

# LDsgvo

Arbeitsrechtstag  
2021

Bild: © skylarvision via pixabay.com

## Update Beschäftigtendatenschutzrecht

19.11.2021 | Mövenpick Hotel Frankfurt City

RA, FA ArbR, FA ITR Jan A. Strunk  
Flensburg

## Jan A. Strunk



### Backes und Voß Rechtsanwälte Partnerschaft mbB Wirtschafts- und Unternehmensrecht, Flensburg

- Rechtsanwalt, Partner
- Fachanwalt für Arbeitsrecht
- Fachanwalt für Informationstechnologierecht
- zert. Datenschutzauditor (DSA-TÜV)
- zert. Datenschutzbeauftragter (DSB-TÜV)
- Lehrbeauftragter Recht für Wirtschaftsinformatik, Hochschule Flensburg

#### Beratungs- & Tätigkeits- Schwerpunkte

Informations- und Kommunikationsrecht

Arbeits- und Berufsrecht

Datenschutzrecht

Urheber- & Medienrecht

## Update Beschäftigtendatenschutzrecht

### Betriebsratsbeschuß in Videokonferenz

LAG Köln, Beschluß v. 25.06.2021, [9 TaBV 7/21](#):

„Eine mutwillige, heimliche und damit unzulässige Aufzeichnung durch Teilnehmer mag zwar technisch nicht ausgeschlossen sein. Dies wäre jedoch kein taugliches Kriterium, um [...] die Zulässigkeit einer Videokonferenz verneinen zu können. Denn eine technische Aufzeichnung wäre mit Smartphones und Tablets auch bei Präsenzsitzungen nicht ausgeschlossen. [...].

Ob dies ausreicht, um die Anforderungen der DSGVO zu erfüllen, kann hier aber dahin stehen, da die Nutzung des Videokonferenzsystems C W jedenfalls keinen Verstoß gegen elementare Verfahrensgrundsätze darstellt, der zur Unwirksamkeit des Einigungsstellenbeschlusses führen könnte. Denn der Gesetzgeber hat mit der Neuregelung in § 129 BetrVG Rechtssicherheit schaffen wollen. An die notwendige Sicherstellung der Nichtöffentlichkeit dürfen daher keine zu hohen Anforderungen gestellt werden. Solange für den Geschäftsverkehr gängige Konferenzsysteme verwandt werden, die über eine Verschlüsselung nach dem Stand der Technik verfügen, wie dies bei Cisco Webex im Mai 2020 der Fall war, sind keine zusätzlichen technischen Sicherungsmaßnahmen erforderlich.“

# Update Beschäftigtendatenschutzrecht

## Betriebsratsbeschuß in Videokonferenz

„Betriebsrätemodernisierungsgesetz“ (18.06.2021)

Ablösung der Übergangsvorschrift § 129 BetrVG („Sonderregelungen aus Anlaß der COVID-19-Pandemie“)

### § 30 BetrVG - Betriebsratssitzungen:

(2) Abweichend von Absatz 1 Satz 5 kann die Teilnahme an einer Betriebsratssitzung mittels Video- und Telefonkonferenz erfolgen, wenn

1. die Voraussetzungen für eine solche Teilnahme in der Geschäftsordnung unter Sicherung des Vorrangs der Präsenzsitzung festgelegt sind,
2. nicht mindestens ein Viertel der Mitglieder des Betriebsrats binnen einer von dem Vorsitzenden zu bestimmenden Frist diesem gegenüber widerspricht und
3. sichergestellt ist, dass Dritte vom Inhalt der Sitzung keine Kenntnis nehmen können.

Eine Aufzeichnung der Sitzung ist unzulässig.

### § 33 BetrVG - Beschlüsse des Betriebsrats:

(1) [...]. Betriebsratsmitglieder, die mittels Video- und Telefonkonferenz an der Beschlussfassung teilnehmen, gelten als anwesend. [...].

### § 34 BetrVG - Sitzungsniederschrift

(1) [...] Nimmt ein Betriebsratsmitglied mittels Video- und Telefonkonferenz an der Sitzung teil, so hat es seine Teilnahme gegenüber dem Vorsitzenden in Textform zu bestätigen. Die Bestätigung ist der Niederschrift beizufügen.

# Update Beschäftigtendatenschutzrecht

## Entscheidungen zu digitalen BR-Sitzungen

1. LAG Hessen, 21.05.2021, [16 TaBVGa 79/21](#): Auch wenn die Gremienarbeit im Betrieb erfolgt, kann es einen Anspruch auf Tablets oder Notebooks geben
2. LAG Berlin-Brandenburg, 14.04.2021, [15 TaBVGa 401/21](#): Arbeitgeber muss die erforderliche Ausstattung des Betriebsrats für Videokonferenzen zahlen
3. ArbG Köln, 24.3.2021, [18 BVGa 11/21](#): Arbeitgeber darf Sitzungen per Videokonferenz nicht verbieten
4. LAG Hessen, 08.02.2021, [16 TaBV 185/20](#): Keine Teilnahme an Präsenzsitzung per Video-Zuschaltung ohne vorherigen Gremienbeschluss
5. ArbG Berlin, 07.10.2020, [7 BVGa 12816/20](#): Arbeitgeber darf Präsenzsitzungen nicht verbieten
6. LAG Hamm, 05.10.2020, [13 TaBVGa 16/20](#): Arbeitgeber darf Betriebsversammlungen in Präsenz nicht verbieten
7. ArbG Frankfurt/Main, 18.02.2020, [26 BV Ga 382/20](#): Ist einem Mitglied des Betriebsrats die Teilnahme an der Präsenzsitzung unzumutbar, kann es sich virtuell zuschalten

