

Neue Technologien im öffentlichen Dienst

Bei der Einführung moderner Informations- und Kommunikationstechniken haben Personalräte neben den Überwachungsmöglichkeiten, auch den Schutz von persönlichen Daten in den Blick zu nehmen. Hier wird aufgezeigt, welche Handlungsmöglichkeiten die Mitbestimmungsrechte und die Datenschutzgesetze geben und welcher Regelungsbedarf für Dienstvereinbarungen sich daraus ergibt.

Datenschutz durch Mitbestimmung

Regelungsbedarf im Rahmen von Dienstvereinbarungen

Personalräte haben bei der Erhebung und vor allem bei der automatisierten Verarbeitung von personenbezogenen Daten der Beschäftigten Mitbestimmungsrechte. Zentrale Bedeutung kommt dem Mitbestimmungsrecht nach § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG zu. In den Landespersonalvertretungsgesetzen sind entsprechende Mitbestimmungsrechte enthalten. Die Vorschrift entspricht dem § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG. Die arbeitsgerichtliche Rechtsprechung hat sich in zahlreichen Entscheidungen mit der Auslegung der mit § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG nahezu gleichlautenden Mitbestimmungsvorschriften des § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG befasst. Den in diesen Entscheidungen zum Gegenstand und Umfang des Mitbestimmungsrechts des Betriebsrats entwickelten Grundsätzen ist das BVerwG für den Geltungsbereich des § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG weitgehend beigetreten, insbesondere, soweit es sich um den Begriff der »Überwachung« von Verhalten und Leistung der Beschäftigten sowie um die Frage geht, unter welchen Voraussetzungen eine technische Einrichtung zu dieser Überwachung bestimmt ist.¹ Das Mitbestimmungsrecht sollte nicht auf den Aspekt der »Leistungs- oder Verhaltenskontrolle« reduziert werden. Vielmehr geht es um den Schutz der Persönlichkeitsrechte bei automatisierter Datenverarbeitung – auch kurz Datenschutz – genannt.

Die nachfolgende Abhandlung geht der Frage nach, welcher Regelungsbedarf sich aus den Mitbestimmungsrechten und aus dem BDSG bzw. den Landesdatenschutzgesetzen zum Datenschutz im Rahmen von Dienstvereinbarungen ergibt.

I. Beteiligungsrechte des Personalrats

Bei der Einführung der Informations- und Kommunikationstechnik (kurz: IuK-Technik) ist der Schutz der Persönlichkeitsrechte der Beschäftigten von zentraler Bedeutung. Das BPersVG weist dem Personalrat eine Reihe von Beteiligungsrechten zu, die den Persönlichkeitschutz der Beschäftigten verwirklichen helfen sollen:

- Überwachung der Einhaltung der zugunsten der Beschäftigten bestehender Datenschutzregelungen nach § 68 Abs. 1 Nr. 2,

- rechtzeitige und umfassende Unterrichtung nach § 60 Abs. 2,
- Mitbestimmung beim Einsatz von technischen Überwachungseinrichtungen nach § 75 Abs. 3 Nr. 17; d.h. auch bei jeder automatisierten Verarbeitung personenbezogener Daten mit der Möglichkeit der Leistungs- oder Verhaltenskontrolle sowie
- der Abschluss von Dienstvereinbarungen nach § 73.

1. Freie Entfaltung der Persönlichkeit

Zum Schutz der Persönlichkeitsrechte ist im Betriebsverfassungsgesetz eine besondere Vorgabe enthalten. Denn nach § 75 Abs. 2 BetrVG sind Arbeitgeber und Betriebsrat gleichermaßen verpflichtet, die freie Entfaltung der Persönlichkeit nicht nur zu schützen sondern auch zu fördern. Der Betriebsrat hat damit zunächst die Aufgabe, darauf zu achten, dass die Verarbeitung personenbezogener Daten der Beschäftigten den gesetzlichen Anforderungen genügt. Zudem muss er anstreben, in der Bandbreite der zulässigen Datenverarbeitung und vom Arbeitgeber gewünschten Verarbeitung, die Interessen der Beschäftigten hinreichend zur Geltung zu bringen. Das BPersVG enthält keine ausdrückliche Vorschrift diesen Inhalts. Es ist jedoch allgemein anerkannt, dass im öffentlichen Dienst insoweit nichts anderes gilt als in der Privatwirtschaft.² Die Arbeitgeber von öffentlichen Einrichtungen haben unmittelbar den Schutz der Persönlichkeitsrechte aus Art. 1 und 2 Grundgesetz zu beachten.

