31. Mai 2012 - I ZR 234/10, GRUR 2013, 196 Rn. 15 = WRP 2013, 184 - Playboy am Sonntag, mwN). Die unbefugte kommerzielle Nutzung eines Bildnisses für Werbezwecke stellt daher einen Eingriff in den vermögensrechtlichen Zuweisungsgehalt des Rechts am eigenen Bild dar und begründet grundsätzlich - wie jeder unbefugte Eingriff in das Recht am eigenen Bild - einen Unterlassungsanspruch (vgl. nur BGH, Urteil vom 29. September 2020 - VI ZR 445/19, ZUM-RD 2020, 637 Rn. 13).

13 Kein Eingriff in den vermögensrechtlichen Zuweisungsgehalt des Rechts am eigenen Bild liegt jedoch vor, wenn die Presse über die Öffentlichkeit interessierende Ereignisse berichtet und nicht ersichtlich ist, dass kommerzielle Interessen einer der Öffentlichkeit bislang unbekanntem Person, die Gegenstand der Berichterstattung ist, bestehen könnten. In solchen Fällen geht es der Presse nicht darum, sich die kommerzielle Verwertungsbefugnis der Person, über die berichtet wird, anzumaßen. Vielmehr steht das Berichterstattungsinteresse im Vordergrund. Die möglicherweise bestehende Absicht, durch die Gestaltung der

Nachricht mit einem Bild des Betroffenen zusätzlichen Gewinn durch eine Steigerung der Auflage zu erzielen, ist nur ein mitwirkendes Element. Die Veröffentlichung des Bildes stellt in solchen Fällen keine "kommerzielle Verwertung" im Sinne einer Ausnutzung der dem Bild zukommenden Verwertungsmöglichkeiten dar (vgl. BGH, Urteil vom 20. März 2012 - VI ZR 123/11, NJW 2012, 1728 Rn. 28; Wenzel/Burkhardt, Das Recht der Wort- und Bildberichterstattung, 6. Aufl., Kap. 14 Rn. 7; Soehring/Hoene in Soehring/Hoene, Presserecht, 6. Aufl., Rn. 32.23; Fricke in Wandtke/Bullinger, Urheberrecht, 5. Aufl., § 22 KUG Rn. 26).

14 Die Frage, ob ein Bildnis zur Werbung, also kommerziell, eingesetzt worden ist, beurteilt sich aus der Sicht des Durchschnittslesers (vgl. BGH, Urteil vom 14. März 1995 - VI ZR 52/94, WRP 1995, 613 [juris Rn. 12]). Ein Eingriff in den vermögensrechtlichen Zuweisungsgehalt des Rechts am eigenen Bild kommt insbesondere dann in Betracht, wenn die Verwendung des Bildnisses den Werbe- und Imagewert des Abgebildeten ausnutzt, indem die Person des Abgebildeten beispielsweise als Vorspann für die Anpreisung eines Presseerzeugnisses vermarktet wird (vgl. BGH, GRUR 2013, 196 Rn. 17 - Playboy am Sonntag). Es genügt jedoch auch, führt allerdings zu einem geringeren Gewicht des Eingriffs, wenn eine bloße Aufmerksamkeitswerbung vorliegt, also lediglich die Aufmerksamkeit des Betrachters auf das beworbene Produkt gelenkt werden soll (vgl. BGH, Urteil vom 29. Oktober 2009 - I ZR 65/07, GRUR 2010, 546 Rn. 19 f. = WRP 2010, 780 - Der strauchelnde Liebling, mwN).

15 Die für die Beurteilung der Verwendung von Bildnissen im Rahmen von Werbeanzeigen entwickelten Grundsätze gelten gleichermaßen für eine redaktionelle Bildberichterstattung, die (auch) der Eigenwerbung dient (vgl. BGH, GRUR 2013, 196 Rn. 17 - Playboy am Sonntag). So greift die Verwendung des Bildnisses einer prominenten Person auf dem Titelblatt einer Zeitschrift auf Grund der Werbefunktion des Titelblatts in den vermögensrechtlichen Zuweisungsgehalt des Rechts am eigenen Bild ein. Dies gilt selbst dann, wenn das Bild mit einer

Berichterstattung über die abgebildete Person verknüpft ist (vgl. BGH, Urteil vom 11. März 2009 - I ZR 8/07, GRUR 2009, 1085 Rn. 28 = WRP 2009, 1269 - Wer wird Millionär?; Urteil vom 18. November 2010 - I ZR 119/08, GRUR 2011, 647 Rn. 36 = WRP 2011, 921 - Markt & Leute).

- 16 b) Das Berufungsgericht hat angenommen, der Bildnisschutz aus den §§ 22, 23 KUG greife auch dann ein, wenn - wie hier - das fragliche Bild den Abgebildeten nur im Rahmen einer bekannten Rollendarstellung wiedergebe. Die Beklagte habe damit zwar weder unmittelbar ihr Presserzeugnis noch den Hauptgewinn ihres "Urlaubslottos" beworben noch direkt Einkünfte erzielt. Dennoch habe sie jedenfalls ihr Gewinnspiel als solches (auch) mit Konterfei und Namen des Klägers beworben. Die grundsätzliche Zuordnung des Gewinnspiels zur redaktionellen Tätigkeit des Presseorgans bedeute nicht zwingend, dass damit nicht zugleich auch eine kommerzielle Nutzung des Persönlichkeitsrechts des Beklagten erfolgen könne. Letztlich sei danach abzugrenzen, ob im konkreten Fall noch ein inhaltlicher Bezug zwischen dem Bildnis und dem redaktionellen Zielbeitrag und dessen Kontext bestehe, oder ob primär doch die Vermarktung im Vordergrund stehe. Dies führe hier zur Annahme einer werblichen Nutzung. Es liege nicht nur eine reine Aufmerksamkeitswerbung vor, sondern aus Sicht des Durchschnittslesers zumindest auch eine leichte Form eines Imagetransfers. Schon die Bildunterschrift ("wie auf dem echten TV-Traumschiff") ziehe einen bewussten Vergleich zur Serie und übertrage deren Beliebtheit auf den Hauptgewinn des Preisrätsels. Dieser Vergleich beziehe sich auch auf die abgebildeten Personen in ihren gleichermaßen beliebten Serienrollen. Schließlich könne nicht außer Betracht bleiben, dass die Beklagte ihre Aufwendungen für das Gewinnspiel - über den schlichten Verkauf der Zeitungen hinaus, den eine Abbildung im Innenteil der Zeitung kaum ernsthaft steigern konnte - zumindest in gewissem Maße über kostenpflichtige Mehrwertdienstnummern mit der dort üblichen Rückvergütung refinanziert habe.

17 c) Diese Beurteilung hält rechtlicher Nachprüfung stand.

18 aa) Soweit das Berufungsgericht auf die zum Verbot getarnter Werbung nach § 5a Abs. 6 UWG (§ 4 Nr. 3 UWG aF) ergangene Rechtsprechung Bezug genommen hat, lässt sich dieser für den Streitfall allerdings nur entnehmen, dass Preisrätsel grundsätzlich dem redaktionell gestalteten und zu verantwortenden Bereich einer Zeitschrift im weiteren Sinne zuzuordnen sind, jedoch für ihre wettbewerbsrechtliche Beurteilung andere Maßstäbe gelten als für den engeren redaktionellen Bereich, der der Unterrichtung und der Meinungsbildung der Leser dient. Dies folgt daraus, dass der durchschnittliche, situationsadäquat aufmerksame Leser in dem Gewinnspiel regelmäßig auch eine Form der Eigenwerbung des Verlags für das Presserzeugnis erkennt und es daher anders beurteilt als Beiträge, die zum engeren redaktionellen Bereich zählen (vgl. BGH, Urteil vom 31. Oktober 2012 - I ZR 205/11, GRUR 2013, 644 Rn. 17 = WRP 2013, 764 - Preisrätselgewinnauslobung V).

