



Digitalisierung und Betriebsratsarbeit

NT & DS Konferenz
Duisburg, 29.11.2023

Rolf-Christian Otto
Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht

Mosebach & Partner

Wer sind wir und was machen wir?

- 9 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte
- Voller Fokus auf das Arbeitsrecht
- Beratung von Betriebsräten, Gesamtbetriebsräten und Konzernbetriebsräten
- Beratung von Arbeitnehmervertreterinnen und Arbeitnehmervertretern im Aufsichtsrat
- Themen
 - Aufsichtsrat
 - IT
 - Interessenausgleich und Sozialplan
 - Restrukturierungen
 - Arbeitszeit
 - AT-Vergütung
 - Vergütung von Betriebsräten
 - ...

Mosebach & Partner Ein Ausschnitt unserer „Gegnerliste“

Energieversorgung

- RWE
- E.ON
- Vattenfall
- EnWB
- Uniper
- LVV
- KVV
- EAM
- Gasnetz Hamburg GmbH
- Stromnetz Hamburg GmbH
- LEW
- enviaM
- AVU AG
- Amprion GmbH
- TenneT TSO GmbH
- Thyssengas GmbH
- Diverse Stadtwerkekonzerne

Andere Branchen

- Volkswagen
- Daimler
- ZF
- Vitesco
- DB
- Airbus
- Bombardier
- B. Braun Melsungen
- HHLA
- HELIOS
- HUK
- Honeywell
- EDEKA
- K+S
- KMW

Mosebach & Partner

Aktuelle Betriebsvereinbarungen zu IT-Systemen

Rahmenbetriebsvereinbarungen zu
IT-Systemen

Microsoft 365

SAP S/4HANA

SAP SuccessFactors

SAP HCM

SAP Concur

Meisterplan

Salesforce und OCE

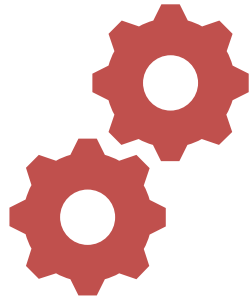
P&I LOGA3

Hafenlogistik

Profildatenbanken

... und vieles mehr!

Digitalisierung Herausforderungen für den Betriebsrat



Digitalisierung des Unternehmens
und Aufgaben des Betriebsrats



Digitalisierung der
Betriebsratsarbeit

ChatGPT 3.5 und Betriebsrat

Frage vom 29.11.2023

Welche Mitbestimmungsrechte hat der Betriebsrat bei einer Einstellung von Arbeitnehmern, unter welchen Voraussetzungen darf er der Einstellung widersprechen, wie muss das geschehen und wie kann der Arbeitgeber darauf reagieren?

ChatGPT 3.5 und Betriebsrat

Antwort vom 29.11.2023

Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats bei Einstellungen:

1. **Allgemeines Mitbestimmungsrecht:** Der Betriebsrat hat ein allgemeines Mitbestimmungsrecht in sozialen Angelegenheiten, zu denen auch Einstellungen von Arbeitnehmern gehören.
2. **Personelle Einzelmaßnahmen:** Bei Einstellungen handelt es sich um personelle Einzelmaßnahmen, für die der Betriebsrat ein Mitbestimmungsrecht hat.

Voraussetzungen für einen Widerspruch des Betriebsrats:

1. **Verstoß gegen Gesetze oder Tarifverträge:** Der Betriebsrat kann der Einstellung widersprechen, wenn diese gegen Gesetze oder Tarifverträge verstößt.
2. **Soziale Auswahlgründe:** Falls im Unternehmen soziale Auswahlkriterien (z.B. Schutz von schwerbehinderten Menschen) gelten und diese nicht beachtet werden.

Verfahren und Reaktionen:

1. **Formaler Widerspruch:** Der Betriebsrat muss seinen Widerspruch schriftlich und unter Angabe von Gründen dem Arbeitgeber mitteilen.
2. **Verhandlungen und Einigungsstellenverfahren:** Es folgen Verhandlungen zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber. Können sie sich nicht einigen, kann eine Einigungsstelle angerufen werden.
3. **Einigungsstelle:** Die Einigungsstelle entscheidet, wenn keine Einigung erzielt wird. Der Beschluss ist bindend.
4. **Umsetzung des Beschlusses:** Der Arbeitgeber muss sich an die Entscheidung der Einigungsstelle halten.

Klingt alles sehr professionell, ist aber in erheblichen Teilen falsch.



DER DATENSCHUTZ DES BETRIEBSRATS

Datenschutz des Betriebsrats

Die Vorsitzende des Betriebsrats der TG, einer Tochtergesellschaft der TG-Holding erhält folgendes Schreiben:

Sehr geehrte Frau XXX,

gemäß Art. 30 Abs. 1 Satz 1 DSGVO ist der für die Datenverarbeitung von personenbezogenen Daten Verantwortliche verpflichtet, ein Verzeichnis aller Verarbeitungen zu führen, die seiner Zuständigkeit unterliegen.

Im Rahmen der letzten Änderung des BetrVG hat der Gesetzgeber durch den neu geschaffenen § 79a nunmehr ausdrücklich klargestellt, dass der Arbeitgeber auch für Verarbeitungen personenbezogener Daten durch einen Betriebsrat Verantwortlicher im Sinne der datenschutzrechtlichen Vorschriften ist.

Aufgrund der beiden oben genannten Vorschriften sind auch die Verarbeitungen von personenbezogenen Daten durch Betriebsräte der TG-Gesellschaften in das Verzeichnis aufzunehmen. Wir bitten Sie daher, sich hinsichtlich der Befüllung des Verzeichnisses mit uns in Verbindung zu setzen.

Abteilung Revision / Datenschutzbeauftragte

Datenschutz des Betriebsrates

§ 79a BetrVG – Datenschutz

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. Arbeitgeber und Betriebsrat unterstützen sich gegenseitig bei der Einhaltung der datenschutzrechtlichen Vorschriften. Die oder der Datenschutzbeauftragte ist gegenüber dem Arbeitgeber zur Verschwiegenheit verpflichtet über Informationen, die Rückschlüsse auf den Meinungsbildungsprozess des Betriebsrats zulassen. § 6 Absatz 5 Satz 2, § 38 Absatz 2 des Bundesdatenschutzgesetzes gelten auch im Hinblick auf das Verhältnis der oder des Datenschutzbeauftragten zum Arbeitgeber.

Betriebsrat

Verzeichnis der Verarbeitungstätigkeiten

- Der Betriebsrat muss kein eigenes Verzeichnis der Verarbeitungstätigkeiten führen.
- Zuständig ist das Unternehmen!
- Aber: Der Betriebsrat muss die Informationen erteilen, die erforderlich sind, um das Verzeichnis der Verarbeitungstätigkeiten auch für die Datenverarbeitung des Betriebsrats führen zu können.

Verzeichnis der Verarbeitungstätigkeiten

Inhalte

- Name der Datenverarbeitung
- Zwecke der Datenverarbeitung
- Beschreibung der Datenverarbeitung
- Rechtsgrundlage
- Verarbeitung besonderer Kategorien personenbezogener Daten im Sinne von Art. 9 DSGVO?
- Betroffene bzw. betroffene Personengruppen (Kategorien)
- Datenkategorien
- Empfängerkategorien
- Zugriffsberechtigte
- Löschfristen
- TOMs
- Anmerkungen

Verzeichnis der Verarbeitungstätigkeiten

Typische Verarbeitungstätigkeiten

- Kommunikation mit Beschäftigten
- Betriebsratswahlen
- Personelle Einzelmaßnahmen
- Interessenausgleich und Sozialplan
- BEM
- AGG
- Einsichtnahme in Entgeltlisten
- Protokollierung und Dokumentation
- Verhandlung von Betriebsvereinbarungen

Datenschutz des Betriebsrats

- Auch die Datenverarbeitung des Betriebsrats unterfällt der DSGVO.
- „Verantwortlicher“ ist nach der Regelung von § 79a BetrVG die Arbeitgeberin.
- Muss der Betriebsrat nun mit einer Überprüfung durch die oder den Datenschutzbeauftragten der Arbeitgeberin rechnen?

Datenschutzbeauftragter des Betriebsrats?

Herrschende Auffassung

Verantwortlich ist das Unternehmen.

Deshalb ist die oder der Datenschutzbeauftragte des Unternehmens zuständig.

Andere Auffassung

§ 79a BetrVG verstößt in Teilen gegen die DSGVO

Verantwortlicher ist der Betriebsrat

Dieser muss gegebenenfalls Datenschutzbeauftragte benennen.