2. Überwachungsrecht

Der Personalrat hat nach § 68 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG und vergleichbarer Vorschriften der Landespersonalvertretungsgesetze (s. Tabelle 1) darüber zu wachen, dass die zugunsten der Beschäftigten geltenden Gesetze, Verordnungen, Tarifverträge und Dienstvereinbarungen und Verwaltungsanordnungen durchgeführt werden. Ein Ge-

¹ Vgl. Lorenzen/Schmitt/Etzel/Gerhold/Schlatmann/Rehak, BPersVG, § 75 Rn. 195a.

² Vgl. BAG v. 15.5.1991 – 5 AZR 115/90 –, PersR 1992, 32.

setz in diesem Sinne ist auch das BDSG. Abgeschlossene Dienstvereinbarungen müssen ebenfalls auf Einhaltung überwacht werden. Das setzt den Abschluss von präzisen am Datenschutz orientierten Dienstvereinbarungen voraus.

Tabelle 1 – Übersicht über die landespersonalvertretungsgesetzlichen Vorschriften zum Überwachungsrecht

Baden-Württemberg	§ 68 Abs. 1 Nr. 2
Bayern	Art. 69 Abs. 1 b)
Berlin	§ 72 Abs. 1 Nr. 2
Brandenburg	§ 58 Abs. 1 Nr. 1
Bremen	§ 54 Abs. 1b
Hamburg	§ 78 Abs. 1 Nr. 3
Hessen	§ 62 Abs. 1 Nr. 2
Mecklenburg-Vorpommern	§ 61 Nr. 2
Niedersachsen	§ 59 Nr. 2
Nordrhein-Westfalen	§ 64 Nr. 2
Rheinland-Pfalz	§ 69 Abs. 1 Nr. 2
Saarland	§ 71 b)
Sachsen	§ 73 Abs. 1 Nr. 2
Sachsen-Anhalt	§ 57 Abs. 1 Nr. 2
Schleswig-Holstein	§ 51
Thüringen	§ 68 Abs. 1 Nr. 2

Das Überwachungsrecht nach § 68 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG beinhaltet zwei Ziele: Einerseits soll sichergestellt werden, dass alle Regelungen eingehalten werden, die Beschäftigte schützen. Andererseits soll der Personalrat durch seine Beteiligung den Beschäftigten bei der Durchsetzung/Umsetzung bestehender Rechte helfen. Dabei ist die Wahrnehmung der dem Personalrat danach obliegenden Kompetenzen nicht in dessen Belieben gestellt, sondern gehört zu seinen gesetzlich normierten Pflichten. So leitet sich aus § 68 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG nicht nur ein Überwachungsrecht, sondern auch eine Überwachungspflicht ab.

3. Informationsrecht

Der Personalrat ist nach § 68 Abs. 2 BetrVG und den entsprechenden Vorschriften der Landespersonalvertretungsgesetze (s. Tabelle 2) rechtzeitig (d.h. in der Planungsphase) und umfassend zu unterrichten. Dabei sind dem Personalrat hinsichtlich des Datenschutzes und im Hinblick auf das Mitbestimmungsrecht nach § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG mindestens folgende Informationen bei der Einführung von IuK-Technik zur Verfügung zu stellen³:

- Übersicht über gespeicherte personenbezogene Daten,
- Zweck der Verarbeitung,

- Übermittlung der Daten an Dritte,
- Verknüpfung und Auswertung der personenbezogenen Daten,
- eingesetzte Hardware,
- eingesetzte Programme mit Kurzbeschreibung,
- Datenschutzkonzept (u.a. Zugriffsberechtigungskonzept, Umfang der Protokollierungen, Lösungsfristen).

