

Oberlandesgericht Köln

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

§§ 22, 23 KUG; § 823 BGB

- 1. Der Bildnisschutz aus §§ 22, 23 KUG greift auch dann ein, wenn das Bild einen Schauspieler im Rahmen einer bekannten Rollendarstellung wiedergibt.**
- 2. Auch sog. "Symbolfotos" sind rechtlich anhand der allgemeinen Grundsätze der §§ 22, 23 KUG zu behandeln. Es streitet bei der Abwägung gegen einen Verlag, wenn der Informationswert der Veröffentlichung des Bildnisses einer prominenten Person gering ist und die Veröffentlichung auch nicht geeignet ist, einen nennenswerten Beitrag zur öffentlichen Meinungsbildung zu leisten.**
- 3. Da die Entscheidung, ob und in welcher Weise das eigene Bildnis für Werbezwecke zur Verfügung gestellt werden soll, wesentlicher - vermögensrechtlicher - Bestandteil des Persönlichkeitsrechts ist, ist dies bei der Abwägung von ganz besonderem Gewicht.**

OLG Köln, Urteil vom 10.10.2019, Az.: 15 U 39/19

Tenor:

I. Unter Zurückweisung der Berufung der Beklagten wird das Teilurteil des Landgerichtes Köln vom 30.01.2019 - 28 O 216/18 - abgeändert und insgesamt wie folgt neu gefasst:

1) Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 EUR, ersatzweise Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, letztere zu vollziehen an den Vorstandsvorsitzenden der Beklagten, zu unterlassen, das Bildnis und/oder den Namen des Klägers, wie in der Ausgabe der "A" vom 18.02.2018, Seite 13, geschehen, zu veröffentlichen und/oder zu verbreiten und/oder veröffentlichen und/oder verbreiten zu lassen;

2) die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger Auskunft zu erteilen über die Druckauflage der "A" vom 18.02.2018;

3) die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 593,19 EUR nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 18.04.2018 zu zahlen.

II. Die Kostenentscheidung hinsichtlich der Kosten der ersten Instanz bleibt der Schlusssentscheidung vorbehalten. Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Beklagte.

III. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, hinsichtlich des Tenors zu 1) gegen Sicherheitsleistung i.H.v. 5.000 EUR, hinsichtlich des Tenors zu 2) und 3) und wegen der Kosten des Berufungsverfahrens ohne Sicherheitsleistung. Die Beklagte kann die

Vollstreckung im Hinblick auf den Tenor zu 2) abwenden gegen Sicherheitsleistung i.H.v. 500 EUR, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Die Beklagte kann die Vollstreckung hinsichtlich des Tenors zu 3) und wegen der Kosten des Berufungsverfahrens abwenden gegen Sicherheitsleistung i.H.v. 110% des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicherheit i.H.v. 110% des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.

IV. Die Revision wird zugelassen.

Gründe:

I.

1

Die Parteien streiten im Nachgang an ein einstweiliges Verfügungsverfahren vor dem Landgericht Köln (Az.: 28 O 105/18) um die Zulässigkeit der Veröffentlichung eines Bildnisses des Klägers bzw. die Verwendung seines Namens im Kontext eines Gewinnspiels sowie im Zusammenhang damit im Wege der Stufenklage nunmehr auch über Auskunfts- und Zahlungsansprüche (sog. Lizenzanalogie). Der Kläger ist Schauspieler und spielte u.a. im Zeitraum von 2014 bis 2019 in der ZDF-Serie "B" in den Folgen 71 - 83 die Rolle des Kapitäns "C". In der Serie werden Geschehnisse auf einem Kreuzfahrtschiff dargestellt, welches in jeder Folge zu einem anderen Urlaubziel unterwegs ist. Eine zentrale Rolle spielen in den Handlungssträngen Besatzungsmitglieder, wobei der Kapitän naturgemäß eine besonders hervorgehobene Rolle einnimmt.

2

Die Beklagte verlegt u.a. die Zeitung "A". Am 18.02.2018 erschien auf Seite 13 der Zeitung unter der Überschrift "Gewinnen Sie Bares und eine Traumreise" ein Artikel zu einer damals schon seit dem 28.01.2018 laufenden Aktion "A-Urlaubslotto." Für den Beitrag wurde bis auf die linke Spalte die gesamte Zeitungsseite genutzt. Unterhalb der Überschrift befand sich das streitgegenständliche Bild des Klägers, auf dem dieser mit zwei seiner Schauspielkollegen aus der vorstehend genannten Serie ab dem Oberkörper aufwärts abgebildet ist. Die Abgebildeten tragen ihre aus der Serie bekannten Uniformen, befinden sich auf einem Schiff und lächeln freundlich winkend in die Kamera. Maskenbildnerisch ist das Äußere des Klägers dabei nicht weiter verändert. Das Bild nimmt ca. ein Drittel der für die Aktion genutzten Fläche ein. Ergänzt wird es durch die Bildunterschrift: "D, E und F (von rechts) werden Sie zwar nicht treffen. Aber wie auf dem echten TV-B schippern Sie zu den schönsten Buchten und spannendsten Städten." Unter dem Bild wird in einem dreispaltigen Text die Aktion "Urlaubslotto" erläutert, wobei wegen der weiteren Einzelheiten auf die nachstehend eingeblendete Berichterstattung Bezug genommen wird. Abgebildet wurden zudem vier Reisekoffer. Jeder Koffer war mit einem aufgedruckten individuellen Zahlencode versehen, welchen die Leser bis zum 24.02.2018 um 24 Uhr per Anruf oder SMS an eine Mehrwertdienstenummer zu regulären Kosten von jeweils 50 Cent auf Gewinn überprüfen konnten. Unter allen Teilnehmern wurden zudem Tickets für eine 13tägige Kanaren-Kreuzfahrt mit der G verlost, wie in der Berichterstattung am Ende unter der Überschrift "So können sie mit dem Luxusschiff in See stechen" erläutert.

Gewinnen Sie Bares und eine Traumreise

7 richtige Endziffern 5000 Euro
6 richtige Endziffern 1000 Euro
5 richtige Endziffern 100 Euro

Ihr persönlicher Gewinn-Code: [Redacted]

Wollen Sie zum Meer? Dann machen Sie mit beim "A-Urlaubslotto". Schöpfen Sie zu den schönsten Booten und spannenden Schiffen.

Sie wollen raus aus der Kälte und rein ins Warme? Dann machen Sie mit beim "A-Urlaubslotto". Dabei haben Sie in dieser Woche viermal die Chance auf bis zu 5000 Euro - und auf eine Traumreise mit der [Redacted].

Was macht dieses Gewinnspiel so besonders? Fürs Urlaubsotto drückt [Redacted] jeweils spezieller Individual-Skoeffizienten individuelle siebenstellige Gewinn-Codes in Ihre Zeitung (siehe Kopier-Ausdruck).

Wie mache ich mit? Sie können ganz einfach prüfen, ob Ihr persönlicher Gewinn-Code wirklich gewonnen hat.

Per Telefon [Redacted] Geben Sie Ihre sieben Glückszahlen per Tastenwahl ein und hören Sie direkt, ob Sie gewonnen haben. Der Anruf kostet 90 Cent/Anruf aus dem dt. Festnetz, mit dem Handy ist es teurer.

Oder per SMS [Redacted] Senden Sie eine SMS mit dem folgenden Text: LOS, Ihr Zahlen-Code, Name, Anschrift und Ihre Telefonnummer. Die SMS kostet 90 Cent.

Beispiel: LOS, 1234567, Max Mustermann, Musterstraße 1, 12345 Musterhausen.

Stimmen alle sieben Ziffern mit den zufällig gezogenen Losnummern überein, kassieren Sie 5000 Euro. Sind die letzten sechs Ziffern identisch, gibt es 1000 Euro. Stimmen die letzten fünf Ziffern mit Ihren 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.

Teilnahmechluss ist am 26. 8. 2018 um Mitternacht.

Wichtige Infos: [Redacted]

PS: Der Gewinncode der vergangenen Woche lautet: [Redacted]

Wollen Sie gleich vier persönliche Gewinn-Codes mit der Chance auf bis zu 5000 Euro?

Ihr persönlicher Gewinn-Code: [Redacted]

Ihr persönlicher Gewinn-Code: [Redacted]

Ihr persönlicher Gewinn-Code: [Redacted]

Ihr persönlicher Gewinn-Code: [Redacted]

Teilnahme: [Redacted]

So können Sie auf dem Luxusschiff in See stechen

Unter allen Teilnehmern verlost [Redacted] dieses Woche eine 13-tägige Kanaren-Reise auf der [Redacted]. Für 2 Personen geht es am 2. 12. 2018 ab [Redacted]. (Anreise inklusive) Sie werden in Richtung Großbritanniens, 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, das 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 12. 12. geht es ab Gran Canaria mit dem Flugzeug zurück in die Heimat. Wir sagen schon jetzt viel Spaß im Urlaub auf dem Meer!

Infos: www.aida.de

3 Bei dem "A-Urlaubslotto" handelte es sich um eine für einen Zeitraum von sechs Wochen stattfindende wöchentliche Aktion. Zuvor war die Aktion in nahezu identischer Aufmachung mit lediglich leichten textlichen Unterschieden angepriesen worden, allerdings einer jeweils anderen Bebilderung im oberen Drittel der Seite wie z.B. einem am Strand tobenden Pärchen am 11.02.2018 (Anlage B1, Bl. 48 AH).

4 Der Kläger hatte weder in die Nutzung seines Bildes noch die Veröffentlichung seines Namens in diesem Zusammenhang eingewilligt. Mit anwaltlichem Schreiben vom 01.03.2018 (Anlage K4, Bl. 4 ff. AH) forderte er die Beklagte zur Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungsverpflichtungserklärung auf sowie zur Auskunft über den Umfang der Nutzung seines Bildnisses und seines Namens. Dies wies die Beklagte unter dem 08.03.2015 zurück u.a. unter Verweis darauf, dass es sich um ein redaktionelles Gewinnspiel handele, hier allenfalls eine sog. Aufmerksamkeitswerbung ohne Imagetransfer vorliege und zudem nicht die Person des Klägers, sondern nur seine Rolle hervorgehoben werde, wobei jedem Leser durch die Bildunterschrift klar werde, dass gar

keine Verbindung zwischen dem B und der ausgelobten Kreuzfahrt bestehe. Man habe nur eine thematisch passende Illustration gewählt (Anlage K 5, Bl. 8 f. AH). Die daraufhin erwirkte Unterlassungsverfügung wurde seitens der Beklagten nicht als endgültige Regelung akzeptiert und auf Antrag nach § 926 ZPO die hiesige Klage (auch) auf Unterlassung erhoben. Einer Aufforderung zur Erstattung der vorgerichtlichen Rechtsanwaltskosten für die Abmahnung vom 03.04.2018 (Anlage K 8, Bl. 14 ff. AH) - berechnet aus einem Gegenstandswert von 100.000 EUR wegen der gleichzeitig mitverfolgten Parallelangelegenheit für den ebenfalls abgebildeten Herrn F mit einem 50%igen Anteil des Klägers an den Gesamtkosten wie auf S. 6 und 22 der Klageschrift (Bl. 30/46 d.A.) berechnet - nebst einer weiteren Aufforderung zur Auskunftserteilung kam die Beklagte nicht nach.

5

Erstinstanzlich hat der Kläger die Ansicht vertreten, dass er durch die Verwendung seines Bildnisses und seines Namens zur Bewerbung des Gewinnspiels in seinem Recht am eigenen Bild (§§ 22 f. KUG) und seinem allgemeinen Persönlichkeitsrecht verletzt worden sei; ferner bestehe ein Unterlassungsanspruch aus §§ 1004 Abs. 1 analog, 823 Abs. 2 BGB i.V.m. Art 6 DSGVO. Dabei trete die Persönlichkeit des Klägers nicht hinter der von ihm verkörperten Serienfigur zurück, was schon die mit seinem Klarnamen versehene Bildunterschrift verdeutliche und die Tatsache, dass nicht nur das "Idyll" des Bs abgebildet worden sei, sondern u.a. eben auch der Kläger. Auf die Ausnahmevorschrift aus § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG könne sich die Beklagte nicht berufen, da das Bild hier ausschließlich zu kommerziellen Zwecken verwendet worden sei. Selbst wenn unterstellt würde, dass die Veröffentlichung am Rande auch redaktionellen Charakter habe, fehle es jedenfalls an einem ausreichenden Informationswert für die Öffentlichkeit, um die Nutzung des Bildnisses gemessen an BGH v. 11.03.2009 - I ZR 8/07, GRUR 2009, 1085 - Rätselheft - noch rechtfertigen zu können. Es würden keine nennenswerten Informationen über den Kläger und/oder B vermittelt. Der Kläger sei in seiner Serienrolle nur abgebildet, weil der Hauptgewinn des Urlaubslotto eine Kreuzfahrt sei. Weder mit Blick auf den Anbieter der Reise noch das Schiff "G" noch in sonstiger Weise bestehe eine Verbindung zwischen dem Kläger bzw. seiner Rolle und dem Inhalt der Veröffentlichung. Es werde wie im Fall BGH a.a.O. letztlich nur eine fremde Leistung bebildert, dazu der Werbe- und Imagewert des Klägers zumindest als "Eyecatcher" ausgenutzt und das Interesse an der Person des Klägers so auf das "Urlaubslotto" übertragen. Eine solche Nutzung habe der Kläger nicht hinzunehmen. Auf die wettbewerbsrechtliche Behandlung von Preisrätseln komme es nicht entscheidend an, da auch eine redaktionelle Nutzung - wie insbesondere der Fall BGH v. 31.05.2012 - I ZR 234/10, GRUR 2013, 196 - H zeige, eine kommerzielle Nutzung darstellen und so eine Lizenzanalogie tragen könne, selbst wenn es nicht um eine offen ausgewiesene Werbung im klassischen Sinne gehe. Ähnlich wie im Fall BGH a.a.O. - Rätselheft gehe es vorliegend darum, den Kläger (und seine Schauspielkollegen) in Beziehung zu dem beworbenen Hauptgewinn zu setzen, was durch die Bildunterschrift unterstrichen werde. Die Nutzung des Bildes stelle zudem eine rechtswidrige Datenverarbeitung i.S.v. Art. 6 DSGVO dar. Die Privilegierung aus Art. 85 Abs. 2 DSGVO wirke dabei nicht zu Gunsten der Beklagten, da die Norm nicht den Fall einer Verarbeitung zu kommerziellen Zwecken erfasse. Ein Erlaubnistatbestand greife nicht ein; insbesondere fehle es mangels Informationswertes an einem überwiegenden berechtigten Interesse (Art. 6 Abs. 1 lit. f DSGVO).