Datenschutzbeauftragter des Betriebsrats

- Der Streit ist weitgehend müßig.
- Entscheidend ist, welche Rechte die der der Datenschutzbeauftragte für sich in Anspruch nimmt.
- Dürfen Datenschutzbeauftragte eine Kontrolle beim Betriebsrat durchführen?
 - Nach h.M. ja, denn der AG ist der Verantwortliche
 - Zum Ausgleich sollen DSB Verschwiegenheitspflicht haben, soweit Informationen Rückschlüsse auf die Willensbildung des BR erlauben
 - Nach anderer Auffassung gibt es keine Kontrollrechte der oder des DSB für die Datenverarbeitung durch den BR.

Datenschutz und Betriebsrat

Betriebsrat und Datenschutzbeauftragter

Die Verschwiegenheitspflicht des Datenschutzbeauftragten gegenüber dem Arbeitgeber besteht hinsichtlich der den Betriebsrat betreffenden Informationen nur, soweit diese „*Rückschlüsse auf den Meinungsbildungsprozess des Betriebsrats zulassen*“

Die Auslegung von „Rückschlüsse auf den Meinungsbildungsprozess“ ist noch völlig unklar.

Im Hinblick auf die Unabhängigkeit des Betriebsrats ist weite Auslegung erforderlich.

Frage: Welche Informationen verarbeitet der Betriebsrat derzeit?

Wie lange darf der Betriebsrat beispielsweise Unterlagen für personelle Maßnahmen aufbewahren?

DSGVO und Auskunftsrechte des Betriebsrats

- An den Auskunftsrechten des Betriebsrats hat sich (fast) nichts geändert.
- Jede Übermittlung von beschäftigtenbezogenen Daten an den Betriebsrat bedarf einer datenschutzrechtlichen Rechtfertigung.
- Rechtfertigung ist in der Regel § 80 Abs. 2 BetrVG in Verbindung mit § 26 Abs. 1 S. 1 BDSG.
- Dafür muss die Erteilung der Informationen für die Betriebsratstätigkeit erforderlich sein.
- Bei besonderen Kategorien personenbezogener Daten ist ein besonderes Datenschutzkonzept des Betriebsrats erforderlich.

Betriebsrat und DSGVO

Ein Schutzkonzept eines Betriebsrats

- Zugang zum Betriebsratsbüro nur für die Betriebsratsmitglieder.
 - Entgegennahme von personenbezogenen Daten
 - auf Papier ausschließlich durch den Vorsitzenden oder – bei seiner Verhinderung - seine Stellvertretung.
 - elektronisch ausschließlich an ein bestimmtes E-Mail-Postfach.
 - Aufbewahrung von Daten in Papierform in einem verschlossenen Schrank im Betriebsratsbüro.
 - Schlüssel steht nur dem Betriebsratsvorsitzenden oder seiner Stellvertretung zur Verfügung.
 - Aufbewahrung elektronischer Daten auf einen im BR-Büro stationär befindlichen, passwortgeschützten Computer.
 - Passwort ist lediglich den Betriebsratsmitgliedern bekannt.
 - Speicherung personenbezogener Daten nur so lange, wie es der Zweck der Verarbeitung erfordert.
 - Alle sechs Monate soll überprüft werden, ob die gespeicherten Daten noch benötigt werden.
 - Übertragung von Daten auf mobile Datenträger (USB-Sticks) bedarf der Zustimmung des Betriebsratsvorsitzenden bzw. seiner Stellvertretung.
 - Vorgaben zur Sensibilisierung der Betriebsratsmitglieder.
-
- Das BAG hat dieses Schutzkonzept als ausreichend zur Speicherung besonderer Kategorien personenbezogener Daten erachtet (BAG vom 09.05.2023, 1 ABR 14/22).
 - Das klingt anstrengend, ist aber weitgehend selbstverständlich!

Betriebsrat und DSGVO

Löschkonzepte

Art. 17 DSGVO:

(1) Die betroffene Person hat das Recht, von dem Verantwortlichen zu verlangen, dass sie betreffende personenbezogene Daten unverzüglich gelöscht werden, und der Verantwortliche ist verpflichtet, personenbezogene Daten unverzüglich zu löschen, sofern einer der folgenden Gründe zutrifft:

a) Die personenbezogenen Daten sind für die Zwecke, für die sie erhoben oder auf sonstige Weise verarbeitet wurden, nicht mehr notwendig.

(...) (2) Die Absätze 1 und 2 gelten nicht, soweit die Verarbeitung erforderlich ist.

(...)

e) zur Geltendmachung, Ausübung oder Verteidigung von Rechtsansprüchen.

Betriebsrat und DSGVO

Löschkonzepte

Frage: Ist die Aufbewahrung der Daten für die Arbeit des Betriebsrats weiterhin wichtig?

- Protokolle des Betriebsrats
 - Gegebenenfalls dauerhaft (?) erforderlich.
- Bewerbungsunterlagen bei Einstellungen
 - Nach dem Beschluss des Betriebsrats im Regelfall nicht mehr erforderlich.
- Stellenbeschreibungen bei personellen Einzelmaßnahmen
 - Im Regelfall erforderlich bis zur nächsten Veränderung.
- Beschlüsse, z.B. über Betriebsvereinbarungen
 - Im Regelfall erforderlich, solange aufgrund dieser Betriebsvereinbarung noch Rechte oder Pflichten entstehen oder die Entstehung von Rechten oder Pflichten umstritten sein könnte.

Digitalisierung der Betriebsratsarbeit Anforderungen an Programme für Betriebsräte

- DSGVO muss eingehalten werden.
- Zugriffsrechte müssen fortlaufend geändert werden.
 - Betriebsratsmitglieder haben Zugriff auf alle Daten des Betriebsrats.
 - Ersatzmitglieder nur während der Zeit ihres Einsatzes.
- Löschfristen müssen überwacht werden.
- Typische Vorgänge der Betriebsratsarbeit müssen abgebildet werden.
 - Einstellungen, Eingruppierungen, etc.
 - Einladungen, Tagesordnung, Protokolle etc.
 - ...

Digitalisierung der Betriebsratsarbeit

Software

- Es gibt verschiedene Programme zur Unterstützung der Betriebsratsarbeit
- Leistungsspektrum
 - Organisation der Sitzungen
 - Einladungen
 - Protokolle
 - Mitbestimmungsvorgänge
- Anbieter
 - Endorse: www.endorse.de
 - Hohes Maß an Zufriedenheit bei Betriebsräten
 - Erscheinungsbild unmodern
 - Keine Cloudlösung
 - BR-Manager: www.brmanager.de
 - Cloudlösung
 - Wohl nicht so umfangreiche Funktionen
 - Wir kennen keine Referenzen

Microsoft Office 365 als Mittel der Betriebsratsarbeit

Werkzeugkasten

- Microsoft Office 365 bietet einen umfangreichen Werkzeugkasten für die Betriebsratsarbeit:
 - SharePoint zur Dateiablage
 - Planner für Arbeitsaufgaben
 - OneNote für Tagesordnungen und Protokolle
 - Forms für interne Abfragen und Umfragen
 - Lists für Archive
 - Teams als Integrationsplattform
- Diese Dienste arbeiten hoch integriert.

Microsoft Office 365 als Mittel der Betriebsratsarbeit

Unterstützung und Vorlagen

- Spezialsoftware für Betriebsräte orientiert sich an den Prozessen der Betriebsräte.
- Bei Spezialsoftware werden gegebenenfalls Vorlagen mitgeliefert, die die Arbeit vereinfachen. Das fehlt bei Microsoft 365.
- Datenschutzrechtliche Probleme bei Microsoft 365.
 - Der Betriebsrat verarbeitet besondere Kategorien personenbezogener Daten, die besonders schutzbedürftig sind
 - Gesundheitsdaten (Arbeitsunfähigkeit)
 - Gegebenenfalls Gewerkschaftszugehörigkeit (Einhaltung Tarifverträge)
 - Gegebenenfalls religiöse Überzeugungen (Kirchenmitgliedschaft)
 - Im Unternehmen muss entschieden werden, ob Microsoft 365 zur Verarbeitung besonderer Kategorien personenbezogener Daten verwendet werden darf.

Microsoft Office 365 als Mittel der Betriebsratsarbeit

Verarbeitungsvorgänge und TOMs

Verarbeitungsvorgang	TOM
Austausch per Mail	<ul style="list-style-type: none">• S/MIME-Verschlüsselung• DKE
Dateiablage in SharePoint/OneDrive	<ul style="list-style-type: none">• Verschlüsselung über Cryptomator oder eine Alternative.• DKE
OneNote	<ul style="list-style-type: none">• DKE?
Planner	<ul style="list-style-type: none">• DKE?
Forms	<ul style="list-style-type: none">• DKE?

DKE: „Double Key Encryption“ – Zusätzlich zu der Verschlüsselung durch Microsoft erfolgt eine zusätzliche Verschlüsselung, bei der der Schlüssel nicht bei Microsoft liegt.

