

Kontrolliert der betriebliche Datenschutzbeauftragte die SBV?

DATENSCHUTZ Betriebs- und Personalrat sowie die Schwerbehindertenvertretung (SBV) sind verpflichtet, Sorgfalt beim Umgang mit den Daten der Beschäftigten walten zu lassen. Fraglich ist, ob der Datenschutzbeauftragte des Arbeitgebers die SBV kontrollieren darf.

VON PATRICK FÜTTERER

DARUM GEHT ES

1. Der BR muss das Bundesdatenschutzgesetz beachten, doch der betriebliche Datenschutzbeauftragte hat keine Kontrollbefugnis gegenüber dem BR.

2. Der Beitrag erörtert, ob dies analog auch in Bezug auf die SBV so zu sehen ist und bespricht datenschutzrechtliche Probleme.

3. Interessenvertretungen sind nicht verantwortliche Stelle des betrieblichen Datenschutzes, dies sind der Arbeitgeber und die Dienststellenleitung.

Anträge der Beschäftigten, Unterlagen aus dem Betrieblichen Eingliederungsmanagement (BEM), Beratungsprotokolle: Die SBV hat wie der Betriebsrat (BR) grundsätzlich den Datenschutz für die durch sie erhobenen und verarbeiteten personenbezogenen Daten selbst zu gewährleisten.¹ Offen ist allerdings die Frage, ob der oder die betriebliche Datenschutzbeauftragte sie auch überwachen darf. Dies hätte erhebliche Auswirkungen auf die praktische Arbeit der SBV, da sie im Rahmen eines Audits (einer Kontrolle) dem oder der Datenschutzbeauftragten gegebenenfalls unangekündigt Zugang zum Büro des BR bzw. der SBV und ihren Daten gewähren müsste.

Bisherige Rechtslage

Das Verhältnis zwischen Datenschutzbeauftragten und den betrieblichen Interessenvertretungen schien durch den Beschluss des Bundesarbeitsgerichts (BAG) vom 11.11.1997 (BAG 11.11.1997 – 1 ABR 21/97) geklärt. In dieser Entscheidung hat das BAG im Verhältnis Datenschutzbeauftragte und BR völlig zu Recht festgestellt, dass das Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) zwar für die Datenverarbeitung durch den BR gelte, dem oder der betrieblichen Datenschutzbeauftragten aber keine Kontrollbefugnis gegenüber dem BR zustehe.

Begründet wurde diese Auffassung damit, dass ein Kontrollrecht des:der Datenschutzbe-

auftragten gemäß § 37 BDSG (Fassung von 1990) mit der vom Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) vorgeschriebenen Unabhängigkeit des BR vom Arbeitgeber unvereinbar sei. Ein so massiver und wertungswidersprüchlicher Eingriff in die Strukturprinzipien des BetrVG könne dem BDSG nicht entnommen werden. Das Gesetz erweise sich insofern als lückenhaft, als es keine Vorschriften über das Verhältnis der beiden Organe enthält.

Weiter hatte das BAG bereits in dieser Entscheidung festgestellt, dass der BR nicht Dritter im Sinne des Datenschutzrechts ist, sondern Teil der speichernden Stelle (des Arbeitgebers). Diese Erwägungen des BAG können im Verhältnis 1:1 auf das Verhältnis zwischen Datenschutzbeauftragten und SBV übertragen werden. Auch die Arbeit der SBV darf daher nicht durch den:die Datenschutzbeauftragte kontrolliert werden.

Neue Diskussion: DSGVO und Betriebsrätemodernisierungsgesetz

Seit dem Inkrafttreten der EU-Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) im Mai 2018 und der Einführung des § 79a Betriebsverfassungsgesetz im Rahmen des Betriebsrätemodernisierungsgesetzes, das seit dem Juni 2021 gilt, wird die Kontrolle der Datenerhebung und -verarbeitung durch die betrieblichen Interessenvertretungen allerdings wieder kontrovers diskutiert.

¹ Vgl. P. Fütterer, Datenschutz im SBV-Büro, in »Gute Arbeit« 2/2023.



AUSZUG: § 79A BETRVG: DATENSCHUTZ

Bei der Verarbeitung personenbezogener Daten hat der Betriebsrat die Vorschriften über den Datenschutz einzuhalten. 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. Arbeitgeber und Betriebsrat unterstützen sich gegenseitig bei der Einhaltung der daten-

schutzrechtlichen Vorschriften. Die oder der Datenschutzbeauftragte ist gegenüber dem Arbeitgeber zur Verschwiegenheit verpflichtet über Informationen, die Rückschlüsse auf den Meinungsbildungsprozess des Betriebsrats zulassen.

