

Kurz kommentiert

Einhaltung des Datenschutzes durch den Betriebsrat

Nach dem im Rahmen des Betriebsrätemodernisierungsgesetzes neu eingefügten § 79a BetrVG hat der Betriebsrat bei der Verarbeitung personenbezogener Daten die Vorschriften über den Datenschutz einzuhalten. Allerdings bleibt der Arbeitgeber der für die Verarbeitung Verantwortliche i. S. d. datenschutzrechtlichen Vorschriften. Da sich sämtliche Betroffenenrechte nach der DSGVO gegen den Arbeitgeber richten, der auch für Datenschutzverletzungen haftet, ist dies für Unternehmen eine unglückliche Ausgangslage. Denn sie haften für den Umgang mit Daten durch den Betriebsrat, auf den sie der gesetzlichen Konzeption nach keinen Einfluss haben. Einige grundsätzliche Fragen hat nun das LAG Baden-Württemberg beantwortet. Der Betriebsrat machte geltend, die Anzahl und Namen der im Betrieb beschäftigten schwerbehinderten und diesen gleichgestellten Menschen zu erfahren. Dies lehnte der Arbeitgeber aus datenschutzrechtlichen Bedenken heraus ab. Nicht alle Schwerbehinderten hätten ihre Einwilligung zur Übermittlung der Daten an den Betriebsrat gegeben. Der Antrag des Betriebsrats auf Mitteilung der Daten war erfolgreich. Dem Betriebsrat stehe der geltend gemachte Anspruch aus § 80 Abs. 2 Satz 1 BetrVG zu. Danach hat der Arbeitgeber den Betriebsrat zur Durchführung seiner Aufgaben rechtzeitig und umfassend zu unterrichten. Zu den Aufgaben gehört auch, die Eingliederung schwerbehinderter Menschen zu fördern (§ 80 Abs. 1 Nr. 4 BetrVG). Die Erfüllung der dem Betriebsrat von Gesetzes wegen zugewiesenen Aufgaben ist nicht von der vorherigen Einwilligung der Arbeitnehmer abhängig und steht nicht zu deren Disposition.

Wenn der Auskunftsanspruch aber auf sogenannte sensitive Daten i. S. v. Art. 9 DSGVO gerichtet ist – was bei der Schwerbehinderung ungewiss ist –, muss der Betriebsrat als Anspruchsvoraussetzung nachweisen, dass er angemessene und spezifische Schutzmaßnahmen zum Umgang mit den Daten trifft. Er muss ein Datenschutzkonzept vortragen können, das den Verschluss der Daten, die begrenzten Zugriffsmöglichkeiten und die Datenlöschung nach Beendigung der Überwachungsaufgabe beinhaltet. Der Arbeitgeber habe es in der Hand, den Betriebsrat bei einem solchen Konzept zu unterstützen, indem er z. B. einen Datenschutz-Sonder-

beauftragten für das Gremium benennt, eine verpflichtende Grundschulung im Datenschutz organisiert und ein eigenes Datenschutzkonzept entwickelt, das er dem Betriebsrat zur Verfügung stellt. Der Betriebsrat hatte auch den entsprechenden Aufgabenbezug konkret dargelegt. Es gab nämlich noch keine Schwerbehindertenvertretung, und die Möglichkeit der Wahl einer solchen Vertretung setzt voraus, dass mindestens fünf schwerbehinderte Menschen nicht nur vorübergehend beschäftigt sind.

Das Gericht stellte außerdem fest, dass der Arbeitgeber nicht verlangen könne, dass die Gewährleistung der Datensicherheit zwingend über eine Betriebsvereinbarung erfolgen müsse. Ferner könne er nicht fordern, dass der Betriebsrat zur Präzisierung der Maßnahmen dazu verpflichtet ist, ein Verzeichnis der Verarbeitungstätigkeiten zu führen sowie eine Datenschutz-Folgeabschätzung zu dokumentieren.