Der Umfang der Informationen ist bereits Ende der achtziger Jahre sowohl durch das BAG⁴ als auch durch das BVerwG⁵ klargestellt worden.

Tabelle 2 – Übersicht über die landespersonalvertretungsgesetzlichen Vorschriften zum Informationsrecht

Baden-Württemberg	§ 68 Abs. 2
Bayern	Art. 69 Abs. 2
Berlin	§ 73 Abs. 1
Brandenburg	§ 60 Abs. 1
Bremen	§ 54 Abs. 3
Hamburg	§ 78 Abs. 2
Hessen	§ 62 Abs. 2
Mecklenburg-Vorpommern	§ 61 Nr. 2
Niedersachsen	§ 60 Abs. 1
Nordrhein-Westfalen	§ 65 Abs. 1
Rheinland-Pfalz	§ 69 Abs. 2
Saarland	§ 69 Abs. 3
Sachsen	§ 73 Abs. 2
Sachsen-Anhalt	§ 57 Abs. 2
Schleswig-Holstein	§ 49 Abs. 1
Thüringen	§ 68 Abs. 2

Durch Art und Umfang der Informationen, die der Personalrat von der Dienststelle erhalten muss, wird auch schon der Umfang der Regelungsbefugnis umrissen. Der Personalrat wird also in Bezug auf den Datenschutz genau diese Punkte mit der Dienststelle verhandeln und im Rahmen einer Dienstvereinbarung regeln.

4. Technische Überwachungseinrichtung

Das Mitbestimmungsrecht des § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG und den vergleichbaren Vorschriften der Landespersonalvertretungsgesetze (s. Tabelle 3) kommt **beim Einsatz von IuK-Technik zum Tragen**. Danach unterliegt die Einführung und Anwendung von technischen Einrichtungen, die dazu bestimmt sind, die Leistung oder das Verhalten der Arbeitnehmer zu überwachen, der Mitbestimmung des Personalrats.

³ Vgl. Altwater/Hamer/Kröll/Lemcke/Peiseler, BPersVG, 6. Aufl., § 75 Rn. 268.

⁴ Beschluss v. 17.3.1987 – 1 ABR 59/85, AiB 1987, 287.

⁵ Beschluss v. 8.11.1989 – 6 P 7/87 –, PersR 1990, 102.

Das Mitbestimmungsrecht dient dem Schutz der Beschäftigten gegen anonyme Kontrolleinrichtungen, die stark in deren persönlichen Bereich eingreifen. Zudem

zu qualifizieren, wobei Hard- und Software in der Regel als Gesamteinrichtung anzusehen ist.

Tabelle 3 – Übersicht über die landespersonalvertretungsgesetzlichen Vorschriften zur Mitbestimmung bei technischen Überwachungseinrichtungen

Baden-Württemberg	§ 79 Abs. 3 Nr. 12 und 14
Bayern	Art. 69 Abs. 2
Berlin	§ 85 Abs. 1 Nr. 13
Brandenburg	§ 65 Nr. 2
Bremen	§ 52
Hamburg	§ 78 Abs. 2
Hessen	§ 74 Abs. 1 Nr. 17
Mecklenburg-Vorpommern	§ 70 Abs. 1 Nr. 2
Niedersachsen	§ 67 Abs. 1 Nr. 2
Nordrhein-Westfalen	§ 72 Abs. 3 Nr. 1
Rheinland-Pfalz	§ 80 Abs. 1 Nr. 3
Saarland	§ 84 Nr. 2
Sachsen	§ 80 Abs. 3 Nr. 16
Sachsen-Anhalt	§ 69 Nr. 2
Schleswig-Holstein	§ 51
Thüringen	§ 74 Abs. 3 Nr. 18

bildet das Mitbestimmungsrecht die kollektivrechtliche Ergänzung des individuellen Persönlichkeitsschutzes.

