

DAVID HERZOG

Bibliothek  
für Designer

# DATENSCHUTZ FÜR DESIGNER

avedition

9	<b>Zum Buch</b>
11	<b>Zur Orientierung</b>
12	<b>Verzeichnis der Abkürzungen</b>
	—
13	<b>Geistiges Eigentum</b>
15	<b>x Das Urheberrecht als Grundlage des geistigen Eigentums</b>
24	<b>x Schutzrechte</b>
24	Designschutz
31	Markenschutz
37	Lizenzen in digitalen Medien
49	<b>x Verletzung des geistigen Eigentums</b>
50	Verletzungshandlungen
52	Ansprüche
57	Durchsetzung der Ansprüche
64	<b>x Cases</b>
64	Teamwork und Blockade
66	Der Showroom
70	Priorität? Was ist das?

73	<b>Datenschutz</b>
75	x <b>Europäische Entwicklung</b>
78	x <b>Grundstruktur der DSGVO</b>
93	x <b>E-Privacy</b>
95	x <b>Designer als Datenschützer</b>
96	Erlaubnistatbestände
103	Informationspflichten
108	Professioneller Datenschutz im Unternehmen
118	x <b>Designer als Betroffene</b>
118	Reichweite der Einwilligung
123	Umgang mit den legalen Erlaubnistatbeständen
126	Abwehr von Verletzungshandlungen
133	<b>Fotos in den neuen Medien</b>
138	x <b>Bildrechte</b>
141	x <b>Die DSGVO – ein neuer Rahmen für Fotografen</b>
154	x <b>Cases</b>
154	Hochzeitsfotos – eine Katastrophe
157	Das Nachtleben und der Fotograf
160	Der Showroom: Fotos auf Instagram
161	Überwachungskameras – geht das?
166	Private Fotos über Messenger

171	<b>Vorlagen / Endnoten</b>
172	<b>x Schriftliche Einwilligung</b>
173	<b>x Schriftliche Information des Betroffenen</b>
174	<b>x E-Mail-Disclaimer</b>
175	<b>x Auditcheckliste</b>
176	<b>x Vereinbarung zur Auftragsverarbeitung</b>
181	<b>x Beschwerde an die Aufsichtsbehörde</b>
182	<b>x Einwilligung für Fotografien nach dem KUG</b>
182	<b>x Verarbeitungsverzeichnis</b>
	—
185	<b>x Endnoten</b>

## Zum Buch

Die Durchdigitalisierung des beruflichen und privaten Umfelds schreitet unaufhaltsam voran. Und in gleichem Maße wächst die Unsicherheit: Wie kann ich als Gestalter mein geistiges Eigentum schützen? Was muss ich beachten, wenn ich Inhalte in den sozialen Medien hochlade? Oder herunterlade? Und wie ist das mit dem neuen Datenschutz der DSGVO? Wem überlasse ich meine Daten und wozu? Wie gehe ich mit den Daten meiner geschäftlichen Kontakte um? Dieses Buch richtet sich an Gestalterinnen und Gestalter und überhaupt an alle, die mit urheberrechtlich geschützten Werken und/oder personenbezogenen Daten am digitalen Leben teilnehmen wollen. Es vermittelt Kenntnisse, praktische Hinweise und Lösungen für typische Konfliktfälle.

Die nachfolgenden Kapitel kreisen um zwei Schwerpunkte: den Schutz geistigen Eigentums einerseits und den Schutz personenbezogener Daten andererseits. Beide Themen sind vor allem in den sozialen Medien häufig miteinander verbunden. So ist z. B. das »Kleingedruckte« in den Nutzeraccounts der sozialen Plattformen ein rechtlich sehr komplexer Text mit oft großen praktischen Auswirkungen auf die digitale Zukunft des Users. Die Bedeutung derartiger »Bedingungen« kann gar nicht überschätzt werden. Aber auch die Gestaltung des eigenen digitalen Auftritts kann mit wenigen Mitteln, z. B. der Vergabe der richtigen CC-Lizenzen, wesentlich sicherer gestaltet werden als allgemein angenommen. Dieses Buch möchte alle Gestalter ermuntern, mit mehr Wissen und Verständnis mehr Verantwortung im digitalen Workflow wahrzunehmen.

