

Schriften zum Sozial- und Arbeitsrecht

---

Band 366

# Beschäftigtendatenschutz als Aufgabe des Betriebsrats

Kompetenzen und Verantwortung des Betriebsrats  
für den Datenschutz

Von

**Maike Flink**



**Duncker & Humblot · Berlin**

MAIKE FLINK

## Beschäftigtendatenschutz als Aufgabe des Betriebsrats

# Schriften zum Sozial- und Arbeitsrecht

Herausgegeben von  
Prof. Dr. Matthias Jacobs, Hamburg  
Prof. Dr. Rüdiger Krause, Göttingen  
Prof. Dr. Sebastian Krebber, Freiburg  
Prof. Dr. Thomas Lobinger, Heidelberg  
Prof. Dr. Markus Stoffels, Heidelberg  
Prof. Dr. Raimund Waltermann, Bonn

Band 366

# Beschäftigtendatenschutz als Aufgabe des Betriebsrats

Kompetenzen und Verantwortung des Betriebsrats  
für den Datenschutz

Von

Maike Flink



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät  
der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn  
hat diese Arbeit im Jahre 2020 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in  
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten  
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten  
© 2021 Duncker & Humblot GmbH, Berlin  
Satz: 3w+p GmB, Rimpf  
Druck: CPI buchbücher.de GmbH, Birkach  
Printed in Germany

ISSN 0582-0227  
ISBN 978-3-428-18291-6 (Print)  
ISBN 978-3-428-58291-4 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier  
entsprechend ISO 9706 ☺

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2020/2021 von der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität Bonn als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur sind bis September 2020 berücksichtigt. Ein Teil der Ergebnisse dieser Arbeit zur datenschutzrechtlichen Verantwortlichkeit des Betriebsrats ist in Rücksprache mit dem zuständigen Promotionsausschuss veröffentlicht in RDV 3/2021.

Allen, die mich auf dem Weg zum erfolgreichen Abschluss der Promotion begleitet haben, bin ich zu herzlichem Dank verpflichtet. An erster Stelle möchte ich meinem Doktorvater Prof. Dr. Gregor Thüsing, LL.M. (Harvard) für die Betreuung meiner Arbeit danken. Er hat mir stets großen wissenschaftlichen Freiraum gewährt, stand mir jedoch zugleich zuverlässig mit Rat zur Seite. Die Zeit an seinem Lehrstuhl hat mich sowohl in meiner fachlichen als auch in meiner persönlichen Entwicklung durchweg positiv beeinflusst, weshalb sie mir immer in guter Erinnerung bleiben wird. Zudem möchte ich Herrn PD Dr. Gerrit Forst, LL.M. (Cambridge) meinen Dank für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens aussprechen.

Die Arbeit wurde sowohl ideell als auch finanziell im Rahmen eines Promotionsstipendiums durch die Konrad-Adenauer-Stiftung gefördert, deren Unterstützung ebenfalls einen entscheidenden Beitrag zum erfolgreichen Abschluss der Promotion geleistet hat.

Mein Dank gilt auch meinen Kolleginnen und Kollegen am Lehrstuhl, insbesondere Dr. Melanie Jänsch und Lena Bleckmann, die mir nicht nur mit ihrer stetigen Diskussionsbereitschaft, sondern vor allem mit ihrem persönlichen Zuspruch eine große Stütze waren. Lena Bleckmann danke ich darüber hinaus für das zügige Korrekturlesen der Arbeit.

Zuletzt möchte ich von Herzen meinen Eltern danken, die immer an mich geglaubt und mir meine Ausbildung durch ihre Förderung und bedingungslose Unterstützung erst ermöglicht haben. Für den Rückhalt, den ich mein ganzes Leben lang erfahren habe, bin ich ihnen – genau wie meinen Großeltern – unendlich dankbar.

