

Der Begriff des Bildnisses bei Verkörperung durch eine andere Person – Zugleich eine Besprechung der jüngsten Rechtsprechung des BGH zum Recht am eigenen Bild bei Darstellungen realer Vorbilder durch Schauspieler und Auftritten von Doppelgängern/Lookalikes

Christian Schertz

I. Vorbemerkung

Der Bundesgerichtshof hat sich unlängst in zwei Entscheidungen noch einmal mit dem Bildnisbegriff des § 22 Satz 1 KUG beschäftigt. In beiden Fällen ging es um die Frage, ob ein Bildnis einer konkreten Person vorliegt, wenn diese durch eine andere Person verkörpert wird.

Der eine Fall betraf den Weltstar *Tina Turner* im Zusammenhang mit einer werblichen Nutzung des Bildes einer Doppelgängerin der Sängerin auf einem Plakat, welches für das Musical „Die Tina Turner Story“ warb.¹ Zu entscheiden hatte hier der 1. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs, der traditionell für Fragen der kommerziellen Auswertung von Persönlichkeitsrechten zuständig ist. Der Bundesgerichtshof spricht im Zusammenhang mit dieser Fallgruppe betreffend die Befugnis über die Verwertung der eigenen Person selbst zu entscheiden, ausdrücklich von einem „vermögenswerten Ausschließlichkeitsrecht“.² In diesen Fällen geht es also regelmäßig um die Nutzung von Bildnissen zu kommerziellen Zwecken, insbesondere zu Werbezwecken, zu denen auch Merchandisingnutzungen wie etwa der unautorisierte Vertrieb von Fotos, T-Shirts, Aufnähern, Briefpapier etc. mit dem Bild einer bekannten Person zählen.

In den meisten Fällen beschäftigte sich der Bundesgerichtshof bei werblichen Nutzungen mit Bildnissen der konkreten prominenten Person,³ mitunter aber auch von Doppelgängern oder sog. Lookalikes, die bewusst von

1 BGH Urt. v. 24.2.2022 – I ZR 2/21, NJW 2022, 1676 – Tina Turner.

2 Vgl. BGH Urt. v. 14.4.1992 – VI ZR 285/91, AfP 1992, 149 (151) – Joachim Fuchsberger.

3 C. Schertz in: H. Götting/C. Schertz/W. Seitz (Hrsg.), Handbuch Persönlichkeitsrecht, 2. Aufl., München 2019, § 12 Rn. 59.

der werbetreibenden Wirtschaft für die werbliche Maßnahme eingesetzt wurden, um etwa auch hohe Lizenzgebühren zu vermeiden.⁴ Genau um einen solchen Fall der Abbildung einer Doppelgängerin ging es in der genannten Entscheidung *Tina Turner*. Insofern hatte hier der Bundesgerichtshof zu prüfen, inwiefern die Nutzung eines Bildes einer Doppelgängerin zugleich auch eine Bildnisnutzung der prominenten Person darstellte, ob also der Bildnisbegriff auch dann erfüllt ist, wenn die abgebildete Person nicht die Prominente selbst, sondern personenverschieden ist.

Der Bundesgerichtshof hob darauf ab, dass als Bildnis der dargestellten Person auch eine Darstellung anzusehen ist, bei der „täuschend echte Eindruck erweckt wird, es handele sich um die dargestellte Person selbst, wie dies etwa bei dem Einsatz eines Doppelgängers oder ‚Look-alike‘ oder einer nachgestellten berühmten Szene oder Fotografie der Fall sein kann.“⁵

Es sei aber hierbei nicht von Bedeutung, auf welchen Merkmalen des äußeren Erscheinungsbildes dieser Eindruck beruht. Er müsse sich nicht aus den Gesichtszügen, sondern könne sich auch aus anderen, die betreffende Person kennzeichnenden Einzelheiten ergeben.⁶ Auch die Beifügung des Namens der dargestellten Person könne dazu beitragen. Im konkreten Fall erkannte der Bundesgerichtshof, dass die in Rede stehenden Plakate ein Bildnis der berühmten Künstlerin *Tina Turner* zeigten, obwohl es sich um die Fotografie einer Doppelgängerin handelte. Der Bundesgerichtshof erlaubte indes dort die konkrete Nutzung unter dem Gesichtspunkt des § 23 Abs. 1 Ziff. 4 KUG, da das Plakat für eine Musicaldarbietung geworben hatte.⁷

Bereits einige Monate zuvor hatte der VI. Senat des Bundesgerichtshofs zum Bildnisbegriff im Zusammenhang mit der Darstellung einer realen Person durch einen Schauspieler in einem Film entschieden. Der Fall betraf den Spielfilm „Die Auserwählten“, der sich mit Missbrauchsfällen in der Odenwaldschule beschäftigte.⁸ Dass hier der VI. Senat zuständig war, ergibt sich aus dem Umstand, dass dieser seit jeher über die ideellen Fragen des Persönlichkeitsrechts entscheidet, sich mithin mit dem Schutz vor Indiskretion und Eindringen in die Privatsphäre, dem Schutz vor Unwahrheit, von

4 Vgl. etwa BGH Urt. v. 1.12.1999 – I ZR 226/97, GRUR 2000, 715 – Der blaue Engel.

5 BGH Urt. v. 24.2.2022 – I ZR 2/21 Rn. 13, NJW 2022, 1676 – Tina Turner.

6 BGH Urt. v. 24.2.2022 – I ZR 2/21, NJW 2022, 1676 (1678) Rn. 16 – Tina Turner.

7 Vgl. C. Schertz, Bildnisse die einem höheren Interesse der Kunst dienen – Die Ausnahmegeschrift des § 23 Abs. 1 Nr. 4 KUG; GRUR 2007, 558.

8 BGH Urt. v. 18.5.2021 – VI ZR 441/19, GRUR 2021, 1222 – Die Auserwählten.

Ehre und Ruf sowie dem Selbstbestimmungsrecht über die Darstellung der eigenen Person in Film, Fernsehen und Medien beschäftigt.⁹

Mit seiner in diesem Urteil getroffenen Feststellung, wonach die „als solche erkennbare bloße Darstellung einer realen Person durch einen Schauspieler in einem Spielfilm“ kein Bildnis im Sinne des § 22 Satz 1 KUG ist, gab der Bundesgerichtshof aber nicht weniger als seine bisherige Rechtsprechung auf und stellte sich auch gegen die bis dahin geltende herrschende Lehre, wonach die §§ 22, 23 KUG auch Fälle erfassen, in welchen eine bestimmte Person in einem Fernsehfilm oder Spielfilm nicht unmittelbar persönlich gezeigt, sondern durch einen Schauspieler verkörpert wird.¹⁰ Entscheidend war nach dieser bisherigen Meinung allein, ob der Betroffene durch Maske, Mimik oder Gestik des Schauspielers äußerlich erkennbar wurde; für die dargestellte Person selbst musste der Schauspieler nicht gehalten werden.¹¹

In der neuen Entscheidung des BGH im Zusammenhang mit dem Film „Die Auserwählten“ fordert dieser nunmehr ein sehr viel engeres Verständnis und schließt sich der bisher im Schrifttum vertretenen Mindermeinung

9 Näheres zu den Fallgruppen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts auch: C. Schertz, Merchandising:

Rechtsgrundlagen und Rechtspraxis, München 1997, S. 126 Rn. 304.

10 Vgl. etwa hierzu OLG Koblenz Ur t. v. 24.3.1998 – 4 U 1922/97, AfP 1998, 328; ebenso bereits KG JW 1928, 363 – Piscator; daran anschließend BGH Ur t. v. 15.11.1957 – I ZR 83/56, BGHZ 26, 52 (67) – Sherlock Holmes; OLG Hamburg Ur t. v. 24.10.1974 – 3 U 134/74, NJW 1975, 649 (650) – Aus nichtigem Anlass; v. Gamm, UrhG, München 1968, Einf. Rn. 104; H. Hubmann, Das Persönlichkeitsrecht, 2. Aufl., Köln 1967, S. 298; C. Schertz GRUR 2007, 558 (560 f.); OLG Koblenz Ur t. v. 5.10.1972 – 9 U 552/72, NJW 1973, 251 (252) – Lebach I; OLG Koblenz Ur t. v. 24.3.1998 – 4 U 1922/97, AfP 1998, 328 – Lebach II; H. Götting in: G. Schricker/U. Loewenheim (Hrsg.), Urheberrecht, 6. Aufl., München 2020, § 22 KUG Rn. 33; C. Schertz, Die Verfilmung tatsächlicher Ereignisse, ZUM 1998, 757 (760). Im Ergebnis auch BGH Ur t. v. 1.12.1999 – I ZR 226/97, GRUR 2000, 715 – Der blaue Engel, wonach es beim Doppelgänger für den Bildnisbegriff des Dargestellten nicht darauf ankommt, ob bei der Bildnisnutzung die abgebildete Person sich in ihren Gesichtszügen von der prominenten dargestellten Person unterscheidet. Entscheidend sei vielmehr allein, dass die abgebildete Person erkennbar das äußere Erscheinungsbild „nachahmt“, da dadurch bereits der Eindruck erweckt würde, es handele sich um die prominente Person, die dargestellt wird. Andere Auffassung OLG München Ur t. v. 14.9.2007 – 18 W 1902/07, AfP 2008, 75 (76) – Baader Meinhof; U. Fuchs/ J. Schäufele, Die Beachtung von Persönlichkeitsrechten bei der Verfilmung wahrer Begebenheiten, AfP 2015, 395 (400); A. Freitag, Die Nachahmung bekannter Persönlichkeiten in der Werbung, GRUR 1994, 345 (346).

