



# VORLESUNG DATENSCHUTZRECHT SOMMERSEMESTER 2024

---

Beschäftigtendatenschutz

*RA Alexander Weidenhammer, LL.M.*

# DOZENT

---



## Rechtsanwalt Alexander Weidenhammer, LL.M.

Datenschutzbeauftragter (GDD) | IT-Sicherheitsbeauftragter (DGI) |  
BSI IT-Grundschutz-Praktiker (DGI)



### Tätigkeitsschwerpunkte

- Rechtsanwalt bei DID Dresdner Institut für Datenschutz
- Beratung auf den Gebieten des Datenschutzes und der Informationssicherheit sowie im Bereich Cybersicherheit
- Übernahme der Aufgaben als Datenschutz- und Informationssicherheitsbeauftragter, insbesondere bei KMU, Berufsheimnisträgern, Vereinen
- Referent in Unternehmen, Berufsverbänden und Behörden

# GLIEDERUNG

---

- I. Rechtliche Grundlagen
- II. Informationspflichten und Betroffenenrechte
- III. Zulässigkeit der Beschäftigtendatenverarbeitung
  - 1. Allgemeine Grundsätze
  - 2. Die Einwilligung als Erlaubnistatbestand
  - 3. Beschäftigtendatenschutz im Bewerbungsverfahren
  - 4. Beschäftigtendatenschutz im bestehenden Beschäftigungsverhältnis
  - 5. Beschäftigtendatenschutz bei Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses

# I. RECHTLICHE GRUNDLAGEN

---

# AKTUELLE GESETZESVORHABEN

---

- *Beschäftigtendatenschutzgesetz*
  - Ausgangspunkt ist S. 17 des [Koalitionsvertrag](#) auf Bundesebene („Mehr Fortschritt wagen“), wo explizit die Schaffung von Regelungen zum Beschäftigtendatenschutz vorgesehen wird
  - Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) hat den interdisziplinären Beirat Beschäftigtendatenschutz eingesetzt, der [Abschlussbericht](#) ist fertiggestellt
  - Konkreter [Entwurf](#) eines umfassenden und individualrechtlich ausgerichteten Beschäftigtendatenschutzgesetz (BeschDSG) durch den Deutschen Gewerkschaftsbund
  - Datenschutzkonferenz (DSK) fordert in einer [EntschlieÙung](#) vom 29. April 2022 ebenfalls ein Beschäftigtendatenschutzgesetz
  - Regelungsgegenstände sollen insbesondere Einsatz algorithmischer Systeme einschließlich Künstlicher Intelligenz (KI), Grenzen der Verhaltens- und Leistungskontrolle, Ergänzungen zu den Rahmenbedingungen der Einwilligung, Regelungen über Datenverarbeitungen auf Grundlage von Kollektivvereinbarungen, Datenverarbeitung bei Bewerbungs- und Auswahlverfahren sein
  - Urteil des EuGH v. 30. März 2023 (Rs. [C-34/21](#)) zum Beschäftigtendatenschutz und hierzu die [Handreichung](#) des Hessischen Beauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit

# BESCHÄFTIGTENDATENSCHUTZGESETZ

---

Eckpunktepapier zum Beschäftigtendatenschutz vom Bundesministerium des Innern und für Heimat (BMI) veröffentlicht:

- **Erweiterung des Beschäftigtenbegriffs:** Ausweitung auf Soloselbständige Plattformtätige
- **Überwachung von Beschäftigten** ausschließlich in Ausnahmefällen
- **Einsatz von künstlicher Intelligenz** insbesondere im Bewerbungsverfahren und Leistungsprofilen
- **Fragerecht:** Informationen zu Qualifikationen dürfen direkt vom Bewerber erfragt werden
- **Sensible Daten:** Wann dürfen diese vom AG verarbeitet werden?
- **Interessenabwägung:** Konkrete Kriterien, für Datenverarbeitungen, die eine solche Erwägung erfordern
- **Einwilligung:** Sehr schwierig in der Praxis. Gesetzgeber soll konkrete Anwendungsfälle auflisten, um die Umsetzung wirksamer Einwilligungen von Beschäftigten zu erleichtern

# BESCHÄFTIGTENDATENSCHUTZGESETZ

---

Koalitionsvertrag:

*„Wir schaffen Regelungen zum Beschäftigtendatenschutz, um Rechtsklarheit für Arbeitgeber sowie Beschäftigte zu erreichen und die Persönlichkeitsrechte effektiv zu schützen.“*

Datenstrategie:

*„Von den Öffnungsklauseln der DSGVO werden wir zudem Gebrauch machen, um mit einem modernen, handhabbaren Beschäftigtendatenschutzgesetz Rechtsklarheit für Arbeitgeber sowie Beschäftigte zu schaffen und die Persönlichkeitsrechte der Beschäftigten effektiv zu schützen.“*

Beschäftigtendatenschutzgesetz wurde bereits im 4. Quartal 2023 erwartet

# BUßGELDER IM BESCHÄFTIGTENDATENSCHUTZ

---

- 35,3 Millionen Euro Bußgeld wegen Datenschutzverstößen im Servicecenter von H&M durch schwere **Missachtung des Beschäftigtendatenschutzes** (HmbBfDI)
- 32 Millionen Euro Bußgeld gegen Amazon France Logistique wegen **exzessiver** und teilweise **sekundengenauer Überwachung** beschäftigter Personen
- 10,4 Millionen Euro Bußgeld aufgrund der Durchführung einer **Videoüberwachung** ohne belastbare **Rechtsgrundlage**
- 400.000 Euro wegen **unrechtmäßiger Nutzung** von Mitarbeiterdaten (Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés (CNIL))
- 70.000 Euro wegen der **Nichterteilung einer Auskunft** im Beschäftigungsverhältnis (italienische Datenschutzbehörde)
- 10.110 Euro wegen unzulässiger Übermittlung von Beschäftigtendaten – Gesundheitsdaten – ohne Rechtsgrundlage eines Beschäftigten Dritte (HmbBfDI)



# DATENSCHUTZ

---

... bedeutet, den Einzelnen davor zu schützen, dass durch den Umgang mit seinen personenbezogenen Daten seine Persönlichkeitsrechte beeinträchtigt werden.

... hat die technologischen Entwicklungen, insbesondere die der automatisierten Datenverarbeitung angemessen zu berücksichtigen.

... ist Grundrechtsschutz!



# BESCHÄFTIGTENBEGRIFF – § 26 ABS. 8 BDSG

---

Beschäftigte im Sinne dieses Gesetzes sind:

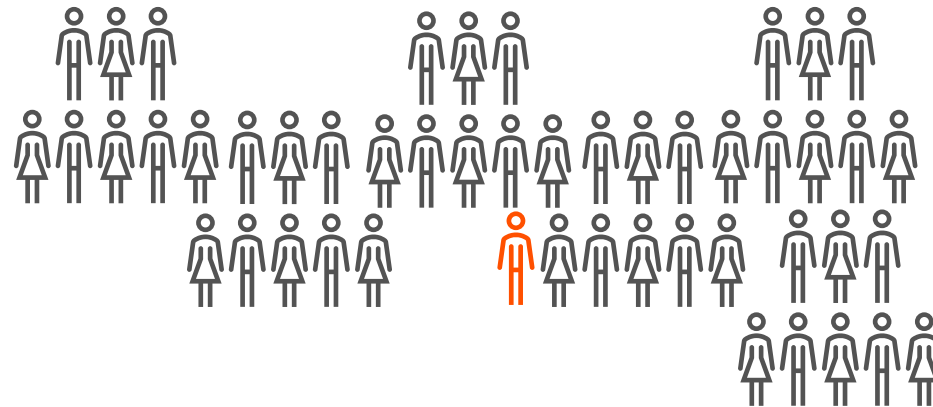
1. **Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer**, einschließlich der **Leiharbeiterinnen und Leiharbeiter** im Verhältnis zum Entleiher,
2. zu ihrer **Berufsbildung Beschäftigte**,
3. Teilnehmerinnen und Teilnehmer an Leistungen zur Teilhabe am Arbeitsleben sowie an Abklärungen der beruflichen Eignung oder Arbeitserprobung (Rehabilitandinnen und Rehabilitanden),
4. in anerkannten Werkstätten für behinderte Menschen Beschäftigte,
5. Freiwillige, die einen Dienst nach dem Jugendfreiwilligendienstgesetz oder dem Bundesfreiwilligendienstgesetz leisten,
6. Personen, die wegen ihrer wirtschaftlichen Unselbständigkeit als **arbeitnehmerähnliche Personen** anzusehen sind; zu diesen gehören auch die in **Heimarbeit Beschäftigten und die ihnen Gleichgestellten**,
7. Beamtinnen und Beamte des Bundes, Richterinnen und Richter des Bundes, Soldatinnen und Soldaten sowie Zivildienstleistende.

**Bewerberinnen und Bewerber** für ein Beschäftigungsverhältnis sowie **Personen, deren Beschäftigungsverhältnis beendet ist**, gelten als Beschäftigte.

# PERSONENBEZOGENE DATEN

---

- Personenbezogene Daten sind alle Angaben, die sich eine **identifizierte** oder **identifizierbare** Person beziehen.
- **Beispiele:** Name, Adresse, Geburtsdatum, Telefonnummer, E-Mail-Adresse, Gehalt, Kleidergröße, Benutzerkennung, Arbeitsverhalten, Geschlecht, Bestellhistorie, IP-Adresse, Fotoaufnahmen, Kfz-Kennzeichen, Standortdaten, ...



# REICHWEITE DER PERSONENBEZOGENEN DATEN

---

**Begriff der personenbezogenen Daten** – EuG, Urt. v. 23.4.2023, Rs. [T-557/20](#)

- Verarbeitung von mit alphanummerisch Codes gekennzeichneten personenbezogenen Daten und die Frage Anonymisierung oder Pseudonymisierung oder personenbezogenen Daten
- EDSB: *„...für die Einstufung einer Information als personenbezogenes Datum nicht notwendig sei, dass sie als solche die Identifizierung der betroffenen Person ermögliche.“*
- *„... Einer Pseudonymisierung unterzogene personenbezogene Daten, die durch Heranziehung zusätzlicher Informationen einer natürlichen Person zugeordnet werden könnten, sollten als Informationen über eine identifizierbare natürliche Person betrachtet werden. Um festzustellen, ob eine natürliche Person identifizierbar ist, sollten **alle Mittel berücksichtigt** werden, die von dem Verantwortlichen oder einer anderen Person **nach allgemeinem Ermessen wahrscheinlich genutzt werden, um die natürliche Person direkt oder indirekt zu identifizieren**, wie beispielsweise das Aussondern. Bei der Feststellung, ob Mittel nach allgemeinem Ermessen wahrscheinlich zur Identifizierung der natürlichen Person genutzt werden, sollten **alle objektiven Faktoren, wie die Kosten der Identifizierung und der dafür erforderliche Zeitaufwand**, herangezogen werden, wobei die zum Zeitpunkt der Verarbeitung verfügbare Technologie und technologische Entwicklungen zu berücksichtigen sind.“*
- ✓ **Es kommt auf die „Zusätzlichen Informationen“ an, die dem Empfänger der Daten vorliegen**

