

# Arbeitsrecht im Betrieb

SONDERAUSGABE

März 2015

D 3591

AiB | ZEITSCHRIFT FÜR DEN BETRIEBSRAT

**EXTRA**

**BIG DATA IM BETRIEB**

## Ausgespäht, analysiert und ausgeliefert?



Nur der Betriebsrat kann für eine datenschutzfreundliche Kultur im Betrieb sorgen.

# Aus Erfahrung klug werden

**VORBILDLICHER DATENSCHUTZ** *Beschäftigtendatenschutz hat aufgrund unzähliger Datenschutzskandale bei großen Unternehmen wie der Deutschen Bahn, Daimler, Lidl und dem WDR öffentlich an Bedeutung gewonnen. Aber reicht das?*

VON MATTIAS WILKE UND EBERHARD KIESCHE

**B**ei kritischen Datenschutzereignissen erinnern wir uns an Gesundheitsdaten von Lidl-Beschäftigten, die in öffentlichen Mülleimern landeten oder an Detektive als verdeckte Ermittler (ebenfalls bei Lidl), an das Screening der Kontodaten von fast allen Mitarbeitern bei der

Deutschen Bahn AG, an den Runden Tisch des Fehlzeitenmanagements bei Daimler und an Blutuntersuchungen bei allen Bewerbern des Westdeutschen Rundfunks.<sup>1</sup>

Von großem Interesse ist dabei auch, wie in Unternehmen derartige Vorkommnisse verarbeitet werden. Dort tauchen dann Begriffe

<sup>1</sup> Siehe Däubler, Gläserne Belegschaften, 6. Aufl. 2014, Rnr. 2a ff.

wie beispielsweise Datenschutzkrisensituation, Datenhavarie, Datenpannen, Datenabflüsse, Datenlecks, Datenschutzstörfall oder auch Datenmissbrauch auf. In unserer Beratungspraxis stoßen wir zunehmend auf Pannen im Bereich der Mitbestimmung, das heißt, bei der Erhebung, Verarbeitung und Nutzung von Beschäftigtendaten wird die Interessenvertretung oftmals strategisch von der Personalabteilung übergangen.

### Reaktion der Politik

2009 reagierte die Politik und schuf mit § 32 Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) die erste Rechtsgrundlage für den Beschäftigtendatenschutz. Der in 2009 neu eingeführte § 42a BDSG verpflichtet Unternehmen, Beschäftigte und Datenschutzbehörden darüber zu informieren, wenn es dort zu einer unrechtmäßigen Kenntniserlangung von Daten gekommen ist. Dies muss zu einer schwerwiegenden Rechts- und Interessenbeeinträchtigung geführt haben. Die geforderte Information der Betroffenen und der Aufsichtsbehörden gilt für besonders schutzwürdige Daten, für Bank- oder Kreditkartendaten, Berufsgeheimnisdaten und für Daten in Bezug auf Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten.

## »In vielen Unternehmen wird Datenschutz nicht konkret genug umgesetzt.«

M. WILKE / E. KIESCHE

Betriebsräte sollten diese Vorschrift kennen und überprüfen, ob im Unternehmen eine interne Richtlinie zur Umsetzung des § 42a BDSG erlassen worden ist. Informationen über Datenpannen und -abflüsse sollten in jedem Einzelfall auch an die Interessenvertretung weitergeleitet werden. Betriebsräte können die Informationen beispielsweise über Verlust von Hardware, ungerechtfertigte Zugriffe

und Verlust von Dateien mit personenbezogenen Daten dazu nutzen, den Stand des Datenschutzmanagements im eigenen Unternehmen kritisch zu hinterfragen und bei Problemen auf Abhilfe zu drängen.

### Datenschutzschwachstellen aufspüren und beseitigen

Immer wieder zeigt sich in der Praxis große Rechtsunsicherheit, unter anderem beim Outsourcing der Datenverarbeitung. Ob Auftragsdatenverarbeitung oder Funktionsübertragung vorliegt, die Inhalte des Vertrags nach § 11 BDSG, die sorgfältige Auswahl von Auftragnehmern oder die vom Gesetz geforderten wiederholten Kontrollen durch den Auftraggeber – diese rechtlichen Bestimmungen in § 11 BDSG überfordern oftmals Arbeitgeber und Interessenvertretungen. Auch die Prävention und Aufdeckung von Betrugsfällen im Beschäftigungsverhältnis gemäß § 32 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 BDSG, der eine Verhältnismäßigkeitsprüfung verlangt, stellen Arbeitgeber und Interessenvertretungen vor Probleme. Anti-Fraud-Management, Compliance, Mitbestimmung und Datenschutz ganzheitlich zu vereinbaren, stellt Unternehmen vor große Herausforderungen.<sup>2</sup>