11 BGH Ur t. v. 18.5.2021 – VI ZR 441/19, GRUR 2021, 1222 (1224) Rn. 18 – Die Auserwählten.

an, wonach die „bloße Erkennbarkeit der dargestellten Person“ für die Annahme eines Bildnisses im Sinne von § 22 Satz 1 KUG nicht ausreichte, vielmehr die äußere Erscheinung der abgebildeten Person hierfür in einer Art und Weise täuschend echt dargestellt werden muss, dass das Abbild tatsächlich für die abgebildete Person selbst und damit für das Urbild gehalten wird.¹²

Die Folgen dieser Entscheidung für die Praxis im Film- und Fernsbereich sind erheblich. Da in den allermeisten Fällen der Zuschauer erkennt, dass die prominente Person von einem Schauspieler dargestellt wird, kommt regelmäßig in diesen Fällen das Recht am eigenen Bild des Dargestellten nicht mehr zur Anwendung. Der diesbezügliche Rechtsschutz entfällt.

Was das in der Praxis bedeutet wird an späterer Stelle beschrieben. Jedenfalls geben die aktuellen Gerichtsentscheidungen zum Bildnisbegriff zweier verschiedener Zivilsenate genügend Anlass, sich einmal grundsätzlich mit der Frage des Bildnisbegriffes bei Verkörperung durch eine andere Person zu beschäftigen, die diesbezügliche bisherige Rechtsprechung und Literatur zu benennen, ebenso sich mit der aktuellen, neuesten Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs insoweit auch kritisch auseinanderzusetzen. Es kann bereits an dieser Stelle festgestellt werden, dass der Persönlichkeitsschutz insbesondere durch die Entscheidung „Die Auserwählten“ stark einschränkt wird und sich zumeist ein Schutz gegen die Darstellung der eigenen Person in einem Film bei Lebenden, erst recht aber auch bei Toten für die Angehörigen über das Recht am eigenen Bild nicht mehr herstellen lässt. Dass das etwa bei True Crime-Formaten, also der Verfilmung von Straftaten zu teilweise unerträglichen Ergebnissen führt, da die Persönlichkeitsrechte des Täters gewährleistet sind, jedoch der Schutz der Opfer nahezu faktisch entfällt, wurde bereits an anderer Stelle beschrieben.¹³ Die Entscheidung des BGH kann auch nicht absehbare Folgen für Darstellungen von konkreten Personen durch Replikanten im Wege künstlicher Intelligenz, etwa in Form von sog. Deepfakes haben.

Ebenso geprüft werden muss, inwiefern sich die neueste Rechtsprechung des VI. Senats zum Bildnisbegriff bei Darstellung durch Schauspieler in Spiel- und Fernsehfilmen in Einklang mit den Feststellung des I. Senats in der aktuellen Tina Turner-Entscheidung bringen lässt, die ausdrücklich auf

12 Ebenda Rn. 19.

13 Vgl. hierzu C. Schertz, True Crime-Formate zum Persönlichkeitsschutz der Opfer, NJW 2023, 3275.

die Entscheidung „Der blaue Engel“ Bezug nimmt, wonach eine Ähnlichkeit des Schauspielers mit der berühmten Person gerade nicht erforderlich ist.¹⁴

II. Der Begriff des Bildnisses

Um zu sinnvollen Ergebnissen zur Frage der Anwendbarkeit des Rechts am eigenen Bild bei Darstellungen durch Schauspieler bzw. Verkörperungen durch Doppelgänger zu gelangen, bedarf es zunächst der kurzen Beschäftigung mit dem Bildnisbegriff an sich.

Ein Bildnis im Sinne von § 22 Satz 1 KUG ist anerkanntermaßen die Darstellung einer oder mehrerer Personen, die die äußere Erscheinung des Abgebildeten in einer für Dritte erkennbaren Weise wiedergibt.¹⁵ Bei einem Bildnis muss es sich nicht um ein Portrait im engeren Sinne handeln. Erfasst sind vielmehr sämtliche Darstellungen von lebenden oder auch toten Personen.¹⁶ Unter den Bildnisschutz fallen Abbildungsformen wie Fotografien, Fotomontagen, Zeichnungen, Gemälde, Karikaturen, aber auch dreidimensionale Darstellungen wie Bronzestatuen, Plastiken und Puppen, die die Gesichtszüge einer realen Person tragen.¹⁷

Die geforderte **Erkennbarkeit** der abgebildeten Person ergibt sich naturgemäß in erster Linie aus den Gesichtszügen des Abgebildeten.¹⁸

Aber auch andere Identifizierungshilfen kommen in Betracht, etwa eine Namensangabe unter einem Bild.¹⁹ Erkennbar ist eine Person auch aufgrund der für sie typischen Figur, Bekleidung, Frisur, Haltung.²⁰ Für die Erkennbarkeit reicht es weiterhin anerkanntermaßen aus, dass der Betroffene von seinem persönlichen Umfeld erkannt wird, also Familienmitgliedern, Kollegen, Nachbarn etc.²¹ Insofern genügt oftmals die im Medienbe-

14 s. hierzu die Feststellungen des BGH im Urte. v. 18.5.2021 – VI ZR 441/19, GRUR 2021, 1222 (1224) Rn. 25 – Die Auserwählten.

15 C. Schertz in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts, § 12 Rn. 10 ff.

16 Ebenda.

17 Ebenda; J. Helle, Besondere Persönlichkeitsrechte, S. 98; C. Schertz, Merchandising, S. 130 Rn. 31f.

18 Vgl. H. Götting in: G. Schricker/U. Loewenheim, Urheberrecht, § 22 KUG, Rn. 16.

19 C. Schertz in: Handbuch des Persönlichkeitsrechts, § 12 Rn. 12.

20 H. Götting in: G. Schricker/U. Loewenheim, Urheberrecht, § 22 KUG Rn. 16; Wanckel, Foto- und Bildrecht, 6. Aufl. München 2023, Rn. 219.

21 Wanckel, Foto- und Bildrecht, Rn. 219.

reich genutzte Praxis der Pixelung des Gesichtes nicht, da die Person für Eingeweihte erkennbar bleibt.²²

III. Der Bildnisbegriff im Zusammenhang mit Doppelgängern und Darstellungen durch Schauspieler

Während die Frage des Vorliegens eines Bildnisses stets bejaht wurde, wenn es sich bei der Darstellung um die abgebildete Person selbst handelt und sie erkennbar war, bedurfte es immer der eigenständigen Erörterung und Überlegung, inwiefern die Voraussetzung des Bildnisses auch dann gegeben war, wenn die Verkörperung durch eine andere Person erfolgt.

Wie oben bereits dargelegt, bestand über viele Jahre die nahezu einhellige Meinung, dass auch Darstellungen oder Abbildungen von Doppelgängern bzw. Schauspielern in der Rolle prominenter Personen als Bildnisse der von ihm verkörperten Person anzusehen sind.²³ Auch der Verfasser hat regelmäßig diese Rechtsauffassung vertreten.²⁴ Es macht für den Bildnisbegriff im Sinne der Darstellung einer Person keinen Unterschied aus, ob die Person mit Mitteln der bildenden Kunst und Fotografie oder durch Zusammenwirken von Maske, Mimik und Gestik dargestellt wird.²⁵

Wichtigstes Kriterium für das Vorliegen eines Bildnisses ist anerkanntermaßen die **Erkennbarkeit**. Diese ist aber auch in den beschriebenen Fällen der Darstellungen durch Schauspieler, aber auch Doppelgänger, gegeben, da der Zuschauer in diesen Verkörperungen regelmäßig das prominente Vorbild erkennt und im wahrsten Sinne des Wortes „sieht“. Dessen äußere Erscheinung - und nicht die eigene - wird durch das Double wiedergegeben. Entscheidend ist für die Erkennbarkeit allein, ob der Betroffene durch Maske, Mimik oder Gestik des Schauspielers etwa äußerlich erkennbar wird. Nicht erforderlich ist es nach hiesiger Auffassung, dass der Schauspieler oder Doppelgänger für die dargestellte Person selbst gehalten wird. Dem steht auch nicht entgegen, dass der Bildnisschutz auch für den Schauspieler bestehen bleiben kann, etwa wenn eine konkrete Filmszene mit

22 Wanckel, Foto- und Bildrecht, Rn. 220.

23 Vgl. s. oben Fn. 8; C. Schertz in: Handbuch Persönlichkeitsrecht, § 12 Rn. 11.

24 s. bereits C. Schertz, Merchandising, S 131 Rn. 312; C. Schertz ZUM 1998, 760; C. Schertz GRUR 2007, 558 (560 ff.); C. Schertz in: Handbuch Persönlichkeitsrecht, § 12 Rn. 11.