Designer gehen häufig mit personenbezogenen Daten um, auch im Bereich der Fotografie. Ein Kapitel des Buches ist daher der Frage gewidmet, unter welchen Umständen überhaupt noch Personen fotografiert werden dürfen, sowohl im beruflichen wie auch im privaten Bereich. Das Internet und vor allem ältere Fachveröffentlichungen erweisen sich für die Beantwortung dieser Frage eher als untauglich, da mit der neuen Rechtslage nach der DSGVO ab Mitte 2018 grundlegende Parameter geändert wurden. Der überschaubare Rahmen des KUG wurde zugunsten der DSGVO verschoben,

Angesichts der geltenden Rechtslage müssen professionelle Designer allerdings – soweit sie fremde Inhalte der elektronischen Medien für ihre eigene Arbeit nutzen – davon ausgehen, dass diese Inhalte im Zweifelsfall geschützt sind und einem fremden Urheberrecht unterliegen. Einfach »copy and paste« geht nicht.

**x**  
**Verletzungshandlungen**  
 Die Rechtsfolgen einer Verletzung des Urheberrechts sind in den §§ 97 ff. UrhG normiert.

- 19 Die Rechtsfolgen einer **Verletzung von Rechten des geistigen Eigentums** **x** sind im deutschen Recht relativ einheitlich ausgestaltet und damit nicht nur auf das Urheberrecht beschränkt. Die jeweiligen Schutzrechte sehen Anspruchsnormen vor. Für das Urheberrecht sind diese in den §§ 97 ff. UrhG normiert. Ihre Darstellung ist nachstehend den Rz 42 ff. vorbehalten.

## Schutzrechte

**x**  
**Gesetzliche Schutzrechte**  
 Designs und Marken zeichnen sich dadurch aus, dass sie beim DPMA registriert werden können.

- 20 Der inhaltliche Schutz des geistigen Eigentums durch das Urheberrecht wird flankiert von **gesetzlichen Schutzrechten** **x**, die vornehmlich im Waren- und Dienstleistungsverkehr verwendet werden. Von besonderem Interesse sind hier Designs und Marken, denn sie können durch Eintragung in ein Register beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) nachgewiesen und einem Inhaber zugeordnet werden. Nachfolgend sollen die wichtigsten Rahmenbedingungen der gesetzlichen Regelung skizziert werden, insbesondere unter der Fragestellung, welcher Schutzzumfang der richtige ist und wie der Designer diesen möglichst rechtssicher erhalten kann. Eine vertiefte Darstellung findet sich in der »Bibliothek für Designer« im Band »Recht für Designer« unter Rn 214 ff. (Design) und Rn 226 ff. (Marke).<sup>12</sup>

## Designschutz

- 21 Nicht jedes industriell oder handwerklich hergestellte Produkt weist alle Voraussetzungen auf, um als Werk i. S. d. Urheberrechts gelten zu können – so kann es bspw. an der nötigen Schöpfungshöhe fehlen (vgl. Rn 5). Für die Erlangung des Designschutzes ist es allerdings unerheblich, ob das betreffende Erzeugnis diesen Werkcharakter besitzt oder nicht. Maßgeblich ist nur, ob die Voraussetzungen für

die Eintragung beim DPMA nach dem **Gesetz über den rechtlichen Schutz von Design (Designgesetz – DesignG)**<sup>x</sup> erfüllt sind. Die Wurzeln dieses Gesetzes sind bemerkenswert alt, sie führen zurück auf das kaiserliche Geschmacksmustergesetz aus dem Jahr 1876. Zusammen mit dem Schriftzeichengesetz von 1981 war die gesetzliche Neuregelung im Jahr 2004 zunächst zum bundesdeutschen Geschmacksmustergesetz zusammengeführt worden, bevor sie dann 2013 nicht zuletzt aufgrund europarechtlicher Vorgaben<sup>13</sup> novelliert und in DesignG umbenannt wurde. Dem DesignG steht noch eine Designverordnung (DesignV) zur Seite, die vor allem Verfahrensfragen regelt.

**Schutzfähig ist die »Erscheinungsform«**<sup>x</sup>, d. h. das Design von zwei- oder dreidimensionalen Erzeugnissen. Das betrifft auch grafische Symbole, typografische Symbole, Verpackungen und Ausstattungen. So können bspw. geschützt werden: Fahrzeuge, Gegenstände der Inneneinrichtung, Accessoires wie Handtaschen, aber auch Modekleidung oder Stoffe, bestimmte Schriftzüge oder eine besondere Verpackung. Selbst Teile von Erzeugnissen können als eingetragenes Design geschützt werden, z. B. die Schnalle eines Gürtels, ein Türgriff oder die Hülle eines Mobiltelefons. Für Designs besteht der Schutz über alle Warenklassen und es besteht kein Benutzungszwang (anders als bei Marken). Das Recht auf Eintragung steht dem Entwerfer des Designs oder seinem Rechtsnachfolger zu, § 7 DesignG.