Bonn, im März 2021

*Maike Flink*



# Inhaltsverzeichnis

<b>A. Worum es geht: Der Beschäftigtendatenschutz als aktuelle Herausforderung</b> . . .	19
I. Gang der Darstellung – zu beantwortende Fragestellungen und Problemkreise . . .	20
II. Rechtliche Grundlagen des Datenschutzrechts . . . . .	21
1. Völker- und europarechtliche Grundlagen des Datenschutzes . . . . .	21
a) Art. 8 Abs. 1 EMRK . . . . .	22
b) Art. 7, 8 GRCh . . . . .	22
c) Art. 16 AEUV . . . . .	24
2. Nationale verfassungsrechtliche Grundlagen des Datenschutzes . . . . .	25
a) Das allgemeine Persönlichkeitsrecht . . . . .	26
b) Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung . . . . .	26
aa) Grenzen des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung . . . . .	28
bb) Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung im Arbeitsverhältnis . . . . .	29
c) Weitere nationale grundrechtliche Gewährleistungen . . . . .	30
3. Zusammenfassender Überblick über den Rechtsrahmen des Datenschutzes . . .	31
4. Die Gesetzgebung zum Beschäftigtendatenschutz auf unionsrechtlicher und nationaler Ebene . . . . .	32
a) Entwicklung des Beschäftigtendatenschutzrechts . . . . .	32
aa) Europäische Ebene . . . . .	33
bb) Nationale Ebene . . . . .	34
b) Status quo: Die aktuellen Rechtsquellen des Beschäftigtendatenschutzes . .	36
aa) Unionsrechtliche Ebene . . . . .	36
bb) Nationale Ebene . . . . .	38
(1) BDSG . . . . .	38
(2) Bereichsspezifischer Datenschutz im BetrVG . . . . .	39
(a) Die Regelung des § 75 Abs. 2 S. 1 BetrVG als Ausgangspunkt . . . . .	40
(b) Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats . . . . .	41
(c) Informationsrechte des Betriebsrats als Quelle bereichsspezifischen Datenschutzes . . . . .	45
(d) Geheimhaltungspflichten des Betriebsrats als datenschutzrechtliche Regelungen . . . . .	47
(e) Eine Sammlung der Ergebnisse: Bereichsspezifischer Beschäftigtendatenschutz im BetrVG . . . . .	48

(3) Betriebsvereinbarungen als Rechtsquellen des Beschäftigtendatenschutzes . . . . .	49
(a) Der unionsrechtliche Begriff der Kollektivvereinbarung . . . . .	50
(b) Betriebsvereinbarungen als datenschutzrechtlicher Erlaubnistatbestand . . . . .	51
(4) Datenschutz- und Betriebsverfassungsrecht als Grenze datenschutzrechtlicher Betriebsvereinbarungen . . . . .	53
cc) Zusammenfassender Überblick über die nationalen Rechtsquellen des Beschäftigtendatenschutzes . . . . .	53
c) Zusammenfassender Überblick über die aktuellen Rechtsquellen des Beschäftigtendatenschutzes auf nationaler und unionsrechtlicher Ebene . . . . .	54
5. Eine Sammlung der Ergebnisse: Die Gesetzgebung zum Beschäftigtendatenschutz . . . . .	54
III. Inhaltliche Grundstrukturen des Beschäftigtendatenschutzes . . . . .	55
1. Inhaltliche Grundstrukturen der DSGVO . . . . .	56
2. Inhaltliche Grundstrukturen des BDSG – Vergleich zur DSGVO für den Bereich des Beschäftigtendatenschutzes . . . . .	58
3. Bestand allgemeiner datenschutzrechtlicher Grundstrukturen im Betriebsverfassungsrecht? . . . . .	61
4. Eine Ordnung der Argumente: Das Prinzip der Interessenabwägung als inhaltliche Grundstruktur des Beschäftigtendatenschutzes . . . . .	62
IV. Die Betriebsratsarbeit als Gegenstand des Beschäftigtendatenschutzes . . . . .	63
<b>B. Datenschutz und Betriebsverfassungsrecht im Wechselspiel . . . . .</b>	<b>66</b>
I. Das Verhältnis von BDSG und DSGVO . . . . .	67
II. Das Verhältnis von Betriebsverfassungsrecht und Datenschutzrecht . . . . .	69
1. Das Verhältnis von DSGVO und Betriebsverfassungsrecht . . . . .	69
2. Das Verhältnis von BDSG und Betriebsverfassungsrecht . . . . .	72
a) Untersuchung der Vorrangstellung einzelner Vorschriften des BetrVG gegenüber dem BDSG . . . . .	74
aa) Mitbestimmungs- und Mitwirkungsrechte des Betriebsrats als vorrangige Regelungen . . . . .	74
bb) Informationsansprüche des Betriebsrats als vorrangige Regelungen . . . . .	75
cc) Verschwiegenheitspflichten des Betriebsrats als vorrangige Regelungen . . . . .	79
(1) Dogmatische Grundlage der Vorrangstellung der betriebsverfassungsrechtlichen Verschwiegenheitspflichten . . . . .	81
(2) Inhaltliche Voraussetzungen der Vorrangstellung i. S. v. § 1 Abs. 2 S. 1 BDSG . . . . .	82
(3) Vorrangige Verschwiegenheitspflichten des BetrVG . . . . .	84
(4) Möglichkeit des Rückgriffs auf die Vorschriften des BDSG . . . . .	85

