

## **Inhaltsverzeichnis**

<b>Abkürzungsverzeichnis</b>	<b>19</b>
<b>Kapitel 1: Einleitung und Grundlagen</b>	<b>21</b>
<b>I. Beispiele für People Analytics</b>	<b>23</b>
1. Beispiele für US-amerikanische Unternehmen und Produkte	23
2. Beispiele für deutsche Unternehmen und Produkte	25
<b>II. Wirtschaftliche Grundlagen</b>	<b>27</b>
1. Die Teilbereiche des Personalmanagements	27
2. Digitalisierung des analogen Personalmanagements	29
3. Vorteile der Nutzung algorithmischer Auswertungen	30
<b>III. Technische Grundlagen</b>	<b>31</b>
1. Künstliche Intelligenz	32
a) Nationale Annäherungsversuche	32
b) Europäische Annäherungsversuche	33
2. Der Input: Big Data	34
a) Big Data	34
d) Datensätze	35
b) Qualifikation der Daten	37
3. Der Prozess: Maschinelles Lernen	38
a) Algorithmen	38
b) Simple/Advanced People Analytics	39
c) Maschinelles Lernen	40
d) Data Mining	42
4. Der Output: People Analytics	44
a) Descriptive Analytics	45
b) Predictive Analytics	46
c) Prescriptive Analytics	47
5. Zusammenfassung	49
<b>IV. People Analytics als Profiling</b>	<b>50</b>
1. Definition	50

2. People-Analytics-Anwendungen als Profilingmaßnahmen	51
3. Konsequenzen	53
<b>V. Forschungsfrage und Gang der Arbeit</b>	<b>54</b>
<b>Kapitel 2: Die Verarbeitung nicht personenbezogener Daten</b>	<b>57</b>
<b>I. Rechtssubjekt Daten</b>	<b>57</b>
1. Definition von Daten	57
2. Rechte an Daten	58
3. Personen- und nicht personenbezogene Daten	61
a) Personenbezogene Daten	61
aa) Rechtsprechung des EuGH	62
bb) Kritik und Beurteilung	63
b) Nicht personenbezogene Daten	66
aa) Maschinen oder verhaltensgenerierte Daten	67
bb) Anonymisierung im Trainingsalgorithmus	68
(I) Anonymisierung der Rohdaten	68
(II) Anonymisierung der Ergebnisse	69
cc) Anonymisierung im Prognosealgorithmus	70
c) Konsequenzen für People-Analytics-Anwendungen mit personen- und nicht personenbezogenen Daten	70
4. Zusammenfassung	73
<b>II. Unternehmenszusammenhang als Privilegierungstatbestand</b>	<b>74</b>
1. Der Unternehmenszusammenhang	74
2. Europarechtliche Zuordnung zum Unternehmen	76
a) Berufsfreiheit und unternehmerische Freiheit	77
b) Eigentumsrecht	79
3. Verfassungsrechtliche Zuordnung zum Unternehmen	81
a) Berufsfreiheit	81
b) Eigentumsgarantie	83
4. Konsequenzen	85
<b>III. Rechte an nicht personenbezogenen Daten</b>	<b>86</b>

1. Schutz der Daten aufgrund der semantischen Information	87
a) Patentschutz	87
b) Gebrauchsmusterschutz	89
c) Markenschutz	89
d) Schutz der Geschäftsgeheimnisse	91
2. Schutz der Daten aufgrund der syntaktischen Information	95
a) Schutz des Urhebers und verwandte Schutzrechte	95
aa) Schutz von Daten als Werke	95
bb) Schutz des Datenbankwerks	96
cc) Schutz des Datenbankherstellers	100
dd) Schutz von Computerprogrammen	104
b) Lauterkeitsschutz	106
c) Strafrechtlicher und deliktischer Schutz	109
3. Schutz der Daten aufgrund vertraglicher Regelungen	111
4. Zusammenfassung	112
<b>Kapitel 3: People Analytics im Beschäftigungsverhältnis</b>	<b>115</b>
<b>I. Verarbeitung neuer Beschäftigtendaten im Beschäftigungsverhältnis</b>	<b>115</b>
1. Zweckfestlegung der Datenverarbeitung	115
a) Trainingsphase	116
b) Prognosephase	116
2. Beschäftigungskontext	117
a) Trainingsalgorithmus	118
b) Prognosealgorithmus	118
3. Rechtsgrundlage der Datenverarbeitung	118
<b>a) Durchführung/Beendigung des Beschäftigtenverhältnisses</b>	<b>119</b>
aa) Durchführung oder Beendigung	119
(I) Bei Datenverarbeitung im Trainingsalgorithmus	121
(II) Bei Datenverarbeitung im Prognosealgorithmus	122
(1) Direktionsrecht des Arbeitgebers	122
(2) Personalplanung, Eignungsfeststellung und -beurteilung	123