25 Vgl. C. Schertz in: Handbuch Persönlichkeitsrecht, § 12 Rn. 11.

dem Schauspieler für eine Werbung bewusst mit seiner Prominenz ohne seine Zustimmung genutzt wird.²⁶ Es ist kein Grund ersichtlich, wieso bei der Verkörperung einer prominenten Person durch ein Double der Bildnisschutz nach § 22 KUG nicht für beide bestehen kann.²⁷

Zu Recht wird in der Lehre darauf hingewiesen, dass auch Fotos von Modellen, mit denen Einzelpersonen gedoubelt oder nachgestellt werden, den Begriff des Bildnisses erfüllen können. So stellt *Götting* fest, dass die bei Werbeagenturen beliebte Methode, das Bildnis einer berühmten Person nur scheinbar zu verwenden, gleichwohl in deren Recht am eigenen Bild eingreift.²⁸

Eine Firma, die mit dem Bildnis von einem Double eines Stars werbe, profitiere nicht vom Bildnis des Doubles, sondern vom **Image** der dargestellten bekannten Person.²⁹ Das Gleiche gelte für einen Schauspieler, der in täuschend ähnlicher Maske und Garderobe einen bekannten Sänger paradiere. In dem Auftritt eines Prominentendoubles in einem Werbefilm ohne Zustimmung liege eine Verletzung des Rechts am eigenen Bild, die einer unbefugten Verwendung eines „echten“ Bildnisses für Werbezwecke gleichstehe.³⁰ Dabei sei nicht erforderlich, dass die Gesamtheit oder der überwiegende Teil der angesprochenen Verkehrskreise irreführt werde.³¹

Die Gegner dieses Verständnisses des Bildnisbegriffs trugen hauptsächlich vor, dass der Rückgriff auf den Bildnisschutz in diesen Fällen aus einer Zeit fehlenden allgemeinen Persönlichkeitsschutzes stammt, wofür aufgrund dessen nunmehriger Existenz aktuell keine Notwendigkeit mehr besteht.³²

26 Vgl. BGH Urt. v. 17.11.1960 – I ZR 87/59, GRUR 1961, 138 – Familie Schölermann.

27 Anders BGH Urt. v. 18.5.2021 – I ZR 441/19, GRUR 2021, 1222 (1224) Rn. 23 – Die Auserwählten.

28 Vgl. H. *Götting* in: Urheberrecht, § 22 KUG Rn. 20 unter Verweis auf BGH Urt. v. 1.12.1999 – I ZR 226/97, GRUR 2000, 715 – Der blaue Engel; LG Düsseldorf Urt. v. 29.8.2001 – 12 O 566/00, AfP 2002, 64 – Franz Beckenbauer.

29 Vgl. H. *Götting* in: Urheberrecht, § 22 KUG Rn. 20.

30 Ebenda.

31 Ebenda.

32 *Pietzko*, Die Werbung mit dem Doppelgänger eines Prominenten, AfP 1988, 209 (214); A. *Freitag*, Die Nachahmung bekannter Persönlichkeiten in der Werbung, GRUR 1994, 345 (346); im Ergebnis auch J. *Helle*, Besondere Persönlichkeitsrechte im Privatrecht, Tübingen 1991, S. 53.

Diesen Rechtsgedanken greift der Bundesgerichtshof in seiner neuen Entscheidung „Die Auserwählten“ auf und stellt fest, dass ein Erstrecken des Bildnisschutzes aus § 22 Satz 1 KUG auf die erkennbar nur dargestellte Person seit der Entwicklung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts auch nicht mehr zur Schließung einer Schutzlücke geboten ist.³³

IV. Übersicht über die bisherige Rechtsprechung zum Bildnisbegriff bei Doppelgängern und Darstellungen durch Schauspieler

Um die beiden neuen BGH-Entscheidungen zu einer Doppelgängerin in einer Werbung bzw. Darstellung einer realen Person durch einen Schauspieler in einem Spielfilm und insbesondere deren Bedeutung und Folgen für die Praxis richtig einordnen zu können, lohnt sich ein Blick auf die Rechtsprechung zu diesen Fällen in den letzten Jahrzehnten. Da sich die BGH-Entscheidung des I. Senats mit der werblichen Nutzung des Bildes einer Doppelgängerin beschäftigt und die Entscheidung des VI. Senats mit einer Darstellung einer realen Person durch einen Schauspieler, soll auch im Folgenden zwischen den werblichen Nutzungen von Lookalikes und den Darstellungen durch Schauspieler im Film unterschieden werden.

1. Werbung mit Doppelgängern/Lookalikes

Das OLG Karlsruhe hatte sich 1994 mit einem Fall zu beschäftigen, in welchem ein Double des damals bekannten deutschen Sängers *Ivan Rebroff* in einem Werbespot auftrat, in dem für das Produkt „Kalinka Kefir“ geworben wurde. Der Spot wurde zwischen Herbst 1990 und Sommer 1992 im Rahmen der Werbekampagne „Alles Müller oder was?“ mehrfach bundesweit im Fernsehen ausgestrahlt. Das Gericht entschied, dass in dem Auftritt des Prominentendoubles eine Verletzung des Persönlichkeitsrechts des Betroffenen liegt, die einer „unbefugten Verwendung eines ‚echten‘ Bildes für Werbezwecke gleichsteht“.³⁴

Die bisher wichtigste Grundsatzentscheidung des Bundesgerichtshofs zur Nutzung von Doppelgängern in der Werbung war die Entscheidung

33 BGH Urt. v. 18.5.2021 – VI ZR 441/19, GRUR 2021, 1222 (1224) Rn. 23 – Die Auserwählten.

34 OLG Karlsruhe Urt. v. 4.11.1994 – 14 U 125/93, AfP 1996, 282.

„Der blaue Engel“³⁵. In diesem Fall ging es um eine Zeitungsanzeige für ein Fotokopiergerät unter Verwendung einer Fotografie einer nachgestellten Szene aus dem 1930 gedrehten Film „Der blaue Engel“, in dem *Marlene Dietrich* die Hauptdarstellerin war. In der, wie der BGH schreibt, „weit-hin bekannten Originalszene“ wurde *Marlene Dietrich* in der Rolle einer Barsängerin „in aufreißender Pose sitzend – das rechte Bein nach oben gezogen und abgewinkelt“ gezeigt, während sie das Lied ‚Ich bin von Kopf bis Fuß auf Liebe eingestellt‘ singt“. Das Werbefoto stellte genau diese Szene mit einer ähnlich gekleideten Person nach und verwendete hierbei die Werbeschlagzeile „Vom blauen Engel schwärmen genügt uns nicht“.

Der BGH stellte fest, dass die dortige Beklagte durch die konkrete Nutzung der Fotografie der nachgestellten Szene aus dem Film „Der blaue Engel“ ohne die erforderliche Einwilligung die vermögenswerten Bestandteile des Rechts von *Marlene Dietrich* am eigenen Bild verletzt hatte. –Für die hier behandelte Thematik sind die Ausführungen zum Bildnisbegriff relevant. Wörtlich heißt es hierzu:

„Die Abbildung des Doppelgängers einer berühmten Person ist als Bildnis der berühmten Person anzusehen, wenn der Eindruck erweckt wird, bei dem Doppelgänger handele es sich um die berühmte Person selbst... Dabei ist nicht von Bedeutung, auf welchen Merkmalen das äußere Erscheinungsbild oder die Erkennbarkeit beruht. Diese muss sich nicht aus den Gesichtszügen, sondern könnte sich auch aus anderen, die betreffende Person kennzeichnenden Einzelheiten ergeben... Entgegen der Ansicht der Beklagten, kommt es daher nicht darauf an, ob sich die auf dem Werbefoto abgebildete Person in ihren Gesichtszügen von *Marlene Dietrich* unterscheidet und ob die Szene nicht die Person *Marlene Dietrichs*, sondern den Film „Der blaue Engel“ symbolisieren soll. Entscheidend ist, dass die abgebildete Person erkennbar das äußere Erscheinungsbild *Marlene Dietrichs* in der von ihr in dem Film „Der blaue Engel“ gespielten Rolle nachahmt. Denn damit wird der Eindruck erweckt, es handele sich um eine Abbildung *Marlene Dietrichs* in dieser Rolle.“³⁶

Dass es auf die **Ähnlichkeit** der von dem Double verkörperten Person **nicht ankommt**, entschied in Folge auch das OLG Köln im Fall des Einsatzes eines Doppelgängers von *Günther Jauch* im Zusammenhang mit

35 BGH Urt. v. 1.12.1999 – I ZR 226/97; NJW 2000, 2201 – Der blaue Engel.

36 BGH Urt. v. 1.12.1999 – I ZR 226/97, NJW 2000, 2201 (2202) – Der blaue Engel.

einer Werbung für ein Möbelhaus.³⁷ In diesem Fall trat ein Schauspieler als Moderator auf, der *Günther Jauch* grundsätzlich nicht ähnlich sah, aber wie dieser kurze braune Haare hatte, eine Brille trug und mit einem Anzug mit Krawatte gekleidet war. Zudem wurde sein Auftritt in einer Quizshow gezeigt, die nach dem Vorbild der Sendung „Wer wird Millionär?“ gestaltet war.