dd) Überblick über die Besonderheiten der Verschwiegenheitspflichten . . .	87
b) Folgerungen für das Verhältnis von BetrVG und BDSG . . . . .	87
3. Das Verhältnis datenschutzrechtlicher Betriebsvereinbarungen zum Daten-	
schutzrecht . . . . .	88
a) Das Verhältnis datenschutzrechtlicher Betriebsvereinbarungen zur DSGVO	89
b) Das Verhältnis datenschutzrechtlicher Betriebsvereinbarungen zum BDSG	92
4. Überblick über die Stellung datenschutzrechtlicher Betriebsvereinbarungen im	
System des Datenschutzes . . . . .	94
III. Ein erstes Zwischenergebnis: Ein Nebeneinander der Regelungskomplexe . . . . .	94
<b>C. Kompetenzen des Betriebsrats – Kontrolle der Einhaltung des Datenschutzrechts</b>	<b>96</b>
I. Datenschutzrechtlich relevante Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats . . . . .	97
1. Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten . . . . .	98
2. Mitbestimmung in personellen Angelegenheiten . . . . .	103
a) Mitbestimmung in allgemeinen personellen Angelegenheiten . . . . .	103
b) Mitbestimmung bei personellen Einzelmaßnahmen . . . . .	105
c) Überblick über die Mitbestimmung in personellen Angelegenheiten . . . . .	107
3. Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche als Folge der Verletzung daten-	
schutzrechtlicher Mitbestimmungsrechte . . . . .	107
4. Eine Ordnung der Erkenntnisse: Mitbestimmungsrechte als Grundlage daten-	
schutzrechtlicher Kompetenzen des Betriebsrats . . . . .	109
II. Pflicht zur Überwachung der Einhaltung der Vorschriften des Datenschutzrechts,	
§ 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG . . . . .	110
1. Recht des Betriebsrats zur Hinzuziehung Dritter bei der Erfüllung seiner	
Überwachungsaufgabe . . . . .	111
a) Der betriebliche Datenschutzbeauftragte als Sachverständiger i. S. v. § 80	
Abs. 3 BetrVG . . . . .	112
b) Anwendbarkeit des Grundsatzes der vorrangigen Nutzung betriebsinternen	
Sachverständigen bei externen betrieblichen Datenschutzbeauftragten . . . . .	114
2. Überwachungsbefugnisse gegenüber vom Arbeitgeber eingesetzten Auftrags-	
verarbeitern . . . . .	116
3. Handlungsmöglichkeiten des Betriebsrats bei der Begehung von Datenschutz-	
verstößen durch den Arbeitgeber . . . . .	118
a) Unterlassungsansprüche des Betriebsrats . . . . .	119
aa) Kein Unterlassungsanspruch unmittelbar aus § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG	119
bb) Sonstige betriebsverfassungsrechtliche Unterlassungsansprüche . . . . .	120
(1) Unterlassungsanspruch gem. § 23 Abs. 3 S. 1 BetrVG . . . . .	121
(2) Unterlassungsanspruch des Betriebsrats bei Verstoß gegen daten-	
schutzrelevante Regelungen einer Betriebsvereinbarung . . . . .	123

cc) Folgerung: Das Betriebsverfassungsrecht als maßgebliche Grundlage betriebsratsseitiger Unterlassungsansprüche .....	126
b) Recht des Betriebsrats zur Meldung von Datenschutzverstößen gegenüber der Aufsichtsbehörde – Der Betriebsrat als datenschutzrechtlicher Whistleblower .....	127
aa) Bestandsaufnahme: Der Betriebsrat als Whistleblower im Betriebsverfassungsrecht .....	127
bb) Geltung der anerkannten Grundsätze auch für den Beschäftigtendatenschutz .....	129
cc) Keine abweichende Beurteilung angesichts von DSGVO und BDSG ..	130
c) Zusammenfassender Überblick über die Handlungsmöglichkeiten des Betriebsrats .....	133
4. Zusammenfassender Überblick über die Überwachungsaufgabe des Betriebsrats .....	134
III. Informations- und Einsichtsrechte des Betriebsrats .....	135
1. Betriebsverfassungsrechtliche Grenzen des § 80 Abs. 2 S. 1 BetrVG .....	137
2. Datenschutzrechtliche Grenzen betriebsratsseitiger Informationsrechte .....	139
3. Spezielle betriebsverfassungsrechtliche Informationsansprüche und ihre Grenzen .....	140
IV. Möglichkeit der Erweiterung der Kompetenzen des Betriebsrats durch Betriebsvereinbarung .....	142
V. Ein zweites Zwischenergebnis .....	144
<b>D. Gestaltung des Datenschutzes durch den Betriebsrat .....</b>	<b>148</b>
I. Betriebsvereinbarungen als Rechtsgrundlage für eine Datenverarbeitung .....	149
1. Die Öffnungsklausel des Art. 88 Abs. 1 DSGVO i. V.m. § 26 Abs. 4 BDSG als Rechtsgrundlage .....	150
2. Personelle Reichweite datenschutzrechtlicher Betriebsvereinbarungen .....	151
a) Nationale Grenzen .....	152
b) Der Beschäftigtenbegriff der DSGVO .....	153
c) Der betriebsverfassungsrechtliche Arbeitnehmerbegriff als Maßstab .....	156
3. Sachliche Reichweite datenschutzrechtlicher Betriebsvereinbarungen .....	156
a) Datenverarbeitung im „Beschäftigungskontext“ oder ausschließlich für „Zwecke des Beschäftigungsverhältnisses“? .....	157
aa) Der Beschäftigungskontext als Maßstab der DSGVO .....	158
bb) „Zwecke des Beschäftigungsverhältnisses“ als nationale Beschränkung der Regelungskompetenz? .....	160
cc) Betriebliche Reichweite datenschutzrechtlicher Betriebsvereinbarungen: Legitimation der Datenweitergabe an Dritte .....	162