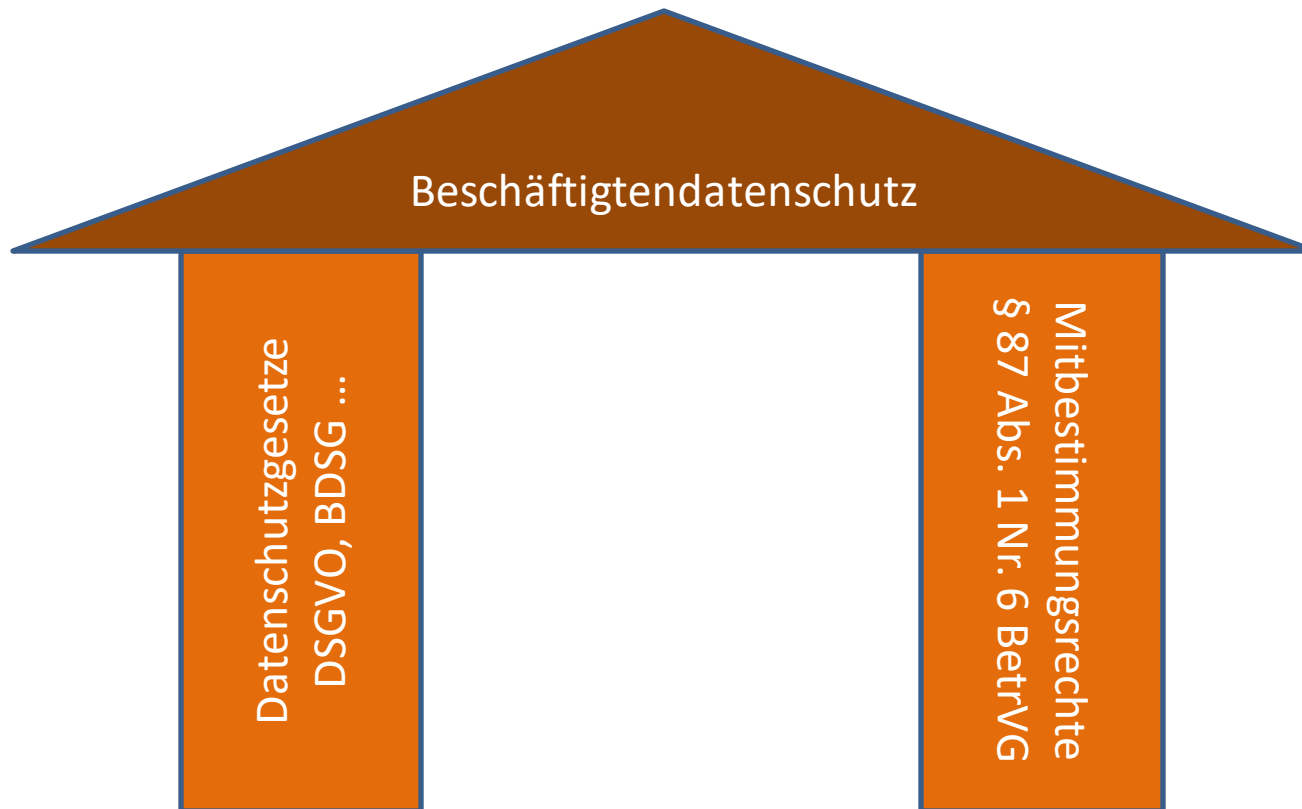
Sonderfall: Software zum Bewerbermanagement

- Bewerbungsprozesse werden häufig digital abgewickelt.
- Der Betriebsrat hat bei Einstellungen Anspruch auf Zurverfügungstellung der Bewerbungsunterlagen aller Bewerberinnen und Bewerber.
- Jedes Betriebsratsmitglied hat Anspruch, diese Unterlagen vor der Sitzung zur Vorbereitung lesen zu können.
- Wenn die Information des Betriebsrats über ein IT-System für Bewerbermanagement erfolgt, sollte sichergestellt werden, dass alle Betriebsratsmitglieder Zugriff auf die Daten haben.



BESCHÄFTIGTENDATENSCHUTZ UND DIGITALISIERUNG

Die beiden Säulen des Beschäftigtendatenschutzes



Die beiden Säulen des Mitarbeiterdatenschutzes

- Der Beschäftigtendatenschutz steht auf zwei Säulen:
 - Die erste Säule besteht aus den gesetzlichen Regelungen zum Datenschutz, insbesondere der DSGVO und dem BDSG.
 - Die zweite Säule besteht aus den betriebsverfassungsrechtlichen Regelungen, insbesondere § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG.

Es müssen immer beide Säulen vorhanden sein.

- Das bedeutet: Ein IT-System darf nur betrieben werden, wenn
 - das IT-System den Anforderungen der DSGVO bzw. des BDSG entspricht und
 - der Betriebsrat der Nutzung des IT-Systems zugestimmt hat.

Die Grundnorm der Mitbestimmung: § 87 BetrVG

(1) Der Betriebsrat hat, soweit eine gesetzliche oder tarifliche Regelung nicht besteht, in folgenden Angelegenheiten mitzubestimmen: (...)

6. Einführung und Anwendung von technischen Einrichtungen, die dazu bestimmt sind, das Verhalten oder die Leistung der Arbeitnehmer zu überwachen; (...)

(2) Kommt eine Einigung über eine Angelegenheit nach Absatz 1 nicht zustande, entscheidet die Einigungsstelle. Der Spruch der Einigungsstelle ersetzt die Einigung.

§ 90 BetrVG

Unterrichtungs- und Beratungsrecht

(1) Der Arbeitgeber hat den Betriebsrat über die Planung

1. von Neu-, Um- und Erweiterungsbauten von Fabrikations-, Verwaltungs- und sonstigen betrieblichen Räumen,

2. von technischen Anlagen,

3. von Arbeitsverfahren und Arbeitsabläufen einschließlich des Einsatzes von Künstlicher Intelligenz oder

4. der Arbeitsplätze

rechtzeitig unter Vorlage der erforderlichen Unterlagen zu unterrichten.

(2) Der Arbeitgeber hat mit dem Betriebsrat die vorgesehenen Maßnahmen und ihre Auswirkungen auf die Arbeitnehmer, insbesondere auf die Art ihrer Arbeit sowie die sich daraus ergebenden Anforderungen an die Arbeitnehmer so rechtzeitig zu beraten, dass Vorschläge und Bedenken des Betriebsrats bei der Planung berücksichtigt werden können. Arbeitgeber und Betriebsrat sollen dabei auch die gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnisse über die menschengerechte Gestaltung der Arbeit berücksichtigen.

§ 92 Personalplanung

- (1) Der Arbeitgeber hat den Betriebsrat über die Personalplanung, insbesondere über den gegenwärtigen und künftigen Personalbedarf sowie über die sich daraus ergebenden personellen Maßnahmen einschließlich der geplanten Beschäftigung von Personen, die nicht in einem Arbeitsverhältnis zum Arbeitgeber stehen, und Maßnahmen der Berufsbildung anhand von Unterlagen rechtzeitig und umfassend zu unterrichten. Er hat mit dem Betriebsrat über Art und Umfang der erforderlichen Maßnahmen und über die Vermeidung von Härten zu beraten.
- (2) Der Betriebsrat kann dem Arbeitgeber Vorschläge für die Einführung einer Personalplanung und ihre Durchführung machen.
- (3) Die Absätze 1 und 2 gelten entsprechend für Maßnahmen im Sinne des § 80 Abs. 1 Nr. 2a und 2b, insbesondere für die Aufstellung und Durchführung von Maßnahmen zur Förderung der Gleichstellung von Frauen und Männern. Gleiches gilt für die Eingliederung schwerbehinderter Menschen nach § 80 Absatz 1 Nummer 4.

§ 92a Beschäftigungssicherung

(1) Der Betriebsrat kann dem Arbeitgeber Vorschläge zur Sicherung und Förderung der Beschäftigung machen. Diese können insbesondere eine flexible Gestaltung der Arbeitszeit, die Förderung von Teilzeitarbeit und Altersteilzeit, neue Formen der Arbeitsorganisation, Änderungen der Arbeitsverfahren und Arbeitsabläufe, die Qualifizierung der Arbeitnehmer, Alternativen zur Ausgliederung von Arbeit oder ihrer Vergabe an andere Unternehmen sowie zum Produktions- und Investitionsprogramm zum Gegenstand haben.

(2) Der Arbeitgeber hat die Vorschläge mit dem Betriebsrat zu beraten. Hält der Arbeitgeber die Vorschläge des Betriebsrats für ungeeignet, hat er dies zu begründen; in Betrieben mit mehr als 100 Arbeitnehmern erfolgt die Begründung schriftlich. Zu den Beratungen kann der Arbeitgeber oder der Betriebsrat einen Vertreter der Bundesagentur für Arbeit hinzuziehen.

