

1

Initiativrecht des Betriebsrates bei der Ausgestaltung der Arbeitszeiterfassung

Landesarbeitsgericht München, Beschluss vom 22.05.2023 – 4 TaBV 24/23

Dem Betriebsrat steht nach einer Entscheidung des Landesarbeitsgerichts München bei der Ausgestaltung der Arbeitszeiterfassung ein Initiativrecht zu.

Die Entscheidung

Der Betriebsrat forderte die Arbeitgeberin zur Aufnahme von Verhandlungen über die Ausgestaltung der Arbeitszeiterfassung der Beschäftigten im Außendienst des Unternehmens auf. Für den Innendienst wurde durch Konzernbetriebsvereinbarungen die Arbeitszeit und deren Erfassung über SAP bereits geregelt. Die Arbeitgeberin sah für die Aufnahme der vom Betriebsrat geforderten Verhandlungen

kein Erfordernis, da sie sich grundsätzlich bereits für ein System der elektronischen Arbeitszeiterfassung entschieden habe. Für entsprechende Regelungen wie im Innendienst sei der Konzernbetriebsrat zuständig. Wegen der anstehenden gesetzlichen Regelung und der geplanten Tariföffnung wolle man aktuell nichts regeln und erwarte, dass der Außendienst nicht unter die Aufzeichnungspflicht fallen werde. Daraufhin beantragte der Betriebsrat die Einsetzung einer Einigungsstelle.

Das ArbG München kam dem Antrag des Betriebsrats auf Einrichtung einer Einigungsstelle nach. In seiner Entscheidung wies das Gericht darauf hin, dass die Einigungsstelle entsprechend der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 13.09.2022, AZ 1 ABR 22/21 nicht offensichtlich unzuständig sei. Denn bei dem Wunsch des Betriebsrates gehe es nicht um das für die Arbeitgeberin gesetzlich verpflichtende und somit mitbestimmungsfreie „Ob“ der Zeiterfassung.

Es gehe vielmehr um die Frage des „Wie“ der Zeiterfassung.

Das LAG München hat mit seiner Entscheidung vom 22.5.2023 die Beschwerde der Arbeitgeberin zurückgewiesen und die Entscheidung des Arbeitsgerichts bestätigt.

Praxistipp

Die – noch nicht rechtskräftige – Entscheidung des LAG München erkennt das Initiativrecht des Betriebsrates bei der Ausgestaltung der Arbeitszeiterfassung an. Danach kann sich der Arbeitgeber nicht darauf berufen, noch keine

2

Betriebsratsvorsitzender als Datenschutzbeauftragter?

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 6. Juni 2023 – 9 AZR 383/19

Der Vorsitz im Betriebsrat steht einer Wahrnehmung der Aufgaben des Beauftragten für den Datenschutz typischerweise entgegen und berechtigt den Arbeitgeber in aller Regel, die Bestellung zum Datenschutzbeauftragten zu widerrufen.

Entscheidung darüber getroffen zu haben, ob er sich rechtmäßig verhalten und der Pflicht zum Handeln nachkommen möchte. Eine Vorentscheidung über die Art der Zeiterfassung kann er ebenfalls nicht treffen, wenn diese dann möglicherweise die Mitbestimmung des Konzernbetriebsrats erfordert. Denn gerade die Entscheidung über die geeignete Art der Zeiterfassung sei Gegenstand der Mitbestimmung des in der Regel lokalen Betriebsrats.

Die Entscheidung

Der bei der Beklagten angestellte Kläger ist Vorsitzender des Betriebsrats und in dieser Funktion teilweise von der Arbeit freigestellt. Mit Wirkung zum 1. Juni 2015 wurde er von der Beklagten und weiteren in Deutschland ansässigen Tochtergesellschaften zum Datenschutzbeauftragten bestellt. Auf Veranlassung des Thüringer Landesbeauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit widerriefen die Beklagte und die weiteren Konzernunternehmen die Bestellung des

Klägers am 1. Dezember 2017 wegen einer Inkompatibilität der Ämter mit sofortiger Wirkung. Nach Inkrafttreten Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) briefen sie den Kläger vorsorglich mit Schreiben vom 25. Mai 2018 gemäß Art. 38 Abs. 3 Satz 2 DSGVO als Datenschutzbeauftragten ab.