Leider umgehen in etlichen Fällen Personalabteilungen bewusst gesetzliche Anforderungen im Beschäftigtendatenschutz. So werden betriebliche Datenschutzbeauftragte nur pro forma bestellt, erfüllen ihre gesetzlichen Aufgaben der Vorabkontrolle nicht, weisen keine Zuverlässigkeit auf und vernachlässigen die Fachkunde. Zudem wird in vielen Unternehmen Datenschutz nicht konkret genug umgesetzt. Betriebsparteien versichern zwar allgemein in Betriebsvereinbarungen, dass gesetzliche Löschrufen eingehalten werden. Es herrscht aber große Unsicherheit und Unwissen darüber, welche konkreten Aufbewahrungs- und Löschrufen einzuhalten sind.<sup>3</sup>

Ein systematisches Datenschutzmanagement fehlt in vielen Unternehmen. Verfahrensverzeichnisse als das Instrument zur Schaffung von Transparenz der Datenverarbeitung werden entweder nicht geführt, nicht regelmäßig aktualisiert oder weisen nicht die vorgeschriebenen Inhalte auf.<sup>4</sup>

Datenschutzbeauftragte verweigern sich zu oft der Kooperation mit den Betriebsräten, obwohl sie gesetzlich gefordert wird. Sie weisen

### DARUM GEHT ES

**1.** Datenschutzskandale haben den Weg geebnet für gesetzgeberische Initiativen, die den Beschäftigtendatenschutz sicherstellen sollen.

**2.** Doch die Praxis macht davon in vielen Fällen keinen Gebrauch, hier werden die Gesetze sogar manchmal umgangen.

**3.** Es gibt aber auch gute Beispiele für einen vorbildlichen Beschäftigtendatenschutz.

<sup>2</sup> Dazu Kiesche/Wilke, CuA 1/2014, Anti-Fraud-Management. Kriminalität bekämpfen mit Mitbestimmung und Datenschutz, S. 4–10.

<sup>3</sup> Mehr zum Löschrufen bei Sachse/Schild, in diesem Heft, S. 47.

<sup>4</sup> Ausführlich Kiesche/Wilke, Das Verfahrensverzeichnis.

Freie Sicht auf die Datenverarbeitung, CuA 10/2011, S. 27–33.

zudem nicht regelmäßig auf die erforderliche Mitbestimmung für eine rechtskonforme Datenverarbeitung hin. Betriebsräte haben in der Regel Schwierigkeiten, externe Datenschutzbeauftragte zu einer Beratung hinzuzuziehen. Es kommt leider vor, dass Datenschutzbeauftragte aufseiten des Arbeitgebers erscheinen, wenn es in Einigungsstellen um Betriebsvereinbarungen zu technischen Kontrolleinrichtungen geht.

### Aus Erfahrung klug werden: Auf dem Weg zum vorbildlichen Datenschutz

Wichtigstes Ziel ist es, einen rechtskonformen Beschäftigtendatenschutz sicherzustellen. Hierzu tragen Betriebsräte in den letzten Jahren<sup>5</sup> verstärkt bei, indem sie ihre Informations-, Beteiligungs-, Überwachungsrechte und vor allem ihre Mitbestimmung bei der Einführung und Anwendung von technischen Kontrolleinrichtungen gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG umfassend nutzen.

Die Umsetzung eines vorbildlichen Datenschutzes setzt voraus, dass die handelnden Personen im Unternehmen grundlegende Datenschutzgrundsätze wie Transparenz und Zweckbindung kennen, verstehen, konkretisieren und anwenden können. Schulungen im Datenschutzrecht sollten vorrangig das Lösen von Praxisfällen<sup>6</sup> üben und sich nicht im Auslegen von BDSG-Bestimmungen erschöpfen.

Es stellt sich für alle Verantwortlichen die nicht geringe Aufgabe, Datenschutz in den Fokus bei Beschäftigten, Führungskräften und Fachabteilungen zu bringen. Dieser erforderliche Kulturwandel kann nur durch eine gemeinsame Anstrengung der handelnden Akteure im Beschäftigtendatenschutz erreicht werden.

