

# Inhaltsübersicht

Autoren des Handbuchs .....	V
Vorwort .....	VII
Inhaltsverzeichnis .....	XI
Abkürzungsverzeichnis .....	XXV
Literaturverzeichnis .....	XXXIII

## A. Digitalisierte Arbeitswelt

I. Bisherige Entwicklung .....	1
II. Arbeitsplatz und neue Arbeitsformen .....	3
III. Internet und Social Media .....	12

## B. Individualarbeitsrecht

I. IT-Erklärungen im Arbeitsverhältnis .....	24
II. IT-Nutzung als Pflichtverletzung: Abmahnung und Kündigung .....	46
III. Haftung des Arbeitnehmers im Rahmen der IT-Nutzung .....	138
IV. Kontrolle der IT-Nutzung .....	144
V. Prozessuale Verwertbarkeit von Kontrollergebnissen .....	165
VI. IT-Nutzung als Regelung im Arbeitsverhältnis .....	181
VII. Home-Office und virtuelle Arbeitsplätze .....	190
VIII. Bring your own device (BYOD) .....	207
IX. Überwachung durch IT und Datenschutz .....	216
X. Social Media .....	257
XI. Ständige Erreichbarkeit durch IT-Mittel und Arbeitsschutz .....	282
XII. Elektronische Personalakte .....	295
XIII. IT-Fortbildung im Arbeitsverhältnis .....	305

## C. Kollektives Arbeitsrecht

I. Betriebsrat und Datenschutz .....	315
II. Einsatz von IT im Bereich des Betriebsverfassungsrechts .....	338
III. Gestaltung des IT-Einsatzes durch Betriebsvereinbarungen .....	351
IV. IT-Infrastruktur für die Betriebsratsarbeit .....	366
V. IT-Fortbildung des Betriebsrats .....	379
VI. IT-Einsatz bei gewerkschaftlicher Werbung und Information im Betrieb .....	390

## D. IT-Arbeitsstrafrecht

I. Einleitung .....	400
II. Videoüberwachung am Arbeitsplatz .....	401
III. Überwachung der Kommunikation am Arbeitsplatz .....	411
IV. E-Mail und Internetüberwachung .....	419
V. Mitarbeiterüberwachung und Internal Investigations .....	425

## E. Steuer- und sozialversicherungsrechtliche Behandlung der IT-Nutzung

I. Sozialversicherungsrechtliche Behandlung der IT-Nutzung .....	433
II. Steuerrecht .....	435

Sachverzeichnis .....	441
-----------------------	-----

# Inhaltsverzeichnis

Autoren des Handbuchs .....	V
Vorwort .....	VII
Inhaltsübersicht .....	IX
Abkürzungsverzeichnis .....	XXV
Literaturverzeichnis .....	XXXIII

## A. Digitalisierte Arbeitswelt

I. Bisherige Entwicklung (Solmecke) .....	1
II. Arbeitsplatz und neue Arbeitsformen (Solmecke) .....	3
1. IT-Nutzung (Solmecke) .....	3
2. Entgrenztes Arbeiten (Solmecke) .....	4
a) Home und Mobile Office .....	5
b) Vertrauensarbeit .....	6
3. BYOD (Solmecke) .....	6
4. Crowdworking/Crowdsourcing (Solmecke) .....	7
5. Job Sharing (Solmecke) .....	9
6. Desk Sharing (Solmecke) .....	10
7. Cloud Computing (Solmecke) .....	11
III. Internet und Social Media (Solmecke) .....	12

## B. Individualarbeitsrecht

I. IT-Erklärungen im Arbeitsverhältnis (von der Straten) .....	24
1. Zweck von Formerfordernissen (von der Straten) .....	25
2. Formenkatalog (von der Straten) .....	26
a) Notarielle Urkunde .....	26
b) Schriftform .....	26
c) Elektronische Form .....	27
aa) Funktionsweise .....	27
bb) Verhältnis zur Schriftform .....	29
d) Textform .....	29
e) Formfreie Erklärungen .....	30
3. Folgen eines Formverstößes (von der Straten) .....	31
a) Formvorgabe aufgrund gesetzlicher Regelung .....	31
b) Vertraglich vereinbarte Formvorschrift .....	31
c) Vereinbarte Formvorschrift in einem Tarifvertrag .....	32
d) Treuwidrigkeit .....	32
4. Zugang (von der Straten) .....	32
5. Situationen, in denen die Formeinhaltung relevant ist (von der Straten) .....	33
a) Abmahnung .....	33
b) Änderungskündigung .....	34
c) Arbeitnehmerüberlassung .....	34
d) Arbeitsvertrag, Änderungsvereinbarungen .....	34
e) Arbeitsvertragsnachweis .....	35
f) Aufhebungsvertrag .....	35
g) Ausbildungsvertrag .....	35
h) Ausschlussfristen: Geltendmachung von Ansprüchen .....	35