Das OLG Köln führte hierzu aus, dass ein Bildnis eines Prominenten auch dann vorliegen kann, wenn durch einen „Doppelgänger“ der Eindruck erweckt wird, dass es sich um die Person des Prominenten selbst handelt. Unter Anwendung der Grundsätze der soeben zitierten Entscheidung „Der blaue Engel“ sei in dem konkreten Fall das Vorliegen eines Bildnisses des Klägers zu bejahen. Zwar sei zu konstatieren, dass der Schauspieler dem Kläger nicht im Sinne eines Doubles ähnlich sehe. Auch sei es richtig, dass die Kleidung „Anzug und Krawatte“ allein nicht auf den Kläger hindeute, ebenso wenig das Tragen einer Brille. Der Schauspieler benutze zwar ebenfalls wie der Kläger eine lebhaftes Mimik, konkrete Übereinstimmung zu bestimmten, für den Kläger typischen Gesichtsausdrücken würden jedoch fehlen.

Die von der Beklagten im dortigen Fall zu verantwortenden Werbefilme würden jedoch zahlreiche erkennbar aus dem Showformat „Wer wird Millionär?“ stammende Elemente übernehmen. Diese für die Beurteilung der Erkennbarkeit mit zu berücksichtigenden Elemente führten zusammen mit einem Moderator, der dem Kläger zwar nicht ähnlich sehe, von diesem aber auch nicht deutlich und bewusst verschieden sei, aufgrund des hohen Bekanntheits- und Beliebtheitsgrades des Klägers als langjähriger und einziger Moderator der Sendung „Wer wird Millionär?“ zu einer **Verdichtung dieser zusammenspielenden Faktoren** zu einem Bildnis des Klägers selbst, die über eine bloße Assoziation hinausgehe.³⁸

Beide Entscheidungen hatten sich also mit Fällen zu beschäftigen, in welchen eine Ähnlichkeit von Gesichtszügen gerade nicht gegeben war, vielmehr die Umstände des konkreten Einsatzes des Doubles in der Werbung im Ergebnis die Voraussetzungen des Bildnisbegriffes erfüllten.

Festzuhalten ist damit aber auch, dass nach dieser Auffassung und den insoweit klaren Feststellungen des BGH die äußere Erscheinung der darge-

37 OLG Köln Urt. v. 6.3.2014 – 15 U 133/13, AfP 2015, 347.

38 OLG Köln Urt. v. 6.3.2014 – 15 U 133/13, AfP 2015, 347 (348).

stellten Person diese nicht täuschend echt wiedergeben muss, sondern auch theoretisch andere Gesichtszüge haben kann.³⁹

Ähnlich entschied auch das LG Düsseldorf im Fall eines Werbefilms mit einem Doppelgänger von *Franz Beckenbauer* für den Mobilfunkdienstleister E-Plus. Der Auftritt des in seinem Erscheinungsbild dem Kläger ähnelnden Doppelgängers in dem beanstandeten Werbespot verletze das Recht des Klägers am eigenen Bild.⁴⁰ Im vorliegenden Fall erinnere der Schauspieler stark an den Kläger. Zwar werde sein Gesicht in dem beanstandeten Werbespot nicht deutlich in vollständiger Frontansicht gezeigt. Aber auch die dargestellten Rücken- und Seitenansichten seien für sich gesehen aufgrund der für den Kläger typischen Frisur, Brille und Kleidung ausreichend charakteristisch. Dabei komme es nicht darauf an, ob der den Kläger darstellende Schauspieler bei genauer Betrachtung in der Frontansicht anders aussehe, da dieser in dem Spot nicht gezeigt werde. Es sei zwar vorliegend davon auszugehen, dass ein größerer Teil der Betrachter des streitgegenständlichen Werbespots erkenne, dass es sich um einen Doppelgänger und nicht um den Kläger selbst handle. Es sei aber in Anlehnung an die zu § 3 UWG anerkannten Grundsätze zur **Irreführungsgefahr** als ausreichend anzusehen, wenn ein nicht unbeachtlicher Teil des angesprochenen Publikums irreführt werde und glaube, es handle sich tatsächlich um den Kläger.⁴¹

Es kann also zusammengefasst festgestellt werden, dass es in den Fällen der werblichen Nutzung von Doppelgängern auf identische oder auch nur ähnliche Gesichtszüge nach Auffassung der Gerichte nicht ankommt, sondern im Ergebnis darauf, dass der Verkehr in dem konkreten Auftritt eine **Darstellung des prominenten Vorbilds** sieht und möglicherweise ein nicht unerheblicher Teil auch davon ausgeht, dass es sich tatsächlich um den Prominenten handelt.

39 Anders *U.Fuchs/J. Schäußele*, Die Beachtung von Persönlichkeitsrechten bei der Verfilmung wahrer Begebenheiten, AfP 2015, 395 – die für den Bildnisbegriff bei Darstellungen durch Schauspieler eine täuschende Ähnlichkeit verlangen.

40 LG Düsseldorf Urt. v. 29.8.2001 – 12 O 556/00, AfP 2002, 64 (65).

41 LG Düsseldorf Urt. v. 29.8.2001 – 12 O 556/00, AfP 2002, 64 (65).

2. Darstellung durch einen Schauspieler im Spielfilm

Bereits 1957 stellte der Bundesgerichtshof in der Entscheidung *Sherlock Holmes* im Zusammenhang mit einem Spielfilm nahezu apodiktisch fest, dass die Vorschriften des Rechts am eigenen Bild auch dann Anwendung finden, wenn bestimmte Personen in einem Film maskenmäßig dargestellt werden.⁴² Er verwies dabei u.a. auch auf die Entscheidung des Kammergerichts aus dem Jahre 1928 zum Fall *Piscator*.⁴³

Im sog. *Lebach-Fall*, der seinerseits Rechtsgeschichte geschrieben hat, ging es um das Dokumentarspiel „*Der Soldatenmord von Lebach*“, der ein im Jahr 1969 geschehenes reales Verbrechen in einer Spielhandlung schilderte. Einer der Täter klagte gegen die Darstellung. Das OLG Koblenz erkannte in Fortführung der beschriebenen Rechtsprechung und im Einklang mit der damals herrschenden Meinung, dass das dem dortigen Antragsteller zustehende Recht am eigenen Bild sich nicht ausschließlich auf Bildnisse seiner Person erstrecke. Es beziehe sich vielmehr auch auf die Darstellung seiner Person durch einen Schauspieler im Rahmen eines Theaterstücks, eines Films oder Fernsehspiels.⁴⁴ Mit Urteil vom 5.6.1973 bestätigte das Bundesverfassungsgericht die Grundauffassung des Oberlandesgerichts⁴⁵ und insbesondere die Anwendung des Rechts am eigenen Bild und die Bejahung des Bildnisbegriffs bei Verkörperung durch Schauspieler und führte hierzu konkret aus:

„Zu den allgemeinen Gesetzen des Art. 5 Abs. 2 gehören auch die den angefochtenen Entscheidungen zugrundeliegenden Vorschriften der §§ 22, 23 KUG... Diese Rechtsvorschriften, die sich nach ihrem Wortlaut und ursprünglichen Sinn nur auf das Recht am eigenen Bild bezogen, sind seit langem in Rechtsprechung und Schrifttum dahin ausgelegt worden, dass sie sowohl für die Abbildung mit und ohne Namensnennung sowie für die Darstellung einer Person durch einen Schauspieler auf der Bühne, in Film und Fernsehen gelten... Das Gesamtverständnis der Vorschriften hat sich seit Inkrafttreten des GG dahin gewandelt, dass das Recht am eigenen Bild als ein Ausschnitt, eine besondere Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts angesehen wird, das aus Art. 1 und 2 GG entwickelt worden ist... Diese Vorschriften sind verfassungsrechtlich nicht

42 Vgl. BGH Urt. v. 15.11.1957 – I ZR 83/55, BGHZ 26, 52 – *Sherlock Holmes*.

43 KG JW 1928, 363 (368) – *Piscator*.

44 OLG Koblenz Urt. v. 5.10.1972 – 9 U 552/72, AfP 1972, 328 (330) – *Lebach I*.

45 BVerfG Urt. v. 5.6.1973 – 1 BvR 536/72, AfP 1973, 423.

zu beanstanden; ihre relativ flexible Gestaltung bietet ausreichenden Raum für eine der Verfassung entsprechenden Anwendung. Wie die Praxis zeigt, ist es möglich, bei der § 23 KUG gebotenen Interessenabwägung die Ausstrahlungswirkung der einschlägigen Grundrechte hinreichend Rechnung zu tragen.“⁴⁶

Dieses als Lebach-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts in die Rechtsgeschichte eingegangene Urteil schloss sich also der Auffassung an, dass Darstellungen durch Schauspieler im Film das Bildnis des Dargestellten verletzen können und erklärte auch noch einmal ausdrücklich, dass diese Anwendung des § 22 KUG auf Spielfilme verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden sei.