# REICHWEITE DER PERSONENBEZOGENEN DATEN

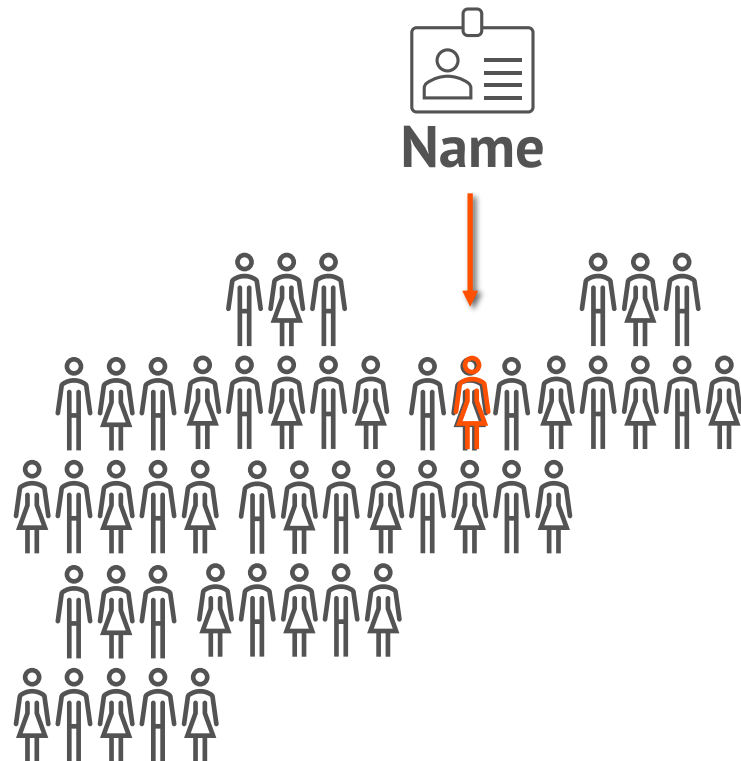
---

**Begriff der personenbezogenen Daten** – *EuGH, Urt. v. 9.11.2023, Rs. [C-319/22](#)*

- Sind Fahrgestellnummern personenbezogene Daten und müssen diese an Dritte auf Basis des Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. c) (rechtliche Verpflichtung) DS-GVO weitergegeben werden?
- EuGH: Nein, eine FIN ist ein alphanumerischer Code, den Hersteller einem Fahrzeug zur eindeutigen Identifizierung eines Fahrzeugs zuweisen – der Zweck der FIN ist die Identifizierung des Fahrzeugs (also einer Sache) und nicht vordergründig die Identifizierung eines Menschen, d.h. als solche isoliert betrachtet hat die FIN keinen Personenbezug – sie kann trotzdem personenbezogen sein!
- Zwischen einer FIN und einem Menschen kann es bspw. eine Verbindung geben, wenn eine entsprechende Eintragung in den Zulassungspapieren erfolgt ist, die FIN eines Fahrzeugs ist etwa mit einer Geräte-ID eines Telefons vergleichbar – beide beziehen sich in erster Linie auf einen Gegenstand und nicht auf einen Menschen, obwohl es dennoch auch zusätzlich eine Verbindung zu einem Menschen geben kann
- Eine FIN ist dann personenbezogen, wenn sie sich auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person bezieht, die in den Fahrzeugpapieren zusammen mit der FIN genannt wird
- ✓ **Fahrgestellnummer kann unter Umständen einer natürlichen Person zugeordnet werden.**
- ✓ **Ein Datum kann unter Hinzuziehung weiterer Informationen zu einem pbD werden**

# PERSONENBEZOGENE DATEN

**Identifiziert** ist eine Person, wenn sich Ihre Identität direkt aus dem Datum ergibt.



**Identifizierbar** wird eine Person, wenn Ihre Identität durch Kombination feststellbar wird.



# PERSONENBEZOGENE DATEN IM BESCHÄFTIGTENKONTEXT

---

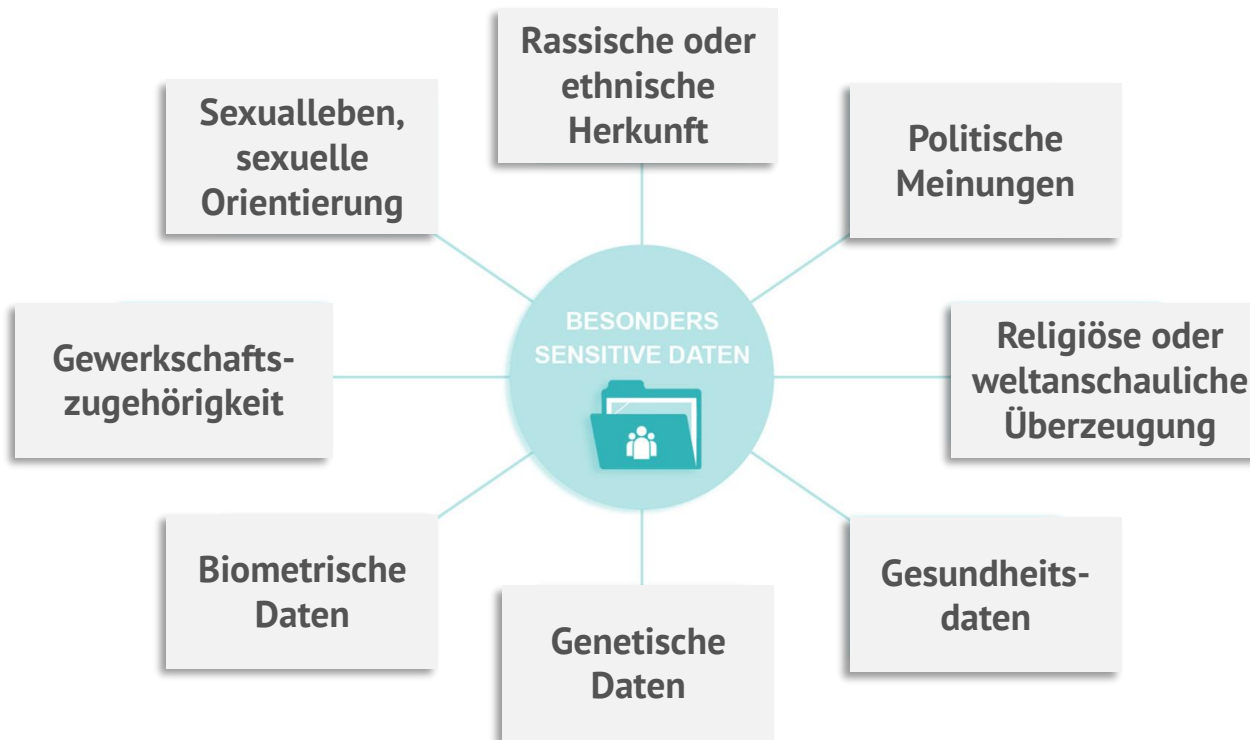
Beschäftigtendaten werden **unabhängig von ihrer Form** (vgl. § 26 Abs. 7 BDSG) geschützt, das heißt, es kommt nicht auf eine automatisierte Verarbeitung bzw. Verwendung in oder aus nichtautomatisierten Dateien an.

Personenstammdaten | Geburtsdatum | Geburtsort | Telefonnummer | Foto | Arbeitsverhalten | Personalnummer  
Geburtsort | Steueridentifikationsnummer | Arbeitsergebnisse | Personalaktendaten | Arbeitszeugnisse  
Benutzerkennung | IT-Nutzungsdaten | E-Mail-Adresse | Familienverhältnisse | Geschlecht  
Gehalts- und Lohnabrechnungsdaten | Urlaubs- und Krankheitszeiten | Kleidergröße  
Fachbereich | beruflicher Werdegang | Unfalldaten



# PERSONENBEZOGENE DATEN

Weitaus strengere Regeln gibt es für den Umgang mit den sogenannten **besonderen Kategorien personenbezogener Daten**, da diese besonders schützenswert sind. Mit Urteil v. 1.8.2022, Rs. [C-184/20](#) geht der EuGH von einer weiteren Auslegung des Begriffs der besonderen Kategorien personenbezogener Daten aus.





## ART. 9 ABS. 2 lit. b) DS-GVO/§ 26 ABS. 3 BDSG

---

(2) [...]

(3) „Abweichend von Artikel 9 Absatz 1 der Verordnung (EU) 2016/679 ist die Verarbeitung besonderer Kategorien personenbezogener Daten im Sinne des Artikels 9 Absatz 1 der Verordnung (EU) 2016/679 für Zwecke des Beschäftigungsverhältnisses zulässig, wenn sie zur **Ausübung von Rechten** oder zur **Erfüllung rechtlicher Pflichten** aus dem **Arbeitsrecht**, dem **Recht der sozialen Sicherheit** und des **Sozialschutzes** erforderlich ist und kein Grund zu der Annahme besteht, dass das schutzwürdige Interesse der betroffenen Person an dem Ausschluss der Verarbeitung überwiegt. Absatz 2 gilt auch für die Einwilligung in die Verarbeitung besonderer Kategorien personenbezogener Daten; die Einwilligung muss sich dabei ausdrücklich auf diese Daten beziehen. § 22 Absatz 2 gilt entsprechend.“

(4) [...]

- Mit Urt. v. 21.12.2023, Rs. [C-667/21](#) entschied der EuGH, dass die Voraussetzungen von Art. 6 und Art. 9 DS-GVO kumulativ vorliegen müssen

# VERANTWORTLICHER

---

## Art. 4 DS-GVO: Begriffsbestimmungen

Im Sinne dieser Verordnung bezeichnet der Ausdruck:

[...]

7. „Verantwortlicher“ die natürliche oder juristische Person, Behörde, Einrichtung oder andere Stelle, die allein oder gemeinsam mit anderen **über die Zwecke und Mittel der Verarbeitung von personenbezogenen Daten entscheidet**; sind die Zwecke und Mittel dieser Verarbeitung durch das Unionsrecht oder das Recht der Mitgliedstaaten vorgegeben, so können der Verantwortliche beziehungsweise die bestimmten Kriterien seiner Benennung nach dem Unionsrecht oder dem Recht der Mitgliedstaaten vorgesehen werden.

# MITARBEITERVERTRETUNG ALS VERANTWORTLICHER

---

- Bisher umstritten: In Anlehnung an den Wortlaut von Art. 4 Nr. 7 DS-GVO wurde **vertreten**, den **Betriebsrat als „andere Stelle“**, als eigenständige verantwortliche Stelle zu **qualifizieren**
- Die Fragestellung wurde bisher nicht höchstrichterlich entschieden (anders beispielsweise LAG Sachsen-Anhalt und LAG Hessen).
- Auswirkungen für die Praxis bei: Informationspflichten, Betroffenenanfragen, Datenschutzverletzungen, Dokumentationsverpflichtungen usw.
- Aktuell hierzu: [Tätigkeitsbericht](#) Datenschutz 2023 der Sächsischen Datenschutz- und Transparenzbeauftragten, S. 64 f.
- Nunmehr: Einführung des § 79a BetrVG:

*„Bei der Verarbeitung personenbezogener Daten hat der Betriebsrat die Vorschriften über den Datenschutz einzuhalten. Soweit der Betriebsrat zur Erfüllung der in seiner Zuständigkeit liegenden Aufgaben personenbezogene Daten verarbeitet, ist der Arbeitgeber der für die Verarbeitung Verantwortliche im Sinne der datenschutzrechtlichen Vorschriften [...]“*

# EMPFÄNGER & DRITTER

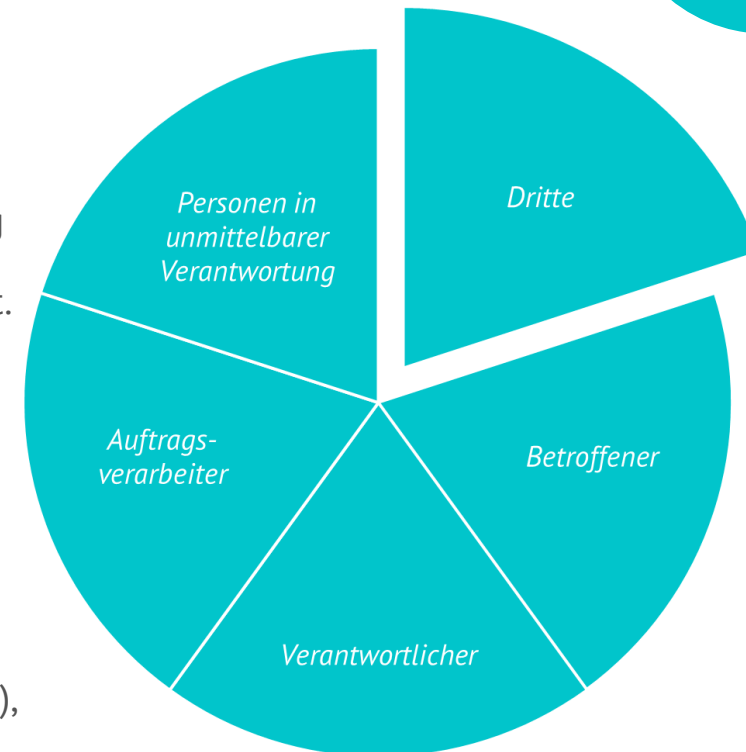
WEITERE  
INFORMATIONEN:  
[WWW.DIDS.DE/BLOG](http://WWW.DIDS.DE/BLOG)