19 bb) Mit Recht hat das Berufungsgericht angenommen, dass der Kläger im vermögensrechtlichen Zuweisungsgehalt seines Rechts am eigenen Bild betroffen ist.

20 (1) Hierfür ist ohne Belang, dass das streitgegenständliche Foto den Kläger nicht als Privatperson, sondern in seiner Rolle als Kapitän in der Fernsehserie "Das Traumschiff" zeigt, da die Person des Klägers nicht vollständig hinter die Serienrolle zurücktritt. Dies ist auch daran zu erkennen, dass in der Bildunterschrift der Name des Klägers und nicht der Name genannt wird, den er in der Fernsehserie trägt.

21 (2) Ein Eingriff in den vermögensrechtlichen Zuweisungsgehalt des Rechts am eigenen Bild des Klägers folgt bereits daraus, dass die Verwendung des streitgegenständlichen Fotos durch die Beklagte - wie vom Berufungsgericht rechtsfehlerfrei angenommen - zu einem gewissen Imagetransfer vom Kläger in

seiner beliebten Serienrolle auf den Hauptgewinn des Preisausschreibens der Beklagten geführt hat. Die Beklagte hat sich in der Ausgabe der "Bild am Sonntag" vom 18. Februar 2018 dessen Bekannt- und Beliebtheit für ihre Aktion "Urlaubslotto" und damit mittelbar auch für ihr Presseergebnis zu Nutze gemacht. Insoweit besteht ein relevanter Unterschied zum - nicht streitgegenständlichen - "Urlaubslotto" vom 11. Februar 2018, das die Beklagte nach den Feststellungen des Berufungsgerichts mit einem am Strand tobenden Pärchen bebildert hat.

22 2. Der Eingriff in das Recht am eigenen Bild des Klägers ist gemessen an den §§ 22, 23 KUG rechtswidrig.

23 a) Es unterliegt im Ergebnis keinen Bedenken, dass das Berufungsgericht die Rechtmäßigkeit des Handelns der Beklagten nach dem abgestuften Schutzkonzept der §§ 22, 23 KUG beurteilt hat.

24 aa) Danach dürfen Bildnisse einer Person grundsätzlich nur mit Einwilligung des Abgebildeten verbreitet werden (§ 22 Satz 1 KUG). Fehlt eine solche Einwilligung, ist die Verbreitung eines Bildnisses nur zulässig, wenn es dem Bereich der Zeitgeschichte (§ 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG) oder einem der weiteren Ausnahmetatbestände des § 23 Abs. 1 KUG positiv zuzuordnen ist und berechnigte Interessen des Abgebildeten nicht verletzt werden (§ 23 Abs. 2 KUG).

25 (1) Maßgebend für die Frage, ob es sich um ein Bildnis aus dem Bereich der Zeitgeschichte handelt, ist der Begriff des Zeitgeschehens. Dieser darf nicht zu eng verstanden werden. Er beschränkt sich nicht auf Vorgänge von historischer oder politischer Bedeutung, sondern ist vom Informationsinteresse der Öffentlichkeit her zu bestimmen. Mit Blick darauf umfasst er ganz allgemein das Geschehen der Zeit, also alle Fragen von allgemeinem gesellschaftlichen Interesse (vgl. BGH, GRUR 2013, 196 Rn. 22 - Playboy am Sonntag; BGH, Urteil vom 7. Juli 2020 - VI ZR 250/19, ZUM-RD 2020, 642 Rn. 12; BGH, ZUM-RD 2020, 637 Rn. 21, jeweils mwN). Es gehört zum Kern der Pressefreiheit, dass die

Presse innerhalb der gesetzlichen Grenzen einen ausreichenden Spielraum besitzt, in dem sie nach ihren publizistischen Kriterien entscheiden kann, was öffentliches Interesse beansprucht (BGH, ZUM-RD 2020, 642 Rn. 13; ZUM-RD 2020, 637 Rn. 21, jeweils mwN). Auch unterhaltende Beiträge, etwa über das Privat- und Alltagsleben prominenter Personen, nehmen grundsätzlich an diesem Schutz teil, ohne dass dieser von der Eigenart oder dem Niveau des jeweiligen Beitrags oder des Presseerzeugnisses abhängt (vgl. BGH, ZUM-RD 2020, 642 Rn. 13).

26 Auf § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG kann sich allerdings nicht berufen, wer keinem schutzwürdigen Informationsinteresse der Allgemeinheit nachkommt, sondern durch Verwertung des Bildnisses eines anderen zu Werbezwecken allein sein Geschäftsinteresse befriedigen will (BGH, Urteil vom 26. Oktober 2006 - I ZR 182/04, BGHZ 169, 340 Rn. 15 - Rücktritt des Finanzministers; BGH, GRUR 2013, 196 Rn. 22 - Playboy am Sonntag, jeweils mwN). Dabei ist jedoch zu beachten, dass auch die eigene Werbung für ein Presseerzeugnis - ebenso wie das Presseerzeugnis selbst - den Schutz der Pressefreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG genießt (vgl. BGH, Urteil vom 14. Mai 2002 - VI ZR 220/01, BGHZ 151, 26, 30 f. [juris Rn. 13]; BGH, GRUR 2013, 196 Rn. 27 - Playboy am Sonntag, mwN), weil sie den Absatz des Presseerzeugnisses fördert und auf diese Weise zur Verbreitung der Informationen beiträgt (vgl. BGHZ 151, 26, 30 f. [juris Rn. 13]).

27 (2) Sofern der Anwendungsbereich des § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG eröffnet ist, erfordert die Beurteilung, ob ein Bildnis dem Bereich der Zeitgeschichte zuzuordnen ist, eine - revisionsrechtlich voll zu überprüfende - Abwägung zwischen dem Interesse des Klägers am Schutz seiner Persönlichkeit und dem von der Beklagten wahrgenommenen Informationsinteresse der Öffentlichkeit (vgl. BGH, GRUR 2009, 1085 Rn. 15 - Wer wird Millionär?; GRUR 2010, 546 Rn. 16 - Der strauchelnde Liebling; GRUR 2011, 647 Rn. 29 - Markt & Leute; GRUR 2013, 196

Rn. 23 - Playboy am Sonntag; ZUM-RD 2020, 637 Rn. 21, jeweils mwN). Der Prüfung ist ein normativer Maßstab zugrunde zu legen, der den widerstreitenden Interessen ausreichend Rechnung trägt (vgl. BGH, GRUR 2009, 1085 Rn. 15 - Wer wird Millionär?).

28

Bei der Gewichtung des Informationsinteresses der Allgemeinheit kommt dem Informationswert der Abbildung und der sie begleitenden Berichterstattung eine entscheidende Bedeutung zu (BGH, GRUR 2009, 1085 Rn. 17 - Wer wird Millionär?). Eine solche Gewichtung ist nicht aufgrund der Pressefreiheit (Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG) ausgeschlossen, weil das Recht der Presse, nach publizistischen Kriterien selbst über Gegenstand und Inhalt ihrer Berichterstattung zu entscheiden, nicht von der Abwägung mit den geschützten Rechtspositionen derjenigen befreit, über die berichtet wird (vgl. BGH, GRUR 2009, 1085 Rn. 19 - Wer wird Millionär?). Zwar steht es der Presse grundsätzlich frei, Textberichte durch Bilder zu illustrieren, ohne dass eine Bedürfnisprüfung stattfindet, ob die Bebilderung veranlasst war (vgl. BGH, Urteil vom 9. April 2019 - VI ZR 533/16, GRUR 2019, 866 Rn. 10; BGH, ZUM-RD 2020, 637 Rn. 21, jeweils mwN). Enthält das Presseerzeugnis eine dem Schutz der Pressefreiheit unterliegende Bildberichterstattung über eine prominente Person, darf auch mit deren Bildnis auf dem Titelblatt geworben werden. Erschöpft sich eine Berichterstattung aber nur darin, einen Anlass für die Abbildung einer prominenten Person zu schaffen, weil ein Beitrag zur öffentlichen Meinungsbildung nicht erkennbar ist, begrenzt das Persönlichkeitsrecht des Abgebildeten nicht nur die Berichterstattung, sondern auch die Werbung für das Presseerzeugnis (BGH, GRUR 2009, 1085 Rn. 28 - Wer wird Millionär?; GRUR 2013, 196 Rn. 39 - Playboy am Sonntag, jeweils mwN).