i) Befristung .....	36
j) Betriebsübergang .....	36
k) Diskriminierung: Geltendmachung von Ansprüchen .....	37
l) Elternzeit .....	38
m) Familienpflegezeit .....	39
n) Kündigung, Änderungskündigung .....	40
o) Pflegezeit .....	41
p) Sonderlösungsrecht .....	41
q) Exkurs: Tarifvertrag .....	42
r) Teilzeit .....	42
s) Nachvertragliches Wettbewerbsverbot .....	43
t) Zeugnis .....	44
u) Zweckbefristung .....	45
6. Überblick: Wichtige formbedürftige Erklärungen im Arbeitsverhältnis (von der Straten) .....	45
II. IT-Nutzung als Pflichtverletzung: Abmahnung und Kündigung (Wenzel, Neu, Hoppe, Byers, Kramer, Eylert) .....	46
1. IT als Betriebsmittel (Wenzel) .....	46
a) Arten von IT-Betriebsmitteln .....	46
b) Anspruch auf IT-Betriebsmittel .....	46
aa) Individualvertraglicher Anspruch .....	47
bb) Betriebliche Übung .....	47
cc) Kollektiver Anspruch: Betriebsvereinbarung .....	47
c) Herausgabeansprüche des Arbeitgebers und Widerruf der Nutzungserlaubnis .....	48
aa) Beendigung des Arbeitsverhältnisses .....	48
bb) Freistellung .....	49
cc) Entfallen der dienstlichen Notwendigkeit der Betriebsmittel .....	50
dd) Pflichtverstöße im Zusammenhang mit der IT-Nutzung .....	51
2. Privatnutzung und betriebliche Übung (Wenzel) .....	51
a) Abgrenzung berufliche und private Nutzung .....	51
b) Erlaubnis der Privatnutzung .....	52
aa) Anspruch auf Privatnutzung .....	53
bb) Ausdrückliche Gestattung .....	53
cc) Duldung und Betriebliche Übung .....	54
c) Nachträgliche Untersagung der Privatnutzung .....	56
aa) Freiwilligkeitsvorbehalt .....	56
bb) Widerrufsvorbehalte .....	57
3. Passwortmissbrauch (Wenzel) .....	59
a) Hintergrund des Passwortschutzes .....	59
b) Vertragliche Regelung zur Verwendung von Passwörtern .....	59
c) Pflichtverstöße bei der Passwortnutzung .....	60
d) Arbeitsrechtliche Sanktionsmöglichkeiten .....	61
aa) Abmahnung .....	61
bb) Kündigung .....	62
4. Weitergabe sensibler IT-Daten (Wenzel) .....	63
a) Begriff der sensiblen IT-Daten .....	63
aa) Begriff der personenbezogenen Daten .....	64
bb) Begriff der unternehmensbezogenen Daten .....	64
b) Geheimhaltungspflichten des Mitarbeiters .....	65
c) Arbeitsvertragliche Pflichtverstöße .....	65
aa) Bewusste Weitergabe von sensiblen IT-Daten .....	66
bb) Unbewusste Weitergabe von Daten und Vorbereitungshandlungen .....	67

5. Private Telefon- und Handy-Nutzung ( <i>Neu</i> ) .....	67
a) Zulässigkeit der privaten Telefon- und Handy-Nutzung .....	67
aa) Ausdrücklich verbotene Privatnutzung .....	68
bb) Konkludentes Verbot .....	68
cc) Fehlen einer Nutzungsregel .....	68
dd) Erlaubte Privatnutzung .....	68
ee) Konkludente Nutzungserlaubnis .....	70
ff) Betriebliche Übung .....	71
gg) Betriebsvereinbarung .....	72
b) Rechtsfolgen einer unzulässigen privaten Telefon- und Handynutzung .....	72
aa) Ermahnung .....	72
bb) Abmahnung .....	73
cc) Ordentliche Kündigung .....	74
dd) Außerordentliche Kündigung .....	75
ee) Schadensersatzansprüche des Arbeitgebers .....	78
ff) Rücknahme der privaten Nutzungserlaubnis .....	78
6. Private Internetnutzung am Arbeitsplatz ( <i>Hoppe</i> ) .....	79
a) Private Internetnutzung als Chance und Risiko für den Arbeitgeber ....	79
aa) Steigerung von Arbeitsmotivation und -effizienz der Belegschaft ...	79
bb) Gewährleistung der Funktionsfähigkeit betrieblicher Abläufe .....	79
b) Nutzungserlaubnis und -verbot als Maßstab für die Beurteilung der	
Schwere der Pflichtverletzung .....	80
aa) Gestattung der Privatnutzung .....	80
bb) Ausdrückliches Verbot .....	81
cc) Fehlen einer Nutzungsregelung .....	82
c) Kündigungsrelevanz privater Internetnutzung am Arbeitsplatz:	
Maßstäbe höchstrichterlicher Rechtsprechung .....	82
d) Fallgruppen in der Instanzrechtsprechung .....	86
aa) Verletzung der Hauptleistungspflicht .....	86
bb) Nutzung trotz entgegenstehenden ausdrücklichen Nutzungsverbots .....	88
cc) „Ausschweifende“ Nutzung bei Fehlen eines Privatnutzungsverbots .....	89
dd) Problematische Nutzungsinhalte: Gefährdung der	
Unternehmensreputation .....	91
e) Rücknahme der privaten Nutzungserlaubnis .....	95
f) Zusammenfassung .....	95
7. Private E-Mail-Nutzung ( <i>Byers</i> ) .....	97
a) Kontrollmöglichkeiten .....	97
b) Arbeitsrechtliche Sanktionsmöglichkeiten bei unzulässiger Nutzung	
von E-Mail .....	98
aa) Einzelfälle möglicher Pflichtverstöße .....	99
bb) Schadensersatzansprüche des Arbeitgebers .....	104
cc) Rücknahme der Erlaubnis zur Privatnutzung .....	104
8. Private Nutzung betrieblicher Hard- und Software ( <i>Byers</i> ) .....	104
a) Hard- und Softwarenutzung am Arbeitsplatz zu privaten Zwecken ....	104
b) Verbot der Speicherung privater Dateien .....	105
c) Kontrollmöglichkeiten .....	105
d) Pflichtverstöße .....	106
aa) „Privatarchiv“ auf der Festplatte des dienstlichen PC .....	107
bb) Private Software auf dem dienstlichen PC .....	108
cc) Privatnutzung von DVD- und CD-Rohlingen .....	108
dd) Anfertigung von Raubkopien .....	109
9. Posting in sozialen Netzwerken ( <i>Kramer</i> ) .....	109
a) Formen von Postings .....	110