Ein Design wird allerdings nur dann geschützt, wenn es **»neu«**<sup>x</sup> ist und **»Eigenart«** hat. Gem. § 2 Abs. 2 DesignG gilt ein Design dann als neu, wenn vor dem Anmeldetag beim DPMA kein identisches Design offenbart, also der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wurde (dabei gibt es eine Schonfrist von 12 Monaten, § 6 DesignG). Designer – gerade auch angehende Designer – sollten also sparsam mit **»Showrooms«** und **»First Looks«** in den digitalen Medien sein, sofern sie noch einen Designschutz dieser Arbeitsergebnisse anstreben.

**»Eigenart«**<sup>x</sup> hat ein Design dann, wenn sich der Gesamteindruck, den es beim informierten Benutzer hervorruft, von dem Gesamteindruck unterscheidet, den ein anderes Design bei diesem Benutzer hervorruft, § 2 Abs. 3 DesignG.

**x**  
**DesignG**  
Das DesignG ist zwar im Kern schon über 130 Jahre alt, wurde aber in den letzten 15 Jahren Teil der europäischen Harmonisierung von Schutzrechten.

22

**x**  
**Schutzfähigkeit**  
Ein Design kann beim DPMA eingetragen werden, wenn es **»neu«** ist und **»Eigenart«** aufweist.

23

**x**  
**»Neuheit«**  
Diese Schutzvoraussetzung ist nur gewährt, wenn das Design nicht länger als 12 Monate veröffentlicht wurde.

24

**x**  
**»Eigenart«**  
Das Design muss sich von einem ähnlichen Design ausreichend unterscheiden.

x  
YouTube

Und hier noch die Bedingungen von **YouTube** <sup>x</sup>:

#### »Von Ihnen gewährte Rechte

Sie behalten Ihre Rechte als Urheber und alle bestehenden gewerblichen Schutzrechte an Ihren Inhalten. Kurz gesagt: Was Ihnen gehört, bleibt auch Ihres. Es ist jedoch erforderlich, YouTube und anderen Nutzern des Dienstes bestimmte, nachfolgend beschriebene Rechte zu gewähren.

#### Lizenz an YouTube

Durch das Einstellen von Inhalten in den Dienst räumen Sie YouTube und seinen verbundenen Unternehmen (unter anderem YouTube LLC, Google LLC und Google Commerce Limited) das weltweite, nicht-exklusive, kostenfreie Recht ein, diese Inhalte zu nutzen (einschließlich ihres Hosting, ihrer öffentlichen Zugänglichmachung, Vervielfältigung, Verbreitung, Änderung, Anzeige und Wiedergabe, jeweils unter Beachtung der Urheberpersönlichkeitsrechte), ausschließlich zum Zweck der Erbringung und Verbesserung des Dienstes (auch durch die Inanspruchnahme von Dienstleistern) und lediglich in dem dafür nötigen Umfang.

#### Lizenz an andere Nutzer

Sie gewähren auch jedem anderen Nutzer des Dienstes das weltweite, nicht-exklusive, kostenfreie Recht, im Rahmen des Dienstes auf Ihre Inhalte zuzugreifen und diese nutzen zu können (einschließlich der Vervielfältigung, Verbreitung, Änderung, Anzeige und Wiedergabe, jeweils unter Beachtung der Urheberpersönlichkeitsrechte), soweit dies erforderlich ist und durch Funktionen des Dienstes ermöglicht wird.

#### Laufzeit der Lizenz

Die Laufzeit der von Ihnen gewährten Lizenzen dauert fort, bis die Inhalte wie nachfolgend beschrieben entfernt werden. Nach dem Entfernen endet die Laufzeit der Lizenzen, es sei denn, Sie haben die weitere Nutzung von Inhalten nach der Entfernung erlaubt oder das Gesetz erfordert etwas anderes. Wenn Sie Inhalte entfernen, ist YouTube beispielsweise nicht dazu verpflichtet, (a) Inhalte zurückzurufen, die von anderen Nutzern im

Rahmen einer eingeschränkten Offliniewiedergabe des Dienstes verwendet werden, oder (b) Kopien zu löschen, die wir aus rechtlichen Gründen aufbewahren müssen.«<sup>45</sup>

Es wird deutlich, dass diejenigen Lizenzvereinbarungen, die mit der Anmeldung zur jeweiligen Plattform geschlossen bzw. mit ihrer Nutzung akzeptiert werden, nicht nur die Funktionalität des Plattformdienstes sichern, sondern darüber hinaus auch die Interessen Dritter gewährleisten sollen; das können Werbeträger sein, sonstige Kooperationspartner des Anbieters oder auch andere User.