29

Bei der Gewichtung des Persönlichkeitsrechts des Abgebildeten ist die Intensität des in Rede stehenden Eingriffs zu berücksichtigen, die sich auch auf eine ungewollte Vereinnahmung für fremde kommerzielle Werbeinteressen beziehen kann (vgl. BGH, GRUR 2009, 1085 Rn. 25 - Wer wird Millionär?, mwN). Ein Eingriff hat besonderes Gewicht, wenn die Werbung den Eindruck erweckt, die abgebildete Person identifiziere sich mit dem beworbenen Produkt, empfehle es oder preise es an (BGH, GRUR 2010, 546 Rn. 19 - Der strauchelnde Liebling; GRUR 2013, 196 Rn. 25 - Playboy am Sonntag). Erhebliches Gewicht kommt einem Eingriff aber auch dann zu, wenn - ohne dass der Bildberichterstattung eine ausdrückliche Empfehlung des Abgebildeten für das Produkt entnommen werden kann - durch ein unmittelbares Nebeneinander der Ware und des Abgebildeten in der Werbung das Interesse der Öffentlichkeit an der Person und deren Beliebtheit auf die Ware übertragen wird, weil der Betrachter der Werbung eine gedankliche Verbindung zwischen dem Abgebildeten und dem beworbenen Produkt herstellt, die zu einem Imagetransfer führt (BGH, GRUR 2009, 1085 Rn. 29 ff. - Wer wird Millionär?, mwN; GRUR 2010, 546 Rn. 19 - Der strauchelnde Liebling; GRUR 2011, 647 Rn. 31 - Markt & Leute; GRUR 2013, 196 Rn. 25 - Playboy am Sonntag). Dagegen hat der Eingriff geringeres Gewicht, wenn die Abbildung einer prominenten Person in der Werbung weder Empfehlungscharakter hat noch zu einem Imagetransfer führt, sondern lediglich die Aufmerksamkeit des Betrachters auf das beworbene Produkt lenkt (BGH, GRUR 2010, 546 Rn. 19 - Der strauchelnde Liebling; GRUR 2011, 647 Rn. 31 - Markt & Leute; GRUR 2013, 196 Rn. 25 - Playboy am Sonntag, mwN). Die für die Beurteilung der Verwendung von Bildnissen im Rahmen von Werbeanzeigen entwickelten Grundsätze gelten gleichermaßen für eine redaktionelle Bildberichterstattung, die (auch) der Eigenwerbung dient (vgl. BGH, GRUR 2013, 196 Rn. 17 - Playboy am Sonntag).

- 30 Für die Abwägung ist weiter bedeutsam, ob der Eingriff in das Persönlichkeitsrecht nur dessen lediglich einfachrechtlich geschützten vermögensrechtlichen Zuweisungsgehalt oder darüber hinaus dessen auch verfassungsrechtlich gewährleisteten ideellen Bestandteil betrifft. Den nur einfachrechtlich geschützten vermögensrechtlichen Bestandteilen des Persönlichkeitsrechts kommt nicht grundsätzlich der Vorrang gegenüber der verfassungsrechtlich geschützten Pressefreiheit zu (vgl. BGH, GRUR 2011, 647 Rn. 34 und 40 - Markt & Leute).
- 31 bb) Das abgestufte Schutzkonzept der §§ 22, 23 KUG steht sowohl mit verfassungsrechtlichen Vorgaben als auch mit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte im Einklang (vgl. BGH, GRUR 2013, 196 Rn. 13 - Playboy am Sonntag; ZUM-RD 2020, 637 Rn. 15, jeweils mwN).
- 32 cc) Es ist zudem mit der Richtlinie 95/46/EG zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr vereinbar, die zum Zeitpunkt der streitgegenständlichen Handlung am 18. Februar 2018 noch in Kraft war.
- 33 (1) Ob der Anwendungsbereich der Richtlinie 95/46/EG eröffnet ist, kann auf Grundlage der Feststellungen des Berufungsgerichts nicht abschließend beurteilt werden. Nach ihrem Art. 3 Abs. 1 gilt die Richtlinie 95/46/EG für die automatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten sowie die nicht automatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten, die in einer Datei gespeichert sind oder gespeichert werden sollen. Personenbezogene Daten sind nach Art. 2 Buchst. a der Richtlinie 95/46/EG alle Informationen über eine bestimmte oder bestimmbare natürliche Person; als bestimmbar wird eine Person angesehen, die direkt oder indirekt identifiziert werden kann. Das von einer Kamera aufgezeichnete Bild einer Person fällt unter diesen Begriff (vgl. EuGH, Urteil vom 14. Februar 2019 - C-345/17, GRUR 2019, 760 Rn. 31 - Buivids, mwN). Die Verarbeitung personenbezogener Daten im Sinne von Art. 2 Buchst. b der Richtlinie 95/46/EG umfasst jeden mit oder ohne Hilfe automatisierter Verfahren ausgeführten Vorgang

oder jede Vorgangsreihe im Zusammenhang mit personenbezogenen Daten wie das Erheben, das Speichern, die Organisation, die Aufbewahrung, die Anpassung oder Veränderung, das Auslesen, das Abfragen, die Benutzung, die Weitergabe durch Übermittlung, Verbreitung oder jede andere Form der Bereitstellung, die Kombination oder die Verknüpfung sowie das Sperren, Löschen oder Vernichten. Das Berufungsgericht hat keine Feststellungen dazu getroffen, ob die Beklagte bei der Verwendung des streitgegenständlichen Fotos einen dieser Tatbestände erfüllt hat. Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union stellt aber bereits die (Video-)Aufzeichnung einer Person auf dem Speicher einer Kamera eine automatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 95/46/EG dar (vgl. EuGH, GRUR 2019, 760 Rn. 35 - Buivids, mwN). Auch eine Speicherung des Fotos auf den Servern der Beklagten im Rahmen des Herstellungsprozesses und eine Bereitstellung einer digitalen Ausgabe der Zeitung würde den Anwendungsbereich der Richtlinie eröffnen.

34 (2) Gemäß Art. 7 Buchst. f der Richtlinie 95/46/EG ist die Verarbeitung personenbezogener Daten unter drei kumulativen Voraussetzungen zulässig, nämlich (1) einem berechtigten Interesse, das von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen oder von dem bzw. den Dritten wahrgenommen wird, dem bzw. denen die Daten übermittelt werden, (2) der Erforderlichkeit der Verarbeitung der personenbezogenen Daten zur Verwirklichung des berechtigten Interesses und (3) einem fehlenden Überwiegen der Grundrechte und Grundfreiheiten der betroffenen Person (vgl. EuGH, Urteil vom 29. Juli 2019 - C-40/17, GRUR 2019, 977 Rn. 95 = WRP 2019, 1146 - Fashion ID). Diese Regelung wird unter anderem durch die §§ 22, 23 KUG in das deutsche Recht umgesetzt, die den Bestimmungen des Bundesdatenschutzgesetzes gemäß § 1 Abs. 3 Satz 1 BDSG aF in Bezug auf die öffentliche Verbreitung als spezielleres Gesetz vorgehen (vgl. BAGE 150, 195 Rn. 14 bis 16). Die nach § 23 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 KUG vorzunehmende

Interessenabwägung genügt den Anforderungen des Art. 7 Buchst. f der Richtlinie 95/46/EG. Nicht anders als bei der Abwägung gemäß Art. 7 Buchst. f der Richtlinie 95/46/EG sind im Rahmen des § 23 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 KUG auf Seiten des Datenverarbeitenden insbesondere die Meinungsfreiheit sowie das Informationsinteresse der Öffentlichkeit zu berücksichtigen (vgl. BVerfGE 152, 216 Rn. 95 und 102 - Recht auf Vergessen II; zu § 29 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und 2 BDSG aF, der ebenfalls der Umsetzung von Art. 7 Buchst. f der Richtlinie 95/46/EG dient, vgl. BGH, Urteil vom 23. Juni 2009 - VI ZR 196/08, BGHZ 181, 328 Rn. 27; Urteil vom 27. Februar 2018 - VI ZR 489/16, BGHZ 217, 350 Rn. 51).