§ 106 BetrVG Wirtschaftsausschuss

(1) In allen Unternehmen mit in der Regel mehr als einhundert ständig beschäftigten Arbeitnehmern ist ein Wirtschaftsausschuss zu bilden. Der Wirtschaftsausschuss hat die Aufgabe, wirtschaftliche Angelegenheiten mit dem Unternehmer zu beraten und den Betriebsrat zu unterrichten.

(2) Der Unternehmer hat den Wirtschaftsausschuss rechtzeitig und umfassend über die wirtschaftlichen Angelegenheiten des Unternehmens unter Vorlage der erforderlichen Unterlagen zu unterrichten, soweit dadurch nicht die Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse des Unternehmens gefährdet werden, sowie die sich daraus ergebenden Auswirkungen auf die Personalplanung darzustellen. Zu den erforderlichen Unterlagen gehört in den Fällen des Absatzes 3 Nr. 9a insbesondere die Angabe über den potentiellen Erwerber und dessen Absichten im Hinblick auf die künftige Geschäftstätigkeit des Unternehmens sowie die sich daraus ergebenden Auswirkungen auf die Arbeitnehmer; Gleiches gilt, wenn im Vorfeld der Übernahme des Unternehmens ein Bieterverfahren durchgeführt wird.

§ 106 BetrVG Wirtschaftsausschuss

(3) Zu den wirtschaftlichen Angelegenheiten im Sinne dieser Vorschrift gehören insbesondere

1. die wirtschaftliche und finanzielle Lage des Unternehmens;
2. die Produktions- und Absatzlage;
3. das Produktions- und Investitionsprogramm;
4. Rationalisierungsvorhaben;
5. Fabrikations- und Arbeitsmethoden, insbesondere die Einführung neuer Arbeitsmethoden;
- 5a Fragen des betrieblichen Umweltschutzes;
- 5b Fragen der unternehmerischen Sorgfaltspflichten in Lieferketten gemäß dem Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz;
6. die Einschränkung oder Stilllegung von Betrieben oder von Betriebsteilen;
7. die Verlegung von Betrieben oder Betriebsteilen;
8. der Zusammenschluss oder die Spaltung von Unternehmen oder Betrieben;
9. die Änderung der Betriebsorganisation oder des Betriebszwecks;
- 9a. die Übernahme des Unternehmens, wenn hiermit der Erwerb der Kontrolle verbunden ist, sowie
10. sonstige Vorgänge und Vorhaben, welche die Interessen der Arbeitnehmer des Unternehmens wesentlich berühren können.

§ 111 BetrVG Betriebsänderungen

In Unternehmen mit in der Regel mehr als zwanzig wahlberechtigten Arbeitnehmern hat der Unternehmer den Betriebsrat über geplante Betriebsänderungen, die wesentliche Nachteile für die Belegschaft oder erhebliche Teile der Belegschaft zur Folge haben können, rechtzeitig und umfassend zu unterrichten und die geplanten Betriebsänderungen mit dem Betriebsrat zu beraten. Der Betriebsrat kann in Unternehmen mit mehr als 300 Arbeitnehmern zu seiner Unterstützung einen Berater hinzuziehen; § 80 Abs. 4 gilt entsprechend; im Übrigen bleibt § 80 Abs. 3 unberührt. Als Betriebsänderungen im Sinne des Satzes 1 gelten

1. Einschränkung und Stilllegung des ganzen Betriebs oder von wesentlichen Betriebsteilen,
2. Verlegung des ganzen Betriebs oder von wesentlichen Betriebsteilen,
3. Zusammenschluss mit anderen Betrieben oder die Spaltung von Betrieben,
4. grundlegende Änderungen der Betriebsorganisation, des Betriebszwecks oder der Betriebsanlagen,
5. Einführung grundlegend neuer Arbeitsmethoden und Fertigungsverfahren.



RUND-UM-BETRACHTUNG EINZELNER ANWENDUNGSFÄLLE

„Dunkelverarbeitung“

- „Dunkelverarbeitung“ heißt so, weil Vorgänge niemals das Licht des Tages erblicken sollen.
- Beispiel: Bearbeitung von Glasschäden bei Versicherungen
- Werkstatt liefert die Schadensmeldung mit der Rechnung in einem Standarddatenformat an Versicherung.
- Versicherung prüft auf Auffälligkeiten:
 - Ist Kunde/Kundin auffällig?
 - Ist Schaden auffällig?
 - Ist Werkstatt auffällig?
- Keine Auffälligkeiten: Rechnung wird automatisiert bezahlt
- Auffälligkeiten:
 - Vorgang wird von einem Menschen bearbeitet.
 - Rückmeldung an Maschine: War doch alles in Ordnung? Maschine lernt.

„Dunkelverarbeitung“

Das ist nicht neu – wird seit Jahren nach und nach eingeführt.

Unternehmen tasten sich vor und optimieren ihre Systeme.

Nach und nach werden mehr und mehr Schäden so verarbeitet.

Personalbedarf verringert sich.

Nicht nur Versicherungen, sondern alle Unternehmen mit standardisierten Vorgängen und Datenzulieferung im Standarddatenformat.

„Dunkelverarbeitung“ Ansatzpunkte des Betriebsrats

- Beschäftigtenüberwachung?
 - § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG?
 - Die Daten sollen ja optimalerweise nicht von Beschäftigten bearbeitet werden.
- Arbeitsplatzabbau!
 - § 92 BetrVG – Personalplanung
 - § 90 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG
 - „Der Arbeitgeber hat den Betriebsrat über die Planung (...) 3. von Arbeitsverfahren und Arbeitsabläufen einschließlich des Einsatzes von Künstlicher Intelligenz (...) rechtzeitig unter Vorlage der erforderlichen Unterlagen zu unterrichten.“*

Workforce Management / Personaleinsatzplanung

Beispiele

- IT-Systeme verteilen die Arbeit an Beschäftigte und berücksichtigen dabei ihre Fähigkeiten und etwaige Einschränkungen.
- Beispiel: Störungsbeseitigung von Strom-/Gas-/Wassernetzen
- Bisher: Meisterin/Meister sieht Störungsmeldungen und teilt die Beschäftigten für die Arbeit ein.
- Was muss beachtet werden?
 - Priorisierung?
 - Wer kann das erledigen?
 - Wer kann mit wem? (Teams erforderlich)
 - Wer arbeitet heute wie lange?
 - Wer kann gegebenenfalls Mehrarbeit leisten?

Workforce Management / Personaleinsatzplanung

Ziele des Arbeitgebers

- Disponentinnen/Disponenten greifen nur in Sonderfällen ein.
- Auftragsstypen und Anforderungen müssen definiert sein.
- Maschine muss Skills der Beschäftigten kennen.
- Detailliertere Erfassung der realen Auftragszeiten mit Einzelvorgängen.
- Maschine wertet die realen Auftragszeiten detailliert aus.
- Für Beschäftigte wird ein exaktes Profil erstellt: Wer braucht für welche Tätigkeiten wie lange?
- Bei Planung sollen die individuellen Zeiten berücksichtigt werden.
- Es werden die Tätigkeiten zugewiesen, die die Person besonders schnell oder gut erledigen kann.
- Steuerung durch Maschine oder Disponentinnen und Disponenten.
- Der Aufenthaltsort soll der Maschine bekannt sein.

Workforce Management / Personaleinsatzplanung Ziele des Betriebsrats

- Keine Ortung der Beschäftigten.
- Erfassung der Auftragszeiten nur, soweit zur Abrechnung gegenüber Auftraggebern erforderlich.
- Keine Auswertung von Realzeiten für Fähigkeitsprofile der Beschäftigten.
- Keine permanente Synchronisation der Mobilgeräte mit dem Server.
- Arbeitszeitflexibilität soll erhalten bleiben.

Workforce Management / Personaleinsatzplanung

Rechtliche und tatsächliche Ansatzpunkte

- [Art. 22 Abs. 1 DSGVO](#): Entfaltet eine vollautomatische Disposition rechtliche Wirkungen gegenüber Beschäftigten?
 - Wohl ja – Ausübung des Direktionsrechts
- § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG
 - Zweckbindung der Datenerfassung
 - Regelung zulässiger Auswertungen
 - ...
- Andere Beispiele: IT-System zur Arbeitsverteilung in Versicherungsunternehmen

M365

Die fürsorgliche Annäherung

🔍 Erkunden: Können Sie abschalten und sich erholen?

Ruhige Tage ?

Ruhige Tage sind Tage ohne signifikante Aktivitäten außerhalb Ihrer Arbeitszeiten von 08:00 bis 18:00. [Arbeitszeiten konfigurieren](#)



Durchgehaltene ruhige
Stunden

6 Tage

Verlorene ruhige Stunden am

22 Tage

?