Auch das OLG Hamburg beschäftigte sich 1974 mit der Darstellung eines Verbrechens. Das Opfer der Tat wehrte sich gegen seine Darstellung im Film. Das OLG wandte auch hier § 22 KUG als einschlägige Norm an und stellt in diesem Zusammenhang auch unter Bezugnahme auf die Lebach Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts fest, dass das durch § 22 KUG geschützte Recht am eigenen Bild nicht nur die Abbildung einer Person im eigentlichen Sinne, sondern auch die Darstellung einer Person durch einen Schauspieler auf der Bühne, im Film oder im Fernsehen umfasst.⁴⁷ In dem konkreten Fall bejahte das Gericht auch den Unterlassungsanspruch und konstatierte, dass das Opfer eines Mordversuchs grundsätzlich Anspruch darauf hat, dass das an ihm begangene Verbrechen nach Abschluss des gerichtlichen Verfahrens und der Berichterstattung in der Presse nicht auch noch zum Gegenstand eines Fernsehfilms gemacht wird.⁴⁸

Ebenso untersagte das OLG Koblenz unter Bezugnahme auf das Recht am eigenen Bild die Ausstrahlung eines Fernsehfilms, der sich erneut mit dem Soldatenmord von Lebach beschäftigte.⁴⁹ So erfassten die §§ 22, 23 KUG nach „einhelliger Auffassung in Rechtsprechung und Schrifttum auch“ den Fall, dass eine bestimmte Person in einem Fernsehfilm nicht unmittelbar persönlich gezeigt, sondern durch einen Schauspieler dargestellt werde.⁵⁰

46 BVerfG Urt. v. 5.6.1973 – 1 BvR 536/72, AfP 1973, 423 (427).

47 OLG Hamburg Urt. v. 24.10.1974 – 3 U 134/74, NJW 1975, 649 (650) – Aus nichtigem Anlass.

48 Ebenda.

49 OLG Koblenz Urt. v. 24.3.1998 – 4 U 1922/97, AfP 1998, 328.

50 Ebenda.

Mit diesem Verbot, den Fernsehfilm auszustrahlen, musste sich sodann erneut das Bundesverfassungsgericht beschäftigen. Anders als in dem ursprünglichen Dokumentarspiel handelt es sich bei dem neuen Fernsehfilm um die Darstellung der Tat in fiktionalisierter Form. Das Bundesverfassungsgericht stellt im Tatbestand gleich zu Anfang fest:

„Die Täter haben fiktive Namen. Ihr Bild wird nicht gezeigt.“⁵¹

Es begründet die abweichende Entscheidung in Bezug auf die neue Darstellung der Tat und der Täter sodann wie folgt:

„Im Lebach-Fall ergab sich die besondere Schwere der Beeinträchtigung der Person daraus, dass die Fernsehberichterstattung über eine aufsehenerregende Straftat in Form eines Dokumentarspiels unter Namensnennung und Abbildung des Täters vorgesehen war... Im vorliegenden Fall lässt sich allerdings nicht feststellen, dass eine ‚den Täter identifizierende Sendung‘ geplant ist, von der die befürchteten negativen Auswirkungen ausgehen könnten. Das OLG Koblenz hat zwar... festgestellt, dass der Kläger durch die Sat1-Sendung identifizierbar sei. Es hat eine Identifikationsmöglichkeit aber ausdrücklich nur in Bezug auf Personen bejaht, denen der Kläger ohnehin schon als Tatbeteiligter bekannt ist. Hinsichtlich dieser Personen führt der Film indes nicht zu einer ‚erheblichen Beeinträchtigung‘ der Persönlichkeitsbelange... Auch die Resozialisierung des Klägers erscheint durch die Ausstrahlung des Films nicht gefährdet, weil der Film nach den Feststellungen der Zivilgerichte Personen, die den Kläger nicht als Täter kennen, keine Identifizierungsmöglichkeit gibt.“⁵²

Insofern lag der Fall anders als in dem ursprünglichen Lebach-Fall, da der Produzent des neuen Films offenbar alles dafür getan hatte, dass eine Identifizierung des Täters durch die Darstellung im Film nicht möglich war. Hierauf nahm das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich Bezug und gelangte so dann nur noch zu einer Abwägung zwischen der Rundfunkfreiheit und dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht.

Gleich mehrfach hatten sich die Gerichte mit Darstellungen von Opfern im Zusammenhang mit dem Film „Der Baader Meinhof Komplex“ zu beschäftigen. Das KG und das OLG München hatten über die kurzen Szenen zu entscheiden, die die Töchter von *Ulrike Meinhof* als Kinder

51 BVerfG Urt. v. 25.11.1999 – 1 BvR 348/98, NJW 2000, 1859 – Lebach II.

52 BVerfG Urt. v. 25.11.1999 – 1 BvR 348/98, NJW 2000, 1859 (1860).

zeigten. Beide Gerichte gelangten aufgrund der konkreten Darstellung im Film indes zu der Erkenntnis, dass ein Bildnis der dortigen Klägerin und ihrer Schwester nicht gegeben sei. Für die Klägerin und deren Schwester typische, sie identifizierende äußeren Merkmale würden in der konkreten Filmszene nicht abgebildet, nachgeahmt oder nachgestellt. Die Klägerin werde schließlich durch die filmische Darstellung auch nicht in Maske, Bewegung oder Sprechweise imitiert.⁵³

Das KG hob darauf ab, dass nicht nur die Haarfarbe der Schauspielerin unterschiedlich zu den realen Schwestern als Kinder sei, sondern auch im Übrigen keinerlei Ähnlichkeit festzustellen sei. Vielmehr werde lediglich die Assoziation hervorgerufen, dass es sich um die Töchter von *Ulrike Meinhof* handle. Eine bloße Assoziation reiche indes nicht aus, um den Begriff des Bildnisses im Sinne des KUG auszufüllen.⁵⁴

Entsprechend entschied das LG Köln in Bezug auf eine Szene, die in einer kurzen Sequenz die Ehefrau eines Opfers der RAF im Moment der Ermordung zeigte. Das Gericht hob darauf ab, dass der Regelungsbereich des Bildnisschutzes nach § 22 KUG dann nicht eröffnet ist, wenn eine Person durch einen Schauspieler nicht erkennbar in ihren wirklichen, dem Leben entsprechenden äußeren Erscheinungen wiedergegeben wird und ihre Identifizierung lediglich auf der Ähnlichkeit der Handlung und der Ereignisse beruht. Typische, die dortige Klägerin identifizierende äußere Merkmale seien nicht abgebildet oder nachgestellt worden. Auch sei nicht erkennbar, dass die filmische Darstellung die Ehefrau in Maske, Bewegung und Sprechweise imitiere oder zeige.⁵⁵

Dass alle drei Gerichte im Zusammenhang mit den Darstellungen von realen Vorbildern im Film „Der Baader Meinhof Komplex“ den Bildnisbegriff verneinten, hatte also im Wesentlichen damit zu tun, dass eine Ähnlichkeit mit dem Vorbild nicht festzustellen war und sich die Identifizierbarkeit der Person überhaupt nur aus einer **Assoziation aufgrund der Spielhandlung** ergab.

V. Die BGH Entscheidungen Tina Turner und „Die Auserwählten“

Kurz hintereinander hatte sich dann der Bundesgerichtshof in jüngster Zeit, wie eingangs bereits dargestellt, erneut mit dem Bildnisbegriff im

53 OLG München Urt. v. 14.9.2007 – 18 W 1902/07, AfP 2008, 75 (76).

54 KG Beschl. v. 23.10.2008 – 10 U 140/08, ZUM-RD 2009, 181.

55 LG Köln Urt. v. 9.1.2009 – 28 O 765/08, NJW-RR 2009, 623 (627).

Falle der Verkörperung eines Menschen durch eine andere Person zu beschäftigen. Im Folgenden gilt es insofern herauszuarbeiten, welche Feststellungen der BGH zu den aufgeworfenen Rechtsfragen in diesen jüngsten Entscheidungen getroffen hat, inwiefern diese eine Kontinuität bzw. Abkehr von der bisherigen Rechtsprechung, aber auch der herrschenden Meinung darstellen und welche Folgen die Entscheidungen für die Medienpraxis in der Zukunft haben werden und haben könnten.

1. Tina Turner

Im Fall Tina Turner hatte die Sängerin gegen die Produzentin der Show „Simply the Best – Die Tina Turner Story“, ein Musical, das ohne Beteiligung und Zustimmung von *Tina Turner* aufgeführt wurde, geklagt. Die Produzentin des Musicals warb hierfür mit Plakaten, auf denen eine Doppelgängerin abgebildet war und der Name in der Aufschrift „Die Tina Turner Story“ verwendet wurde. Der Bundesgerichtshof erkannte darauf, dass die in Rede stehenden Plakate ein Bildnis der Klägerin zeigten. Unter Bezugnahme auf die BGH-Entscheidung „Der blaue Engel“ aus dem Jahr 1999 stellte der BGH noch einmal darauf ab, dass als Bildnis der dargestellten Person eine solche Darstellung anzusehen ist, bei der der Eindruck erweckt wird, dass es sich um die dargestellte Person selbst handelt. Es sei indes nicht von Bedeutung, auf welchen Merkmalen des äußeren Erscheinungsbildes dieser Eindruck beruhe. Es müsse sich nicht aus den Gesichtszügen ergeben.⁵⁶

Auch andere, die betreffende Person kennzeichnenden Einzelheiten könnten diesen Eindruck vermitteln, ebenso die Beifügung des Namens. Der BGH bestätigte damit die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts, dass die auf den Plakaten abgebildete Hauptdarstellerin der Show schon aufgrund ihrer Frisur sowie der von ihr eingenommenen Posen stark an die Klägerin erinnere in der Zeit, als sie noch selbst Bühnenauftritte durchgeführt habe.⁵⁷

Im Ergebnis blieb der Bundesgerichtshof bei seiner Linie im Zusammenhang mit dem Einsatz von Lookalikes-Doppelgängern in der Werbung und bejahte die Anwendung des § 22 KUG im konkreten Fall.