b)	Verletzung einer arbeitsvertraglichen Pflicht .....	110
c)	Pflichtverletzungsrelevante Schnittstellen zum Arbeitsverhältnis .....	110
aa)	Privates Posting am Arbeitsplatz .....	110
bb)	Geheimhaltungsrelevante Postings .....	111
cc)	Arbeitsrechtliche Fernwirkung von Statusmeldungen .....	111
dd)	Beleidigende und kritisierende Postings .....	111
ee)	Nutzung des „Gefällt mir“-Buttons .....	114
ff)	Zugehörigkeit zu einer gegen den Arbeitgeber gerichteten Facebook-Gruppe .....	115
d)	Reaktionsmöglichkeiten des Arbeitgebers .....	115
aa)	Rüge .....	115
bb)	Abmahnung .....	116
cc)	Ordentliche Kündigung .....	117
dd)	Außerordentliche Kündigung .....	118
e)	Verwertung von Postings im Prozess .....	119
10.	Vorgehen bei IT-Tat- und Verdachtskündigung ( <i>Eylert</i> ) .....	120
a)	Einleitung .....	120
b)	Grundlagen von Tat- und Verdachtskündigung .....	120
aa)	Die Verdachtskündigung .....	121
bb)	Zum Verhältnis von Verdachts- und Tat Kündigung .....	121
cc)	Die Voraussetzungen einer Verdachtskündigung .....	122
dd)	Die Kündigungserklärungsfrist (§ 626 Abs. 2 BGB) .....	127
c)	Tatsachenfeststellungen als Basis für einen möglichen Kündigungsgrund .....	129
aa)	Die Aufklärung des kündigungsrelevanten Sachverhalts .....	129
bb)	Die Beteiligung der Interessenvertretung .....	133
d)	Mögliche Reaktionsmöglichkeiten des Arbeitnehmers .....	134
e)	Weitere Besonderheiten einer IT-Verdachtskündigung im Kündigungsschutzprozess .....	135
aa)	Übergehen von Verdachts- zur Tat Kündigung während des Kündigungsschutzprozesses .....	135
bb)	Ausspruch einer weiteren Kündigung und Nachschieben von Kündigungsgründen im Kündigungsschutzprozess .....	136
cc)	Beweisverwertungsverbote .....	137
dd)	Aussetzung des arbeitsgerichtlichen Verfahrens bis zum Abschluss des Strafverfahrens? .....	137
III.	Haftung des Arbeitnehmers im Rahmen der IT-Nutzung ( <i>Hoppe</i> ) .....	138
1.	Grundlagen der Haftung im Arbeitsverhältnis ( <i>Hoppe</i> ) .....	138
2.	Anspruchsgrundlagen ( <i>Hoppe</i> ) .....	139
3.	Übertragung der Haftungsgrundsätze auf die Mediennutzung ( <i>Hoppe</i> ) .....	140
a)	Haftung bei dienstlicher Nutzung sowie bei gestatteter Privatnutzung .....	141
b)	Haftung bei Privatnutzung trotz Verbots .....	141
c)	Berücksichtigung eines Mitverschuldens des Arbeitgebers .....	142
4.	Schadensersatzanspruch des Arbeitgebers für vertragswidrig verwendete Arbeitszeit? ( <i>Hoppe</i> ) .....	143
5.	Zusammenfassung ( <i>Hoppe</i> ) .....	143
IV.	Kontrolle der IT-Nutzung ( <i>Oberthür</i> ) .....	144
1.	Rechtliche Grundlagen ( <i>Oberthür</i> ) .....	144
2.	Personenbezug der Kontrolldaten ( <i>Oberthür</i> ) .....	145
3.	Kontrollmaßnahmen bei untersagter Privatnutzung ( <i>Oberthür</i> ) .....	145
a)	Gesetzliches Verbot mit Erlaubnisvorbehalt .....	146
b)	Rechtsgrundlage: Einwilligung des Arbeitnehmers .....	146
aa)	Freiwilligkeit der Einwilligungsentscheidung .....	146
bb)	Schriftform und Inhalt der Einwilligung .....	147

cc) Widerruf der Einwilligung .....	147
c) Rechtsgrundlage: Kollektivvereinbarung .....	148
aa) Zulässigkeit eigenständiger Datenschutzregelungen .....	148
bb) Wahrung eines angemessenen Datenschutzniveaus .....	148
d) Gesetzliche Ermächtigungsnorm: § 32 Abs. 1 BDSG .....	149
aa) Präventive Kontrollmaßnahmen .....	149
bb) Repressive Kontrollmaßnahmen .....	151
e) Grundsatz der Direkterhebung .....	151
f) Zulässigkeit einzelner Kontrollmaßnahmen .....	152
aa) Zugang zum Internet .....	152
bb) E-Mail-Dienste .....	153
cc) (Mobil-)Telefonie .....	153
dd) Social Media .....	154
4. Kontrollmaßnahmen bei erlaubter Privatnutzung ( <i>Oberthür</i> ) .....	155
a) Anwendungsbereich von TKG/TMG .....	155
b) Arbeitgeber als Diensteanbieter .....	156
c) Wahrung des Fernmeldegeheimnisses .....	156
aa) Schutzgegenstand des Fernmeldegeheimnisses .....	157
bb) Zeitlicher Schutzbereich des Fernmeldegeheimnisses .....	157
cc) Auswirkungen des Fernmeldegeheimnisses .....	158
d) Datenschutzrechtliche Vorgaben .....	158
e) Einwilligung des Arbeitnehmers .....	158
f) Zulässigkeit einzelner Kontrollmaßnahmen .....	159
aa) Zugang zum Internet .....	159
bb) E-Mail-Dienste .....	159
cc) (Mobil-)Telefonie .....	160
dd) Soziale Netzwerke .....	161
5. Kontrollmaßnahmen gegenüber Betriebsratsmitgliedern ( <i>Oberthür</i> ) .....	161
6. Folgen einer unzulässigen Kontrolle für den Arbeitgeber ( <i>Oberthür</i> ) .....	162
a) Straf- und bußgeldrechtliche Folgen .....	162
aa) Verstoß gegen das Fernmeldegeheimnis .....	162
bb) Verstoß gegen datenschutzrechtliche Bestimmungen .....	163
b) Schmerzensgeldansprüche .....	163
c) Folgen für den Bestand des Arbeitsverhältnisses .....	164
aa) Unterlassungsansprüche .....	164
bb) Außerordentliche Arbeitnehmerkündigung .....	164
cc) Auflösungsantrag .....	165
V. Prozessuale Verwertbarkeit von Kontrollergebnissen ( <i>Tiedemann</i> ) .....	165
1. Verfassungsrechtlicher und prozessualer Hintergrund ( <i>Tiedemann</i> ) .....	167
a) Mangelnde gesetzliche Regelung und Verwertungsverbot als Ausnahmefall .....	167
b) Grundrechtsbindung der Gerichte und Eingriff in Grundrechte .....	168
c) Güterabwägung .....	168
d) Umfang eines Beweisverwertungsverbots und Fernwirkung .....	169
e) Sachvortragsverwertungsverbot .....	170
2. Ausgewählte Sachgruppen und Einzelfälle ( <i>Tiedemann</i> ) .....	170
a) Verstoß gegen Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates .....	171
b) Verstoß gegen Bestimmungen des BDSG .....	172
c) Verdeckte bzw. heimliche Videoüberwachung .....	173
d) Mithören und Aufzeichnen von Telefonaten und Gesprächen .....	174
e) Heimliche Spind- bzw. Schrankdurchsuchung .....	175
f) Heimlich installierter Keylogger .....	176
g) Verwendung automatisiert erstellter digitaler Zeitstempel .....	176

