

Dr. Thomas Schweiger

LL.M., CIPP/E, zert. DSBA

Betriebsratsklausur

21.10.2020

**Fragestellungen: Datenschutz
im Dienstverhältnis**



Vorstellung

Rechtsanwalt in Linz

Schwerpunkt: IT-Recht &
Datenschutz / Beratung

Mitautor im DatKomm
(Art 77, 81 und Art 82 DSGVO)

diverse Publikationen

www.dataprotect.at



Worüber wollen wir heute reden?

- Audio- und Videokonferenzen
- Wie weit geht die Auskunftspflicht des Dienstgebers?
- Absicherungsmöglichkeiten für die Mitarbeiter*Innen

Audio- und Videokonferenzen

Konferenzen (intern)

Konferenzen mit externen Personen

Konferenzen generell

Was sind die Unterschiede zwischen persönlichen Treffen und Online-Konferenzen?

Welche Konsequenzen und Maßnahmen sind daraus abzuleiten?

Datenschutz bei Konferenztools

Grundprinzip der **Datenminimierung** ist zu beachten:

- Auswahl: welche Art der Konferenz ist für welchen Zweck nötig
- Ist es immer nötig, eine Videokonferenz abzuhalten?
- Reicht ein Telefonat um die Angelegenheit zu besprechen?
- Wie muss die Dokumentation erfolgen?
- Nicht alles was möglich ist, muss auch gemacht werden

Datenschutz bei Konferenztools

Auswahl des konkreten Tools?

Welche Daten werden vom Anbieter für eigene Zwecke verarbeitet (Marketing, Analysedaten)

Ist die Übertragung verschlüsselt?

Profiling? Tracking-Funktion? Screen-Sharing? Aufzeichnung?

Datenschutzfolgenabschätzung?

- Ist mit dem Einsatz des Tools voraussichtlich ein „hohes Risiko“ für die natürlichen Personen verbunden?
- Ausnahmeregelung nach DSFA-VO ?

Zweckfestlegung / Datenschutz

- Zweck der Funktion
- **Erforderlichkeit: Ist die Funktion für den Zweck geeignet?**
- datenschutzfreundlichere Variante
- **Schutzmaßnahmen für betroffene Personen für Tracking, Screen-Sharing oder Aufzeichnung**

VVT gem. Art 30 DSGVO

- jede (neue) Verarbeitungstätigkeit
- Aufnahme in das Verzeichnis der Verarbeitungstätigkeiten
- -> Einsicht des BR iSd § 91 Abs 2 ArbVG

Informationspflicht

- Pflicht des Verantwortlichen
- **vor** der Erhebung der pbDaten (!)
- umfassend iSd Art 13 DSGVO
- über den Verarbeitungsvorgang

Betriebsvereinbarung?

- § 96 Abs 1 Z 3:
 - Kontrollmaßnahmen / technischen Systemen zur Kontrolle der Arbeitnehmer & Menschenwürde berührt

- § 96a Abs 1 Z 1:
 - Arbeitnehmerdaten außerhalb der normative Notwendigkeiten, die über die Ermittlung von allgemeinen Angaben zur Person und fachlichen Voraussetzungen hinausgehen.

Auskunftspflicht

Verantwortlicher muss
umfassend Auskunft erteilen

Einsichtsrecht des BR?

- § 89 ArbVG
- § 91 Abs 2 S 1 ArbVG:
- Der Betriebsinhaber hat dem Betriebsrat Mitteilung zu machen, **welche Arten von personenbezogenen Arbeitnehmerdaten er automationsunterstützt aufzeichnet und welche Verarbeitungen und Übermittlungen er vorsieht.** Dem Betriebsrat ist auf Verlangen die **Überprüfung der Grundlagen** für die Verarbeitung und Übermittlung zu ermöglichen.