Der Kläger hat geltend gemacht, seine Rechtsstellung als betrieblicher Datenschutzbeauftragter der Beklagten bestehe unverändert fort. Die Beklagte hat die Auffassung vertreten, Interessenkonflikte bei der Wahrnehmung der Aufgaben als Datenschutzbeauftragter und Betriebsratsvorsitzender ließen sich nicht ausschließen. Die Unvereinbarkeit beider Ämter stellten einen wichtigen Grund zur Abberufung des Klägers dar.

Die Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben. Die dagegen erhobene Revision der Beklagten hatte vor dem Neunten Senat des Bundesarbeitsgerichts Erfolg. Der Widerruf der Bestellung vom 1. Dezember 2017 war aus wichtigem Grund iSv. § 4f Abs. 3 Satz 4 BDSG aF iVm. § 626 Abs. 1 BGB gerechtfertigt. Ein solcher liegt vor, wenn der zum Beauftragten für den Datenschutz bestellte Arbeitnehmer die für die Aufgabenerfüllung erforderliche Fachkunde oder Zuverlässigkeit nicht (mehr) besitzt. Die Zuverlässigkeit

kann in Frage stehen, wenn Interessenkonflikte drohen. Ein abberufungsrelevanter Interessenkonflikt ist anzunehmen, wenn der Datenschutzbeauftragte innerhalb einer Einrichtung eine Position bekleidet, die die Festlegung von Zwecken und Mitteln der Verarbeitung personenbezogener Daten zum Gegenstand hat. Diese vom Gerichtshof der Europäischen Union (*EuGH 9. Februar 2023 – C-453/21 – [X-FAB Dresden]*) zu einem Interessenkonflikt iSv. Art. 38 Abs. 6 Satz 2 DSGVO vorgenommene Wertung gilt nicht erst seit Novellierung des Datenschutzrechts aufgrund der DSGVO, sondern entsprach bereits der Rechtslage im Geltungsbereich des BDSG aF.

Die Aufgaben eines Betriebsratsvorsitzenden und eines Datenschutzbeauftragten können danach typischerweise nicht durch dieselbe Person ohne Interessenkonflikt ausgeübt werden. Personenbezogene Daten dürfen dem Betriebsrat nur zu Zwecken zur Verfügung gestellt werden, die das Betriebsverfassungsgesetz ausdrücklich vorsieht. Der Betriebsrat entscheidet durch Gremiumsbeschluss darüber, unter welchen konkreten Umständen er in Ausübung seiner gesetzlichen Aufgaben welche personenbezogenen Daten vom Arbeitgeber fordert und auf welche Weise er diese anschließend verarbeitet. In die-

sem Rahmen legt er die Zwecke und Mittel der Verarbeitung personenbezogener Daten fest.

Quelle: Pressemitteilung des Bundesarbeitsgerichts 27/23

Praxistipp

Inwieweit jedes „normale“ Betriebsratsmitglied als Datenschutzbeauftragter die Einhaltung der gesetzlichen Pflichten des Datenschutzes hinreichend unabhängig überwachen kann, bedurfte hier keiner abschließenden Entscheidung, so dass bei Vorliegen dieser beiden Funktionen in der Praxis das Gericht erneut eine Bewertung vornehmen müsste.

3

Offene Videoüberwachung - Verwertungsverbot

Bundesarbeitsgericht, Urteil vom 29. Juni 2023 – 2 AZR 296/22

In einem Kündigungsschutzprozess besteht grundsätzlich kein Verwertungsverbot in Bezug auf solche Aufzeichnungen aus einer offenen Videoüberwachung, die vorsätzlich vertragswidriges Verhalten des Arbeitnehmers belegen sollen. Das gilt auch dann, wenn die Überwachungsmaßnahme des Arbeitgebers nicht vollständig im Einklang mit den Vorgaben des Datenschutzrechts steht.

Die Entscheidung

Der Kläger war bei der Beklagten zuletzt als Teamsprecher in der Gießerei beschäftigt. Die Beklagte wirft ihm u.a. vor, am 2. Juni 2018 eine sog. Mehrarbeitschicht in der Absicht nicht geleistet zu haben, sie gleichwohl vergütet zu bekommen. Nach seinem eigenen Vorbringen hat der Kläger zwar an diesem Tag zunächst das Werksgelände betreten. Die auf einen anonymen Hinweis hin erfolgte Auswertung der Aufzeichnungen einer durch ein Piktogramm ausgewiesenen und auch sonst nicht zu übersehenden Videokamera an einem Tor zum Werksgelände ergab nach dem Vortrag der Beklagten aber, dass der Kläger dieses noch vor Schichtbeginn wieder verlassen hat. Die Beklagte kündigte das Arbeitsverhältnis der Parteien außerordentlich, hilfsweise ordentlich. Mit seiner dagegen erhobenen Klage hat der Kläger u.a. geltend gemacht, er habe am 2. Juni 2018 gearbeitet. Die Erkenntnisse aus der Videoüberwachung unterlägen einem Sachvortrags- und Beweisverwertungsverbot und dürften daher im Kündigungsschutzprozess nicht berücksichtigt werden.