35 (3) Die Frage, ob im Streitfall eine Verarbeitung personenbezogener Daten "allein zu journalistischen Zwecken" im Sinne des Art. 9 der Richtlinie 95/46/EG vorliegt, bedarf keiner Entscheidung. Gemäß dieser Vorschrift sehen die Mitgliedstaaten für die Verarbeitung personenbezogener Daten, die allein zu journalistischen, künstlerischen oder literarischen Zwecken erfolgt, Abweichungen und Ausnahmen von den Kapiteln III, IV und VI der Richtlinie 95/46/EG nur insofern vor, als sich dies als notwendig erweist, um das Recht auf Privatsphäre mit den für die Freiheit der Meinungsäußerung geltenden Vorschriften in Einklang zu bringen. Eine gesonderte Regelung für die öffentliche Verbreitung von Bildnissen zu journalistischen Zwecken enthält das Kunsturhebergesetz jedoch nicht, so dass auch in diesen Fällen die §§ 22, 23 KUG anzuwenden sind.

36 dd) Der auf Wiederholungsgefahr gestützte Unterlassungsantrag ist allerdings nur begründet, wenn das beanstandete Verhalten der Beklagten zum Zeitpunkt seiner Vornahme rechtswidrig war und sich auch noch nach dem zum Zeitpunkt der Entscheidung in der Revisionsinstanz geltenden Rechtslage als rechtswidrig darstellt (st. Rspr.; zum Wettbewerbsrecht vgl. BGH, Urteil vom 6. Juni 2019 - I ZR 206/17, GRUR 2019, 1071 Rn. 7 = WRP 2019, 1296 - Brötchen-Gutschein; Urteil vom 28. November 2019 - I ZR 23/19, GRUR 2020, 303 = WRP

2020, 330 Rn. 19 - Pflichten des Batterieherstellers, mwN). Die danach aufgeworfene Frage, ob die §§ 22, 23 KUG auch nach dem am 25. Mai 2018 erfolgten Inkrafttreten der Verordnung (EU) 2016/679 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung, DSGVO) noch auf die Nutzung des Bildnisses einer Person durch ein Presseorgan anwendbar sind, kann vorliegend offenbleiben, weil im Streitfall nichts dafür ersichtlich ist, dass eine Abwägung am Maßstab des Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 Buchst. f DSGVO zu einem anderen Ergebnis führen könnte.

37 (1) Nach ihrem Art. 2 Abs. 1 gilt die Datenschutz-Grundverordnung für die ganz oder teilweise automatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten sowie für die nichtautomatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten, die in einem Dateisystem gespeichert sind oder gespeichert werden sollen. Personenbezogene Daten sind nach Art. 4 Nr. 1 DSGVO alle Informationen, die sich auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person beziehen. Die Verarbeitung umfasst nach Art. 4 Nr. 2 DSGVO 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.

38 Nach Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 Buchst. f DSGVO ist die Verarbeitung rechtmäßig, wenn sie 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. Art. 85 Abs. 1 DSGVO bestimmt, dass die Mitgliedsstaaten das Recht auf den Schutz personenbezogener Daten gemäß

dieser Verordnung mit dem Recht auf freie Meinungsäußerung und Informationsfreiheit, einschließlich der Verarbeitung zu journalistischen Zwecken und zu wissenschaftlichen, künstlerischen oder literarischen Zwecken, durch Rechtsvorschriften in Einklang bringen. Wenn es hierzu erforderlich ist, sehen sie nach Art. 85 Abs. 2 DSGVO Ausnahmen unter anderem von Kapitel II vor, zu dem auch Art. 6 DSGVO gehört. Nach Art. 85 Abs. 3 DSGVO teilt jeder Mitgliedstaat der Kommission die aufgrund von Art. 85 Abs. 2 DSGVO erlassenen Rechtsvorschriften einschließlich aller späteren Änderungen unverzüglich mit.

39 (2) Das Berufungsgericht hat ausgeführt, es könne dahinstehen, ob sich der in die Zukunft gerichtete und deswegen nach dem im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung geltenden Recht zu bewertende Unterlassungsanspruch angesichts des zwischenzeitlichen Inkrafttretens der Datenschutz-Grundverordnung weiterhin aus § 1004 Abs. 1 BGB analog, § 823 Abs. 2 BGB, §§ 22, 23 KUG ableiten lasse oder inzwischen auf § 1004 Abs. 1 BGB analog, § 823 Abs. 2 BGB, Art. 6 Abs. 1 DSGVO abzustellen sei. Sowohl im Rahmen des § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG als auch im Rahmen des Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 Buchst. f DSGVO sei eine umfassende Abwägung der widerstreitenden Interessen und grundrechtlich geschützten Positionen geboten, die im Grundsatz zum gleichen Ergebnis führen müsse, wenn sich die Schutzzumfänge der jeweils einzustellenden Positionen - wie hier - nicht unterschieden. Gleichfalls offenbleiben könne, ob einer Anwendung der Datenschutz-Grundverordnung vorliegend nicht zudem der pauschale Ausschluss der Anwendung weiter Teile davon in § 19 des Berliner Datenschutzgesetzes für journalistische Tätigkeiten entgegenstehe und dieser überhaupt den Anforderungen der Öffnungsklauseln des Art. 85 Abs. 1 und 2 DSGVO gerecht werde.

40 (3) Die Beurteilung des Berufungsgerichts, in eine Abwägung am Maßstab des Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 Buchst. f DSGVO wären keine anderen Interessen und grundrechtlich geschützten Positionen einzustellen als in eine Abwägung am

Maßstab der §§ 22, 23 KUG, trifft im Grundsatz zu, bedarf aber der Präzisierung. Im Rahmen einer Abwägung am Maßstab des Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 Buchst. f DSGVO wären nicht die Grundrechte des Grundgesetzes, sondern die der Charta der Grundrechte der Europäischen Union zu berücksichtigen. Bei der Anwendung unionsrechtlich vollständig vereinheitlichter Regelungen sind diese aufgrund des grundsätzlichen Anwendungsvorrangs des Unionsrechts vorrangig, soweit der durch sie gewährleistete Grundrechtsschutz - wie nach ständiger Rechtsprechung auch des Bundesverfassungsgerichts anzunehmen ist - hinreichend wirksam ist (vgl. BVerfGE 152, 216 Rn. 42 bis 49 - Recht auf Vergessen II). Von einer vollständigen Vereinheitlichung ist bei den von der Datenschutz-Grundverordnung erfassten Materien auszugehen (vgl. BVerfGE 152, 216 Rn. 41 - Recht auf Vergessen II). Im Streitfall wären daher - die Anwendbarkeit der Datenschutz-Grundverordnung unterstellt - auf Seiten des Klägers die Grundrechte auf Achtung des Privat- und Familienlebens aus Art. 7 EU-Grundrechtecharta und auf Schutz personenbezogener Daten aus Art. 8 EU-Grundrechtecharta sowie auf Seiten der Beklagten die Grundrechte auf Freiheit der Meinungsäußerung aus Art. 11 EU-Grundrechtecharta und auf unternehmerische Freiheit aus Art. 16 EU-Grundrechtecharta in die Abwägung einzustellen.