## Update Beschäftigtendatenschutzrecht

### § 79a BetrVG: Alles klar jetzt bei der datenschutzrechtlichen Verantwortlichkeit?

„Betriebsrätemodernisierungsgesetz“ (18.06.2021)

#### § 79a Satz 2 BetrVG:

Soweit der Betriebsrat zur Erfüllung der in seiner Zuständigkeit liegenden Aufgaben personenbezogene Daten verarbeitet, ist der Arbeitgeber der für die Verarbeitung Verantwortliche im Sinne der datenschutzrechtlichen Vorschriften.

- VV des Arbeitgebers muß Verarbeitungen des BR umfassen. Hierfür zwingend Kooperation des BR erforderlich.
- Erfüllung von Auskunftsansprüchen, die Verarbeitung des BR betr. durch AG. Auch hier Kooperation des BR erf.
- Betriebsrat hat innerhalb seines Zuständigkeitsbereichs eigenverantwortlich die Umsetzung technischer und organisatorischer Maßnahmen zur Gewährleistung der Datensicherheit im Sinne der Art. 24 und 32 DSGVO sicherstellen. Hierfür hat der Arbeitgeber ihn mit den erforderlichen Sachmitteln, wie etwa geeigneten Sicherungseinrichtungen für den Umgang mit personenbezogenen Daten, auszustatten.

## Update Beschäftigtendatenschutzrecht

### Regelung eines Einsichtsrecht in die Personalakte durch Betriebsvereinbarung

LAG Düsseldorf, Urteil v. 23.06.2020, [3 TaBV 65/19](#):

*Leitsätze:*

1. Die Ausübung des Mitbestimmungsrechts bei der Regelung einer unternehmensweit einheitlichen, elektronischen Personalaktenführung fällt in die originäre Zuständigkeit des Gesamtbetriebsrats gemäß § 50 Abs. 1 Satz 1 BetrVG.

2. Die Regelung eines permanenten und uneingeschränkten Einsichtsrechts in die elektronisch geführten Personalakten der Arbeitnehmer für die Betriebsratsvorsitzenden der einzelnen Betriebe in einer Gesamtbetriebsvereinbarung ist wegen Verstoßes gegen § 75 Abs. 2 BetrVG unwirksam. Denn mit einer solchen Regelung wird unverhältnismäßig und damit unzulässig in die Persönlichkeitsrechte der betroffenen Arbeitnehmer eingegriffen.

**[Red. Ergänzung]**

## Update Beschäftigtendatenschutzrecht

### Weiterleitung von Arbeitnehmer-E-Mails durch Arbeitgeber an Dritte

LAG Köln, Beschluss vom 19.07.2019 - [9 TaBV 125/18](#):

*Leitsätze:*

1. Will ein Arbeitgeber aus Anlass von Vorwürfen gegen die Geschäftsführung im Rahmen einer internen Untersuchung die E-Mail-Korrespondenz von nicht leitenden Arbeitnehmern überprüfen, hat er gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG die vorherige Zustimmung des Betriebsrats einzuholen.
2. Verstößt der Arbeitgeber gegen das Mitbestimmungsrecht, kann der Betriebsrat von ihm Auskunft über die Namen der betroffenen Arbeitnehmer, die Mitteilung des personenbezogenen Anlasses für deren Überprüfung sowie künftige Unterlassung beanspruchen.
3. Zur Beseitigung der Folgen des mitbestimmungswidrigen Verhaltens kann der Betriebsrat zudem verlangen, dass der Arbeitgeber auf mit der Untersuchung beauftragte Dritte dahingehend einwirkt, dass sie die an sie weitergeleiteten Daten löschen und Ausdrucke vernichten.
4. Der Beseitigungsanspruch des Betriebsrats besteht nicht, soweit der Arbeitgeber ein schützenswertes Interesse an der Verwertung der Daten in einer rechtlichen Auseinandersetzung hat. Anderenfalls liefe der Beseitigungsanspruch auf ein Beweisverwertungsverbot hinaus, das weder Gegenstand einer wirksamen betrieblichen Regelung sein kann, noch mit dem betriebsverfassungsrechtlichen Beseitigungsanspruch durchsetzbar ist.



## Update Beschäftigtendatenschutzrecht

### § 26 BDSG nicht auf dem Prüfstand?

#### BAG, Urteil v. 07.05.2019, 1 ABR 53/17:

„Nach Art. 88 Abs. 1 DSGVO können die Mitgliedstaaten[...] spezifischere Vorschriften zur Gewährleistung des Schutzes der Rechte und Freiheiten hinsichtlich der Verarbeitung personenbezogener Beschäftigtendaten im Beschäftigungskontext [...] vorsehen, wobei nationale Vorschriften i.S.v. Art. 88 Abs. 1 DSGVO gemäß Art. 88 Abs. 2 DSGVO dort genannte Maßnahmen umfassen. Dem wird § 26 Abs. 1 Satz 1 BDSG – unter Hinzuziehung von § 26 Abs. 5 BDSG – gerecht. Hiervon kann der Senat ohne Vorabentscheidungsverfahren durch den Gerichtshof der Europäischen Union nach Art. 267 AEUV ausgehen. **Die richtige Anwendung des Unionsrechts ist insoweit derart offenkundig, dass für vernünftige Zweifel kein Raum bleibt.** Auch die bisherigen fachgerichtlichen Instanzentscheidungen sowie das datenschutz- und arbeitsrechtliche Schrifttum stellen [...] so gut wie einhellig nicht infrage, dass der nationale Gesetzgeber von der Öffnungsklausel des Art. 88 DSGVO in zulässiger Weise Gebrauch gemacht hat.“

