



GESELLSCHAFT FÜR DATENSCHUTZ
UND DATENSICHERHEIT e.V.

Bonner Erklärung

zur Novellierung des Beschäftigtendatenschutzes

von

Professor Dr. Rolf Schwartmann

Vorstandsvorsitzender der Gesellschaft für Datenschutz
und Datensicherheit (GDD) e.V.

Professor Dr. Gregor Thüsing, LL.M. (Harvard)

Vorstandsmitglied der GDD

Professor Peter Gola

Ehrevorsitzender der GDD

Rechtsanwalt Andreas Jaspers

Geschäftsführer der GDD

I. Der Regierungsentwurf

Die Bundesregierung hat den Entwurf eines Gesetzes zur Regelung des Beschäftigtendatenschutzes (BT-Drs. 17/4230) vorgelegt. Dieser soll am 1. Februar mit Änderungen (BT-Drs. 17(4)636) in zweiter und dritter Lesung vom Deutschen Bundestag verabschiedet werden.

Zentrales Anliegen des Entwurfs ist es, das für die Praxis bedeutsame aber nur rudimentär gesetzlich geregelte Recht des Beschäftigtendatenschutzes zu präzisieren.

Die wesentlichen Regelungspunkte sind die Datenverarbeitung im Bewerbungsverfahren sowie im laufenden Beschäftigungsverhältnis, der Einsatz technischer Mittel durch den Arbeitgeber wie im Rahmen der Videoüberwachung von Beschäftigten sowie ihre Ortung. Geregelt werden auch die Verwendung von Informations- und Telekommunikationstechnik sowie das Screening, also die Analyse von Beschäftigten-daten für Zwecke der Complianceprüfung.

Der Gesetzesentwurf ist massiver Kritik ausgesetzt. Diese wird sowohl von Seiten der Arbeitnehmervertreter (DGB) als auch von Seiten der Arbeitgebervertreter, aber teilweise auch von Datenschutzvertretern geäußert. Dazu im Einzelnen unter III.

II. Gebotenheit einer gesetzlichen Regelung

Wissenschaft, Praxis und Politik fordern seit mehr als zwanzig Jahren die gesetzliche Regelung des Beschäftigtendatenschutzes. Alle gesetzgeberischen Initiativen hierzu sind bislang gescheitert. Auch die Realisierung des aktuell durch die Bundesregierung in das Gesetzgebungsverfahren eingebrachten Entwurfs droht zu scheitern. Dabei ist diese Regelung so geboten wie notwendig.

1. Europäische Implikationen

Insgesamt führt der Entwurf zu einem Arbeitnehmerdatenschutz, der wohl einmalig in Europa sein dürfte. Der deutsche Beschäftigtendatenschutz hat die Chance, wegweisend für eine europäische Entwicklung zu werden. In der geplanten EU-

Datenschutz-Grundverordnung wird der Beschäftigtendatenschutz ausgespart und überlässt diesen mit Blick auf die komplexen nationalen arbeitsrechtlichen Regelungen den Mitgliedstaaten. Hier würde das Gesetz im Bereich des Beschäftigtendatenschutzes für Deutschland weitgehend Rechtsklarheit schaffen.

Für die Schaffung spezieller gesetzlicher Regelungen zum Beschäftigtendatenschutz spricht zudem, dass diese Thematik weitgehend nur durch die Rechtsprechung ausgeprägt worden ist. Eine Kodifizierung hilft insbesondere im internationalen Verbund tätigen Unternehmen, da der Verweis auf gesetzliche Regelungen international mehr Gewicht hat als auf eine ggf. uneinheitliche Rechtsprechung.

2. Nationale Implikationen

Auch im nationalen Bereich ist eine gesetzliche Klarstellung hilfreich. Nicht zuletzt die Skandale der letzten Jahre durch rechtswidrigen Umgang mit Beschäftigtendaten machen deutlich, dass gerade im Bereich von arbeitsrechtlichen Abhängigkeitsverhältnissen Verweisungsmöglichkeiten auf klare gesetzliche Regelungen hilfreich sind.

III. Unberechtigte Kritik am Regierungsentwurf

Schon die Kritik sowohl von Arbeitgebervertretern, denen die vorgesehenen Regelungen zu weit gehen, als auch von Gewerkschaften, denen sie nicht weit genug gehen, an Detailregelungen des geplanten Beschäftigtendatenschutzgesetzes zeigt, dass die geplanten Regelungen nicht unausgewogen sein können. Das geplante neue Recht enthält weder zu viel noch zu wenig Datenschutz, sondern sei hilfreich zur Herbeiführung einer sicheren Rechtslage in hochgrundrechtssensiblen Bereichen. Der Entwurf stellt eine valide Basis zur Fortentwicklung des nur richterrechtlich geprägten Beschäftigtendatenschutzes dar. Konkret sind die Regelungen nach Abwägung von Pro und Contra im Grundsatz sachlich geboten, hilfreich und überfällig. Die Fortentwicklung und weitere Evaluierung der Regelungen werden hierdurch angestoßen, nicht aber unterbunden oder behindert. Der Vorwurf, der vorliegende Entwurf bedeute eine Minderung des Beschäftigtendatenschutzes, ist unzutreffend.