§ 6 Absatz 5 Satz 2, § 38 Absatz 2 des Bundesdatenschutzgesetzes gelten auch im Hinblick auf das Verhältnis der oder des Datenschutzbeauftragten zum Arbeitgeber.

So wird aufgrund des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts teilweise angenommen, dass die betrieblichen Interessensvertretungen nunmehr als verantwortliche Stellen im Sinne des Art. 4 Nr. 7 DSGVO anzusehen seien, da sie über die Zwecke und Mittel der Verarbeitung von personenbezogenen Daten eigenverantwortlich entscheiden.² Dies würde jedoch bedeuten: Die betrieblichen Interessensvertretungen müssten trotz ihrer fehlenden Rechts- und Vermögensfähigkeit nicht nur selbst für Verstöße gegen die DSGVO haften, sondern wären auch verpflichtet, eine:n Datenschutzbeauftragte zu bestellen.

»Das BAG hat in Bezug auf den BR festgestellt: Er ist nicht Dritter im Sinne des Datenschutzrechts, sondern Teil der speichernden Stelle, also des Arbeitgebers.«

PATRICK FÜTTERER

Mit Einführung des § 79a BetrVG wurde die bisherige Rechtslage für den BR und mit Einführung des wortgleichen § 69 Bundespersonal-

vertretungsgesetzes (BPersVG) für die Personalräte (PR) der Bundesverwaltungen bestätigt und ausdrücklich geregelt, dass der BR bzw. der PR Teil der verantwortlichen Stelle ist, also des Arbeitgebers bzw. der Dienststelle. Auch die Regelungen in den Landespersonalvertretungsgesetzen der Länder gehen überwiegend davon aus, dass der PR keine selbst verantwortliche Stelle ist.³ Eine Regelung für die SBV ist hingegen bisher nicht erfolgt.

In § 79a Satz 4 und 5 BetrVG wurde die gegenseitige Unterstützungspflicht des Arbeitgebers und des BR bei der Einhaltung datenschutzrechtlicher Vorschriften sowie die ausdrückliche Verschwiegenheitspflicht der Datenschutzbeauftragten gegenüber dem BR sowie die Stärkung der Unabhängigkeit der Datenschutzbeauftragten durch die DSGVO normiert. Daraus wird jedoch teilweise nicht nur eine Bestätigung, sondern auch eine Modifizierung der bisherigen Rechtslage mit der Maßgabe angenommen, dass der:die Datenschutzbeauftragte nunmehr den BR kontrollieren dürfe.⁴

Naturngemäß steht damit auch die datenschutzrechtliche Verantwortlichkeit der SBV und das Verbot der Kontrolle ihrer Datenerhebung und -verarbeitung durch den:die Datenschutzbeauftragten wieder in Frage.

Datenschutzrechtliche Verantwortung

Die datenschutzrechtliche Verantwortlichkeit der SBV wird man weiterhin mit guten Gründen verneinen können. Selbst wenn man eine Verantwortlichkeit der betrieblichen Interessensvertretungen gemäß Art. 4 Ziffer 7 DSGVO bejahen würde, müsste man, da es sich bei dem Recht der SBV um Bundesrecht handelt, zu einer analogen Anwendung des § 79a oder



[gutearbeit-online.de](https://www.gutearbeit-online.de)

Auch zum Thema in dieser Zeitschrift lesen:

▷ Patrick Fütterer: Datenschutz im SBV-Büro. »Gute Arbeit« 2/2023 (ab S. 18ff.).

▷ Prof. Dr. Wolfgang Däubler: Die SBV und der Datenschutz. »Gute Arbeit« 7–8/2018 (ab S. 52ff.).

▷ Rosita Schlembach: Keine Angst vorm Datenschutz. »Gute Arbeit« 10/2019 (ab S. 36ff.).

Für die Online Ausgabe registrierte Abonnent:innen lesen alle Beiträge und Ausgaben kostenfrei im Archiv dieser Zeitschrift.

2 Maschmann, NZA 2020,1207, 1209ff.

3 Vgl. die Nachweise bei Brink/Joost, NZA 2021, 1440, 1141.

4 Birk, CuA 2023, 30.

des § 69 BPersVG gelangen. Es kann nämlich nicht davon ausgegangen werden, dass der Gesetzgeber es ausgerechnet für die SBV bei der datenschutzrechtlichen Verantwortlichkeit belassen wollte. Vielmehr würde dann eine planwidrige Regelungslücke vorliegen.

