

Inhaltsverzeichnis

<i>Vorwort zur 6. Auflage</i>	V
<i>Abkürzungsverzeichnis</i>	XXVII
<i>Kommentare und Einzeldarstellungen</i>	XXXIII

Kapitel 1 Strukturelemente und rechtspolitisches Umfeld des Arbeitnehmerdatenschutzes

1 Der Persönlichkeitsrechtsschutz	1
1.1 Allgemeines	1
1.2 Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung	2
1.2.1 Allgemeines	2
1.2.2 Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung im Arbeitsverhältnis	3
1.2.3 Der von der Rechtsprechung entwickelte Schutzanspruch	5
1.2.4 Öffentlich Bedienstete in Amtsträgerfunktion	7
1.3 Facetten des Persönlichkeitsrechts	8
1.3.1 Das Recht am gesprochenen Wort	8
1.3.1.1 Schutz vor Abhören und Aufzeichnen	8
1.3.1.2 Das Fernmeldegeheimnis	9
1.4 Das „Recht am geschriebenen Wort“	10
1.4.1 Das Briefgeheimnis	10
1.4.2 Schutz gegen unbefugte Zugriffe auf elektronisch gespeicherte Daten	11
1.4.3 Das unbefugte Auffangen von Daten nach § 202b StGB	12
1.4.4 Hilfeleistung beim Ausspähen und Auffangen von Daten	13
1.5 Das Recht am eigenen Bild	13
1.5.1 Allgemeines	13
1.5.2 Unbefugte Verbreitung von Bildern nach § 22 KUG	14
1.5.3 Bilder aus dem höchstpersönlichen Lebensbereich	15
2 Die Entwicklung der Datenschutzgesetzgebung	16
2.1 Allgemeines	16
2.2 Das BDSG und seine Fortschreibung	17
2.2.1 Der Beginn	17
2.2.2 Die informationelle Selbstbestimmung – Das BDSG 1991	18
2.2.3 Die europaweite Vereinheitlichung – Das BDSG 2001	18

VII

2.2.4	Ein Versuch der Entbürokratisierung – das BDSG 2006	19
2.2.5	Präzisierter Kunden- und Beschäftigtendatenschutz – das BDSG 2009	19
2.2.6	Der Entwurf eines Beschäftigtendatenschutzgesetzes	20
3	Die EU-Datenschutz-Grundverordnung	21
3.1	Allgemeines	21
3.2	Raum für ein nationales Beschäftigtendatenschutzgesetz	22

Kapitel 2

Die Grundsätze des Personalaktenrechts

1	Die Rechtsentwicklung des Personalaktenrechts	25
2	Pflicht zur Personalaktenführung	27
3	Geltungsbereich des Personalaktenrechts	27
3.1	Die Personalakte im formellen und im materiellen Sinn	27
3.2	Betriebsdaten/Sachaktendaten	30
3.3	Auf Statistik beruhende Bewertung (Scoring)	31
3.4	Persönliche, nur zum Eigengebrauch bestimmte Aufzeichnungen	32
4	Die Grundsätze der Personalaktenführung	32
4.1	Allgemeines	32
4.2	Die Transparenz der Personalakte	33
4.3	Die Richtigkeit und Vollständigkeit der Personalakte	33
4.4	Die Zulässigkeit (Zweckbindung) der Information	36
4.5	Die Vertraulichkeit der Personalakte	37
4.5.1	Allgemeines	37
4.5.2	Vertraulichkeit gegenüber Prüfungsinstanzen	39
4.5.3	Durchbrechung der Vertraulichkeit	40
4.5.4	Datensicherung	40
5	Digitalisierte Personalakten	41
5.1	Allgemeines	41
5.2	Zulässigkeit digitalisierter Speicherung	42
5.3	Richtigkeit und Vollständigkeit der Speicherung	43
5.3.1	Korrekturrechte	43
5.3.1.1	Vernichtung von Originalunterlagen	43
5.3.1.2	Verlust der Beweisfunktion	44
5.3.2	Grundsätze ordnungsgemäßer Archivierung	44
5.3.3	Gewährleistung der Vertraulichkeit	45
5.3.4	Transparenz gegenüber dem Betroffenen	45
6	Zusammenfassung	46