## Art. 4 DS-GVO: Begriffsbestimmungen

Im Sinne dieser Verordnung bezeichnet der Ausdruck:

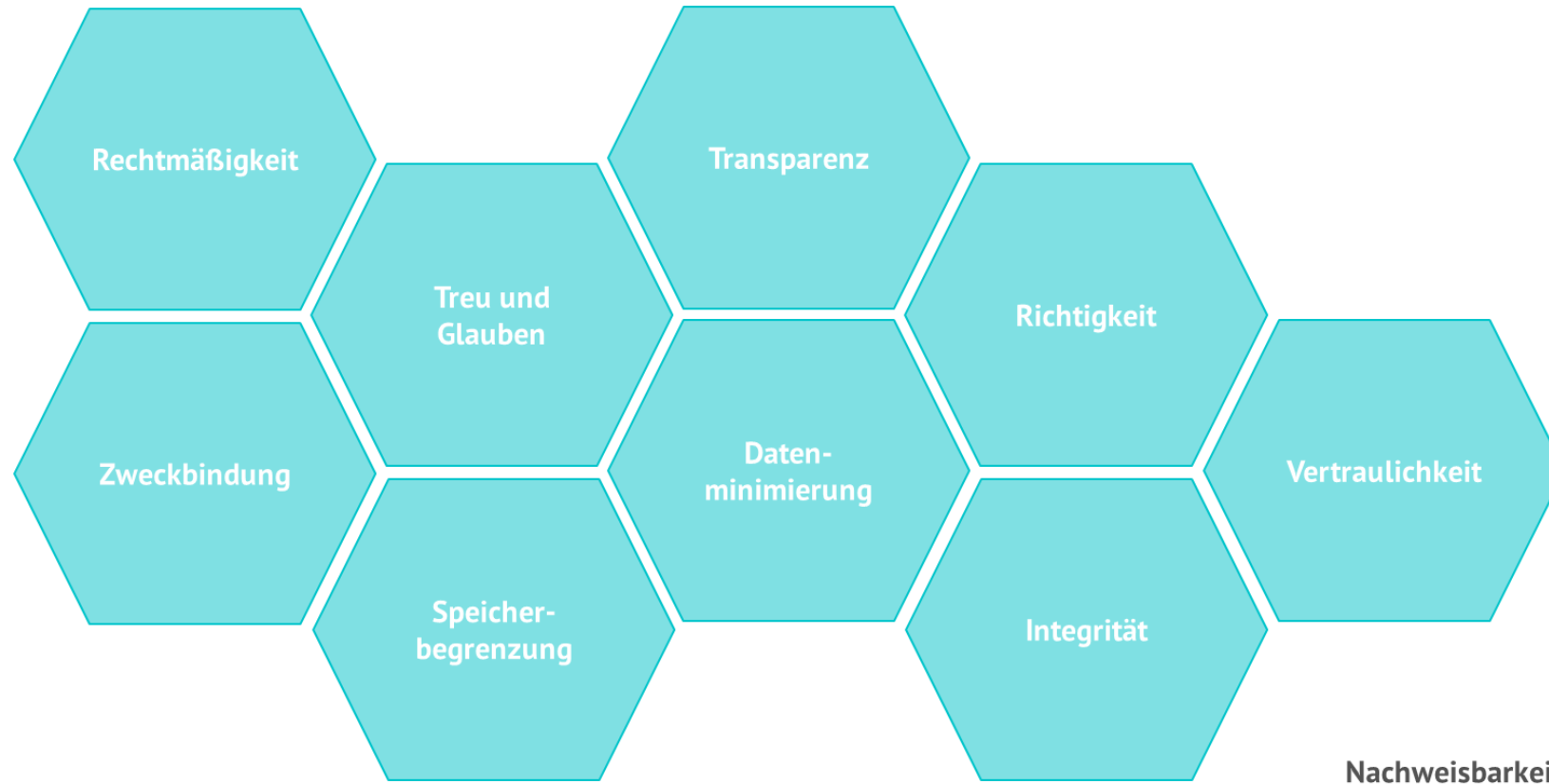
[...]

9. „Empfänger“ eine natürliche oder juristische Person, Behörde, Einrichtung oder andere Stelle, der personenbezogene Daten offengelegt werden, unabhängig davon, ob es sich bei ihr um einen Dritten handelt oder nicht.
10. „Dritter“ eine natürliche oder juristische Person, Behörde, Einrichtung oder andere Stelle, **außer** der betroffenen Person, dem Verantwortlichen, dem Auftragsverarbeiter und den **Personen, die unter der unmittelbaren Verantwortung des Verantwortlichen** oder des Auftragsverarbeiters **befugt sind, die personenbezogenen Daten zu verarbeiten** (vgl. getrennte Verantwortlichkeiten bzw. Wechsel der Verantwortlichkeiten - Datenschutzklauseln in Leistungsverträgen)
  - Problemfall: **Exzess der Beschäftigten** (EuGH, Urt. v. 11.4.2024, Rs. [C-741/21](#)), „(...) Sache des Verantwortlichen [sei], sich zu **vergewissern**, dass seine **Weisungen** von seinen Arbeitnehmern **korrekt ausgeführt** (...) [würden]. (...)“



# GRUNDSÄTZE DER DATENVERARBEITUNG

---



# RECHTMÄßIGKEIT & ZWECKBINDUNG

---

- **Bewerbungen:** § 26 Abs. 1 BDSG  
*„Personenbezogene Daten von Beschäftigten dürfen für Zwecke des Beschäftigungsverhältnisses verarbeitet werden, wenn dies für die Entscheidung über die **Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses** [...] erforderlich ist.“*
- **Vertragsunterlagen:** § 26 Abs. 1 BDSG bzw. Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. b) DS-GVO  
*„Die Verarbeitung ist nur rechtmäßig, wenn mindestens eine der nachstehenden Bedingungen erfüllt ist: [...] b) die Verarbeitung ist für die **Erfüllung eines Vertrags**, dessen Vertragspartei die betroffene Person ist, oder zur Durchführung vorvertraglicher Maßnahmen erforderlich, die auf Anfrage der betroffenen Person erfolgen.“*
- **Log- und Protokolldateien:** Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. f) DS-GVO  
*„Die Verarbeitung ist nur rechtmäßig, wenn mindestens eine der nachstehenden Bedingungen erfüllt ist: [...] f) die Verarbeitung ist zur **Wahrung der berechtigten Interessen** des Verantwortlichen oder eines Dritten erforderlich, sofern nicht die Interessen oder Grundrechte und Grundfreiheiten der betroffenen Person, die den Schutz personenbezogener Daten erfordern, überwiegen [...].“*
- Problemfall: **Aufgedrängte Datenverarbeitung** (vgl. EuGH, Urt. v. 4.7.2023, Rs. [C-252/21](#))

# ZWECKBINDUNGSGRUNDSATZ

---

Personenbezogene Daten im Beschäftigtenkontext dürfen insbesondere für folgende Zwecke verarbeitet werden:

- Einstellung
- Durchführung des Beschäftigtenverhältnisses einschließlich der Erfüllung von durch Rechtsvorschriften oder durch Kollektivvereinbarung festgelegten Pflichten
- Managementaufgaben
- Planung, Organisation und Durchführung der Arbeit
- Gleichheit und Diversität am Arbeitsplatz
- Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz
- Schutz des Eigentums der verantwortlichen Stelle
- Inanspruchnahme der mit der Beschäftigung zusammenhängenden individuellen oder kollektiven Rechte und Leistungen

## II. BETROFFENENRECHTE

---



# BETROFFENENRECHTE

WEITERE  
INFORMATIONEN:  
[WWW.DIDS.DE/BLOG](http://WWW.DIDS.DE/BLOG)

Betroffener ist diejenige natürliche Person, deren Daten verarbeitet werden. Betroffene können beispielsweise Beschäftigte oder Mandanten sein. Den Betroffenen werden unterschiedliche Rechte eingeräumt.



# RECHT AUF AUSKUNFT

---

## Art. 15 DS-GVO: Auskunftsrecht der betroffenen Person

- (1) Die betroffene Person hat das Recht, von dem Verantwortlichen **eine Bestätigung darüber zu verlangen, ob sie betreffende personenbezogene Daten verarbeitet werden; ist dies der Fall, so hat sie ein Recht auf Auskunft über diese personenbezogenen Daten und auf folgende Informationen:**
  - a) die Verarbeitungszwecke;
  - b) die Kategorien personenbezogener Daten, die verarbeitet werden;
  - c) die Empfänger oder Kategorien von Empfängern, gegenüber denen die personenbezogenen Daten offengelegt worden sind oder noch offengelegt werden, insbesondere bei Empfängern in Drittländern oder bei internationalen Organisationen;
  - d) falls möglich die geplante Dauer, für die die personenbezogenen Daten gespeichert werden, oder, falls dies nicht möglich ist, die Kriterien für die Festlegung dieser Dauer;

# RECHT AUF AUSKUNFT

---

## Art. 15 DS-GVO: Auskunftsrecht der betroffenen Person

(1) [...]

- e) das Bestehen eines Rechts auf Berichtigung oder Löschung der sie betreffenden personenbezogenen Daten oder auf Einschränkung der Verarbeitung durch den Verantwortlichen oder eines Widerspruchsrechts gegen diese Verarbeitung;
- f) das Bestehen eines Beschwerderechts bei einer Aufsichtsbehörde;
- g) wenn die personenbezogenen Daten nicht bei der betroffenen Person erhoben werden, alle verfügbaren Informationen über die Herkunft der Daten;
- h) das Bestehen einer automatisierten Entscheidungsfindung einschließlich Profiling gemäß Artikel 22 Absätze 1 und 4 und – zumindest in diesen Fällen – aussagekräftige Informationen über die involvierte Logik sowie die Tragweite und die angestrebten Auswirkungen einer derartigen Verarbeitung für die betroffene Person.

# RECHT AUF AUSKUNFT

---

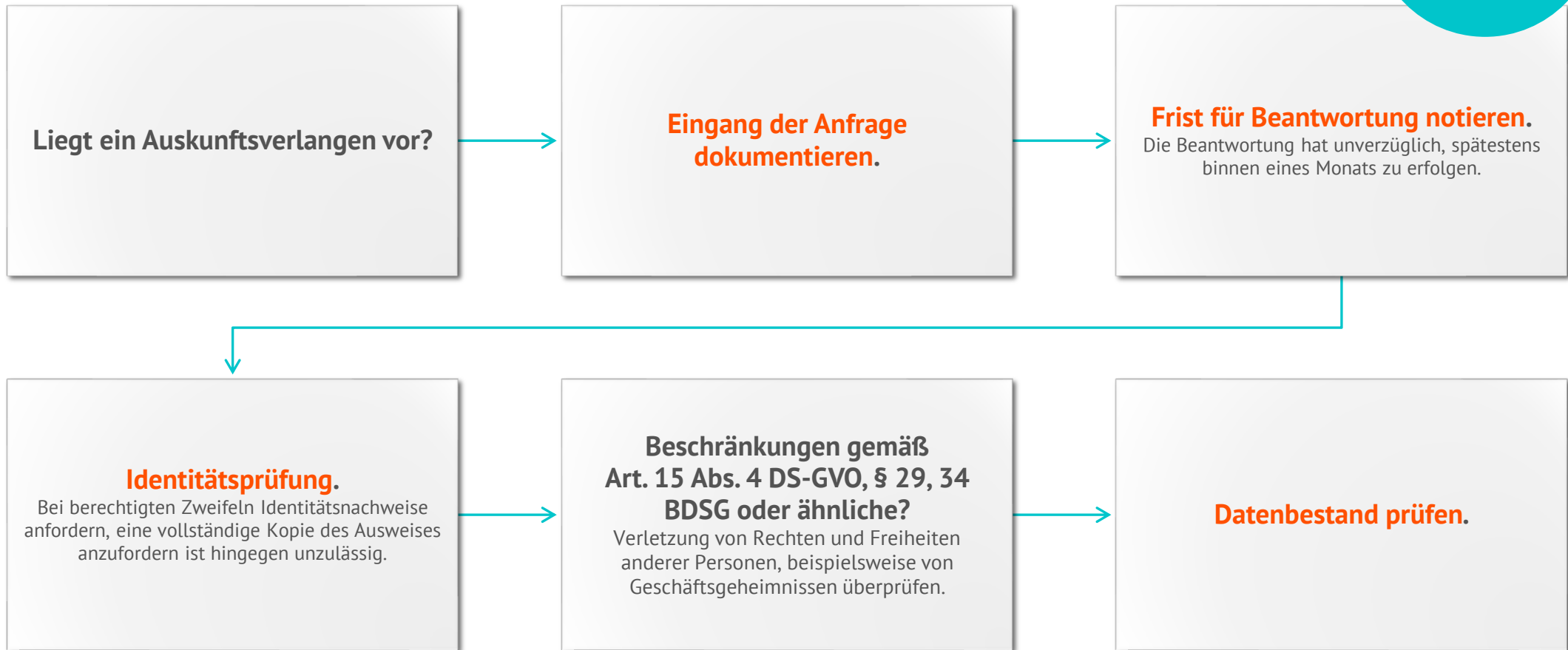
## Art. 15 DS-GVO: Auskunftsrecht der betroffenen Person