Das Mitbestimmungsrecht nach § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG hat folgende Ziele⁶:

1. Es soll in erster Linie als **präventiver Schutz** rechtlich unzulässige Eingriffe in den Persönlichkeitsbereich der Arbeitnehmer bereits im Vorfeld verhindern.
2. Es sichert dem Personalrat ein **Mitbeurteilungsrecht** bei der oft schwierigen Ermittlung der Grenze zwischen zulässigen und unzulässigen Eingriffen, ohne dass dadurch die Grenzen der Zulässigkeit verändert werden können.
3. Es gewährleistet eine **Mitgestaltung** des Personalrates im Rahmen rechtlich zulässiger Eingriffe in das Persönlichkeitsrecht: Dabei müssen sich diese Eingriffe auf das durch die betrieblichen Notwendigkeiten unbedingt erforderliche Maß beschränken.

Da der Schutz der Persönlichkeitsrechte das zentrale Anliegen des § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG darstellt, sind bei der Ausübung des Mitbestimmungsrechts von Seiten des Arbeitgebers und des Personalrats die Vorgaben des BDSG zwingend zu beachten.

a) Technische Überwachungseinrichtung

Voraussetzung für die Anwendung des Mitbestimmungsrechts ist es, dass die Überwachung durch eine **technische Einrichtung** erfolgt. IuK-Technik jeder Art sind ohne Einschränkung als einschlägige technische Einrichtung

b) Einführung und Anwendung

Das Mitbestimmungsrecht besteht sowohl bei der **Einführung** wie auch bei der **Anwendung** einer technischen Einrichtung. Dabei ist die Einführung der Moment der Entscheidung des Arbeitgebers, dass eine entsprechende Installation erfolgen soll. So wird auch die Probephase erfasst. Unter Anwendung wird u.a. verstanden, welche Daten erhoben und verarbeitet werden, wer Zugriff auf die gespeicherten Daten hat, wie die Daten geschützt werden, wann eine Löschung zu erfolgen hat, Vernetzung von Rechnern, Abfrage- und Auswertungssprachen. Mitbestimmungspflichtig ist auch **jede Veränderung** von technischen Einrichtungen, ohne dass es darauf ankommt, ob und wie sich die Eignung zur Überwachung dadurch ändert.

c) Überwachung

Weitere Voraussetzung für das Mitbestimmungsrecht ist, dass die Anlage **zur Überwachung** bestimmt ist. Der Überwachungsprozess von Leistung oder Verhalten von Arbeitnehmern ist ein Vorgang, der verschiedene Prozesse durchlaufen kann, nämlich die **Ermittlungsphase**, die **Verarbeitungsphase** oder die **Beurteilungs- und Bewertungsphase**. Denkbar ist, dass mittels einer technischen Überwachungseinrichtung alle diese drei Phasen verwirklicht werden können. Das ist aber weder vom Wortsinn noch nach dem Zweck dieses Mitbestimmungsrechts Voraussetzung der Mitbestimmung, weil es nur auf die Bestimmung, d.h. die Eignung der technischen Einrichtung zur Überwachung ankommt. Diese ist aber auch gegeben, wenn die Überwachung lediglich eine oder einzelne Phasen des Überwachungsvorgangs technisch ermöglicht.⁷ Deshalb unterfällt bereits die bloße Erhebung von leistungs- und verhaltensrelevanten Daten der Beschäftigten (z.B. durch ein Arbeitszeiterfassungssystem) durch eine technische Einrichtung dem Mitbestimmungsrecht. Dies hat das BAG bereits vor zwanzig Jahren festgestellt: »Auch in der Literatur ist durchweg anerkannt, dass eine Überwachung im Sinne von § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG schon dann vorliegt, wenn durch technische Einrichtungen Informationen erhoben und aufgezeichnet werden.«⁸ Für das Auslösen des Mitbestimmungsrechts genügt es, »dass Verhalten oder Leistung von Arbeitnehmern technisch vermittelt der menschlichen Wahrnehmung zugänglich gemacht werden.«⁹

d) Bestimmt

Entgegen des Wortlauts »**dazu bestimmt**« ist es nicht erforderlich, dass die technische Einrichtung ausschließlich oder überwiegend die Überwachung der Beschäftig-