Die Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben. Die hiergegen gerichtete Revision der Beklagten hatte vor dem Zweiten Senat des Bundesarbeitsgerichts bis

auf einen Antrag betreffend ein Zwischenzeugnis Erfolg. Sie führte zur Zurückverweisung der Sache an das Landesarbeitsgericht. Dieses musste nicht nur das Vorbringen der Beklagten zum Verlassen des Werksgeländes durch den Kläger vor Beginn der Mehrarbeitschicht zu Grunde legen, sondern ggf. auch die betreffende Bildsequenz aus der Videoüberwachung am Tor zum Werksgelände in Augenschein nehmen. Dies folgt aus den einschlägigen Vorschriften des Unionsrechts sowie des nationalen Verfahrens- und Verfassungsrechts. Dabei spielt es keine Rolle, ob die Überwachung in jeder Hinsicht den Vorgaben des Bundesdatenschutzgesetzes bzw. der Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) entsprach. Selbst wenn dies nicht der Fall gewesen sein sollte, wäre eine Verarbeitung der betreffenden personenbezogenen Daten des Klägers durch die Gerichte für Arbeitssachen nach der DSGVO nicht ausgeschlossen. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die Datenerhebung wie hier offen erfolgt und vorsätzlich vertragswidriges Verhalten des Arbeitnehmers in Rede steht. In einem solchen Fall ist es grundsätzlich irrelevant, wie lange der Arbeitgeber mit der erstmaligen Einsichtnahme in das Bildmaterial zugewartet und es bis dahin vorgehalten hat. Der Senat konnte offenlassen, ob ausnahmsweise aus Gründen

der Generalprävention ein Verwertungsverbot in Bezug auf vorsätzliche Pflichtverstöße in Betracht kommt, wenn die offene Überwachungsmaßnahme eine schwerwiegende Grundrechtsverletzung darstellt. Das war vorliegend nicht der Fall.

Quelle: Pressemitteilung des Bundesarbeitsgerichts 31/23

Praxistipp

Bislang haben viele Betriebsräte relativ großzügig der Installation von Videokameras in bestimmten Bereichen des Betriebes zugestimmt und dahingehende Betriebsvereinbarungen abgeschlossen, weil in einer solchen Betriebsvereinbarung grundsätzlich eine Klausel aufgenommen wurde, wonach es durch die Videoüberwachung zu keiner Leistungs- und Verhaltenskontrolle der Arbeitnehmer kommt und die Videoaufzeichnungen vor Gericht nicht verwertet werden dürfen. Das Bundesarbeitsgericht hat nun klargestellt, dass auch eine solche Klausel in einer Betriebsvereinbarung den Arbeitgeber nicht hindert, zumindest bei vorsätzlichem Pflichtwidrigen Verhalten wie der Arbeitszeitbetrug im hiesigen Fall, die Aufzeichnungen im Kündigungsschutzprozess zu verwenden, um den Arbeitszeitbetrug zu beweisen. Betriebsräte sollten künftig bei der Installation von

Videokameras immer im Hinterkopf haben, dass ein Arbeitgeber diese Videoaufzeichnungen insbesondere bei Kündigungsschutzprozessen vor Gericht verwenden kann.

CNH-Anwälte

Markus Neuhaus · Gunnar Hergert · Javier Davila Cano · Nadine Burgsmüller

Alexandra Kötting · Gerda Reichel · Kathrin Krupp

Annastr. 58-64 · 45130 Essen · Tel.: 0201-749484 0 · Fax: 0201-749484 29

kanzlei@cnh-anwaelte.de · www.cnh-anwaelte.de

Dieses Dokument dient nur der Information und stellt keine Rechtsberatung dar.

CNH-Anwälte haften nicht für Richtigkeit und Vollständigkeit des Textes.