b) Umfassende Regelungsbefugnis der Betriebspartner oder ausschließliches Recht zur Schaffung von Erlaubnistatbeständen? .....	163
4. Folgerung: Betriebsvereinbarungen als weitreichende Rechtsgrundlage im Beschäftigtendatenschutz .....	164
<b>II. Inhaltliche Anforderungen an datenschutzrechtliche Betriebsvereinbarungen</b> .....	166
1. Betriebsverfassungsrechtliche Anforderungen .....	167
2. Inhaltliche Vorgaben der DSGVO .....	170
a) Anforderungen des Art. 88 Abs. 1 DSGVO .....	171
b) Anforderungen des Art. 88 Abs. 2 DSGVO .....	172
aa) „Besondere“ und „angemessene“ Regelungen .....	172
bb) Konkret zu regelnde Fragestellungen .....	175
cc) Insbesondere: Transparenz .....	176
c) Sonstige Vorgaben der DSGVO .....	179
d) Vergleich der inhaltlichen Voraussetzungen des BetrVG und der DSGVO .....	182
3. Keine zusätzlichen inhaltlichen Vorgaben im BDSG .....	185
4. Zwingende Anforderungen vs. Empfehlungen für eine rechtssichere Gestaltung .....	186
<b>III. Zulässigkeit der Abweichung vom gesetzlichen Datenschutzniveau der DSGVO</b> .....	189
1. Zuungunsten des Arbeitnehmers .....	190
a) Bestandsaufnahme des Streitstandes zur bisherigen Rechtslage .....	190
b) Neue Akzentuierung des Streites durch die DSGVO .....	192
c) Stellungnahme .....	194
2. Zugunsten des Arbeitnehmers .....	197
3. Überblick über die Abweichungsmöglichkeiten datenschutzrechtlicher Betriebsvereinbarungen vom Schutzniveau der DSGVO .....	199
4. Zulässigkeit der Abweichungen vom gesetzlichen Datenschutzniveau des BDSG .....	200
<b>IV. Ein kritischer Blick auf die praktische Relevanz datenschutzrechtlicher Betriebsvereinbarungen</b> .....	201
<b>V. Ein drittes Zwischenergebnis</b> .....	202
<b>E. Verantwortung des Betriebsrats im Rahmen des Datenschutzrechts</b> .....	205
I. Der Betriebsrat als Verantwortlicher .....	205
1. Die Rechtslage nach § 3 Abs. 7 BDSG a. F. als Ausgangspunkt der Überlegungen .....	206
2. Veränderung der bisherigen Beurteilung auf Grundlage von Art. 4 Nr. 7 DSGVO? .....	207
a) Der Begriff des tauglichen Adressaten .....	208
aa) Eine systematische Betrachtung .....	209

