



Professor Peter Wedde lehrt an der Frankfurt University of Applied Sciences Arbeitsrecht und Recht der Informationsgesellschaft.

Big Data im Arbeitsrecht

Rechte und Pflichten des Arbeitgebers bei der Datenverarbeitung

Im Arbeitsrecht gelten bezüglich des Datenschutzes besonders strenge Schutzvorschriften. c't sprach mit Professor Peter Wedde, wie die Daten von Arbeitnehmern geschützt sind und welche Big-Data-Anwendungen zulässig sind.

Von Urs Mansmann

c't: Jedes Arbeitsverhältnis fängt mit der Bewerbung an. Da liegt es doch nahe, den Bewerber zu googeln und mal zu schauen, was er so auf Facebook oder Twitter treibt. Ist das denn zulässig?

Professor Peter Wedde: Grundsätzlich gilt nach altem Recht, also aus der Vor-Internet-Zeit: Der Arbeitgeber darf das fragen, was er benötigt, aber er muss es vom Beschäftigten selbst in Erfahrung bringen. Schon der Anruf beim vorherigen Arbeitgeber ohne Zustimmung des Bewerbers ist nach geltender Rechtsprechung unzulässig.

Daraus kann man ableiten, dass er den Bewerber auch nicht googeln darf. Und tut er dies in Verkennung der rechtlichen Situation dennoch, muss er das Bewerbern nach den Regeln des Bundes-

datenschutzgesetzes hinterher mitteilen. Genau das machen aber die meisten Arbeitgeber nicht und verhalten sich damit rechtswidrig.

c't: Ein neues Schlagwort im Personalwesen heißt „People Analytics“. Dazu werden alle möglichen Daten herangezogen, um das Arbeitsumfeld zu optimieren. Das geht hin bis zu Big-Data-Analysen. Kann so etwas nach deutschem Arbeits- und Datenschutzrecht überhaupt zulässig sein?

Wedde: Das ist nicht nur nach deutschem Datenschutzrecht unzulässig. Wir haben schon heute eine europäische Datenschutzrichtlinie, die der Erstellung von umfassenden Persönlichkeitsbildern ebenso entgegensteht wie digitale Analysen der Persön-

lichkeit. Gerade digitale Analysen greifen tief in Persönlichkeitsrechte ein.

Anders sieht es aus, wenn Arbeitgeber eine gezielte Personalförderung betreiben und dazu die erforderlichen Fähigkeiten von Menschen einschätzen wollen, beispielsweise Fremdsprachenkenntnisse. Auch andere objektiv nachvollziehbare Bewertungen, etwa über die individuelle Arbeitsleistung von Mitarbeitern, kann der Arbeitgeber zweckgebunden in seinen Systemen erfassen. Aber People Analytics geht weit darüber hinaus. Da geht es darum, Persönlichkeitsanalysen im Hintergrund zu machen, ohne dass die Betroffenen wissen, welche Bewertungsmaßstäbe angelegt werden. Das ist arbeitsrechtlich wie datenschutzrechtlich unzulässig. Es ist eine recht klare Vorgabe: Menschen sollen wissen, was mit ihnen passiert.

c't: Es gibt den Trend, dass man die Mitarbeiter auf Bürostühle setzt, die biometrische Daten erfassen. Man verkauft das als Vorsorge. Das sind letztlich Gesundheitsdaten, gelten da nicht noch viel strengere Regelungen?

Wedde: Der sich mit diesem Trend verbindende Eingriff in Persönlichkeitsrechte ist weder in Deutschland erlaubt noch in anderen europäischen Ländern. Gleiches gilt für das Angebot einzelner Unternehmen, die Ergebnisse von Fitnesstrackern im Betrieb zu teilen, auch wenn dies mit der guten Absicht geschieht, Beschäftigte zu mehr Bewegung zu motivieren. Informationen zur Gesundheit und zu biometrischen Merkmalen werden durch das Bundesdatenschutzgesetz herausragend geschützt. Das bleibt auch in der neuen und ab Mai 2018 europaweit geltenden Datenschutz-Grundverordnung so. Diese sogenannten besonderen Arten personenbezogener Daten darf ein Arbeitgeber nur ausnahmsweise sammeln, wenn es hierfür eine eindeutige gesetzliche Grundlage gibt. Dies kann etwa bei der Erfassung von Krankheitstagen für Zwecke der Entgeltfortzahlung oder im Rahmen des betrieblichen Wiedereingliederungsmanagements nach einer schweren Krankheit der Fall sein.

c't: Wie trennt man denn betriebliche und persönliche Daten? Wenn

eine Spedition ihren Lkw trackt, trackt sie ja letztlich auch den Fahrer.