Der etwas saloppe Grundsatz »there is no free lunch« – es gibt nichts umsonst – gilt im »digitalen Kapitalismus«<sup>46</sup> ungebrochen fort. Mit vorgefertigten Lizenzvereinbarungen der oben dargestellten Art ermöglicht es der Urheber den Plattformanbietern, seine Werke in jeder denkbaren Hinsicht zu kapitalisieren, ohne dass er hierfür eine Nutzungsentschädigung (Lizenzgebühr) beanspruchen darf. Auf diese Weise kontrolliert im kommerziellen Internet und in den neuen Medien eine sehr kleine Zahl sehr großer Unternehmen einen wichtigen Zugang zu Gütern, Dienstleistungen und Infrastruktur. Immer wieder wird darauf hingewiesen, dass die großen »Metaplattformen« zu »Gatekeepern« des kommerziellen digitalen Raums geworden sind, an denen mittlerweile weder private Nutzer noch Unternehmen oder sogar Regierungen vorbeikommen. Dadurch ist eine Machtkonzentration entstanden, die Herrschaftsstrukturen aufbaut<sup>47</sup>. Nutzungsbedingungen der oben zitierten Art sind eine wesentliche Voraussetzung für diese Entwicklung.

52

x

**Digitaler Kapitalismus**

Die Akzeptanz der Nutzungsbedingungen sog. Metaplattformen trägt zu neuen Herrschaftsstrukturen bei. Sie bedeutet i. d. R. die praktische Freigabe aller Verwertungsrechte für jedermann.

## Verletzung des geistigen Eigentums

Designer (und alle anderen Inhaber exklusiver Rechte) sind keineswegs schutzlos, wenn ihr geistiges Eigentum gefährdet ist oder wenn in ihr exklusives Nutzungsrecht eingegriffen wird. Der Gesetzgeber hat das juristische Instrumentarium zugunsten der Inhaber für alle Schutzrechte weitgehend vereinheitlicht, so dass nachstehend eine zusammenfassende Darstellung erfolgen kann. Darüber hinaus sind besonders schwerwiegende und sozial-schädliche Handlungen auch dem öffentlichen Strafrecht unterworfen.

53

Abmahnung kann den vermeintlich Verletzten seinerseits zum Schadensersatz verpflichten<sup>69</sup>. Ist eine Abmahnung aber tatsächlich veranlasst, kann z.B. folgender Text für die vorzuformulierende Unterlassungserklärung verwendet werden:

Mustertext zur Unterlassungserklärung im Designrecht

68 Hiermit verpflichtet sich +++ [Anspruchsgegner] +++ gegenüber +++ [Designer als Designinhaber] +++, es bei Meidung einer für jeden Fall der Zuwiderhandlung fälligen Vertragsstrafe von +++ EUR zu unterlassen, das Design +++, das die folgenden Eigenarten aufweist

- +++ [Gestaltungsmerkmal] +++)
- +++ [Gestaltungsmerkmal] +++)
- +++ [Gestaltungsmerkmal] +++)

zum Zwecke +++ [herzustellen / anzubieten / zu verbreiten etc.] +++, insbesondere wenn es sich um das Design der folgenden Abbildungen handelt:

+++ Fotos / Zeichnungen / Abbildungen +++

Für das Markenrecht heißt die Abmahnung streng genommen »Verwarnung«, ist allerdings ebenso wie im Designrecht nicht im Gesetz geregelt. Mit der Verwarnung wird ein bestimmter Adressat – der Verletzer – ernsthaft und endgültig aufgefordert, die Nutzung eines bestimmten Kennzeichens zu unterlassen<sup>70</sup>. Und auch im Markenrecht ist eine gewisse Vorsicht geboten, weil auch hier eine ungerechtfertigte Verwarnung den vermeintlich Verletzten zum Schadensersatz verpflichten kann (vgl. oben zum Designrecht, »Berechtigungsanfrage«)<sup>71</sup>. Im Markenrecht könnte die eingeforderte Unterlassungserklärung für eine Markenverletzung wie folgt formuliert werden:

Mustertext zur Unterlassungserklärung im Markenrecht

Hiermit verpflichtet sich +++ [Anspruchsgegner] +++ gegenüber +++ [Designer als Kennzeichen- bzw. Markeninhaber] +++, es bei Meidung einer für jeden Fall der Zuwiderhandlung fälligen Vertragsstrafe von +++ EUR zu unterlassen, die Marke