bb) Eine teleologische Betrachtung	209
cc) Keine unzumutbare Beeinträchtigung der Interessen des Arbeitgebers	211
dd) Folgerung: Der Betriebsrat ist selbst kein tauglicher Adressat	214
b) Der Begriff der Entscheidungsbefugnis	214
aa) Entscheidungsbefugnis über die Zwecke der Verarbeitung	214
bb) Entscheidungsbefugnis über die Mittel der Verarbeitung	216
cc) Keine Einzelfallbetrachtung	217
c) Keine gemeinsame Verantwortlichkeit von Betriebsrat und Arbeitgeber	219
3. Keine abweichende Beurteilung für den Konzernbetriebsrat	220
4. Keine abweichende Beurteilung aufgrund nationaler Regelungen	222
5. Eine Sammlung der Ergebnisse: Der Betriebsrat ist kein eigenständiger Verantwortlicher	223
II. Haftung für Datenschutzverstöße des Betriebsrats	224
1. Haftung des Arbeitgebers	225
a) Haftung gem. Art. 82 Abs. 1 DSGVO	226
b) Keine Exkulpationsmöglichkeit des Arbeitgebers nach Art. 82 Abs. 3 DSGVO	227
c) Haftung auf Grundlage anderer Sanktionstatbestände	229
2. Haftung des Betriebsrats	231
3. Haftung der Mitglieder des Betriebsrats	232
a) Unmittelbare Haftung der Betriebsratsmitglieder	232
aa) Haftung nach allgemeinen zivilrechtlichen Grundsätzen	233
bb) Kein Haftungsausschluss aufgrund datenschutzrechtlicher Wertungen	234
cc) Deliktische Haftung der Betriebsratsmitglieder	235
dd) Keine Haftungsprivilegierung	235
b) Mittelbare Haftung im Wege des Regresses durch den Arbeitgeber	237
4. Zusammenfassender Überblick zur Haftung für Datenschutzverstöße des Betriebsrats	238
III. Rechtliche Grenzen der Datenverarbeitung	239
1. Rechtsgrundlage für die Verarbeitung von Beschäftigendaten durch den Betriebsrat	240
a) Allgemeiner Erlaubnistatbestand für Datenverarbeitungen durch den Betriebsrat, § 26 Abs. 1 S. 1 BDSG	242
b) § 26 Abs. 3 BDSG als spezifische Rechtsgrundlage für den Umgang mit sensiblen Daten	243
aa) Pflichten des Betriebsrats beim Umgang mit sensiblen Daten	244
bb) Recht des Arbeitgebers zur Auskunftsverweigerung bei fehlender Pflichtwahrung durch den Betriebsrat	245
c) Bereichsspezifische Erlaubnistatbestände des BetrVG	246
d) Betriebsvereinbarungen	249

- 2. Umfang der Datenverarbeitung ..... 251
  - a) Diskrepanz von datenschutzrechtlicher und betriebsverfassungsrechtlicher  
Erforderlichkeit ..... 252
  - b) Kritische Betrachtung der Rechtsprechung zur Einsicht in Bruttoentgelt-  
listen, § 80 Abs. 2 S. 2 Hs. 2 BetrVG ..... 257
  - c) Kritische Betrachtung der Rechtsprechung zum betrieblichen Eingliede-  
rungsmanagement ..... 260
    - aa) Schwachstellen der Rechtsprechung ..... 262
    - bb) Bewertung allein am Maßstab der betriebsverfassungsrechtlichen Er-  
forderlichkeit ..... 263
    - cc) Abweichungen mit Blick auf die datenschutzrechtliche Erforderlichkeit 264
  - d) Folgerung: Datenschutzrechtliche Erforderlichkeit als maßgebliche Grenze  
für den Umfang der betriebsratsseitigen Datenverarbeitung ..... 266
- 3. Zulässigkeit der Datenweitergabe innerhalb des Betriebsratsgremiums und an  
andere Betriebsratsgremien ..... 266
- 4. Überblick über die rechtlichen Grenzen betriebsratsseitiger Datenverarbeitung 268
  
- IV. Das Verhältnis von Betriebsrat und betrieblichem Datenschutzbeauftragten .... 270
  - 1. Unterscheidung und Identität der Aufgaben beider Institutionen ..... 270
    - a) Überwachungsaufgabe ..... 271
    - b) Handlungsmöglichkeiten ..... 274
    - c) Sonstige Kompetenzen für den Beschäftigtendatenschutz ..... 275
    - d) Möglichkeit der Erweiterung der Aufgaben ..... 276
    - e) Unabhängige Stellung im Betrieb ..... 277
  - 2. Möglichkeit und Pflicht der Zusammenarbeit von Betriebsrat und betrieblichem  
Datenschutzbeauftragten ..... 277
    - a) Recht zur Zusammenarbeit ..... 278
    - b) Pflicht zur Kooperation ..... 279
  - 3. Mitwirkung des Betriebsrats bei der Bestellung des Datenschutzbeauftragten 280
    - a) Zustimmungsverweigerungsrecht des Betriebsrats ..... 282
    - b) Erweiterung der Mitbestimmungsrechte auf die Bestellung durch Betriebs-  
vereinbarung ..... 284
  - 4. Kontrolle des Betriebsrats durch den betrieblichen Datenschutzbeauftragten 287
    - a) Kontrollmöglichkeiten unter Geltung des BDSG a. F. .... 287
    - b) Kontrollmöglichkeiten unter Geltung der DSGVO ..... 289
    - c) Reichweite der Kontrollmöglichkeiten ..... 291
    - d) Folgerung: Kontrolle des Betriebsrats durch den Datenschutzbeauftragten 291
  - 5. Kontrolle des Datenschutzbeauftragten durch den Betriebsrat? ..... 291
  - 6. Bestellung eines Betriebsratsmitglieds zum Datenschutzbeauftragten ..... 293
  - 7. Ambivalentes Verhältnis von betrieblichem Datenschutzbeauftragten und Be-  
triebsrat ..... 296