Wochenenden sind enthalten, denn sie bieten die Gelegenheit zur Erholung von der Arbeit. [Wochenenden konfigurieren](#)

Ruhige Tage eingehalten in Jan–Feb 2022

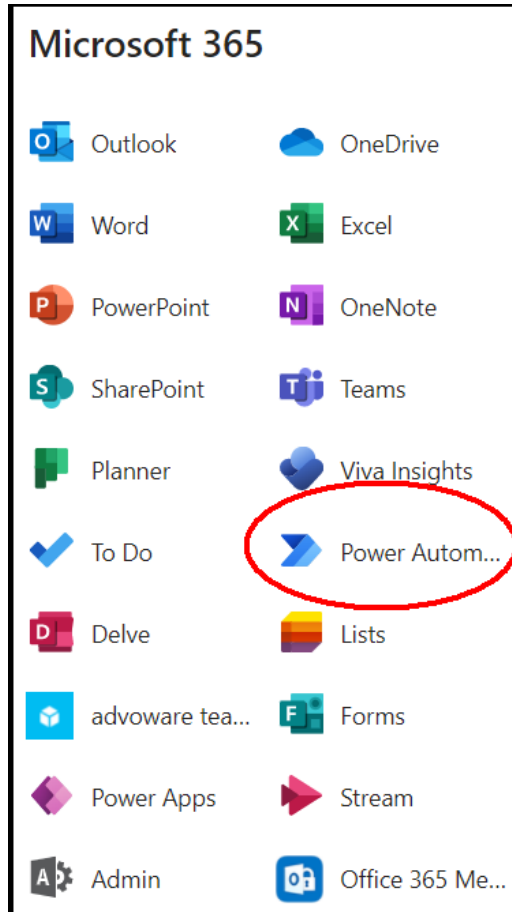
So	Mo	Di	Mi	Do	Fr	Sa
16	17	18	19	20	21	22
23	24	25	26	27	28	29
30	31	1	2	3	4	5
6	7	8	9	10	11	12

Wussten Sie schon?

Längste Abfolge ruhiger
Tage eingehalten **3**

Durchschnittliche ruhige
Tage pro Woche
eingehalten **1**

M365 und Beschäftigtendatenschutz Schlaglichter



Office 365-E-Mail-Anlagen in
angegebenem OneDrive for
Business-Ordner speichern

Von Microsoft Power Automate-
Community
Automatisiert

82474

M365 und Beschäftigtendatenschutz Schlaglichter



Informationen aus
Dokumenten mithilfe von AI
Builder per Schaltflächenklick
lesen und speichern

Von Microsoft
Sofort

10078

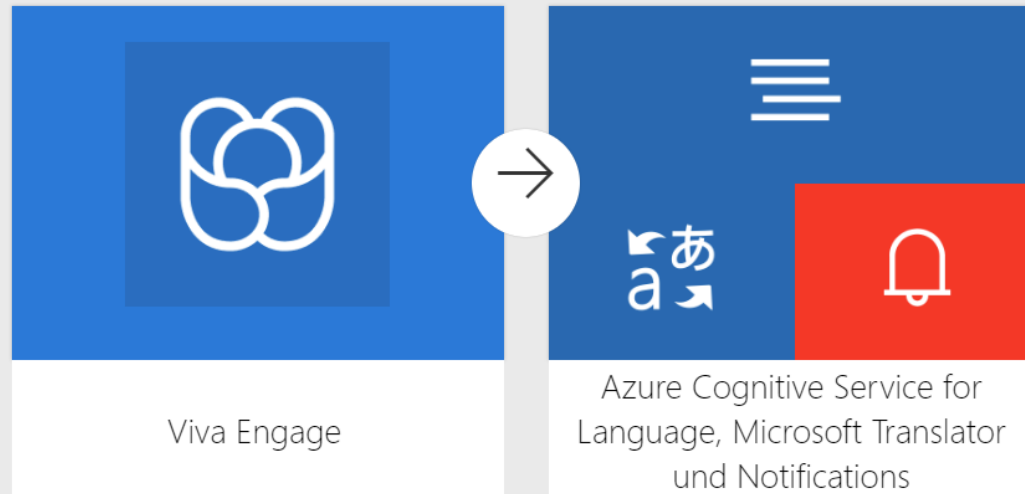
M365 und Beschäftigtendatenschutz Schlaglichter



M365 und Beschäftigtendatenschutz

Schlaglichter

Benachrichtigung über negative Yammer-Postings



Mit diesem Flow behalten Sie den Überblick darüber, wenn sich jemand in einer Yammer-Gruppe negativ äußert. Mit der Cognitive Services-Textanalyse-API wird überprüft, ob der Standpunkt negativ ist. In diesem Fall wird das Posting ins Englische übersetzt, und Sie erhalten eine Pushbenachrichtigung mit dem übersetzten Text und einem Link zum Yammer-Posting auf Ihr iOS- oder Android-Gerät.

M365 und Beschäftigtendatenschutz

- Will der Betriebsrat, dass Texte automatisiert nach „negativen Stimmungen“ durchsucht werden?
- In Power Automate immer nur einzelne Prozesse freigegeben.
- Das ist für alle Beteiligten anstrengend.
- Deshalb häufige Vorgehensweise von Arbeitgebern: Es werden nur die positiven Beispiele genannt und um Freigabe für die gesamte Power-Plattform gebeten.
- !! Technische Sachverständige zwingend erforderlich !!

Personalauswahlssysteme

Was ist das und wie funktioniert das?

- Was ist das?
 - Systeme, die eine automatisierte Personalauswahl durchführen oder vorbereiten sollen.
 - Azubiauswahl – Führungskräfteauswahl
- Wie funktioniert das?
 - Das KI-System wird mit Beispielen gefüttert:
 - Wer wurde in der Vergangenheit bei Personalauswahl ausgewählt?
 - Wer war ein Negativbeispiel?
 - Das KI-System soll einen Algorithmus finden, der dazu führt, dass unter Bewerbungen die richtigen ausgewählt werden.

Personalauswahlssysteme Probleme und Fragen

- Ist die Datenbasis groß genug?
- Ist die Datenbasis divers oder schreiben wir nur fort, was es schon immer gab?
 - Häufig männliche, weiße Führungskräfte, deren Care-Arbeit von ihren Frauen erledigt werden.
- Haben wir gute Daten?
 - Häufig wenig Informationen über gewerbliche Beschäftigte, aber differenziertere Informationen über Führungskräfte.
- Sind die Daten anonymisiert?
- Sollen am Ende vom System entschieden werden (Art. 22 DSGVO)?

Personalauswahlssysteme

Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats

- § 95 BetrVG – Auswahlrichtlinien
- § 94 BetrVG – Beurteilungsgrundsätze
- § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG – Leistungs- u. Verhaltenskontrolle

Personalauswahlssysteme Chancen und Risiken

- Chance: Der Auswahlprozess wird aus dem Hinterzimmer geholt und transparenter gestaltet.
- Aber diverse Risiken.
- Kein System von der Stange verwenden, welches auf einer unbekanntem und ungeprüften Datenbasis arbeitet.
- Extrem viel Arbeit für die Mitbestimmung.
- Ohne technische Sachverständige nicht zu leisten.

Handlungsempfehlungen

- IT-Systeme sind in vielen Bereichen hoch komplex, auch wenn die Oberfläche einfach aussieht.
- Technische Sachverständige hinzuziehen ... und genau auswählen!
- Das Netzwerk der Gewerkschaften nutzen!
- Über Auswertungs- und Verwertungsverbote hinausdenken.
- Soweit noch nicht vorhanden: IT-Ausschüsse
 - ... und diese qualifizieren!
- Aber keine Silos bilden:
 - Beschäftigtendatenschutz ist Querschnittsaufgabe.
 - Es sollte nicht alles, was IT-Systeme betrifft, alleine vom IT-Ausschuss behandelt werden!
- Kontrollmöglichkeiten vereinbaren – nicht nur bei nachweisbaren Anlässen!