(3) Leistungskontrolle	124
(4) Mitarbeiterförderung und -weiterentwicklung	125
(5) Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses	126
bb) Erforderlichkeit	127
(I) Rechtsprechungsübersicht	128
(1) Persönlichkeitsprofile	128
(2) Polizei- und nachrichtendienstliche Datenverarbeitung	131
(3) Effizienzsteigernde Software	136
(4) Überwachungsmaßnahmen	139
(II) Geeignetheit	145
(1) Technisches zum verarbeiteten Datensatz	146
(2) Technisches zum genutzten Algorithmus	147
(3) Technisches zum Prognoseergebnis	147
(III) Erforderlichkeit	149
(1) Automatisierungsgrad	149
(2) Datenschutzgrundsätze	150
(3) Arbeitsrechtsgrundsätze	152
(IV) Angemessenheit	154
(1) Input	154
(2) Prozess	159
(3) Output	161
(4) Zweck	164
(V) Bewertung	168
(VI) Fallgruppen	170
cc) Zusammenfassung	175
<b>b) Einwilligung</b>	<b>176</b>
aa) Bestimmtheitsgrundsatz und Zweckbindung	177
bb) Freiwilligkeit	178
(I) Rechtsprechungsübersicht	178
(II) Abhängigkeitsverhältnis der Arbeitsvertragsparteien	180
(1) Bei Datenverarbeitung im Trainingsalgorithmus	184

(2) Bei Datenverarbeitung im Prognosealgorithmus	186
(III) Umstände der Einwilligungserteilung	188
cc) Informationspflichten	193
(I) Rechtsprechungsübersicht	193
(II) Bei Datenverarbeitung im Prognosealgorithmus	195
dd) Zusammenfassung	202
<b>c) Kollektivvereinbarungen</b>	<b>203</b>
aa) Mögliche Regelungskomplexe	204
bb) Tarifverträge als Rechtsgrundlage für People Analytics	208
(I) Rechtsprechungsübersicht	208
(II) Vorgaben des TVG und der DSGVO	209
(1) Grenzen der Tarifmacht und höherrangigen Rechts	209
(2) Bezug zum normativen Teil des Tarifvertrages	211
(III) Eignung als Rechtsgrundlage	215
cc) Betriebsvereinbarungen als Rechtsgrundlage für People Analytics	215
(I) Rechtsprechungsübersicht	215
(II) Vorgaben des BetrVG und der DSGVO	217
(III) Eignung als Rechtsgrundlage	218
dd) Geeignete und besondere Maßnahmen	219
(I) Verhältnismäßigkeit	219
(II) Notwendigkeit weitergehender Maßnahmen	224
cc) Zusammenfassung	225
<b>d) Scoring</b>	<b>227</b>
aa) Anwendbarkeit	227
bb) Berechnung eines Scorewertes	228
<b>e) Erfüllung eines Vertrages</b>	<b>230</b>
<b>f) Wahrung der berechtigten Interessen</b>	<b>232</b>
aa) Anwendbarkeit	232
(I) Rechtsprechungsübersicht	232
(II) Singuläre Betrachtung der einzelnen Absätze des § 26 BDSG	234
(III) § 26 BDSG in Gesamtschau als abschließende Regelung	235