41 (4) Zutreffend und von der Revision nicht angegriffen hat das Berufungsgericht angenommen, eine am Maßstab des Art. 6 Abs. 1 Unterabs. 1 Buchst. f DSGVO vorzunehmende Interessenabwägung müsse zum gleichen Ergebnis führen wie eine solche am Maßstab der §§ 22, 23 KUG. Der Gerichtshof der Europäischen Union hat bereits zur Prüfung der Rechtmäßigkeit einer Datenverarbeitung nach der Richtlinie 95/46/EG ausgeführt, dass diese eine Abwägung der jeweiligen einander gegenüberstehenden Rechte und Interessen erfordert, bei der die Bedeutung der Rechte der betroffenen Person aus den Art. 7 und 8 EU-Grundrechtecharta zu berücksichtigen ist (vgl. EuGH, Urteil vom 13. Mai 2014 - C-131/12, GRUR 2014, 895 Rn. 74 = WRP 2014, 805 - Google Spain und

Google). Es ist nichts dafür ersichtlich, dass diese Grundsätze bei der Anwendung der Datenschutz-Grundverordnung nicht mehr gelten sollten. Auch für einen grundsätzlichen Vor- oder Nachrang eines der auf einer Seite betroffenen Grundrechte gegenüber den auf der anderen Seite einzustellenden Grundrechten gibt es weder in der Charta der Grundrechte der Europäischen Union selbst noch in der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union Anhaltspunkte (zum Verhältnis von Art. 7 und 8 EU-Grundrechtecharta zu Art. 11 EU-Grundrechtecharta vgl. BVerfGE 152, 216 Rn. 141 - Recht auf Vergessen II).

42 (5) Danach bedarf es keiner Entscheidung, ob die Verwendung des den Kläger zeigenden Fotos in der streitgegenständlichen Ausgabe der "Bild am Sonntag" für das "Urlaubslotto" der Beklagten zu "journalistischen Zwecken" im Sinne des Art. 85 Abs. 1 und 2 DSGVO erfolgt ist und die darin aufgestellten Voraussetzungen für den Erlass oder die Weitergeltung nationaler Vorschriften mit Blick auf die Konstellation des Streitfalls erfüllt sind (vgl. hierzu auch BGH, ZUM-RD 2020, 642 Rn. 10 mwN; ZUM-RD 2020, 637 Rn. 15; zum Meinungsstand hinsichtlich der Frage, ob Art. 85 Abs. 1 DSGVO eine eigenständige Öffnungsklausel enthält, vgl. BeckOK.InfoMedienR/Cornils, 29. Edition [Stand 1. November 2020], Art. 85 DSGVO Rn. 20 bis 27).

43 b) Das Berufungsgericht hat die Verwendung des Bildnisses des Klägers im konkreten Kontext gemessen am abgestuften Schutzkonzept der §§ 22, 23 KUG als unzulässig angesehen. Entgegen der Auffassung des Landgerichts sei der Eintritt in eine Abwägung allerdings nicht wegen der Verfolgung kommerzieller Zwecke durch die Beklagte gänzlich ausgeschlossen. Zwar könne dies in eindeutigen Fällen klassischer Werbung denkbar sein, doch liege ein solcher Fall hier nicht vor. Mit dem Abdruck des Bildes habe die Beklagte nicht allein kommerzielle Interessen verfolgt, sondern zumindest auch gewisse Informationsinteressen der Allgemeinheit befriedigt. Jedenfalls in Verbindung mit der Bildunterschrift könne der Leser der Veröffentlichung des Bildes etwa entnehmen, dass

der Kläger zum Bordpersonal des "Traumschiffs" gehöre und mit diesem zu den "schönsten Buchten und spannendsten Stränden" zu "schippern" pflege. Zudem folge aus dem Bild eine unterbewusste (Re-)Aktualisierung der mit dem "Traumschiff" verbundenen besonderen Ästhetik und Symbolkraft als Sinnbild für Eskapismus und Romantik. Die Beklagte habe daher nicht nur einen beliebigen Anlass zur Abbildung des prominenten Klägers geschaffen; vielmehr bebildere das Foto zumindest noch kontextgerecht ihr Preisausschreiben mit der dort unter anderem zu gewinnenden Kreuzfahrt.

44 Im Rahmen der Abwägung überwiegen die schutzwürdigen Interessen des Klägers. Die Veröffentlichung seines Bildnisses enthalte einen geringen Informationswert und sei auch nicht geeignet, einen nennenswerten Beitrag zur öffentlichen Meinungsbildung zu leisten. Es liege eher nur eine Wiederholung von Informationen vor, die einem breiten Publikum aus der TV-Serie ohnehin bereits vorbekannt gewesen seien. Selbst wenn man an einen Symbolcharakter des Fotos anknüpfen wollte, trete dieser im konkreten Fall nicht besonders stark zu Tage. Um welches Schiff es sich handele, erschließe sich nur dem Kenner der Serie oder dem Leser der Bildunterschrift. Sei ein Symbolbild derart vom Vorwissen über die Serie oder von der begleitenden Wortberichterstattung abhängig, könne die von der Beklagten betonte Wirkungsmacht des Fotos in der Abwägung nicht überragend hoch bewertet werden. Ansonsten könnte nahezu jedes Bild einer prominenten Person durch Zufügung eines entsprechenden Kontextes zum Symbol für bestimmte von der Person in einer Rolle oder sonstigen Funktion verkörperte Gegebenheiten erklärt werden.

45 Zugunsten der Beklagten sei zu berücksichtigen, dass der Kläger nur in seiner positiv behafteten Serienrolle und damit bei einer Tätigkeit in seiner Sozialsphäre abgebildet sei. Angesichts der von der Beklagten zu Recht betonten Verankerung der TV-Serie im allgemeinen Bewusstsein und Sprachgebrauch

habe der Kläger es zumindest in gewissen Grenzen als Folge der eigenen Entscheidung zur Übernahme der Rolle in Kauf zu nehmen, dass er mit dem "Traumschiff-Idyll" in Verbindung gebracht werde. Auch sei keine klassische (Testimonial-)Werbung erfolgt. Zudem könne ein von der Pressefreiheit geschütztes Informationsanliegen auch darin bestehen, die Aufmerksamkeit des Lesers durch Beigabe von Bildnissen der am Geschehen eines redaktionellen Wortberichts beteiligten Personen zu wecken oder zu steigern. Der Kläger sei hieran jedoch nur mittelbar über die geschilderten Reminiszenzen beteiligt. Zudem sei ein reines Interesse an der bloßen Aufmerksamkeitserregung bei der Abwägung eher geringer zu gewichten. Zugunsten des Klägers spreche neben dem geringen Informationsgehalt der Veröffentlichung des Bildnisses entscheidend, dass es auch zu kommerziell-werblichen Zwecken genutzt worden sei.

46 c) Diese Bewertung hält der rechtlichen Nachprüfung im Ergebnis stand. Die Verwendung des Bildnisses des Klägers im "Urlaubslotto" der Beklagten ist nicht gemäß §§ 22, 23 KUG gerechtfertigt.

47 aa) Eine Einwilligung des Klägers gemäß § 22 Satz 1 KUG liegt nicht vor.

48 bb) Zutreffend und von der Revision unbeanstandet hat das Berufungsgericht angenommen, dass der Anwendungsbereich des § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG eröffnet ist. Die Verwendung des Fotos des Klägers diene nicht ausschließlich dem privaten Geschäftsinteresse der Beklagten, sondern auch einem schutzwürdigen Informationsinteresse der Allgemeinheit. Mit Recht hat das Berufungsgericht hierfür zum einen auf die dem Leser mitgeteilte oder in Erinnerung gerufene Rolle des Klägers als Kapitän in der Fernsehserie "Das Traumschiff" und zum anderen auf die in dieser Fernsehserie liegende Symbolkraft abgestellt.

49 cc) Die Angriffe der Revision gegen die im Rahmen des § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG vom Berufungsgericht vorgenommene Abwägung dringen im Ergebnis nicht

durch. Die Interessen des Klägers sind im Streitfall höher zu gewichten als die der Beklagten.