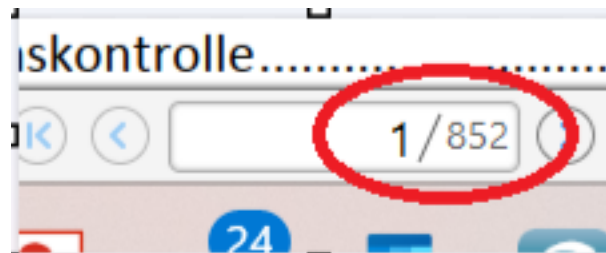
VERTIEFUNG: RAHMENBETRIEBSVEREINBARUNG IT

Eine ordentliche Konzernbetriebsvereinbarungen zu SAP BW/4HANA

Konzernbetriebsvereinbarung zur Nutzung des Corporate SAP BW/4HANA

Inhalt

Präambel	2
§ 1 Geltungsbereich	3
§ 2 Begriffsbestimmungen	3
§ 3 Zweckbestimmung	4
§ 4 Beschreibung des Corporate BW/4HANA-Systems	4
I. Corporate BW/4HANA	6
1 Grafische Nutzeroberflächen	6



Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats

- Der Betriebsrat hat gem. § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG mitzubestimmen bei allen IT-Systemen, die dazu geeignet sind, Verhalten oder Leistung von Mitarbeitern zu überwachen.
- Das sind in der Praxis nahezu alle IT-Systeme, die im Betrieb verwendet werden.
- Ohne Zustimmung des Betriebsrats darf kein IT-System betrieben bzw. genutzt werden.
- Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats stellt auch ein
„Mitbeurteilungsrecht bei der oft schwierigen Ermittlung der Grenze zwischen zulässigen und unzulässigen Eingriffen“ dar (Fitting [30. Aufl.], § 87 Rn. 216).
- Der Betriebsrat muss das IT-System als solches im Detail betrachtet haben. Dann kann er das IT-System genehmigen.
- Wie soll das alles bewältigt werden können?
- Rahmenbetriebsvereinbarung IT/Beschäftigtendatenschutz.

Aufgabe einer Rahmenbetriebsvereinbarung IT

Eine
Rahmenbetriebsvereinbarung
IT soll so gestaltet sein, dass
die Regelungen für einen sehr
großen Anteil der verwendeten
IT-Systeme ohne Änderungen
angewendet werden können.

Dann müssen nur für wenige
verbleibende IT-Systeme
gesonderte
Betriebsvereinbarungen
abgeschlossen werden.

Auswahl von IT-Systemen

Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats beschränkt sich nicht darauf, ein vom Arbeitgeber ausgewähltes IT-System zu regeln.

Vielmehr umfasst das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats auch das Recht, die Frage mitzuentcheiden, ob bestimmte Daten in bestimmter Weise verarbeitet werden dürfen.

Das kann dazu führen, dass bestimmte IT-Systeme, die diesen Anforderungen nicht genügen, nicht geeignet sind.

Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats setzt deshalb bereits vor der Entscheidung über die Auswahl eines IT-Systems an.

Typische Regelungen einer Rahmenbetriebsvereinbarung IT

Zwecke der
Datenverarbeitung und
Zweckbindung

Löschkonzepte

Auswertungen zur Erfüllung
der mit dem IT-System
erfolgten Zwecke

Auswertungen zur
Überwachung von
Mitarbeitern

Kontrollrechte des
Betriebsrats

Berechtigungssysteme

Auftragsdatenverarbeitung
und Funktionsübertragung

Regelung des
Einführungsprozesses

Schulungen

Die Einführung von IT-Systemen

Der Einführungsprozess muss das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats abbilden. Das bedeutet:

- Der Betriebsrat wird bereits vor der Auswahl des IT-Systems beteiligt.
- Der Betriebsrat erhält unaufgefordert alle Informationen und Unterlagen, die er benötigt, um das IT-System zu verstehen und sich eine eigene Meinung über Auswahl und Gestaltung des IT-Systems bilden zu können.
- Der Betriebsrat kann Sachverständige seiner Wahl hinzuziehen.
- Der Betriebsrat muss dann entscheiden, ob dem Betrieb des IT-Systems auf der Basis der Rahmenbetriebsvereinbarung zugestimmt werden kann oder ob der Abschluss einer gesonderten Betriebsvereinbarung erforderlich erscheint.
- Das IT-System wird erst dann eingeführt bzw. genutzt, wenn der Betriebsrat der Einführung bzw. Nutzung des jeweiligen IT-Systems zugestimmt hat.

Dieser Einführungsprozess gilt auch für alle Änderungen von IT-Systemen, soweit diese mit einer Funktionsänderung verbunden sind.

Auswertungen Grundsatz

- Vom Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats ist auch die Frage erfasst, welche Auswertungen mit einem IT-System durchgeführt werden.
- Wenn eine Betriebsvereinbarung für ein konkretes IT-System abgeschlossen wird, müssen die Parteien deshalb alle möglichen Auswertungen prüfen und gemeinsam vereinbaren, welche Auswertungen vom Arbeitgeber durchgeführt werden dürfen und welche nicht genutzt werden dürfen und – soweit möglich – zu deaktivieren sind.
- Auf diese Weise kommt der Betriebsrat seiner Aufgabe nach.
- Eine solche Vorgehensweise ist bei einer Rahmenbetriebsvereinbarung zum Beschäftigtendatenschutz nicht möglich, da diese für eine Vielzahl von IT-Systemen gelten und möglichst vermieden werden soll, dass gesonderte Regelungen vereinbart werden müssen.
- Deshalb ist für eine Rahmenbetriebsvereinbarung IT eine gesonderte Vorgehensweise erforderlich.

Regelungen zu Auswertungen in einer Rahmenbetriebsvereinbarung IT

- Es erfolgt keine vorherige Betrachtung zulässiger bzw. unzulässiger Auswertungen.
- Stattdessen darf der Arbeitgeber alle Auswertungen des IT-Systems nutzen, die erforderlich sind, um die mit dem IT-System verfolgten Zwecke zu erfüllen.
- Die Kontrolle von Leistung oder Verhalten von Mitarbeitern ist kein erlaubter Zweck eines IT-Systems. Sie kann aber unvermeidbare Folge des Betriebs eines IT-Systems sein. Das bedeutet auch, dass keine Auswertungen mit dem Ziel der Überwachung von Mitarbeitern durchgeführt werden dürfen.
- Alle Erkenntnisse, die der Arbeitgeber durch Auswertungen erlangt, dürfen in keiner Weise zu Lasten von Mitarbeitern verwendet werden.
- Ausnahmen: „Missbrauchskontrolle“ mit Zustimmung des Betriebsrats.

Auswertungen mit dem Ziel der Kontrolle von Verhalten bzw. Leistung

- Wenn der Arbeitgeber Auswertungen mit dem Ziel durchführen möchte, Mitarbeiter zu überwachen oder Auswertungen zu Lasten von Mitarbeitern verwenden möchte, müssen folgende Voraussetzungen erfüllt sein:
 - Es muss ein dokumentierter Verdacht bezüglich eines erheblichen Fehlverhaltens gegen den Mitarbeiter vorliegen.
 - Die beabsichtigte Auswertung muss geeignet und erforderlich sein, um den Verdacht zu überprüfen.
 - Die beabsichtigte Auswertung muss auch verhältnismäßig sein.
 - Die Auswertung darf nur nach vorheriger Zustimmung des Betriebsrats erfolgen.
- Diese Anforderungen sind der Regelung von § 26 Abs. 1 S. 2 BDSG nachgebildet und um das Erfordernis der Zustimmung des Betriebsrats ergänzt worden.

Auswertungen mit dem Ziel der Kontrolle von Verhalten bzw. Leistung

- § 26 Abs. 1 S. 2 BDSG als gesetzliches Vorbild:
- „Zur Aufdeckung von Straftaten dürfen personenbezogene Daten von Beschäftigten nur dann verarbeitet werden, wenn
 - zu dokumentierende tatsächliche Anhaltspunkte
 - den Verdacht begründen, dass die betroffene Person im Beschäftigungsverhältnis eine Straftat begangen hat,
 - die Verarbeitung zur Aufdeckung erforderlich ist und
 - das schutzwürdige Interesse der oder des Beschäftigten an dem Ausschluss der Verarbeitung nicht überwiegt, insbesondere Art und Ausmaß im Hinblick auf den Anlass nicht unverhältnismäßig sind.“

Warum darf die Missbrauchskontrolle nur mit Zustimmung des Betriebsrats durchgeführt werden?

- Das Erfordernis der Zustimmung des Betriebsrats resultiert aus § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG. Danach hat sich der Betriebsrat grundsätzlich vor der Einführung eines IT-Systems davon zu überzeugen, dass die Auswertungen in Ordnung sind.
- Eine solche vorhergehende Prüfung ist bei einer Rahmenbetriebsvereinbarung IT nicht möglich.
- Wenn die Betriebsparteien darauf verzichtet haben, vor der Einführung des IT-Systems alle möglichen Auswertungen zu prüfen und zu vereinbaren, welche Auswertungen durchgeführt werden dürfen, muss das für die einzelne Auswertung in dem Moment nachgeholt werden, in dem der Arbeitgeber das Ergebnis von Auswertungen zu Lasten von Mitarbeitern verwenden oder Mitarbeiter zielgerichtet überwachen will.
- Das Zustimmungserfordernis stellt damit eine nachgelagerte Ausübung des Mitbestimmungsrechts des Betriebsrats dar.