6

Auch die Nennung des Namens des Klägers mit dem Ziel der Erregung von Aufmerksamkeit für das kommerzielle Angebot des "Urlaubslotto" rechtfertige einen Unterlassungsanspruch, da der Kläger dadurch in seinen vermögenswerten Persönlichkeitsrechten verletzt werde. Die Verwendung seines Namens zur Erzielung von Aufmerksamkeit und die damit verbundene Nutzung des positiven Images des Klägers zur Absatzförderung greife in die dem Kläger vorbehaltene Entscheidung ein, ob und

unter welchen Umständen er seinen Namen für werbliche Zwecke zur Verfügung stelle. Mangels eines Informationswertes für den Leser sei der unbefugte Namensgebrauch auch nicht durch schutzwürdige Interessen gerechtfertigt. Alternativ könne der Unterlassungsanspruch auch insofern auf eine Verletzung von Art. 6 DSGVO gestützt werden.

7

Der Kläger hat ferner die Ansicht vertreten, er könne auf Grundlage von § 242 BGB (analog) Auskunft über den Umfang der unerlaubten und schuldhaften kommerziellen Nutzung verlangen. Die Auskunft sei erforderlich, um einen auf eine sog. Lizenzanalogie gerichteten und u.a. von Umfang und Verbreitungsgrad abhängigen Schadensersatzanspruch aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 22 f. KUG, § 823 Abs. 1 BGB i.V.m. Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 GG bzw. aus Art. 82 DSGVO zu beziffern zu können. Im Übrigen bestehe unabhängig von einem Verschulden ein Bereicherungsanspruch aus § 812 Abs. 1 S. 1 Var. 2 BGB, zu dessen Bezifferung ebenfalls Auskunft verlangt werden könne. Insofern müsse der Kläger sich auch nicht auf im Internet verfügbare Informationen verweisen lassen, zumal dort keine Angaben zur konkreten Einzelaufgabe erhältlich seien. Der Kläger hat in diesem Zusammenhang behauptet, u.a. mit Blick auf seine Schauspieltätigkeit in der I auch heute noch einen erheblichen Werbewert zu haben, was die Berichterstattung der Beklagten über einen hochdotierten Werbevertrag mit einem Elektronikmarkt (Anlage K 12, Bl. 66 ff. AH) belege, wobei wegen der weiteren Einzelheiten auf S. 3 ff. der Replik (Bl. 96 ff. d.A.) verwiesen wird.

8

Der Kläger hat mit dem ursprünglichen Klageantrag zu 2) zunächst weitergehend beantragt, die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger über den Umfang der Werbekampagne, in der wie in Anlage K 1 geschehen, die Person des Klägers verwendet wurde, Auskunft zu erteilen, durch Vorlag einer zeitlich nach den jeweiligen Werbeträgern gegliederten Aufstellung, die genaue Angaben enthält über (a) alle Werbeträger (Postwurfsendungen, Handzettel, Zeitungen, Zeitschriften, Internetseiten, E-Mails, Citylightplakate etc), deren Auflage und die Verbreitung sowie die Größe, in der diese Werbung in den jeweiligen Werbeträgern abgedruckt oder auf sonstige Weise veröffentlicht bzw. verbreitet worden ist, (b) den Zeitpunkt bzw. die Zeitdauer der jeweiligen Werbemaßnahmen und (c) die mit der jeweiligen Werbung verbundenen Kosten. Nachdem die Beklagte auf S. 5 der Klageerwiderung (Bl. 75 d.A.) mitgeteilt hat, dass die Nutzung des Bildnisses und des Namens des Klägers nur einmal in der hier streitgegenständlichen Berichterstattung erfolgt sei - was zuletzt so unstrittig geworden ist - , haben die Parteien in der Sitzung vom 12.12.2018 den Rechtsstreit bezüglich des Auskunftsanspruchs weitgehend übereinstimmend für erledigt erklärt. Der Kläger hat im Wege der Stufenklage zuletzt sinngemäß beantragt,

9

1) die Beklagte zu verurteilen, es bei Meidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000 EUR ersatzweise Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, letztere zu vollziehen an den Vorstandsvorsitzenden der Beklagten, zu unterlassen, mit dem Bildnis und/oder Namen des Klägers für das "A-Urlaubslotto" zu werben und/oder werben zu lassen, wie geschehen in "A" vom 18.02.2018, Seite 13;

10

2) die Beklagte zu verurteilen, dem Kläger Auskunft zu erteilen über die konkrete Auflage der "A" vom 18.02.2018 sowie über die mit dem streitgegenständlichen Gewinnspiel verbundenen Kosten;

11

3) die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger 593,19 EUR nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 18.04.2018 zu zahlen.

12

Die Beklagte hat beantragt,

13

die Klage abzuweisen.

14

Die Beklagte hat die Bestimmtheit des damals geltend gemachten Unterlassungsanspruchs wegen der Bezugnahme auf den unklaren Begriff des "Werbens" gerügt. In der Sache seien die Ansprüche unbegründet, da kein Markt- und Imagewert des Klägers zu werblichen Zwecken ausgenutzt worden sei. Man habe weder die Zeitschrift der Beklagten noch die G mit dem Kläger unter Imagetransfer o.ä. beworben. Das Foto des Klägers sei nur in Übereinstimmung mit Richtlinie 2.2 des Pressekodex als sog. "Symbolfoto" zur Bebilderung des redaktionellen Preisausschreibens verwendet worden. Durch den Hinweis, dass die abgebildeten Personen nicht angetroffen würden und eine Reise nur "wie auf dem echten TV-B" stattfinden würde, sei die Nutzung als nur symbolische Illustration für den Leser auch eindeutig erkennbar. Es werde sich nur der eigenständigen Ästhetik und Symbolik der beliebten TV-Serie als Sinnbild für Eskapismus, Idylle und Romantik und als - in anderen Presseveröffentlichungen (Anlagenkonvolute B 3 ff., Bl. 51 ff. AH) ebenfalls betonten - Inbegriffs einer "Traumreise" bedient, die hier aber im Preisausschreiben als Gewinn ausgelobt worden sei. Das "B" sei im Sprachgebrauch fest eingebürgert und werde abstrakt als Umschreibung der Ästhetik einer Kreuzfahrt verstanden und genauso werde das Bild auch hier genutzt. Die dahingehende Wirkung des Abdrucks des Bildes sei auch deswegen unabhängig von der Person des Klägers. Eine Nutzung des Bildes zur Verkaufssteigerung der Zeitung schließe sich im Übrigen aufgrund der Positionierung erst auf S. 13 der 50-seitigen Ausgabe aus, denn mit einer Kenntnissnahme des Fotos durch den Leser sei daher erst nach dem Kauf der Zeitung zu rechnen.

15

Die Zulässigkeit der Verwendung des Bildes ergebe sich aus § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG, der gegenüber der DSGVO weiterhin Vorrang genieße. Der Kläger verkenne, dass eine Bildnisnutzung auch in unterhaltenden Beiträgen zulässig sein könne. Die Veröffentlichung diene nicht werblichen Zwecken, sondern der Befriedigung des Informationsinteresses der Allgemeinheit bezüglich der Urlaubszeit, der weiterhin ausgestrahlten TV-Serie "B" - wobei der Leser angespornt werde, die nächsten TV-Ausstrahltermine nachzuforschen - und vor allem des Preisrätsels, welches gemäß der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs allein als Teil des redaktionellen Inhalts der Zeitung zu verstehen sei. Schon wegen der zeitlichen Beschränkung dieses Gewinnspiels bestehe für die Leser ein erhöhtes Informationsinteresse. Als "Symbolfoto" für die ausgelobte Traumreise gehe der Informationswert des Fotos über die Schaffung eines Anlasses für die Abbildung einer prominenten Person hinaus. Wie für ein Symbolbild als gebräuchliches Mittel journalistischer Arbeit üblich, diene das Bildnis nur dazu, Inhalte bildlich zu vermitteln und damit das Informationsinteresse der Leserschaft zu bedienen. Die Person des Klägers trete dahinter zurück, denn er sei nur als Teil der B-Crew dargestellt und er trete letztlich in den Hintergrund der vermittelten Ästhetik. Zudem besitze der Kläger schon wegen seiner auf B beschränkten Filmografie der letzten Jahre außerhalb dieser Rolle ohnehin keinen Wiedererkennungswert. Er sei nur abgebildet, weil die Symbolik des Bildes vor dem Gesamtkontext entscheidend sei. Für den Leser sei auch erkennbar, dass nicht die Person des Klägers, sondern die Atmosphäre des Bs abgebildet sei. Zu beachten sei ferner, dass es sich bei dem Bild um einen Ausschnitt aus einer öffentlich ausgestrahlten TV-Serie handele und die Verbreitung das Ansehen des Klägers nicht in Mitleidenschaft ziehe. Wenn überhaupt ein

Eingriff in das Persönlichkeitsrecht anzunehmen sei, sei dieser von minimaler Intensität. Umgekehrt würde eine Untersagung oder gar eine Verurteilung zu einer Zahlung einer fiktiven Lizenzgebühr zu einer unverhältnismäßigen Einschränkung der Pressetätigkeit führen, die weitreichende Folgen für die Verwendung von Symbolfotos habe und mit Art. 5 Abs. 1 GG nicht in Einklang stünde.

16

Selbst bei Annahme einer Unzulässigkeit der Veröffentlichung bestehe aber jedenfalls kein Anspruch auf eine Lizenzanalogie: Es finde kein - wie auch immer gelagerter - Imagetransfer vom Kläger auf ein Produkt (hier das Presseerzeugnis der Beklagten und/oder die G) statt, der - obendrein bestrittene - Werbewert des Klägers werde nicht als Vorspann für die Anpreisung des Presserzeugnisses und dessen Verkauf (aus-)genutzt. Zudem sei das Gewinnspiel - anders als etwa ein mit einem beliebten Moderator einer Rätselshow beworbenes Rätselheft - nicht zum Verkauf angeboten worden. Die (unterstellte) Bekanntheit des Klägers sei nicht zur Anpreisung der "A" und/oder der G-Flotte (aus-)genutzt worden und es sei insbesondere nicht suggeriert worden, dass der Kläger die abgebildeten Produkte unterstütze oder nur befürworte. Anders als im Fall BGH a.a.O. - Rätselheft sei der Kläger auch nicht als Person und Mensch abgebildet worden, sondern er nur zusammen mit anderen Personen als beispielhafter Teil des Symbolfotos, mit dem die Aufmerksamkeit auf das Ereignis gelenkt worden sei, dass hier ein Gewinnspiel u.a. um eine Kreuzfahrt stattfinde. Der Kläger sei insofern ein beliebiger Protagonist und wäre durch einen anderen Schauspieler (wie etwa den auf ihn in der Serie folgenden nächsten Kapitän oder das Schiff als solches) austauschbar gewesen. Die Verwendung seines Namens müsse ebenfalls im Zusammenhang mit dem Foto bewertet werden; die Namensnennung sei Teil der Verwendung des Fotos als Symbolfoto. Ohne eine Benennung des Klägers hätten die Leser sonst sogar dahingehend in die Irre geführt werden können, dass sie den Kläger als echten Kapitän einstufen würden.

17

Mangels Hauptanspruch bestehe dann aber auch keine Grundlage für den geltend gemachten Auskunftsanspruch. Jedenfalls sei dem Kläger mit den ihm über die von der J e.V. (im Folgenden J) betriebenen Internetseite www.J+#+#.## ohne weiteres leicht zugänglichen Angaben zur Auflagenstärke der Zeitung eine Bezifferung bereits möglich.

18

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Tatbestand der angegriffenen Entscheidung vom 30.01.2019 (Bl. 116 d. A.) Bezug genommen. Einen Tatbestandsberichtigungsantrag der Beklagten vom 13.02.2019 (Bl. 135 f. d.A.) hat das Landgericht mit Beschluss vom 11.03.2019 (Bl. 147 d.A.), auf den ebenfalls Bezug genommen wird, zurückgewiesen.

19

Mit Teilurteil vom 30.01.2019 hat das Landgericht Köln der Klage im Umfang der Schlussanträge auf der ersten Stufe stattgegeben. Zur Begründung hat es - soweit für das Berufungsverfahren von Interesse - im Wesentlichen ausgeführt, dass die Verwendung des Wortes "werben" im erstinstanzlichen Klageantrag zu 1) nicht zu dessen Unbestimmtheit geführt habe. Ein Unterlassungsanspruch ergebe sich aus §§ 1004 Abs. 1 S. 2, 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 22, 23 KUG. Es liege durch die streitgegenständliche Verwendung des Bildnisses i.V.m. der Nennung des Namens eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts vor, welches das Bestimmungsrecht schütze, ob und in welcher Weise das eigene Bildnis und der eigene Name kommerzialisiert, insbesondere für Werbezwecke zur Verfügung gestellt werde. Trotz der Darstellung des Klägers in seiner Serienrolle, sei er u.a. aufgrund seiner Namensnennung für den Betrachter erkennbar. Im Übrigen gewähre das KUG Schutz auch im Rahmen einer künstlerischen Darbietung einer anderen Person, sofern - wie vorliegend - die Person nicht hinter die Maske der Filmfigur zurücktrete. Mangels