Wedde: Derartiges Tracking ist bei Paketdiensten wie etwa UPS unter dem Stichwort „Sendungsverfolgung“ schon fast die Regel. Diese erfasst als Komfortmerkmal für Kunden nicht nur den Standort eines Päckchens, sondern zugleich auch den des Fahrers. Rechtlich ist eine solche Totalkontrolle von Betroffenen unzulässig. Theoretisch könnten sich die betroffenen Fahrer zwar dagegen wehren. Das tun aber gerade die vielen freien Mitarbeiter oder selbständige Subunternehmer wohl schon aus Angst vor Auftragsverlusten nicht.

c't: Was würden Sie Arbeitnehmern raten, deren Datenschutzrechte verletzt worden sind? Das ist keine ganz einfache Situation, weil die ja von ihrem Arbeitgeber abhängig sind.

Wedde: Der erste Ansprechpartner in diesen Fällen ist der Arbeitgeber, der dort bestellte Datenschutzbeauftragte oder der Betriebsrat. Darüber hinaus können sie sich an die staatlichen Aufsichtsbehörden wenden, die dann tätig werden. Soweit die Theorie. In der Praxis sieht das anders aus. Wenn jemand etwa in einem befristeten oder unsicheren Arbeitsverhältnis steht, dann muss er fürchten, seinen Job zu verlieren, wenn er seine Rechte wahrnimmt. Einen Arbeitgeber kann da schon im Nachhinein etwas zur Begründung einer Kündigung einfallen. Besser ist es da, wo es Betriebsräte gibt.

Eine interessante Entwicklung ist, dass es die ersten Arbeitsgerichte gibt, die Arbeitnehmern für unzulässige Überwachung Schadenersatz zugesprochen haben. Zwar sind das noch kleine Summen, in einem Fall beispielsweise 1000 Euro für eine unzulässige Videoüberwachung. Allerdings kommen wohl zumeist nur solche Fälle vor das Arbeitsgericht, bei denen Arbeitnehmer nicht mehr viel zu verlieren haben.

c't: Wo liegen denn die Grenzen, was ein Arbeitgeber aufzeichnen darf? Darf zum Beispiel ein Gastwirt Buch

darüber führen, wie viele Essen ein Kellner ausgetragen hat?

Wedde: Bestimmte Aufzeichnungen wie eine Strichliste zur Arbeitsleistung kann ein Arbeitgeber natürlich vornehmen. Aber auch da gibt es Grenzen. Wenn er zugleich auch die Uhrzeit oder die Wegezeiten minutiös festhält, wäre das in diesem Beispiel unzulässig.

Aber auch da setzen sich einzelne Arbeitgeber über geltendes Recht hinweg. Bei einer großen Bank ist beispielsweise eine permanente Videoüberwachung eingerichtet, die nur die Mitarbeiter von Subunternehmen erfasst. Als diese sich hierüber bei ihrem Arbeitgeber beschwert haben, hielt der ihnen entgegen, dass er den Auftrag verliert, wenn er etwas unternimmt. Das ist schon fast Nötigung durch einen Auftraggeber, aber so läuft es in der Praxis. Dagegen kommt dann auch kein Betriebsrat wirklich an.

c't: Bald kommt ja die neue europäische Datenschutzgrundverordnung. Besteht die Gefahr, dass der deutsche Gesetzgeber die strengen Vorgaben aus Brüssel aufweicht?

Wedde: Zunächst einmal muss man festhalten: Die Datenschutz-Grundverordnung regelt ja nicht nur den Datenschutz, sondern auch den freien Datenverkehr. Das macht deutlich, dass mehr Beschäftigtendatenschutz hier nicht an erster Stelle steht.

Gerade ist der Referentenentwurf des nach der Datenschutz-Grundverordnung notwendigen deutschen Anpassungsgesetzes bekannt geworden. Aber es sieht nicht so aus, als ob die Bundesregierung diesen für eine Verbesserung des Datenschutzes nutzen würde. Denn dieser Entwurf enthält eine Reihe von Aufweichungen der starken Regelungen der europäischen Verordnung. Setzt sich dieses Konzept durch, wird im Ergebnis auch der Schutzrahmen für den Beschäftigtendatenschutz reduziert. Hinzu kommt, dass das Arbeitsministerium die Zuständigkeit für den Beschäftigtendatenschutz in das Innenministerium verlagert hat. Das verspricht für Arbeitnehmer nichts Gutes. (uma@ct.de) **ct**