

Bundesverband deutscher Pressesprecher e. V.  
Oberwallstraße 24, D-10117 Berlin

Schleswig-Holsteinischer Landtag  
Innenausschuss  
Düsternbrooker Weg 70  
24105 Kiel

[Innenausschuss@landtag.ltsh.de](mailto:Innenausschuss@landtag.ltsh.de)

Bundesverband deutscher  
Pressesprecher e. V.

Oberwallstraße 24  
D-10117 Berlin

Tel: +49 (0)30 / 84 85 94 00  
Fax: +49 (0)30 / 84 85 92 00

[info@pressesprecherverband.de](mailto:info@pressesprecherverband.de)  
[www.pressesprecherverband.de](http://www.pressesprecherverband.de)

Berlin, den 12.11.2018

**Anhörung des Innen- und Rechtsausschusses des Schleswig-Holsteinischen Landtags am 14.11.2018 zum Antrag der Fraktion der SPD, „Rechtssicherheit beim Fotografieren in der Öffentlichkeit erhalten“ - Drucksache 19/723**

Sehr geehrte Frau Vorsitzende,  
sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete,

im Namen des **Bundesverbandes deutscher Pressesprecher e.V.** (BdP) bedanke ich mich im Auftrag der Präsidentin, Frau Regine Kreitz, sehr herzlich für Ihre Einladung zur mündlichen Anhörung des Innenausschusses des Landtages Schleswig-Holstein. Aus terminlichen Gründen ist die persönliche Teilnahme eines Vertreters unseres Verbandes an der Sitzung in Kiel diesen Mittwoch aber **leider nicht möglich**. Da wir diese Initiative jedoch sehr begrüßen und eine Klärung der bestehenden Rechtssicherheit auf Bundesebene für **ausgesprochen dringlich** halten, möchten wir uns erlauben, unsere schriftliche Stellungnahme auf diesem Wege noch um folgende Aspekte zu ergänzen:

1.

a) Das **ungelöste rechtliche Verhältnis** zwischen der DSGVO und der Informations- und Meinungsfreiheit ist außerhalb von Presse und Rundfunk kein theoretisches Problem und auch **nicht allein auf Fragen der Abbildungsfreiheit begrenzt**. Die sich aufgrund fehlender bundesgesetzlicher Umsetzung des Art. 85 DSGVO ergebenden Friktionen mit Art. 5 GG zeigen sich in Bezug auf das KUG und die Personenfotografie **lediglich in besonders anschaulicher Weise**. Ein konkretes Beispiel aus der Praxis mag das vielleicht noch verdeutlichen:

Die **Jugendorganisation** eines gemeinnützigen Vereins, der sich weltweit für Bürger- und Menschenrechte einsetzt, veranstaltet mit Jugendlichen und jungen Erwachsenen im Alter ab 14 Jahren eine **politische Versammlung**, in der über Ziele und Projekte der Vereinigung diskutiert und abgestimmt wird. Obwohl alle Teilnehmer - also auch alle Jugendlichen unter 18 Jahren - mit Zustimmung ihrer Eltern - Mitglieder des Vereins und mit den Fotos und ihrer Verbreitung auch in den sozialen Medien einverstanden sind, ist zur Zeit **nicht rechtssicher** zu bestimmen, ob und unter welchen Bedingungen dieses nicht allein den anwesenden Vertretern der Presse, sondern **dem Veranstalter selbst** überhaupt noch rechtssicher möglich ist. Denn: Die Einholung einer **Einwilligung** im Sinne des **Art. 9 Abs. 2 lit. a DSGVO** ist angesichts der Zahl der Teilnehmer zwar nicht unmöglich, organisatorisch jedoch praktisch nicht zu bewältigen. Es bedürfte dafür - zumindest nach der Vorgabe einiger