- (2) Werden personenbezogene Daten an ein Drittland oder an eine internationale Organisation übermittelt, so hat die betroffene Person das Recht, über die geeigneten Garantien gemäß Artikel 46 im Zusammenhang mit der Übermittlung unterrichtet zu werden.
- (3) **Der Verantwortliche stellt eine Kopie der personenbezogenen Daten, die Gegenstand der Verarbeitung sind, zur Verfügung.** Für alle weiteren Kopien, die die betroffene Person beantragt, kann der Verantwortliche ein angemessenes Entgelt auf der Grundlage der Verwaltungskosten verlangen. Stellt die betroffene Person den Antrag elektronisch, so sind die Informationen in einem gängigen elektronischen Format zur Verfügung zu stellen, sofern sie nichts anderes angibt.
- (4) Das Recht auf Erhalt einer Kopie gemäß Absatz 3 darf die Rechte und Freiheiten anderer Personen nicht beeinträchtigen.

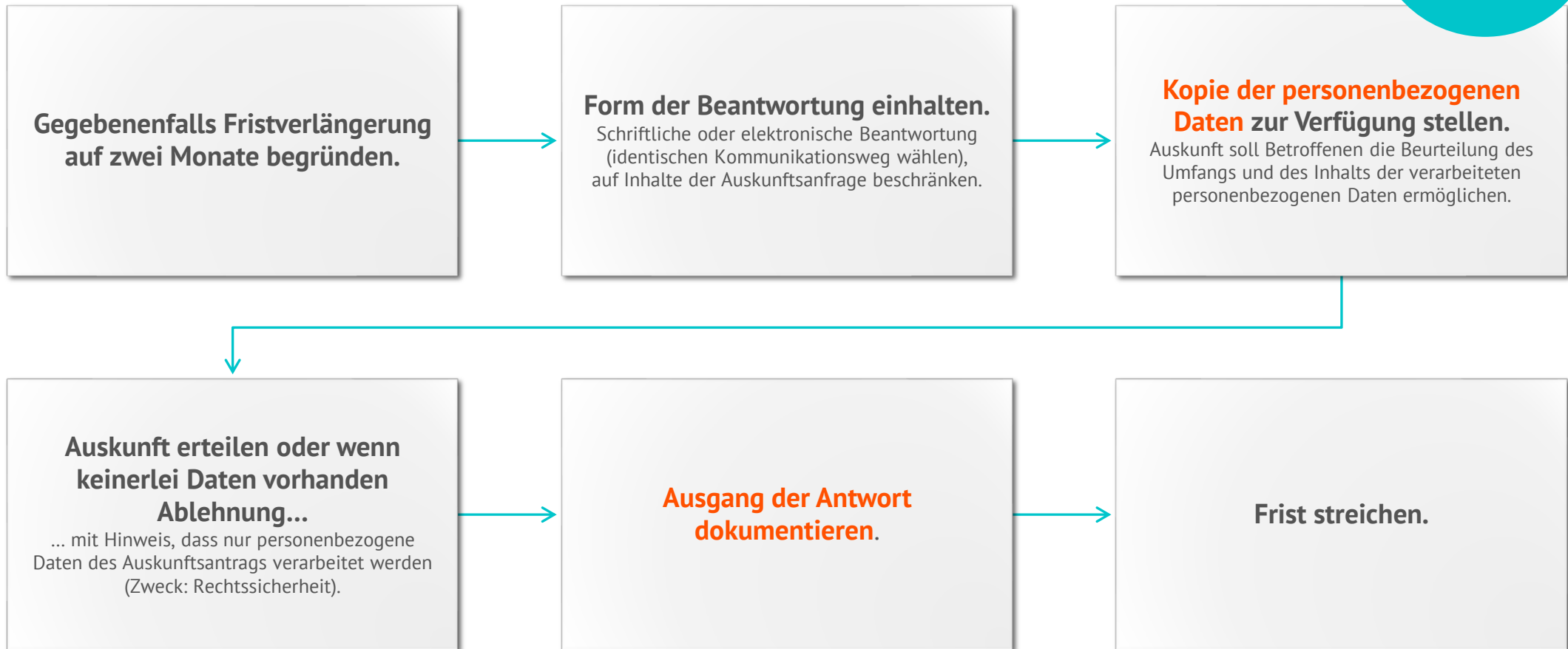
[Leitlinien](#) des EDPD zu Art. 15 DS-GVO vom 28. März 2023.

# DER AUSKUNFTSPROZESS

WEITERE  
INFORMATIONEN:  
[WWW.DIDS.DE/BLOG](http://WWW.DIDS.DE/BLOG)



# DER AUSKUNFTSPROZESS



# RECHT AUF AUSKUNFT – WICHTIGE URTEILE

---

## Reichweite Auskunftsanspruch – BGH, Urt. v. 15.6.2021, [Az. VI ZR 576/19](#)

- *„Der Begriff [personenbezogene Daten] ist nicht auf sensible oder private Informationen beschränkt, sondern umfasst potenziell alle Arten von Informationen sowohl objektiver als auch subjektiver Natur in Form von Stellungnahmen oder Beurteilungen [...], wenn die Information aufgrund ihres Inhalts, ihres Zwecks oder ihrer Auswirkungen mit einer bestimmten Person verknüpft ist.“*
- *„Interne Vermerke oder interne Kommunikation [...], die Informationen über den Kläger enthalten, kommen als Gegenstand des Auskunftsanspruchs nach Art. 15 I DS-GVO [...] grundsätzlich in Betracht.“*
- *„Auch die Schreiben der Beklagten an den Kläger unterfallen dem Auskunftsanspruch insoweit, als sie Informationen über den Kläger [...] enthalten. Dass die Schreiben dem Kläger bereits bekannt sind, schließt für sich genommen [...] den datenschutzrechtlichen Auskunftsanspruch nicht aus.“*

# RECHT AUF AUSKUNFT – WICHTIGE URTEILE

---

**Reichweite Auskunftsanspruch** - *EuGH Urt. v. 22.6.2023 in der Rs. [C-579/21](#)*

- Auskunftsrecht nach Art. 15 DSGVO umfasst auch **Informationen darüber, wann und aus welchen Gründen** auf die **personenbezogenen Daten** des Betroffenen **zugegriffen wurde**
- EuGH stellte fest, dass Zeitpunkt und Zweck der Abfragen von personenbezogenen Daten grundsätzlich vom Auskunftsrecht umfasst sind (Log- und Protokolldaten sind grundsätzlich nicht ausgeschlossen), nicht aber die Identität der Abfragenden
- Im Rahmen von Auskunftsansprüchen ist die **Nennung anderer natürlicher Personen problematisch** und in der Regel nicht gestattet, da dies die Rechte und Freiheiten der jeweiligen Personen beeinträchtigen könnte.
- Etwas anderes gilt nur dann, wenn die betroffene Person ohne die Information über die Identität der Abfragenden an der Ausübung eines Rechts nach der DSGVO gehindert ist und auch dem Recht auf Privatsphäre der Abfragenden ausreichend Rechnung getragen wird
- ✓ **Jeder hat ein Recht darauf, zu erfahren, zu welchem Zeitpunkt und aus welchen Gründen seine personenbezogenen Daten abgefragt wurden.**



# RECHT AUF AUSKUNFT – WICHTIGE URTEILE

---

**Konkretisierungsobliegenheit** – LAG Hessen, Urt. v. 10.6.2021, [Az. 9 Sa 861/20](#)

- Erwägungsgrund 63 Satz 7: *„Verarbeitet der Verantwortliche eine große Menge von Informationen über die betroffene Person, so sollte er verlangen können, dass die betroffene Person **präzisiert**, auf welche Information oder welche Verarbeitungsvorgänge sich ihr Auskunftersuchen bezieht, bevor er ihr Auskunft erteilt.“*
- *„Hieraus lässt sich [...] eine abgestufte Erfüllungslast begründen, die beinhaltet, dass nur das erfüllt werden muss, was auch verlangt wurde.“*
- ✓ **Strukturierte Auskunft nach Art. 15 Abs. 1 DS-GVO ist in der Regel zu erteilen. Die Beauskunftung darf auch bei einem nicht konkretisierten Auskunftsantrag nicht gänzlich verweigert werden!**
- ✓ **EuGH schließt zudem grundsätzlich sachfremde Zwecke nicht gänzlich aus, aber eine Entscheidung zur Konkretisierung liegt derzeit noch nicht vor.**

# RECHT AUF AUSKUNFT – WICHTIGE URTEILE

---

## Offenlegung der Empfänger – EuGH, Urt. v. 12.1.2023, Rs. [C-154/21](#)

- Art. 15 Abs. 1 Satz 1 lit. c) DS-GVO: *„das Recht [...] auf folgende Informationen: [...] die Empfänger oder Kategorien von Empfängern, gegenüber denen die personenbezogenen Daten offengelegt worden sind oder noch offengelegt werden“*
- EuGH und OGH (letzte nationale Instanz) sind einer Meinung: Art. 15 Abs. 1 lit. c) DS-GVO bedeutet nach der juristisch maßgeblichen Lesart des EuGH, dass *„der Verantwortliche [...] verpflichtet ist, der betroffenen Person die Identität für der Empfänger mitzuteilen, es sei denn, dass es nicht möglich ist, die Empfänger zu identifizieren, oder dass der Verantwortliche nachweist, dass die Anträge auf Auskunft der betroffenen Person offenkundig unbegründet oder exzessiv [...] sind.“*
- ✓ **Wenn der Verantwortliche die Datenempfänger kennt, muss er sie im Rahmen einer Auskunft nach Art. 15 DSGVO auch konkret benennen.**
- ✓ **Problem: Was bedeutet Empfänger? Sind dies andere verantwortliche Stellen?**

# RECHT AUF AUSKUNFT – WICHTIGE URTEILE

---

**Rechtsmissbrauch** – Sächsisches Landesarbeitsgericht, Urt. v. 17.2.21, [Az. 2 Sa 63/20](#)

- *„Zweck des Auskunftsrechts aus Art. 15 Abs. 1 DS-GVO ist es nicht, den Kläger über seine Arbeitszeiten zu beauskunften [...]. Das ist weder Gegenstand noch Ziel der DS-GVO.“*
  - *„Er beansprucht gerade weder Berichtigung noch Löschung, sondern sucht – funktionswidrig – Auskunft zu Daten, die er zu Vorbereitung eines Anspruchsbegehrens unverändert und vollständig benötigt.“*
  - *„Demgegenüber müsste der Kläger, sollte er die Vergütung von Überstunden beanspruchen wollen, selbst [die anspruchsbegründenden Tatsachen] vortragen [...]. Die ihn insoweit treffende Darlegungs- und Beweislast nimmt ihm das Auskunftsrecht nach DS-GVO nicht ab.“*
- 
- ✓ Offensichtlich unbegründet und deshalb rechtsmissbräuchlich kann ein Auskunftsantrag sein, wenn er **lediglich der Ausforschung** des Arbeitgebers dient, hierdurch ausschließlich **Druck** auf den Arbeitgeber ausgeübt werden soll oder er nur durch **prozesstaktische Erwägungen** motiviert ist.
  - ✓ **Der Rechtsmissbrauch muss durch den Verantwortlichen dargelegt und bewiesen werden!**