h)	Verwendung von Chatprotokollen .....	176
i)	Einblick in elektronischen Kalender .....	177
j)	GPS-Ortung und Bewegungsprofil .....	178
k)	Einsicht in kennwortgeschützte Dateien/Ausspähen von Daten .....	178
l)	Einsicht in Browser-Chronik .....	178
m)	Zufallsfunde .....	179
3.	Folgen eines prozessualen Verwertungsverbots ( <i>Tiedemann</i> ) .....	180
VI.	IT-Nutzung als Regelung im Arbeitsverhältnis ( <i>Byers</i> ) .....	181
1.	Erfordernis einer arbeitsvertraglichen Regelung ( <i>Byers</i> ) .....	181
a)	Betriebliche Übung .....	181
b)	Eingeschränkte Kontrollmöglichkeiten der Privatnutzung .....	181
c)	Erschwerte Sanktionsmöglichkeit bei fehlender IT-Nutzungsregelung .....	182
2.	Gestaltungsmöglichkeiten der IT-Nutzung ( <i>Byers</i> ) .....	183
a)	Überlassungszweck .....	183
aa)	Ausschließlich dienstliche Nutzung .....	183
bb)	Erlaubte private Nutzung .....	183
b)	Nutzungsvereinbarungen bei erlaubter Privatnutzung .....	184
aa)	Zeitliche Beschränkungen .....	184
bb)	Inhaltliche Beschränkungen .....	185
cc)	Vertretungsregelungen beim E-Mail-Postfach .....	187
c)	Sicherheitsbezogene Regelungen .....	188
aa)	Verwendung von Passwörtern .....	188
bb)	Verwendung von Spam- und Virenfiltern .....	188
d)	Regelung zur Protokollierung und Kontrolle .....	189
VII.	Home-Office und virtuelle Arbeitsplätze ( <i>Hoppe</i> ) .....	190
1.	Umfang einer Home-Office-Tätigkeit und Beendigungsmöglichkeiten ( <i>Hoppe</i> ) .....	192
2.	Ausstattung des Home-Office, Haftungsfragen ( <i>Hoppe</i> ) .....	194
3.	Aufwendungsersatz und Fahrtkosten ( <i>Hoppe</i> ) .....	195
4.	Arbeitszeit: Umfang und Grenzen ( <i>Hoppe</i> ) .....	196
5.	Datenschutzrechtliche Rahmenbedingungen ( <i>Hoppe</i> ) .....	197
6.	Arbeitsschutzrechtliche Vorgaben ( <i>Hoppe</i> ) .....	199
7.	Unfallversicherungsschutz im Home-Office, Gerichtsstand bei Streitigkeiten ( <i>Hoppe</i> ) .....	200
8.	Mitbestimmung des Betriebsrats ( <i>Hoppe</i> ) .....	202
9.	Muster: Home-Office-Vereinbarung ( <i>Hoppe</i> ) .....	204
VIII.	Bring your own device (BYOD) ( <i>Hoppe</i> ) .....	207
1.	Personalpolitische Dimension und Erscheinungsformen ( <i>Hoppe</i> ) .....	207
2.	Einführung von BYOD im Arbeitsverhältnis ( <i>Hoppe</i> ) .....	208
3.	Datenschutz und Informationssicherheit ( <i>Hoppe</i> ) .....	210
4.	Administration des IT-Endgerätes und Grenzen der Nutzungsüberwachung ( <i>Hoppe</i> ) .....	212
5.	Mitbestimmung des Betriebsrats ( <i>Hoppe</i> ) .....	213
6.	Haftungsfragen, Urheberrecht und arbeitszeitrechtliche Behandlung ( <i>Hoppe</i> ) .....	214
7.	Gestaltungshinweise für eine BYOD-Policy ( <i>Hoppe</i> ) .....	215
IX.	Überwachung durch IT und Datenschutz ( <i>Bongers</i> ) .....	216
1.	Videoüberwachung ( <i>Bongers</i> ) .....	216
a)	Arten der Videoüberwachung .....	216
b)	Rechtliche Grundlagen: Datenschutz- und Arbeitsrecht .....	217
aa)	Verbot mit Erlaubnisvorbehalt .....	218
bb)	Personenbezogene Daten im Rahmen der Videoüberwachung .....	218
cc)	Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung .....	219