Einwilligung könne die Veröffentlichung nur durch das Eingreifen eines gesetzlichen Ausnahmetatbestandes legitimiert werden. Der einzig in Betracht kommende Legitimationsgrund aus § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG sei nicht einschlägig: Auf diese Norm könne sich derjenige nicht berufen, der keinem schutzwürdigen Informationsinteresse der Allgemeinheit nachkomme. Vorliegend erschöpfe sich die Anzeige in Wirtschaftswerbung, ein irgendwie gearteter, über die bloße werbende Empfehlung des von der Beklagten veranstalteten Preisausschreibens hinausgehender Meinungsbezug sei nicht zu erkennen. Es werde kein anderes Thema aufgegriffen und werblich verwendet, auch werde dem Leser keine weitergehende Information vermittelt wie etwa bei der Bewerbung sog. "Null-Nummern" neu erscheinender Presseerzeugnisse. Es handele sich um eine reine Aufmerksamkeitswerbung, die den Leser auf das Preisausschreiben aufmerksam machen solle. Durch die Verwendung des streitgegenständlichen Fotos, das sich über mehr als 1/3 der Seite erstrecke und der Verwendung der Überschrift "Gewinnen Sie Bares und eine Traumreise" werde - wie von der Beklagten beabsichtigt - dem flüchtigen Leser suggeriert, man könne eine Reise auf dem "B" gewinnen. Erst beim Lesen des weiteren Textes sei dann erkennbar, dass dem nicht so sei. Zwar handele es sich nicht um Werbung für die "A" oder das Unternehmen "G". Jedoch werde zumindest das von der Beklagten veranstaltete Preisausschreiben großformatig beworben. Der Einwand der Beklagten, dass ein Informationsinteresse an dem Preisausschreiben und der TV-Serie "B" bestehe, könne nicht verfangen, da das Foto keinerlei Bezug zu dem Preisausschreiben aufweise und unter Berücksichtigung des Textes auch keine Informationen zu der TV-Serie enthalten seien. Selbst wenn man die Anwendbarkeit des § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG unterstellen würde, falle die gebotene Interessenabwägung zum Nachteil der Beklagten aus. Zwar handele es sich nicht um einen besonders schweren Eingriff in das Persönlichkeitsrecht des Klägers. Denn es seien nur die einfachrechtlich geschützten vermögenswerten Bestandteile betroffen, die Abbildung sei nicht ungünstig, der Kläger werde in einer der Öffentlichkeit bekannten Rolle gezeigt, es werde nicht die Beliebtheit des Klägers auf den beworbenen Gegenstand gelenkt und die Verwendung des Fotos reduziere auch nicht das Ansehen des Klägers in der Öffentlichkeit. Diesem wenig intensiven Eingriff stehe jedoch ein allenfalls marginaler Informationswert gegenüber, dass der Kläger in der TV-Serie mitgespielt habe und dabei wie auf dem Bild ausgesehen habe. Diese Information sei banal und biete - wenn überhaupt - kaum einen über die im Übrigen betriebene Werbung hinausweisenden Nachrichtenwert. Ein schützenswerter Beitrag zur öffentlichen Meinungsbildung sei nicht erkennbar. Die Argumentation gelte in gleicher Weise für die Verwendung des Namens in dem begleitenden Text. Der Auskunftsanspruch stütze sich auf § 242 BGB. Aus den Erwägungen zur Verletzung des Persönlichkeitsrechts des Klägers folge, dass diesem dem Grunde nach ein Anspruch auf Zahlung einer fiktiven Lizenzgebühr aus § 812 Abs. 1 S. 1 Fall 2 BGB zustehe. Eine solche Zahlung könne auch bei einer Aufmerksamkeitswerbung mit redaktionellem Inhalt verlangt werden. Die von der Beklagten angeführten Internet-Informationen enthielten dann aber keine Angaben über die konkrete Auflage der streitgegenständlichen Ausgabe, sondern nur Quartalszahlen. Die Abmahnkosten könnten daneben auf Grundlage von §§ 823 Abs. 2, 249 BGB i.V.m. § 22 KUG verlangt werden. Wegen der weiteren Einzelheiten der Begründung des Landgerichts wird auf die Entscheidungsgründe der angegriffenen Entscheidung Bezug genommen (Bl. 116 ff. d.A.).

20

Dagegen wendet sich die Beklagte mit ihrer Berufung unter Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens. Im Tatsächlichen rügt sie fehlerhafte Feststellungen durch das Landgericht, weil dieses in der angegriffenen Entscheidung und bei der Zurückweisung des Tatbestandsberichtigungsantrages zu Unrecht als streitig behandelt habe, dass die Quartalsauflagenzahlen - die wiederum die durchschnittlichen Einzelausgaben im jeweiligen Quartal seien - auf der Website der J ohne Registrierung, kostenfrei und mühelos abgerufen werden könnten. Die Beklagte ist der Ansicht, diese Durchschnittswerte seien als Schätzungsgrundlage im Rahmen des § 287

ZPO ausreichend, so dass ein weitergehender Auskunftsanspruch für die genaue Auflage auch der betroffenen Einzelausgabe nicht in Betracht komme.

21

Im Übrigen hat die Beklagte weiterhin die fehlende Bestimmtheit des erstinstanzlichen Klageantrags zu 1) und damit des Tenors des angegriffenen Urteils wegen der Verwendung des auslegungsbedürftigen Begriffs des "Werbens" gerügt. In der Sache bestehe - entgegen dem Landgericht - kein Unterlassungsanspruch und damit erst recht kein Auskunfts-, Zahlungs- oder Erstattungsanspruch, so dass die Stufenklage richtigerweise insgesamt abzuweisen sei. Die streitgegenständliche Veröffentlichung sei nicht als Wirtschaftswerbung zu bewerten, sondern - wie auch sonst für Preisausschreiben anerkannt (vgl. BGH v. 31.10.2012 - I ZR 205/11, GRUR 2013, 644 - Preisrätselgewinnauslobung V) - ein rein redaktioneller Beitrag, der folglich den Schutz der Pressefreiheit genieße. Das "Urlaubslotto" setze sich in spielerischer Weise mit dem Thema "Urlaub" im Allgemeinen sowie einer Kreuzfahrt und deren Symbolik im Besonderen auseinander. Durch die Platzierung der Thematik werde der Leser angeregt, sich Gedanken über die Planung des eigenen Sommerurlaubs zu machen, die typischerweise Anfang des Jahres und damit gerade im Aktionszeitraum des "Urlaubslottos" stattfinde. Rechtsfehlerhaft habe sich das Landgericht schon der Interessenabwägung nach § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG verschlossen. Für dessen Anwendung genüge, dass die Veröffentlichung zumindest auch einem öffentlichen Informationsinteresse diene und in diesem Rahmen Informationen vermittelt würden. Hier werde dem Leser aber mitgeteilt, wie er am Gewinnspiel teilnehmen und was er gewinnen könne. Anhand der beispielhaften Beschreibung der Route der "G" erfahre der Leser, wie die Kreuzfahrt gestaltet ist und welche Stationen in welchem Zeitraum angefahren werden. Auf diesem Wege könne er Inspirationen für die eigene Urlaubsplanung sammeln. Zudem würden Informationen über die Rolle des Klägers sowie die Serie "B" vermittelt, etwa die anhand der Uniform und des dort erkennbaren Sterns auf den Schulterklappen erkennbaren Position der vom Kläger gespielten Person, dessen Aussehen, dessen Kollegen und was in der Serie passiere, nämlich das "Schipperm" zu den "schönsten Buchten und spannendsten Stränden." Erkenne das Landgericht am Ende selbst, dass die Veröffentlichung einen zumindest marginalen Informationswert habe, zeige sich deutlich die Widersprüchlichkeit seiner Ausführungen.

22

Bei gebotener Abwägung würde - entgegen dem Landgericht - aber richtigerweise das öffentliche Informationsinteresse überwiegen: Das Bild werde nur zur Illustration eines Beitrags über Urlaub und Kreuzfahrt verwendet, da die vom Kläger verkörperte Rolle des "C" damals wie keine Zweite für die Idylle einer Kreuzfahrt und Entspannung, aber auch Abenteuer auf hoher See, gestanden habe. Bei dem begleitenden Text handele es sich nicht um einen solchen, der nur einen beliebigen Anlass für die Abbildung des Klägers schaffen solle; im Gegenteil sei die Durchführung des "Urlaubslottos" unabhängig vom Kläger, weshalb in anderen Ausgaben auch jeweils andere Fotos zur Illustration der Aktion verwendet worden seien. Für das Bildnis des Klägers habe man sich aufgrund der Verbindung des Symbolfotos mit dem Thema Kreuzfahrt entschieden. Diese Entscheidung sei gedeckt vom dem Kern der Presse- und Meinungsfreiheit zugehörigen Recht, nach eigenen publizistischen Kriterien auszuwählen, was des öffentlichen Interesses für Wert gehalten wird. Mit der Veröffentlichung des Bildes gehe zudem - wie das Landgericht erkannt habe - nur eine geringe Eingriffsintensität einher, so dass der Schutz des Persönlichkeitsrechts hinter dem öffentlichen Informationsinteresse zurücktrete. Eine Beeinträchtigung berechtigter Interessen (§ 23 Abs. 2 KUG) liege nicht vor: Beim Durchschnittsrezipienten werde nicht der Eindruck erweckt, dass der Kläger in irgendeiner Beziehung zum "Urlaubslotto" stehe oder dieses gutheiße. Unabhängig davon sei die Abbildung nicht zu Werbezwecken, sondern aus redaktionellen Gründen erfolgt, so dass die Grundsätze zur Beeinträchtigung berechtigter Interessen durch werbliche Vereinnahmung ohnehin hier keine Anwendung fänden. Unzutreffend sei auch

die Annahme des Landgerichts, dass der Leser vorliegend den Eindruck gewinne, es sei eine Reise auf dem echten TV-"B" zu gewinnen, denn aus Überschrift, Bildunterschrift und den Texten ergebe sich eindeutig, dass gerade keine Reise auf dem "B" zu gewinnen sei. Letztlich sei der Sachverhalt vergleichbar mit dem der Entscheidung des Senats vom 21.02.2019 - 15 U 46/18 (AfP 2019, 253) zugrundeliegenden Sachverhalt, da es an einem werblichen Charakter (etwa zu Gunsten des Presseerzeugnisses der Beklagten und/oder der Reederei der G) fehle. Der Presse seien ohnehin gewisse Formwahlfreiheiten zuzubilligen und mit der Bezugnahme auf das Thema "Urlaub"/"Urlaubsplanung" sowie die Bezugnahme auf die Serie und die durch diese verbreitete Stimmung von Eskapismus und Romantik sei gerade eine Angelegenheit von gesellschaftlichem Interesse behandelt worden, wozu der nur in der Sozialsphäre betroffene Kläger kraft seiner Rolle einen starken Bezug aufweise.

23

Ansprüche wegen Namensnennung könnten nicht aus § 12 BGB oder dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht hergeleitet werden, da entsprechend dem Vorgenannten auch der Name nicht unbefugt zu Werbezwecken genutzt worden sei. Insbesondere eine Vereinnahmung mit Empfehlungscharakter, vor der § 12 BGB schütze, liege nicht vor.

24

Auch Ansprüche aus der DSGVO kämen nicht in Betracht, zumal zum Zeitpunkt des angeblichen Verstoßes diese noch gar keine Geltung entfaltet habe. Überdies bliebe wegen Art. 85 DSGVO für die Anwendung der allgemeinen datenschutzrechtlichen Bestimmungen kein Raum.

25

Bezüglich des geltend gemachten Auskunftsanspruchs ist die Beklagte der Ansicht, dass schon mit Blick auf die eingangs als fehlerhaft gerügten Feststellungen die ohnehin restriktiv zu handhabenden Voraussetzungen des Anspruchs nicht erfüllt seien. Ihm fehlende Angaben zu Quartalszahlen könne der Kläger sich zumutbar beschaffen und es sei weder vorgetragen noch ersichtlich, dass und warum die streitgegenständliche Ausgabe eine signifikant von der durchschnittlichen Auflage abweichende Auflage gehabt haben sollte. Im Übrigen komme es bei der Bemessung einer Lizenzanalogie allein auf vom Kläger darzulegende Faktoren wie Bekanntheits- und Sympathiegrade usw. an. Daher könne auch die vom Landgericht noch ausgeurteilte Auskunft in Bezug auf die "Kosten für das Gewinnspiel" nicht verlangt werden. Wegen der weiteren Einzelheiten des Beklagtenvortrages wird auf die Berufungsbegründung vom 01.04.2019 (Bl. 160 ff. d. A.) Bezug genommen.

26

Mit nachgelassenem Schriftsatz vom 12.09.2019, auf den wegen der weiteren Einzelheiten Bezug genommen wird (Bl. 253 ff. d.A.), hat die Beklagte im Nachgang an die Erörterungen im Termin ihre Rechtsauffassung vertieft. Es handele sich vorliegend nicht um eine kommerzielle Nutzung von Bildnis und Name des Klägers als "Werbung" im rechtlichen Sinne, die Geschäftsinteressen der Beklagten diene. Das streitgegenständliche Bild enthalte mit der Bildunterschrift und den weiteren in der Wortberichterstattung enthaltenen Details zur ausgelobten Kreuzfahrt selbst schon ein gewisses Maß an Information. Es bebildere zudem das Gewinnspiel der Zeitung, welches wiederum zu deren redaktionellen Teil gehöre. Es gehe schon nach der Position im Innenteil auf S. 13 ganz ersichtlich nicht um eine gewinnsteigernde Sensationsberichterstattung oder lockende Überschriften und es liege auch keine bewusste (Aus-)Nutzung des Beliebtheitsgrades des Klägers und damit (auch) des Marktwerts des Bildnisses des Klägers für kommerzielle Maßnahmen vor. Es habe sich nur um ein Symbolfoto für die Ästhetik der TV-Serie als Inbegriff einer "Traumreise" gehandelt und ein Bildnis beispielsweise nur mit dem B hätte letztlich dieselben Zwecke dokumentarischer Abbildung erfüllt. Wegen des drohenden Einschüchterungseffekts auf

die Presse dürfe es keine verschuldensunabhängigen Ansprüche auf eine sog. Lizenzanalogie im Bereich redaktioneller Berichterstattung und deren bildlicher Aufarbeitung geben bzw. dies müsse jedenfalls - hier nicht erreichten - engen Grenzen unterworfen werden. Das gelte umso mehr, weil auch das Institut der Geldentschädigung im Extremfall vor einer Zwangskommerzialisierung der Person schützen könne. Eine (unterstellte) bloße unbefugte Verwendung eines Bildnisses einer Person im Rahmen einer redaktionellen Berichterstattung dürfe - selbst wenn diese auch werblichen Charakter habe - einen Anspruch auf Lizenzanalogie jedenfalls allein nicht begründen. Ein möglicher (auch) werbender Charakter der streitgegenständlichen Berichterstattung mache den Beitrag allein noch nicht zu einer Werbung im Rechtssinne und eröffne daher nicht den Weg in eine Lizenzanalogie, zumal wegen der Verknüpfung mit der redaktionellen Berichterstattung einer Nutzung von Bild und Namen hier kein austrennbarer Vermögensvorteil im bereicherungsrechtlichen Sinne aufgrund eines überwiegend werbenden Charakters zukomme. Insofern sei der Fall gerade nicht so gelagert wie im Fall BGH v. 31.05.2012 - I ZR 234/10, GRUR 2013, 196 - H, wo die redaktionelle Berichterstattung letztlich ganz zurücktrat und eine werbliche Vereinnahmung des im Mittelpunkt der Berichterstattung stehenden Betroffenen als Vorspann für die Anpreisung des Presseergebnis erfolgt war unter einem sog. Imagetransfer. Dies sei alles hier gerade nicht der Fall, zumal man das Symbolfoto nur aus Zwecken der Ästhetik verwendet habe und man darauf hingewiesen habe, dass die zu gewinnende Reise nicht auf dem B stattfinden und daher keinen Bezug zu den Abgebildeten haben werde. Die Fotografie habe auch weder das Presseergebnis der Beklagten noch die der Berichterstattung zugrundeliegende und zu verlosende Kreuzfahrt angepriesen. Zudem habe nur das gesamte Bild aller Abgebildeten gerade vor dem Hintergrund der Kulisse des Bs die Aufmerksamkeit des Betrachters auf die Berichterstattung gelenkt, weil das Bild im allgemeinen Vorstellungsbild ein Sinnbild für eine Kreuzfahrt sei. Auch der der Entscheidung BGH v. 11.03.2009 - I ZR 8/07, GRUR 2009, 1085 - Rätselheft zugrundeliegende Sachverhalt sei nicht vergleichbar: Der Kläger, der allgemein sein Einverständnis in seine Ablichtung als Kapitän gegeben habe und der sich der Nutzung des Bildes für die Illustration des "Bs" als Inbegriff der "Traum-Kreuzfahrt" auch bewusst gewesen sei, sei hier nur zur Illustration eines redaktionellen Beitrages abgebildet worden ohne Ausnutzung eines Werbewerts o.ä.