### Wie kann vorbildlicher Datenschutz konkret aussehen?

- Die Datenschutzorganisation sollte sowohl zentral als auch dezentral organisiert werden. Der Arbeitgeber sollte einen internen Datenschutzbeauftragten bevorzugen. Dezentrale Fachkräfte für den Datenschutz vor Ort in Fachabteilungen sollten gut ausgebildet und für ihre Aufgaben freigestellt werden.
- Datenschutzaudits sind wichtig für die Nachhaltigkeit und kontinuierliche Verbesserung des Beschäftigtendatenschutzes.<sup>7</sup>

- Die gesetzlichen Voraussetzungen für die Aufgabenerfüllung des betrieblichen Datenschutzbeauftragten sollten ernstgenommen werden. Hierzu gehören ein ausreichendes Zeitbudget, das Vortragsrecht bei der Geschäftsleitung, angemessene innerbetriebliche Unterstützung, die Umsetzung des Rechts auf kontinuierliche Fortbildung, ein ausreichendes Budget, ein Zugangsrecht zu allen Bereichen des Betriebs oder auch die rechtzeitige Hinzuziehung bei allen IT-Projekten.
- Mitarbeiterschulungen im Datenschutz sollten regelmäßig durchgeführt werden, damit die Beschäftigten ihre Rechte wahrnehmen können und ihre Pflichten auch kennen.
- Betriebsvereinbarungen sind so abzuschließen, dass sie rechtskonform sind und die Anforderungen an eine Rechtsvorschrift für einen ordnungsgemäßen Beschäftigtendatenschutz erfüllen, verhältnismäßig sind und die Mitbestimmung keinesfalls einschränken.<sup>8</sup> Sie müssen den Datenschutz umfassend regeln, das heißt, Zwecke, Datenkatalog, Datenverwendung, Datenschutzkonzept und Rechte der betroffenen Beschäftigten umfassend regeln.<sup>9</sup>

**»Unsere Erfahrung zeigt, dass bereits viele gute Beispiele des Beschäftigtendatenschutzes existieren, von denen Betriebsräte lernen können.«**

M. WILKE / E. KIESCHE

Außerdem sollte für einen vorbildlichen Beschäftigtendatenschutz das Mitbestimmungsverfahren nicht nur respektiert, sondern offensiv genutzt, gestärkt und sogar ausgebaut

<sup>5</sup> V.d. Bussche/Voigt, Konzerndatenschutz. Rechtshandbuch, C.H. Beck, München 2014, S. V.

<sup>6</sup> Siehe hierzu Gola/Reif, Praxisfälle Datenschutzrecht, DATAKONTEXT, Heidelberg 2013.

<sup>7</sup> Kiesche/Wilke, Audit des internen Datenschutzmanagements. Beschäftigtendatenschutz auf dem Prüfstand, CuA 5/2013, S. 26–32.

<sup>8</sup> Hamburger Beauftragter für Datenschutz und Informationsfreiheit, 22. Tätigkeitsbericht 2008/2009, S. 125, unter: [www.datenschutz-hamburg.de](http://www.datenschutz-hamburg.de)

<sup>9</sup> Kiesche/Wilke, Vereinbarungen zum Schutz von Beschäftigtendaten, CuA 6/2014, S. 26–30.

werden. Betriebsräte haben eine Rechtsüberwachungsfunktion. Sie müssen nach § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG die Einhaltung des Bundesdatenschutzgesetzes oder des Telekommunikationsgesetzes überwachen. Zusätzlich haben sie eine Rechtssetzungsfunktion. Nach § 4 Abs. 1 BDSG ist die Betriebsvereinbarung eine andere Rechtsvorschrift und damit eine Erlaubnis für die rechtmäßige Erhebung, Verarbeitung und Nutzung von Beschäftigtendaten. § 32 Abs. 3 BDSG lässt die Mitbestimmung der Interessenvertretungen ausdrücklich unberührt.

### Betriebs- und Personalräte als Datenschützer

Nicht zuletzt gehört zu einem vorbildlichen Datenschutz, dass Betriebs- und Personalräte ebenfalls als Datenschützer auftreten. Sie haben eine Vorbildfunktion und müssen strikt

Datenschutzverstöße vermeiden bzw. aus eigenen Datenschutzpannen lernen. Das Betriebsratsgremium ist kein rechts- oder kontrollfreier Raum. Die Aufsichtsbehörden für den Datenschutz können den Betriebsrat als Teil der verantwortlichen Stelle kontrollieren. Regelmäßige Schulungen mit praktischen Anwendungsfällen für alle Betriebsräte können hierfür das erforderliche Bewusstsein schaffen. Ein eigenes Datenschutzmanagement ist erforderlich, damit eine wirksame Selbstkontrolle möglich wird.<sup>10</sup>