56 BGH Urt. v. 24.2.2022 – I ZR 2/21 Rn.13, NJW 2022, 1676 (1678) Rn.16 – Tina Turner.

57 Ebenda Rn.18.

Dass die Anwendung des § 22 KUG zu keiner über das allgemeine Persönlichkeitsrecht hinausgehenden Beschränkungen der Kunstfreiheit führt, ergibt sich, wie der konkrete Fall Tina Turner zeigt, aus den §§ 23 Abs. 1 Ziff. 4 KUG, wonach die Verbreitung eines Bildnisses ohne die Einwilligung des oder der Betroffenen zulässig ist, wenn sie einem höheren Interesse der Kunst dient. So erkannte der Bundesgerichtshof im vorliegenden Fall, da das Plakat für eine Musicalaufführung warb, die der Kunstfreiheit unterlag.⁵⁸ Auch die Werbung für ein Kunstwerk genieße ebenso wie das Kunstwerk selbst den Schutz der Kunstfreiheit gem. Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG in ihrem sog. Wirkungsbereich.

2. „Die Auserwählten“

Anders als in der Tina Turner-Entscheidung sah der VI. Zivilsenat in der Darstellung einer realen Person durch einen Schauspieler kein Bildnis im Sinne von § 22 Satz 1 KUG. Der Kläger wehrte sich gegen die Darstellung seiner Person als Teenager in dem Film, zumal er selbst auch Missbrauchsopfer war. Die tatsächliche Anmutung des Schauspielers war in Frisur, Maske und Kostüm eindeutig an das reale Vorbild, konkret seindamaliges Aussehen als Punk, angelehnt.

Der Bundesgerichtshof verwies zwar in seiner Entscheidung darauf, dass nach der älteren Rechtsprechung und dem sich anschließenden Schrifttum das in § 22 Satz 1 KUG gewährleistete Recht am eigenen Bild nicht nur die Abbildung einer Person im eigentlichen Sinne, sondern auch die als solche erkennbare Darstellung einer Person durch einen Schauspieler auf der Bühne, in Film und Fernsehen umfasse.⁵⁹ Überraschenderweise gab der Senat aber die bisherige Rechtsprechung des BGH auf und schloss sich der bis dato geltenden Minderansicht in der Literatur an, wonach in einem solchen Fall der Darstellung durch einen Schauspieler die bloße Erkennbarkeit der dargestellten Person für die Annahme eines Bildnisses nicht ausreicht.⁶⁰ Nach dieser Auffassung muss die äußere Erscheinung der abgebildeten Person hierfür viel mehr in einer Art und Weise **täuschend echt** dargestellt werden, dass das Abbild tatsächlich für die abgebildete Person selbst und damit für das Urbild gehalten wird.

58 Ebenda Rn. 47.

59 BGH Urt. v. 18.5.2021 – VI ZR 441/19, GRUR 2021, 1222 (1223) Rn. 18 – Die Auserwählten.

60 Ebenda Rn. 19.

Der Senat begründet diese Neuausrichtung des Bildnisbegriffes damit, dass der Bildnisschutz im Falle einer als solchen erkennbaren bloßen Darstellung einer Person durch einen Schauspieler dem Schauspieler zustehe, der in diesem Fall auch in seiner Rolle noch „eigenpersönlich“ und damit als er selbst erkennbar bliebe. Als Bildnis der dargestellten Person sei daher erst eine Darstellung anzusehen, wenn der täuschend echte Eindruck erweckt werde, es handele sich tatsächlich um die dargestellte Person selbst. Eine **Verdoppelung des Bildnisschutzes**, der gerade auf der individuellen Unterscheidbarkeit der einzelnen Person von ihresgleichen beruhe, auch Schauspieler *und* dargestellte Person, scheide dagegen „denknotwendig“ aus. Jedenfalls soweit keine „Verwechslungsgefahr“ bestehe.⁶¹

Dieses engere Verständnis werde dem Wortlaut des § 22 Satz 1 KUG („Bildnis“) eher gerecht und entspreche zudem der Intention des historischen Gesetzgebers, wonach „die Vorschrift des § 22 KUG nur die Bildnisse im eigentlichen Sinne des Wortes im Auge hat.“⁶² Eine Erstreckung des Bildnisschutzes aus § 22 Satz 1 KUG sei weiterhin auf die erkennbar nur dargestellte Person seit der Entwicklung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts auch nicht mehr zur Schließung einer Schutzlücke geboten. Dies sei zum Zeitpunkt der Entscheidung des KG im Piscator-Fall im Jahr 1928 noch anders gewesen, da das allgemeine Persönlichkeitsrecht vom Reichsgericht noch nicht anerkannt gewesen sei.⁶³

Schließlich stehe dem engeren Verständnis des Bildnisbegriffs die Rechtsprechung des I. Zivilsenats nicht entgegen. So habe der I. Zivilsenat auf Anfrage erklärt, dass er das Verständnis des erkennenden Senats teilt.⁶⁴

Auch der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts widerspreche das nunmehr vom BGH angenommene engere Verständnis des Bildnisbegriffs nicht. So habe das Bundesverfassungsgericht zwar im Lebach-Urteil die dem dort angegriffenen Urteil zivilrechtlich zugrundeliegende „überkommene weite Auslegung des Bildnisbegriffs“ verfassungsrechtlich nicht beanstandet, weil die Vorschriften des KUG auch bei einer Erweiterung des Bildnisbegriffs im Sinne des § 22 KUG hinreichend flexibel gestaltet seien und im Rahmen der nach § 23 KUG gebotenen Abwägung der Ausstrahlungswirkung der einschlägigen Grundrechte hinreichend Rech-

61 Ebenda Rn. 22.

62 S. RT-Drucks. II. Legislaturperiode, II Session 1905/1906, Bd. 2 Nr. 30, S. 31.

63 BGH Urt. v. 18.5.2021 – VI ZR 441/19, GRUR 2021, 1222 (1223) Rn. 23 – Die Auserwählten.

64 Ebenda Rn. 25.

nung getragen werden könne.⁶⁵ Das Verfassungsgericht habe damit aber lediglich den zivilrechtlichen Ausgangspunkt des Fachgerichts hingenommen. Verfassungsrechtlich maßgeblich sei insoweit vielmehr, wie eine der Verfassungsbeschwerde gegen die weitere Lebach-Entscheidung des OLG Koblenz stattgebende jüngere Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zeige, zugunsten der dargestellten Person allein das allgemeine Persönlichkeitsrecht.⁶⁶

Von Verfassungsrechts wegen wäre die Erstreckung des Bildnisbegriffs auf die als solche erkennbare Rollendarstellung eines Schauspielers sogar eher problematisch, so der BGH weiter, da bei Darstellungen im Spielfilm eine „**kunstspezifische Betrachtung** geboten“ sei.

VI. Stellungnahme und Ausblick

Während die Tina Turner-Entscheidung des I. Zivilsenats hinsichtlich des Bildnisbegriffs bei der Verkörperung durch Doppelgänger, insbesondere in der Werbung, die konsequente Fortführung der Rechtsprechung des Senats etwa zuvor in der Entscheidung „Der blaue Engel“ darstellt und der Bildnisbegriff gerade keine identischen Gesichtszüge, oder wie der VI. Senat es jetzt formuliert „täuschend echte Darstellung der äußeren Erscheinung“ verlangt, führt der VI. Senat in seiner Entscheidung „Die Auserwählten“ den insoweit neuen Begriff der „Verwechslungsgefahr“ ein und macht eine solche zur Bedingung, um den Bildnisbegriff zu bejahen.

Gerade bei Verkörperungen durch Schauspieler in Spielfilmhandlungen dürfte eine Verwechslungsgefahr nahezu regelmäßig ausgeschlossen sein, da der Zuschauer erkennt, dass das reale Vorbild durch einen Schauspieler verkörpert wird. Die Entscheidung „Die Auserwählten“ hat insoweit erhebliche Konsequenzen für den Persönlichkeitsschutz von Betroffenen bei Darstellungen in Film und Fernsehen. Wie bereits eingangs festgestellt, sind aber auch die **Auswirkungen auf drohende Bildmanipulationen** durch künstliche Intelligenz, Avatare, Replikanten etc. nicht absehbar. Während es also eigentlich aufgrund der Entwicklung von KI geradezu geboten ist, den Bildnisschutz des Menschen auszuweiten und hierdurch auch Manipulationen entgegenzutreten, bewirkt die neuerliche Entscheidung des Bundesgerichtshofs genau das Gegenteil. Der Persönlichkeitsschutz wird geschwächt.