27

Die Beklagte ist der Ansicht, sie habe bei der Bildnisverwendung nicht schuldhaft gehandelt, sondern die publizistische Sorgfalt gewahrt. Was den Auskunftsanspruch angehe, scheitere dieser schon am fehlenden Hauptanspruch. Zudem fehle es an den Voraussetzungen, insbesondere einer entschuldbaren Ungewissheit auf Klägerseite: Insofern seien konkrete Zahlen zur Einzelaufgabe für die Bemessung der Höhe einer fiktiven Lizenz nicht von Bedeutung, da die maßgebliche Verkaufsaufgabe (und nicht wie beantragt: Druckaufgabe) über www.J+#.## ohne Probleme abrufbar sei und dort auf Basis der Einzelausgaben errechnete Durchschnittswerte erhältlich seien. Gründe, die die Annahme rechtfertigen würden, dass die konkrete Einzelausgabe signifikant von diesen Durchschnittswerten abweichende Auflagenzahlen hätte und deshalb ausnahmsweise noch ein Interesse an konkreten Zahlen bestünden, seien nicht vorgetragen. Seien aber passende und verlässliche Daten ohne Anmeldung über eine Website abrufbar, bestünde kein weitergehender Auskunftsanspruch.

28

Die Beklagte beantragt sinngemäß,

29

unter Abänderung des Teilurteils des Landgerichts Köln vom 30.01.2019 - 28 O 216/18 - die Klage (insgesamt) abzuweisen.

30

Der Kläger beantragt,

31

die Berufung zurückzuweisen mit der Maßgabe, dass das Unterlassungspetitum sowie das Auskunftsbegehren wie nachfolgend neu zu fassen sind:

32

1) die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 EUR, ersatzweise Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, letztere zu vollziehen an den Vorstandsvorsitzenden der Beklagten, zu unterlassen, das Bildnis und/oder den Namen des Klägers, wie in der Ausgabe der "A" vom 18.02.2018, Seite 13, geschehen, zu veröffentlichen und/oder zu verbreiten und/oder veröffentlichen und/oder verbreiten zu lassen;

33

2) die Beklagte wird verurteilt, dem Kläger Auskunft zu erteilen über die Druckauflage der "A" vom 18.02.2018.

34

Die Beklagte beantragt insofern sinngemäß,

35

die Kosten der Teilrücknahme dem Kläger aufzuerlegen und die Klage auch hinsichtlich des neu gefassten Klageantrages abzuweisen.

36

Der Kläger verteidigt die angegriffene Entscheidung unter Vertiefung seines erstinstanzlichen Vorbringens. Das Landgericht habe zu Recht die erstinstanzlichen Angaben der Parteien zur konkreten Auflagenstärke als streitig dargestellt. Soweit die Beklagte auf J-Zahlen zu verweisen versuche, bestreitet der Kläger, dass die Verlage dort Durchschnittsauflagen melden würden. Er bestreitet zudem mit Nichtwissen, dass die Zahlen aus der Summe der gemeldeten Auflagen aller im abgelaufenen Vierteljahr erschienenen Auflagen errechnet würden. In der Sache könne die Beklagte sich jedenfalls nicht auf die zitierte Entscheidung des Senats v. 21.02.2019 - 15 U 46/18, AfP 2019, 253 stützen, welche in Anlehnung an die dazu bereits vorliegende höchstrichterliche Rechtsprechung einen Fall betroffen habe, in dem der Einsatz des Persönlichkeitsmerkmals (Bildnis und Name) in einem werblichen Kontext zusätzlich mit einem eigenen wertenden, meinungsbildenden Inhalt verbunden gewesen sei und dies die öffentliche Meinungsbildung - dort mit Blick auf eine im Veröffentlichungszeitpunkt im Fokus der Öffentlichkeit stehende Sachdebatte - ergänzte. Daran fehle es im vorliegenden Fall und dies habe auch das Landgericht zutreffend abgegrenzt. Entgegen dem Landgericht liege im konkreten Fall jedoch andererseits auch nicht nur eine schlichte Aufmerksamkeitswerbung vor: Der Kläger fungiere zwar nicht als Testimonial, aber es erfolge ein Imagetransfer jedenfalls insofern, als durch das Nebeneinander von Produkt und Abgebildetem oder namentlich Genanntem das Interesse an seiner Person und seine Beliebtheit auch auf das Produkt übertragen werde. Der Betrachter stelle eine gedankliche Verbindung zwischen dem Betroffenen und dem Produkt her. Habe der BGH in der o.a. "Rätselheft"-Entscheidung die Tätigkeit des Abgebildeten als Moderator einer Rätselsendung in inneren Zusammenhang zum abgebildeten Rätselheft gesehen, gelte vorliegend nichts anderes: Denn die Kompetenz und Popularität des Abgebildeten auf sich zu übertragen versuche, gelte vorliegend nichts anderes: Denn die Kompetenz und Popularität des Klägers in seiner Rolle als B.kapitän, also die Qualitäten, die der potentielle Konsument dem Kläger zuschreibe, werde auf die als Hauptgewinn beworbene Kreuzfahrt übertragen. Darin liege unter Bezugnahme auf die o.a. Entscheidung "H" ein schwerer Eingriff vergleichbar einer klassischen Testimonial-Werbung. Zuletzt habe das Landgericht verkannt, dass die

vermögenswerten Elemente des Persönlichkeitsrechts nicht nur einfachrechtlich, sondern als vermögenswerte Rechte von Art. 14 Abs. 1 GG geschützt würden, was auch der Bundesgerichtshof in seiner bisherigen Rechtsprechung verkannt habe. Zum Auskunftsanspruch könne der Kläger nicht auf die im Internet kostenfrei zugänglichen J-Zahlen verwiesen werden, zumal die Werte nicht unzweifelhaft seien und es dem Kläger nicht zuzumuten sei, sich in einem Betragsverfahren einem Bestreiten ausgesetzt zu sehen (OLG Hamburg v. 08.05.2003 - 5 U 175/02, NJW-RR 2004, 196). Die beklagten zitierte Literaturfundstelle bei Burkhardt, in: Wenzel, Das Recht der Wort- und Bildberichterstattung, 6. Aufl. 2018, Kap 15 Rn. 8 betreffe nur nicht frei im Internet abrufbare J-Meldungen. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Berufungserwiderung (Bl. 218 ff. d.A.) Bezug genommen.

II.

37

Die Berufung hat in der Sache keinen Erfolg, wobei nach der im Termin (konkludent) erklärten Teilklagerrücknahme hinsichtlich der Auskunft (wegen der Kosten des Gewinnspiels) und nach der Neufassung des Unterlassungsbegehrens die erstinstanzliche Entscheidung entsprechend neu (und damit klarer) zu fassen war.

38

1. Das Landgericht hat hier im Ergebnis zu Recht einen Unterlassungsanspruch des Klägers wegen der Verbreitung und öffentlichen Zur-Schaustellung seines Bildnisses angenommen.

39

a) Ob die ursprüngliche Antragsfassung des Klägers wegen der Bezugnahme auf den ausfüllungsbedürftigen Begriff der "Werbung" rechtlichen Bedenken u.a. mit Blick auf § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO begegnete, bedarf keiner Entscheidung des Senats. Denn der Kläger hat diesen Unterlassungsantrag im Termin auf Hinweis des Senat nach § 139 Abs. 1 S. 2 ZPO a.E. an die im Rahmen der §§ 22, 23 KUG sonst auch allgemein übliche Antragsfassung unter Bezugnahme auf die konkrete Verletzungsform angepasst, was mit Blick auf §§ 533, 263 ff. ZPO keinen Bedenken begegnet. Soweit nach der Rechtsprechung in Fällen, in denen nur der Beklagte Berufung gegen ein - wie hier - stattgebendes (Teil-)Urteil eingelegt hat, der in erster Instanz obsiegende Kläger im Grundsatz gehalten ist, innerhalb der Fristen des § 524 ZPO seinerseits Anschlussberufung einzulegen, wenn er seinen Klageantrag (sei es hilfsweise) in der Berufungsinstanz ändern möchte (vgl. etwa BGH v. 03.07.2018 - XI ZR 572/16, BeckRS 2018, 18197 Rn. 17 m.w.N.), wirkte sich das hier nicht aus. Denn es ging vorliegend ersichtlich nur um eine einfache Konkretisierung des inhaltlich gleichbleibenden Antrages, welche aber die fristgerechte Einlegung einer Anschlussberufung wegen der gleichbleibenden Inhalte des Berufungsverfahrens und des gleichbleibenden Prüfungsgegenstandes des Berufungsgerichts (ausnahmsweise) auch nach der eher strengen Linie der Rechtsprechung gerade nicht erfordert (vgl. zu solchen Fällen auch bereits Senat v. 07.06.2018 - 15 U 127/17, BeckRS 2019, 7664 Rn. 25 m.w.N.). Soweit die Beklagte u.a. dann noch gerügt hat, dass die konkrete Verletzungsform nicht nur in dem Klageantrag angeführt, sondern auch körperlich mit Antrag und vor allem Urteil verbunden und/oder selbst dort im Volltext wiedergegeben werden muss, trägt dies jedenfalls bei durch Auflage, Datum und Seitenzahl bereits hinreichend bestimmt beschriebenen Printprodukten so nicht. Dies entspricht auch der ständigen Übung im Presse- und Äußerungsrecht. Eine Aufnahme der konkreten Verletzungsform in den Tenor einer gerichtlichen Entscheidung (sei es durch Einblendung oder körperliche Verbindung) ist nur dann geboten, wo es um wechselhafte und flüchtige Internetäußerungen o.ä. geht, so dass im Vollstreckungsverfahren eher Zweifel an den genauen Inhalten der konkreten Verletzungsform entstehen könnten.

40

b) Ebenfalls dahinstehen kann, ob sich der in die Zukunft gerichtete und deswegen nach dem im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung geltenden Recht zu bewertende (vgl. zum Datenschutzrecht BGH v. 18.12.2018 - VI ZR 439/17, GRUR 2019, 657 Rn. 27) Unterlassungsanspruch angesichts des zwischenzeitlichen Inkrafttretens der DSGVO weiterhin aus § 1004 Abs. 1 BGB analog, § 823 Abs. 2 BGB, §§ 22, 23 KUG ableiten lässt oder heute in solchen Fällen eher auf § 1004 Abs. 1 BGB analog, § 823 Abs. 2 BGB, Art. 6 Abs. 1 DSGVO abzustellen wäre. Letzteres ließe sich u.a. auf die Überlegung stützen, dass auch Personenfotos "personenbezogene Daten" i.S.d. DSGVO sind (EuGH v. 11.12.2014 - C-212/13, NJW 2015, 463 Rn. 22 ff. - "K/L"; v. 14.02.2019 - C-345/17, NVwZ 2019, 465 Rn. 31- "M/N"). Denn - wie der Senat zuletzt im Urteil v. 18.04.2019 - 15 U 215/18, BeckRS 2019, 10200 - ausgeführt hat, ist für beide denkbaren Anspruchsgrundlagen immer eine umfassende Abwägung der widerstreitenden Interessen und grundrechtlich geschützten Positionen entweder im Rahmen des § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG oder eben im Rahmen des Art. 6 Abs. 1 lit f. DSGVO geboten, die - wenn (wie hier) nicht unterschiedliche Schutzzumfänge verschiedener geschützter Positionen im Raum stehen - im Grundsatz zum gleichen Ergebnis führen muss. Der Senat hat dazu a.a.O. Rn. 31 f. bereits zu Art 6 Abs. 1 lit f. DSGVO ausgeführt:

41

"Denn schon mit Blick auf Erwägungsgrund Nr. 153 der DSGVO wäre in grundrechtskonformer Auslegung auch hier nur eine umfassende Abwägung aller widerstreitenden Grundrechtspositionen geboten (vgl. für Presseveröffentlichungen allgemein Schantz, in Simitis u.a., a.a.O., Art 6 Abs. 1 Rn. 129 ff.), wie sie im Rahmen der Abwägung ... bereits vollzogen worden ist. Hier bliebe das Ergebnis das Gleiche, zumal im konkreten Fall ... keine unterschiedliche Reichweite des Schutzzumfangs der nationalen Grundrechte des GG, der - schon bisher interpretationsleitend berücksichtigten - Vorgaben aus der ERMK (Art 52 Abs. 3 GrCh) und der im Rahmen der DSGVO zu berücksichtigenden Grundrechte-Charta (Art 51 Abs. 1 GRCh, zu deren Anwendung im Bereich der DSGVO etwa Frey, in: Schwartmann u.a., DSGVO/BDSG, 2018, Art 85 Rn. 11 - 14; Lauber-Rönsberg, in: Götting u.a., Hdb. PersönlichkeitsR, 2. Aufl. 2019, § 22 Rn. 39) im Raum steht und sich daher auch daraus - was in anders gelagerten Sachverhalten denkbar ist - keine für die Entscheidung des Senats relevanten Abweichungen ergeben können. Solche Divergenzen sind von den Parteien auch nicht geltend gemacht. Auch im Schrifttum entspricht es einhelliger Auffassung, dass bei der Abwägung im Rahmen des Art. 6 Abs. 1 lit. f) DSGVO in einem solchen Fall regelmäßig kraft Natur der Sache keine anderen Ergebnisse erzielt werden können als bisher nach nationalem Recht im Rahmen des § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG oder des allgemeinen Persönlichkeitsrechts (vgl. etwa nur von Strobl-Albeg, in: Wenzel, Das Recht der Wort- und Bildberichterstattung, 6. Aufl. 2018, Kap. 7 Rn. 137)."

(...)