### Erfolgsbeispiel DB-Konzern

Der Datenschutzskandal bei der Deutschen Bahn AG 2009 führte zum Rücktritt des damaligen Vorstands. Was war passiert: Nahezu alle Mitarbeiter wurden einem verdachtsunabhängigen, anlasslosen und heimlichen Screening unterworfen. Ihre Kontodaten wurden zu

### TERMINHINWEIS

Vom 21.4. bis 23.4.2015 findet in Berlin der DGB/dtb/SoliServ-Kongress zum Thema Arbeitsrecht in der neuen digitalen Welt statt. Mehr Infos unter Tel.: 0561 / 70 575 70 [www.dtb-kassel.de](http://www.dtb-kassel.de)

#### BEST PRACTISE DER DB AG

##### Exemplarische Regelungen in der KBV BDS:

- Im Anhang finden sich eindeutige Begriffsbestimmungen mit Erläuterungen, so dass der Text der KBV BDS Rechtssicherheit auch für die Beschäftigten vermittelt.
- Eine rechtsgrundlose Datenverwendung wird ausgeschlossen.
- Die Zweckbindung der Daten wird eng ausgelegt. Eine Zweckänderung ist nur mit Zustimmung der Betriebsräte und der Beschäftigten möglich.
- Die Einwilligung der Beschäftigten, die im Arbeitsverhältnis kritisch ist, wird mit der Zustimmung der Betriebsräte gekoppelt.
- Im Bewerberdatenschutz wird das Gebot der Direkterhebung bekräftigt.
- Interne Ermittlungen werden als »Sachverhaltsaufklärung« bezeichnet und mit einer doppelten Verhältnismäßigkeitsprüfung und einer gleichberechtigten Mitbestimmung der Betriebsräte verbunden.
- Elemente einer zentralen und dezentralen Datenschutzorganisation sind so miteinander verbunden, dass der Datenschutz auch vor Ort gelebt werden kann. Vertrauenspersonen und Fachkräfte für den Datenschutz, ähnlich wie Sicherheitsfachkräfte und

- Sicherheitsbeauftragte im Arbeitsschutz, garantieren den dezentralen Datenschutz in den einzelnen Unternehmensgesellschaften.
- Alle Experten des dezentralen und zentralen Datenschutzes kooperieren mit den Interessenvertretungen. Die internen Datenschützer verstehen sich als neutrale Berater.
- Verfahrensmeldungen und -übersichten werden fortlaufend erstellt und aktuell gehalten. Sie bilden die Grundlage für konzerninterne Datenflüsse.
- Für Audits, durchgeführt von ausgebildeten Fachauditoren, ist eine zentrale Auditabteilung eingerichtet. Betriebsräte können Audits vorschlagen und erhalten die Auditberichte.
- Für das Recht auf Auskunft erhalten die Mitarbeiter eine jährliche Dateiübersicht.
- Zur Vereinfachung des Mitbestimmungsverfahrens wird Betriebsräten eine jährliche Übersicht über Systeme und Verfahren mit Beschäftigtendaten zur Verfügung gestellt.
- Der Beschäftigtendatenschutz darf nicht Budgetzwängen oder wirtschaftlichen Überlegungen untergeordnet werden.
- Der Arbeitgeber muss beweisen, dass kein Datenschutzverstoß vorliegt, wenn Betriebsräte einen solchen feststellen.

<sup>10</sup> Kiesche/Wilke, Die Interessenvertretung und der Beschäftigtendatenschutz. Datenschutzverstöße im Betriebsrats-/Personalratsbüro vermeiden, CuA 1172013, S. 18 – 22.

dtb vergibt im November 2015 auf ihrem 10. Technologie-Forum in Berlin erstmals den »Spiros Simitis Award«.

## HOCHKARÄTIGE JURY

# SPIROS SIMITIS AWARD

für vorbildlichen Arbeitnehmerdatenschutz



**Dr. Christine Hohmann-Dennhardt**  
Vorstandsmitglied der Daimler AG



**Annelie Buntenschach**  
Mitglied des GBV des Deutschen Gewerkschaftsbundes



**Monika Heim**  
Betriebsrätin bei Festo AG & Co. KG



**padaluun**  
Big Brother Award, Digitalcourage e. V.



**Prof. Dr. Peter Wedde**  
Professor für Arbeitsrecht und Recht der Informationsgesellschaft



**Olaf J. Lutz**  
Redakteur „Computer und Arbeit“

## Mitmachen und gewinnen!

Mehr Infos und Teilnahmebedingungen

[www.dtb-kassel.de](http://www.dtb-kassel.de)