65 Ebenda Rn. 26.

66 Ebenda unter Bezugnahme auf BVerfG Urt. v. 25.11.1999 – 1 BvR 348/98, NJW 2000, 1859 (1860) – Lebach II.

Die Gründe, die der Bundesgerichtshof für sein neues, enges Verständnis des Bildnisbegriffs anführt, können jeweils nicht überzeugen.

1. Allgemeines Persönlichkeitsrecht schließt keine Schutzlücke

Entgegen der Ansicht des Bundesgerichtshofs wird eine „Schutzlücke“ durch die Entwicklung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts gerade nicht, insbesondere nicht vollständig, geschlossen. Zunächst einmal ist darauf abzuheben, dass das Persönlichkeitsrecht bereits in der Leserbriefentscheidung des Bundesgerichtshofs in den 50er Jahren entwickelt wurde und insofern nach diesem Verständnis bereits seit damals eine entsprechende Schutzlücke nicht mehr bestanden hat. Dennoch entschieden die Gerichte und auch der Bundesgerichtshof über Jahrzehnte anders und bejahten den Bildnisbegriff auch bei Verkörperungen durch andere Personen.⁶⁷

So schützt das allgemeine Persönlichkeitsrecht den Betroffenen in den allermeisten Fällen nicht vor Darstellungen seiner Person durch einen Schauspieler in einer Spielhandlung. Das konnte bisher nur das Recht am eigenen Bild leisten, da es sich nach dem beschriebenen Verständnis auch hierbei um eine Bildnisverbreitung gehandelt hatte. Indem man nun diesen Schutz entfallen lässt, kommt das allgemeine Persönlichkeitsrecht bei Spielfilmen nur in ganz wenigen Ausnahmefällen zum Tragen. Das macht gerade der Fall „Die Auserwählten“ deutlich. So hatte die erste Instanz dem Betroffenen noch einen Bildnisschutz zugestanden. Vor diesem Hintergrund musste das betroffene Missbrauchsoffer die filmische Inszenierung seines Missbrauchs schon aus dem Bildnisschutz heraus nicht hinnehmen, wenn er nicht als Person der Zeitgeschichte angesehen werden konnte oder anderweitige Ausnahmetatbestände griffen, was vorliegend nicht der Fall war. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht konnte den Betroffenen im konkreten Fall, wie der Bundesgerichtshof im Übrigen auch bei der Prüfung eines möglichen Unterlassungsanspruchs aus allgemeinem Persönlichkeitsrecht ausdrücklich feststellte, nicht helfen, da der Kläger im konkreten Fall selbst, wie der BGH es formuliert, „der Öffentlichkeit sämtliche im Film verarbeiteten Tat- und Lebensumstände bekanntgemacht“ hatte.⁶⁸

Nach hiesigem Verständnis muss es aber einem Betroffenen möglich sein, einerseits aus eigenem Erleben seine Geschichte zu erzählen, ande-

67 BGH Urt. v. 25.5.1954 – I ZR 211/53, NJW 1954, 1404 – Leserbrief.

68 BGH Urt. v. 18.5.2021 – VI ZR 441/19, GRUR 2021, 1222 (1223) Rn. 44 – Die Auserwählten.

rerseits aber Dritten untersagen zu können, seinen erlebten Missbrauch als Kind im Film darzustellen. Durch den Wegfall des Bildnisschutzes im vorliegenden Fall war dem Betroffenen dieses Recht genommen.

Noch deutlicher wird die Fehlvorstellung, dass die Schutzlücke durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht geschlossen wurde, im Falle von Verfilmungen von Verbrechen bezüglich des Persönlichkeitsschutzes der Opfer.⁶⁹ Gerade bei derartigen sog. True-Crime-Formaten führt die vom BGH nunmehr eingenommene Rechtsposition, dass der Bildnisbegriff bei Spielfilmen entfällt, zu teilweise unerträglichen Ergebnissen. Kam der Mensch durch die im Film gezeigte Tat zu Tode, besteht anerkanntermaßen nur noch ein aus der Menschenwürde abgeleiteter sog. postmortaler Achtungsanspruch, der nur grobe Verzerrungen des Lebensbildes oder auch Verletzungen der Menschenwürde bei der konkreten Darstellung in Film, Fernsehen etc. untersagt.⁷⁰ Da die True-Crime-Formate aber die tatsächlichen Geschehnisse nahezu realitätsnah darstellen, dürfte eine solche, für einen postmortalen Persönlichkeitsschutz geforderte Verzerrung des Lebensbildes im Regelfall gerade nicht festzustellen sein. Vielmehr das genaue Gegenteil: Das persönliche Schicksal der betroffenen Opfer, im Einzelfall auch das grauenvolle Erleben der Betroffenen, dürfte nicht selten auch zu Unterhaltungszwecken des Publikums minutiös dargestellt werden. Als einzig denkbare Grenze käme hier überhaupt nur noch Art. 1 GG mit dem Schutz der Menschenwürde zum Tragen. Tatsächlich führt diese Rechtslage zu dem geradezu zynischen Ergebnis, dass die Persönlichkeitsrechte der Mörder gewährleistet werden und diese schon aus Gründen der persönlichkeitsrechtlichen „Resozialisierung“ eine filmische Darstellung ihrer Tat nach einem gewissen Zeitraum auch aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht nicht mehr hinnehmen müssen, während der Schutz der verstorbenen Opfer faktisch entfällt, da zum einen das allgemeine Persönlichkeitsrecht nur vor Lebensbildverzerrung schützt und zum anderen das Recht am eigenen Bild nach Auffassung des BGH in seiner neuesten Entscheidung die Darstellung durch Schauspieler nicht mehr erfasst. Die Opfer sind also schlicht **rechtlos gestellt**.⁷¹

69 Vgl. hierzu bereits umfassend C. Schertz NJW 2023, 3275.

70 Vgl. K. Schmitt in: Handbuch Persönlichkeitsrecht, § 29; B. Korte, Praxis des Presserechts, Rn. 42-51.

71 Vgl. hierzu die Aufforderung des Autors an den Gesetzgeber und die Gerichte in: C. Schertz NJW 2023, 3275 (3277).

2. Wortlaut und Gesetzesbegründung

Ebenso wenig überzeugt die Feststellung des BGH, dass sein engeres Verständnis vom Bildnisbegriff dem Wortlaut des § 22 Satz 1 KUG „Bildnis“ eher gerecht wird und zudem der Intention des historischen Gesetzgebers entspricht, wonach „die Vorschrift des § 22 KUG nur die Bildnisse im eigentlichen Sinne des Wortes im Auge habe“.

Dass der Begriff „Bildnis“ auch vom Wortlaut her auch Darstellungen durch einen Schauspieler erfasst, ergibt sich bereits aus dem Umstand, dass dieser ja gewissermaßen ein „Abbild“ des Dargestellten sein soll und der Zuschauer auch die als Vorbild dienende reale Person in der Spielhandlung erkennt und im wahrsten Sinne des Wortes „sieht“. Der einzige Unterschied zu der dreidimensionalen Plastik eines Künstlers ist der, dass sich hier das dreidimensionale Abbild des Betroffenen gewissermaßen im Film bewegt.

Der Gesetzgeber aus dem Jahr 1905/1906 konnte darüber hinaus noch gar nicht die Dimension erkennen, die Verkörperungen durch Schauspieler in Spielfilmen für Betroffene haben kann. Er zielte noch allein auf fotografische Abbildungen von Personen und Zeichnungen. Der Film war dagegen damals gerade erst erfunden und spielte in der Praxis der Nutzung von Bildnissen noch keine Rolle.⁷² Der damalige Reichsgesetzgeber ging insofern von einem engen Bildnisbegriff aus, da er tatsächlich die bloßen zwei- und dreidimensionalen Abbildungen einer Person im Auge hatte. Heute muss die Definition weiter gezogen werden und die Darstellungen auf der Bühne oder im Film aufgrund der geänderten technischen Möglichkeiten erfassen, nach hiesigem Verständnis sogar aufgrund der neueren Entwicklungen im Bereich künstliche Intelligenz, auch Abbildungen von Avataren, Replikanten und Nutzungen von realen Vorbildern durch Deepfake. Ein solcher Schutz tut vielmehr unbedingt Not. Es ist daher völlig aus der Zeit gefallen und wird den aktuellen Entwicklungen nicht im Ansatz gerecht, die Begründungen des Gesetzgebers im Jahre 1905 und 1906 im Jahre 2021 im Rahmen der historischen Auslegung heranzuziehen. Vielmehr muss die Norm die **aktuellen technischen Möglichkeiten** von Abbildungen von Personen vollständig erfassen. Nur so ist ein entsprechender Schutz des Selbstbestimmungsrechts des Einzelnen gegeben.