42

Selbst wenn man annehmen wollte, dass auch im ... Bereich einer journalistischen Tätigkeit die Vorschriften des KUG seit Inkrafttreten der DSGVO vom Anwendungsvorrang der DSGVO verdrängt würden (so Benedikt/Kranig, ZD 2019, 4 ff.) und nicht mit Blick auf Art. 85 DSGVO ungeachtet der ... Sondervorschriften ... weiterhin mit dem Gebot einer grundrechts- und europarechtskonformen Auslegung fortgelten (so - ohne im Rahmen eines PKH-Verfahrens unmögliche abschließende Klärung - Senat v. 18.06.2018 - 15 W 27/18, ZD 2018, 434 m. Anm. Hoeren sowie - ohne Revisionszulassungsmöglichkeit - Senat v. 08.10.2018 - 15 U 110/18, NJW-RR 2019, 240 Rn. 12; siehe aus dem Schrifttum etwa Burkhardt/Pfeifer, in: Wenzel, Das Recht der Wort- und Bildberichterstattung, 6. Aufl. 2018, Kap. 1 Rn. 71, 74; von Strobl-Albeg, in: Wenzel, a.a.O., Kap. 7 Rn. 122, 127; Lauber-Rönsberg, in: Götting u.a., Hdb. PersönlichkeitsR, 2. Aufl. 2019, § 22 Rn. 38 ff.; dies./Hartlaub, NJW 2017, 1057 ff.; Raji,

ZD 2019, 61, 63; Krüger/Wiencke, MMR 2019, 76, 77; Karlin/Bischoff, SpuRT 2019, 58, 59; Frey, in: Schwartmann u.a., DSGVO/BDSG, 2018, Art 85 Rn 10, 33; Dix, in: Simitis u.a., Datenschutzrecht, 2019, Art 85 Rn. 32. Offen LG Frankfurt v. 13.09.2018 - 2-03 O 283/18, ZD 2018, 587 m. Anm. Hoeren; wie hier aber wohl auch LG Frankfurt v. 27.09.2018 - 2-03 O 320/17, BeckRS 2018, 25130 Ls. 6), ergibt sich ... nichts günstigeres ... Denn auch hier wären ... im Rahmen der gebotenen Einzelfallabwägung bei Art. 6 Abs. 1 lit. f) DSGVO i.V.m. Erwägungsgrund 153 der DSGVO die gleichen Abwägungsfragen aufzuwerfen wie im Rahmen des § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG, weswegen im Schrifttum mit gutem Grund dafür plädiert wird, die bewährten Wertungen aus § 23 KUG ohnehin bei der Prüfung von Art 6 Abs. 1 lit. f) DSGVO zu berücksichtigen (Benedikt/Kranig, ZD 2019, 4, 7)..."

43

Dem ist - auch mit Blick auf die gleichsam für ein Fortgelten des §§ 22, 23 KUG votierenden Ausführungen bei LG Frankfurt a. M. v. 29.08.2019 - 2/03 O 454/18, BeckRS 2019, 20759 Rn. 61; v. 16.05.2019 - 2/3 O 184/17, BeckRS 2019, 15418 Rn. 242; Weberling/Bergann, AfP 2019, 293; Dregelies, AfP 2019, 298, 302; Krüger/Wiencke, MMR 2019, 76 - nichts hinzuzufügen.

44

Gleichsam offen bleiben kann, ob einer Anwendung der DSGVO vorliegend nicht zudem der pauschale Ausschluss der Anwendung weiter Teile der DSGVO u.a. in § 19 des Berliner Datenschutzgesetzes für journalistische Tätigkeiten entgegenstehen würde und ob solche in den deuten Mediengesetzen verbreiteten generellen Ausschlussstatbestände überhaupt den Anforderungen der Öffnungsklauseln in Art 85 Abs. 1 und 2 DSGVO i.V.m. Erwägungsgrund Nr. 153 der DSGVO gerecht werden (vgl. dazu zu § 9b RStV bereits Senat v. 18.07.2019 - 15 W 21/19, BeckRS 2019, 15695). Denn selbst dann liefe alles auf eine entsprechende Abwägung hinaus, wie sie der Senat im Folgenden anhand der §§ 22, 23 KUG aufzeigt.

45

c) Bei gebotener Abwägung der widerstreitenden Interessen im konkreten Einzelfall besteht hier der vom Landgericht - zumindest im Ergebnis - zu Recht zuerkannte Unterlassungsanspruch des Klägers. Denn die Beklagte hat auch nach Ansicht des Senats das Recht des Klägers am eigenen Bild gemäß §§ 22, 23 KUG verletzt.

46

aa) Das Landgericht hat die abstrakten Grundsätze des sog. abgestuften Schutzkonzepts bei der Beurteilung der Zulässigkeit von Bildveröffentlichungen nach §§ 22 f. KUG zutreffend herausgearbeitet, worauf zur Meidung von unnötigen Wiederholungen Bezug genommen werden kann (vgl. zudem etwa BGH v. 31.05.2012 - I ZR 234/10, GRUR 2013, 196 Rn. 13, 22 f. sowie BGH v. 09.04.2019 - VI ZR 533/16, GRUR 2019, 866 Rn. 7 ff.; v. 18.06.2019 - VI ZR 80/18, BeckRS 2019, 16175 Rn. 30 ff.; v. 29.05.2018 - VI ZR 56/17, GRUR 2018, 964 Rn. 9 ff.). Dies greift die Berufung auch als solches nicht an. Mangels Einwilligung des Klägers war damit hier maßgeblich, ob es sich um ein Bildnis "aus dem Bereiche der Zeitgeschichte" i.S.d. § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG handelt und nicht "berechtigter Interessen" des abgebildeten Klägers i.S.d. § 23 Abs. 2 KUG entgegenstehen; gemessen daran hat das Landgericht zu Recht die Zulässigkeit der hier streitgegenständlichen Veröffentlichung verneint.

47

bb) Soweit die Beklagte bei der Frage nach einem Eingriff in das Recht des Klägers am eigenen Bild eingewandt hat, dass der Kläger nicht als Person und Mensch, sondern nur in seiner Schauspiel-Rolle als (früherer) fiktiver "B"-Kapitän abgebildet worden sei, hat das Landgericht ebenfalls zutreffend erkannt, dass der Bildnisschutz aus §§ 22, 23 KUG auch dann eingreift, wenn - wie hier - das fragliche Bild den Abgebildeten nur im

Rahmen einer bekannten Rollendarstellung wiedergibt (st. Rspr., vgl. nur etwa BGH v. 17.11.1960 - I ZR 87/59, GRUR 1961, 138, 139 - "Familie O" und Senat v. 05.11.2013 - 15 U 44/13, BeckRS 2014, 9795 - "P"). Warum dies beim Kläger - der zudem hier auch jedenfalls mit seinem Klarnamen als Person genannt worden ist - anders sein sollte, vermochte die Beklagte auch im Termin nicht zu erklären.

48

Für die Frage eines Eingriffs in das Recht des Klägers am eigenen Bild durch die streitgegenständliche Veröffentlichung ist auch unerheblich, ob der Kläger im konkreten Fall werblich vereinnahmt worden ist oder nicht (unklar BGH v. 31.05.2012 - I ZR 234/10, GRUR 2013, 196 Rn. 14 ff.); dies ist nur - wie sogleich auszuführen ist - ein Aspekt im Rahmen der Abwägung der widerstreitenden Interessen.

49

dd) Entgegen der Auffassung des Landgerichts war - was die Berufung zu Recht rügt - auch nicht schon der Eintritt in eine solche Abwägung wegen der Verfolgung kommerzieller Zwecke durch die Beklagte gänzlich ausgeschlossen. Zwar kann dies in Fällen klassischer Werbung jedenfalls in eindeutigen Fällen denkbar sein (vgl. Senat v. 05.11.2013 - 15 U 44/13, BeckRS 2014, 9795) und dort die Anwendbarkeit des § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG (und möglicherweise auch des Art. 6 Abs. 1 lit. f DSGVO) schon im Ansatz verhindern, doch liegt ein solcher Fall nicht vor: Mit dem Abdruck des streitgegenständlichen Bildes - welches wiederum vor dem Hintergrund der Bildunterschrift und des weiteren Gesamtkontextes der Veröffentlichung zu würdigen ist - wurden gerade nicht nur kommerzielle Interessen verfolgt, sondern zumindest auch gewisse Informationsinteressen der Allgemeinheit befriedigt. Jedenfalls in Verbindung mit der Bildunterschrift kann der Leser der Veröffentlichung des Bildes etwa die Tatsache entnehmen, dass der Kläger - neben den anderen abgebildeten Personen - Bordpersonal des "Bs" ist und mit diesem zu den "schönsten Buchten und spannendsten Stränden" zu "schippern" pflegt. Dem Bild ist neben dem Äußeren des Klägers und der anderen Abgebildeten - wie die Beklagte zutreffend einwendet - aus Sicht des Durchschnittslesers angesichts der im allgemeinen Bewusstsein verankerten "B-Idylle" zudem eine unterbewusste (Re-)Aktualisierung der mit dem "B" verbunden besonderen Ästhetik und Symbolkraft als Sinnbild für Eskapismus und Romantik zu entnehmen. Soweit die Beklagte betont, das öffentliche Interesse bestünde im Übrigen vor allem daran, die Leser auf die zeitlich beschränkte Aktion des "Urlaubslottos" hinzuweisen, hat das Foto zwar dazu nur einen eher mittelbaren und indirekten Bezug, doch kann man jedenfalls mit dem Vorgenannten nicht annehmen, dass hier nur ein beliebiger Anlass zur Abbildung des prominenten Klägers geschaffen worden sei. Vielmehr bebildert das Foto - jedenfalls gemessen an seiner von der Beklagten nicht ganz zu Unrecht betonten Symbolkraft, die beim Betrachter zugleich Reminiszenzen an die beliebte TV-Serie weckt - im Kern auch zumindest noch kontextgerecht das Preisausschreiben der Beklagten mit der dort u.a. zu gewinnenden Kreuzfahrt.

50

dd) Dies führt im Ergebnis jedoch nicht zu einer der Beklagten günstigeren Sichtweise. Denn im Rahmen der Abwägung überwiegen die schutzwürdigen Interessen des Klägers im konkreten Fall.

51

(1) Generell ist zu betonen, dass auch sog. "Symbolfotos" - sollte man das Foto hier wirklich als ein solches einordnen wollen - rechtlich anhand der allgemeinen Grundsätze der §§ 22, 23 KUG zu behandeln sind (deutlich auch LG Frankfurt v. 07.08.2017 - 2/03 O 424/16, BeckRS 2017, 127772 Rn. 27). Insofern streitet bei der Abwägung schon gegen die Beklagte, dass der Informationswert der Veröffentlichung des Bildnisses des Klägers gering ist und die Veröffentlichung auch nicht geeignet ist, einen nennenswerten Beitrag zur öffentlichen Meinungsbildung zu leisten.

(a) Soweit die Beklagte demgegenüber meint, dass der Fall so zu behandeln sei wie der vom Senat am 21.02.2019 - 15 U 46/18, AfP 2019, 253 entschiedene Sachverhalt, verkennt sie, dass dort über eine werbliche Nutzung des Bildnisses eines Prominenten in einem redaktionellen Kontext hinaus mit der Nutzung zugleich noch ein meinungsbildender (anderer) Inhalt transportiert worden ist, dort vor dem Hintergrund einer tagesaktuellen Debatte über das sog. "Schmähgedicht" des Abgebildeten und die satirisch daraus abzuleitende "Schärfe" des Moderators (Senat, a.a.O., Rn. 34, 38 f.). Diese Fälle, die bei einer werblichen Bildnisnutzung (siehe insbesondere BGH v. 26.10.2006 - I ZR 182/04, GRUR 2007, 139 - "Q"; vgl. für Abdruck von typischen Kampfszenen aus Fußballspielen in einem Kalender ähnlich BGH v. 06.02.1979 - VI ZR 46/77, GRUR 1979, 425 - Fußballspieler, für Gedenkmünze mit Abbild eines Staatsmannes BGH v. 14.11.1995 - VI ZR 410/94, AfP 1996, 66) ebenso denkbar sind wie bei einer werblichen Namensnutzung (BGH v. 05.06.2008 - I ZR 96/07, GRUR 2008, 1124; v. 05.06.2008 - I ZR 223/05, NJOZ 2008, 4549 - "R") und die regelmäßig darauf basieren, dass durch gezielte Andeutungen bestimmte gedankliche Assoziationen beim Betrachter bzw. Leser hervorgerufen werden (Senat a.a.O. Rn. 40), sind auf die hier vorliegende Konstellation nicht übertragbar. Denn über die ausgeführten (wenigen) Informationen und die allgemeine Reminiszenz an eine "B-Idylle" hinaus ist mit der Veröffentlichung des Bildes auch vor dem Hintergrund des Gesamtkontextes kein eigenständiger Beitrag von meinungsbildendem Charakter geleistet worden.

(b) Dass das Bildnis in Verbindung mit der Bildunterschrift über das Aussehen des Klägers in seiner Rolle als Kapitän des Bs, über zwei seiner Kollegen sowie die grobe Thematik der Serie informiert, ist bei der Abwägung auch von geringerem Gewicht, zumal letztlich eher nur eine "Wiederholung" von Informationen vorliegen dürfte, die einem breiten Publikum aus der TV-Serie ohnehin bereits vorbekannt waren, so dass ein darüber hinausgehender echter Nachrichtenwert durch das - gerade deswegen von der Beklagten als "Symbolfoto" gedeutete - Lichtbild schwerlich vermittelt worden sein kann. Der durch die Bildunterschrift vermittelte Übergang vom Bildnis zu den Wortberichten über das Preisausschreiben glänzt durch "Nicht-Information" - nämlich die Abwesenheit der abgebildeten Personen auf der als Gewinn ausgelobten Reise auf einem ganz anderen Schiff. Auch insofern vermag die Veröffentlichung des Bildnisses des Klägers daher auch kaum eine Orientierung im Hinblick auf eine die Allgemeinheit interessierende Sachdebatte bieten (vgl. allg. zu diesem Kriterium BGH v. 31.05.2012 - I ZR 234/10, GRUR 2013, 196 Rn. 28 - H). Selbst wenn man an einen wie auch immer gelagerten "Symbolcharakter" des Fotos anknüpfen möchte, tritt auch dieser im konkreten Fall nicht besonders stark zu Tage: Das Bild zeigt isoliert betrachtet nicht mehr als drei Schauspieler in Uniformen von nautischem Personal. Sie füllen nahezu den gesamten Bildausschnitt und es lässt sich nur an der noch knapp im Vordergrund ersichtlichen Reling und den einen maritimen Bezug herstellenden Uniformen erahnen, dass die Abgebildeten sich an Deck eines Schiffes befinden. Um welches Schiff es sich handelt, wird beim Anblick des Bildes selbst schon nicht klar; dies erschließt sich nur dem Kenner der Serie mit entsprechendem weitergehende Vorwissen und/oder dem Leser der Bildunterschrift, die zumindest rudimentäre Informationen vermittelt und den Schluss auf das TV-B erlaubt. Ist ein "Symbolbild" jedoch derart vom Vorwissen über die Serie und/oder der begleitenden Wortberichterstattung abhängig, kann die von der Beklagten betonte "Wirkungsmacht" des Fotos bei der Abwägung gemessen an den konkreten Persönlichkeitsinteressen des Abgebildeten jedenfalls nicht überragend hoch bewertet werde. Ansonsten könnte durch Zufügung eines entsprechenden Kontextes nahezu jedes Abbild einer prominenten Person zum "Symbol" für bestimmte von der Person in einer Rolle oder sonstigen Funktion verkörperte Gegebenheiten erklärt werden. Das Abbild eines Fußballspielers könnte so beispielsweise mit demselben argumentativen Ansatz als "Symbolbild" für jedes Gewinnspiel verwendet werden, bei dem es statt einer Kreuzfahrt

Karten für ein Fußballspiel zu gewinnen gibt, an dem der Abgebildete selbst dann jedoch nicht teilnehmen müsste und zu dem er als Fußballspieler nur einen mittelbaren Bezug aufweisen würde (wie der Kläger als Ex-Bkapitän zum Thema Kreuzfahrt auf einem anderen Schiff). Ein derart weites Verständnis eines Symbolbildes wäre geeignet, das Recht am eigenen Bild Prominenter weitgehend auszuhöhlen. Bei der Abwägung mag man zwar unterstellen, dass - wie bereits betont - das Foto vor allem bei Lesern mit Vorwissen gewisse Reminiszenzen an die Serie und das von dieser verkörperte Ideal auslösen mag und solche Leser ggf. auch zu weiterem Nachdenken über die mit der Serie verbundenen romantischen Vorstellungen und/oder die eigene Urlaubsplanung angeregt werden, doch kann schon mit Blick darauf nicht von einem die schutzwürdigen Interessen des Klägers überragenden Berichterstattungsinteresse ausgegangen werden.