+++ [genaue Bezeichnung mit Abbildung] +++

im geschäftlichen Verkehr in Bezug auf

+++ [Waren oder Dienstleistungen gemäß Klassifikation genau bezeichnen] +++

[im Folgenden alternative Nennung gem. § 14 Abs. 2 MarkenG:]

- zu benutzen /
- zu benutzen, obwohl das Zeichen mit der vorgenannten Marke identisch [ähnlich] ist und für Waren oder Dienstleistungen benutzt wird, die mit den vorgenannten identisch [ähnlich] sind, die von der Marke erfasst werden, und obwohl für das Publikum die Gefahr einer Verwechslung besteht, die die Gefahr einschließt, dass das Zeichen mit der Marke gedanklich in Verbindung gebracht wird /
- ein mit der Marke identisches [ähnliches] Zeichen für Waren oder Dienstleistungen zu benutzen, obwohl es sich bei der Marke um eine im Inland bekannte Marke handelt und die Benutzung des Zeichens die Unterscheidungskraft oder die Wertschätzung der bekannten Marke ohne rechtfertigenden Grund in unlauterer Weise ausnutzt oder beeinträchtigt.

Der Umgang mit dem geistigen Eigentum anderer gehört für den Designer zur täglichen Routine. Es kann daher durchaus der Fall eintreten, dass sich der fleißige Designer plötzlich auf der **Passivseite** <sup>x</sup> wiederfindet und selbst Adressat einer Abmahnung wird. Dann ist zunächst eine kurze, aber gründliche und selbstkritische Überlegung angeraten: Könnte der behauptete Verstoß vielleicht doch zutreffen?

69

x

**Passivverfahren**

Der Adressat einer Abmahnung sollte in allen nicht offensichtlich begründeten Fällen einen Fachanwalt aufsuchen.

Wenn nun der angemahnte Verstoß nicht völlig offensichtlich ist, wenn er nicht schuldhaft begangen wurde oder wenn das Angebot des Abmahnenden zur Abgeltung des Schadens einschließlich der Kosten der Abmahnung nicht angemessen erscheinen, sollte in jedem Fall ein spezialisierter Rechtsanwalt zur Erstberatung aufgesucht werden – und zwar unbedingt innerhalb der genannten Frist zur Rückäußerung. Die eigenmächtige Abänderung der vorbereiteten Unterlassungserklärung oder der ungeprüfte Abschluss eines vorformulierten »Vergleichsvertrags« ist fast immer mit Rechtsnachteilen verbunden.



Datenschutz betrifft auch das berufliche Umfeld der Gestaltung.

Personenbezogene Daten sind zur Ware geworden. Sie sind zwar grundrechtlich geschützt, nicht selten verzichten aber die Betroffenen auf diesen Schutz, indem sie mehr oder weniger wahllos Einwilligungen erteilen. Mit der Einführung der DSGVO gilt in Deutschland seit 2018 eine neue Rechtslage, die in den kommenden Jahren erst noch eingeübt werden muss.

Mit welchen Daten darf der Designer noch umgehen und was muss er dabei beachten? Wie kann sich der Designer selbst gegen den Missbrauch seiner personenbezogenen Daten zur Wehr setzen?

Auf den folgenden Seiten werden die wichtigsten Fragen beantwortet, praktische Hinweise gegeben und Mustertexte zur Verfügung gestellt.

Diese »Hinweise zur Datenverarbeitung« sollten möglichst auch dann genutzt werden, wenn die Einwilligung nur mündlich erteilt und dafür schon zusammenfassende mündliche Hinweise gegeben wurden. In diesem Fall kann die Information nachgesendet und ihr ein kurzer begleitender Satz vorangestellt werden, z. B.:

»Sie haben uns am +++ bereits eine mündliche Einwilligung zur Verarbeitung Ihrer personenbezogenen Daten erteilt, nachdem Herr / Frau +++ Sie über die wesentlichen Umstände der Datenverarbeitung informiert hat. Hiermit möchten wir Sie noch einmal umfassend informieren: [...]«