## Update Beschäftigtendatenschutzrecht

### § 26 BDSG doch auf dem Prüfstand!

VG Wiesbaden, Beschluß v. 21.12.2020, [23 K 1360/20.WI.PV](#):

#### *Leitsätze:*

1. Es ist fraglich, ob es sich bei § 23 Abs. 1 S. 1 HDSIG [...] und § 86 Abs. 4 HBG um Normen handelt, die als eine spezifischere Vorschrift hinsichtlich der Verarbeitung von personenbezogenen Beschäftigtendaten nach Art. 88 Abs. 1 und 2 DSGVO anzusehen sind, da die in Art. 88 Abs. 2 DSGVO gestellten Anforderungen weder in der Norm selbst, noch durch ergänzende Normvorgaben an anderer Stelle des jeweiligen Gesetzes erfüllt worden sind.
2. Die Aufnahme des Grundsatzes der „Erforderlichkeit“ in der jeweiligen Norm Gesetz stellt jedoch keine Konkretisierung der von Art. 88 Abs. 2 DSGVO enthaltenen Anforderungen dar.

# Update Beschäftigtendatenschutzrecht

## Der datenschutzrechtliche Auskunftsanspruch

LAG Baden-Württemberg, Urteil v. 20.12.2018, [17 Sa 11/18](#):

Verpflichtung des Arbeitgebers gem. Art. 15 Abs. i.V.m. Abs. 3 DSGVO, alle über den Beschäftigten gesammelten Informationen einschließlich nicht in der Personalakte gespeicherter Leistungs- und Verhaltensdaten offenzulegen sowie eine entsprechende elektronische Datenkopie zu erteilen.

# Update Beschäftigtendatenschutzrecht

## Der datenschutzrechtliche Auskunftsanspruch

OLG Köln, Urteil v. 26.07.2019, [20 U 75/18](#):

„Soweit die Beklagte den Begriff der personenbezogenen Daten auf die bereits mitgeteilten Stammdaten begrenzt sehen möchte und meint, eine Verpflichtung zur Beauskunftung über insbesondere elektronisch gespeicherter Vermerke zu mit dem Kläger geführten Telefonaten und sonstigen Gespräche bestehe nicht, ist ein entsprechendes Verständnis mit dem der DSGVO zugrundeliegenden weit gefassten Datenbegriff nicht in Einklang zu bringen. Denn durch die Entwicklung der Informationstechnologie mit ihren umfassenden Verarbeitungs- und Verknüpfungsmöglichkeiten gibt es keine belanglosen Daten mehr. Soweit in Gesprächsvermerken oder Telefonnotizen Aussagen des Klägers oder Aussagen über den Kläger festgehalten sind, handelt es sich hierbei ohne weiteres um personenbezogene Daten.“

# Update Beschäftigtendatenschutzrecht

## Der datenschutzrechtliche Auskunftsanspruch

LAG Niedersachsen, Urteil v. 09.06.2020, [9 Sa 608/19](#):

„Der Anspruch auf Erteilung einer Kopie geht nicht weiter als die in Art. 15 Abs. 1 DSGVO geregelten Pflichtangaben. Ein Anspruch auf die Überlassung gesamter Inhalte (z. Bsp. von Personalakten) besteht nicht, da es sich insoweit nicht um personenbezogene Daten i. S. v. Art. 15 DSGVO handelt.“

# Update Beschäftigtendatenschutzrecht

## Der datenschutzrechtliche Auskunftsanspruch

LAG Sachsen, Urteil vom 17.02.2021, 2 Sa 63/20:

- Bestimmtheit, § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO
- Kein funktionswidriges Verlangen
- Präzisierung des Auskunftsverlangens i.S.d. ErwG 63 Satz 7 DSGVO
- Kein exzessiver Antrag, Art. 12 Abs. 5 Satz 2 b) DSGVO

# Update Beschäftigtendatenschutzrecht

## Der datenschutzrechtliche Auskunftsanspruch

LAG Baden-Württemberg, Urteil vom 17.3.2021, [21 Sa 43/20](#)

### *Leitsätze*

1. Der Informationsanspruch des Art. 15 Abs. 1 2. Halbs. DSGVO ist hinreichend bestimmt i.S.d. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO, wenn der Antragsteller konkret mitteilt, welche Informationen er im Rahmen von lit. a bis h der Norm für welche Kategorie von personenbezogenen Daten begehrt. Dasselbe gilt für den Anspruch auf Zurverfügungstellung von Kopien personenbezogener Daten gem. § 15 Abs. 3 Satz 1 DSGVO.
2. Eines besonderen Rechtsschutzbedürfnisses für die Geltendmachung von Ansprüchen nach Art. 15 Abs. 1 und Abs. 3 DSGVO bedarf es nicht. Es genügt grundsätzlich die Behauptung des Antragstellers, die Verantwortlichen iSd. Art. 4 Nr. 1, 2, 7 DSGVO würden personenbezogene Daten seiner Person verarbeiten.