Kapitel 3

Das Bundesdatenschutzgesetz

1 Allgemeines	49
2 Regelungsgegenstand: Der Umgang mit personenbezogenen Daten	50
2.1 Personenbezogene Daten	50
2.1.1 Allgemeines	50
2.1.2 Personenbezogene Daten über Beschäftigte	51
2.1.3 Besondere Arten personenbezogener Daten	53
2.2 Die Normadressaten	54
2.2.1 Der Arbeitgeber als verantwortliche Stelle	54
2.2.2 Die Einordnung des Betriebsrats	55
2.3 Die Phasen des Umgangs mit personenbezogenen Daten	55
2.3.1 Allgemeines	55
2.3.2 Das Erheben der Daten im Einzelnen	56
2.3.2.1 Definition des Erhebens	56
2.3.2.2 Der Grundsatz der Direkterhebung	57
2.3.2.3 Konsequenzen unterbliebener Information	60
2.3.3 Das Speichern der Daten im Einzelnen	60
2.3.4 Das Verändern von Daten im Einzelnen	61
2.3.5 Das Nutzen von Daten	62
2.3.5.1 Der Tatbestand	62
2.3.5.2 Nutzungsverbote	64
2.3.6 Das Übermitteln von Daten im Einzelnen	68
2.3.6.1 Der Tatbestand	68
2.3.6.2 Interne und externe Empfänger (Dritte)	69
2.4 Auftragsdatenverarbeitung	69
2.4.1 Begriffsbestimmung	69
2.4.2 Funktionsübertragung	72
2.4.2.1 Begriffsbestimmung	72
2.4.2.2 Unterscheidungskriterien	73
2.4.3 Auftragsvergabe	74
2.4.4 Pflichten des Auftraggebers	75
2.4.5 Pflichten des Auftragnehmers	76
2.4.6 Auftragsdatenverarbeitungen in EU-Drittländern	78
2.4.6.1 Allgemeines	78
2.4.6.2 Übermittlung sensibler Daten	78
3 Die Art der Datenverarbeitung	79
3.1 Automatisiert bzw. als Datei geführte Datenbestände	79
3.2 Loslösung der Zulässigkeitsregelung vom Dateizug	80
4 Das Verbot mit Erlaubnisvorbehalt	81
4.1 Allgemeines	81
4.2 Erlaubnis- und Verbotsregelungen außerhalb des BDSG	82
4.2.1 Allgemeines	82
4.2.2 Die Subsidiarität nach § 1 Abs. 3 BDSG	82

4.2.3	Subsidiarität nach § 4 Abs. 1 BDSG	84
4.2.3.1	Gesetzliche Spezialregelungen	84
4.2.3.2	Tarifverträge und Betriebs-/Dienstvereinbarungen.	85
4.2.4	Zusammenfassung	87
4.3	Bereichsspezifische Regelungen des öffentlichen Dienstrechts	88
4.3.1	Allgemeines	88
4.3.2	Die Verweisung auf den 3. Abschnitt des BDSG	88
4.3.3	Der Personaldatenschutz des Beamtenrechts	90
4.3.4	Beschäftigtendatenschutz in den Landesdatenschutzgesetzen	91
5	Datenvermeidung und Datensparsamkeit	94
5.1	Vorrang von Anonymisierung und Pseudonymisierung	94
5.2	Realisierungsmöglichkeiten	94
6	Erlaubnis- und Verbotsregelungen im BDSG	95
6.1	§§ 28, 32 BDSG	95
6.2	Das Verbot „automatisierter Einzelentscheidungen“ des § 6a BDSG	97
6.2.1	Allgemeines	97
6.2.2	Der Begriff der „automatisierten Entscheidung“	98
6.2.3	Die Wahrung berechtigter Interessen des Betroffenen	99
6.2.4	Beamtenrecht	99
7	Die Einwilligung des Betroffenen	100
7.1	Allgemeines	100
7.2	Anforderungen an die Einwilligung nach dem BGB	102
7.3	Anforderungen an die Einwilligung nach § 4a Abs. 1 BDSG	102
7.4	Keine Erweiterung des Fragerechts durch Einwilligung	103
7.5	Konkretheit der Einwilligung	104
7.6	Die Einwilligung als „conditio sine qua non“ der arbeitsvertraglichen Beziehungen	105
8	Das Widerspruchsrecht des § 35 Abs. 5 BDSG	107
8.1	Allgemeines	107
8.2	Das Widerspruchsrecht gegenüber dem Arbeitgeber	108
8.2.1	Allgemeines	108
8.2.2	Widerspruchsgründe im Arbeitsverhältnis	109
9	Datensicherung	110
9.1	Allgemeines	110
9.2	Kontrollmaßnahmen der Anlage zu § 9 BDSG	112
9.3	Grundsatz der Verhältnismäßigkeit	113
9.4	Datensicherungsmaßnahmen und Schutz der bei der DV Beschäftigten	114
9.4.1	Zweckbindung der Kontrolldaten	114
9.4.2	Mitbestimmung	114
9.4.3	Praktische Hinweise	115

9.4.3.1	Protokollierungen	115
9.4.3.2	Online-Bewerbungen	116
9.4.3.3	Passwörter	116
9.4.3.4	Telearbeit	116
9.4.3.5	Telefax	117

Kapitel 4

Die Erhebung, Verarbeitung und Nutzung von Beschäftigtendaten zur Begründung des Beschäftigungsverhältnisses

1	Vorbemerkung	119
1.1	Allgemeines	119
1.2	E-Recruiting	120
1.2.1	Allgemeines	120
1.2.2	Skill-Datenbanken	121
1.2.3	Videointerviews	122
1.2.4	Automatisierte Einzelentscheidung	122
2	Die arbeitsrechtliche Ausgangslage	123
2.1	Fragerecht und Offenbarungspflicht	123
2.2	Anfechtung	125
2.2.1	Allgemeines	125
2.2.2	Recht zur Unwahrheit	126
3	Das Anbahnungsverhältnis	126
3.1	Vorvertragliches Schuldverhältnis	126
3.2	Die „subjektive“ Personalentscheidung	127
3.3	Informationsinteresse vor und nach der Begründung des Beschäftigungsverhältnisses	128
3.4	Background-Checks/Erhebung von Daten bei/mit Hilfe Dritter	128
3.5	Freiwillig zur Verfügung gestellte Daten	129
4	Einzelfragen zulässiger Erhebung und Speicherung	130
4.1	Angaben zur Person	130
4.1.1	Adresse/Kontaktdaten	130
4.1.2	Familienstand	130
4.1.3	Alter	131
4.1.4	Schwerbehinderteneigenschaft	131
4.1.5	Religion	132
4.1.6	Aussehen/Lichtbild	132
4.1.7	Lebenslauf	132
4.2	Vermögensverhältnisse	133
4.3	Voraussehbare Fehlzeiten	134
4.3.1	Schwangerschaft	134
4.3.2	Elternzeit	135