Bei der Frage nach der Reichweite der Anforderungen an ein Datenschutzkonzept handelt es sich nach Auffassung des Gerichts um eine klärungsfähige und klärungsbedürftige Rechtsfrage, sodass die erkennende Kammer die Rechtsbeschwerde zuließ. Sie ist beim BAG unter dem Az. 1 ABR 14/22 anhängig (LAG Baden-Württemberg, Beschl. v. 20.5.2022 – 12 TaBV 4/21, n. rk.).

Widerruflichkeit einer Funktionszulage

Vor dem LAG Hessen (Urt. v. 25.3.2022 – 10 Sa 1254/21, Revision zugelassen) stritten die Parteien über die Zahlung einer monatlichen Zulage. Der Kläger war als pädagogischer Mitarbeiter beschäftigt und verdiente ein monatliches Bruttogehalt i. H. v. 3.230 Euro. Seine Führungskraft, der Regionalleiter A., bat im Oktober 2019 aus gesundheitlichen Gründen um eine Entlastung. Vor diesem Hintergrund teilte der Arbeitgeber dem Kläger mit, dass er ab dem 1. Oktober 2019 „bis auf Widerruf für die Übernahme von Regionalleiter-Assistenzaufgaben eine monatliche Funktionszulage i. H. v. 294 Euro erhalte“. Zum 31.3.2020 schied der Regionalleiter A. aus, ab dem 1.1.2020 wurde Herr C. als Nachfolger für Herrn A. eingestellt. Während der Einarbeitungsphase von Herrn C. zahlte der Bildungsanbieter die Zulage noch weiter. Am 30.10.2020 teilte er dem Kläger mit, dass die Zulage zum 1.11.2020 enden würde. Unstreitig gibt es bei dem Beklagten keine (dauerhafte) Stelle als Re-

gionaleiter-Assistent. Der Kläger war der Meinung, dass die Parteien den Arbeitsvertrag einvernehmlich abgeändert hätten und er zukünftig als Regionalleiter-Assistent beschäftigt werden müsse. Der Widerrufsvorbehalt sei intransparent und halte einer AGB-Kontrolle nicht stand, da er die Gründe für den Widerruf nicht aufführe. Mit dieser Argumentation drang der Kläger nicht durch.

Das Gericht ging zunächst davon aus, dass die Parteien sich nicht auf eine Vertragsänderung verständigt hatten, sondern dass das Schreiben vom Oktober 2019 eine einseitige Zusage, verbunden mit einem Widerrufsvorbehalt des Arbeitgebers, darstellt. Die vorübergehende Zuweisung einer höherwertigen Tätigkeit, verbunden mit einer Erhöhung des Entgelts, erfolge in der Regel kraft Ausübung des Direktionsrechts, da dies dem Flexibilisierungsinteresse des Arbeitgebers am ehesten Rechnung trägt. Der Widerrufsvorbehalt und dessen Ausübung hielten einer AGB-Kontrolle stand. Kontrollgegenstand sei die widerrufliche Übertragung höherwertiger Aufgaben gegen Zahlung einer Zulage. Die Vereinbarung eines Widerrufsrechts sei nach § 308 Nr. 4 BGB zumutbar, wenn der Widerruf nicht grundlos erfolgen soll, sondern wegen der unsicheren Entwicklung der Verhältnisse als Instrument der Anpassung notwendig ist. Auch sei durch den Entzug der Zulage infolge Widerrufs kein Eingriff in den Kernbereich des Arbeitsvertrags festzustellen. Die Zahlung des höheren Entgelts sei an die Ausübung einer anderen Tätigkeit geknüpft gewesen, die nicht dauerhaft übertragen worden sei. Der Kläger habe sich durch die widerrufliche Zulage nur bessergestellt, da die Ausübung der höherwertigen Tätigkeit mit einem Zuwachs an Reputation und einer höheren Vergütung verbunden war. Das Gericht ließ die Revision zu, da es höchstrichterlich nicht ausreichend geklärt erscheine, wie eine AGB-Kontrolle vorzunehmen ist, wenn die vorübergehende Zuweisung einer zusätzlich vergüteten Tätigkeit unter einen voraussetzungslosen Widerrufsvorbehalt gestellt wird.