# Update Beschäftigtendatenschutzrecht

## Der datenschutzrechtliche Auskunftsanspruch

BAG, Urteil v. 27.04.2021, 2 Azr 342/20

(zu: LAG Niedersachsen, Urteil v. 09.06.2020, 9 Sa 608/19)

„Ein Klageantrag auf Überlassung einer Kopie von E-Mails ist nicht hinreichend bestimmt iSv. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO, wenn die E-Mails, von denen eine Kopie zur Verfügung gestellt werden soll, nicht so genau bezeichnet sind, dass im Vollstreckungsverfahren unzweifelhaft ist, auf welche E-Mails sich die Verurteilung bezieht. [...]. Danach erfüllt eine bloß abstrakte Nennung der Kategorien von E-Mails, von denen eine Kopie überlassen werden soll, zB - wie hier - solcher von oder an die dienstliche E-Mail-Adresse des Klägers sowie solcher, in welchen er namentlich erwähnt ist, nicht die Voraussetzungen eines hinreichend bestimmten Klageantrags. Bei einer Verurteilung wäre unklar, auf welche E-Mails sich die Verurteilung zur Überlassung einer Kopie konkret bezöge und damit, ob mit einer Überlassung von in diese Kategorien fallenden E-Mails der Anspruch erfüllt wäre. Damit würde der Streit der Parteien in vermeidbarer Weise in die Vollstreckung verlagert werden. Um dies zu vermeiden ist der Kläger - soweit er selbst zu einer genaueren Bezeichnung außer Stande ist - gehalten, sein Begehren mittels einer Stufenklage (§ 254 ZPO) durchzusetzen. Diese ist zunächst auf Erteilung einer Auskunft zu richten, welche E-Mails der fraglichen Kategorien die Beklagte verarbeitet, auf der zweiten Stufe ggf. auf Versicherung an Eides statt, dass die Auskunft zutreffend und vollständig ist, und schließlich auf Überlassung einer Kopie der sich aus der Auskunft ergebenden E-Mails.“



# Update Beschäftigtendatenschutzrecht

## Der datenschutzrechtliche Auskunftsanspruch

LAG Hessen, Urteil v. 10.06.2021, 9 Sa 861/20:

[Revision beim BAG anhängig: 2 AZR 331/21]

1. Erfüllt der Arbeitgeber seine allgemeine Auskunftspflicht nach Art. 15 DSGVO überhaupt nicht, ist ein überwiegendes und zu schützendes Interesse des Arbeitgebers gegenüber den durch die Regelungen der DSGVO gesicherten schutzwürdigen Interessen des Klägers auch an wirksamen Rechtsschutz nicht anzuerkennen. Von dem Kläger ist weder zu verlangen, sein Auskunfts- und Informationsbegehren im Antrag durch konkretere Formulierungen gegenüber den Vorgaben der Verordnung einzugrenzen, noch ist eine Auslegung seines Antrags vorzunehmen. Ob andere Maßstäbe anzulegen sind, wenn der Auskunftsberechtigte eine bereits erteilte datenschutzrechtliche Auskunft für unvollständig erachtet und weitere Auskünfte begehrt, musste im Streitfall nicht geklärt werden.
2. Der Detaillierungsgrad der mitzuteilenden Informationen hat sich am Erwägungsgrund 63 zur DSGVO zu orientieren. Der Auskunftsanspruch bezieht sich auf die sog. „Stammdaten“ der auskunftsberechtigten Person. Bei einem allgemein gehaltenen Auskunftsanspruch sind auch nur die "folgenden Informationen" gemäß Art. 15 Abs. 1 Halbsatz 2 DSGVO zu erteilen. Dadurch wird der Arbeitnehmer in die Lage versetzt zu erkennen, zu welchem Zweck, mit welchen Mitteln und mit welcher Zielrichtung der Arbeitgeber persönliche Daten von ihm erhoben, gespeichert und ggf. weitergegeben hat.

# Update Beschäftigtendatenschutzrecht

## Der datenschutzrechtliche Auskunftsanspruch

BGH, Urteil v. 15.06.2021, [VI ZR 576/19](#):

- Zur Reichweite des Auskunftsanspruchs nach Art. 15 Abs. 1 DSGVO ist zum Verständnis des Begriffs der „personenbezogenen Daten“ Art. 4 Nr. 1 Halbsatz 1 DSGVO heranzuziehen
- Der Begriff ist entsprechend der Auslegung des EuGH weit zu verstehen und „nicht auf sensible oder private Informationen beschränkt. Daher kann keine teleologische Reduzierung auf „signifikante biografische Informationen“ erfolgen
- Aufgrund dieses Begriffsverständnisses kann die Korrespondenz der Parteien oder auch interne Vermerke und Kommunikation nicht kategorisch vom Auskunftsanspruch ausgeschlossen werden
- Demnach Anspruch auf eine vollständige Auskunft & keine Beschränkung auf für den Betroffenen neue Informationen

# Update Beschäftigtendatenschutzrecht

## Der datenschutzrechtliche Auskunftsanspruch

OLG München, Urteil v. 04.10.2021, [3 U 2906/20](#):