Auch und gerade in denjenigen Fällen, in denen die Verarbeitung nicht auf eine Einwilligung, sondern auf **gesetzliche Erlaubnistatbestände** \* gestützt wird, ist die Information des Betroffenen notwendig, da er anderenfalls überhaupt nichts von der Verarbeitung seiner personenbezogenen Daten erfahren würde. Er könnte seine Rechte nicht verteidigen. Für die Information des Betroffenen kann in diesen Fällen immerhin mit denselben Hinweisen gearbeitet werden wie bei der Einwilligung (also auch mit dem Mustertext unter Rn 122). Allerdings ist zu beachten, dass bei einem »berechtigten Interesse« gem. Art. 6 Abs. 1 lit. f) DSGVO dem Betroffenen zusätzlich die berechtigten Interessen mitgeteilt werden müssen, die von dem Verantwortlichen oder einem Dritten verfolgt werden (Art. 13 Abs. 1 lit. d) DSGVO). Dies ist notwendig, damit der Betroffene sein spezielles Widerspruchsrecht für diesen Erlaubnistatbestand wahrnehmen kann.

x  
**Gesetzliche Erlaubnis**  
Gerade wenn eine Einwilligung des Betroffenen nicht nötig ist, gewinnt seine Information an Bedeutung, damit er ggf. seine Rechte wahren kann.

- 111 Diese Informationserfordernisse können tatsächlich **scurrile Situationen** \* und Dialoge auslösen.

x  
**Die Kehrseite der DSGVO**  
Es gibt einige praxisrelevante Szenarien, in denen sich die Vorgaben der DSGVO nicht durchhalten lassen.

Beispiel:

Eine ältere Dame ruft in der Designagentur an und möchte den Inhaber sprechen. Sie möchte aber nicht sagen, worum es geht.

Assistent: Es tut mir leid, Herr X ist nicht im Büro, er hat einen auswärtigen Termin.

Dame: Können Sie ihm etwas ausrichten?

Assistent: Aber selbstverständlich, gern.

Dame: Mein Name ist Maria Müller. Er möchte mich

bitte unter der Rufnummer 123456789 zurück-  
rufen.

Assistent: Das richte ich ihm gerne aus. Dafür möchte ich  
Ihre Daten hier im System speichern.

Dame: Speichern? Nein. Das haben Sie falsch verstan-  
den ... Ich möchte nur einen Rückruf.

Assistent: Frau Müller, ich erfasse hier nur Ihren Namen  
und Ihre Rufnummer in der EDV, damit Herr X  
Sie dann anrufen kann.

Dame: Ach soo ..., ja ...

Assistent: Warten Sie bitte kurz. Bevor Sie zustimmen,  
muss ich Sie erst über ein paar Umstände  
informieren. Verantwortlich für Ihre Daten-  
verarbeitung ist Herr X. Seine Adressdaten und  
Kontaktdaten sind diejenigen der Agentur,  
als Y-Straße in Z-Stadt, Rufnummer 987654321.  
Unsere Datenschutzbeauftragte ist Frau D, Sie  
erreichen sie unter der Rufnummer 9087654321  
oder der E-Mail-Adresse ...

Dame: Guter Mann, ich habe gar kein Mail. Was er-  
zählen Sie mir denn da?

Assistent: Einen kurzen Augenblick noch, bitte. Ich  
möchte Ihren Namen und Ihre Rufnummer  
speichern und in unser Microsoft-Outlook-  
System eingeben, damit Sie Herr X zurück-  
rufen kann ...

Dame: Rückruf, ja, bitte! Den Rest können Sie weg-  
lassen!

Assistent: ... die Rechtsgrundlage hierfür ist Ihre Einwilli-  
gung. Weitere Empfänger Ihrer Daten gibt es  
nicht, allerdings kann der Eintrag hier von allen  
Mitarbeitern gelesen werden.

Dame: Welcher Eintrag?

Assistent: Ihre Daten. Also Ihr Name und Ihre Rufnummer.

Dame: Die soll doch Herr X bekommen!

Assistent: Ja, bekommt er auch. Also – Wir haben nicht  
vor, Ihre Daten an Dritte weiterzugeben. Die  
Speicherung im System erfolgt zwar vorüber-  
gehend, Ihr Datensatz kann aber mindestens  
zwei Jahre ausgelesen werden. Erst wenn wir  
ältere Outlook-Daten löschen, wird auch Ihre  
Anfrage gelöscht. Sie haben ein Recht auf Aus-  
kunft seitens des Verantwortlichen, also Herrn  
X, über Ihre bei uns gespeicherten personen-  
bezogenen Daten sowie auf Berichtigung oder

## Bildrechte

x  
**Bildrechte**  
 Alle abgebildeten Personen genießen umfassende Rechte an ihrem Abbild, die auf ihren Grundrechten beruhen.