**Präsidentin**  
Regine Kreitz

**Vizepräsidenten**  
Sebastian Ackermann  
Jörg Howe  
Katrin Träger

**Schatzmeisterin**  
Monika Schaller

**Präsidiumssprecher**  
Marco Vollmar

**Bildungsbeauftragter**  
Dr. Ulrich Kirscht

**Beisitzer**  
Florian Amberg  
Kristin Breuer  
Marion Danneboom  
Ina Froehner  
Magnus Hüttenberend

**Bankverbindung**  
Landesbank Berlin – Gz  
BLZ 100 500 00  
Konto-Nr. 13 30 22 80  
IBAN: DE52 1005 0000 0013 3022 80  
BIC: BELADEVXXX  
Vereinsregister Nr. 23552 B  
Steuer-Nr. 27/620/57026  
USt-IdNr. DE246480067

**Datenschutzaufsichtsbehörden** – nämlich der dokumentierten **Einwilligung aller (!) Sorgeberechtigten** zu den **konkreten** Aufnahmen und ihrer Verwendung. Eine allgemeine “Fotoerlaubnis” der Eltern wäre dagegen nicht zureichend. Wegen der **jederzeitigen freien Widerruflichkeit** gem. Art. 7 Abs. 3 DSGVO wäre aber auch eine vorhandene konkrete Einwilligung aus Sicht der Organisation **nicht** geeignet, die nötige Rechtssicherheit bei der beabsichtigten Nutzung durch den Verein, insbesondere bei Gruppenfotos, herzustellen. Viel zu leicht könnten ein Widerruf oder andere Betroffenenrechte in diesem Kontext auch als Instrument etwa der innerverbandlichen Auseinandersetzung oder der politischen Einflußnahme und zum öffentlichen Schaden der Organisation eingesetzt werden.

Da sich bezahlte “Model-Verträge” im politischen Kontext selbstverständlich **verbieten**, kann die Jugendorganisation daher nur versuchen, sich bei ihrer beabsichtigten eigenen Öffentlichkeitsarbeit auf eine der **gesetzlichen Grundlagen** zu stützen. Ein Foto von der Teilnahme an einer solchen Veranstaltung dokumentiert jedoch **zwangsläufig** die Mitgliedschaft in dieser politischen Organisation und die Verbundenheit zu ihrer politischen Überzeugung. Daher kommen bei einer **politischen Organisation** wie in dem konkreten Beispiel, oder auch bei einer Partei, in Ermangelung bundesgesetzlicher Vorschriften, eigentlich nur die Ausnahmenvorschriften des Art. 9 Abs. 2 lit. d DSGVO in Verbindung mit Art. 6 Abs. 1 lit. b DSGVO in Betracht, da die Rechtsgrundlage “berechtigtes Interesse” nach Art. 6 Abs. 1 lit. f DSGVO als Ausnahme zu Art. 9 Abs. 1 DSGVO nicht existiert.

Insbesondere bei Jugendlichen beschert aber die beabsichtigte **“Offenbarung”** der Tatsache ihrer Mitgliedschaft, die hier aufgrund einer Verbreitung ihrer Fotografie zwangsläufig geschieht, dem Veranstalter aufgrund des letzten Halbsatzes des Art. 9 Abs. 2 lit. d DSGVO die Rechtsfolge, dass dennoch eine **ausdrückliche Einwilligung** einzuholen wäre und damit das gleiche Problem, das schon bei der Einwilligung für die Fotografie selbst für den Veranstalter nicht lösbar war. Denn zwar wäre nunmehr das Anfertigen des Fotos des jugendlichen Mitglieds durch einen Fotografen des Vereins selbst (gesetzlich) erlaubt, könnte die öffentliche Verwendung aber erneut von einer Einwilligung (einschließlich der Zustimmung seiner Eltern) abhängig.

Da die **Mitgliedschaft** in einem Verein eine durch Satzung und Beschlüsse geformte schuldrechtliche (vertragliche) Verbindung ist, könnte der Verein im Rahmen seiner Satzung oder einer **“Datenschutzordnung”** durch seine **Mitgliederversammlung** in Erfüllung satzungsgemäßer Zwecke jedoch zu beschließen versuchen, dass die Anfertigung und Verbreitung von Fotos solcher Vereinsaktivitäten für das Vereinsleben **“erforderlich”** ist und die Mitglieder (auch minderjährigen), die trotz entsprechender Fotohinweise an solchen Aktivitäten teilnehmen, lediglich auf ein **Widerspruchsrecht** im besonderen Einzelfall (analog zur Rechtslage unter dem KUG) beschränkt wäre. Solche vereinsrechtlichen Regelungen werden den Vereinen von einigen Datenschutzbehörden als rechtliches Gestaltungselement sogar **ausdrücklich empfohlen**. Nach Auffassung anderer Aufsichtsbehörden soll das bezüglich Fotografien jedoch **ausdrücklich unzulässig** oder wenigstens unwirksam sein, solange nicht **jedes (!)** einzelne Mitglied eines Vereins dieser Regelung **ausdrücklich zugestimmt** hätte.