- Neben dem Anspruch auf Auskunft gemäß Art. 15 Abs. 1 DSGVO auch eigenständiger Anspruch auf Überlassung von Kopien gem. Art. 15 Abs. 3 DSGVO
- Abs. 1 und Abs. 3 des Art. 15 DSGVO = zwei unterschiedliche Ansprüche, die denselben Gegenstand betreffen, sich aber auf der Rechtsfolgenseite unterscheiden
- Gegenstand des Anspruchs gem. Abs. 3 nicht lediglich auf abstrakte Aufzählung der vorhandenen Informationen gerichtet, da dies im Auskunftsanspruch gem. Abs. 1 enthalten. Vielmehr Anspruch auf Überlassung der Informationen in der Form, wie sie dem Verantwortlichen vorliegen

# Update Beschäftigtendatenschutzrecht

## Datenschutzrechtlicher (immaterieller) Schadensersatzanspruch

LAG Baden-Württemberg, Urteil vom 25.2.2021, [17 Sa 37/20](#):

### *Leitsätze:*

2. Erfolgt die Verarbeitung/Speicherung der personenbezogenen Daten von Beschäftigten, zum Zwecke, ein (noch) nicht produktiv genutztes, später noch konzernweit einzuführendes cloudbasiertes Personalinformationsmanagementsystem zu testen, scheidet § 26 Abs. 1 BDSG wie auch Art. 6 Abs. 1 Buchst. f DSGVO als Rechtsgrundlage der Verarbeitung mangels Erforderlichkeit aus. Als Rechtsgrundlage einer Datenverarbeitung kommt in diesem Fall als Kollektivvereinbarung iSv. § 26 Abs. 4 BDSG eine Betriebsvereinbarung in Betracht.

3. Bestimmt die Betriebsvereinbarung für die vorübergehende Nutzung des Personalinformationsmanagementsystems die Kategorien der vorübergehend nutzbaren Daten, ist die Verarbeitung anderer personenbezogener Daten rechtswidrig.

6. Verlangt ein Beschäftigter wegen der überschießenden Datenverarbeitung durch die Konzernmutter in den USA vom verantwortlichen Arbeitgeber nach Art. 82 Abs. 1, 2 DSGVO immateriellen Schadensersatz und macht er als immateriellen Schaden die Gefahr eines Missbrauchs der Daten durch Ermittlungsbehörden in den USA oder andere Konzerngesellschaften bzw. einen Kontrollverlust geltend, kommen diese Umstände grundsätzlich zur Begründung eines immateriellen Schadens iSv. Art. 82 DSGVO in Betracht. Für eine Haftung des Arbeitgebers ist jedoch zusätzlich erforderlich, dass der Schaden "wegen eines Verstoßes" gegen die DSGVO entstanden ist, dh. einem Ordnungsverstoß zugeordnet werden kann (Kausalität). Daran fehlt es, wenn der Arbeitgeber weder gegen die Bestimmungen des V. Kapitels der DSGVO noch gegen Art. 28 DSGVO verstoßen hat. Der verbleibende Verstoß gegen § 26 Abs. 4 BDSG iVm. den Bestimmungen der Betriebsvereinbarung löst allein keinen Schadensersatzanspruch nach Art. 82 DSGVO aus.

# Update Beschäftigtendatenschutzrecht

## Datenschutzrechtlicher (immaterieller) Schadensersatzanspruch

LAG Hamm, Urteil v. 11.05.2021, 6 Sa 1260/20:

*(Revision beim BAG anhängig unter 2 AZR 363/21)*

*Aus den Gründen:*

„Entgegen der Auffassung der Beklagten ist der Klägerin durch die fehlende Erteilung der Auskunft ein immaterieller Schaden entstanden. [...].

Weder der DSGVO noch ihren Erwägungsgründen lässt sich indes entnehmen, dass der Schadensersatzanspruch einen qualifizierten Verstoß gegen die DSGVO voraussetzt. Für die Annahme einer Erheblichkeitsschwelle oder anders - herum formuliert - die Ausnahme von Bagatellfällen, gibt es keinen Anhaltspunkt (so auch BVerfG vom 14.01.2021 - 1 BvR 2853/19). [...].

Die Schwere des immateriellen Schadens, mithin das Gewicht der Beeinträchtigung, das die Klägerin - subjektiv - wegen der bestehenden Unsicherheit und des Kontrollverlustes empfinden mag, ist für die Begründung der Haftung nach Art. 82 Abs. 1 DSGVO und mithin für die Frage des "ob" eines entstandenen Schadens nicht erheblich (so auch ArbG Düsseldorf v. 05.03.2020 - 9 Ca 6557/18).“

## Update Beschäftigtendatenschutzrecht

### Datenschutzrechtlicher (immaterieller) Schadensersatzanspruch

OLG Hamm, Urteil v. 29.06.2021, [I-4 U 189/20](#):

#### *Red. Leitsätze:*

1. Wenn sich Betroffene gegen die Wirkung hinsichtlich einzelner sie nachteilig betreffender Beiträge auf einer Internet-Plattform wenden, kommt es für die Gewichtung ihrer Grundrechtseinschränkung maßgeblich auf die Wirkung ihrer Verbreitung an.
2. Die Bewertung des Verhaltens einer Servicekraft als "unfreundlich" stellt eine Meinungsäußerung dar; die namentliche Nennung der Betroffenen ist im vorliegenden Fall unter Abwägung der betroffenen Grundrechte zulässig und hinzunehmen.
3. Die streitgegenständliche Bewertung darf auch unter Berücksichtigung des Zeitfaktors noch im Internet zum Abruf bereitgestellt werden, da auch zum gegenwärtigen Zeitpunkt die Meinungsfreiheit der Rezensentin und das Informationsinteresse der Nutzer das Persönlichkeitsrecht der Betroffenen überwiegen.