Im Übrigen erkannte bereits *Josef Kohler* in seiner Schrift „Das Eigenbild im Recht“ aus dem Jahre 1903, also wenige Jahre vor der Schaffung des Rechts am eigenen Bild im KUG, dass auch Verkörperungen durch andere

72 Vgl. so ausdrücklich C. Schertz GRUR 2007, 558 (560).

Personen das Recht am eigenen Bild eines realen Vorbildes verletzen können. Wörtlich schreibt er hierzu:

„Das Eigenbild kann auch als Theatermaske dienen; in diesem Fall ist es unzulässig. Die Theaterdarstellung ähnelt zwar der Bildnisdarstellung in der Identifikation, ... der Formkraft des Bildes steht eine ungeheure reale Kraft der Personendarstellung gegenüber, wobei die Person nicht ihre stummen Züge zeigt, sondern spricht und handelt.“⁷³

3. „Verwechslungsgefahr“ als neue Voraussetzung überflüssig

Es ist auch nicht nachvollziehbar, wieso der BGH ohne Not den neuen Begriff der „Verwechslungsgefahr“ einführt, indem er für ein Bildnis verlangt, dass die äußere Erscheinung der abgebildeten Person in einer Art und Weise täuschend echt dargestellt wird, dass das Abbild tatsächlich für die abgebildete Person selbst und damit für das Urbild gehalten wird. Er verabschiedet sich damit von dem bereits seit Jahrzehnten allein relevanten Kriterium der „**Erkennbarkeit**“ und verengt ohne Not den Schutzbereich des Rechts am eigenen Bild. Er stellt sich hiermit naturgemäß auch gegen die Feststellungen des BGH in der Entscheidung „Der blaue Engel“, der für den Bildnisbegriff in der Werbung ausreichen ließ, dass das Urbild erkennbar war.⁷⁴ Hier hob der BGH darauf ab, dass in Bezug auf den Einsatz eines Doppelgängers allein die Erkennbarkeit für Dritte darüber entscheide, als wessen Bildnis eine Personendarstellung anzusehen ist. Das neue Kriterium der Verwechslungsgefahr findet sich dort nicht.

Soweit der BGH darauf abhebt, dass die Rechtsprechung des I. Zivilsenats seiner Rechtsprechung nicht entgegensteht und der I. Zivilsenat auf Anfrage erklärt hat, dass er das Verständnis des erkennenden Senats teilt, kann dies jedenfalls nicht in vollem Umfang gelten, wie soeben dargelegt wurde. Noch in der Tina Turner-Entscheidung nahm der I. Senat des Bundesgerichtshofs auf die Entscheidung „Der blaue Engel“ Bezug und hob auch noch einmal darauf ab, dass etwa die Gesichtszüge nicht identisch sein müssten, sondern sich die „Erkennbarkeit“ auch aus anderen Einzelheiten ergeben könne.

⁷³ Vgl. J. Kohler, Das Eigenbild im Recht, Berlin 1903, S. 19.

⁷⁴ BGH Urt. v. 1.12.1999 – I ZR 226/97, NJW 2000, 2201 – Der blaue Engel.

4. Lebach-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zu § 22 KUG gilt

Schließlich sind selbstverständlich die Feststellungen des Bundesverfassungsgerichts in seinem Lebach-Urteil zu berücksichtigen und gilt, es zu prüfen, inwiefern die dortigen Feststellungen nicht doch dem engeren Verständnis des Bildnisbegriffs entgegenstehen. So hat das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich in seiner Begründung festgestellt, dass der Schutzbereich des Rechts am eigenen Bild für Darstellungen durch Schauspieler im Spielfilm eröffnet und es verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden ist, dass diese Rechtsvorschriften auch für die „Darstellung einer Person durch einen Schauspieler auf der Bühne, im Film oder Fernsehen“ gelten.⁷⁵ Das Gesamtverständnis der Vorschriften habe sich seit Inkrafttreten des Grundgesetzes dahingehend gewandelt, dass das Recht am eigenen Bild als ein Ausschnitt einer besonderen Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts angesehen werde, das aus Art. 1 und 2 GG entwickelt worden sei.

Von diesen Feststellungen rückt entgegen der Ansicht des BGH in der Entscheidung „Die Auserwählten“ das Verfassungsgericht auch nicht in seiner zweiten Lebach-Entscheidung ab.⁷⁶ So handelte es sich dort um einen völlig anderen Fall. Weder waren die Täter dort mit Namen genannt noch im Bild zu sehen. Vielmehr war in der zweiten Verfilmung eine Identifizierung des Täters durch die Darstellung im Film außer für Eingeweihte ausdrücklich nicht möglich. Insofern war es auch nur konsequent, dass das Bundesverfassungsgericht dort nicht das Recht am eigenen Bild anwandte, sondern die Abwägung nur zwischen der Rundfunkfreiheit und dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht vornahm. Der Aufgabe der früheren Feststellungen zur Anwendbarkeit des Rechts am eigenen Bild bei Darstellungen durch Schauspieler im Film, die erkennbar eine dritte Person wiedergeben, war insofern damit nicht verbunden. Es ist sogar schlicht falsch, wenn der BGH weiter feststellt, dass eine Erstreckung des Bildnisbegriffes auf Rollendarstellungen durch Schauspieler sogar verfassungsrechtlich eher problematisch sind, da eine kunstspezifische Betrachtung geboten ist.

Das Verfassungsgericht hatte sich sogar in der ersten Lebach-Entscheidung ausdrücklich mit dieser Frage beschäftigt und festgestellt, dass die Vorschriften der §§ 22, 23 KUG und ihre Anwendung auf Darstellungen einer Person durch einen Schauspieler im Film auch deswegen verfassungs-

75 BVerfG Urt. v. 5.6.1973 – 1 BvR 536/71, NJW 1973, 1226 (1228) – Lebach I.

76 BVerfG Urt. v. 25.11.1999 – 1 BvR 348/98, NJW 2000, 1859 (1860) – Lebach II.

rechtlich nicht zu beanstanden sind, weil, wie das Verfassungsgericht formuliert, ihre relativ flexible Gestaltung ausreichend Raum für eine der Verfassung entsprechenden Anwendung bietet. Wörtlich sagt das BVerfG im ersten Lebach-Urteil:

„Wie die Praxis zeigt, ist es möglich, bei der durch § 23 Kunsturhebergesetz gebotenen Interessenabwägung der Ausstrahlungswirkung der einschlägigen Grundrechte hinreichend Rechnung zu tragen.“⁷⁷

Völlig zu Recht hebt das Verfassungsgericht im ersten Lebach-Urteil damit auf die Möglichkeiten ab, im Rahmen des § 23 Abs.1 Ziff. 4 KUG die Kunstfreiheit vollständig zum Tragen kommen zu lassen. Gerade das Recht am eigenen Bild gibt also, indem eine Bildnisverbreitung auch ohne die Einwilligung des Abgebildeten möglich ist, wenn diese einem „höheren Interesse der Kunst dient“ die Möglichkeit, im Rahmen der Schranken etwa das Grundrecht der Kunstfreiheit, welches beim Spielfilm einschlägig ist, hinreichend zu berücksichtigen. Entsprechend hat auch der I. Senat des BGH in der Tina Turner-Entscheidung, wie dargestellt, diesen § 23 Abs.1 Ziff. 4 aufgrund eines höheren Interesses der Kunst im konkreten Fall durchgreifen lassen.

5. Zusammenfassung

Zusammengefasst gilt, dass die Begründungen des Bundesgerichtshofs für eine Bejahung eines engeren Bildnisbegriffes in der Entscheidung „Die Auserwählten“ nicht überzeugen, diese vielmehr im Widerspruch zu seiner früheren und auch noch aktuellen Rechtsprechung des I. Senats stehen und im Ergebnis auch den Feststellungen des Bundesverfassungsgerichts in der Lebach-Entscheidung aus dem Jahr 1973 widersprechen.

Es ist daher nach hiesiger Auffassung schlicht verfehlt und nicht mehr zeitgemäß, auf einen Bildnisbegriff abzustellen, der sich auf die Gesetzesbegründung aus den Jahren 1905/1906 stützt und sich konkret auf Zeichnungen und Fotografien bezog. Weder kannte der damalige Gesetzgeber mögliche Darstellungen einer Person durch einen Schauspieler in einer Spielfilmhandlung, noch die Gefahren der Verletzung des Selbstbestimmungsrechts durch Bildmanipulationen durch künstliche Intelligenz. Gerade letztere Entwicklung fordert einen **weiteren, im Ergebnis den ursprünglichen Bildnisbegriff**, der es möglich macht, auch gegen solche Verletzungen des

77 BVerfG Urt. v. 5.6.1973 – I BvR 536/72, NJW 1973, 1226 (1228) – Lebach-Fall.

Rechts am eigenen Bild rechtliche Schritte einzuleiten. Tatsächlich ist also der Bildnisschutz zu stärken.

Ebenso wurde dargelegt, dass der Wegfall der Anwendbarkeit des Rechts am eigenen Bild bei Darstellungen von Personen in Spielfilmen, wie etwa bei True-Crime-Formaten, auch zu einem in Einzelfällen nicht hinnehmbaren Ergebnis führt, was den Schutz der Opfer angeht. Es kann nicht oft genug betont werden, dass zur Würde des Menschen sein Selbstbestimmungsrecht gehört.⁷⁸ Er ist damit grundsätzlich allein zur Verfügung über die Verwendung seines Bildnisses berechtigt, es sei denn, die gesetzlichen Ausnahmen, die im Interesse der Presse- und Kunstfreiheit geschaffen wurden, kommen zum Tragen.

78 Vgl. E. Helle, Der Schutz der Persönlichkeit, der Ehre und des wirtschaftlichen Rufes im Privatrecht, 2. Aufl., Tübingen 1999, S. 75.