# RECHT AUF AUSKUNFT – WICHTIGE URTEILE

---

## **Bestimmtheitsgrundsatz bei Kopieanspruch – BAG, Urt. v. 27.4.2021, Az. 2 AZR 342/20**

- *„Die bloße abstrakte Nennung der Kategorien von E-Mail, von denen eine Kopie überlassen werden soll, zum Beispiel – wie hier – solcher an die dienstliche E-Mail-Adresse des Klägers sowie solcher, in welchen er namentlich erwähnt wird, erfüllt nicht die Voraussetzungen eines [...] hinreichend bestimmten Klageantrags“.*
- *„Hieraus lässt sich [...] eine abgestufte Erfüllungslast begründen, die beinhaltet, dass nur das erfüllt werden muss, was auch verlangt wurde.“*

## **Bestimmtheitsgrundsatz bei Kopieanspruch – BAG, Urt. v. 16.12.21, Az. 2 AZR 235/21**

- *„Anders als möglicherweise beim Auskunftsanspruch nach Art. 15 I Hs. 2 DS-GVO, wo auch eine bloße Wiederholung des Normwortlauts als zulässiger Antrag zu erwägen sein könnte [...] genügt dies bei dem geltend gemachten Anspruch aus Art. 15 III DS-GVO grundsätzlich nicht.“*

**Zum Teil gegensätzliche Auffassung des Bundesgerichtshof!**

# RECHT AUF AUSKUNFT – WICHTIGE URTEILE

---

## Reichweite des Kopieanspruchs – EuGH, Urt. v. 4.5.2023, Rs. [C-487/21](#)

- *Unter den Begriff „personenbezogene Daten“ fallen nicht nur die „von dem für die Verarbeitung Verantwortlichen erhobenen und auf Vorrat gespeicherten Daten, sondern auch alle Informationen über eine identifizierte oder identifizierbare Person, die aus einer Verarbeitung personenbezogener Daten resultieren [...]“*
- ✓ Der betroffenen Personen muss es durch Erhalt einer entsprechenden Kopie im Sinne des Art. 15 Abs. 3 Satz 1 DS-GVO möglich sein, eine **originalgetreue und verständliche Reproduktion ihrer eigenen Datenverarbeitungsvorgänge erkennen und bewerten zu können**, um dann möglicherweise weitere Betroffenenrechte auszuüben.
- ✓ Laut EuGH kann es durchaus notwendig sein, **Auszüge aus Dokumenten oder sogar ganze Dokumente** im Rahmen einer „Kopie“ dem Betroffenen zu übersenden. Der **Begriff „Kopie“ ist nicht auf ein Dokument als solches, sondern auf die personenbezogenen Daten, die es enthält** zu beziehen und die vollständig sein müssen, bezieht.
- ✓ **Die Kopie muss daher alle personenbezogenen Daten enthalten, die Gegenstand der Verarbeitung sind.**
- ✓ **Art. 15 Abs. 1 DS-GVO** regelt letztlich **Anwendungsbereich und Gegenstand** des Auskunftsrechts, während **Art. 15 Abs. 3 DSGVO** die **Modalitäten für die Erfüllung** der Verpflichtung beschreiben.
- Dieser Auffassung schloss sich der BGH im Urteil vom 27.9.2023 an ([Az.: IV ZR 177/22](#)). Nach Ansicht des BGH ergebe sich aus Art. 15 Abs. 3 DS-GVO grundsätzlich kein Anspruch auf Herausgabe von Kopien bestimmter Dokumente.

# RECHT AUF AUSKUNFT – WICHTIGE URTEILE

---

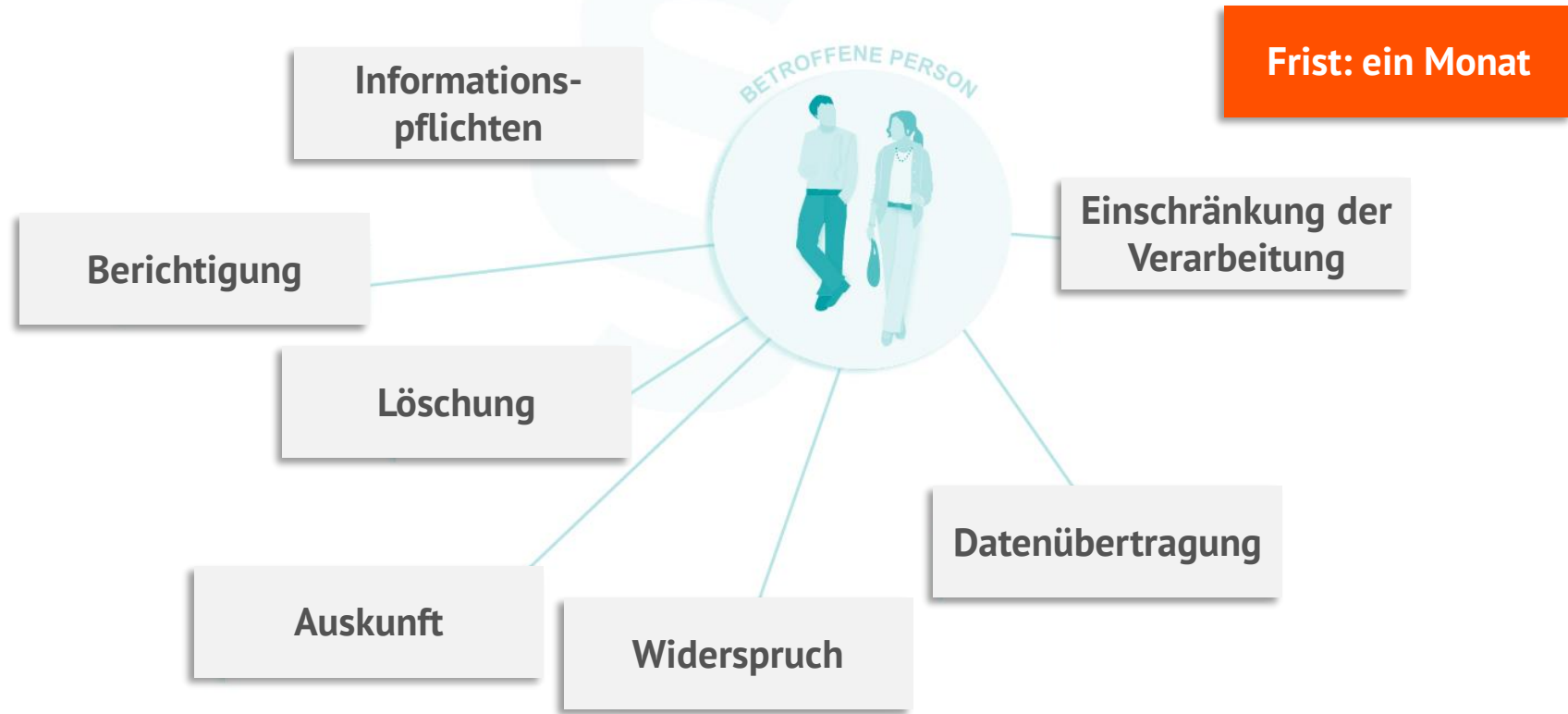
## Reichweite des Kopieanspruchs – *EuGH, Urt. v. 26.10.2023, Rs. [C-307/22](#)*

- Ausgangspunkt des Vorabentscheidungsersuchens war ein Rechtsstreit zwischen einem Patienten und seiner Zahnärztin um eine Kopie der Patientenakte, Zahnärztin forderte die Kosten für die Kopie nach § 630g Abs. 2 Satz 2 BGB
- EuGH konstatiert, dass Betroffene eine vollständige Kopie aller Daten – auch der nicht personenbezogenen – verlangen können, wenn dies zum Verständnis der Verarbeitung der personenbezogenen Daten erforderlich ist
- EuGH fest, dass Betroffene grundsätzlich nicht verpflichtet sind, ihren Antrag auf Auskunft zu begründen und dass ist deshalb nicht per se auf die Zwecke der DSGVO beschränkt
- ✓ **Grundsätzlich weitreichender und unentgeltlicher Anspruch auf Kopie**
- ✓ **Ohne vertieft auf darauf einzugehen, schließt der EuGH die Auskunft über Zwecke außerhalb der Datenschutz-Grundverordnung nicht aus**
- ✓ **Sachverhalt spricht dafür, die Entscheidung nicht auf jedweden vergleichbaren Fall zu übertragen**

# BETROFFENENRECHTE

WEITERE  
INFORMATIONEN:  
[WWW.DIDS.DE/BLOG](http://WWW.DIDS.DE/BLOG)

Betroffener ist diejenige natürliche Person, deren Daten verarbeitet werden. Betroffene können beispielsweise Beschäftigte oder Ansprechpartner eines Firmenkunden sein. Den Betroffenen werden unterschiedliche Rechte eingeräumt.



# BETROFFENENRECHTE – UND SONST?



## Schadenersatzanspruch (Art. 82 DS-GVO) - ArbG Duisburg, Urt. v. 23.3.2023, [Az. 3 Ca 44/23](#)

- *„Der Kläger hat gegen die Beklagte Anspruch auf Schadensersatz in Höhe von 10.000,- Euro aus Art. 82 Abs. 1 DSGVO nebst Zinsen. Denn die Beklagte hat in mehrfacher Hinsicht vorsätzlich gegen die DSGVO verstoßen [...].“*
- *„Die Beklagte hat zum einen gegen die Vorgabe aus Art. 12 Abs. 3 Satz 1 DSGVO verstoßen, wonach die beantragten Informationen nach Art. 15 DSGVO unverzüglich nach Eingang des Antrags zur Verfügung zu stellen sind, in jedem Fall aber innerhalb eines Monats nach Eingang des Antrags.“*
- Problem im „(Datenschutz-)Schadenersatzrecht“ ist die Bestimmung des immateriellen Schadens, hierzu ist auf das Urteil des EuGH v. 4.5.2023 ([Az. C-300/21](#)) zurückzugreifen indem das Gericht konstatiert, dass es (1) eines Verstoßes gegen die Datenschutz-Grundverordnung bedarf, (2) aus dem Verstoß ein materieller oder immaterieller Schaden resultieren muss und (3) ein Kausalzusammenhang zwischen dem Verstoß und dem Schaden vorliegen muss



# SCHADENERSATZANSPRUCH

---

## Voraussetzungen des Schadenersatzanspruchs - EuGH Urt. v. 4.5.2023, Rs. [C-300/21](#)

- Voraussetzungen für Schadenersatz: Verstoß gegen die Datenschutz-Grundverordnung (I.), ein materieller oder immaterieller Schaden (II.) und ein Kausalzusammenhang zwischen Verstoß und Schaden (III.)
- Demnach führt nicht jeder Verstoß gegen die Datenschutz-Grundverordnung zu einem Schadenersatzanspruch, aber der EuGH stellte zudem fest, dass bei immateriellen Schäden keine „Erheblichkeitsschwelle“ überschritten werden muss
- Kein Ausschluss von sog. „Bagatellschäden“ wie nationale Gerichte dies bisher angenommen haben

# SCHADENERSATZERSATZANSPRUCH

---

## Schadensbegriff - EuGH Urt. v. 14.12.2023, Rs. [C-340/21](#)

- EuGH stellt fest, dass wenn eine betroffene Person aufgrund eines Verstoßes gegen die DS-GVO befürchtet, dass ihre personenbezogenen Daten durch Dritte missbraucht werden können ein immaterieller Schaden vorliegt
- EuGH urteilt in seiner Entscheidung deutlich zugunsten der Betroffenen, „*dass die Auslegung des Art. 82 Abs. 1 DS-GVO auf einer Weise, nach der die **Befürchtung eines künftigen Missbrauchs personenbezogener Daten** des Betroffenen keinen Schadenersatz rechtfertigt, nicht mit der Gewährleistung eines hohen Schutzniveaus bei der Datenverarbeitung vereinbar wäre [...]*“
- Zuständigen nationalen Gerichte müssen in derartigen Fällen insbesondere zunächst prüfen, ob die Befürchtungen überhaupt plausibel sind