## Update Beschäftigtendatenschutzrecht

### Datenschutzrechtlicher (immaterieller) Schadensersatzanspruch

ArbG Mannheim, Urteil v. 25.03.2021, [8 Ca 409/20](#):

*Aus den Gründen:*

„Einen Schadensersatzanspruch gemäß Art. 82 Abs. 1 DSGVO hat der Kläger ebenfalls nicht schlüssig dargelegt. Der Kläger trägt bereits nicht konkret vor, gegen welche Schutzvorschriften der DSGVO oder des BDSG durch welche konkrete Handlung der Beklagten verstoßen worden sein soll. Soweit der Kläger auf die Übersendung und damit Kenntnisnahme der Meldebescheinigung an/durch den Betriebsleiter der Beklagten abstellt (der diese dann wohl jeweils an die betroffenen Beschäftigten weiterleitete), handelt es sich offensichtlich um eine gerechtfertigte Datenverarbeitung für Zwecke des Beschäftigungsverhältnisses im Sinne des § 26 BDSG, der gegenüber der DSGVO als spezifischere Regelung vorrangig anwendbar ist.

Aufgrund welches Sachverhalts gegen welche datenschutzrechtlichen Vorgaben die Beklagte durch Übersendung der Bescheinigung per „WhatsApp“ konkret verstoßen haben soll, trägt der Kläger nicht ansatzweise vor. “

**[Red. Ergänzung]**

# Update Beschäftigtendatenschutzrecht

## Datenschutzrechtlicher (immaterieller) Schadensersatzanspruch

LAG Niedersachsen, Urt. v. 22.10.2021 - [Az.: 16 Sa 761/20](#):

*Leitsätze:*

1. Der Herausgabeanspruch nach Art. 15 Abs. 3 DS-GVO bezieht sich allein auf die Daten, auf die das Auskunftsrecht nach Art. 15 Abs. 1 DS-GVO gerichtet ist.
2. Der Anspruch auf Ersatz immateriellen Schadens nach Art. 82 DS-GVO erfordert nicht das Überschreiten einer Erheblichkeitsschwelle.

*Aus den Gründen:*

„Die Kammer folgt den Erwägungen, wonach unabhängig von dem Erreichen einer Erheblichkeitsschwelle bei Verstößen gegen Regelungen der DS-GVO ein immaterieller Schadensersatz in Betracht kommt.

Hierbei ist zu berücksichtigen, dass gerade ausgehend von Erwägungsgrund 146 Satz 3 eine weite Auslegung geboten ist, um den Zielen der Verordnung in vollem Umfang zu entsprechen.

Hiermit wäre es unvereinbar, würde eine Schadensersatzpflicht nur bei erheblichen Rechtsverstöße eintreten, da dann eine Vielzahl von Fallgestaltungen denkbar wäre, in denen Betroffene trotz Verstößen gegen die Regelungen der DS-GVO keine Kompensation erhielten.

Ferner kann, um die Regelungen der DSGVO effektiv durchzusetzen, auch auf eine abschreckende Wirkung des Schadensersatzes abgestellt werden. Zudem sollen die betroffenen Personen nach Erwägungsgrund 146 Satz 3 einen vollständigen und wirksamen Schadenersatz für den erlittenen Schaden erhalten. Dass ein Schaden erlitten ist, ergibt sich nicht erst bei Überschreiten einer gewissen Erheblichkeitsschwelle – der Schwere der Pflichtverstöße und damit einhergehenden Beeinträchtigungen kann vielmehr effektiv auf Ebene der Höhe des Schadensersatzes begegnet werden.“



## Update Beschäftigtendatenschutzrecht

### Verarbeitung von Gesundheitsdaten (BEM)

LAG Baden-Württemberg, Urteil vom 28.07.2021, [4 Sa 68/20](#):

*Leitsätze:*

2. Aus § 167 Abs. 2 Satz 3 SGB IX (seit 10.06.2021: Satz 4) folgt nicht nur, dass der Arbeitnehmer auf die Art und den Umfang der im betrieblichen Eingliederungsmanagement (bEM) erhobenen und verwendeten Daten hinzuweisen ist. Vielmehr ergibt sich hieraus auch, dass die Datenverarbeitung datenschutzkonform zu erfolgen hat.

3. Die Erreichung der Ziele des bEM erfordert nicht, dass nicht im bEM-Verfahren beteiligten Vertretern des Arbeitgebers vom Arbeitnehmer im Verfahren mitgeteilte Diagnosedaten bekanntzumachen wären. Wenn dem Arbeitnehmer im Rahmen des § 167 Abs. 2 Satz 3 SGB IX (seit 10.06.2021: Satz 4) dennoch eine Einwilligung in eine solche Datenoffenlegung abverlangt wird, ist im besonderen Maße auf die Freiwilligkeit hinzuweisen.