Im Einzelnen:

1. Datenschutz im Bewerbungsverfahren

Das Fragerecht des Arbeitgebers wird erheblich eingeschränkt. Etwa die Fragen nach dem Vermögen, Vorstrafen und laufenden Ermittlungsverfahren sollen nur noch unter denselben Bedingungen zulässig sein, als wären diese Punkte ebenfalls Gründe im Sinne des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes. Damit wären sie praktisch unzulässig, betrachtet man die strengen Vorgaben des § 8 AGG.

Die Datenerhebung aus sozialen Netzwerken wurde noch einmal gegenüber den Vorentwürfen begrenzt, insbesondere kann der Bewerber nicht durch faktisch unfreiwillige Einwilligungen deren Verarbeitung legitimieren.

2. Videoüberwachung

Im Bereich der Videoüberwachung wird der Arbeitnehmerdatenschutz nicht abgebaut. Das Gegenteil ist der Fall.

a) Offene Videoüberwachung

Das gilt zunächst für die Frage der offenen Videoüberwachung, die zurzeit in den Medien immer wieder kolportiert wird. Es wird der Realität des Entwurfs nicht gerecht, wenn behauptet wird, die offene Videoüberwachung würde gegenüber dem *status quo* ausgeweitet. Die Einschränkung der offenen Videoüberwachung geht vielmehr über die gegenwärtige Rechtslage hinaus. Offene Videoüberwachung soll nicht generell sondern nach einer Interessenabwägung im Einzelfall nur für abschließend festgelegte Zwecke zugelassen werden. Die von vielen befürchtete Gefahr einer allgemeinen Leistungskontrolle verbietet der Entwurf ausdrücklich. Die Regelung nach denen die offene Videoüberwachung derzeit stattfindet ist viel vager. Sie gestattet offene Kameras ganz allgemein für die Zwecke des Arbeitsverhältnisses und zur Aufdeckung von Straftaten.

b) Heimliche Videoüberwachung

Während die bisherige Rechtslage die heimliche Videoüberwachung zulässt, wird sie vom Entwurf ausnahmslos verboten – unabhängig davon, wie schwerwiegend der Verdacht gegen den Arbeitnehmer auch sein mag und unabhängig davon, wie schwerwiegend die Straftat ist, in deren Verdacht er steht.

3. Einwilligung des Beschäftigten in seine Datenverarbeitung

Die Einwilligung des Arbeitnehmers soll grundsätzlich keine Möglichkeit zur Rechtfertigung zur Datenverarbeitung im Arbeitsverhältnis geben, anders als das bislang der Fall ist. Eine Ausnahme wird lediglich in den Fällen eröffnet, in denen es gesetzlich ausdrücklich vorgesehen ist oder in denen eine Einwilligung auf eine rechtlich oder wirtschaftlich vorteilhafte Folge gerichtet ist.

4. Verschlechternde Betriebsvereinbarungen

Betriebsvereinbarungen dürften anders als bislang nicht mehr zu Ungunsten des Beschäftigten vom gesetzlichen Datenschutzniveau abweichen. Anders als bisher, stehen sie als eigenständige Rechtfertigungsmöglichkeit neben den Regelungen des BDSG.

5. Screening

Der Datenabgleich zur Erfüllung von Complianceanforderungen, insbesondere im Hinblick auf die Haftung der Unternehmensleitung ist derzeit nicht geregelt. Hier bedarf es dringend einer Klarstellung, um Rechtssicherheit zu schaffen. Die geplante gesetzliche Regelung erlaubt einen Abgleich von Beschäftigtendaten nur unter engen gesetzlichen Voraussetzungen und zunächst nur in anonymisierter oder pseudonomisierter Form. Die Daten dürfen erst im konkreten Verdachtsfall personalisiert werden. Zudem ist der Datenabgleich mit Dokumentations- und Informationspflichten gegenüber den Beschäftigten verbunden.

IV. Fazit

Ein ausgewogenes Gesetz kann immer nur eine Balance zwischen den verschiedenen Interessen herstellen, aber nicht jedem Partikularinteresse in vollem Umfang gerecht werden. Dies schließt nicht aus, mit den geplanten Regelungen Erfahrungen zu sammeln und später ggf. nachzubessern, wo die Folgen nicht die waren, die man sich bei Inkrafttreten erhoffte.

Angesichts der aufgeladenen Debatte und der Bedeutung der Angelegenheit tut eine sachliche Auseinandersetzung Not. Die Politik sollte den Mut haben, sich von der polemischen Debatte zu distanzieren. Wenn aus dem Entwurf ein Gesetz wird, kann es die wichtigste Änderung im Bereich des Datenschutzes werden, die in den letzten Jahren auf den Weg gebracht wurde. Die Entwürfe wurden intensiv besprochen, immer wieder verbessert und geändert. Nach über anderthalb Jahren hat man nun einen Kompromiss gefunden, der die Chance hat, eine solide Grundlage eines effektiven Beschäftigtendatenschutzes zu werden.

Wir fordern die handelnden Politiker auf, verantwortungsvoll auf dem eingeschlagenen Weg weiterzugehen und das Gesetz zum Beschäftigten-datenschutz zügig zu verabschieden. Es stellt eine Verbesserung des aktuellen Rechts im Sinne aller Beteiligten dar.