# SCHADENERSATZERSATZANSPRUCH

---

## Schadenersatz für verspätete oder unvollständige Auskunft?

- Nach aktueller Entscheidung des LAG Düsseldorf, Urt. v. 28.11.2023 – 3 Sa 285/23 steht einem Beschäftigten kein Schadenersatzanspruch aufgrund einer verspäteten Auskunft zu, denn *„Ein Verstoß gegen Art. 15 DSGVO falle bereits nicht in den Anwendungsbereich von Art. 82 DSGVO.“*, *„Unabhängig davon setze Art. 82 DSGVO für einen Anspruch auf eine Geldentschädigung wegen eines immateriellen Schadens mehr als einen bloßen Verstoß gegen die Vorschriften der DSGVO voraus [...]“*
- Anders das ArbG Duisburg, dass mit Urt. v. 3.11.2023 – [5 Ca 877/23](#) die Auffassung vertritt, dass *„[...] das Unternehmen hätte „unverzüglich“ die Auskunftsanfrage beantworten müssen und sieht in der Monatsfrist nur eine Höchstfrist, die nicht routinemäßig, sondern nur in schwierigeren Fällen ausgeschöpft werden darf“*, denn die Auslegung des Zeitraums „unverzüglich“ ergebe sich durch die Abwägung der beiderseitigen Interessen.
- Anmerkung: Beide Entscheidungen werden in der rechtswissenschaftlichen Literatur aufgrund „bemerkenswerter“ Auslegungen der Gerichte stark diskutiert

# III. ZULÄSSIGKEIT DER BESCHÄFTIGTENDATENVERARBEITUNG

---

## 1. Allgemeine Grundsätze

*Die DS-GVO selbst enthält keine eigenständige Regelung zum Beschäftigtendatenschutz, sondern in **Art. 88 DS-GVO** eine umfangreiche Regelungsbefugnis („Öffnungsklausel“). Welche Datenverarbeitungen im Beschäftigtenkontext legitimiert sind, ergibt sich – neben zahlreichen spezialgesetzlichen Regelungen – aus **§ 26 BDSG**.*

# NORMENVIELFALT BESCHÄFTIGTENDATENSCHUTZ

---

- wichtigste Rechtsgrundlage bisher: § 26 Abs. 1 BDSG - Urteil des EuGH v. 30. März 2023 ([Az.: C-34/21](#))

- daneben zahlreiche Spezialnormen, z.B.:

- § 39 Abs. 8 und 9 EStG (Verarbeitung von Lohnmerkmalen zum Einbehalt der Lohnsteuer)
- § 18f SGB IV (Verwendung der Sozialversicherungsnummer durch den Arbeitgeber)
- § 15 Abs. 2 SGB VII (Datenübermittlung an Berufsgenossenschaften nach Unfallverhütungsvorschriften)
- § 80 Abs. 2 Satz 2 BetrVG (Einsichtsrechte des Betriebsrats)
- § 19 AEntG (Dokumentation der Arbeitszeiten)
- § 5 SchwarzArbG (Auskunftspflichten des Arbeitgebers bei Prüfungen)
- § 840 ZPO (Drittschuldnererklärung bei Lohnpfändung)

... und so weiter...

## § 26 BDSG bzw. ART. 6 ABS.1 UABS. 1 lit. b) DS-GVO

---

(1) „Personenbezogene Daten von Beschäftigten dürfen für Zwecke des Beschäftigungsverhältnisses verarbeitet werden, wenn dies für die Entscheidung über die Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses oder nach Begründung des Beschäftigungsverhältnisses für dessen Durchführung oder Beendigung oder zur Ausübung oder Erfüllung der sich aus einem Gesetz oder einem Tarifvertrag, einer Betriebs- oder Dienstvereinbarung (Kollektivvereinbarung) ergebenden Rechte und Pflichten der Interessenvertretung der Beschäftigten erforderlich ist.“

(2) [...]

- Werden Beschäftigtendaten für „beschäftigungsfremde“ Zwecke verarbeitet, wird auf allg. Regelungen der DS-GVO (insb. Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. f) DS-GVO) zurückgegriffen
  - Arbeitgeber geht Pflichten nach dem Geldwäschegesetz oder Anti-Terror-Gesetzen nach

# III. ZULÄSSIGKEIT DER BESCHÄFTIGTENDATENVERARBEITUNG

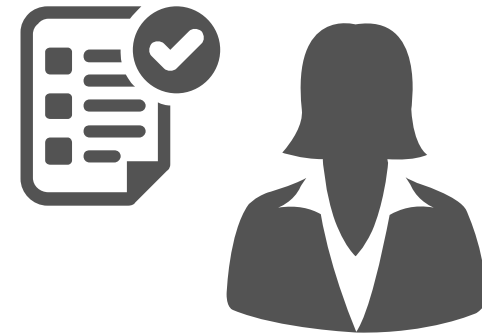
---

## 2. Die Einwilligung als Erlaubnistatbestand

# EINWILLIGUNG

---

**Legaldefinition** in Art. 4 Nr. 11 DS-GVO:



„Einwilligung“ der betroffenen Person [ist] jede **freiwillig** für den **bestimmten** Fall, in **informierter** Weise und unmissverständlich abgegebene Willensbekundung in Form einer **Erklärung oder einer sonstigen eindeutigen bestätigenden Handlung**, mit der die betroffene Person zu verstehen gibt, dass sie mit der Verarbeitung der sie betreffenden personenbezogenen Daten einverstanden ist.



# EINWILLIGUNG

---

§ 26 Abs. 2 BDSG:

Erfolgt die Verarbeitung personenbezogener Daten von Beschäftigten auf der Grundlage einer Einwilligung, so sind für die **Beurteilung der Freiwilligkeit** der Einwilligung insbesondere die im Beschäftigungsverhältnis **bestehende Abhängigkeit** der beschäftigten Person sowie die **Umstände, unter denen die Einwilligung erteilt** worden ist, zu berücksichtigen. Freiwilligkeit kann insbesondere vorliegen, wenn für die beschäftigte Person ein **rechtlicher oder wirtschaftlicher Vorteil** erreicht wird oder Arbeitgeber und beschäftigte Person **gleichgelagerte Interessen** verfolgen. Die Einwilligung hat **schriftlich oder elektronisch** zu erfolgen, soweit nicht wegen besonderer Umstände eine andere Form angemessen ist. Der Arbeitgeber hat die beschäftigte Person über den Zweck der Datenverarbeitung und über ihr Widerrufsrecht nach Artikel 7 Absatz 3 der Verordnung (EU) 2016/679 in Textform aufzuklären.

# EINWILLIGUNG – ANFORDERUNGEN

---

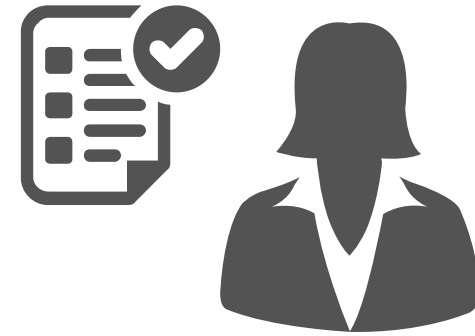
- Keine Erklärung durch bloßes Stillschweigen oder Untätigkeit
- Keine pauschalen Einwilligungen
- Leicht zugängliche Form in **klarer und einfacher Sprache**
- **Kein „Verstecken“ der Einwilligung im „Kleingedruckten“**
- Unter Umständen ist ein **Hinweis auf Folgen der Verweigerung** notwendig
- Bei Minderjährigen muss die Einwilligung der gesetzlichen Vertreter eingeholt werden, *vgl. OLG Düsseldorf, Beschl. v. 20. Juli 2021 (Az.: 1 UF 74/21)*
- Belehrung über das **(jederzeitige) Widerrufsrecht** ist notwendig (entgegenstehende rechtsgeschäftliche Abreden beachten)
- Im Beschäftigtenverhältnis gem. § 26 Abs. 2 Satz 3 BDSG **schriftlich oder elektronisch** (... soweit nicht wegen besonderer Umstände eine andere Form angemessen ist.)



# EINWILLIGUNG – FREIWILLIGKEIT

---

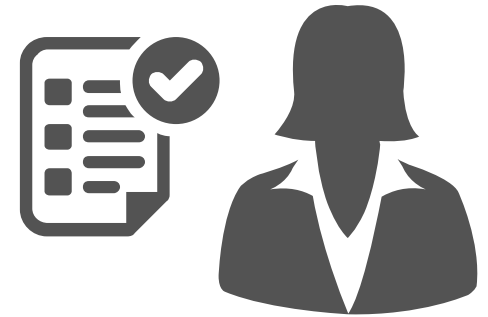
- Eine Einwilligung muss **ohne jeden Druck oder Zwang** abgegeben werden
- Betroffene muss die Einwilligung **verweigern oder zurücknehmen** können, **ohne** dadurch **Nachteile** zu erleiden
- Im **Beschäftigungsverhältnis** ist die grundsätzlich **bestehende Abhängigkeit des Beschäftigten vom Arbeitgeber** zu berücksichtigen
- z.B. Einwilligung zur Videoüberwachung: Wahl zwischen Aussetzen einer Verhaltenskontrolle und Stigmatisierung als Tatverdächtiger
- Ausschlaggebend sind u.a. die Art des zu verarbeitenden Datums, die Eingriffstiefe sowie der Zeitpunkt der Einwilligungserklärung



# EINWILLIGUNG – FREIWILLIGKEIT

---

- Freiwilligkeit kann angenommen werden bei Vorliegen eines **rechtlichen oder wirtschaftlichen Vorteils** oder der **Verfolgung gleichgerichteter Interessen**
- Im Beschäftigtenverhältnis häufig Zusatzleistungen des Arbeitgebers:
  - Aufnahme in Geburtstagslisten
  - Erlaubnis zur Privatnutzung Informations- und Kommunikationstechnik, Fahrzeugen, Telefon und EDV-Technik
  - Einbehalt von Bewerbungen
  - Datenübermittlung zur Einführung einer betrieblichen Krankenversicherung



# EINWILLIGUNG – FREIWILLIGKEIT

---

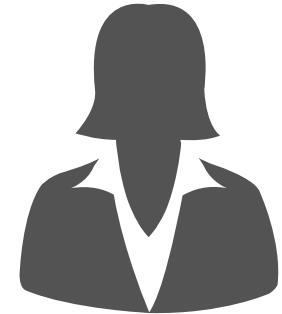
- **Abzulehnen** ist die Freiwilligkeit beispielsweise bei:
  - Zu lange Ausdehnung der Speicherfrist in einem Talentpool
  - Durchführung eines Drogentest im Ausbildungsverhältnis zum Nachweis von Cannabis
  - Private Kontaktdaten zur vermeintlichen Rufbereitschaft
  - Unzulässige Erweiterung des Fragerechts des Arbeitgebers (z.B. eventuelle Schwangerschaft, Entbindung des die Einstellungsuntersuchung durchführenden Arztes von der Schweigepflicht)



# EINWILLIGUNG IN FOTOGRAFIEEN

---

- Regelungen zur Anfertigung von Fotoaufnahmen enthält das KUG nicht
- Fotoaufnahme kann der Durchführung des Beschäftigungsverhältnisses dienen  
z.B. Aufnahme zur Abbildung auf einem Zutrittsausweis
- In anderen Fällen ist eine Einwilligung des Beschäftigten gemäß § 26 Abs. 2 BDSG erforderlich
- Bei der Ausübung des Widerrufsrechtes bedarf es unter Umständen einer Einzelfallabwägung des Rechtes auf informationelle Selbstbestimmung des Arbeitnehmers und den wirtschaftlichen Interessen des Arbeitgebers