Geht man davon aus, dass auch die SBV weiterhin Teil der verantwortlichen Stelle – des Arbeitgebers bzw. der Dienststelle – ist, so stellt sich auch für sie die Frage einer möglichen Kontrolle durch den:die Datenschutzbeauftragten.

Hiergegen sprechen jedoch dieselben Argumente wie bei einer Kontrolle des Betriebsrats: Die Rolle der Datenschutzbeauftragten hat sich auch unter Geltung der DSGVO nicht wesentlich verändert, da sie nach wie vor durch den Arbeitgeber bzw. die Dienststelle ernannt und damit weiter in deren Lager zu verorten ist.⁵ Die Möglichkeit einer Kontrolle durch den:die Datenschutzbeauftragten würde daher weiterhin eine Veränderung der Strukturprinzipien der Betriebsverfassung bzw. der Personalvertretung bedeuten, die einer eindeutigen Regelung durch den Gesetzgeber bedarf und für die dem EU-Verordnungsgeber die Kompetenz fehlt.⁶

Praxistipps

Rechtsbeistand Sollte der:die Datenschutzbeauftragte bei der SBV tatsächlich eine Kontrolle durchführen wollen und die SBV würde dies ablehnen, sollte die SBV in einem ersten Schritt eine sowohl arbeitsrechtlich als auch



AUSZUG: ART. 4 NR. 7 DSGVO

»Im Sinne dieser Verordnung bezeichnet der Ausdruck: [...]

7. »Verantwortlicher« die natürliche oder juristische Person, Behörde, Einrichtung oder andere Stelle, die allein oder gemeinsam mit anderen über die Zwecke und Mittel der Verarbeitung von personenbezogenen Daten entscheidet; sind die Zwecke und Mittel dieser Verarbeitung durch das Unionsrecht oder das Recht der Mitgliedstaaten vorgegeben, so kann der Verantwortliche beziehungsweise können die bestimmten Kriterien seiner Benennung nach dem Unionsrecht oder dem Recht der Mitgliedstaaten vorgesehen werden [...].«

datenschutzrechtlich versierte anwaltliche Rechtsvertretung beauftragen.

Deren Kosten hat gemäß § 179 Abs. 8 Sozialgesetzbuch (SGB IX) der Arbeitgeber bzw. die Dienststelle zu tragen. Denn es handelt sich bei der Frage, ob die SBV eine Kontrolle des:der Datenschutzbeauftragten dulden muss und wie hiermit umzugehen ist, um eine schwierige und ungeklärte Rechtsfrage.⁷ Die Überlegungen in diesem Artikel können hier nur einen ersten Überblick geben und eine anwaltliche Beratung im Einzelfall nicht ersetzen.

Hausrecht Weder dem:der Datenschutzbeauftragten noch dem Arbeitgeber oder der Dienststelle stehen Zwangsmittel zu Verfügung, um die Duldung einer Kontrolle durch die SBV zu erzwingen. Insbesondere dürfen sie sich aufgrund des Hausrechts der SBV nicht selbst Zugang zu den Räumlichkeiten der SBV oder den Daten der SBV verschaffen.

Verstoß gegen arbeitsvertragliche Pflichten Arbeitsvertragliche Sanktionen scheiden regelmäßig aus, wenn sich die SBV gegen eine Kontrolle wehrt, da es sich bei der Pflicht zur gesetzeskonformen Erhebung und Verarbeitung der Daten, wozu gegebenenfalls auch die Duldung von Kontrollen des:der Datenschutzbeauftragten zählen würden, um eine Amtspflicht und nicht um eine Vertragspflicht der Vertrauensperson handelt.

Allenfalls vorsätzliche Gesetzesverstöße mit der Absicht, den Arbeitgeber bzw. die Dienst-



Die Rechtslage im Datenschutz verlangt es, unterschiedliche Aspekte gründlich zu beleuchten.

⁵ Wedde, CuA 2023, 31.
⁶ Vgl. DKW-Buschmann, § 79a BetrVG.

⁷ BAG 22.11.2017 – 7 ABR 34/16, Leitsatz 2.

stelle als verantwortliche Stelle zu schädigen, würden zugleich einen Verstoß gegen die arbeitsvertraglichen Schutz- und Treuepflichten gemäß § 241 Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) darstellen.