## Update Beschäftigtendatenschutzrecht

### Löschung einer Abmahnung nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses

LAG Niedersachsen, Urteil v. 04.05.2021, [11 Sa 1180/20](#):

*Leitsätze:*

1. Es wird an der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts festgehalten, wonach der Anspruch auf Entfernung einer Abmahnung nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses regelmäßig nicht besteht
2. Datenschutzrechtliche Änderungen im Zusammenhang mit der DSGVO führen jedenfalls bei in Papierform geführten Personalakte zu keiner Änderung der Rechtslage (entgegen LAG Sachen-Anhalt vom 23.11.2018, [5 Sa 7/17](#))

*Aus den Gründen:*

„Allerdings bestehen für den Anwendungsbereich der noch traditionell in Papierform geführten Personalakten erhebliche Zweifel, ob oder wieweit diese vom Regelungsbereich der DSGVO und des BDSG erfasst werden. In Art. 2 Abs.1 und Art. 4 Nr. 6 DSGVO wird der Begriff der Dateisysteme zugrunde gelegt. Unabhängig von der Frage, ob dieser Begriff zwischen automatisierten und nicht automatisierten Vorgängen unterscheidet, ist in Erwägungsgrund 15 der Richtlinie ausdrücklich formuliert, dass Akten, die nicht nach bestimmten Kriterien geordnet sind, nicht in den Anwendungsbereich der Verordnung fallen sollen. [...]. Die Kammer ist der Auffassung, dass auch die datenschutzrechtlichen Neuregelungen auf Basis der DSGVO eine derartig grundlegende Veränderung des Rechtsschutzes zumindest im Bereich der in Papierform geführten Personalakten nicht erfordern.“

**§ 26 Abs. 7 BDSG!**

# Update Beschäftigtendatenschutzrecht

## Vorsätzliche Datenlöschung

LAG Baden-Württemberg, Urteil v. 17.09.2020, [17 Sa 8/20](#):

### *Leitsatz:*

Löscht ein Arbeitnehmer im Anschluss an ein Personalgespräch, in dem der Arbeitgeber den Wunsch äußerte, sich vom Arbeitnehmer trennen zu wollen, vom Server des Arbeitgebers Daten in erheblichem Umfang (hier: 7,48 GB), nachdem er sich von einer Mitarbeiterin (Einkäuferin) mit den Worten "man sieht sich immer zweimal im Leben" verabschiedet hatte, rechtfertigt dies die außerordentlich fristlose Kündigung des Arbeitsverhältnisses.

## Update Beschäftigtendatenschutzrecht

### Unverwertbarkeit rechtswidrig gewonnener Erkenntnisse im Kündigungsschutzprozeß

LAG Berlin-Brandenburg, Urteil v. 11.09.2020, [9 Sa 584/20](#):

#### *Leitsätze:*

1. Im Falle einer Beobachtung eines Arbeitnehmers durch Detektive an mehreren Tagen nebst Fertigung von Fotos ohne einen auf konkrete Tatsachen gegründeten Verdacht einer schwerwiegenden Pflichtverletzung und ohne Ausschöpfung anderer verfügbarer Erkenntnisquellen vor Anordnung der Überwachung ergibt sich aus einer hierin liegenden Verletzung von Persönlichkeitsrechten ein Sachvortrags- und Beweisverwertungsverbot.
2. Im Falle einer solchen Beobachtung kann abhängig von den Umständen des Einzelfalls eine Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses für den Arbeitnehmer unzumutbar im Sinne des § 9 Abs. 1 KSchG sein.

#### *Orientierungssätze:*

1. Eine verdeckte Ermittlung "ins Blaue hinein" , ob ein Arbeitnehmer sich pflichtwidrig verhält, ist nach § 26 Abs 1 S 1 BDSG unzulässig.
2. Ein Informationsinteresse bezüglich des Verhaltens eines Arbeitnehmers oder Zweifel, ob jemand weiterhin so gut wie möglich arbeitet reichen nicht aus, um eine Überwachung durch eine Detektei zu rechtfertigen.
3. Nachträgliche Feststellungen im Zuge einer Überwachung reichen nicht aus, um den erforderlichen zuvor bestehenden auf konkrete Tatsachen gestützten Verdacht zu begründen. (Rn.79)

## Update Beschäftigtendatenschutzrecht

### Arbeitszeiterfassung mit Fingerabdruckscanner

LAG Berlin-Brandenburg, Urteil v. 17.09.2020, [10 Sa 2130/19](#):

#### *Leitsatz:*

Ein biometrisches Zeiterfassungssystem ist in aller Regel nicht erforderlich im Sinne von Art. 9 Abs. 2 lit. b DSGVO, § 26 Abs. 3 BDSG.

#### *Aus den Gründen:*

„Der Maßstab bei der Verarbeitung biometrischer Daten ist im Beschäftigungskontext kein anderer als außerhalb des Beschäftigungskontexts. Art. 88 DSGVO erlaubt nur eine Konkretisierung oder Präzisierung, nicht jedoch ein Abweichen oder Verändern.