Auskunft des/der AN*In

- Art 15 DSGVO ist umfassend
- 13 DSB-Entscheidungen zum Thema „Auskunft“
- 11 Entscheidungen des BVwG mit: „DSGVO Art15“

Art 15 DSGVO / Arbeitsverhältnis

- LAG Baden-Württemberg, 20.12.2018
- Umfang:
 - allgemein
 - Kopie der Leistungs- und Verhaltensdaten
 - Einsicht in Hinweisgebersystem
- weite Auslegung

Einschränkung der Auskunft

- **Art 15 Abs 4 DSGVO**

Das Recht auf Erhalt einer Kopie gemäß Absatz 3 darf die Rechte und Freiheiten anderer Personen nicht beeinträchtigen

(k)ein Recht auf Kopie

- LAG Hannover, 9.6.2020, 9 Sa 608/19
- Klage eines ehemaligen Arbeitnehmers auf Auskunft
- insbes. verlangte er die Vorlage sämtlicher E-Mails, die er während seiner beruflichen Tätigkeit verfasst hat
-

Auskunft und interne Notizen

- AG München, 04.09.2019, 155 C 1510/18
- 25 Jahre geschäftliche Beziehung - Inkassokosten
- Kläger wollte genaue Auskunft über die Inkassokosten

*"Von der Auskunftsverpflichtung erfasst sind .. alle Daten wie Namen oder Geburtsdatum ...Merkmale, die eine Identifizierbarkeit eine Person ermöglichen können, z.B. Gesundheitsdaten, Kontonummer usw., **nicht jedoch interne Vorgänge ... Vermerke, sämtlicher gewechselter Schriftverkehr, der dem Betroffenen bereits bekannt ist, rechtliche Bewertungen oder Analysen.***

Datenschutz - Auftragsbezogenheit

Wie können sich Mitarbeiter*Innen absichern?

Datengeheimnis (1)

- § 6 DSGVO; Verpflichtung zum Datengeheimnis
- komplizierte Konstellation:
 - Dienstgeber / Dienstnehmer
 - müssen eine Vereinbarung schließen

Datengeheimnis (2)

Der Verantwortliche, der Auftragsverarbeiter und ihre Mitarbeiter – das sind Arbeitnehmer (Dienstnehmer) und Personen in einem arbeitnehmerähnlichen (dienstnehmerähnlichen) Verhältnis – haben personenbezogene Daten aus Datenverarbeitungen, die ihnen ausschließlich auf Grund ihrer berufsmäßigen Beschäftigung anvertraut wurden oder zugänglich geworden sind, unbeschadet sonstiger gesetzlicher Verschwiegenheitspflichten, **geheim zu halten**, soweit kein rechtlich zulässiger Grund für eine Übermittlung der anvertrauten oder zugänglich gewordenen personenbezogenen Daten besteht (**Datengeheimnis**).

Datengeheimnis (3)

Mitarbeiter dürfen personenbezogene Daten **nur auf Grund einer ausdrücklichen Anordnung** ihres Arbeitgebers (Dienstgebers) **übermitteln**.

Der **Verantwortliche** und der Auftragsverarbeiter haben, sofern eine solche Verpflichtung ihrer **Mitarbeiter** nicht schon kraft Gesetzes besteht, diese **vertraglich zu verpflichten**, personenbezogene Daten aus Datenverarbeitungen nur aufgrund von **Anordnungen** zu übermitteln und das **Datengeheimnis auch nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses** (Dienstverhältnisses) zum Verantwortlichen oder Auftragsverarbeiter **einzuhalten**

Datengeheimnis (4)

(3) Der Verantwortliche und der Auftragsverarbeiter haben die von der Anordnung betroffenen **Mitarbeiter über die für sie geltenden Übermittlungsanordnungen** und über die **Folgen einer Verletzung des Datengeheimnisses zu belehren.**

(4) Unbeschadet des verfassungsrechtlichen Weisungsrechts darf einem **Mitarbeiter** aus der **Verweigerung der Befolgung einer Anordnung zur unzulässigen Datenübermittlung kein Nachteil erwachsen.**

Absicherung der Mitarbeiter*Inn

Mitarbeiter*Innen: DienstnehmerhaftpflichtG (DHG)

entschuldbare Fehlleistung – keine Haftung

leicht / grob fahrlässige Verursachung: Minderung

Vorsatz: keine Minderung

Entscheidungen

mit Bezug auf
„Arbeitnehmer*Innen“

Anruf von Vorgesetztem kostet Geld

- OGH / Sachverhalt vor DSGVO / § 1328a ABGB (!)
- GPS-Ortung durch Arbeitgeber ohne ausreichende Rechtsgrundlage
- „Oft wurde er von seinem Vorgesetzten angerufen und gefragt, warum er so spät von daheim weggefahren sei.“
- keine Nutzung des Firmenwagens für Privatfahrten
- gefordert: EUR 1.000,-- pro Monat
- EUR 400,-- pro Monat der „Überwachung“



Schrems vs. Facebook

II.) Die Beklagte ist schuldig, dem Kläger binnen vierzehn Tagen einen Betrag von € 500,-- zu zahlen.