4.3.3	Bevorstehende krankheitsbedingte Fehlzeiten bzw. sonstige Abwesenheitszeiten	136
4.3.4	Die pauschale Frage nach Verhinderungsgründen	136
4.4	Die berufliche Tätigkeit berührende private Aktivitäten	137
4.4.1	Nebentätigkeiten/Ehrenämter/Hobbys	137
4.4.2	Rauchereigenschaft	138
4.4.3	Bisheriges Gehalt	138
4.4.4	Motive für die Bewerbung	138
4.4.5	Vorstrafen	139
4.4.6	Stasi-Tätigkeit	141
4.4.7	Gewerkschaftszugehörigkeit	142
4.5	Gesundheitsdaten	143
4.5.1	Das Fragerecht	143
4.5.2	Einstellungsuntersuchung durch Betriebsarzt/ Gesundheitsamt	144
4.5.3	Sonderfall: Genom-/DNA-Analysen	146
4.5.4	Sonderfall: HIV-Tests/AIDS	150
4.5.5	Alkohol- und Drogentests	152
5	Eignungs- und Persönlichkeitstests	152
5.1	Allgemeines	152
5.2	Psychologische Testverfahren	153
5.3	Grafologische „Tests“	154
6	Auskünfte von Dritten	155
6.1	Referenzen	155
6.2	Schufa-Auskunft	155
6.3	Arbeitgeberauskünfte	155
6.4	Branchenauskunftsdiene	158
6.5	Staatliche Sicherheits- und Zuverlässigkeit sprüfungen	158
6.6	Datenerhebung bei Präqualifikationsverfahren	159
6.7	Einschaltung der Arbeitsverwaltung oder von Headhuntern	159
6.8	Das Internet als Quelle für Bewerberdaten	159
6.8.1	Allgemeines	159
6.8.2	Erlaubnistratbestände	160
6.8.3	Die Zulässigkeit nach § 32 Abs. 1 S. 1 BDSG	160
6.8.4	Grundsatz der Direkterhebung	161
6.8.5	Anwendung des § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 BDSG im Arbeitsverhältnis	162
6.8.6	Offensichtliche Interessenverletzung	162
7	Die Verarbeitung und Nutzung der Bewerberdaten	163

Kapitel 5

Erhebung, Verarbeitung und Nutzung von Beschäftigtendaten zur Durchführung des Arbeitsverhältnisses

1	Vorbemerkung	165
2	Erhebung und Speicherung von Beschäftigtendaten	165
2.1	Verhältnis von § 32 zu § 28 BDSG	165
2.2	Grenzen des Informationsinteresses des Arbeitgebers	167
2.3	Informationsbedarf des Arbeitgebers	168
2.3.1	Grundsätzliches	168
2.3.2	Einzelfälle	168
2.3.2.1	Arbeitsverhalten	168
2.3.2.2	Schwangerschaft	169
2.3.2.3	Alkohol- und Drogentests	170
2.3.2.4	Betriebsärztliche Datenerhebung	170
2.3.2.5	Genetische Untersuchungen	170
2.3.2.6	Aidstest	171
2.3.2.7	Krankheiten	171
2.3.2.8	Betriebliches Eingliederungsmanagement	180
2.3.2.9	Schwerbehinderung	182
2.3.2.10	Nebentätigkeiten	183
2.3.2.11	Gewerkschaftszugehörigkeit	184
2.3.2.12	Gehaltsabzug von Gewerkschaftsbeiträgen	184
2.3.2.13	Nachweis der Vertretung	185
2.3.2.14	Beobachtung durch Detektive	186
2.3.2.15	Datenerhebung per Whistleblowing	187
2.3.2.16	Psychologische Testverfahren	190
2.3.2.17	Qualitätstest, Mystery Calls, Testshopping	191
2.3.2.18	Mitarbeiterbefragungen	194
2.3.2.19	Beurteilungen	195
2.3.2.20	Rügen/Abmahnungen	197
3	Veränderung von Daten	202
4	Übermittlung von Beschäftigtendaten	203
4.1	Allgemeines	203
4.2	Datenübermittlungen im Konzern	203
4.2.1	Allgemeines	203
4.2.2	Konzernseitige Arbeitsteilung per Auftragsdatenverarbeitung	204
4.2.3	Die Erforderlichkeit im Rahmen des Beschäftigungsverhältnisses (§ 32 Abs. 1 BDSG)	206
4.2.4	„Berechtigte Interessen“ als Zulässigkeitskriterien (§ 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 2, Abs. 2 Nr. 2a BDSG)	207
4.2.5	Besondere Arten personenbezogener Daten nach § 3 Abs. 9 BDSG	208
4.2.6	Regelung durch Betriebsvereinbarung	208