# III. ZULÄSSIGKEIT DER BESCHÄFTIGTENDATENVERARBEITUNG

---

## 3. Beschäftigtendatenschutz im Bewerbungsverfahren

# UMGANG MIT BEWERBUNGSUNTERLAGEN

---

- Eine Datenerhebung ist zulässig, soweit die Daten zur **Entscheidung über die Bewerbung erforderlich** sind (§ 26 Abs. 1 Satz 1 BDSG) und wenn **keine Diskriminierung** vorliegt (§ 15 AGG)
- Bei Datenerhebung ist zwischen Erforderlichkeit im Bewerbungsverfahren und zur Einstellung zu differenzieren
  - z.B. Familienstand, Krankenversicherung, Religionszugehörigkeit, Staatsangehörigkeit dürfen erst nach Einstellung erfragt werden
- Bewerbungen dürfen nur den am Bewerbungsverfahren direkt beteiligten Personen zugänglich sein (z.B. Personalabteilung und jeweiligen Entscheidungsträger)
- Bewerbungsunterlagen niemals frei zugänglich am Arbeitsplatz zurücklassen und stets getrennt von anderen Datensätzen aufbewahren



# BACKGROUNDCHECKS

- Im Umkehrschluss aus Art. 9 Abs. 2 lit. e) DS-GVO wird teilweise geschlussfolgert, dass vom Bewerber „veröffentlichte Daten“ gemäß § 26 Abs. 1 Satz 1 BDSG verarbeitet werden dürfen
- Arbeitgeber dürfen Informationen, die vom Fragerecht nicht erfasst sind, auch **nicht über allgemein zugängliche Quellen beschaffen**, keine uneingeschränkte Verarbeitung von im Internet zugänglichen Daten
- Anders ist dies bei **beruflichen Netzwerken** XING oder LinkedIn, die Beschäftigte zur Selbstdarstellung nutzen (Schutzwürdige Interesse des Bewerbers steht hinter dem Interesse des potenziellen Arbeitgebers an einer Datenerhebung ohne Mitwirkung des Beschäftigten zurück)
- Recherchen in **sozialen Netzwerken wie Facebook oder Twitter** sind hingegen **datenschutzrechtlich unzulässig** (allein aus weitreichenden Zugriffsrechten lässt sich keine Erlaubnis seitens des Bewerbers schlussfolgern), da invalide und überschießende private Informationen
- **Pre-Employment-Screenings nur bei Erfüllung** der Informationspflichten (**Art. 14 DS-GVO**) zulässig
- Aktuell: [Tätigkeitsbericht](#) Datenschutz 2023 der Sächsischen Datenschutz und Transparenzbeauftragten, S. 71 f.



# VIDEOINTERVIEWS

---

- **Liveinterviews**, d.h. ohne Aufzeichnung von Bild und Ton, begegnen i.d.R. **wenig datenschutzrechtliche Bedenken**
  - Begründung des Beschäftigungsverhältnisses erforderlich
  - Auf Softwareauswahl achten, sonst u.U. Einwilligung des Beschäftigten erforderlich
- Von **Aufzeichnungen** sollte **grundsätzlich kein Gebrauch** gemacht werden (§ 201 StGB gewährt den Schutz am gesprochenen Wort), andernfalls auch hier Einwilligung des Bewerbers erforderlich
- Bei Aufzeichnungen wird eine intensivere und detaillierte Auswertung ermöglicht, was einen gewaltigen Eingriff in das informationelle Selbstbestimmungsrecht darstellt
- Informationspflichten gem. Art. 13 DS-GVO müssen erfüllt werden



# FRAGERECHT DES ARBEITGEBERS

---

- Frage nach Zulässigkeit einer Datenerhebung: **Fragerecht des Arbeitgebers vs. Offenbarungspflicht der Beschäftigten**
- **Erforderlichkeit der Informationsgewinnung**, d.h. berechtigtes, billigenwertes und schützenswertes Interesse des Arbeitgebers überwiegt Interesse des Beschäftigten an der Geheimhaltung
- Schutz der Interessen des Arbeitgebers durch **wesentliche Beeinflussung** bei der **Personalentscheidung**
- **Zulässig** sind in der Regel **tätigkeitsbezogene Fragen** wie bspw. nach der Ausbildung, beruflichen Qualifikationen, Verfügbarkeiten, Gehaltsvorstellungen usw., dagegen muss bei Stammdaten differenziert werden



# FRAGERECHT DES ARBEITGEBERS

---

- Bewerber ist zur Offenbarung von **Gesundheitsbeeinträchtigungen** verpflichtet, wenn **infolge** der Erkrankung bzw. Beeinträchtigung des Gesundheitszustandes die **Eignung für die vorgesehene Tätigkeit** auf Dauer oder periodisch wiederkehrenden Abständen **eingeschränkt ist** (und insoweit seine Einstellung unzumutbar ist)
- Offenbarungspflicht der **Schwerbehinderteneigenschaft**, wenn der Arbeitnehmer erkennen muss, dass er die **vorgesehene Arbeit nicht zu leisten vermag** oder die **beschränkte Leistungsfähigkeit von Bedeutung ist**
- Pflicht zu angemessenen Vorkehrungen, d.h. Einsatz auf anderer Stelle, für die notwendige Kompetenzen, Fähigkeiten, Verfügbarkeiten erfüllt werden, sofern die Maßnahme verhältnismäßig ist
- *Urteil des EuGH v. 10.2.2022 ([C-485/20](#)) in der Rechtssache HR-Rail bzgl. Fragerecht nach Schwerbehinderteneigenschaft*



# FRAGERECHT DES ARBEITGEBERS

---

- Schwangerschaft (BAG, Urt. v 06.02.2003 – 2 AZR 621/02):
  - Es ist **allein** die **Entscheidung der Schwangeren**, ob Sie dem (künftigen) Arbeitgeber von ihrer Schwangerschaft erzählt
  - Es besteht weder eine rechtliche Verpflichtung, die Schwangerschaft im Bewerbungsschreiben zu erwähnen, noch muss die Schwangere bei einem Vorstellungsgespräch von sich aus etwas dazu sagen
- Gewerkschaftszugehörigkeit (BAG, Urt. v 18.11.2014 – 1 AZR 257/13):
  - Eine Frage nach der Gewerkschaftszugehörigkeit ist aufgrund der drohenden Benachteiligung gewerkschaftlich organisierter Bewerber **unzulässig** (Ausnahme „Tendenzbetrieb“: Gewerkschaft oder Arbeitgeberverband)

# III. ZULÄSSIGKEIT DER BESCHÄFTIGTENDATENVERARBEITUNG

---

## 4. Beschäftigtendatenschutz im bestehenden Beschäftigungsverhältnis

# PERSONALAKTENFÜHRUNG

---

- Im **privaten Arbeitsverhältnis** besteht **grundsätzlich keine Pflicht zur Führung** umfangreicher Sammlungen von Daten und Vorgängen
- Arbeitgeber sind z.T. verpflichtet bestimmte **Unterlagen zu Zwecken behördlicher Kontrollen verfügbar zu halten** (Steuer-, Sozialversicherungs- oder Arbeitsschutzrecht)
- Personalaktenführung in der Privatwirtschaft wird nur von **§ 83 BetrVG** geregelt, aber die **Transparenz- und Korrekturregelungen verpflichten nicht zur Führung einer Akte**
- Datenschutzrechtliche Zulässigkeit orientiert sich an **§ 26 Abs. 1 Satz 1 BDSG**
- Wird eine Akte geführt, gilt der sogenannte materielle Personalaktenbegriff: Alle **schriftlichen/textförmlichen Aufzeichnungen über die Person** sowie über **Inhalt und Verlauf des Beschäftigtenverhältnisses**
- Begriff der Personalakte bezieht sich nicht nur auf eine Blattsammlung sondern auch automatisierte Personaldaten- und -informationssysteme

# PERSONALAKTENFÜHRUNG

---

- Typische Vorgänge in einer Personalakte:
  - Arbeitspapiere
  - Bewerbungsunterlagen
  - Personalfragebogen
  - ggf. Nachweise über Staatsangehörigkeit, Schwerbehinderteneigenschaft
  - Nachweise über Vor-, Aus- und Fortbildungen
  - Zeugnisse & Bescheinigungen
  - Abmahnungen & Rügen
  - Beurteilungen
  - Lohnabtretungen, Gehaltspfändungen, Vorschüsse etc.
  - Arbeitsverhältnis betreffender Schriftwechsel und Gesprächsprotokolle



# ZULÄSSIGKEIT DER LEISTUNGSKONTROLLE

---

- Unterschiedliche Formen denkbar: Messung von Arbeitsgeschwindigkeit, Messung von Servicequalität, GPS-Ortung, Videoüberwachung, handschriftliche Protokolle von Mitarbeitergesprächen, Arbeitszeiterfassung
- Zulässigkeit aufgrund fehlender konkreter Rechtsgrundlage umstritten, daher **Rückgriff auf § 26 Abs. 1 Satz 1 BDSG**, da Recht des **Arbeitgebers** sich von der **ordnungsgemäßen Arbeitsleistung** (daneben ggf. Qualitätssicherung, Ressourcenplanung, Just-in-time-Prozesse) seiner Beschäftigten zu **überzeugen**
- Absolut unzulässig: Vollkontrolle oder Totalüberwachung der Beschäftigten
- Leistungskontrolle gilt jedoch **nicht grenzenlos**, daher Wahrung von **Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit**
  - z.B.: Stichproben anstatt permanenter Überwachung, Differenzierung zwischen Beschäftigungsgruppen, transparente Informationen über Vorgehen/Zweck/Häufigkeit, Speicherdauer, Direkterhebungsgrundsatz

# NUTZUNG BETRIEBLICHER IuK

---

- Nutzung betrieblicher IuK erfordert Verarbeitung personenbezogener Daten, aber **Interesse** des Arbeitgebers zur **Durchführung von Kontrollen** und **Recht zur Kenntnisnahme** Arbeitgeber (Kontrollen i.R.d. Verhältnismäßigkeit)
- Geschäftliche E-Mail-Korrespondenz grundsätzlich Geschäftspost
- Keine umfängliche Leistungs- und Verhaltenskontrolle der Beschäftigten
- **Kontrollbefugnisse** aus **§ 26 Abs. 1 BDSG** oder **Betriebsvereinbarung**
- Über Art. 95 DS-GVO gelangt die Richtlinie 2002/58/EG und mithin das Telekommunikation-Digitale-Dienste-Datenschutz-Gesetz (**TDDDG**) zur Anwendung, aber umstritten, ob das TDDDG bei Nutzung betrieblicher IuK Beachtung findet
- **Fernmeldegeheimnis** (die unbefugte Kenntnisnahme und Weitergabe des Inhalts der Kommunikation und näheren Umstände untersagt) des **§ 3 Abs. 2 TDDDG** und **§ 206 StGB** wären zu wahren



# NUTZUNG BETRIEBLICHER IuK

---

- E-Mail-Screening i.R.v. Compliance-Maßnahmen/Vermeidung von Rechtsverstößen
- Interessenabwägung – Art der Privatnutzung entscheidend (bei Verbot überwiegen regelmäßig die Interessen des Arbeitgebers)
- **Zugriff auf das E-Mail-Postfach eines ausgeschiedenen Mitarbeiters, bleibt bei Verbot der Privatnutzung im Unternehmen möglich**
- Einsichtnahme des dienstlichen Postfaches bei erlaubter Privatnutzung:
  - Frühzeitige Information der Beschäftigten (**Transparenz**)
  - Für Einsichtnahme **Vier-Augen-Prinzip** beachten
  - **Sortierung** dienstlich/privat Daten jedoch **erlaubt**
  - **Private E-Mails** sind dem Beschäftigten zu **übermitteln oder mit dessen Einwilligung zu löschen**
  - Zu **Beweiszwecken Durchführung** der Einsichtnahme **dokumentieren und protokollieren**



# WEITERE ANWENDUNGSFÄLLE

---

- Umstritten: Urteil des VG Hannover vom 9. Februar 2023 ([Az.: 10 A 6199/20](#)) zum Einsatz Handscanner im Logistikcenter von Amazon
- Mitarbeitergespräche: Zielevereinbarungen, Leistungsbeurteilung, Lob, Kritik
- Einhaltung Corporate Governance und Compliance Maßnahmen
- § 26 Abs. 1 Satz 2 BDSG: Repressive Überwachung - Aufdeckung Straftaten
- **Keine** betriebsinterne **Kundgabe** bspw. am „Schwarzen Brett“ über **Verfehlungen** der Arbeitnehmer (z.B. Diebstahl)
- **Detaillierte Überwachung von Nutzeraktivitäten** an stationären und mobilen Endgeräten nach der Keylogger-Entscheidung **nur bei begründetem Verdacht einer Straftat zulässig**