50 (1) Zutreffend und von der Revision unbeanstandet hat das Berufungsgericht zu Gunsten der Beklagten berücksichtigt, dass die Art der Darstellung keinen eigenständigen Verletzungsgehalt aufweist, weil der Kläger nicht in ihn beeinträchtigender Weise, sondern in seiner Serienrolle abgebildet ist, die seine Sozialsphäre betrifft. Der Kläger ist durch die Bildnisnutzung zudem nur im - lediglich einfachrechtlich geschützten - vermögensrechtlichen Zuweisungsgehalt seines Persönlichkeitsrechts und nicht auch in dessen - auch verfassungsrechtlich gewährleisteten - ideellen Bestandteil betroffen (vgl. hierzu auch BGH, GRUR 2011, 647 Rn. 34 und 40 - Markt & Leute).

51 (2) Mit Recht wendet sich die Revision allerdings gegen die Annahme des Berufungsgerichts, der Symbolcharakter der streitgegenständlichen Abbildung trete nicht besonders stark zu Tage. Vielmehr ist zu Gunsten der Beklagten in die Abwägung einzustellen, dass sie das Bildnis des Klägers auf einem Foto genutzt hat, das auch als Symbolbild für eine Kreuzfahrt im Sinne einer "Traumreise" steht und sich dadurch teilweise von der Person des Klägers losgelöst hat.

52 Hierfür kommt es maßgeblich auf den Gesamteindruck der in Rede stehenden Veröffentlichung an. Es ist nicht erforderlich, dass sich der Symbolcharakter eines Fotos bereits aus diesem selbst erschließt; auch die Bildunterschrift und/oder die begleitende Wortberichterstattung sind in die Betrachtung einzubeziehen. Dabei fließt auch der - von der Revision mit Recht hervorgehobene - Umstand ein, dass das Foto nicht den Kläger allein, sondern zusammen mit den zu diesem Zeitpunkt ebenfalls in der Fernsehserie mitwirkenden Schauspielern Heide Keller und Nick Wilder zeigt. Danach wird der Leser das Foto jedenfalls aufgrund der Bildunterschrift als Abbildung des zum Zeitpunkt seiner Veröffentlichung am 18. Februar 2018 aktuellen Bordpersonals aus der Fernsehserie "Das Traumschiff" erkannt haben.

53 Die Intensität der von dem streitgegenständlichen Foto ausgehenden Symbolkraft hängt vom Vorwissen des Lesers über die Fernsehserie ab. Das Berufungsgericht hat in Bezug auf die durch die Veröffentlichung vermittelten Informationen zutreffend ausgeführt, dass diese einem "breiten Publikum" vorbekannt seien. Soweit die Revision darüber hinaus geltend macht, es sei davon auszugehen, dass bei einem "sehr großen Anteil der durchschnittlichen Leserschaft" des streitgegenständlichen Artikels das erforderliche Vorwissen vorhanden sei, findet dies hingegen keinen Niederschlag in den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts und ist daher als neuer Vortrag in der Revisionsinstanz unbeachtlich (§ 559 Abs. 1 ZPO). Jedoch merkt die Revision mit Recht an, dass das generelle Verständnis für den Symbolcharakter des Fotos nicht notwendig auf den aktuellen Zuschauerkreis der Fernsehserie "Das Traumschiff" beschränkt ist, sondern sich auch auf Personen erstrecken kann, die sie zu früheren Zeitpunkten gesehen oder die hierfür notwendigen Informationen aus anderen Quellen erlangt haben. Diesen Umstand hat das Berufungsgericht indes berücksichtigt, indem es ausgeführt hat, dass die Serie im allgemeinen Bewusstsein und Sprachgebrauch verankert sei.

54 Wird das streitgegenständliche Foto danach von einem breiten Publikum als Symbolbild für eine Kreuzfahrt im Sinne einer "Traumreise" angesehen, führt das jedoch nicht dazu, dass es - selbst in einem redaktionellen Kontext - schrankenlos für die Bebilderung einer Kreuzfahrt genutzt werden darf. Der Symbolcharakter des Fotos ist vielmehr in die umfassende Abwägung der widerstreitenden Interessen einzustellen. Die durch ihn bewirkte teilweise Entkoppelung des Motivs von der Person des Klägers lässt den Eingriff in sein Persönlichkeitsrecht als weniger gravierend erscheinen. Hierbei ist auch von Bedeutung, dass der Kläger - wie vom Berufungsgericht festgestellt - das Entstehen der Symbolik durch die Übernahme der Serienrolle letztlich gebilligt hat.

55 (3) Die von der Revision ebenfalls angegriffene Annahme des Berufungsgerichts, die Veröffentlichung des Bildnisses sei nicht geeignet, einen nennenswerten Beitrag zur öffentlichen Meinungsbildung zu leisten, ist hingegen nicht zu beanstanden.

56 Das Berufungsgericht hat diese Beurteilung widerspruchsfrei aus dem von ihm zwar nicht gänzlich negierten, aber doch für gering erachteten Informationswert der Bildnisnutzung im Kontext der Veröffentlichung hergeleitet. Mit Blick auf die Person des Klägers und dessen Rolle als Kapitän des "Traumschiffs" hat das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt, es würden nur Informationen wiederholt, die einem breiten Publikum aus der Fernsehserie ohnehin bereits vorbekannt seien. Hierin liegt weder eine unzulässige inhaltliche Bewertung des streitgegenständlichen Artikels (vgl. hierzu BVerfGE 120, 180, 206 [juris Rn. 67]) noch - wie die Revision rügt - eine Unterscheidung zwischen wertvollen und wertlosen Informationen beziehungsweise Sachdebatten. Das Berufungsgericht hat auch nicht den in der Rechtsprechung gefestigten Grundsatz verkannt, dass Meinungsbildung auch durch unterhaltende Beiträge stattfinden kann (vgl. BGH, Urteil vom 28. Oktober 2008 - VI ZR 307/07, BGHZ 178, 213 Rn. 13; BGH, GRUR 2019, 866 Rn. 9; ZUM-RD 2020, 642 Rn. 13, jeweils mwN).

57 Die Revision sieht einen Beitrag zur Meinungsbildung vor allem in der (Re-)Aktualisierung des in der Fernsehserie gezeichneten Bildes einer Kreuzfahrt; der Leser werde auch angeregt zu überlegen, ob die verlorene Kreuzfahrt diesem Bild entspreche, und seinen nächsten Urlaub zu planen. Hiermit hat sie jedoch keine Sachdebatte benannt, bei der das mit dem Bildnis des Klägers illustrierte "Urlaubslotto" einen Beitrag zur öffentlichen Meinungsbildung leistet.

58 (4) Ohne Erfolg wendet sich die Revision auch dagegen, dass das Berufungsgericht der überwiegend kommerziellen Nutzung des Bildnisses des Klägers im Streitfall entscheidende Bedeutung beigemessen hat.

59 Im Streitfall ist von einem kommerziellen Schwerpunkt des "Urlaubslottos" auszugehen. In diese Beurteilung fließt der geringe Informationswert der Bildnisnutzung (vgl. hierzu Rn. 55 bis 57) sowie der streitgegenständlichen Veröffentlichung insgesamt ein. Auch wenn das "Urlaubslotto" dem durch Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG und Art. 11 EU-Grundrechtecharta geschützten Bereich der Pressefreiheit zuzurechnen ist, setzt die Beklagte es aus Sicht des Durchschnittslesers vorwiegend zur - nicht meinungsbildenden - Unterhaltung der Leserschaft, zu deren Bindung an ihr eigenes Presseerzeugnis und zur Steigerung der Aufmerksamkeit dafür ein. Ein weiteres Indiz für die kommerzielle Ausrichtung des "Urlaubslottos", den auch das Berufungsgericht zutreffend gesehen hat, liegt in der zumindest partiellen Refinanzierung des Gewinnspiels durch Mehrwertdienstnummern.

