

von Rechtsanwalt **Felix Barth**

Haargenau: Einwilligung nach DSGVO - Beweislast beim Datenverwender

Wer Daten Dritter nutzen will braucht eine Einwilligung – auch und gerade nach den neuen Vorschriften der DSGVO. Weniger neu dabei ist der Grundsatz der Beweislastverteilung: Wer sich auf eine Einwilligung beruft, ist hierfür beweispflichtig. In diesem Fall ging es um einen Friseur und dessen Veröffentlichung eines Onlinevideos mit einer Kundin, ohne deren Einwilligung – zur Beweislast hat sich nun das LG Frankfurt a.M. (Urt. v. 13.09.2018 - Az.: 2-03 O 283/18) geäußert.

Um was gings: Das Werbevideo beim Friseur

Der Betreiber eines Friseur-Salons veröffentlichte ein Online-Werbevideo auf dem eine Kundin zu sehen war. Allerdings hatte die Kundin hierzu nicht eingewilligt – das zumindest wurde behauptet und letztlich auch durch die Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung bekräftigt (Hinweis: Man befand sich hier ein einstweiliges Rechtsschutzverfahren – die Parteien können daher nur auf bestimmte Glaubhaftmachungsmittel wie etwa die der eidesstattlichen Versicherung zurückgreifen) Der Friseur wiederum behauptet, dass derartige Werbevideos regelmäßig im Salon erfolgten und stets mit Zustimmung der Haarmodels. So auch im Fall der besagten Kundin, die ohne Termin den Salon aufsuchte und signalisierte, dass die bereits stattfindenden Aufnahmen in Ordnung seien. Ein klassischer Dissens. Folge: Die Kundin klagte auf Unterlassung und Entfernung des Videos und das Gericht musste entscheiden wer Recht hat.

LG Frankfurt: Beweislast trifft Datenverwenderr

Das LG Frankfurt gab im Ergebnis der Kundin Recht: Wer Bildaufnahmen mit Personen tätig, braucht grds. die Einwilligung der abgebildeten Personen – egal ob Bild oder Video, es handelt sich um personenbezogene Daten:

“

"Zudem handelt es sich bei dem Video, bzw. dessen Inhalt, um personenbezogene Daten im Sinne von Art. 4 Nr. 1 DSGVO, da die Klägerin durch das von dem Beklagten veröffentlichte Video identifizierbar ist."

”

Wer muss was beweisen? Es gilt der allgemeine Grundsatz: Die Beweislast für eine Tatsache trifft denjenigen, für den die Tatsache günstig ist. In diesem Fall: Derjenige, der sich auf eine Einwilligung beruft – in dem Fall der Friseur – muss hierfür den Beweis erbringen. Das ist ihm aber nicht gelungen. Der Friseur konnte keine Zeugen auffahren, die seine Aussage unterstützten bzw. das

Glaubhaftmachungsangebot der Klägerin erschütterten:

“

"Der insoweit darlegungs- und glaubhaftmachungsbelastete Beklagte (vgl. OLG Hamm, AfP 1998, 304; Dreyer in: Dreyer/Kotthoff/Meckel/Hentsch, a.a.O., § 22, Rn. 32) hat nicht zur Überzeugung der Kammer glaubhaft gemacht, dass die Klägerin in die Aufnahme und Veröffentlichung des streitgegenständlichen Videos eingewilligt hat. Obwohl die Klägerin die eidesstattliche Versicherung vom 26.07.2018 (AS 2, Bl. 6 f. d.A.) vorgelegt hat, welche besagt, dass das Video heimlich und ohne ihre Einwilligung gedreht worden sei, hat der Beklagte keine Glaubhaftmachungsmittel vorgelegt."

”

Kein berechtigtes Interesse

Übrigens: Eine Einwilligung wäre nach den Regelungen der DSGVO dann entbehrlich, wenn ein berechtigtes Interesse zur Nutzung vorliegt – dies ergibt sich aus Art. 6 Abs.1 f) DSGVO. Dabei kommt es stets zu einer Interessenabwägung der Beteiligten. Zwar wird Werbung an sich grundsätzlich als berechtigtes Interesse anerkannt – in vorliegendem Fall sah das Gericht aber die Interessen der Kundin über den Interessen des Friseurs, der nicht zwingend Filmaufnahmen hätte anfertigen müssen:

“

"Selbst ohne Anwendung der Grundsätze der §§ 22, 23 KUG im Rahmen von Art. 6 Abs. 1 lit. f) DSGVO erachtet die Kammer die Interessen der Klägerin gegenüber dem Werbeinteresse des Beklagten hier als überwiegend. Zwar ist die Verarbeitung von personenbezogenen Daten zum Zwecke der Direktwerbung grundsätzlich als berechtigtes Interesse anzuerkennen (vgl. ErwGr 47 DSGVO). Es ist jedoch bereits fraglich, ob diese Werbung unter Verwendung von bildlichen Aufnahmen von Kunden ohne weiteres als erforderlich im Sinne von Art. 6 Abs. 1 lit. f) DSGVO anzusehen sind. Darüber hinaus widerspricht es den vernünftigen Erwartungen (vgl. ErwGr 47 DSGVO) eines Kunden in einem Frisörsalon, dass sein Besuch im Salon filmisch festgehalten und zur Bewerbung im Internet verwendet wird."

”

Beweislast: Alles beim "Alten"

Die Urteile in Sachen DSGVO nehmen zu – sie etwa [hier](#). Es werden immer mehr Aspekte von den Gerichten aufgegriffen. Wenngleich diese vorliegende Entscheidung wenig verwundert, da der alte gediehene Grundsatz der Beweislastverteilung (Beweislast für eine Tatsache trifft denjenigen trifft, für den die Tatsache günstig ist) wenig überraschend natürlich auch auf die Einwilligung im Rahmen der DSGVO Anwendung finden muss. Also: Wer personenbezogene Daten Dritter verarbeiten will, braucht deren Einwilligung und muss diese beweisen.

Autor:

RA Felix Barth

Rechtsanwalt und Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz / Partnermanagement