V. Ein letztes Zwischenergebnis .....	298
<b>F. Thesenartige Zusammenfassung der Ergebnisse .....</b>	<b>300</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>307</b>
<b>Sachwortverzeichnis .....</b>	<b>320</b>

## Abkürzungsverzeichnis

a. A.	andere Ansicht
ABl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a. F.	alte Fassung
AGG	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz
AiB	Arbeitsrecht im Betrieb
AktG	Aktiengesetz
Alt.	Alternative
Anh.	Anhang
Anm.	Anmerkung
AP	Arbeitsrechtliche Praxis
ArbG	Arbeitsgericht
ArbR	Arbeitsrecht
ArbRAktuell	Arbeitsrecht Aktuell
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BAG	Bundesarbeitsgericht
BB	Betriebs-Berater
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BeckRS	Beck-Rechtsprechung
Begr.	Begründer
Beschl.	Beschluss
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
BR-Drs.	Bundesratsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
bzw.	beziehungsweise
CCZ	Corporate Compliance Zeitschrift
CR	Computer und Recht
DB	Der Betrieb
d. h.	das heißt
DSGVO	Datenschutzgrundverordnung
DStR	Deutsches Steuerrecht
DuD	Datenschutz und Datensicherheit
Ed.	Edition

EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
Einf.	Einführung
Einl.	Einleitung
EL	Ergänzungslieferung
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
ErwG	Erwägungsgrund
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EuZA	Europäische Zeitschrift für Arbeitsrecht
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
f.	folgende
ff.	fortfolgende
Fn.	Fußnote
GA	Generalanwalt
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GRCh	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
GVBl.	Gesetz- und Verordnungsblatt
HdB	Handbuch
HDSG	Hessisches Datenschutzgesetz
Hrsg.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz
i. E.	im Ergebnis
i. R. v.	im Rahmen von
i. S. d.	im Sinne der/des
i. S. v.	im Sinne von
i. V. m.	in Verbindung mit
KAGH	Kirchlicher Arbeitsgerichtshof
KSchG	Kündigungsschutzgesetz
LAG	Landesarbeitsgericht
LG	Landgericht
lit.	litera (Buchstabe)
Ls.	Leitsatz
LV	Landesverfassung
MMR	Multimedia und Recht
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungs-Report
Nr.	Nummer
NRW	Nordrhein-Westfalen
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZA-RR	Rechtsprechungs-Report-Arbeitsrecht
OLG	Oberlandesgericht
RdA	Recht der Arbeit
RDV	Recht der Datenverarbeitung
RG	Reichsgericht
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen

RL	Richtlinie
Rn.	Randnummer
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Satz/Seite
s.	siehe
SGB	Sozialgesetzbuch
Slg.	Sammlung
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
TVG	Tarifvertragsgesetz
u. a.	unter anderem/und andere
Urt.	Urteil
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
v.	vom/von
Var.	Variante
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
WP	Working Paper
z. B.	zum Beispiel
ZD	Zeitschrift für Datenschutz
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht
z. T.	zum Teil
zit.	zitiert
zust.	zustimmend
ZTR	Zeitschrift für Tarifrecht