6 Vgl. Altwater/Hamer/Kröll/Lemcke/Peiseler, a.a.O., § 75 Rn. 255.
 7 Vgl. Altwater/Hamer/Kröll/Lemcke/Peiseler, a.a.O., § 75 Rn. 261.
 8 BAG, Beschluss v. 6.12.1983 - 1 ABR 43/81 -, EzA zu § 87 BetrVG Bildschirmarbeit Nr. 1, mit weiteren Nachweisen.
 9 Kraft/Wiese/Kreutz/Oetker/Raab/Weber/Franzen, GK-BetrVG, 8. Aufl., § 87 Rn. 8.

ten zum Ziel hat. Insbesondere braucht der Dienststellenleiter eine Überwachung der Beschäftigten nicht zu beabsichtigen. Entsprechend dem Zweck des Mitbestimmungsrechts, die Beschäftigten präventiv vor Eingriffen in ihrem Persönlichkeitsbereich zu schützen, genügt es, wenn die Einrichtung auf Grund der technischen Gegebenheiten und ihres konkreten Einsatzes objektiv zur Überwachung **geeignet** ist. Das BVerwG¹⁰ hat – unter Hinweis auf die Rechtsprechung des BAG – schon sehr früh festgelegt, dass das Mitbestimmungsrecht nach § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG sich auch auf solche Einrichtungen erstreckt, die zur Überwachung lediglich objektiv »geeignet« sind, ohne dass der Dienststellenleiter bei ihrer Einführung und Anwendung die Absicht hat, sie zu diesem Zweck einzusetzen. Der Schutzzweck gebietet eine Beteiligung der Personalvertretung nicht nur in den Fällen, in denen der Dienststellenleiter erklärtermaßen eine technische Einrichtung zur Überwachung einsetzt, sondern schon dann, wenn er überhaupt eine technische Einrichtung installieren lässt, die personenbezogene Daten der Beschäftigten speichert, die für die Beurteilung ihres Verhaltens oder ihrer Leistung von Bedeutung sind. Denn schon allein die Speicherung dieser Daten birgt die Gefahr in sich, dass sie auch ausgewertet werden und damit möglicherweise in die Persönlichkeits-sphäre der Beschäftigten eingegriffen wird.

e) Leistungs- und Verhaltensdaten

Auch wenn im Mitbestimmungsrecht nicht von Leistungs- und Verhaltensdaten die Rede ist, spielt jedoch in Rechtsprechung und Literatur die Frage, ob Leistungs- und Verhaltensdaten erhoben, verarbeitet oder genutzt werden eine zentrale Rolle. Denn allein die bloße **Erhebung** von leistungs- und verhaltensrelevanten Daten der Beschäftigten durch eine technische Einrichtung unterliegt dem Mitbestimmungsrecht. Zu den Leistungs- und Verhaltensdaten gehören z.B. Fehlzeiten, Abmahnungen, Beurteilungen/Disziplinarfälle, Reisekostenabrechnung, Pfändungen oder Inanspruchnahme betrieblicher Darlehen.

Aus dem Dargestellten leitet sich her, dass Folgendes bei der Einführung von technischen Einrichtungen in einer Dienstvereinbarung zu regeln ist:

- Zweckbestimmung,
- eingesetzte Hardware,
- eingesetzte Software,
- gespeicherte personenbezogene Daten,
- Auswertungen mit personenbezogenen Daten,
- zugriffsberechtigte Personen,
- Schnittstellen und
- Lösungsfristen.

5. Verarbeitung personenbezogener Daten

In einigen Landespersonalvertretungsgesetzen (s. Tabelle 4) gibt es neben dem Mitbestimmungsrecht bei technischen Überwachungseinrichtungen ein Beteiligungsrecht bei der Festlegung des Umfangs der Verarbeitung

personenbezogener Daten. Als Beispiel soll hier die Vorgabe im NPersVG genannt werden. Nach § 67 Abs. 1 Nr. 1 NPersVG bestimmt der Personalrat mit bei der Festlegung oder Veränderung des Umfangs der Verarbeitung personenbezogener Daten der Beschäftigten für Zwecke der Personalverwaltung oder Personalwirtschaft. Ausgenommen von der Mitbestimmung sind die Bereiche Besoldungs-, Vergütungs-, Lohn- und Versorgungsleistungen sowie von Beihilfen, freier Heilfürsorge, Reisekosten-, Trennungsgeld- und Umzugskostenrecht.