In einem zweiten Schritt ist deshalb zu prüfen, ob die Verarbeitung biometrischer Daten des Klägers bei der Zeiterfassung „erforderlich“ ist, damit die Beklagte bzw. der Kläger ihre Rechte ausüben oder ihren Pflichten nachkommen können.[...]. „Erforderlich“ ist ein technisches System, das das Persönlichkeitsrecht eines Menschen berührt, nur dann, wenn ein legitimer Zweck verfolgt wird und zur Erreichung dieses Zwecks kein gleich wirksames und das Persönlichkeitsrecht weniger einschränkende Mittel zur Verfügung steht. [...]. Zusätzlich zur Verhältnismäßigkeitsprüfung im Rahmen der Erforderlichkeit darf kein Grund zu der Annahme bestehen, dass die schutzwürdigen Interessen der betroffenen Beschäftigten die Interessen des verantwortlichen Arbeitgebers an der Verarbeitung überwiegen.“

# Update Beschäftigtendatenschutzrecht

Ausblick: Klärung praxisrelevanter Fragen durch den EuGH?

BAG, Beschluß vom 26.08.2021, [8 AZR 253/20 \(A\)](#)

## *Vorlagefragen:*

1. Ist [Art. 9](#) Abs. 2 Buchstabe h DSGVO dahin auszulegen, dass es einem Medizinischen Dienst einer Krankenkasse untersagt ist, Gesundheitsdaten eines Arbeitnehmers, die Voraussetzung für die Beurteilung der Arbeitsfähigkeit dieses Arbeitnehmers sind, zu verarbeiten?
2. Für den Fall, dass der Gerichtshof die Frage zu 1. verneinen sollte [...]: Sind in einem Fall wie hier über die in Art. 9 Abs. 3 DSGVO bestimmten Maßgaben hinaus weitere, gegebenenfalls welche Datenschutzvorgaben zu beachten?
3. Für den Fall, dass der Gerichtshof die Frage zu 1. verneinen sollte [...]: Hängt in einem Fall wie hier die Zulässigkeit bzw. Rechtmäßigkeit der Verarbeitung von Gesundheitsdaten zudem davon ab, dass mindestens eine der in Art. 6 Abs. 1 DSGVO genannten Voraussetzungen erfüllt ist?
4. Hat [Art. 82](#) Abs. 1 DSGVO spezial- bzw. generalpräventiven Charakter und muss dies bei der Bemessung der Höhe des zu ersetzenden immateriellen Schadens auf der Grundlage von Art. 82 Abs. 1 DSGVO zulasten des Verantwortlichen bzw. Auftragsverarbeiters berücksichtigt werden?
5. Kommt es bei der Bemessung der Höhe des zu ersetzenden immateriellen Schadens auf der Grundlage von Art. 82 Abs. 1 DSGVO auf den Grad des Verschuldens des Verantwortlichen bzw. Auftragsverarbeiters an? Insbesondere, darf ein nicht vorliegendes oder geringes Verschulden auf Seiten des Verantwortlichen bzw. Auftragsverarbeiters zu dessen Gunsten berücksichtigt werden?

# Update Beschäftigtendatenschutzrecht

Ausblick: Klärung praxisrelevanter Fragen durch den EuGH?

BAG, Beschluß vom 27.04.2021, [9 AZR 383/19 \(A\)](#):

*Vorlagefragen:*

1. Ist Art. 38 Abs. 3 Satz 2 DSGVO dahin auszulegen, dass er einer Bestimmung des nationalen Rechts, wie hier § 38 Abs. 1 und Abs. 2 iVm. § 6 Abs. 4 Satz 1 des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG), entgegensteht, die die Abberufung des Datenschutzbeauftragten durch den Verantwortlichen, der sein Arbeitgeber ist, an die dort genannten Voraussetzungen knüpft, unabhängig davon, ob sie im Wege der Erfüllung seiner Aufgaben erfolgt?

Falls die erste Frage bejaht wird:

2. Steht Art. 38 Abs. 3 Satz 2 DSGVO einer solchen Bestimmung des nationalen Rechts auch dann entgegen, wenn die Benennung des Datenschutzbeauftragten nicht nach Art. 37 Abs. 1 DSGVO verpflichtend ist, sondern nur nach dem Recht des Mitgliedstaats?

Falls die erste Frage bejaht wird:

3. Beruht Art. 38 Abs. 3 Satz 2 DSGVO auf einer ausreichenden Ermächtigungsgrundlage, insbesondere soweit er Datenschutzbeauftragte erfasst, die in einem Arbeitsverhältnis zum Verantwortlichen stehen?

Falls die erste Frage verneint wird:

4. Liegt ein Interessenkonflikt iSv. Art. 38 Abs. 6 Satz 2 DSGVO vor, wenn der Datenschutzbeauftragte zugleich das Amt des Vorsitzenden des in der verantwortlichen Stelle gebildeten Betriebsrats innehat? Bedarf es für die Annahme eines solchen Interessenkonflikts einer besonderen Aufgabenzuweisung innerhalb des Betriebsrats?

תודה  
Dankie Gracias  
Спасибо شكراً  
Merci Takk  
Köszönjük Terima kasih  
Grazie Dziękujemy Děkojame  
Ďakujeme Vielen Dank Paldies  
Kiitos Tänname teid 谢谢  
**Thank You** Tak  
感謝您 Obrigado Teşekkür Ederiz  
Σας Ευχαριστούμ 감사합니다  
ඔබට ස්තූතියි  
Bedankt Děkujeme vám  
ありがとうございます  
Tack



[@BVRecht](https://twitter.com/BVRecht)