dd) Einwilligung des Arbeitnehmers .....	219
ee) Relevante Rechtsvorschriften im Sinne des § 4 BDSG – Überblick .....	221
c) Videoüberwachung an nicht öffentlich zugänglichen Arbeitsplätzen .....	222
aa) Rechtliche Grundlage der Videoüberwachung an nicht öffentlich zugänglichen Arbeitsplätzen .....	222
bb) Verhältnismäßigkeit .....	224
cc) Einzelfälle der Videoüberwachung an nicht öffentlich zugänglichen Arbeitsplätzen .....	225
d) Besonderheiten bei öffentlich zugänglichen Räumen/Arbeitsplätzen ....	231
aa) Definition des öffentlich zugänglichen Arbeitsplatzes .....	231
bb) Offene Videoüberwachung an öffentlich zugänglichen Arbeitsplätzen .....	232
cc) Verdeckte Videoüberwachung an öffentlich zugänglichen Arbeitsplätzen .....	234
e) Einsatz von Attrappen .....	234
f) Tonaufzeichnungen .....	235
g) Pflicht zur Löschung von Videodaten .....	235
h) Auskunftsansprüche des Arbeitnehmers .....	235
i) Betriebliche Mitbestimmung .....	235
j) Beweisverwertung .....	235
k) Ausblick auf die Datenschutz-Grundverordnung .....	237
2. Ortungssysteme ( <i>Bongers</i> ) .....	237
a) Einleitung .....	237
b) Begriffsbestimmung und Beispiele .....	238
aa) GPS-Ortung .....	238
bb) Ortung über ein Mobiltelefon .....	238
cc) RFID .....	239
dd) Tachografen .....	239
c) Datenschutz- und arbeitsrechtliche Grundlagen .....	239
d) Ortung des Arbeitnehmers während der Arbeitszeit .....	243
aa) Aufklärung und Vermeidung von Straftaten und Pflichtverletzungen der Arbeitnehmer .....	243
bb) Koordinierung von Einsätzen der Arbeitnehmer .....	244
cc) Warenortung – mittelbare Ortung des Arbeitnehmers .....	245
dd) Ortung zur Sicherheit des Arbeitnehmers .....	245
e) Ortung des Arbeitnehmers in der Freizeit und in den Pausen .....	246
aa) Grundsatz der Unzulässigkeit der Ortung außerhalb der Arbeitszeit .....	246
bb) Erforderlichkeit der Abschaltbarkeit von Ortungssystemen zur Vermeidung der Ortung außerhalb der Arbeitszeit .....	246
cc) Ortung des Arbeitnehmers während Pausen .....	247
f) Pflichten zur Löschung von Ortungsdaten und Auskunft .....	247
g) Betriebliche Mitbestimmung .....	247
h) Beweisverwertung .....	247
i) Ausblick auf die Datenschutz-Grundverordnung .....	248
3. Biometrische Verfahren ( <i>Bongers</i> ) .....	248
a) Begriff, Ziel, Funktionsweise und Beispiele .....	248
b) Personenbezug .....	251
c) Rechtliche Grundlagen: Datenschutz- und Arbeitsrecht .....	251
d) Anwendung der Grundsätze auf einzelnen Fallgruppen .....	255
aa) Zutrittskontrolle .....	255
bb) Zeiterfassungssysteme .....	256
cc) Fingerprint statt Passwort .....	256
dd) Bezahlssystem in Kantine .....	257



e)	Löschung und Auskunftsrechte .....	257
f)	Mitbestimmung des Betriebsrates .....	257
X.	Social Media ( <i>Oberthür</i> ) .....	257
1.	Online-Recherche als Bestandteil der Bewerberauswahl ( <i>Oberthür</i> ) .....	257
a)	Rechtliche Grundlagen .....	257
b)	Einwilligung des Bewerbers .....	259
c)	Grundsatz der Direkterhebung .....	260
d)	Verwendung der Daten zur Auswahlentscheidung .....	261
e)	Auskunftsanspruch des Bewerbers .....	262
f)	Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats .....	263
2.	Social Media Guidelines ( <i>Oberthür</i> ) .....	263
a)	Allgemeines .....	263
b)	Einführung von Social Media Guidelines .....	264
aa)	Arbeitsvertragliche Vereinbarung .....	264
bb)	Arbeitgeberseitiges Direktionsrecht .....	264
cc)	Betriebsvereinbarung .....	265
c)	Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats .....	265
aa)	Mitbestimmung bei technischen Einrichtungen .....	266
bb)	Mitbestimmung bei betrieblichem Ordnungsverhalten .....	267
cc)	Abgrenzung der betriebsverfassungsrechtlichen Zuständigkeit .....	268
dd)	Beschränkung der Mitbestimmung durch konzerninterne Vorgaben? .....	269
d)	Mögliche Regelungsgegenstände in Social Media Guidelines .....	269
aa)	Allgemeine Regelungen .....	269
bb)	Verhalten der Arbeitnehmer in Social Media – dienstliche Nutzung .....	275
cc)	Verhalten der Arbeitnehmer in Social Media – private Nutzung .....	278
e)	Muster: Social Media Guideline .....	280
XI.	Ständige Erreichbarkeit durch IT-Mittel und Arbeitsschutz ( <i>Kramer</i> ) .....	282
1.	IT-Einsatz und Arbeitszeit ( <i>Kramer</i> ) .....	283
a)	Vollarbeit .....	283
b)	Arbeitsbereitschaft .....	284
c)	Bereitschaftsdienst .....	284
d)	Rufbereitschaft .....	284
e)	Zwingender öffentlich-rechtlicher Rechtsrahmen .....	285
f)	Ruhezeit .....	286
g)	Einordnung von Freizeitfähigkeit .....	286
aa)	Eigeninitiative freiwillige Freizeitfähigkeit ohne Kenntnis des Arbeitgebers .....	287
bb)	Freizeitfähigkeit gegen den ausdrücklichen Willen des Arbeitgebers .....	287
cc)	Freizeitfähigkeit in Kenntnis oder mit Duldung des Arbeitgebers .....	288
dd)	Freizeitfähigkeit im eigenen Interesse und reine Gefälligkeiten .....	288
h)	Einordnung der jederzeitigen Erreichbarkeit .....	289
aa)	Weisung zur Erreichbarkeit per IT-Mittel .....	289
bb)	Ausnahmefall: Bindung an Home-Office .....	289
i)	Freizeitfähigkeit und Rechte des Betriebsrats .....	290
2.	Beeinträchtigung des Urlaubsanspruchs durch IT-Einsatz ( <i>Kramer</i> ) .....	290
a)	Urlaubsrechtliche Ausgangslage .....	291
b)	Urlaubstätigkeit .....	291
aa)	Eigeninitiative freiwillige Urlaubstätigkeit .....	291
bb)	Angewiesene oder erwartete Urlaubstätigkeit .....	292
c)	Ständige Erreichbarkeit und Urlaub .....	292
aa)	Ausdrückliche Weisung zur Erreichbarkeit .....	292
bb)	Nicht vereinbarte, freiwillige Erreichbarkeit im Urlaub .....	292