# ZEITERFASSUNG

---

- Beschluss des BAG vom 13. September 2022 ([Az.: 1 ABR 22/21](#)) konstatiert Pflicht zur Arbeitszeiterfassung der Beschäftigten für Unternehmen, welches dem sog. „**Stechuhr-Urteil**“ des EuGH vom 14. Mai 2019 ([Az.: C 55/18](#)) folgt
- Mittel der Zeiterfassung sind vielfältig: Token, Karte, Pin an elektronische Geräte, Stechuhren, Excel-Listen, Apps und Webanwendungen, Papierform
- Berücksichtigung findet insb. Zweckbindungsgrundsatz, d.h. vorrangig Prüfung der Einhaltung der Arbeitszeit und Berechnung des Lohns
- Zugriffsrechte sind zu beschränken, d.h. Personalabteilung und Führungskräfte der betroffenen Beschäftigten
- Im Einzelfall auch Analysen der Zeiterfassungsdaten möglich

# ZEITERFASSUNG

---

- Arbeitserfüllung inkl. Personaleinsatzplanung (Arbeitszeiten und -modalitäten), d.h. Termine, Fehltage, Überstunden etc.
- Aushang von Dienstplänen (bekanntzugebende Datenkategorien beachten)
- Arbeitszeiterfassung:
  - Neben § 26 Abs. 1 Satz 1 BDSG u.a. § 16 Abs. 2 ArbZG, § 17 MiLoG, § 2a SchwarzArbG, § 19 Abs. 1 AEntG, § 21a Abs. 7 ArbZG
  - Mobile Arbeits- und Projektzeiterfassung: Verhältnismäßige Organisationsmaßnahme
  - Grundsatz der Datenminimierung und Zugriffsberechtigungen beachten
- Keine „Öffentlichkeit“ von An- und Abwesenheitslisten bei Stechuhren oder automatisierter Zeiterfassung (Anzeige für jeden sichtbar, der das Betriebsgebäude betritt)

# VIDEOÜBERWACHUNG

---

- Grundlage Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 lit. f) DS-GVO oder § 26 Abs. 1 BDSG
- Bewertung der Zulässigkeit einzelfallabhängig (Verhältnismäßigkeitsprüfung):
  - Welcher Zweck wird mit der Videoaufnahme verfolgt?
  - Ist die gesamte Belegschaft betroffen oder nur ein Teil?
  - Wie lange werden die Aufzeichnungen gespeichert?
  - Findet eine heimliche Aufzeichnung statt?
  - Vorliegen erhöhter Gefahrenlagen am Arbeitsplatz?
- Bei Verdacht von Straftaten sind konkrete Anhaltspunkte erforderlich, keine präventive Überwachung

# VIDEOÜBERWACHUNG

---

- Weitere Abwägungskriterien:
  - Zweckbestimmung: Abschreckung möglicher Straftäter, Sicherung von Beweismaterial, Sicherheit betroffener Personen
  - **Keine Überwachung der Intimsphäre** (Toiletten, Umkleidekabinen, Duschen, Pausenräume etc.)
  - **Sicherung eines Rückzugsortes**
  - **Keine Totalkontrolle** erlaubt
  - **Nicht benötigte Funktionalitäten**, z.B. Schwenkbarkeit, Zoomfähigkeit sowie Audioaufnahme zurückbauen/dauerhaft deaktivieren



# DATENÜBERMITTLUNG IM KONZERN

---

- Innerhalb **Unternehmensgruppe oder Konzern** ist die **Weitergabe von Beschäftigtendaten** häufig besonders **bedeutend**, z.B.
  - Aufnahme Mitarbeiterdaten in zentrale Personalverwaltungsprogramme
  - Inanspruchnahme eines gemeinsamen Rechenzentrums
  - Konzernweite Einrichtung eines Telefonverzeichnisses
- Konzernprivileg (rechtliche Erleichterungen / Privilegierungen aufgrund einheitlicher wirtschaftlicher Tätigkeit) besteht weder in DS-GVO noch BDSG
- **Konzernangehörige Unternehmen datenschutzrechtliche Dritte**
- Jedes rechtlich selbstständige Unternehmen ist eigene verantwortliche Stelle

# DATENÜBERMITTLUNG IM KONZERN

---

- Datenaustausch im Konzern bedarf einer Rechtsgrundlage, z.B.
  - § 26 BDSG bzgl. Entsendung an mehrere Arbeitgeber (Arbeitsvertrag)
  - Vertrag zur Auftragsverarbeitung gem. Art. 28 DS-GVO bei zentraler Personalverwaltung Lohnbuchhaltung
  - Konzernunternehmen als gemeinsame Verantwortliche für bspw. Matrixstrukturen, Betrieb gemeinsames Bewerberportal
  - Art. 6 Abs. 1 Satz 1 lit. f) DS-GVO bspw. interne Verwaltungszwecke
  - Weitergabe von Bewerbungsunterlagen innerhalb des Konzerns oder an Tochterunternehmen ist nur mit Einwilligung des Bewerbers (z.B. Aufnahme in einen Talentpool)
- Weiter ggf. Anforderungen an Datenübermittlung in Drittland (angemessenes Datenschutzniveau)
- Bei Datenübermittlungen außerhalb der EU bzw. des EWR wird die Zulässigkeit gesondert geprüft

# III. ZULÄSSIGKEIT DER BESCHÄFTIGTENDATENVERARBEITUNG

---

## 5. Beschäftigtendatenschutz in der Mitarbeitervertretung

# ALLGEMEINES

---

- § 26 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 BDSG regelt Datenverarbeitung durch die Mitarbeitervertretung
- Insbesondere Informationsrechte des Betriebsrates aus BetrVG, welche einen konkreten Informationsfluss regeln, z.B.
  - § 80 Abs. 2 S. 2 Hs. 2 BetrVG (Einsicht in Bruttolohn- und Gehaltslisten)
  - § 99 Abs. 1 S. 1 BetrVG (personelle Einzelmaßnahmen)
  - § 102 Abs. 1 BetrVG (Mitbestimmung bei Kündigungen)
- Überwachung Durchführung geltender Gesetze gem. § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG gilt auch für Datenschutzrecht (bspw. § 11 MuSchG)
- Außerdem: Betriebsvereinbarungen



# ERFÜLLUNG VON RECHTEN UND PFLICHTEN

---

- Erfüllung von Rechten und Pflichten erfordert Aufgabenbezug
- § 26 Abs. 1 S. 1 Alt. 2 BDSG verlangt Erforderlichkeit der Datenverarbeitung
- Erforderlichkeit setzt **Verhältnismäßigkeitsprüfung** voraus
  - z.B. Anonymisierung von Mitarbeiterlisten zur Überwachung von Arbeitszeitregelungen (vgl. BVerwG, Beschl. v. 19.03.2014 – 6 P.1.13)
  - **Zeitliche Begrenzung des Aufgabenbezugs bzw. befristete Zweckbestimmung beachten**
- Schonender Ausgleich zwischen Interessen des Arbeitgebers – und auch der Mitarbeitervertretung – und dem Persönlichkeitsrecht der Beschäftigten
- Besondere Rücksicht bei Daten i.S.v. Art 9 Abs. 1 DS-GVO (bEM)



# MITARBEITERVERTRETUNG

---

- Datenverarbeitung erfolgt zur Wahrnehmung der Beteiligungsrechte
- Verbot der Anlage eigener Personalakten, umfasst auch Verbot des Aufbaus einer allumfassenden Personaldatenbank
- Stellt kein Verbot eigener Datenerhebung dar, z.B.
  - Befragung im Rahmen von Sprechstunden
  - Fragebogenaktionen ohne Störung des Betriebsablaufs
  - Streitig bei Besuchen am Arbeitsplatz ohne vorherige Genehmigung
- Mitarbeitervertretung unterliegt speziellen Schweigepflichten (u.a. § 79 BetrVG), d.h. weitestgehende Beschränkung der Datenverarbeitung „interner“ Informationen
- BetrVG kennt keine speziell normierte Aufbewahrungs- oder Löschrfrist, zeitliche Begrenzung häufig durch Zweckbestimmung



# ART. 88 ABS. 2 DS-GVO

---

„Diese Vorschriften umfassen *geeignete und besondere Maßnahmen zur Wahrung der menschlichen Würde, der berechtigten Interessen und der Grundrechte der betroffenen Person, insbesondere im Hinblick auf die Transparenz der Verarbeitung, die Übermittlung personenbezogener Daten innerhalb einer Unternehmensgruppe oder einer Gruppe von Unternehmen, die eine gemeinsame Wirtschaftstätigkeit ausüben, und die Überwachungssysteme am Arbeitsplatz.*“

# KOLLEKTIVVEREINBARUNG

---

- Art. 88 Abs. 1 DS-GVO i.V.m. § 26 Abs. 4 BDSG ermöglichen eine Datenverarbeitung auf Grundlage sogenannter **Kollektivvereinbarungen** (Tarifverträge, Betriebs- oder Dienstvereinbarungen)
- Schutzauftrag des § 75 Abs. 2 BetrVG
- Gestaltungsfreiraum zusätzlich durch Art. 88 Abs. 2 DS-GVO begrenzt
- Eine Absenkung Datenschutzstandards gegenüber Beschäftigten verboten
- Kreis der von BV betroffenen Beschäftigten enger als Begriff § 26 Abs. 8 BDSG; deshalb BV oft nicht für alle Beschäftigten Rechtsgrundlage
- Grundsätze der Datenverarbeitung aus Art. 5 DS-GVO sind zu wahren





# III. ZULÄSSIGKEIT DER BESCHÄFTIGTENDATENVERARBEITUNG

---

## 6. Beschäftigtendatenschutz bei Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses

# MAßNAHMEN DER BEENDIGUNG

---

- Vor einer Kündigung erforderliche **Anhörung** (bspw. im Rahmen des Straftatverdachtes oder einer schweren Vertragsverletzung)
- Mit der Kündigung verbundenes **Hausverbot**
  - Dokumentation zulässig; Aushang im Betrieb dagegen in den meisten Fällen unzulässig, insbesondere bei Publikumsverkehr durch entstehende Prangerwirkung)
- **Sozialauswahl** bei betriebsbedingter Kündigung (vgl. § 1 Abs. 3 S. 1 KSchG)
  - z.B. Dauer der Betriebszugehörigkeit, Lebensalter, Unterhaltsverpflichtungen, Schwerbehinderung des Arbeitnehmers
- **Datenerhebung zum Angebot eines betrieblichen Eingliederungsmanagement sowie personenbedingten Kündigungen (negative Gesundheitsprognose)**
- **Zeugniserstellung** (vgl. §§ 630 BGB, 109 GewO, 8 BBiG etc.)

# AUFBEWAHRUNG UND LÖSCHUNG

---

- Grundsätzlich gilt: Ist die **Speicherung nicht mehr erforderlich** (Art. 5 Abs. 1 lit. e) DS-GVO), sind die **Personaldaten** ausgedienter Beschäftigter **zu löschen** (Art. 17 Abs. 1 lit. a) DS-GVO)
- Für das nicht-öffentliche Arbeitsverhältnis besteht **keine** generelle gesetzliche Vorschrift über die Aufbewahrung bzw. Vernichtung von Personalakten
- **Ausnahmen** ergeben sich durch **spezielle Aufbewahrungsnormen** z.B.:
  - Arbeitszeitnachweise für zwei bzw. drei Jahre
  - Ansprüche aus dem Beschäftigtenverhältnis für drei Jahre (z.B. Ausbezahlung Urlaub/Überstunden)
  - Unterlagen nach dem Arbeitnehmerüberlassungsgesetz für drei bzw. vier Jahre
  - Steuerrechtlich relevante Unterlagen sechs bzw. zehn Jahre
- Hinsichtlich Aufbewahrung gilt dann **Einschränkung der Verarbeitung** (Art. 18 DS-GVO) – Sperrung
- Weitergehende Zwecke können auch Zeugniserteilung oder Verfolgung von Rechtsansprüchen sein

# Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