Verstoß gegen Amtspflichten Unmittelbar gegen ein amtspflichtwidriges Verhalten der SBV kann der Arbeitgeber bzw. der Dienstherr nicht vorgehen. Hier gelten dieselben Überlegungen wie im Verhältnis Arbeitgeber und BR: Die Vollstreckung eines Unterlassungstitels gegen den vermögenslosen BR wie gegen die vermögenslose SBV kommt nicht in Betracht.⁸

Es bleibt daher nur die Möglichkeit der Amtsenthebung der SBV wegen einer groben Pflichtverletzung durch das Integrationsamt gemäß § 177 Abs. 7 SGB IX. Diese kann allerdings nur von einem Viertel der wahlberechtigten schwerbehinderten Menschen des Betriebs bzw. der Dienststelle und nicht durch den Arbeitgeber oder die Dienststelle beantragt werden. Darüber hinaus scheidet bei einer schwierigen und ungeklärten Rechtsfrage schon das Vorliegen einer groben Pflichtverletzung aus.⁹

Vielmehr müsste der Arbeitgeber bzw. die Dienststelle zunächst gemäß § 2a Abs. 1 Nr. 3a Arbeitsgerichtsgesetz (ArbGG) beim Arbeitsgericht die gerichtliche Feststellung beantragen, dass die SBV zur Duldung einer Kontrolle durch den:die Datenschutzbeauftragten verpflichtet ist. Erst nachdem diese Pflicht über voraussichtlich drei, gegebenenfalls sogar vier Instanzen – bei Einbeziehung des EuGH – rechtskräftig festgestellt worden wäre und die SBV sich weiterhin weigern würde, wäre der Weg für eine Amtsenthebung wegen einer groben Pflichtverletzung frei.

Datenschutz-Aufsichtsbehörde Auch die Aufsichtsbehörde kann sich grundsätzlich nicht unmittelbar an die SBV wenden, da Adressat aufsichtsbehördlicher Maßnahmen einschließlich Bußgeldverfahren die verantwortliche Stelle ist. Die SBV ist nur Teil der verantwortlichen Stelle.

Es wird jedoch verbreitet angenommen, dass die Grundsätze über den Mitarbeiterexzess (persönliche Haftung eines/einer Arbeitnehmer:in bei Datenschutzverstößen) auch auf die betrieblichen Interessensvertretungen und ihre Mitglieder angewendet werden können.¹⁰ Nach den Grundsätzen über den Mit-

arbeiterexzess können Arbeitnehmer:innen, die sich über die Weisungen des Arbeitgebers oder der Dienststelle über die Erhebung und Verarbeitung personenbezogener Daten hinwegsetzen, selbst als verarbeitende Stelle angesehen und in Haftung genommen werden.

»Die Rolle des Datenschutzbeauftragten hat sich mit der DSGVO nicht wesentlich verändert. Er wird vom Arbeitgeber ernannt und ist in dessen Lager zu verorten.«

PATRICK FÜTTERER

Datenschutzkonzept Zwar kann der Arbeitgeber bzw. die Dienststelle gegenüber der SBV keine entsprechenden Weisungen erlassen, die verantwortliche Stelle kann aber die Herausgabe von personenbezogenen Daten verweigern, wenn die SBV kein eigenes Datenschutzkonzept vorlegt.

Darüber hinaus kann der Arbeitgeber bzw. die Dienststelle die arbeitsgerichtliche Feststellung beantragen, in offenkundigen Fällen auch im Wege einer einstweiligen Verfügung, dass die SBV zu bestimmten Handlungen, Duldungen oder Unterlassungen auf dem Gebiet des Datenschutzes verpflichtet ist. Ob darüber hinaus auch die Aufsichtsbehörde, wie teilweise angenommen,¹¹ gegenüber den betrieblichen Interessensvertretungen entsprechende Weisungen erteilen kann, ist hingegen mangels Rechtsgrundlage fraglich. <



Dr. Patrick Fütterer ist Fachanwalt für Arbeitsrecht, berät ausschließlich Beschäftigte, Betriebsräte, SBV und Gewerkschaften.

Trittsicher im Datenschutz



Wedde (Hrsg.)

Handbuch Datenschutz und Mitbestimmung

3., überarbeitete, aktualisierte Auflage
2023. 563 Seiten, gebunden
€ 64,-
ISBN 978-3-7663-7209-3

bund-shop.de/7209

**BUND
SHOP**

service@bund-shop.de
Info-Telefon: 069/95 20 53-0

⁸ BAG 17.3.2010 – 7 ABR 95/08.

⁹ BAG 19.1.2010 – 1 ABR 55/08, juris Rn. 29.

¹⁰ GK-Franzen, § 79a BetrVG Rn. 12.

¹¹ GK-Franzen, § 79a BetrVG Rn. 12.