3. Konsequenzen für Arbeitgeber und Arbeitnehmer ( <i>Kramer</i> )	293
a) Arbeitgeber	293
b) Arbeitnehmer	294
XII. Elektronische Personalakte ( <i>Raif</i> )	295
1. Grundsätze der Aktenführung ( <i>Raif</i> )	296
a) Führungsbefugnis	296
b) Wahrheitspflicht	296
c) Vollständigkeit	296
d) Vertraulichkeit	297
2. Inhalt der Personalakte ( <i>Raif</i> )	298
3. Rechte der Arbeitnehmer ( <i>Raif</i> )	299
a) Einsichtsrecht des Arbeitnehmers	299
b) Erklärungen des Arbeitnehmers zur Personalakte	301
4. Ansprüche des Arbeitnehmers ( <i>Raif</i> )	302
a) Entfernungsanspruch	302
b) Weitere Arbeitnehmeransprüche	304
5. Aufbewahrungspflichten und Rechtslage nach Ende des Arbeitsverhältnisses ( <i>Raif</i> )	304
6. Mitbestimmung des Betriebsrates bei Einführung der E-Akte ( <i>Raif</i> )	304
XIII. IT-Fortbildung im Arbeitsverhältnis ( <i>von der Straten</i> )	305
1. Weiterbildungsanspruch des Arbeitnehmers? ( <i>von der Straten</i> )	306
a) Weiterbildung und Beschäftigungsanspruch	306
b) Besondere Beschäftigtengruppen	306
aa) Teilzeitbeschäftigte und befristet beschäftigte Arbeitnehmer	306
bb) Schwerbehinderte Menschen	307
c) Vereinbarungen zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer	307
2. Pflicht des Arbeitnehmers zur Weiterbildung? ( <i>von der Straten</i> )	307
a) Fortbildung außerhalb der Arbeitszeit	307
b) Fortbildung während der Arbeitszeit	308
3. Schulungskostenvereinbarungen ( <i>von der Straten</i> )	308
a) Grundsätze	309
aa) Form	309
bb) Anlass: Anforderung an die Bildungsmaßnahme	309
cc) Transparenz bezüglich der Kosten und des Rückzahlungsbetrags	310
dd) Transparenz bezüglich des Beendigungsgrundes	310
ee) Bindungsdauer: angemessenes Verhältnis der beiderseitigen Interessen	310
b) Folgen eines Verstoßes	311
4. Auswirkung einer Fortbildung auf die Sozialauswahl bei betriebsbedingter Kündigung ( <i>von der Straten</i> )	312

### C. Kollektives Arbeitsrecht

I. Betriebsrat und Datenschutz ( <i>Raif</i> )	315
1. Kontroll- und Gestaltungsrechte des Betriebsrates ( <i>Raif</i> )	315
a) Funktion des Betriebsrates beim Arbeitnehmerdatenschutz	315
b) Schutz- und Förderungsgebot nach § 75 Abs. 2 BetrVG	316
c) Überwachungspflicht des Betriebsrates nach § 80 Abs. 1 BetrVG	316
d) Informationsrechte des Betriebsrates	317
aa) Allgemeiner Informationsanspruch nach § 80 Abs. 2 S. 1 BetrVG	317
bb) Besondere Informationsrechte des Betriebsrates	319
e) Beratungsrechte	320
aa) Beratungen über Änderungen der Arbeitsplatzumgebung	320

bb) Personalplanung .....	320
f) Zustimmungsrechte des Betriebsrates .....	321
aa) Personalfragebögen .....	321
bb) Auswahlrichtlinien .....	323
g) Zustimmungsverweigerungsrecht des Betriebsrates nach § 99 BetrVG .....	324
h) Erzwingbare Mitbestimmung .....	325
aa) Ordnung des Betriebs und des Verhaltens der Arbeitnehmer im Betrieb .....	326
bb) Mitbestimmung bei Technischen Einrichtungen (§ 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG) .....	328
2. Betriebsrat als Datenschutzverpflichteter ( <i>Raif</i> ) .....	330
a) Datenschutzverpflichtung des Betriebsrates nach BDSG und BetrVG .....	330
b) Kontrolle der datenschutzrechtlichen Pflichten des Betriebsrats .....	331
c) Schweigepflichten der Betriebsratsmitglieder .....	332
aa) Allgemeine Verschwiegenheitspflichten .....	332
bb) Spezielle Schweigepflichten .....	333
3. Willensbildung und Kommunikation des Betriebsrates ( <i>Raif</i> ) .....	334
a) Kommunikation zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat .....	334
b) Betriebsratsinterne Willensbildung und Kommunikation .....	335
c) Kommunikation zwischen Betriebsrat und Arbeitnehmern sowie Dritten .....	336
d) Praktische Umsetzung .....	337
II. Einsatz von IT im Bereich des Betriebsverfassungsrechts ( <i>Neu</i> ) .....	338
1. Betriebsratswahl ( <i>Neu</i> ) .....	338
a) Bestellung des Wahlvorstands .....	338
b) Erlass und Bekanntmachung des Wahlausschreibens .....	338
c) Bekanntmachung der Wählerliste und der Wahlordnung .....	339
d) Einspruch gegen die Wählerliste .....	339
e) Einreichung und Bekanntmachung von Vorschlagslisten und Wahlvorschlägen .....	340
f) Stimmabgabe .....	340
g) Benachrichtigung der Gewählten .....	341
h) Bekanntgabe der Betriebsratsmitglieder .....	341
2. Betriebsratsbeschluss ( <i>Neu</i> ) .....	341
a) Einladung zur Betriebsratssitzung .....	341
b) Beschlussfassung des Betriebsrats .....	342
3. Mitwirkung und Mitbestimmung des Betriebsrats ( <i>Neu</i> ) .....	343
a) Unterrichtung und Information .....	343
b) Abschluss von Betriebsvereinbarungen .....	343
c) Interessenausgleich .....	344
d) Sozialplan .....	344
e) Unterrichtung des Wirtschaftsausschusses .....	345
4. Personelle Einzelmaßnahmen ( <i>Neu</i> ) .....	345
a) Beteiligung des Betriebsrats bei Einstellung, Versetzung, Eingruppierung oder Umgruppierung .....	345
b) Vorläufige personelle Maßnahme .....	346
c) Mitbestimmung des Betriebsrats bei Kündigungen .....	346
d) Kündigung von Betriebsratsmitgliedern und Mitgliedern besonderer Interessenvertretungen .....	347
e) Entfernung betriebsstörender Arbeitnehmer .....	348
f) Mitteilung des Arbeitgebers bei personellen Maßnahmen von leitenden Angestellten .....	348
5. Übersicht ( <i>Neu</i> ) .....	349