Da die Organisation in dem Beispiel bundesweit tätig ist, reicht ein Einvernehmen mit nur einer Landesbehörde allerdings nicht aus, so dass auch im Geltungsbereich eine der „progressiven“ Aufsichtsbehörden, sich diese Rechtsunsicherheit durch den Verein **selbst nicht begrenzen** läßt.

Daraus ergibt sich dann die **paradoxe Situation**, dass zwar die zu der Versammlung von der Jugendorganisation eingeladenen **Vertreter der Medien** in Folge der weitgehenden

**Ausnahme von der DSGVO** durch das Pressefachrecht der Länder weiterhin frei und auch im Bild von der Veranstaltung berichten dürfen, die Jugendorganisation **selbst** jedoch in ihren eigenen Medien **praktisch nicht mehr** – außer wenn sie keines ihrer Jugendlichen Mitglieder öffentlich zeigt.

b) Auch die immer wieder vertretene Auffassung, dass nur der Begriff des „**Journalismus**“ des Art. 85 Abs. 2 DSGVO **weit auszulegen** wäre, hilft bezüglich der **Öffentlichkeitsarbeit** von Unternehmen, Parteien, Vereinen und Verbänden **nicht**. Zwar wird stellenweise die Ansicht vertreten, dass der Begriff europarechtlich geboten über die Regelungen der nationalen Presse- und Rundfunkgesetze hinaus **alle** Tätigkeiten erfassen solle, wenn sie sich etwa mit (semi-) professionellem Anspruch und journalistischem Handwerkzeug auf eigenen medialen Kanälen (etwa Mitgliederzeitungen, Homepage oder auch nur Facebook-Seiten) an die Öffentlichkeit wenden oder ihrem äußeren Erscheinungsbild nach wie Presse oder Rundfunk (im Internet) wirken.

Einzelne Landesgesetzgeber sind, offensichtlich dieser Idee folgend, auch tätig geworden. Das Land Berlin beispielsweise hat in **§ 19 BlnDSG** ausdrücklich bestimmt:

*„Soweit personenbezogene Daten in Ausübung des Rechts auf freie Meinungsäußerung und Informationsfreiheit zu journalistischen, künstlerischen oder literarischen Zwecken, **einschließlich** der rechtmäßigen Verarbeitung auf Grund der **§§ 22 und 23 des Gesetzes betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie** [...], verarbeitet werden, gelten von Kapitel II bis VII sowie IX der Verordnung (EU) 2016/679 nur Artikel 5 Absatz 1 Buchstabe f sowie Artikel 24 und 32. Artikel 82 der Verordnung (EU) 2016/679 gilt mit der Maßgabe, dass die Haftung nur Schäden umfasst, die durch eine Verletzung des Datengeheimnisses oder durch unzureichende technische oder organisatorische Maßnahmen im Sinne des Artikels 5 Absatz 1 Buchstabe f der Verordnung (EU) 2016/679 eintreten.“*

Selbst eine weite Auslegung oder solch eine konkrete Bezugnahme **auf Art. 85 Abs. 2 DSGVO** in einem Landesgesetz vermag jedoch die erhoffte **allgemeine** Klarstellung jedenfalls für den Bereich der Presse- und Öffentlichkeitsarbeit von öffentlichen oder nicht-öffentlichen Stellen **nicht** zu leisten, da die zuständige Aufsichtsbehörde in Berlin in ihren Stellungnahmen inzwischen ausdrücklich klarstellt, dass sich PR- und Öffentlichkeitsabteilungen von Unternehmen und öffentlichen Stellen in aller Regel **nicht auf § 19 BlnDSG berufen** können, da sie gerade **nicht zu journalistischen Zwecken tätig würden**. Denn es handle sich um Veröffentlichungen, die das eigene Tun und Aktivitäten **hervorheben** und in einem positiven Licht **präsentieren** sollen. Dieses wäre mithin nicht „journalistische“ Berichterstattung, sondern im Zweifel **Werbung**, die auch nicht zwingend den Schutz von Äußerungen im Rahmen der Meinungsfreiheit genießen würde.