Durch dieses Mitbestimmungsrecht wird der oben beschriebene Regelungsbedarf im Rahmen einer Dienstvereinbarung im Grunde genommen noch einmal unter-

Tabelle 4 – Übersicht über die landespersonalvertretungsgesetzlichen Vorschriften zur Beteiligung bei der Verarbeitung personenbezogener Daten

Baden-Württemberg	§ 79 Abs. 3 Nr. 14
Berlin	§ 85 Abs. 2 Nr. 8
Brandenburg	§ 65 Nr. 1
Bremen	§ 52
Hessen	§ 81 Abs. 1
Mecklenburg-Vorpommern	§ 70 Abs. 1 Nr. 1
Niedersachsen	§ 67 Abs. 1 Nr. 1
Rheinland-Pfalz	§ 80 Abs. 1 Nr. 2
Saarland	§ 84 Nr. 1
Sachsen-Anhalt	§ 69 Nr. 1
Schleswig-Holstein	§ 51
Thüringen	§ 74 Abs. 3 Nr. 19

strichen.

II. Vorgaben des BDSG

Bei der Ausübung des Mitbestimmungsrechts müssen Dienststellenleiter und Personalrat die Vorgaben des BDSG einhalten. Für die öffentlichen Stellen der Länder gelten die jeweiligen Landesdatenschutzgesetze (s. Synopse), die eine dem § 4 Abs. 1 BDSG entsprechende Vorgabe enthalten.

Nach § 4 Abs. 1 BDSG darf der Arbeitgeber personenbezogene Daten der Beschäftigten nur dann erheben, verarbeiten oder nutzen, wenn eine der drei nachfolgend aufgeführten Voraussetzungen gegeben ist. Das heißt, eine Erhebung, Verarbeitung, Auswertung oder auch sonstige Nutzung personenbezogener Daten ist nur erlaubt, soweit

- das BDSG (§ 28 Abs. 1 BDSG) oder
- eine andere Rechtsvorschrift dies erlaubt oder anordnet oder
- der Betroffene eingewilligt hat.

¹⁰ Beschluss v. 16.12.1987 – 6 P 32.84 –, PersR 1988, 51.

Synopsis - Vorschriften des BDSG und vergleichbare Vorschriften der Landesdatenschutzgesetze																	
Inhalt	BDSG §§	LDSG BW §§	Bay DSG Art.	Bln DSG §§	Bbg DSG §§	Br DSG §§	Hmb DSG §§	HDSG §§	DSG MV §§	NDSG §§	DSG NRW §§	LDSG RP §§	SDSG §§	Sächs DSG §§	DSG- LSA §§	LDSG SH §§	Thür DSG §§
Anwendungs- bereich	1+2	1+2	1	2	1+2	1	1	3	1	1+2	1+2	1	1	1	1	1	1
Begriffs- bestimmungen	3	3	4	4	3	2	4	2	3	3	3	3	3	3	2	2	3
Zulässig- keit der DV	4	4	15 Abs.1	6	4	3	5 Abs.1	7	7	4	4	5 Abs.1	4	4 Abs.1	4	11	4 Abs.1
Rechte der Betroffene nen	33-35	5, 21-25, 27	9-14	7, 16, 17, 18, 19a, 27	4b+5, 18-21	4, 19, 20	6, 18-20	18, 19	23-28	16-20	5, 18-20	18-21	19-24	18-24	15-19	26-31	11-18
Schadens- ersatz	7, 8	25	14	18	20	23	7, 8	20	27	18	20	7, 8	24	23	18	30	18
Datenge- heimnis	5	6	5	8	6	6	7	9	6	5	6	8	6	6	5	-	6
Daten- schutzbe- auftragter	4f+g	10	25 Abs.2 +3	19a	7a	7a	10a	5	20	8a	32a	11	8	11	14a	10 (Kann- Vor- schrift)	10a
Vorabkon- trolle	4d Abs.5 +6	12	26, 28	5 Abs.3	7 Abs.3	7	8 Abs.3	7	19	7 Abs.3	10 Abs.3	9 Abs.5, 11 Abs.3 Nr.3	8 Abs.2 Nr.2	10 Abs.5	14 Abs.2	9, 10 Abs.4	10a Abs.2
Datenver- meidung und -spar- samkeit	3a	9	-	5a	11b Abs.2	7	-	7	5 Abs.1	7 Abs.4	4 Abs.2	1 Abs.3	-	-	1 Abs.1	4 Abs.1	-
Automati- sierte Entschei- dungen	6a	4 Abs.7	15 Abs.6	15a	4 Abs.4	5	5a	7 Abs.3	12	10a	4 Abs.4	5 Abs.5	4 Abs.3	34	4a	19	5