III. Gestaltung des IT-Einsatzes durch Betriebsvereinbarungen ( <i>Raif</i> ) .....	351
1. Betriebsvereinbarung als Gestaltungsinstrument ( <i>Raif</i> ) .....	352
2. Gestaltungsgrenzen für IT-Betriebsvereinbarungen ( <i>Raif</i> ) .....	353
a) Europarechtliche Vorgaben .....	353
b) Vorgaben aus Grundrechten .....	354
c) Vorgaben nach dem BDSG .....	354
d) Gestaltungsgrenzen aufgrund § 75 BetrVG .....	355
aa) Recht und Billigkeit .....	355
bb) Schutz- und Förderungsgebot .....	357
3. Gestaltung typischer IT-Betriebsvereinbarungen/Checklisten ( <i>Raif</i> ) .....	359
a) IT-Nutzung im Betrieb .....	359
b) Videoüberwachung .....	360
c) GPS-Ortungssysteme .....	362
d) Biometrische Zugangskontrolle .....	363
e) Elektronische Personalakte .....	365
IV. IT-Infrastruktur für die Betriebsratsarbeit ( <i>Kramer</i> ) .....	366
1. Sachmittelanspruch des Betriebsrats ( <i>Kramer</i> ) .....	366
a) IT als Sachmittel .....	367
b) Erforderlichkeit und Interessenabwägung .....	367
c) Beschlussfassung des Betriebsrats .....	368
d) Reaktionsmöglichkeiten des Arbeitgebers .....	369
e) Gerichtliche Auseinandersetzung .....	370
2. „IT-Grundausrüstung“ des Betriebsrats ( <i>Kramer</i> ) .....	370
a) Grundsätze .....	371
b) „Regelausrüstung“ im Einzelnen .....	371
3. Einzelfallbedingt beanspruchbare spezielle IT-Mittel ( <i>Kramer</i> ) .....	374
4. Regelungsbedarf für IT-Mittel des Betriebsrats in Betriebsvereinbarungen ( <i>Kramer</i> ) .....	376
a) Wege des Kommunikationsschutzes .....	376
b) Klauselbeispiele .....	377
5. Zulässiger Nutzungsumfang der IT-Mittel des Betriebsrats ( <i>Kramer</i> ) .....	378
6. Zukünftige Entwicklung des Anspruchs auf IT-Mittel ( <i>Kramer</i> ) .....	378
7. Schnellübersicht: Anspruch des Betriebsrats auf IT-Mittel ( <i>Kramer</i> ) .....	379
V. IT-Fortbildung des Betriebsrats ( <i>Tiedemann</i> ) .....	379
1. Erforderlichkeit und zulässiger Fortbildungsinhalt ( <i>Tiedemann</i> ) .....	380
2. Teilnehmeranzahl ( <i>Tiedemann</i> ) .....	382
3. Träger der Fortbildungsveranstaltung ( <i>Tiedemann</i> ) .....	383
4. Zeitliche Lage und Dauer der Fortbildung ( <i>Tiedemann</i> ) .....	383
5. Beurteilungsspielraum des Betriebsrats und gerichtlicher Prüfungsmaßstab ( <i>Tiedemann</i> ) .....	383
6. Kostentragung durch Arbeitgeber ( <i>Tiedemann</i> ) .....	385
7. Anspruchsberechtigte ( <i>Tiedemann</i> ) .....	386
8. Entgeltfortzahlung ( <i>Tiedemann</i> ) .....	386
9. Freizeitausgleich ( <i>Tiedemann</i> ) .....	387
10. Streitigkeiten ( <i>Tiedemann</i> ) .....	387
a) Einigungsstellenverfahren .....	388
b) Streitigkeiten über das Arbeitsentgelt bzw. den Freizeitausgleich .....	388
c) Streitigkeiten über die Erforderlichkeit, die Freistellung oder die Kostenübernahme .....	388
aa) Hauptsachverfahren .....	389
bb) Einstweiliger Rechtsschutz .....	389