Keine Verengung auf technische Fragen

- Die Einführung von IT-Systemen kann neben § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG auch andere Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats betreffen. Das bedeutet, dass auch folgende Fragen gemeinsam zu betrachten sind:
 - Hat das IT-System Auswirkungen auf die Arbeit der Mitarbeiter?
 - Werden Prozesse im Unternehmen an das IT-System angepasst oder bildet das IT-System vorhandene Prozesse ab?
 - Genügt das IT-System den gesetzlichen Vorgaben zur Softwareergonomie und den Empfehlungen der Berufsgenossenschaft?
 - Kommt es möglicherweise zu gesundheitlichen Gefährdungen durch das IT-System, z.B. aufgrund von Arbeitsverdichtung oder Überforderung?
 - Führt das IT-System zu einem Abbau von Arbeitsplätzen?
 - Welche Auswirkungen hat das IT-System auf andere Arbeitsbereiche?
 - ...

Betriebsvereinbarungen als Erlaubnisnormen?

Es kann IT-Systeme geben, die den Anforderungen der DSGVO vielleicht nicht ganz entsprechen.



In solchen Fällen kann daran gedacht werden, eine Betriebsvereinbarung zu vereinbaren, in der „spezifischere Vorschriften“ im Sinne von Art. 88 DSGVO, § 26 Abs. 4 BDSG für das IT-System geregelt werden.

Betriebsvereinbarungen als Erlaubnisnorm?

Art. 88 DSGVO

- (1) Die Mitgliedstaaten können durch Rechtsvorschriften oder durch Kollektivvereinbarungen spezifischere Vorschriften zur Gewährleistung des Schutzes der Rechte und Freiheiten hinsichtlich der Verarbeitung personenbezogener Beschäftigtendaten im Beschäftigungskontext, insbesondere für Zwecke der Einstellung, der Erfüllung des Arbeitsvertrags einschließlich der Erfüllung von durch Rechtsvorschriften oder durch Kollektivvereinbarungen festgelegten Pflichten, des Managements, der Planung und der Organisation der Arbeit, der Gleichheit und Diversität am Arbeitsplatz, der Gesundheit und Sicherheit am Arbeitsplatz, des Schutzes des Eigentums der Arbeitgeber oder der Kunden sowie für Zwecke der Inanspruchnahme der mit der Beschäftigung zusammenhängenden individuellen oder kollektiven Rechte und Leistungen und für Zwecke der Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses vorsehen.
- (2) 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.
- (3) ...

Betriebsvereinbarungen als Erlaubnisnorm?

- Art. 88 Abs. 2 DSGVO verlangt für solche Fälle, dass in der Betriebsvereinbarung
„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“
vereinbart werden müssen.
- Solche „geeigneten und besonderen“ Maßnahmen müssen darauf reagieren, in welcher Weise das IT-System den Anforderungen der DSGVO gegebenenfalls nicht ganz entspricht.
- Diese „spezifischeren Vorschriften“ müssen also „spezifischer“ und auf das jeweilige IT-System und seine technische Ausgestaltung bezogen sein.
- Das kann eine Rahmenbetriebsvereinbarung nicht leisten.

Betriebsvereinbarungen als Erlaubnisnorm?

- Deshalb: Eine Rahmenbetriebsvereinbarung kann Verstöße eines IT-Systems gegen die DSGVO nicht heilen!
- Spezifischere Regelungen können immer nur für bestimmte IT-Systeme vereinbart werden.



BEWEISVERWERTUNGSVERBOTE UND ALTERNATIVEN

Beweisverwertungsverbote

- Das Grundprinzip vieler Betriebsvereinbarungen und Rahmenbetriebsvereinbarungen zu IT bestand aus folgender Systematik:
 - Auswertungen dürfen durchgeführt werden, soweit das zur Verfolgung der Zwecke, denen das IT-System dient, erforderlich ist.
 - Diese Auswertungen dürfen nicht zu Lasten von Beschäftigten verwendet werden – auch nicht vor Gericht.
 - Zielgerichtete Auswertungen bedürfen der Zustimmung des BR/GBR/KBR.
 - Diese Ergebnisse dürfen auch zulasten von Beschäftigten verwendet werden.

Beweisverwertungsverbote

- Das funktioniert nach neuer Rechtsprechung des BAG nicht mehr!
 - „Den Betriebsparteien fehlt die Regelungsmacht, ein Verwertungsverbot zu begründen“ (Rn. 53)
 - Das Recht zur außerordentlichen Kündigung ist weder verzicht- noch erheblich erschwerbar. Ein Beweisverwertungsverbot wäre zumindest eine erhebliche Erschwernis.
- (BAG v. 29.06.2023, 2 AZR 296/22).

Beweisverwertungsverbote

Mögliche Alternativen

1. **Kündigungen bedürfen der Zustimmung des Betriebsrats (§ 102 Abs. 6 BetrVG)**

Soweit eine Abmahnung oder personelle Maßnahme im Sinne von §§ 99, 102 oder 103 BetrVG auf Erkenntnisse gestützt werden sollen, die mit dem IT-System gewonnen oder ausgewertet wurden, bedarf die jeweilige Maßnahme der vorherigen Zustimmung des Betriebsrats. Bei Meinungsverschiedenheiten über die Berechtigung der Nichterteilung der Zustimmung entscheidet die Einigungsstelle. Die Einigungsstelle soll bei Abmahnungen und ordentlichen Kündigungen die Zustimmung nur erteilen, wenn die Voraussetzungen von § 26 Abs. 1 S. 2 BDSG erfüllt sind und die Beweismittel ohne Verstoß gegen eine datenschutzrechtliche Regelung (z.B. DSGVO oder BDSG) oder eine Betriebsvereinbarung gewonnen wurden. Satz 3 gilt für außerordentliche Kündigungen entsprechend.

Aber: Auch das könnte eine erhebliche Kündigungerschwernis darstellen.

Beweisverwertungsverbote

Mögliche Alternativen

2. Wiedereinstellungsanspruch bei Missachtung des Verwertungsverbotes

Soweit eine Arbeitgeberin personelle Maßnahmen im Sinne von §§ 102 oder 103 BetrVG unter Verstoß gegen die Regelungen dieser oder einer anderen Betriebsvereinbarung mit Auswertungen oder Daten aus dem in dieser Betriebsvereinbarung geregelten IT-System stützen und die oder der Beschäftigte deshalb eine gegen eine ordentliche Kündigung erhobene Kündigungsschutzklage rechtskräftig verlieren sollte, wird die Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis auf Aufforderung der oder des Beschäftigten zu unveränderten Arbeitsbedingungen unter Anerkennung der Betriebszugehörigkeit und der durch die Kündigung verursachten Unterbrechungszeit fortsetzen. Die Aufforderung der oder des Beschäftigten bedarf der Textform und muss der Arbeitgeberin innerhalb einer Frist von einem Monat nach Kenntnis der oder des Beschäftigten von der Rechtskraft der Entscheidung zugehen. Die Sätze 1 und 2 gelten für außerordentliche Kündigungen entsprechend.

Aber: Auch das könnte eine erhebliche Kündigungerschwernis darstellen.

Beweisverwertungsverbote

Mögliche Alternativen

3. Personelle Konsequenzen für Verantwortliche von Verstößen

Die Arbeitgeberin wird dafür Sorge tragen, dass auch die Organe und Führungskräfte der die zugunsten von Beschäftigten geltenden Regelungen dieser Betriebsvereinbarung einhalten werden. Sofern eine Führungskraft gegen eine dem Schutz von Beschäftigten dienende Bestimmungen verstößt, wird die Arbeitgeberin Konsequenzen, die bei schwerwiegenden oder wiederholten Verstößen auch eine Kündigung des Arbeitsverhältnisses zur Folge haben können, gegen die Führungskraft verhängen.

Wenn die Arbeitgeberin davon Kenntnis erlangt, dass Führungskräfte gegen Bestimmungen verstoßen haben, die dem Schutz von Beschäftigten dienen, wird sie den Betriebsrat darüber informieren und darüber hinaus sicherstellen, dass gleichartige Verstöße nicht mehr erfolgen. Sollte es gleichwohl zu erneuten Verstößen kommen, wird die Arbeitgeberin den Betriebsrat auch darüber informieren.

Darüber hinaus wird die Arbeitgeberin auf Anforderung des Betriebsrats dafür Sorge tragen, dass die Personen, die solche Verstöße begangen haben, keine Möglichkeit mehr erhalten, solche Verstöße zu begehen. Das kann dadurch erfolgen, dass das Arbeitsverhältnis mit diesen Personen beendet oder ihnen die Berechtigungen für das IT-System entzogen werden.