bb) Trainings- und Prognosealgorithmus	238
<b>g) Sensible Daten</b>	<b>239</b>
aa) Arbeits- und sozialrechtliche Pflichten	242
bb) Qualifizierte Einwilligung	243
cc) Kollektivvereinbarung	245
dd) Offensichtlich öffentlich gemachte Daten	247
4. Bewertung der möglichen Erlaubnisnormen für People Analytics	249
<b>II. Zweckänderung von Daten im Beschäftigungsverhältnis</b>	<b>249</b>
1. Anwendungsfälle	249
2. Zweckänderung	250
3. Kompatibilitätsprüfung	252
a) Inhaltliche Verbindung	253
b) Erhebungszusammenhang	253
c) Art der Daten	255
d) Folgen für den Betroffenen	255
e) Geeignete Garantien	256
4. Erlaubnisnorm für Sekundärzweck	256
5. Zusammenfassung	259
<b>Kapitel 4: People Analytics im Bewerbungsprozess</b>	<b>261</b>
<b>I. Verarbeitung neuer Beschäftigtendaten im Bewerbungsprozess</b>	<b>261</b>
1. Zweckfestlegung der Datenverarbeitung	261
a) Trainingsphase	262
b) Prognosephase	262
2. Beschäftigungskontext	262
a) Trainingsalgorithmus	262
b) Prognosealgorithmus	263
3. Rechtsgrundlage der Datenverarbeitung	263
<b>a) Begründung des Beschäftigtenverhältnisses</b>	<b>263</b>
aa) Begründung	263
(I) Bei Datenverarbeitung im Trainingsalgorithmus	264

(II) Bei Datenverarbeitung im Prognosealgorithmus	264
(1) Bewerbermanagement	264
(2) Robot-Recruiting	265
(3) Active Sourcing	266
(4) Talentpools	267
bb) Erforderlichkeit	268
(I) Geeignetheit	268
(II) Erforderlichkeit	268
(III) Angemessenheit	269
cc) Zusammenfassung	273
<b>b) Einwilligung</b>	<b>274</b>
aa) Bestimmtheitsgrundsatz und Zweckbindung	274
bb) Freiwilligkeit	275
(I) Bei Datenverarbeitung im Trainingsalgorithmus	275
(II) Bei Datenverarbeitung im Prognosealgorithmus	275
(1) Im Bewerbungsverfahren	275
(2) Bei beendetem Bewerbungsverfahren	277
cc) Informationspflichten	277
dd) Zusammenfassung	279
<b>c) Kollektivvereinbarungen</b>	<b>280</b>
aa) Betriebsvereinbarungen	280
bb) Tarifverträge	281
(I) Trainingsalgorithmus	282
(II) Prognosealgorithmus	283
<b>d) Durchführung vorvertraglicher Maßnahmen</b>	<b>283</b>
<b>e) Wahrung berechtigter Interessen</b>	<b>284</b>
4. Bewertung der möglichen Rechtsgrundlagen für People Analytics	286
<b>II. Zweckänderung von Daten im Bewerbungsprozess</b>	<b>286</b>
1. Anwendungsfälle	286
2. Zweckänderung	287
3. Kompatibilitätsprüfung	288

4. Erlaubnisnorm für Sekundärzweck	290
<b>Kapitel 5: Weitere spezifische Grenzen von People Analytics</b>	<b>291</b>
<b>I. Umsetzung der Datenschutzgrundsätze</b>	<b>291</b>
<b>1. Grundsatz der Transparenz</b>	<b>292</b>
a) Inhalte der Informationspflichten	292
aa) Zeitliche Dimension	293
bb) Input zur Datenverarbeitung	294
cc) Datenverarbeitungsprozess	295
(I) Informations- und Auskunftspflicht über die involvierte Logik	295
(II) Merkmale der involvierten Logik	296
(III) Involvierte Logik bei Trainings- und Prognosealgorithmen	298
dd) Output der Datenverarbeitung	300
ee) Zweck der Datenverarbeitung	301
b) Art und Weise der Informationsbereitstellung	302
c) Zusammenfassung	303
<b>2. Grundsatz der Datenminimierung</b>	<b>306</b>
a) Reduzierung der Daten	306
b) Reduzierung der Verarbeitungsprozesse	308
c) Reduzierung des Personenbezugs	308
d) Zusammenfassung	309
<b>3. Grundsatz der Speicherbegrenzung</b>	<b>310</b>
a) Zeitliche Begrenzung	310
b) Lösch-, Einschränkung- oder Anonymisierungspflicht	311
c) Zusammenfassung	312
<b>4. Grundsatz der Datenrichtigkeit</b>	<b>314</b>
a) Richtigkeit und neuster Stand	314
b) Pflichten des Verarbeiters	317
c) Recht des Betroffenen	317
aa) Recht auf Berichtigung	318
bb) Recht auf Vervollständigung	319