54

(c) Bei der Abwägung kann allerdings - dies entgegen dem Landgericht - andererseits auch nicht unterstellt dass der unwahre Eindruck beim durchschnittlichen Leser erweckt worden sei, es sei hier tatsächlich eine Reise auf dem (echten) "B" zu gewinnen. Denn ein solcher Eindruck entsteht nicht, jedenfalls nicht unabweislich (zu diesem Kriterium selbst bei Äußerungen in öffentlicher Aufgabenerfüllung zuletzt BGH v. 02.07.2019 - VI ZR 494/17, BeckRS 2019, 19209 Rn. 30). Daher mag auch weiter dahinstehen, ob der Aspekt unwahrer oder irreführender Angaben im Kontext einer Bildnisverwendung eher im Rahmen der Abwägung bei § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG oder des § 23 Abs. 2 KUG zu verorten wäre (offen schon Senat v. 12.04.2018 - 15 U 112/17, NJW 2018, 2735 Rn. 28).

55

(d) Zugunsten der Beklagten ist - wie auch das Landgericht gesehen hat - bei der Abwägung ansonsten sicherlich zwar zu berücksichtigen, dass keine nachteilige und ehrabschneidende oder sonst beeinträchtigende Abbildung des Klägers erfolgt ist, der Kläger nur in seiner positiv behafteten Serienrolle und damit bei einer Tätigkeit in seiner Sozialsphäre abgebildet ist und es sich zudem um ein Ausschnittsfoto aus der TV-Serie handelt, so dass mit Herstellung und Anfertigung des Fotos auch keine besonderen Nachteile für den Kläger verbunden waren, die bei der Abwägung hätten eine Rolle spielen können. Angesichts der von der Beklagten zu Recht betonten Verankerung der TV-Serie im allgemeinen Bewusstsein und Sprachgebrauch wird man dem prominenten Kläger bei der Abwägung zudem in gewissem Umfang auch entgegenhalten müssen, dass ein Schauspieler bei Übernahme einer solchen Rolle das "In-Verbindung-Bringen" mit dem sodann verkörperten "B-Idyll" zumindest in gewissen Grenzen als Folge der eigenen schauspielerisch-unternehmerischen Entscheidung zur Übernahme der konkreten Rolle in Kauf zu nehmen haben mag. Auch ist zutreffend, dass jedenfalls keine klassische (Testimonial-)Werbung erfolgt ist und aus Sicht des Durchschnittslesers der Kläger weder die Zeitung der Beklagten noch die den Hauptgewinn und den dahinterstehenden Kreuzfahrtanbieter angepriesen hat, für gut gehalten oder aktiv beworben hat, so dass weder seine Person unmittelbar vermarktet wird (wie bei Merchandising-Produkten bei BGH v. 14.10.1986 - VI ZR 10/86, NJW-RR 1987, 231, 232 - Nena, BGH v. 01.12.1999 - I ZR/97, GRUR 2000, 709 - S, für Fußball-Sammelbilder BGH v. 20.02.1968 - VI ZR 200/66, GRUR 1968, 652, 653 f. - Ligaspieler) noch ein sog. Imagetransfer wie bei klassischer Produktwerbung (vgl. nur BGH v. 08.05.1956 - I ZR 62/54, GRUR 1956, 427 - Paul Dahlke; v. 17.11.1960 - I ZR 87/59, GRUR 1961, 138 - Familie O; v. 26.06.1979 - VI ZR 108/78, GRUR 1979, 732 - Fußballtor, v. 14.04.1992 - VI ZR 285/91, GRUR 1992, 557 - Talkmaster-Foto, BGH v. 01.12.1999 - I ZR/97, GRUR 2000, 709 - S) stattgefunden hat.

56

(e) Zudem kann ein von Art. 5 Abs. 1 GG geschütztes Informationsanliegen anerkanntermaßen auch darin liegen, durch Beigabe von Bildnissen von an dem berichteten Geschehen beteiligten Personen die Aufmerksamkeit des Lesers für einen

redaktionellen Wortbericht zu wecken oder zu steigern (st. Rspr., vgl. BVerfG v. 09.02.2017 - 1 BvR 967/15, NJW 2017, 1376 Rn. 16, v. 26.02.2008 - 1 BvR 1602/07 u.a., BVerfGE 120, 180, 206). Der Kläger ist jedoch - wie gezeigt - schon nur mittelbar über die geschilderten Reminiszenzen an die "B-Idylle" an dem hier berichteten Geschehen (Gewinnspiel) "beteiligt." Zudem ist ein solches reines Interesse an der bloßen Aufmerksamkeitserregung bei der Abwägung auch eher geringer zu gewichten (dazu Senat v. 07.03.2019 - 15 U 94/18, zur Veröffentlichung bestimmt). Die dahinter stehende Gewichtung des Informationsinteresses der Allgemeinheit anhand des in solchen Fällen vermittelten geringeren Informationswerts ist nicht auf Grund der Pressefreiheit ausgeschlossen. Zum Kern der Pressefreiheit gehört zwar, dass die Presse innerhalb der gesetzlichen Grenzen einen Spielraum besitzt, innerhalb dessen sie nach ihren publizistischen Kriterien entscheiden kann, was durch das öffentliche Interesse an Berichterstattung beansprucht wird. Im Hinblick auf Art. 5 Abs. 1 S. 3 GG verbietet sich auch eine inhaltliche Bewertung eines Beitrags auf seinen Wert und seine Seriosität. Entscheidend - und im Zuge der Interessenabwägung zu berücksichtigen - ist jedoch, in welchem Ausmaß der Bericht einen Beitrag für die öffentliche Meinungsbildung erbringen kann. Das Recht der Presse, nach publizistischen Kriterien selbst über Gegenstand und Inhalt ihrer Berichterstattung zu entscheiden, befreit daher nicht von der Abwägung mit den geschützten Rechtspositionen derjenigen, über die berichtet wird. Das Selbstbestimmungsrecht der Presse erfasst nicht die Entscheidung, wie das Informationsinteresse im Zuge der Abwägung mit kollidierenden Rechtsgütern zu gewichten und der Ausgleich zwischen den betroffenen Rechtsgütern herzustellen ist (st. Rspr., vgl. etwa BGH v. 11.03.2009 - I ZR 8/07, GRUR 2009, 1085 Rn. 19 - "Rätselheft").

57

(f) Zugunsten des Klägers spricht neben dem angesprochenen geringen Informationsgehalt dann aber entscheidend, dass sein Bildnis - wie das Landgericht im Ergebnis richtig gesehen hat - gerade auch zu kommerziell-werblichen Zwecken genutzt worden ist. Zwar wird weder das Presserzeugnis der Beklagten noch der Hauptgewinn (Kreuzfahrt bei Drittanbieter) unmittelbar mit dem Bildnis des Klägers beworben noch sind mit dem Bildnis mehr oder weniger direkt Einkünfte bei der Beklagten erzeugt worden (zum sog. Klickköder und dadurch verursachten Werbemehreinnahmen etwa Senat v. 28.05.2019 - 15 U 160/18, BeckRS 2019, 10200 - Revision anhängig zu BGH - I ZR 120/19]. Dennoch ist hier jedenfalls das Gewinnspiel als solches (auch) mit Konterfeit und Namen des Klägers beworben worden, was in Verbindung mit dem damit zugleich gesetzten Anreiz für den Leser zum Anruf bei kostenpflichtigen Mehrwertdiensten im Ergebnis für die Annahme einer kommerziellen Ausnutzung genügen muss. Da die Entscheidung, ob und in welcher Weise das eigene Bildnis für Werbezwecke zur Verfügung gestellt werden soll, wesentlicher - vermögensrechtlicher - Bestandteil des Persönlichkeitsrechts ist (st. Rspr., vgl. BGH v. 31.05.2012 - I ZR 234/10, GRUR 2013, 196 Rn. 15 - H), ist dies bei der Abwägung von ganz besonderem Gewicht.

58

(aa) Der Einschätzung steht auch nicht etwa entgegen, dass die Rechtsprechung Gewinnspiele und Preisrätsel im Grundsatz noch der redaktionellen Tätigkeit von Presseorganen zuordnet (BGH v. 31.10.2012 - I ZR 205/11, GRUR 2013, 644 - Preisrätselgewinnauslobung V; v. 11.07.1996 - I ZR 183/93, GRUR 1997, 145 - Preisrätselgewinnauslobung IV; v. 11.07.1996 - I ZR 79/94, GRUR 1996, 804 - Preisrätselgewinnauslobung III; v. 07.07.1994 - I ZR 162/92, GRUR 1994, 823 - Preisrätselgewinnauslobung II; v. 07.07.1994 - I ZR 104/93, GRUR 1994, 821 - Preisrätselgewinnauslobung I). Denn eine solche Zuordnung bedeutet nicht zwingend, dass damit nicht zugleich auch eine kommerzielle Ausnutzung des Persönlichkeitsrechts des Betroffenen erfolgen kann. Der Senat (v. 28.05.2019 - 15 U 160/18, BeckRS 2019, 10200 Rn. 31 - Revision anhängig zu BGH - I ZR 120/19) hat bereits ausgeführt, dass allein eine - gemessen an §§ 22, 23 KUG - unbefugte Verwendung eines Bildnisses einer

Person ebenso wie eine sonstige Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts (etwa durch einen Privatsphärenverstoß) im Rahmen einer redaktionellen Berichterstattung oder einer von Art. 5 Abs. 1 GG geschützten publizistischen Eigenwerbung der Presse (etwa auf dem Titelblatt einer Zeitschrift) zwar im Grundsatz keinen Anspruch auf eine sog. Lizenzanalogie begründen kann. Der Bundesgerichtshof hat eine solche "Privilegierung" redaktioneller Tätigkeiten zwar bisher nur für den Fall gebilligt, in dem eine der Öffentlichkeit zuvor unbekannte Person unter unzulässiger Verwendung von Portraitfotos und unter Verletzung der §§ 22 f KUG zum Gegenstand einer redaktionellen Berichterstattung gemacht worden war. Deswegen war dort nach Ansicht des Bundesgerichtshofes schon nicht feststellbar, dass der (unzulässigen) Abbildung überhaupt ein wirtschaftlicher Wert zukam (kritisch etwa Mäsch, JuS 2012, 466, 468; Kreße, NJ 2012, 298, 299). Insofern ist unerheblich, dass die unzulässige Bildnisverwendung im Rahmen einer gewinnsteigernden Sensationsberichterstattung erfolgt war und/oder zumindest den Gewinn des Presseorgans durch Steigerung der Auflage erhöhen konnte (BGH v. 20.03.2012 - VI ZR 123/11, NJW 2012, 1728 Rn. 28/31 f., siehe auch BGH v. 06.12.2005 - VI ZR 265/04, NJW 2006, 605 Rn. 17 und zuvor ähnlich AG Hamburg v. 04.09.1990 - 36a C 288/90, GRUR 1991, 910 f., v. 13.09.1994 - 36a C 2572/94, AfP 1995, 528, allgemein Staudinger/Hager, BGB, 2017, Das Persönlichkeitsrecht, C 253) Soweit der BGH a.a.O. zwar auch betont hat, dass jedenfalls bei Prominenten u. a. der Abbildung, dem Namen sowie sonstigen Merkmalen der Persönlichkeit ein wirtschaftlicher Wert zukomme und dass die jeweilige Persönlichkeit diese Popularität und ein damit verbundenes Image wirtschaftlich dadurch verwerten könne, dass sie Dritten gegen Entgelt gestatte, ihr Bildnis oder ihren Namen, aber auch andere Merkmale der Persönlichkeit werblich einzusetzen (BGH v. 20.03.2012 - VI ZR 123/11, NJW 2012, 1728 Rn. 23), könnte dieser Aspekt zwar für solche Personenkreise - zu denen auch der Kläger gehört - theoretisch eine etwas weitergehende Lesart tragen. Dafür mag streiten, dass die im Bereich der Lizenzanalogie üblicherweise einschlägige Eingriffskondition nicht nur einen Ausgleich von Schäden bezweckt, sondern jedwede ungerechtfertigten Vermögensvorteile "abschöpfen" helfen soll. Insofern wird im Schrifttum (mit Nuancen im Detail) eine - wie auch immer gelagerte - Privilegierung der redaktionellen Berichterstattung vor allem bei der unzulässigen Bildnisverwendung von Fotos aus der Privat- und Intimsphäre Prominenter angegriffen und etwa auch für solche Fälle im Zweifel eine "Abschöpfung" geldwerter Vorteile durch eine sog. Lizenzanalogie eingefordert (vgl. etwa mit erheblichen Unterschieden im Detail Götting, in: Götting/Schertz/Seitz, Hdb, des PersönlichkeitsR, 2. Aufl. 2019, § 40 Rn. 7-9; ders., Festschrift Ullmann, 2006, S. 65, 70 ff., Etting, Bereicherungsausgleich und Lizenzanalogie bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen, Diss. Dresden, 2015, S. 122 ff.; dies., K & R 2017, 157; Schertz/Reich, AfP 2010, 1, 3 ff., Siemens, AcP 201 (2001), 202, 214 ff. [dort eher unter dem Gesichtspunkt einer Gewinnabschöpfung]; Schlechtriem, FS Hefermehl 1976, 445, 461 ff.; zurückhaltender Seitz, AfP 2010, 127, ders., in: Götting/Schertz/Seitz, a.a.O., § 47 Rn. 41; enger Prinz/Peters, MedienR, 1999, Rn. 902) Die herrschende Meinung lehnt - auch zur Meidung eines "chilling effects" für die Presse mit Blick auf Art. 5 Abs. 1 GG und den verschuldensunabhängig ausgestalteten Bereicherungsanspruch - aber solche Lizenzanalogien bei "nur" unzulässiger Bildnisnutzung oder sonstigen Persönlichkeitsrechtsverletzungen im Bereich redaktioneller Berichterstattung zu Recht ab und verweist auf die Schutzmöglichkeiten über das Rechtsinstitut der Geldentschädigung, das u.a. auch gegen "Zwangskommerzialisierung" schützen kann (vgl. für unautorisierte Fotos von der Hochzeit eines Prominenten LG Hamburg v. 11.01.2008 - 324 O 124/07, ZUM-RD 2008, 486; OLG Hamburg v. 21.10.2008 - 7 U 11/08, ZUM 2009, 65, 67 f. und dies nicht beanstandend EGMR v. 16.06.2016 - 68273/10, 34194/11 juris Rn. 41 ff. mit krit. Anm. Etting, K & R 2017, 154 ff.; ähnlich LG Hamburg v. 28.05.2010 - 324 O 690/09, BeckRS 2010, 15378, OLG Hamburg v. 30.07.2009 - 7 U 4/08, AfP 2009, 509, 514 und aus dem Schrifttum Lauber-Rönsberg, GRUR-Prax 2015, 495, 497; Fricke, in: Wandtke/Bullinger, UrhG, 4 Aufl. 2014, § 22 KUG Rn. 26, Soehring/Hoene, in; dies., PresseR, 6 Aufl. 2019, § 32 Rn. 23; Wanckel, in: Paschke, u.a., Hamburger Kommentar, 42 Abschn Rn. 43-47;