Da in der Tat selbst die lediglich imagebildenden oder informierenden Veröffentlichungen etwa einer Partei von der **ständigen Rechtsprechung** selbst im Wahlkampf als „Werbung“ angesehen werden, reicht eine solche (landesgesetzliche) Regelung zur Lösung der von dieser Anhörung thematisierten Probleme also nicht aus. Vielmehr ist eine **gesetzliche Vorschrift** erforderlich, die auf Bundesebene die Möglichkeiten der **allgemeinen Öffnungsklausel des Art. 85 Abs. 1 DSGVO** dazu nutzt, möglichst die **gesamte Bandbreite** legitimer PR- und Öffentlichkeitsarbeit, einschließlich der Personenfotografie, als sozialadäquaten und vom Schutzbereich des Art. 5 GG umfassten Teil der Informations- und Meinungsfreiheit, gegenüber Friktionen mit Regelungen der DSGVO **abzusichern**.

c) Aufgrund der Versäumnisse des deutschen Gesetzgebers, außerhalb der Presse und des Rundfunks den rechtlichen Bestand des Art. 5 GG, einschließlich des KUG, gegenüber dem Voranganspruch der DSGVO abzusichern, ist heute im **gesamten Feld** der (professionellen) Presse- und Öffentlichkeitsarbeit in Folge der DSGVO bereits ein „**Chilling Effect**“ spürbar, der die Ausübung der Meinungs- und Informationsfreiheit gegenüber der Situation vor dem 25. Mai 2018 sowohl im öffentlichen, als auch im nicht-öffentlichen Bereich, **erkennbar belastet**. Besonders wird dieses in der Behördenkommunikation sichtbar, der ein Rückgriff auf das „berechtignte Interesse“ des Art. 6 Abs. 2 lit. f DSGVO gesetzlich verwehrt ist und die wegen ihrer Gesetzesbindung gehalten ist, Grenzen des neuen Rechts nicht etwa „auszutesten“.

Die Verunsicherung bezieht sich auch hier **nicht allein auf Personenabbildungen** bei (öffentlichen oder geschlossenen) Veranstaltungen, bei Fotos mit Mitarbeitern oder Kindern, sondern erfasst **alle Aspekte** moderner Öffentlichkeits- und PR-Arbeit. Typische Fragestellungen sind, inwieweit überhaupt noch

- eigene (Journalisten-) Verteiler für Mitteilungen gepflegt und bedient werden können und die Nutzung entsprechender Informationsdienstleistungen (z.B. Zimpel, Oeckl) in Ermangelung ausdrücklicher Einwilligungen zulässig ist?
- öffentlich verfügbare Informationen (digital) ausgewertet und weiterverarbeitet werden dürfen, beispielsweise wenn in einem Zeitungsbericht von einer Erkrankung einer Person berichtet oder „sensible“ Merkmale in einer Abbildung erkennbar sind?
- personenbezogene Informationen und Abbildungen einer nicht mit einem Löschdatum versehenen Langzeitarchivierung zulässig bleiben, um das historische Gedächtnis einer Organisation bewahren zu können?
- eine planvolle Aufbereitung von Nachrichten zur Vorbereitung etwa von PR-Aktivitäten im gesellschaftspolitischen Bereich oder zur Vorbereitung konkreter Gespräche zulässig oder bereits als „Profiling“ unzulässig sind?
- das Sponsoring öffentlicher Veranstaltungen sinnvoll ist, wenn darüber durch den Veranstalter und den Sponsor nicht mehr in den zuvor geltenden Grenzen auf den eigenen Kanälen berichtet werden kann?
- mißbräuchlich geltend gemachten Betroffenenrechten entgegengetreten werden kann, die im Bereich der Presse aus gutem Grunde begrenzt wurden, im öffentlichen Meinungskampf, etwa zwischen konkurrierenden Parteien, jedoch uneingeschränkt beachtet werden sollen?