60 Für die Prüfung, mit welchem Gewicht die kommerzielle Nutzung eines Bildnisses in die Interessenabwägung einzustellen ist, hat das Berufungsgericht zutreffend auf den inhaltlichen Bezug zwischen dem genutzten Foto und dem hiermit bebilderten - durch die Pressefreiheit geschützten - Beitrag abgestellt. Eine solche Prüfung führt zu keiner unverhältnismäßigen Beschränkung des von der Pressefreiheit umfassten Rechts der Beklagten, einen redaktionellen Beitrag zu bebildern, und auch nicht zu den von der Revision befürchteten "chilling effects" für die Presse dergestalt, dass die redaktionelle Nutzung von Bildnissen willkürlich in Abwehransprüche der abgebildeten Person umschlüge. Sie ist vielmehr Folge der durch §§ 22, 23 KUG vorgegebenen Interessenabwägung. Würde jede Nutzung von Bildnissen, mit der neben kommerziellen auch redaktionelle Interessen verfolgt werden, aufgrund der Pressefreiheit privilegiert, führte dies zu einer weitgehenden Aushöhlung des Rechts am eigenen Bild des Klägers gegenüber den Geschäftsinteressen der Beklagten.

61 Danach besteht im Streitfall ein schwacher inhaltlicher Bezug zwischen dem Bildnis des Klägers und dem Gewinnspiel. Die Informationen, die der Beitrag

mit Blick auf die Person des Klägers und dessen Rolle als Kapitän in der Fernsehserie "Das Traumschiff" enthält, sind der Bewerbung des "Urlaubslottos" der Beklagten funktional untergeordnet. Zwar hat die Beklagte, wie das Berufungsgericht zutreffend festgestellt hat, nicht nur einen beliebigen Anlass zur Abbildung des Klägers geschaffen, sondern ihr "Urlaubslotto", in dem als Hauptpreis eine Kreuzfahrt zu gewinnen ist, mit dem streitgegenständlichen Foto zumindest noch kontextgerecht bebildert. Zudem hat sie das Bildnis des Klägers weder zu einer Testimonial-Werbung noch als unmittelbar verkaufsfördernde Maßnahme auf dem Titelblatt, sondern im Inneren der Zeitung auf Seite 13 eingesetzt. Gleichwohl hat das Berufungsgericht mit Recht einen gewissen Imagetransfer vom Kläger auf das "Urlaubslotto" der Beklagten angenommen. Die Beklagte hat ihr Gewinnspiel dadurch aufgewertet, dass sie eine gedankliche Verbindung zwischen dem ausgelobten Hauptpreis einer Kreuzfahrt und der Fernsehserie "Das Traumschiff" hergestellt hat. Hiergegen wendet die Revision ohne Erfolg ein, das Foto zeige den Kläger und die mit ihm abgebildeten Personen nur in ihren Serienrollen und lasse sie als eigenständige Personen zurücktreten. Dass dies nicht zutrifft, zeigt - wie ausgeführt - bereits die Nennung des Namens des Klägers in der Bildunterschrift (vgl. bereits Rn. 20).

62 (5) In der Gesamtabwägung überwiegen danach die Belange des Klägers. Auch unter Berücksichtigung der in dem streitgegenständlichen Foto liegenden Symbolik greift dessen Nutzung durch die Beklagte für einen überwiegend kommerziellen Zweck ohne beachtlichen Beitrag zu einer Sachdebatte in nicht gerechtfertigter Weise in das Persönlichkeitsrecht des Klägers ein.

63 3. Auch die für den Unterlassungsanspruch erforderliche Wiederholungsgefahr liegt vor. Eine rechtswidrige Beeinträchtigung in der Vergangenheit begründet in der Regel die tatsächliche Vermutung der Wiederholungsgefahr (vgl. nur BGH, Urteil vom 17. Dezember 2019 - VI ZR 249/18, GRUR 2020, 664

Rn. 21). Umstände, die diese Wiederholungsgefahr entfallen lassen, hat das Berufungsgericht im Streitfall nicht festgestellt. Die Revision rügt auch nicht, dass das Berufungsgericht entsprechende Feststellungen rechtsfehlerhaft nicht getroffen hätte.

64 II. Ohne Rechtsfehler hat das Berufungsgericht ferner aufgrund der Nennung des Namens des Klägers in dem Artikel der Beklagten einen Unterlassungsanspruch nach § 1004 Abs. 1 Satz 2 analog, § 823 Abs. 1 BGB wegen einer Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts in der Ausprägung des Rechts am eigenen Namen bejaht.

65 1. Das Berufungsgericht hat hierzu angenommen, bei der gebotenen Abwägung gelte nichts Anderes als zum Bildnisschutz bereits ausgeführt. Zwar liefern der Schutz von Bild- und Wortberichterstattungen nicht zwingend parallel. Im konkreten Fall bestehe jedoch kein Anlass, eine namentliche Nennung des Klägers ohne unzulässige Bildnisveröffentlichung im Zusammenhang mit dem Artikel anders zu bewerten.

66 2. Diese Beurteilung, gegen die die Revision keine eigenständigen Rügen vorbringt, hält rechtlicher Nachprüfung stand.

67 a) Die Zulässigkeit einer Wortberichterstattung richtet sich allerdings nicht nach denselben Maßstäben wie die einer Bildberichterstattung, weil nicht die vom Regel-Ausnahme-Prinzip der §§ 22, 23 KUG geprägte Gewährleistung des Rechts am eigenen Bild eingreift, sondern der Schutzzumfang des Persönlichkeitsrechts von vornherein durch eine Güterabwägung mit den schutzwürdigen Interessen der Medien zu bestimmen ist (vgl. BGH, Urteil vom 26. Oktober 2010 - VI ZR 230/08, BGHZ 187, 200 Rn. 8 bis 12; Urteil vom 29. Mai 2018 - VI ZR 56/17, GRUR 2018, 964 Rn. 28 bis 30; BGH, ZUM-RD 2020, 642 Rn. 37 bis 39, jeweils mwN). Jedoch greift die Nutzung eines Namens zu kommerziellen Zwecken in die vermögenswerten Bestandteile des Persönlichkeitsrechts ein

(vgl. BGH, Urteil vom 1. Dezember 1999 - I ZR 49/97, BGHZ 143, 214, 219 f. und 230 [juris Rn. 51 und 75] - Marlene Dietrich, mwN; Urteil vom 5. Juni 2008 - I ZR 96/07, GRUR 2008, 1124 Rn. 12 = WRP 2008, 1524 - Zerknitterte Zigarettenschachtel; Urteil vom 5. Juni 2008 - I ZR 223/05, WRP 2008, 1567 Rn. 13). Auch insoweit ist die Rechtmäßigkeit des Eingriffs anhand einer umfassenden Güter- und Interessenabwägung unter Berücksichtigung der Rechtspositionen beider Seiten zu beurteilen (BGH, GRUR 2008, 1124 Rn. 15 - Zerknitterte Zigarettenschachtel; WRP 2008, 1567 Rn. 14).

68 b) Danach war auch der Eingriff der Beklagten in das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Klägers in der Ausprägung des Rechts am eigenen Namen rechtswidrig. Die Beklagte hat den Namen des Klägers im streitgegenständlichen Artikel vom 18. Februar 2018 zu überwiegend kommerziellen Zwecken genutzt. Weil er nur in der Bildunterschrift genannt wird, ist die Namensnennung untrennbar mit der Bildnisnutzung verknüpft. Die Interessenabwägung muss daher jeweils zu demselben Ergebnis führen. Auf die Frage, ob der Name des Klägers isoliert - das heißt ohne Beifügung des streitgegenständlichen Fotos - in dem Artikel der Beklagten hätte verwendet werden dürfen, kommt es vorliegend nicht an.

69 III. Mit Recht hat das Berufungsgericht auch den Anspruch des Klägers auf Erstattung der Kosten seiner vorgerichtlichen Abmahnung in Höhe von 593,19 € nebst Zinsen bejaht. Die Revision erhebt insoweit auch keine eigenständigen Rügen.

70 IV. Die Revision hat Erfolg, soweit sie sich gegen den dem Kläger zuerkannten Auskunftsanspruch über die Druckauflage der "Bild am Sonntag" vom 18. Februar 2018 wendet. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerhaft übersehen, dass die Erteilung der begehrten Auskunft zur Geltendmachung des bereicherungsrechtlichen Anspruchs auf Zahlung einer fiktiven Lizenzgebühr nicht erforderlich ist.