4.3	Grenzüberschreitender Personaldatenfluss	209
4.3.1	Allgemeines	209
4.3.2	Angemessenheit des Datenschutzniveaus	211
4.3.3	Feststellung durch die Kommission	213
4.3.4	Übermittlungen ohne angemessenes Datenschutzniveau	213
4.3.5	Einwilligung in die Übermittlung von Personaldaten in Drittländer	214
4.3.6	Hinweispflicht gegenüber dem Empfänger	214
4.4	Die Veröffentlichung von Arbeitnehmerdaten in Werkszeitungen etc.	215
4.4.1	Das Medienprivileg	215
4.4.2	Der Arbeitgeber als Presseherausgeber	216
4.4.3	Weitergabe der Personaldaten an die Redaktion	217
4.5	Mitarbeiterdaten in Intranet und Internet	218
4.5.1	Allgemeines	218
4.5.2	Veröffentlichung im Intranet	218
4.5.3	Veröffentlichung im Internet	219
4.5.3.1	Allgemeines	219
4.5.3.2	Zulässigkeitskriterien	220
4.5.3.3	Widerspruchsrecht	222
4.6	Veröffentlichung von Bildern der Mitarbeiter	222
4.6.1	Das Recht des Betroffenen am eigenen Bild	222
4.6.2	Rechte des Urhebers	223
4.7	Weitere Einordnungsprobleme in Beispielen	223
4.7.1	Allgemeines	223
4.7.2	Rechtsverfolgung/Gerichtsverfahren	223
4.7.3	Verfahren bei Kundenbeschwerden	224
4.7.4	Zeitarbeit	224
4.7.5	Outplacementmanagement	225
4.7.6	Datenübermittlungen an Versicherungen	226
4.7.7	Die Erteilung von Auskünften	226
4.7.7.1	Allgemeines	226
4.7.7.2	Gläubigeranfragen	227
4.7.7.3	Anfragen von Sicherheitsbehörden	229
4.7.7.4	Arbeitgeberauskünfte	229
4.7.7.5	Branchenauskunftsstellen	233
4.7.7.6	Datenübermittlungen bei Unternehmensverkauf/ -übernahme	233
4.8	Datenübermittlungen an Arbeitgeberverbände/ Gewerkschaften	235
4.8.1	Arbeitgeberverbände	235
4.8.2	Gewerkschaften	236
4.9	Spezielle gesetzliche Übermittlungsge- und -verbote	236
4.9.1	Allgemeines	236
4.9.2	Bereichsspezifische Übermittlungsvorschriften des Personalaktenrechts der Beamten	238
4.9.3	Regelungen durch Betriebs- und Dienstvereinbarung	239

4.9.4	Beispiele gesetzlicher Übermittlungsregelungen zwecks Mitarbeiterüberprüfung	240
4.9.4.1	Sicherheitsüberprüfungen	240
4.9.4.2	Zuverlässigkeitssprüfung im Bewachungsgewerbe	244
4.9.4.3	Datenübermittlung im Finanzgewerbe	246
4.9.4.4	Datenübermittlungen im Rahmen der Terroristenfahndung	246
5	Nutzung von Beschäftigtdaten	247
5.1	Allgemeines	247
5.2	Der betriebs-/behördeninterne Datenfluss	247
5.2.1	Vorbemerkung	247
5.2.2	Geburtstagslisten/Jubiläumsfeiern	248
5.2.3	Rennlisten	249
5.2.4	Ausbildungsergebnisse/Jubiläen/Verbesserungsvorschläge etc	251
5.2.5	Sonstige „gegenseitige“ Kontrolleffekte	252
5.2.6	Nutzung der Privatanschrift zur Mitarbeiterinformation	252
5.2.7	Nutzung zu Zwecken der Werbung	252
5.2.8	Personalrabatte	253
5.2.9	Zusatzleistungen des Arbeitgebers	253
5.2.10	Sozialauswahl	254
5.2.11	Notizen	254
5.2.12	Einkommensteuererklärung	254
5.2.13	Mitarbeiter mit „Doppelfunktion“	255
5.2.14	Nutzung zur Information der Mitarbeitervertretung	255
5.2.15	Nutzung im Interesse eines Dritten	256
5.2.16	Versand von Arbeitgeberzeitschriften	256
5.2.17	Nutzung zur Erstellung von Zeugnissen	257
5.2.18	Nutzung durch den Compliance Officer	260

Kapitel 6

Compliance und Mitarbeiterkontrollen durch Technik

1	Allgemeines	263
2	Der Erlaubnistatbestand des § 32 Abs. 1 S. 2 BDSG	264
3	Compliance als Zielvorgabe	265
4	Offene und heimliche Videoüberwachung	268
4.1	Allgemeines	268
4.2	Anzuwendende BDSG-Bestimmungen	269
4.3	Überwachung nach § 6b BDSG	270
4.3.1	Allgemeines	270