### MACHEN SIE MIT

Es gibt schon jetzt bei Ihnen im Unternehmen gute Beispiele für vorbildhaften Beschäftigendatenschutz? Dann lassen Sie uns und alle interessierten Betriebs- und Personalräte daran teilhaben und von Ihrem guten Beispiel lernen. Mailen Sie Ihr Best Practice des Beschäftigendatenschutzes bis zum 15. September 2015 an die dtb Kassel (E-Mail: [info@dtb-kassel.de](mailto:info@dtb-kassel.de)). Eine hochkarätige Jury wird aus diesen Bewerbungen eine Vorauswahl treffen. Die Teilnehmerinnen und Teilnehmer des Technologie-Forums werden hieraus ihren Favoriten wählen und ihn mit dem Spiros Simitis Award auszeichnen. Dieser wird dann im November des Jahres 2015 auf einer Fachtagung zum Thema vorgestellt und prämiert werden.

Compliancezwecken mit Lieferantendaten abgeglichen. Über die Unverhältnismäßigkeit des Datenabgleichs kann es keine Zweifel geben.<sup>11</sup> Zusätzlich wurden Mitbestimmungsrechte der Mitarbeitervertretungen übergangen, Daten über Unternehmensgrenzen im Konzern ohne Rechtsgrundlage weitergegeben und Auftragsdatenverarbeitung ohne schriftlichen Auftrag vergeben.

Vorstand und Interessenvertretungen im Konzern haben als Konsequenz aus diesen Vorfällen frühzeitig begonnen, einen vorbildlichen Beschäftigendatenschutz umzusetzen. Die wichtigsten Ergebnisse sind die Konzernbetriebsvereinbarung: Beschäftigendatenschutz (KBV BDS) und die Konzernbetriebsvereinbarung: Konzerninterne Datenflüsse (KBV KID).<sup>12</sup>

Die KBV BDS ist die Grundlage für alle weiteren Vereinbarungen zum Beschäftigendatenschutz im DB-Konzern. Vorhandene Vereinbarungen wurden angepasst und neue Vereinbarungen auf die Regelungen der KBV BDS ausgerichtet. Sie bietet interessante Anregungen für einen guten Beschäftigendatenschutz.

### Erfolgsbeispiele im Beschäftigendatenschutz

Der Beschäftigendatenschutz bleibt dann lebendig, wenn Interessenvertretungen ihre

Rechte nutzen, die Umsetzung gesetzlicher Vorschriften konkretisieren und zu ihrem Projekt im Unternehmen machen.

Unsere Erfahrung zeigt, dass bereits viele gute Beispiele des Beschäftigendatenschutzes existieren, von denen Betriebsräte und Arbeitgeber lernen können. Datenschutz muss gelebt werden, um den Persönlichkeitsschutz und das Recht auf informationelle Selbstbestimmung in die Köpfe der Beschäftigten und der Führungskräfte zu bringen. Um einen solchen Prozess zu fördern und mehr Öffentlichkeit für den Arbeitnehmer-Datenschutz zu schaffen, wird die dtb im November 2015 auf ihrem 10. Technologie-Forum in Berlin erstmals den »Spiros Simitis Award« vergeben. Mit diesem Preis sollen Projekte für vorbildlichen Arbeitnehmer-Datenschutz gewürdigt werden, die von Unternehmen und Betriebsräten erfolgreich in die Praxis umgesetzt wurden. ◀



**Matthias Wilke**, Geschäftsführer, Datenschutz- und Technologieberatung (dtb), Kassel.  
[info@dtb-kassel.de](mailto:info@dtb-kassel.de)



**Dr. Eberhard Kiesche**, Berater, Arbeitnehmerorientierte Beratung (AoB), Bremen.  
[eberhard.kiesche@t-online.de](mailto:eberhard.kiesche@t-online.de)

<sup>11</sup> Mähner, Nicolas (2010), Neuregelung des § 32 BDSG zur Nutzung von personenbezogenen Mitarbeiterdaten. Am Beispiel der Deutschen Bahn AG, MultiMedia und Recht (MMR), S. 379.

<sup>12</sup> [http://www.evg-online.org/Arbeitswelt/Mitbestimmung/Betriebsverfassung/Aktuelles/13\\_06\\_19\\_KBV\\_KiD/](http://www.evg-online.org/Arbeitswelt/Mitbestimmung/Betriebsverfassung/Aktuelles/13_06_19_KBV_KiD/) und [http://www.evg-online.org/Arbeitswelt/Mitbestimmung/Betriebsverfassung/Aktuelles/13\\_04\\_10\\_KBV\\_BDS/](http://www.evg-online.org/Arbeitswelt/Mitbestimmung/Betriebsverfassung/Aktuelles/13_04_10_KBV_BDS/)