- 71 1. Nach dem Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) kann ein Auskunftsanspruch gegeben sein, wenn eine Rechtsverletzung vorliegt, die Auskunft zur Rechtsverfolgung erforderlich ist und vom Verletzer unschwer erteilt werden kann (vgl. BGH, Urteil vom 21. April 2016 - I ZR 198/13, BGHZ 210, 77 Rn. 103 - Verlegeranteil; Urteil vom 18. Juni 2019 - VI ZR 80/18, BGHZ 222, 196 Rn. 58, jeweils mwN).
- 72 2. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, dem Grunde nach bestehe als erste Voraussetzung für einen Auskunftsanspruch ein Anspruch des Klägers auf Zahlung einer fiktiven Lizenzgebühr. Die gewisse Atypik der hier streitgegenständlichen werblichen Nutzung stehe dem nicht entgegen. Das pauschale Bestreiten eines Werbewerts des Klägers durch die Beklagte sei angesichts der vorgelegten Berichterstattung über einen sechsstellig dotierten Werbevertrag unsubstantiiert. Auch die weiteren Voraussetzungen eines Auskunftsanspruchs lägen vor. Dass der Kläger auf die Angaben zur Druckauflage abstelle, sei nicht zu beanstanden, da bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise davon auszugehen sei, dass ein Verlag im Kern so viele Zeitschriften drucken werde, wie er auch absetzen gedenke; die Zahl gebe zugleich Auskunft über den beabsichtigten Verbreitungsgrad. Soweit die Beklagte meine, dass der Kläger sich über die Website der IVW mühelos und ohne Anmeldung für eine Bezifferung seines Anspruchs ausreichende Angaben zu den durchschnittlichen Auflagen in den einzelnen Quartalen beschaffen könne, trage das nicht. Es sei jedenfalls nicht ausgeschlossen, dass die konkrete Ausgabe einen höheren Verbreitungsgrad gehabt habe als der Quartalsdurchschnitt. Da dies wiederum Auswirkungen auf eine fiktive Lizenzgebühr haben könne, sei mithin auch diese zusätzliche Angabe geschuldet. Diese sei der Beklagten als Verletzerin auch zumutbar und möglich.
- 73 3. Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung in einem entscheidenden Punkt nicht stand. Die begehrte Auskunft ist für die Geltendmachung von Ansprüchen auf Zahlung einer fiktiven Lizenzgebühr nicht erforderlich.

- 74 a) Mit Recht hat das Berufungsgericht einen Zahlungsanspruch des Klägers dem Grunde nach bejaht. Die unbefugte kommerzielle Nutzung eines Bildnisses stellt einen Eingriff in den vermögensrechtlichen Zuweisungsgehalt des Rechts am eigenen Bild dar und begründet grundsätzlich - neben dem Verschulden voraussetzenden Schadensersatzanspruch - einen Anspruch aus Eingriffskondiktion auf Zahlung der üblichen Lizenzgebühr (vgl. BGH, GRUR 2013, 196 Rn. 42 - Playboy am Sonntag, mwN). Für die unbefugte kommerzielle Nutzung eines fremden Namens gilt dies ebenfalls (vgl. BGH, GRUR 2008, 1124 Rn. 11 - Zerknitterte Zigarettenschachtel).
- 75 b) Die begehrte Auskunft ist für den Kläger jedoch zur weiteren Verfolgung seines Zahlungsanspruchs nicht erforderlich.
- 76 aa) Nicht anders als im Fall einer als Schadensersatz zu zahlenden fiktiven Lizenzgebühr ist deren Höhe auch im Rahmen eines bereicherungsrechtlichen Anspruchs vom Tatgericht gemäß § 287 Abs. 2 ZPO zu schätzen (vgl. BVerfG, GRUR-RR 2009, 375 Rn. 22). Zu fragen ist, was vernünftige Vertragspartner als Vergütung für die vom Verletzer vorgenommenen Benutzungshandlungen vereinbart hätten. Im Rahmen der Ermittlung des objektiven Werts der Benutzungsberechtigung, der für die Bemessung der Lizenzgebühr maßgebend ist, müssen die gesamten relevanten Umstände des Einzelfalls in Betracht gezogen und umfassend gewürdigt werden (zum Schadensersatzanspruch vgl. BGH, Urteil vom 13. September 2018 - I ZR 187/17, GRUR 2019, 292 Rn. 18 = WRP 2019, 209 - Sportwagenfoto). Dabei sind an Art und Umfang der vom Geschädigten beizubringenden Schätzgrundlagen nur geringe Anforderungen zu stellen. Dem Tatgericht kommt in den Grenzen eines freien Ermessens ein großer Spielraum zu (vgl. BGH, GRUR 2019, 292 Rn. 24 - Sportwagenfoto).
- 77 bb) Danach benötigt der Kläger die von ihm begehrte Auskunft für die Geltendmachung seines Zahlungsanspruchs nicht. Bei bekannten Printmedien wie vorliegend der "Bild am Sonntag" kann grundsätzlich von einem vergleichsweise

hohen Verbreitungsgrad ausgegangen werden (vgl. BGHZ 222, 196 Rn. 59). Darüber hinaus kann sich der Kläger zur Bezifferung seines Anspruchs - wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei festgestellt hat - auf die im Internetauftritt der Informationsgemeinschaft zur Feststellung der Verbreitung von Werbeträgern (IVW) verfügbare Durchschnittsauflage der "Bild am Sonntag" im I. Quartal 2018 stützen. Dass der Verbreitungsgrad der streitgegenständlichen Ausgabe vom 18. Februar 2018 signifikant vom Durchschnittswert abgewichen wäre, ist weder dargelegt noch ersichtlich.

78 cc) Daher kann offenbleiben, ob der Kläger die von ihm begehrte Auskunft auch deswegen nicht benötigt, weil er seinen Zahlungsantrag nicht beziffern muss, sondern dessen Bemessung in das Ermessen des Tatgerichts stellen kann (so BGHZ 222, 196 Rn. 59 für den Anspruch auf Geldentschädigung bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen außerhalb des vermögensrechtlichen Zuweisungsgehalts). Es entspricht zwar gefestigter Rechtsprechung, dass in Fällen, in denen die Schadenshöhe von einer gerichtlichen Schätzung nach § 287 Abs. 2 ZPO abhängt, ein unbezifferter Zahlungsantrag nach § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO zulässig sein kann (vgl. BGH, Beschluss vom 7. April 2009 - KZR 42/08, GRUR-RR 2009, 319 mwN). Jedoch erscheint es fraglich, ob dem Verletzten mit dieser Begründung verwehrt werden kann, die für eine - ebenso zulässige - Bezifferung seines Antrags erforderlichen Informationen vom Rechtsverletzer zu verlangen.

79 C. Eine Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union nach Art. 267 Abs. 3 AEUV ist nicht veranlasst (vgl. EuGH, Urteil vom 6. Oktober 1982 - 283/81, Slg. 1982, 3415 Rn. 21 = NJW 1983, 1257 - Cilfit u.a.; Urteil vom 1. Oktober 2015 - C-452/14, GRUR Int. 2015, 1152 Rn. 43 - Doc Generici, mwN). Im Streitfall stellt sich keine entscheidungserhebliche Frage zur Auslegung des Unionsrechts, die nicht bereits durch die Rechtsprechung des Gerichtshofs geklärt oder nicht zweifelsfrei zu beantworten ist.

80

D. Danach ist das angefochtene Urteil teilweise aufzuheben und die Klage abzuweisen, soweit die Beklagte zur Auskunftserteilung verurteilt worden ist. Der Senat kann insoweit selbst entscheiden, da die Sache zur Endentscheidung reif ist (§ 563 Abs. 3 ZPO). Im Übrigen ist die Revision zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1, § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO.

Koch

Schaffert

Löffler

Schwonke

Odörfer

Vorinstanzen:

LG Köln, Entscheidung vom 30.01.2019 - 28 O 216/18 -

OLG Köln, Entscheidung vom 10.10.2019 - 15 U 39/19 -