Synopsis – Vorschriften des BDSG und vergleichbare Vorschriften der Landesdatenschutzgesetze (Fortsetzung)																	
Inhalt	BDSG §§	LDSG BW §§	Bay DSG Art.	Bln DSG §§	Bbg DSG §§	Br DSG §§	Hmb DSG §§	HDSG §§	DSG MV §§	NDSG §§	DSG NRW §§	LDSG RP §§	SDSG §§	Sächs DSG §§	DSG- LSA §§	LDSG SH §§	Thür DSG §§
Mobile Speichermedien	6c	–	–	31c	–	20a	5b	–	36	6a	29a	35	18	35	25	18	5 Abs. 4
Datenschutz-Audit	9a	–	–	–	11c	7b	9a	–	5 Abs. 3	–	10a	9a	–	–	–	4, 43	–
Videoüberwachung	6b	13 Abs. 2	–	31b	33c	20b	–	–	37	25a	29b	34	–	33	30	30	–
Externe Kontrollorgane	38, 22–26	26–32	22–26	21–29	22–27	24–35	21–26	21–31	29–33	21–23	21 ff.	22–26	23–25	25–30	20–24	32–42	34–41
Datenverarbeitung im Auftrag	11	7	6	3	11	9	3	4	4	6	11	4	5	7	8	17	8

Neben den Vorgaben des § 4 BDSG sind die Regelungen zur Datenvermeidung und Datensparsamkeit (§ 3a BDSG) und zu automatisierten Einzelentscheidungen (§ 6a BDSG) einzuhalten.

1. Einwilligung

Eine Einwilligungserklärung muss den Anforderungen des § 4a BDSG entsprechen und vor allem freiwillig und in schriftlicher Form erfolgen. Von der Schriftform kann abgesehen werden, soweit nicht wegen besonderer Umstände eine andere Form angemessen ist. Der Betroffene, der eine Einwilligung erteilt, ist auf den vorgesehenen Zweck der Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung, sowie auf die Folgen der Verweigerung der Einwilligung hinzuweisen. Soll die Einwilligung zusammen mit anderen Erklärungen schriftlich erteilt werden, ist sie besonders hervorzuheben.

2. Zulässigkeit nach § 28 BDSG

Bei der Einführung von IuK-Technik ist vor allem die erste Variante, also rechtmäßige Datenverarbeitung nach § 28 BDSG, von Bedeutung. So kann als eine Möglichkeit der rechtmäßigen Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung personenbezogener Daten das **BDSG** selbst herangezogen werden. Die zentrale Vorgabe bei der Verarbeitung von Beschäftigten-Daten ist hier der § 28 Abs. 1 BDSG. Danach ist das Erheben, Speichern, Verändern oder Übermitteln personenbezogener Daten oder ihre Nutzung nur zulässig, wenn es der Zweckbestimmung eines Vertragsverhältnisses oder vertragsähnlichen Vertrauensverhältnisses dient. Die Erhebung, Verarbeitung und Nutzung der Daten muss also **zwingend** für die Erfüllung des Vertragsverhältnisses erforderlich sein. Die Erforderlichkeit bezieht sich auf Art und Umfang der Daten, Datenauswertungen, Speicherdauer (Löschungsfristen) und zugriffsberechtigte Personen. So dürfen nur die Personen **Zugriff** auf die personenbezogenen Daten haben, die für die Erfüllung ihrer Arbeitsaufgabe diese Daten zwingend benötigen.