- 139 Das Recht am Bild ist zu unterscheiden von denjenigen **Bildrechten** <sup>x</sup>, die Personen genießen, die auf dem Bild identifizierbar abgebildet werden. Hierfür ist nicht das Urheberrecht maßgeblich (ein solches an der eigenen Person gibt es für den Abgebildeten nicht), sondern das allgemeine Persönlichkeitsrecht, das gem. Art. 1 und 2 GG verfassungsrechtlichen Schutz genießt<sup>134</sup>. Jeder Mensch hat das ausschließliche Recht, über die Verbreitung und öffentliche Schaustellung seines eigenen Bildnisses zu entscheiden<sup>135</sup>. Näher ausgestaltet ist dieser Schutz im »Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie« (**KUG** <sup>x</sup>) einerseits und in der DSGVO andererseits.

x  
**KUG**  
 Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie

- 140 Das KUG ist wesentlich älter als das UrhG (es stammt aus dem Jahr 1907) und es hat seine Funktion mittlerweile weitgehend verloren, da seine Inhalte in den später erlassenen Gesetzen aufgegangen sind. Eine Ausnahme sind aber gerade die Bestimmungen über die Abbildung von Personen – auch auf Fotografien<sup>136</sup> –, die uns hier interessieren.

Der Grundtatbestand zum Schutz der abgebildeten Personen findet sich in § 22 KUG:

»Bildnisse dürfen nur mit Einwilligung des Abgebildeten verbreitet oder öffentlich zur Schau gestellt werden. Die Einwilligung gilt im Zweifel als erteilt, wenn der Abgebildete dafür, dass er sich abbilden ließ, eine Entlohnung erhielt.«

x  
**Einwilligung**  
 Gem. § 22 KUG gilt: Grundsätzlich kein Bildnis ohne Einwilligung.

- 141 Nach dieser Vorschrift dürfen Bildnisse nur mit **Einwilligung** <sup>x</sup> des Abgebildeten verbreitet oder öffentlich zur Schau gestellt werden, denn diese Handlungen stellen einen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht dar<sup>137</sup>. Bei Minderjährigen ist zusätzlich die Einwilligung des gesetzlichen Vertreters erforderlich<sup>138</sup>. Bemerkenswerterweise wird in § 22 KUG über die Anfertigung des Bildnisses nichts ausgesagt. Darf also ohne Einwilligung fotografiert werden? Nein. Über den Wortlaut des KUG hinaus hat die Rechtsprechung seit langem klargestellt, dass auch die An-

fertigung des Fotos immer schon einen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht darstellt und daher grundsätzlich gar keine Ablichtung einer Person ohne deren Einwilligung vorgenommen werden darf<sup>139</sup>.

In der Praxis muss jedem Designer, jedem Fotografen empfohlen werden, in allen Fällen vor der Ablichtung einer Person von dieser eine Einwilligung einzuholen. Ein Muster hierfür ist in Rn 148 abgedruckt. Dieser Einwilligungsvorbehalt gilt selbstverständlich auch für private Aufnahmen und für Fotos mit dem Handy bzw. Smartphone. **Fotos ohne Einwilligung sind grundsätzlich verboten!** Das Allgemeine Persönlichkeitsrecht ist Schutzgegenstand des § 823 Abs. 1 BGB, seine Verletzung löst deliktische Schadensersatzansprüche aus<sup>140</sup>. Das Strafgesetz ergänzt das Verbot: § 201a Abs. 2 StGB stellt die Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs durch Bildaufnahmen unter Strafe<sup>141</sup> – das betrifft vor allem Aktfotos und intime Situationen. Dieser Tatbestand ist im Kontext der sozialen Netzwerke besonders relevant.

Der Abgebildete genießt also eine Art doppelten Schutz: Schon die Anfertigung eines Fotos von ihm verstößt nach herrschender Auffassung gegen sein Persönlichkeitsrecht. Erst recht aber darf ein solches Foto nicht gegen seinen Willen verbreitet oder veröffentlicht werden.

Aber auch für diesen Schutz gibt es **Ausnahmen** <sup>x</sup>, also Schranken, die in § 23 KUG normiert sind. Diese Norm ist für die praktische Arbeit von Designern und Fotografen von großer Bedeutung:

»(1) Ohne die nach § 22 erforderliche Einwilligung dürfen verbreitet und zur Schau gestellt werden:

1. Bildnisse aus dem Bereich der Zeitgeschichte;
2. Bilder, auf denen die Personen nur als Beiwerk neben einer Landschaft oder sonstigen Örtlichkeit erscheinen;
3. Bilder von Versammlungen, Aufzügen und ähnlichen Vorgängen, an denen die dargestellten Personen teilgenommen haben;
4. Bildnisse, die nicht auf Bestellung angefertigt sind, sofern die Verbreitung oder Schaustellung einem höheren Interesse der Kunst dient.