4.3.2	Wahrnehmung im Rahmen des Hausrechts	271
4.3.3	Wahrnehmung vorrangiger berechtigter Interessen	272
4.3.4	Kenntlichmachung der Beobachtung/ Benachrichtigung	273
4.3.5	Benachrichtigungspflicht	274
4.3.6	Heimliche Überwachung öffentlich zugänglicher Räume	274
4.3.7	Lösungspflicht	276
4.4	Die Überwachung von nicht öffentlich zugänglichen Arbeitsplätzen	276
4.4.1	Allgemeines	276
4.4.2	Heimliche Überwachung an nicht öffentlichen Arbeitsplätzen	278
4.4.3	Fokus der Überwachung	279
4.5	Von dem Kamera-Monitorsystem zur Mustererkennung	280
5	Erfassung von Bewegungsdaten	280
5.1	Allgemeines	280
5.2	RFID-Anwendungen im Betrieb	281
5.2.1	Die Überwachungstechnik	281
5.2.2	RFID und Biometrie	282
5.2.2.1	Allgemeines	282
5.2.2.2	Aspekte eines datenschutzgerechten Biometrie-Verfahrens	283
5.2.3	Zulässigkeitsgrenzen des RFID-Einsatzes	284
5.3	Überwachung extern tätiger Beschäftigter	285
5.3.1	Allgemeines	285
5.3.2	Staatlich vorgeschriebene Überwachung: der digitale Tachograf	286
5.3.3	Handy-Ortung	287
5.3.3.1	Das Verfahren	287
5.3.3.2	Telekommunikation-Datenschutz	288
5.3.3.3	Arbeitsrechtlicher Datenschutz	289
5.3.4	GPS-Ortung im Arbeitsverhältnis	289
5.3.5	Arbeitsrechtliche Zulässigkeit von Location Based Services	290
5.3.5.1	Allgemeines	290
5.3.5.2	Zugriffs- und Einsichtsrechte	292
5.3.5.3	Geheime Überwachung	292
5.3.5.4	Mitbestimmung	292
6	Kontrolle der Nutzung der betrieblichen Kommunikationstechnik	292
6.1	Allgemeines	292
6.2	Anwendung des TKG und des TMG	293
6.2.1	Private Nutzung als Geltungsbereich	293
6.2.2	Konkludente Erlaubniserteilung	295
6.2.3	Betriebliche Übung	295
6.2.4	Das Anbieter-Nutzer-Verhältnis	296

6.2.5	Konsequenzen aus der Gestattung privater Nutzung	297
6.2.6	Rücknahme der Erlaubnis privater Nutzung	297
6.2.7	Generelle Verbote	298
6.3	Telefondatenerfassung bei dienstlicher Nutzung	298
6.3.1	Allgemeines	298
6.3.2	Ausgehende Telefonate	299
6.3.3	Eingehende Telefonate	299
6.3.4	Keine allgemeine Leistungskontrolle	300
6.3.5	Besonderheiten in Call-Centern	300
6.3.6	Besondere schutzwürdige Interessen des Beschäftigten oder Dritter	301
6.3.7	Telefondaten des Betriebs-/Personalrats	302
6.4	Mithören und Aufzeichnen des Inhalts dienstlicher Gespräche	303
6.4.1	Allgemeines	303
6.4.2	Grenzen der Einwilligung	304
6.4.3	Monitoring in Call-Centern	305
6.4.3.1	Das Mithören in Call-Centern	305
6.4.3.2	Das Aufzeichnen in Call-Centern	305
6.4.3.3	„Keyword Spotting“ und Stimmanalyse	306
6.5	Kenntnisnahme des Inhalts dienstlicher E-Mails und der Internetnutzung	307
6.5.1	Nutzungsdaten	307
6.5.2	Inhaltsdaten	307
6.5.3	Vertretungsregelungen bei dienstlicher Nutzung	308
6.5.4	Kenntnisnahme erlaubter Privatnutzung	309
6.5.5	Erweiterung der Kontrollbefugnis bei privater Nutzung durch Einwilligung der Mitarbeiter	309
6.5.5.1	Allgemeines	309
6.5.5.2	Erweiterung der Kontrollbefugnisse bei privater Nutzung	309
6.5.6	Erweiterung der Befugnisse durch Betriebs-/Dienstvereinbarung	310
6.5.7	Präventive „Zensurmaßnahmen“ des Arbeitgebers	311
6.5.7.1	Zugangssperre	311
6.5.7.2	Unterdrückung eingehender E-Mails	311
7	Datamining, Rasterfahndung, Screening, Scoring Fraud Detection	311
7.1	Allgemeines	311
7.2	Die Verfahren	312
7.3	Screening	312
7.3.1	Der Datenabgleich	312
7.3.2	Rechtmäßigkeit	313
7.3.3	Transparenz	313
7.3.4	Verfahrensablauf	314
7.4	AEO-Terroristen-Screening	314
7.4.1	Allgemeines	314
7.4.2	Rechtsgrundlage	316
8	Erfolgskontrolle beim E-Learning	317

Kapitel 7

Lösung, Berichtigung und Sperrung von Daten

1	Allgemeines	319
2	Zulässigkeit des Löschens	319
2.1	Allgemeines	319
2.2	Lösung als Korrekturverpflichtung	320
2.2.1	Personalaktenrechtliche Löschungs-/ Entfernungsansprüche	320
2.2.2	Lösung nach dem BDSG	323
2.2.3	Löschen und Sperren als Korrekturinstrument des BDSG	325
2.2.4	Folgen der Sperrung	326
2.2.5	Lösung der Daten bei Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses	326
3	Die Berichtigung der Personalakte	328
3.1	Das arbeitsrechtliche Gegendarstellungsrecht	328
3.1.1	Allgemeines	328
3.1.2	Erklärung zum Inhalt der Personalakte	328
3.2	Das Korrekturrecht aus § 35 BDSG	330
3.2.1	Allgemeines	330
3.2.2	Verhältnis des Gegendarstellungsrechts zu § 35 BDSG	330