## **A. Worum es geht: Der Beschäftigtendatenschutz als aktuelle Herausforderung**

Das Datenschutzrecht unterlag in den vergangenen Jahren wie kaum ein anderes Rechtsgebiet einer erheblichen Entwicklung. So haben die seit dem 25.5.2018 geltende Datenschutzgrundverordnung (DSGVO) und das seit diesem Tag ebenfalls anwendbare, neu gefasste Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) den Datenschutz wieder zu einer allgegenwärtigen rechtlichen Thematik gemacht, der man sich kaum entziehen kann. Eine gesetzliche Neuregelung bringt indes beinahe zwangsläufig auch neu entstehende Problematiken bei der Auslegung und Anwendung der jeweiligen Normen mit sich. Ein besonders relevanter Teilbereich des Datenschutzrechts ist – mit Blick auf die Praxis – im Beschäftigtendatenschutz zu verorten, denn die Zahl derjenigen personenbezogenen Daten, die im Beschäftigungsverhältnis erhoben werden, ist mit kaum einem anderen privatrechtlichen Vertragsverhältnis vergleichbar.<sup>1</sup> Im Rahmen des Beschäftigtendatenschutzes ergibt sich insbesondere die Fragestellung, inwiefern Arbeitnehmervertretungen, namentlich im Besonderen der Betriebsrat, durch diese veränderten Rahmenbedingungen bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben inhaltlich neuen rechtlichen Vorgaben unterliegen und inwiefern sich Unterschiede gegenüber ihrer bisherigen Rechtsstellung ergeben können. Die Relevanz dieser Fragestellung sowohl für die Wissenschaft wie auch für die Praxis des Beschäftigungsalltags ist offenkundig: Im Jahr 2018 waren in Deutschland in der Privatwirtschaft 47 % der Beschäftigten durch Arbeitnehmervertretungen repräsentiert, in 90 % der Betriebe mit mehr als 500 Arbeitnehmern bestanden in diesem Jahr Betriebsräte.<sup>2</sup> Arbeitnehmer, in deren Betrieb ein Betriebsrat gebildet ist, werden dabei zwangsläufig auch durch diesen repräsentiert,<sup>3</sup> unabhängig davon, ob dies ihrem Willen entspricht.<sup>4</sup> Damit kommt dem Handeln des Betriebsrats im Hinblick auf den Beschäftigtendatenschutz für die durch ihn repräsentierten Arbeitnehmer erhebliche Bedeutung zu. Die Brisanz der aufgeworfenen Fragestellung ist dabei nicht zu übersehen, denn der Betriebsrat erlangt im Rahmen der Erfüllung seiner ihm zugewiesenen Aufgaben Zugang zu einer Vielzahl von personenbezo-

---

<sup>1</sup> Simitis/Hornung/Spiecker/Seifert, 1. Aufl. 2019, Art. 88 DSGVO Rn. 11.

<sup>2</sup> Statistisches Bundesamt, Indikatoren zur Qualität der Arbeit, abrufbar unter: <https://www.destatis.de/DE/Themen/Arbeit/Arbeitsmarkt/Qualitaet-Arbeit/Dimension-5/arbeitnehmervertretungen.html> (letzter Abruf v. 25. 6. 2020).

<sup>3</sup> *Belling*, Die Haftung des Betriebsrats und seiner Mitglieder für Pflichtverletzungen, 1990, S. 54; *Däubler*, NZA 1988, 857, 860.

<sup>4</sup> *Däubler*, NZA 1988, 857, 860.

genen Daten der im Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer.<sup>5</sup> Soweit Fragestellungen im Hinblick auf die bis zum 24. 5. 2018 geltende Rechtslage jedenfalls für die Praxis durch die Rechtsprechung geklärt waren, können die insofern anerkannten Grundsätze nunmehr nicht ohne Auseinandersetzung mit den durch die neue Rechtslage veränderten Rahmenbedingungen weiter angewandt werden. Vielmehr stellen sich einerseits gänzlich neue Fragen, andererseits müssen aber auch bereits bekannte Probleme neu bewertet werden. Diese in einem ersten Schritt aufzuzeigen und anschließend unter besonderer Beachtung der Veränderungen gegenüber der bisherigen Rechtslage einer Klärung zuzuführen, ist Ziel der vorliegenden Arbeit und soll in ihrem Verlauf erfolgen.

## **I. Gang der Darstellung – zu beantwortende Fragestellungen und Problemkreise**

Um die Rolle des Betriebsrats im Rahmen des Beschäftigtendatenschutzes zu konturieren, ist schrittweise vorzugehen: Zunächst müssen die rechtlichen Grundlagen des Beschäftigtendatenschutzes ausgelotet werden, um ein argumentatives Fundament für den weiteren Verlauf der Arbeit zu schaffen (Abschnitt A. I.). Auf dieser Grundlage können die inhaltlichen Grundstrukturen des Beschäftigtendatenschutzes herausgearbeitet werden (Abschnitt A. II.). Daran anknüpfend muss das Wechselspiel der verschiedenen Rechtsquellen einer näheren Betrachtung unterzogen werden: Ausgangspunkt ist eine kurze Auseinandersetzung mit dem Verhältnis von DSGVO und BDSG (Abschnitt B. I.), bevor anschließend auf das Zusammenspiel von Betriebsverfassungsrecht und Datenschutzrecht einzugehen ist (Abschnitt B. II.). Dabei ist sowohl das Verhältnis von DSGVO und BetrVG (Abschnitt B. II. 1.) als auch von BDSG und BetrVG (Abschnitt B. II. 2.) im Einzelnen zu untersuchen. Zuletzt sind Betriebsvereinbarungen im Rahmen des Beschäftigtendatenschutzes zu verorten (Abschnitt B. II. 3.). Im weiteren Verlauf sind die Kompetenzen des Betriebsrats für den Beschäftigtendatenschutz herauszuarbeiten, wobei die Betrachtung mit seinen in diesem Bereich relevanten Mitbestimmungsrechten beginnt (Abschnitt C. I.) und sich anschließend der ihm durch § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG eingeräumten Überwachungsaufgabe zuwendet (Abschnitt C. II.). Letztlich sind seine Informations- und Auskunftsansprüche näher in den Blick zu nehmen (Abschnitt C. III.). Im Anschluss werden die Möglichkeiten des Betriebsrats zur aktiven Gestaltung des Beschäftigtendatenschutzes untersucht (Abschnitt D.). Zu klären ist dabei, unter welchen Voraussetzungen Betriebsvereinbarungen Rechtsgrundlage für die Verarbeitung personenbezogener Beschäftigtendaten sein können (Abschnitt D. I.), bevor die inhaltlichen Anforderungen an derartige Kollektivvereinbarungen, die sich sowohl aus dem Betriebsverfassungsrecht (Abschnitt D. II. 1.), als auch aus der DSGVO (Abschnitt D. II. 2.) ergeben, im Einzelnen herauszuar-