Burkhardt, in: Wenzel, Das Recht der Wort- und Bildberichterstattung, 6. Aufl. 2018, Kap 14 Rn. 7; diff. und nur außerhalb vorsätzlicher Verletzungshandlungen einen Anspruch ablehnend Neumeyer, AfP 2009, 465, 467 ff.; offen OLG Hamburg v. 10.08.2010 - 7 U 130/09, ZUM 2010, 884) Allein für eine genehmigungslose und im Einzelfall auch nicht über § 23 KUG zu rechtfertigende (dazu OLG Frankfurt v. 21.09.1999 - 11 U 28/99, AfP 2000, 185) Veröffentlichung von Nacktaufnahmen Betroffener soll trotz redaktioneller Berichterstattung ausnahmsweise eine Lizenzanalogie möglich sein (LG Berlin v. 19.09.2002 - 27 O 364/02, AfP 2004, 455; LG Hamburg v. 15.10.1993 - 324 O 3/93, AfP 1995, 526, vgl. - neben Geldentschädigung auch LG München v. 21.07.2005 - 7 O 4742/05, n.v. zu "Zwangssouting" - CSD-Parade; vgl. zur Geldentschädigung insofern LG Frankfurt v. 30.07.2015 - 2-3 O 455/14, juris); darum geht es hier jedoch nicht. Auch aus der Entscheidung des Bundesgerichtshofs v. 31.05.2012 - I ZR 234/10, GRUR 2013, 196 - H folgt insofern dann nichts anderes: Dort lag zwar rein äußerlich eine Bildnisnutzung im Rahmen einer redaktionellen Berichterstattung vor, doch war diese aus maßgeblicher Sicht des Durchschnittslesers vorgeschoben und diente ihrem Charakter nach allein und ausschließlich der Eigenwerbung des Presseorgans. Zudem stellte die Berichterstattung dort noch eine gedankliche Verbindung zwischen der abgebildeten Person und dem angepriesenen Produkt her, die im konkreten Fall zu einem sog. Imagetransfer führte, was dann einen Anspruch auf eine sog. Lizenzanalogie rechtfertigte (BGH a.a.O., Rn. 19 f., 25 f).

59

(bb) Vorliegend geht es jedoch nicht (nur) um eine redaktionelle Nutzung des Bildnisses des Klägers, mag dieser über seine berühmte Rolle zumindest mittelbar auch mit der hier zu gewinnenden Kreuzfahrt "thematisch" verbunden sein und mag sein Foto wie ausgeführt auch gewisse Assoziationen beim Leser wecken. Der Senat hat im Ur. v. 28.05.2019 - 15 U 160/18, BeckRS 2019, 10200 Rn. 36 - Revision anhängig zu BGH - I ZR 120/19 betont, dass man Fälle einer - sei es rechtswidrigen - Nutzung von Bildern in einem dem Leser erkennbaren redaktionellem Kontext von der werblichen Nutzung letztlich danach abgrenzen muss, ob im konkreten Fall noch ein inhaltlicher Bezug zwischen dem konkreten Bildnis, welches die Aufmerksamkeit des Betrachters wecken soll, und dem redaktionellen Zielbeitrag und seinem Kontext besteht oder ob doch primär die Vermarktung im Vordergrund steht. Dies führt hier aber zur Annahme einer werblichen Nutzung:

60

Zum einen ist für die Frage, ob ein Bild werblich eingesetzt worden ist, im Ausgangspunkt die Sicht des Durchschnittslesers maßgeblich (st. Rspr., vgl. BGH v. 14.03.1995 - VI ZR 52/94, NJW-RR 1995, 789 - T); wettbewerbliche Grundsätze können zwar zur Orientierung herangezogen werden, sind aber nicht allein maßgeblich (so auch Senat v. v. 18.04.2019 - 15 U 215/08, BeckRS 2019, 10200 Rn. 37). Vorliegend ist daher ohne Belang, dass die Abbildung des Klägers nicht in Form "klassischer Werbung" eingesetzt worden ist, sondern nur als Teil der Darlegung des "Urlaubslottos" zumindest in Form der Erregung der Aufmerksamkeit der Leser für die Gewinnspiel-Aktion. Die für die Beurteilung einer Verwendung von Bildnissen im Rahmen von Werbeanzeigen entwickelten Grundsätze gelten aber im Grundsatz entsprechend auch für Eigenwerbung der Presse (BGH v. 31.05.2012 - I ZR 234/10, GRUR 2013, 196 - H, Rn. 17 m.w.N., Senat a.a.O. Rn. 33). Ein ausgleichspflichtiger Eingriff in das Recht am eigenen Bild kommt zwar - so BGH a.a.O. Rn. 17 - "insbesondere" in Betracht, wenn die Verwendung des Bildnisses den Werbe- und Imagewert des Abgebildeten selbst ausnutzt, indem die Person als Vorspann für die Anpreisung des Presseerzeugnisses vermarktet wird, woran es vorliegend - was der Beklagten und ihrer Argumentation durchaus zuzugeben ist - ersichtlich fehlt. Indes darf nicht vergessen werden, dass die grundsätzliche Zuordnung von Preisrätseln zum redaktionellen Teil einer Zeitung nichts daran ändert, dass der Durchschnittsleser das Rätsel wiederum dennoch insgesamt (auch) als Eigenwerbung der Beklagten verstehen wird. Insofern muss aber die Verwendung des Bildnisses des

Klägers im gleichen Kontext automatisch auch am Charakter (auch) als Eigenwerbe-Maßnahme teilhaben. Dafür streitet auch, dass die wettbewerbsrechtliche Behandlung von Preisrätseln u.a. auf dem Gedanken fußt, dass der "durchschnittliche, situationsadäquat aufmerksame Leser in dem Gewinnspiel regelmäßig auch eine Form der Eigenwerbung des Verlags für die Zeitschrift erkennt und sie daher anders beurteilt als solche Beiträge, die zum engeren redaktionellen Bereich zählen" (BGH v. 31.10.2012 - I ZR 205/11, GRUR 2013, 644 Rn. 16 - Preisrätselgewinnauslobung V; siehe allg. auch Köhler, in Köhler/Bornkamm/Feddersen, UWG, 37. Aufl. 2019, § 5a Rn. 7.47: "...Form der Werbung für die Zeitschrift selbst"). Der Leser erkennt, dass ihm ein solches Gewinnspiel als "Anreiz für den Kauf... der Zeitschrift geboten wird, die das Preisrätsel veranstaltet, und daß ihm damit also auch eine Form der Werbung für diese Zeitschrift entgegentritt (BGH v. 07.07.1994 - I ZR 104/93, GRUR 1994, 821, 822 - Preisrätselgewinnauslobung I; v. 07.07.1994 - I ZR 162/92, GRUR 1994, 823, 824 - Preisrätselgewinnauslobung II).

61

Zum anderen rügt der Kläger zu Recht, dass entgegen dem Landgericht hier auch nicht nur eine reine sog. Aufmerksamkeitswerbung vorliegt - der im Zuge der Abwägung mangels Eingriffsintensität weniger Gewicht zukommen würde (BGH v. 31.05.2012 - I ZR 234/10, GRUR 2013, 196 Rn. 25 - H) -, sondern aus Sicht des Durchschnittslesers und letztlich auch schon aufgrund der Bildunterschrift zumindest auch eine leichte Form eines sog. Imagetransfers ähnlich wie im Fall BGH v. 11.03.2009 - I ZR 8/07, GRUR 2009, 1085 - Rätselheft: Ist der dortige Kläger als Moderator einer Rätselsendung in Beziehung zu einem ihm fremden Rätselheft gesetzt worden und sollte wegen der "Branchengleichheit" im Rätsel Sektor ersichtlich seine Kompetenz und Popularität auf das angepriesene Rätselheft übertragen werden (BGH a.a.O., Rn. 32), gilt vorliegend nach Ansicht des Senats nichts anderes: Schon die Bildunterschrift (wie auf dem echten TV-B") zieht einen bewussten Vergleich zur beliebten TV-Serie und überträgt deren Beliebtheit auf die "branchengleiche" Kreuzfahrt auf einem anderen Schiff als Hauptgewinn des Preisrätsels. Dieser Vergleich bezieht sich aus Sicht des Durchschnittslesers auch auf die abgebildeten Personen in ihren gleichsam beliebten Serienrollen; auch insofern soll ersichtlich die Beliebtheit und Kompetenz des Klägers als B-Kapitän und damit quasi als "Garant" für eine Traumreise ersichtlich auch auf den Hauptgewinn abfärben, der ausweislich der Bildunterschrift offenbar genauso idyllisch werden soll wie eine Reise mit dem Kläger auf dem (echten) B. Dass man die abgebildeten Personen selbst zwar bei der ausgelobten Schiffsreise nicht "treffen" werde, wird zwar betont, doch soll es bei dem Hauptgewinn offenbar genauso schön werden. Man "schippert" - genau wie in der Serie unter der Führung des Klägers - "zu den schönsten Buchten und spannendsten Städten." Dass der Kläger - anders als der Moderator im Rätselheft-Fall - dabei hier weniger als Person und Mensch mit seinen persönlichen Fähigkeiten betroffen ist, sondern primär in seiner Serienrolle als Kapitän des TV-Bs, ändert an dieser Betrachtung nichts. Dies gilt jedenfalls deswegen, weil die berühmte Rolle des Klägers nicht so in den Vordergrund tritt, dass ein Schauspieler dahinter möglicherweise als eigenständige Person verblasst, wie dies insbesondere bei starken Masken denkbar wäre (wie z.B. bei den Fernseh-/Filmhelden U, V oder W).

62

Bei der Betrachtung einer Nutzung in einem kommerziellen Umfeld kann schließlich - worauf der Senat im Termin ausdrücklich hingewiesen hat und was die Beklagte im nachgelassenen Schriftsatz dann nicht weiter vertieft hat - nicht außer Betracht bleiben, dass das mit dem Konterfeit (auch) des Klägers beworbene Gewinnspiel zudem noch insofern kommerziellen Interessen der Beklagten diene, als über den schlichten Verkauf der Zeitungen hinaus, den die Abbildung auf S. 13 im Innenteil der Zeitung verständigerweise kaum ernsthaft zu steigern geeignet war, zumindest eine gewisse Refinanzierung der für das Gewinnspiel getätigten Aufwendungen der Beklagten auch über kostenpflichtige Mehrwertdienstnummern mit der dort üblichen Rückvergütung

erfolgte. Insofern ist zwar - anders als im "X"-Fall des Senats v. 28.05.2019 - 15 U 160/18, BeckRS 2019, 10200 (Revision anhängig zu BGH - I ZR 120/19) zwar nicht unmittelbar über die Abbildung des Klägers direkt weiterer Umsatz bei der Beklagten generiert worden, doch geschah dies zumindest mittelbar, weil über die mit dem Konterfeit des Klägers aktiv beworbene Aktion jedenfalls die Aufmerksamkeit der Leser auf die SMS-/Telefonaktion gelenkt worden ist, da die Abfrage der Gewinne nur über kostenpflichtige Mehrwertdienstnummern möglich war. Auch insofern hat man die (auch) mit dem Bildnis des Klägers hervorgerufene Aufmerksamkeit der Leser im eigenen kommerziellen Interesse genutzt und ist auch damit über den geschützten Bereich einer redaktionellen Tätigkeit so hinausgegangen, dass man hier von einer werblichen Nutzung sprechen kann.

63

(f) Überwiegen danach die schutzwürdigen Interessen des Klägers, war der Unterlassungsanspruch begründet, ohne dass es noch darauf ankommen würde, ob wie vermögenswerten Bestandteile des allgemeinen Persönlichkeitsrechts nur einfachgesetzlich geschützt sind oder am verfassungsrechtlichen Schutz des Art 14 GG teilhaben können, zumal dies bei der Abwägung auch eher nachrangig sein dürfte.

64

2. Das Landgericht hat auch dem Anspruch auf Unterlassung der Namensnennung im konkreten Kontext zu Recht stattgegeben. Auch hier kann und soll dahinstehen, ob sich ein solcher Unterlassungsanspruch heute über datenschutzrechtliche Vorschriften oder über §§ 1004 Abs. 1 analog, 823 Abs. 1 BGB i.V.m. dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht bzw. aus §§ 1004 Abs. 1 analog, 823 Abs. 1, 12 BGB ergibt.

65

a) Zwar liegt - wie ausgeführt - keine rein kommerzielle werbliche Nutzung vor, bei der eine Namensnutzung schon regelmäßig einen unzulässigen Eingriff in die vermögenswerten Rechte des Betroffenen darstellen würde (BGH v. 05.06.2008 - I ZR 96/08, GRUR 2008, 1124 Rn. 12 - Y; v. 05.06.2008 - I ZR 223/05, NJOZ 2008, 4549 Rn. 13 - R). Für einen Eingriff genügt jedoch eine (auch) kommerzielle Nutzung (BGH a.a.O.), wie sie oben festgestellt worden ist. Daher kann dahinstehen, ob nicht im Grundsatz ohnehin jede identifizierende Berichterstattung Eingriffscharakter hat und deswegen in eine Abwägung einzutreten wäre (dazu jüngst Senat v. 21.06.2019 - 15 W 27/19, n.v.; allg. Soehring, in: Soehring/Hoene, Presserecht, 6. Aufl. 2019, § 17 Rn. 1 ff. m.w.N.).