Kapitel 8

Transparenzpflichten

1	Allgemeines	333
2	Benachrichtigungs- und Anhörungsrechte	334
2.1	Personalaktenrechtliche Benachrichtigungspflichten	334
2.2	Die Benachrichtigungspflicht nach § 33 BDSG	335
2.2.1	Die Voraussetzungen (§ 33 Abs. 1 S. 1 BDSG)	335
2.2.2	Der Inhalt der Benachrichtigung (§ 33 Abs. 1 S. 1, 3 BDSG)	336
2.2.3	Ausnahmen von der Benachrichtigungspflicht (§ 33 Abs. 2 BDSG)	337
2.2.4	Dokumentation der Befreiungstatbestände (§ 33 Abs. 2 S. 2 BDSG)	338
2.2.5	Folgen bei Verstößen	338
3	Auskunfts- und Einsichtsrechte	338
3.1	Das personalaktenrechtliche Einsichtsrecht	338
3.1.1	Der Anwendungsbereich	338

3.1.2	Der berechtigte Personenkreis	340
3.1.3	Der Umfang der Einsichtnahme	341
3.1.4	Geheimhaltungsrecht des Arbeitgebers	342
3.1.5	Durchführung der Einsichtnahme	342
3.1.6	Hinzuziehung Dritter	342
3.1.7	Kein allgemeines Personalaktenzugangsrecht des Betriebsrats	343
3.2	Die Auskunftsrechte nach § 34 BDSG	343
3.2.1	Einsichtsrecht und Auskunftsrecht	343
3.2.2	Voraussetzung und Inhalt der Auskunftserteilung	344
3.3	Ausnahmen von der Auskunftspflicht (§ 34 Abs. 7 BDSG)	346
3.4	Folgen bei Verstoß	347
4	Informationspflichten gegenüber abgelehnten Bewerbern	347
4.1	Diskriminierungsschutz	347
4.2	Konkurrentenstreitigkeiten im öffentlichen Dienst	349
4.3	Datenschutzrechtliche Auskunftsrechte	350
5	Informationspflichten bei Datenschutzpannen	351
5.1	Allgemeines	351
5.2	Bestehen einer besonderen Gefährdung	351
5.3	Verfahren und Inhalt der Benachrichtigung	352

Kapitel 9

Das Datengeheimnis, Schweigepflichten und Sanktionen von Datenschutzverstößen

1	Die Adressaten datenschutzrechtlicher Schweigepflichten	355
2	Die Datenschutzverpflichtung der Beschäftigten	355
2.1	Das Datengeheimnis	355
2.2	Der Schutz von Geschäftsgeheimnissen	356
2.3	Schutz des Dienstgeheimnisses	357
2.4	Das Sozialgeheimnis	358
2.5	Das Fermeldegeheimnis	359
2.6	Allgemeine arbeitsrechtliche Verschwiegenheitspflicht	361
2.7	Die Geheimhaltungspflicht der Mitglieder der Mitarbeitervertretung	361
2.7.1	§ 5 BDSG und bereichsspezifische Geheimhaltungsverpflichtungen	361
2.7.2	Förmliche Verpflichtung des Betriebsrat auf § 5 BDSG	362
3	Das Verbot „unbefugten“ Handelns nach § 5 BDSG	363
3.1	Allgemeines	363
3.2	Betroffener Personenkreis	364
3.3	Durchführung der Verpflichtung und Hinweise	365

4 Strafrechtliche Sanktionen	369
4.1 Die BDSG-Straftatbestände	369
4.2 Spezielle Straftatbestände	370
5 Vermögensrechtliche Haftung	371
5.1 Haftung des Mitarbeiters	371
5.1.1 Haftung gegenüber dem Arbeitgeber	371
5.1.2 Haftung gegenüber dem Betroffenen	371
5.2 Haftung des Arbeitgebers gegenüber dem Mitarbeiter	372
5.2.1 Haftungstatbestände des BDSG	372
5.2.1.1 Allgemeines	372
5.2.1.2 Immaterieller Schaden	375
5.2.2 Haftung öffentlich-rechtlicher Arbeitgeber	376
5.2.3 Weitere Haftungsgrundlagen	377
5.3 Haftung für Datenschutzverstöße des Betriebsrats	378
6 Sonstige arbeitsrechtliche Konsequenzen/Kündigung	379

Kapitel 10 **Die Kontrolle des Arbeitnehmerdatenschutzes**

1 Das Datenschutz-Kontrollsyste m	383
2 Der betriebs- und behördeneinterne Datenschutzbeauftragte	384
2.1 Allgemeines	384
2.1.1 Eigenständiges Kontrollorgan	384
2.1.2 Die Vorgaben der EU	385
2.1.3 Vergleichbare Funktionen	386
2.1.4 Situation in anderen EU-Ländern	386
2.1.5 Kommandes EU-Recht	387
2.2 Voraussetzung für die Bestellung	387
2.2.1 Die Zahl der beschäftigten Personen	387
2.2.2 Die in der Regel und ständig beschäftigten Personen	388
2.3 Die Person des Beauftragten	390
2.3.1 Allgemeines	390
2.3.2 Die erforderliche Fachkunde	391
2.3.3 Die erforderliche Zuverlässigkeit	392
2.3.4 Betriebsrat als Datenschutzbeauftragter	395
2.4 Die Bestellung des Datenschutzbeauftragten	396
2.4.1 Form der Bestellung	396
2.4.2 Arbeitsvertragliche Auswirkungen	396
2.4.3 Inhalt der Arbeitspflichten	397
2.5 Die Beteiligung des Betriebs-/Personalrats	398
2.6 Der Widerruf der Bestellung und Kündigungsschutz	398
2.6.1 Allgemeines	398