---

<sup>5</sup> Simitis/Hornung/Spiecker/Seifert, 1. Aufl. 2019, Art. 88 DSGVO Rn. 209.

beiten sind. Schließlich gilt es zu diskutieren, inwiefern durch Betriebsvereinbarungen vom gesetzlichen Datenschutzniveau abgewichen werden kann (Abschnitt D. III.). Auf Grundlage der gewonnenen Erkenntnisse ist ein kritischer Blick auf die praktische Relevanz dieses Gestaltungsmittels zu werfen (Abschnitt D. IV.). Abschließend muss beleuchtet werden, welche Verantwortung der Betriebsrat im Rahmen des Beschäftigtendatenschutzes trägt (Abschnitt E.): Ist er datenschutzrechtlich Verantwortlicher (Abschnitt E. I.)? Wer haftet für durch den Betriebsrat begangene Datenschutzverstöße (Abschnitt E. II.)? Und welchen rechtlichen Grenzen unterliegt der Betriebsrat, sofern er selbst personenbezogene Beschäftigtendaten verarbeitet (Abschnitt E. III.)? Zuletzt wird in diesem Kapitel das Verhältnis von Betriebsrat und betrieblichem Datenschutzbeauftragten untersucht (Abschnitt E. IV.). Die Ausführungen münden in einer theseartigen Zusammenfassung der gewonnenen Erkenntnisse (Abschnitt F.), welche die Rolle des Betriebsrats im Rahmen des Beschäftigtendatenschutzes schließlich konturiert.

## II. Rechtliche Grundlagen des Datenschutzrechts

Ausgangspunkt zur Beantwortung der aufgeworfenen Fragestellung bildet dabei eine Betrachtung des rechtlichen Grundgerüsts, auf dem der Beschäftigtendatenschutz fußt. In einem ersten Schritt ist dazu auf diejenigen Grenzen einzugehen, die diesem Rechtsgebiet durch das Völkerrecht sowie das europäische Primärrecht gesteckt werden. Anschließend werden die im nationalen Verfassungsrecht bestehenden Grundlagen aufgezeigt. Auf dieser Grundlage gilt es schließlich die Entwicklung der datenschutzrechtlichen Gesetzgebung sowohl im sekundären Unionsrecht wie auch auf nationaler Ebene zu beleuchten, um den *Status quo* des Beschäftigtendatenschutzes festhalten und zur Basis der weiteren Bearbeitung machen zu können.

### 1. Völker- und europarechtliche Grundlagen des Datenschutzes

Technischer Fortschritt und die daraus resultierende zunehmende rechtliche und wirtschaftliche Verflechtung der Mitgliedstaaten der Europäischen Union haben eine unionsweite Harmonisierung des Datenschutzrechts erforderlich gemacht.<sup>6</sup> Denn rein nationale Datenschutzkonzepte könnten angesichts der zunehmenden Häufigkeit grenzüberschreitender Tätigkeiten der Unionsbürger und des damit verbundenen Datentransfers zwischen den Mitgliedstaaten nicht mehr ausreichen, um einen effektiven Schutz personenbezogener Daten zu gewährleisten.<sup>7</sup> Die Grundlagen für ein

---

<sup>6</sup> ErwG 9 DSGVO.

<sup>7</sup> S. ErwG 6 und 7 DSGVO; *Albrecht*, ZD 2013, 587, 588; *Schmidt*, Datenschutz für „Beschäftigte“, 2016, S. 27.