VI. IT-Einsatz bei gewerkschaftlicher Werbung und Information im Betrieb ( <i>Neu</i> )	390
1. Zulässigkeit von Gewerkschaftswerbung und -mitteilung im Betrieb ( <i>Neu</i> )	390
a) Das Grundrecht auf Koalitionsfreiheit	390
b) Das Recht auf Werbung und Mitgliederinformation im Betrieb	391
2. Gewerkschaftswerbung per E-Mail ( <i>Neu</i> )	392
a) Beeinträchtigung einzelner Arbeitnehmer	392
b) Beeinträchtigung des Arbeitgebers	393
aa) Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts	393
bb) Kritik der Literatur	394
c) Grenzen der elektronischen gewerkschaftlichen Betätigung	394
aa) Streikaufruf	395
bb) Unzulässige Inhalte	395
cc) Einzelfallabwägung	395
3. Homepage der Gewerkschaft im betrieblichen Intranet ( <i>Neu</i> )	396
4. Nutzung der internen Betriebsrats-Homepage durch die Gewerkschaft ( <i>Neu</i> )	396
5. Abwehrrechte ( <i>Neu</i> )	397
a) Abwehrrechte des Arbeitgebers	397
b) Abwehrrechte des einzelnen Arbeitnehmers	397

## D. IT-Arbeitsstrafrecht

I. Einleitung ( <i>Petri</i> )	400
II. Videoüberwachung am Arbeitsplatz ( <i>Petri</i> )	401
1. Strafbarkeit nach § 201a StGB ( <i>Petri</i> )	402
a) Kriminalpolitische Bedeutung	402
b) Tatgegenstand	402
c) Räumlicher Schutzbereich	403
d) Tathandlungen	403
e) Subjektiver Tatbestand	404
f) Rechtswidrigkeit	404
g) Rechtsfolgen und Strafantrag nach § 205 StGB	405
2. Strafbarkeit nach § 44 BDSG ( <i>Petri</i> )	405
a) Kriminalpolitische Bedeutung	405
b) Schutzbereich	406
c) Tatbestandliche Qualifizierung und subjektiver Tatbestand	406
d) Rechtswidrigkeit	407
e) Rechtsfolgen und Strafantrag	407
3. Ordnungswidrigkeit nach § 43 Abs. 2 BDSG ( <i>Petri</i> )	408
a) Kriminalpolitische Bedeutung	408
b) Tatbestand des § 43 Abs. 2 Nr. 1 BDSG	408
c) Subjektiver Tatbestand	408
d) Rechtsfolgen	409
4. Gesetzentwurf zur Regelung des Beschäftigtendatenschutzes und Entwurf Datenschutzgrundverordnung der EU ( <i>Petri</i> )	409
III. Überwachung der Kommunikation am Arbeitsplatz ( <i>Petri</i> )	411
1. Verletzung der Vertraulichkeit des Wortes § 201 StGB ( <i>Petri</i> )	412
a) Schutzbereich	412
b) Tathandlungen	413
c) Rechtfertigung	413
2. Verletzung des Briefgeheimnisses § 202 StGB ( <i>Petri</i> )	414
a) Kriminalpolitische Bedeutung	414
b) Rechtsgut	414

c) Subjektiver Tatbestand und Rechtswidrigkeit .....	415
d) Rechtsfolge und Strafantrag .....	415
3. Abfangen von Daten § 202b StGB ( <i>Petri</i> ) .....	415
a) Rechtsgut .....	415
b) Tatobjekt .....	415
c) Subjektiver Tatbestand und Rechtswidrigkeit .....	416
d) Rechtsfolgen und Strafantrag .....	417
4. Abhören oder Mitteilen von Nachrichten nach § 148 TKG ( <i>Petri</i> ) .....	417
a) Rechtsgut .....	417
b) Tatobjekt .....	417
c) Subjektiver Tatbestand und Rechtswidrigkeit .....	417
d) Rechtsfolgen .....	418
5. Speicherung und Auswertung entgegen §§ 44, 43 Abs. 2 BDSG ( <i>Petri</i> ) .....	418
IV. E-Mail und Internetüberwachung ( <i>Petri</i> ) .....	419
1. Strafbarkeit nach § 206 StGB ( <i>Petri</i> ) .....	420
a) Täterkreis .....	420
b) Tathandlung nach Abs. 1 .....	421
c) Tathandlung nach Abs. 2 .....	422
d) Rechtswidrigkeit .....	422
2. Strafbarkeit nach § 202a StGB ( <i>Petri</i> ) .....	423
a) Kriminalpolitische Bedeutung .....	423
b) Tatgegenstand Daten .....	424
c) Nicht für den Täter bestimmt .....	424
d) Zugangsverschaffung .....	424
e) Rechtswidrigkeit .....	425
f) Strafantrag .....	425
V. Mitarbeiterüberwachung und Internal Investigations ( <i>Petri</i> ) .....	425
1. Arbeitsstrafrechtliche IT-Compliance ( <i>Petri</i> ) .....	426
2. Gang interner Ermittlungen ( <i>Petri</i> ) .....	426
3. Verwertungsverbote ( <i>Petri</i> ) .....	429
4. Zusammenarbeit mit staatlichen Organen ( <i>Petri</i> ) .....	430
5. Behandlung der Unternehmenskommunikation ( <i>Petri</i> ) .....	431
6. Zusammenfassung ( <i>Petri</i> ) .....	432
 <b>E. Steuer- und sozialversicherungsrechtliche Behandlung der IT-Nutzung</b>	
I. Sozialversicherungsrechtliche Behandlung der IT-Nutzung ( <i>Oberthür</i> ) .....	433
1. Nutzungsvorteile als Arbeitsentgelt iSv § 14 SGB IV ( <i>Oberthür</i> ) .....	433
2. Ausnahmen von dem gesetzlichen Arbeitsentgeltbegriff ( <i>Oberthür</i> ) .....	433
a) Lohnsteuerfreiheit des Nutzungsrechts .....	434
b) Erfordernis der „zusätzlichen Leistung“ .....	434
3. Beitragsrechtliche Bewertung der IT-Nutzung ( <i>Oberthür</i> ) .....	435
II. Steuerrecht ( <i>Petri</i> ) .....	435
1. Einleitung ( <i>Petri</i> ) .....	435
2. Steuerfreie Überlassung ( <i>Petri</i> ) .....	436
3. Umsatzsteuer ( <i>Petri</i> ) .....	438
4. Schenkung ( <i>Petri</i> ) .....	439
Sachverzeichnis .....	441