66

b) Bei der gebotenen Abwägung aller widerstreitenden Rechtspositionen gilt dann nichts anderes als zum Bildnisschutz bereits ausgeführt. Zwar laufen der Schutz vor Bild- und Wortberichterstattungen nicht zwingend parallel und es sind Abweichungen möglich (vgl. etwa nur BGH v. 29.05.2018 - VI ZR 56/17, GRUR 2018, 964 - Z). Im konkreten Fall besteht jedoch kein Anlass, eine namentliche Nennung des Klägers ohne unzulässige Bildnisveröffentlichung im Zusammenhang mit dem Artikel anders zu bewerten, zumal auch (nur) eine namentliche Nennung keinen überragenden Beitrag zur Behandlung einer Thematik von öffentlichem Informationsinteresse geboten hätte, zumal der bloßen Namensnennung auch deutlich weniger "Symbolkraft" im Hinblick auf die Ästhetik einer Traumreise o.ä. zukommen dürfte.

67

3. Schließlich hat das Landgericht - soweit nicht durch die konkludente Teilrücknahme des insofern ersichtlich mangels Relevanz für einen hypothetischen Lizenzanspruch zu weitgehenden Anspruchsteils erledigt - auch dem auf § 242 BGB gestützten Auskunftsanspruch zu Recht stattgegeben, wobei die im Termin vor dem Senat erörterten Bestimmtheitsbedenken durch die sodann erfolgte zulässige Antragskonkretisierung ausgeräumt worden sind.

68

a) Dabei bedarf keiner Entscheidung, ob angesichts der nur beschränkten Bereichsausnahme in Art. 85 Abs. 2 DSGVO die in Kapitel VIII der DSGVO geregelte Schadensersatzregelung in Art. 82 DSGVO heute ggf. selbst im journalistischen Bereich Anwendung finden müsste, u.U. sogar Anwendungsvorrang entfaltet und was dies für Auswirkungen im nationalen Recht haben könnte (allg. dazu Lauber-Rönsberg, in: Götting u.a., Hdb. PersönlichkeitsR, 2. Aufl. 2018, § 22 Rn. 41; enger von Strobl-Albeg, in: Wenzel, Das Recht der Wort- und Bildberichterstattung, 6. Aufl. 2018, Kap. 7 Rn. 129 für Bereich des KUG; allgemein zu Konkurrenzfragen Simitis/Boehm, DastenschutzR, 2019, Art 82 Rn. 32 und Erwägungsgrund Nr. 146 S. 4 der DSGVO). Denn am Veröffentlichungszeitpunkt (18.02.2018) war die DSGVO als solche noch nicht in Kraft (Art 99 DSGVO). Anders als für den in die Zukunft gerichteten Unterlassungsanspruch kam es daher für Ersatzansprüche allein auf die damals geltenden nationalen Vorschriften an.

69

b) Dem Grunde nach besteht - was erste Voraussetzung für einen solchen Auskunftsanspruch ist - hier auch ein Anspruch des Klägers auf eine sog. Lizenzanalogie. Die unbefugte (auch) kommerzielle Nutzung eines Bildnisses einer Person stellt nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (BGH v. 31.05.2012 - I ZR 234/10, GRUR 2013, 196 Rn. 42 - H; v. 20.03.2012 - VI ZR 123/11, NJW 2012, 1728 Rn. 24 jeweils m.w.N.), der auch der Senat folgt (vgl. Senat v. 18.04.2019 - 15 U 215/08, BeckRS 2019, 10200 Rn. 22; v. 11.08.2015 - 15 U 26/15, BeckRS 2016, 18841; v. 06.03.2014 - 15 U 133/13, GRUR-RR 2015, 318), im Grundsatz einen Eingriff in den vermögensrechtlichen Zuweisungsgehalt des Rechts am eigenen Bild sowie des allgemeinen Persönlichkeitsrechts dar und kann so grundsätzlich - neben dem Verschulden voraussetzenden Schadensersatzanspruch aus § 823 Abs. 1 BGB i.V.m. Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 GG bzw. aus § 823 Abs. 2 BGB i.V.m. §§ 22, 23 KUG - einen Anspruch aus Eingriffskondiktion auf Zahlung der üblichen Lizenzgebühr für die Nutzung begründen (§ 812 Abs. 1 S. 1, 2 Fall BGB). Bereicherungsgegenstand ist entweder die Nutzung des Bildnisses als solche bzw. die "Ersparnis" des für die Nutzung sonst zu zahlenden Entgelts (zum Problem Etting, Bereicherungsausgleich und Lizenzanalogie bei Persönlichkeitsrechtsverletzungen, Diss Dresden, 2015, S. 99 f. m.w.N.), was im Ergebnis aber keinen relevanten Unterschied ausmacht. Denn da die Nutzung als solche nicht herausgegeben werden kann, ist gemäß § 818 Abs. 2 BGB Wertersatz zu leisten, so dass zumindest darüber auf die üblicherweise zu zahlende Lizenz und damit auf die Werthaltigkeit der Nutzung abzustellen ist. Wer das Bildnis eines Dritten unberechtigt für kommerzielle Zwecke ausnutzt, zeigt aber im Grundsatz auch, dass er dem Vorgang einen wirtschaftlichen Wert beimisst. An der damit geschaffenen vermögensrechtlichen Zuordnung muss sich der Verletzer festhalten lassen und einen der eigenmächtig vorgenommenen Nutzung entsprechenden Wertersatz leisten. Dies gilt nach neuerer Rechtsprechung unabhängig davon, ob der Abgebildete bereit und in der Lage gewesen wäre, die Abbildung gegen Zahlung einer angemessenen Lizenzgebühr zu gestatten, denn der Zahlungsanspruch fingiert nicht eine Zustimmung, sondern er stellt einen Ausgleich für den rechtswidrigen Eingriff in eine dem Betroffenen ausschließlich zugewiesene Dispositionsbefugnis dar, sofern diese einen entsprechenden Vermögenswert hat. Die darin liegende Ausweitung des Persönlichkeitsschutzes auf vermögenswerte Bestandteile des Persönlichkeitsrechts und damit zugleich verfolgte kommerzielle Interessen ist verfassungsrechtlich zwar nicht unbedingt geboten, die damit einhergehende Rechtsfortbildung andererseits aber verfassungsrechtlich auch nicht zu beanstanden (BVerfG v. 22.08.2006 - 1 BvR 1168/04, NJW 2006, 3409, 3410). Die gleichen Grundsätze gelten für eine unzulässige Namensnutzung im kommerziellen Interesse (BGH v. 05.06.2008 - I ZR 96/08, GRUR 2008, 1124 Rn. 11 - Y; v. 05.06.2008 - I ZR 223/05, NJOZ 2008, 4549 Rn. 11 - R).

70

Die gewisse "Atypik" der hier streitgegenständlichen werblichen Nutzung steht - wie der Senat unlängst zu einem sog. "X" bereits ausgeführt hat (Senat v. 18.04.2019 - 15 U 215/08, BeckRS 2019, 10200 Rn. 42 - 36 - Revision anhängig zu BGH - I ZR 120/19) nicht entgegen. Das pauschale Bestreiten eines "Werbewerts" des Klägers durch die Beklagte ist angesichts der vorgelegten Berichterstattung über einen sechsstellig dotierten Werbevertrag unsubstantiiert und daher - hat der Kläger bisher auch noch nichts zur Höhe vorgetragen - nicht geeignet, einen Anspruch bereits generell in Wegfall geraten zu lassen.

71

c) Soweit der Auskunftsanspruch aus § 242 BGB nach Treu und Glauben nur in einem Rechtsverhältnis besteht, in dem der Berechtigte in entschuldbarer Weise über Bestehen und Umfang seines Rechts im Ungewissen ist und der Verpflichtete unschwer die zur Beseitigung dieser Ungewissheit erforderliche Auskunft erteilen kann (BGH v. 27.02.2018 - VI ZR 489/16, NJW 2018, 2324 Rn. 55; v. 22.11.2000 - VIII ZR 40/00, NJW 2001, 821, 822), liegen auch diese Voraussetzungen hier vor.

72

aa) Dass der Kläger auf die Angaben zur Druckauflage abstellt, ist nicht zu beanstanden, da bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise davon auszugehen ist, dass ein Verlag im Kern soviel Zeitschriften drucken wird, wie er auch abzusetzen gedenkt; die Zahl gibt zugleich Auskunft über den beabsichtigten Verbreitungsgrad, die wiederum - neben anderen Kriterien (dazu allg. Ricker/Weberling, Handbuch des Presserechts, 6. Auflage 2012, S. 429 und Etting, a.a.O., S. 181 ff. m.w.N.) - im Rahmen der Schätzung (§ 287 ZPO) eine hypothetischen Lizenz von Bedeutung sein kann.

73

bb) Soweit die Beklagte meint, dass es aber deswegen an einer entschuldbaren Ungewissheit fehle, weil der Kläger sich über die Website der J mühelos und ohne Anmeldung für eine Bezifferung seines Anspruchs ausreichenden Angaben zu den durchschnittlichen Auflagen in den einzelnen Quartalen beschaffen könnte, trägt das nicht. Dabei geht der Senat zwar - anders als das OLG Hamburg in der zitierten älteren Entscheidung (OLG Hamburg v. 08.05.2003 - 5 U 175/02, NJW-RR 2004, 196, 199), bei der es wohl auch um nicht frei abrufbare Angaben ging - nicht generell davon aus, dass die im Internet veröffentlichten und frei abrufbaren Zahlen der J unzuverlässig sind. Es ist daher durchaus auch anerkannt, dass eine Auflagehöhe sich regelmäßig über derartige J-Zahlen ermitteln lassen wird (Wanckel, in: Paschke u.a., Hamburger Kommentar Gesamtes MedienR, 3. Aufl. 2016, 46. Abschn. Rn. 8) und dann auch nicht zwingend noch ein zusätzlicher Auskunftsanspruch geboten sein muss (vgl. auch Burkhardt, in: Wenzel, Das Recht der Wort- und Bildberichterstattung, 6. Aufl. 2018, Kap 15 Rn. 8). Auch stellen sich im konkreten Fall die vom OLG Hamburg a.a.O. geäußerten Bedenken an einer Zuordnung von verschiedenen Printprodukten nicht. Sofern der Kläger befürchtet, er könnte sich auf der 3. Stufe einem Bestreiten ausgesetzt sehen, wäre dem auch über § 242 BGB zu begegnen, wenn die Beklagte sich von den J-Zahlen, auf die sie selbst mit genauer Nummer und Bezeichnung verwiesen hat, wieder lösen wollte.

74

cc) Nichtsdestotrotz verkennt die Beklagte, die meint, dass der Kläger konkret darlegen müsste, dass und warum die Zahlen der konkreten Einzelausgabe signifikant von den Durchschnittszahlen der J-Quartalszahlen abweichen würden, dass es primär ihre Aufgabe ist, über die Einzelheiten der Verletzungshandlung Auskunft zu erteilen. Wie im Termin erörtert, ist zwar eine signifikant abweichende Einzelaufgabe vor allem in Fällen eines reißenenden Absatzes einer Auflage wegen einer konkreten Sensationsberichterstattung wahrscheinlicher. Aber auch hier ist jedenfalls nicht

ausgeschlossen, dass die konkrete Ausgabe einen höheren Verbreitungsgrad hatte als der Quartalsdurchschnitt (etwa für eine spezielle Vermarktungsaktion auf Kreuzfahrtschiffen o.ä.). Da dies wiederum - immerhin ging es nur um die einmalige Verwendung des Lichtbildes und Namens des Klägers - Auswirkungen auf eine fiktive Lizenz haben könnte, war mithin auch diese zusätzliche Angabe geschuldet.

75

dd) Dies ist der Beklagten als Verletzerin auch zumutbar und möglich - auch wenn der Justitiar der Beklagten im Termin wortreich die Tücken des dortigen Controlling- und Erfassungssystems zu schildern vermocht hat.

76

4. Mit dem Landgericht besteht dann auch ein Anspruch auf Erstattung der Abmahnkosten aus § 823 Abs. 1 BGB nach der zutreffenden und mit der Berufung auch inhaltlich nicht angegriffenen Berechnungsweise des Klägers.

77

5. Da - wie im Rahmen des Auskunftsanspruchs ausgeführt - hier dem Grunde nach ein Lizenzanspruch des Klägers besteht, bedarf keiner weiteren Vertiefung, ob der Senat verneinendenfalls die Stufenklage "hochziehen" und insgesamt hätte abweisen dürfen (dazu zuletzt Nissen/Elzer, MDR 2019, 1099 ff. m.w.N.).

78

6. Die Kostenentscheidung für das Berufungsverfahren basiert auf § 97 Abs. 1 ZPO i.V.m. § 92 Abs. 2 Nr. 1 ZPO analog; die Teilrücknahme hinsichtlich eines Teils des Auskunftsanspruchs war wertmäßig vernachlässigenswert und dieser Teil hat zudem ersichtlich auch keine Mehrkosten verursacht. In Fällen wie dem Vorliegenden ist eine Entscheidung über die Kosten des Berufungsverfahrens isoliert möglich und war insbesondere auch hinsichtlich des (nur klarer gefassten) Auskunftsanspruchs nicht nur der Schlussentscheidung der Stufenklage vorzubehalten (so etwa auch Senat v. 05.11.2013 - 15 U 44/13, BeckRS 2014, 9795 - "P"), weil das Teilurteil - wie geschehen - selbständig angefochten werden konnte.

79

7. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit stützt sich auf § 709 S. 1 ZPO (Unterlassung) bzw. §§ 708 Nr. 10, 711 S. 1 ZPO (Auskunft) bzw. §§ 708 Nr. 10, 711 S. 2, 709 S. 2 (Kosten).

80

8. Es bestand schließlich - wie im Termin erörtert - Anlass zur Zulassung der Revision nach § 543 Abs. 2 ZPO, weil insbesondere die sowohl bei der Abwägung im Rahmen der Unterlassungsansprüche als auch im Rahmen des Auskunftsanspruchs vor dem Hintergrund eines möglichen Anspruchs auf eine sog. Lizenzanalogie rechtlich relevanten Fragen der Behandlung von Namens- und Bildnisnutzungen im Umfeld redaktioneller Tätigkeit auch zu werblichen Zwecken weiterhin grundsätzliche Bedeutung haben und generell sowie zur Fortbildung des Rechts eine klärende und richtungsweisende Entscheidung des Bundesgerichtshofs erfordern.