Beweisverwertungsverbote

Mögliche Alternativen

4. Außerbetriebnahme des IT-Systems

Wenn von Führungskräften beim Betrieb des in dieser Betriebsvereinbarung geregelten IT-Systems in erheblicher Weise oder trotz entsprechenden Hinweises des Betriebsrats erneut gegen die Bestimmungen dieser Betriebsvereinbarung oder einer anderen dem Beschäftigtendatenschutz dienenden Bestimmung verstoßen wird, wird das IT-System auf Anforderung des Betriebsrats mit einer Frist von drei Monaten außer Betrieb genommen.

Aber: Das wird ein Betriebsrat in vielen Fällen nicht durchhalten. Wenn Outlook/Exchange oder SAP etc. außer Betrieb genommen werden sollten, dann wird das Unternehmen das gegebenenfalls nicht übernehmen. Eine solche Regelung ist also eher eine theoretische Überlegung.



EXKURS AKTUELLE RECHTSPRECHUNG ZUR ZEITERFASSUNG

Arbeitszeit und Zeiterfassung Sachverhalt

Die spanische Gewerkschaft CCOO erhob gegen die Deutsche Bank (Spanien) vor einem spanischen Gericht eine Klage und wollte festgestellt wissen, dass die Deutsche Bank verpflichtet ist, ein System zur Arbeitszeiterfassung einzurichten. Aus dem spanischen Recht ergab sich kein entsprechender Anspruch. Deshalb legte das spanische Gericht die Frage dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) zur Entscheidung vor.

Arbeitszeit und Zeiterfassung Rechtsgrundlagen:

- Artikel 31 Grundrechtscharta
(1)(...)
(2) Jede Arbeitnehmerin und jeder Arbeitnehmer hat das Recht auf eine Begrenzung der Höchstarbeitszeit, auf tägliche und wöchentliche Ruhezeiten sowie auf bezahlten Jahresurlaub.

Arbeitszeit und Zeiterfassung Entscheidung EuGH

- Jeder Arbeitnehmer hat ein Recht auf Begrenzung der Höchstarbeitszeit und auf tägliche und wöchentliche Ruhezeiten.
- Das ergibt sich auch aus Art. 31 Abs. 2 der Grundrechtscharta.
- Die Richtlinie 2003/88 konkretisiert dieses Grundrecht.
- Diese Regelungen bezwecken einen besseren Schutz der Sicherheit und Gesundheit der Arbeitnehmer durch Gewährung von Mindestruhezeiten und Ruhepausen und einer Obergrenze der wöchentlichen Arbeitszeit.
- Die Mitgliedstaaten müssen zur Gewährleistung der vollen Wirksamkeit der Richtlinie 2003/88 die Einhaltung der Mindestruhezeiten gewährleisten und jede Überschreitung der wöchentlichen Höchstarbeitszeit verhindern.
- Arbeitnehmer sind die schwächere Partei des Arbeitsvertrages. Dadurch können Arbeitnehmer abgeschreckt werden, ihre Rechte gegenüber dem Arbeitgeber geltend zu machen.

Arbeitszeit und Zeiterfassung Entscheidung EuGH

- Ohne ein System der Arbeitszeiterfassung, „mit dem die von einem jeden Arbeitnehmer geleistete tägliche Arbeitszeit gemessen werden kann“ kann „weder die Zahl der vom Arbeitnehmer tatsächlich geleisteten Arbeitsstunden sowie ihre zeitliche Lage noch die (...) als Überstunden geleistete Arbeitszeit objektiv und verlässlich ermittelt werden“.
- Eine Regelung, die keine Verpflichtung vorsieht, „von einem Instrument Gebrauch zu machen, mit dem die Zahl der täglichen und wöchentlichen Arbeitsstunden objektiv und verlässlich festgestellt werden kann“ genügt nicht den Anforderungen.
- „Um die praktische Wirksamkeit der von der Richtlinie 2003/88 vorgesehenen Rechte und des in Art. 31 Abs. 2 der Charta verankerten Grundrechts zu gewährleisten, müssen die Mitgliedstaaten die Arbeitgeber daher verpflichten, ein objektives, verlässliches und zugängliches System einzuführen, mit dem die von einem jeden Arbeitnehmer geleistete tägliche Arbeitszeit gemessen werden kann.“

(EuGH vom 14.05.2019 – C-55/18)

Arbeitszeit und Zeiterfassung Folgen der Entscheidung des EuGH

- In Deutschland ist eine Arbeitszeiterfassung bisher gesetzlich nicht vorgeschrieben.
- EuGH hat offengelassen, ob sich die Verpflichtung zur Erfassung der Arbeitszeiten direkt aus Art. 31 der Grundrechtscharta ergibt.
 - Wenn ja: Keine Änderung deutschen Rechts erforderlich, da Art. 31 unmittelbar wirkt und anzuwenden ist.
- Anderenfalls Änderung des ArbZG erforderlich.
- Betriebliche Durchsetzung gegebenenfalls durch Einigungsstelle über Betriebsvereinbarung zur Arbeitszeit
 - Einigungsstelle schafft Rechtsnormen und ist deshalb an europäisches Recht gebunden.
- Vertrauensarbeitszeit ist damit ausgeschlossen.
- „Selbstaufschreibungen“ dürften den Anforderungen nicht genügen.

Zeiterfassung und BAG

Der Betriebsrat wollte in einer Einigungsstelle durchsetzen, dass die Arbeitgeberin eine Zeiterfassung einführen muss. Der Antrag lautete:

Der Betriebsrat hat beantragt festzustellen, dass er hinsichtlich der initiativen Einführung einer elektronischen Zeiterfassung im Betrieb G ein Mitbestimmungsrecht gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG hat.

Ist dieser Antrag erfolgreich?

Zeiterfassung und BAG Rechtlicher Rahmen

§ 87 Abs. 2 BetrVG:

(1) Der Betriebsrat hat, soweit eine gesetzliche oder tarifliche Regelung nicht besteht, in folgenden Angelegenheiten mitzubestimmen:

1. (...)
2. Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Pausen sowie Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage;
3. vorübergehende Verkürzung oder Verlängerung der betriebsüblichen Arbeitszeit; (...).

(2) Kommt eine Einigung über eine Angelegenheit nach Absatz 1 nicht zustande, so entscheidet die Einigungsstelle. Der Spruch der Einigungsstelle ersetzt die Einigung zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat.

Zeiterfassung und BAG Entscheidung

- BAG: Kein Mitbestimmungsrecht bezüglich der Einführung einer Zeiterfassung. Die Arbeitgeberin ist bereits kraft Gesetzes verpflichtet, die Arbeitszeiten zu erfassen!
- Grundlage: § 16 Abs. 2 ArbZG?
(2) Der Arbeitgeber ist verpflichtet, die über die werktägliche Arbeitszeit des § 3 Satz 1 hinausgehende Arbeitszeit der Arbeitnehmer aufzuzeichnen und ein Verzeichnis der Arbeitnehmer zu führen, die in eine Verlängerung der Arbeitszeit gemäß § 7 Abs. 7 eingewilligt haben. Die Nachweise sind mindestens zwei Jahre aufzubewahren.
- Keine Verpflichtung zur Aufzeichnung von Arbeitszeiten unter 8 h aus § 16 Abs. 2 ArbZG.
- Aber vielleicht aus anderen Regelungen?

Zeiterfassung und BAG Entscheidung

- Aber: § 3 ArbSchG
 - (1) Der Arbeitgeber ist verpflichtet, die erforderlichen Maßnahmen des Arbeitsschutzes unter Berücksichtigung der Umstände zu treffen, die Sicherheit und Gesundheit der Beschäftigten bei der Arbeit beeinflussen. Er hat die Maßnahmen auf ihre Wirksamkeit zu überprüfen und erforderlichenfalls sich ändernden Gegebenheiten anzupassen. Dabei hat er eine Verbesserung von Sicherheit und Gesundheitsschutz der Beschäftigten anzustreben.*
 - (2) Zur Planung und Durchführung der Maßnahmen nach Absatz 1 hat der Arbeitgeber unter Berücksichtigung der Art der Tätigkeiten und der Zahl der Beschäftigten***
 - 1. für eine geeignete Organisation zu sorgen und die erforderlichen Mittel bereitzustellen (...)***

Zeiterfassung und BAG Entscheidung

- Arbeitgeber sind gem. § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG verpflichtet, eine Zeiterfassung vorzunehmen.
- Deshalb hat der Betriebsrat nicht mitzubestimmen, *ob* eine Zeiterfassung durchzuführen ist.
- Der Betriebsrat hat aber bezüglich des „Wie“ der Zeiterfassung mitzubestimmen.

[\(BAG vom 13.09.2022, Az. 1 ABR 22/21\)](#)

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit



Rolf-Christian Otto
Rechtsanwalt und
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Tel: 0561-78809920
Fax: 0561-78809922
Mail: otto@mosebach-partner.de