Gerade die uneingeschränkte Anwendbarkeit der **Betroffenenrechte der Art. 12 bis 22 DSGVO** auf den Bereich der Informations- und Meinungsfreiheit führt dazu, dass im Moment in Deutschland auf Maßnahmen der früher üblichen Presse- und Öffentlichkeitsarbeit **im Zweifel lieber verzichtet** wird, obwohl diese unverändert sozialadäquat sind und einen wesentlichen Teil einer freien und informierten Gesellschaft ausmachen.

Diese Zurückhaltung betrifft jedoch nicht etwa nur „uninformierte“ oder gar „falschberatene“ Verantwortliche - wie es von interessierter Seite gern dargestellt wird - sondern geschieht jedenfalls im professionellen Bereich in Folge einer **wohl abgewogenen und leider zutreffenden Einschätzung**, dass sich die rechtlichen Unklarheiten und Restriktionen oft vielleicht noch theoretisch, aber eben nicht in der Praxis vom Verantwortlichen selbst auflösen lassen, **so lange sich die Gesetzeslage nicht verbessert**.

2.

Nicht allein bei Personenabbildungen wird zur Zeit die professionelle, öffentliche Kommunikation und der Dialog mit Presse, Bürger und Kunden daher **im Zweifel** zugunsten der Rechtssicherheit und einer „DSGVO-Compliance“ **eingeschränkt** oder teilweise sogar **gänzlich unterlassen**.

Vieles davon beruht dabei auch **nicht** auf „Panikreaktionen“ oder ist die Folge einer „Gespens-terdebatte“, die sich durch „bessere Aufklärung“ beseitigen ließe, sondern ist schlichte, wenn auch vielleicht unerwünschte, Folge des **Vorranganspruchs** der DSGVO und ist auf die fehlende (bundes-) gesetzliche Klarstellung im Rahmen des Art. 85 DSGVO zurückzuführen. Die bestehenden oder noch geplanten, auf Art. 85 Abs. 2 vor allem auf „Journalisten“ beschränkten Ausnahmen reichen eben nicht aus, um hier Rechtssicherheit herzustellen und einen „**Chilling Effect**“ zu vermeiden. Aktuelle Fälle, wie die verpixelten Gesichter auf dem Gruppenfoto mit dem Innensenator bei der Vereidigung von 90 Polizeibeamten in Hamburg oder die auf der Webseite des Veranstalters unkenntlich gemachten Demonstranten, die in erster Reihe einer Kundgebung voranschreiten, die ausgerechnet gegen Rechtsextremismus „Gesicht zeigen“ soll, **schaden der Akzeptanz des Datenschutzes** mindestens genauso, wie sie der von **Art. 5 GG angestrebten „Unbefangenheit des demokratischen Diskurses“ widersprechen**.

Schon von daher sollte es gerade Befürwortern der DSGVO, denen der Schutz der Individualgrundrechte wichtig ist, selbst ein **dringendes Anliegen** sein, rechtliche Klarheit durch eine bundeseinheitliche Regelung herbeizuführen, die **den gesamten Bereich sozialadäquater Presse- und Öffentlichkeitsarbeit und die Freiheit der Äußerung und Verbreitung von Wort, Schrift und Bild umfasst** und Widersprüche mit der DSGVO **im Zweifel zugunsten der Meinungsfreiheit** auflöst.

Von daher hält der BdP die dem **Bundesrat** gemachte Zusage der Bundesregierung zur Überprüfung der negativen Auswirkungen der DSGVO im Rahmen der allgemeinen Evaluierung ab Mai 2020 (vgl. Bundestag-Drucksache 19/5414, S. 14) auch für **nicht zureichend**, sondern unterstützt nachdrücklich jede Initiative zu einer zeitnahen, konkreteren gesetzlichen Verbesserung auf Bundesebene, wie sie in dem dieser Anhörung zugrundeliegenden Antrag für das KUG gefordert wird.

Mit freundlichen Grüßen



Jan Mönikes, Rechtsanwalt  
Justitiar des Bundesverbandes deutscher Pressesprecher e.V.