#### Praxishinweis

Die Einwilligung des Betroffenen ist immer Best Practice für den Profi.

142

x

#### Ausnahmen vom Einwilligungsvorbehalt

§ 23 KUG nennt Umstände, die eine Einwilligung des Abgebildeten entbehrllich machen.

## 162 Schriftliche Einwilligung

[+++ Anrede +++]

der Schutz Ihrer Daten ist uns sehr wichtig.

Die uns überlassenen personenbezogenen Daten, insbesondere Name, Anschrift, Telefonnummer, Bankdaten, die für die Erfüllung der zwischen uns abgeschlossenen Vertragsverhältnisse notwendig sind, werden gemäß der gesetzlichen Berechtigung in Art. 6 Abs. 1 lit. b) DSGVO verarbeitet.

Jede darüber hinausgehende Nutzung Ihrer personenbezogenen Daten und die Erhebung zusätzlicher Informationen bedarf Ihrer ausdrücklichen Einwilligung. Wir würden uns freuen, wenn Sie uns eine solche Einwilligung in die Nutzung Ihrer personenbezogenen Daten nachfolgend erteilen würden.

Die Zwecke der Datenerhebung und Datenverarbeitung müssen hier vollständig aufgelistet sein. Das gilt auch für spätere Veröffentlichungen etc.

### EINWILLIGUNG

in die Verarbeitung personenbezogener Daten  
gem. Art. 6 Abs. 1 lit. a), Art. 7 DSGVO und in die  
werbliche Ansprache i. S. d. § 7 UWG

Hiermit willige ich ein, dass [Verantwortlicher] meine personenbezogenen Daten zum Zwecke der [+++] verarbeiten darf.

[Verantwortlicher] darf mir zum Zwecke der Werbung und Vertragsanbahnung Informationen und Angebote in postalischer und elektronischer Form übermitteln und mich telefonisch kontaktieren.

»Zwecke der Werbung«: In diesem Muster ist auch eine Einwilligung gem. § 7 UWG enthalten. Diese kann ggf. gestrichen werden.

[Ort, Datum] / [Unterschrift]

Ihre Rechte:

Sie haben folgende Rechte hinsichtlich der Sie betreffenden personenbezogenen Daten:

- Recht auf Auskunft,
- Recht auf Berichtigung oder Löschung,
- Recht auf Einschränkung der Verarbeitung,
- Recht auf Widerspruch gegen die Verarbeitung,
- Recht auf Datenübertragbarkeit.

Bitte wenden Sie sich hierfür an unseren Ansprechpartner / Datenschutzbeauftragten [+++ nicht Zutreffendes bitte streichen +++], Name, Anschrift, E-Mail-Adresse, ggf. Telefonnummer.

Sie haben zudem das Recht, sich bei einer Datenschutzaufsichtsbehörde über die Verarbeitung Ihrer personenbezogenen Daten durch uns zu beschweren.

Die Einwilligung in die Verarbeitung Ihrer personenbezogenen Daten zu weiteren Zwecken können Sie jederzeit ohne Angabe von Gründen abändern oder widerrufen. Der Widerspruch kann postalisch oder elektronisch an uns übermittelt werden. Ihnen entstehen dabei keine anderen als die Übermittlungskosten nach den Basistarifen.

## Schriftliche Information des Betroffenen

163

### Informationen zur Datenerhebung gem. Art. 13 DSGVO

[+++ Anrede +++]

[Verantwortlicher, Kontaktdaten] verarbeitet Ihre personenbezogenen Daten zum Zwecke [+++ Sachverhalt beschreiben +++].

#### Var. 1:

Rechtsgrundlage für die Verarbeitung bildet die uns vorliegende Einwilligung vom [Datum] gem. Art. 6 Abs. 1) lit. a) DSGVO.

#### Var. 2:

Die Verarbeitung Ihrer personenbezogenen Daten ist für die Anbahnung bzw. Erfüllung eines Vertrags erforderlich und beruht auf Art. 6 Abs. 1) lit. b) DSGVO.

#### Var. 3:

Die Verarbeitung Ihrer personenbezogenen Daten ist zur Wahrung unserer berechtigten Interessen, nämlich [+++ Nennung des berechtigten Interesses +++] erforderlich.