2.6.2	Art und Weise von Widerruf und Kündigung	399
2.6.3	Der Widerrufs-/Kündigungsgrund	401
2.7	Die organisatorische Stellung	402
2.7.1	Funktionsgerechte Eingliederung	402
2.7.2	Die Weisungsfreiheit	403
2.8	Die Verschwiegenheitspflicht	404
2.9	Benachteiligungsverbot	406
2.10	Unterstützungspflicht	406
2.10.1	Allgemeines	406
2.10.2	Der Ausstattungsanspruch	407
2.11	Der Datenschutzbeauftragte als Anwalt der Betroffenen	407
2.12	Die Hinwirkungsaufgabe des Datenschutzbeauftragten	408
2.13	Datenschutz kontra Kontrollrecht	409
2.14	Kontrolle der Mitarbeitervertretung	410
2.15	Die Einschaltung der Aufsichtsbehörden	412
2.15.1	Allgemeines	412
2.15.2	Pflicht zur Einschaltung der Aufsichtsbehörde	412
2.15.3	Im Ermessen liegendes Einschalten der Aufsichtsbehörde	413
2.15.4	Einschalten der Aufsichtsbehörde zwecks Tatverfolgung	414
2.16	Meldepflicht	414
2.17	Die Programmüberwachung	414
2.18	Die Schulungsfunktion	415
2.19	Das „Verfahrensverzeichnis“	416
2.19.1	Die Bereitstellung der Übersicht	416
2.19.2	Inhalt der Übersicht	417
2.19.3	Informationspflicht gegenüber jedermann	418
2.20	Die Vorabkontrolle	419
2.21	Haftung des Datenschutzbeauftragten gegenüber dem Arbeitgeber/Dienstherrn	420
2.22	Strafrechtliche Haftung aus Garantenstellung	421
3	Die Behörden der Datenschutzaufsicht	422
3.1	Die Organisation der Kontrollbehörden	422
3.2	Die Aufsichtsbehörden des privatwirtschaftlichen Bereichs	423
3.2.1	Der Kontrollbereich	423
3.2.2	Die Kontrolle „von Amts wegen“	423
3.2.3	Auskunftspflichten der verantwortlichen Stelle	424
3.2.4	Anordnungs- und Untersagungsrechte	424
3.2.5	Abberufung des betrieblichen Datenschutzbeauftragten	425
3.2.6	Überprüfung von brancheninternen Verhaltensregelungen	425
3.2.7	Arbeitsrechtliche Besonderheiten	426
4	Kontrollfunktionen der Betriebs- und Personalräte	427
4.1	Der Schutzauftrag des § 75 Abs. 2 S. 1 BetrVG	427
4.1.1	Förderung der freien Entfaltung der Persönlichkeit	427

4.1.2	Unterlassungs- und Handlungsansprüche des Betriebsrats	428
4.2	Kontrollbefugnisse gem. § 80 Abs. 1 BetrVG /§ 68 Abs. 1 BPersVG	429
4.2.1	Das BDSG als Schutzgesetz	429
4.2.2	Zuständigkeit beim Einzelbetriebsrat	430
4.2.3	Informationsansprüche nach § 80 Abs. 2 S. 1 BetrVG/§ 68 Abs. 2 BPersVG	430
4.2.4	Unterrichtung bei Auftragsdatenverarbeitung	432
4.2.5	Art und Weise der Auskunftserteilung	434
4.2.6	Personenbezogene Daten als Inhalte der Information	434
4.3	Informationelle Selbstbestimmung und Datenschutzkontrolle	435
4.3.1	Allgemeines	435
4.3.2	§ 80 Abs. 2 BetrVG als vorrangige Erlaubnisnorm gemäß § 1 Abs. 3 BDSG?	435
4.3.3	Fortgeltende Erlaubnistratbestände des BDSG	436
4.3.4	Einwilligung des Beschäftigten	437
4.4	Kontrollregelungen in Betriebs-/Dienstvereinbarungen	438
4.4.1	Allgemeines	438
4.4.2	Regelungsgrenzen	439
4.5	Hinzuziehung von Sachverständigen	440
4.5.1	Allgemeines	440
4.5.2	Auswahl und Beauftragung des Sachverständigen	442
4.5.3	Regelung per Betriebsvereinbarung	443
4.5.4	Sonstige – vorrangige – Wege zur Verschaffung des erforderlichen Sachverstands	444
4.6	Kontrolle des betriebs-/behördeninternen Datenschutzbeauftragten	446
4.6.1	Mitwirkung/Mitbestimmung bei der Bestellung	446
4.6.2	Kontrolle der Tätigkeit des Datenschutzbeauftragten	447
4.7	Mitbestimmung bei Schulungsmaßnahmen	448
4.8	Mitbestimmung bei Maßnahmen zur Datensicherung	449