cc) Recht auf Löschung	320
dd) Recht auf eingeschränkte Verarbeitung	321
d) Zusammenfassung	321
<b>II. Verbot von Persönlichkeitsprofilen</b>	<b>323</b>
1. Persönlichkeitsprofile im verfassungsrechtlichen Kontext	324
a) Mikrozensus-Beschluss	324
b) Volkszählungs-Urteil	325
c) Beschluss zur DNA-Identitätsfeststellung	326
d) Urteil zum Großen Lauschangriff	327
e) Beschluss zur präventiven Rasterfahndung	328
f) Urteil zu Online-Durchsuchungen	329
g) Urteil zur Vorratsdatenspeicherung	330
h) Recht auf Vergessen-Beschluss	332
i) Urteil zum Bayerischen Verfassungsschutzgesetz	332
j) Bewertung der Rechtsprechung des BVerfG	333
2. Persönlichkeitsprofile im arbeitsrechtlichen Kontext	335
a) Urteil zu graphologischen Gutachten	335
b) Beschluss zur Mitbestimmung bei technischer Überwachung	336
c) Urteil zur Löschung personenbezogener Daten	336
d) Beschluss zur Videoüberwachung	337
e) Urteil zur Aufbewahrung von Gesundheitsdaten	339
f) Urteil zur Steuerklärung	339
g) Beschluss zur Belastungsstatistik	340
h) Keylogger-Urteil	341
i) Bewertung der Rechtsprechung des BAG	341
3. Entwurf eines Gesetzes zur Regelung des Beschäftigtendatenschutzes	343
a) § 32d Datenverarbeitung und -nutzung im Beschäftigungsverhältnis-E	343
b) Wesentliche Anforderungen des Entwurfs	344
4. Eigener Definitionsvorschlag	346
a) Persönlichkeitsprofil	346
b) Beschäftigtenprofil	347

5. Zusammenfassung	348
<b>III. Diskriminierungsverbot</b>	<b>349</b>
1. Diskriminierungspotentiale	349
a) In der Trainingsphase	349
aa) Trainingsinput	350
bb) Trainingsmethode	351
cc) Potenzieller Output	353
b) In der Prognosephase	354
2. Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz	354
a) Anwendungsbereich	354
b) Orientierung an Merkmalen	355
c) Unmittelbare und mittelbare Benachteiligung	357
3. Arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz	359
a) Anwendungsbereich	360
b) Ungerechtfertigte Ungleichbehandlung bei vergleichbarer Lage	360
4. Zusammenfassung	362
<b>IV. Verbot automatisierter Einzelfallentscheidungen</b>	<b>364</b>
1. Entscheidungsgrundlage	365
a) Automatisierte Datenverarbeitung	365
b) Profiling	365
2. Algorithmische Entscheidung	366
a) Unterwerfung unter eine Einzelfallentscheidung	366
b) Erheblichkeit der Entscheidung	366
c) Automatisierung der Entscheidung	368
d) Ausschließlichkeit der algorithmischen Entscheidung	369
3. Ausnahmen	371
a) Abschluss oder Erfüllung eines Vertrages	371
b) Unionale und mitgliedstaatliche Rechtsvorschriften	372
c) Ausdrückliche Einwilligung	373
4. Zusammenfassung	373

<b>V. Anforderungen der betrieblichen Mitbestimmung</b>	<b>375</b>
1. Unterrichtsrechte bezüglich der Datenverarbeitung	376
a) Allgemeines Unterrichtsrecht	376
b) Unterrichtung/Beratung bei Änderungen der Arbeitsumgebung	377
c) Unterrichtung/Beratung bei Personalplanung	378
d) Vorschlag/Beratung bei Beschäftigungssicherung	379
2. Mitbestimmungsrechte bezüglich der Datenverarbeitung	380
a) Zustimmung bei Personalfragebögen/allg. Beurteilungsgrundsätzen	380
b) Zustimmung bei Auswahlrichtlinien	382
c) Zustimmung bei Fragen der Betriebsordnung/Arbeitnehmerverhalten	383
d) Zustimmung bei Einführung/Anwendung technischer Überwachungseinrichtungen	385
3. Mitbestimmungsrechte bezüglich der Einzelfallentscheidung	386
4. Zusammenfassung	389
<b>Kapitel 6: Schlussbetrachtung</b>	<b>393</b>
<b>Abbildungsverzeichnis</b>	<b>405</b>
<b>Literaturverzeichnis</b>	<b>407</b>