Allerdings verletzte die Beklagte gegenüber dem Kläger, der nach Übermittlung einer PDF-Datei vor mehreren Jahren wiederholt neuerliche Auskunft begehrte, ihre Auskunftspflicht gemäß Art 15 DSGVO. Aus Art. 15 (beschrieben im Erwägungsgrund 63) ergibt sich die Verpflichtung in angemessenen Abständen über sämtliche personenbezogenen Daten, die Gegenstand der Verarbeitung sind, Auskunft zu erteilen und nicht nur über die, die die Beklagte für den Nutzer für relevant und interessant hält. Durch die Verletzung dieser Auskunftspflicht hat der Kläger keinen Überblick über sämtliche über ihn gespeicherten Daten und kann etwa auch nicht sein Recht auf Berichtigung (Erwägungsgrund 65) ausüben. Aus Erwägungsgrund 85 zu Art 82 ergibt sich, dass sein Verlust über diese Kontrolle und die damit verbundene Unsicherheit ihn berechtigt, Schadenersatz zu fordern, wobei € 500,-- dafür angemessen sind.

... wenn die Auskunft zu spät kommt ..

- AG Düsseldorf (05.03.2020, nicht rechtskräftig)
- Auskunft mehrere Monate zu spät erteilt
- *„Durch die monatelang verspätete, dann unzureichende Auskunft war der Kläger im Ungewissen und ihm die Prüfung verwehrt, dann nur eingeschränkt möglich, ob und wie die Beklagte seine personenbezogenen Daten verarbeitet.“*
- Die ersten beiden Monate der **Verspätung** je EUR 500,--; dann EUR **1.000,--** und für die **inhaltlichen Mängel** je EUR 500,--

Das fehlgeleitete Email ...

- LG Darmstadt (26.05.2020)
- Antwort an einen Bewerber über XING an anderen Empfänger
- weitere Gespräche mit dem Bewerber und schließlich Absage
- Zuspruch von **EUR 1.000,--** für die „Offenlegung“ der personenbezogenen Daten des Bewerbers an eine andere Person
- **abstrakte Schadensgeneigtheit**

H&M und die Verarbeitung von Beschäftigendaten

Das „Vergehen“

H&M Hennes & Mauritz Online Shop A.B. & Co. KG („H&M“) hat Daten von Beschäftigten erhoben und gespeichert, die nicht unmittelbar mit dem Arbeitsverhältnis zu tun haben, und die Sozial- und Privatsphäre der MitarbeiterInnen betreffen.

Mindestens seit dem Jahr 2014 hat H&M bei einem Teil der Beschäftigten privater Lebensumstände in umfassender Form erhoben und zB als Notizen dauerhaft auf einem Netzlaufwerk gespeichert. Teamleader haben mit den Beschäftigten (nach Urlaub oder Krankenstand) „**Welcome Back Talks**“ geführt.

Folgende **Datenkategorien** wurden erhoben und gespeichert:

- konkrete Urlaubserlebnisse
- Krankheitssymptome und Diagnosen

In **Einzel- und Flurgesprächen** wurden von einigen Vorgesetzten umfangreiche Daten über das Privatleben erhoben und dann gespeichert. Die spannt sich von **harmlosen Details** bis zu **familiären Problemen** und **religiösen Bekenntnissen** reichte.

Die Daten waren mitunter **für bis zu 50 weitere Führungskräfte** zugänglich.

Bußgeld wegen

Datenschutzverstößen

bei H&M

35,3 Millionen Euro Bußgeld wegen Datenschutzverstößen im Servicecenter von H&M

01.10.2020 · H&M

Danke für die Aufmerksamkeit



@dataprotect_at



DR. THOMAS SCHWEIGER

LL.M. (DUKE)

Phone: ++43 05 05 10 10 Email: office@dataprotect.at

Newsletter / Blog:
www.dataprotect.at