Kapitel 11

Datenschutz durch Mitbestimmung

1	Allgemeines	451
1.1	Rechtsgrundlagen	451
1.2	Auslegungsgrundsätze	451
1.3	Anzuwendende Normen	452
2	Mitbestimmung bei Personalfragebogen	453
2.1	Begriffsbestimmung	453
2.1.1	Inhalt der Befragung	453
2.1.2	Formularmäßige Erhebung	455

2.2 Umfang der Mitbestimmung	457
2.3 Allgemein verwendete Arbeitsverträge	458
3 Beurteilungsrichtlinien	458
3.1 Begriffs- und Problembestimmung	458
3.2 Inhalt der Mitbestimmung	459
4 Auswahlrichtlinien	460
4.1 Begriffsbestimmung	460
4.2 Anforderungsprofil	461
4.3 Inhalt der Mitbestimmung	462
5 Personalplanung	463
5.1 Begriffsbestimmung	463
5.2 Zeitpunkt und Inhalt der Unterrichtung	464
5.3 Vorschlagsrecht	465
6 Mitbestimmung bei Fragen der Ordnung des Betriebes und des Verhaltens der Arbeitnehmer	466
6.1 Allgemeines	466
6.2 Fallbeispiele	468
7 Technische Überwachung	472
7.1 Allgemeines	472
7.2 Beispiele aus der Praxis	474
7.3 Weisung des Arbeitgebers hinsichtlich Überwachung durch Dritte	476
7.4 Die Zweckbestimmung der Überwachung	476
7.5 Überwachung von Leistung und Verhalten	479
7.5.1 Leistungs- und Verhaltensdaten	479
7.5.2 Die verhaltensbezogene Auswertungsmöglichkeit	481
7.6 Die Überwachung einer Arbeitnehmergruppe	483
7.7 Reichweite der Mitbestimmung	484
7.7.1 Vorrangige Regelungen	484
7.7.2 Das BDSG als vorrangige Mindestschutznorm	485
7.7.3 Vertrauensschutz der Beschäftigten	487
7.7.4 Behördliche Anordnungen	487
7.7.5 Mitbestimmung bei Abschaffung von Kontrolleinrichtungen	488
7.7.6 Mitbestimmung bei Auftragsdatenverarbeitung	489
8 Erweiterte Mitbestimmung durch Betriebsvereinbarung	489
9 Ausübung der Mitbestimmung durch Betriebs-/Dienstvereinbarung	490
9.1 Allgemeines	490
9.2 Regelungsbereich	491
9.3 Regelungsabrede	491
9.4 Abschluss, Geltungsbereich und Beendigung der Vereinbarung	492

9.4.1	Abschluss und Zuständigkeiten	492
9.4.2	Geltungsbereich	494
9.4.3	Regelungsgegenstand	495
9.4.4	Wesentliche Regelungsinhalte	496
9.5	Verfahren im Streitfall/Einigungsstelle	497
9.5.1	Regelungskompetenz	497
9.5.2	Konsequenzen bei Ermessensüberschreitung	498
9.6	Gerichtlicher Rechtsschutz.	499
9.6.1	Allgemeines	499
9.6.2	Klärung der Mitbestimmungspflichtigkeit	500
9.6.3	Unterlassungsansprüche/Einstweilige Verfügung	500

Kapitel 12

Datenschutz bei der Mitarbeitervertretung

1	Allgemeines	503
2	Die Ausstattungspflicht mit IuK-Technik	
	nach § 40 Abs. 2 BetrVG	504
2.1	Allgemeines	504
2.2	Die Erforderlichkeit	504
2.3	Kostengesichtspunkte	505
2.4	Vertraulichkeitsaspekte	505
2.5	Gleichheit des Ausstattungsniveaus	506
2.6	Der Zugang des Betriebsrats zum Intra- und Internet	507
3	Anwendung des BDSG	508
3.1	Die Mitarbeitervertretung als Normadressat	508
3.2	Die Mitarbeitervertretung als „interner“ Datenempfänger.	510
4	Datenschutzrechtliche Informationsbegrenzungen	
	durch BetrVG bzw. Personalvertretungsrecht	510
4.1	Der allgemeine Informationsanspruch	510
4.2	Informationelle Selbstbestimmung gegenüber der Mitarbeitervertretung	512
4.2.1	Schutz der Personalakte	512
4.2.2	Verhältnismäßigkeit bei Einzelinformationen	513
4.3	Eigene Datenerhebungen der Mitarbeitervertretung	515
4.4	Kein Personalinformationssystem für die Mitarbeitervertretung	516
4.5	Datenübermittlungen und Grundsatz der Vertraulichkeit	519
4.5.1	Spezielle Schweigepflicht	519
4.5.2	Informationen an die Gewerkschaft	520
4.5.3	Erforderlichkeit und Datensparsamkeit.	521
4.5.4	Veröffentlichungen im Intra- und Internet	521
4.6	Löschriften im Betriebs-/Personalratsbüro	522

5 „Selbstkontrolle“ und -organisation des Datenschutzes	523
5.1 Selbstkontrolle	523
5.2 Datenschutz- und -sicherheitsorganisation	524

Anhang

<i>Die wichtigste höchstrichterliche Rechtsprechung zur Verarbeitung von Arbeitnehmerdaten in den Jahren 1986–2012</i>	<i>527</i>
<i>Stichwortverzeichnis</i>	<i>595</i>
<i>Anschriften nationaler und internationaler Datenschutzbehörden</i>	<i>615</i>