III. Regelungsbedarf im Rahmen einer Dienstvereinbarung

Eine Dienstvereinbarung stellt eine andere Rechtsvorschrift im Sinne des § 4 BDSG dar.

Die Umsetzung des Mitbestimmungsrechts nach § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG und damit auch die Umsetzung des Schutzes der Persönlichkeitsrechte kann nur durch den **Abschluss einer Dienstvereinbarung**¹¹ angemessen wahrgenommen werden. Denn nur so kann der präventive Schutz der Persönlichkeitsrechte, die Mitbestimmung und Mitgestaltung des Personalrats umgesetzt und dokumentiert werden. Zudem kann durch eine Dienstvereinbarung die enge **Zweckbindung und Zweckbestimmung** der Verarbeitung realisiert werden. Gleichzeitig

11 Vgl. hierzu Klaesberg, PersR 2008, 255 ff.

kann so eine Beschränkung der Verarbeitung personenbezogener Daten auf das zwingend Erforderliche erfolgen, wozu auch die enge Vergabe der Zugriffsberechtigungen an der jeweiligen Arbeitsaufgabe des einzelnen Beschäftigten gehört.

Da im Rahmen der Einführung und Anwendung von IuK-Technik oftmals auch sensible Daten verarbeitet werden, wird auch schon wegen der Schwere und der Dauer des Eingriffs in die Persönlichkeitsrechte der Beschäftigten eine Dienstvereinbarung geboten sein.¹² Der Abschluss einer Dienstvereinbarung gewährleistet am ehesten, dass der Schutz der Persönlichkeitsrechte durch Arbeitgeber und Personalrat umgesetzt wird.

Aus dem Dargestellten ergibt sich durch das BDSG selbst in Verbindung mit dem Mitbestimmungsrecht des Personalrats folgender Regelungsbedarf im Rahmen einer Dienstvereinbarung:

Eckpunkte einer Dienstvereinbarung

1. Gegenstand und Geltungsbereich
2. Einsatzzweck/Zweckbestimmung
3. eingesetzte Hard- und Software
4. gespeicherte personenbezogene Daten der Beschäftigten
5. zugriffsberechtigter Personenkreis
6. Umfang und Art des Zugriffs
7. Zugriff eng an der Arbeitsaufgabe
8. Auswertungen (festlegen)

9. Schnittstellen (festlegen)
10. Löschung von Daten
11. Protokollierung der Zugriffe
12. Umgang mit den Protokollierungen (Zugriff, Aufbewahrung)
13. Rechte des Personalrats
14. Rechte der Beschäftigten
15. Änderung und Erweiterung des technischen Systems
16. Schlussbestimmungen

Bei der Regelung von technischen Systemen sollte neben der genauen und abschließenden Festlegung des Einsatzzwecks immer ein Ist-Zustand festgeschrieben werden. Der Ist-Zustand sollte hinsichtlich der in den Punkten 3 – 10 geregelten Gegenstände erfolgen. Bei einer Änderung des Ist-Zustandes, z.B. bei einer Erweiterung der Speicherung personenbezogener Daten oder bei einer Ausweitung der Auswertungen, sollte dieses nur unter Mitbestimmung des Personalrats erfolgen und entsprechend in der Dienstvereinbarung dokumentiert werden.

Bruno Schierbaum
BTQ Niedersachsen

¹² So das LAG Mannheim, Urteil v. 6.5.1998 – 12 Sa 115/97 –, RDV 2000, 30. Wohl ähnlicher Auffassung: LAG Bremen, Urteil v. 28.7.2005, AiB 2006, 325 f.