

Das Arbeitnehmerdatenschutzgesetz

Implikationen für das Versicherungs- und Bankenwesen

Krankheitssimulator

Krankheitsbilder perfekt vortäuschen – ideal für jeden Arbeitnehmer



Produktbeschreibung des Herstellers:

„Diese CD macht keinen Hehl daraus, weshalb sie gemacht wurde: Aufgeführt werden Erkrankungen, die sich gut vortäuschen lassen und selbst von studierten Medizinern nicht so schnell als Simulation enttarnt werden. Zu jeder vorgestellten Erkrankung gibt es Lerneinheiten, die auf die Beschwerde (Was erzählt man dem Arzt?) und die Diagnose (Was untersucht der Arzt?) vorbereiten.“

Quelle: http://www.amazon.de/gp/product/3932782607/ref=olp_product_details?ie=UTF8&me=&seller

Chronologie des Gesetzesentwurfs

28. Mai 2010

Erster Referentenentwurf des Bundesinnenministeriums (BMI)

25. August 2010

Gesetzesentwurf der Bundesregierung

10. Mai 2011

Arbeitspapier der Berichterstatter CDU/CSU und FDP

7. September 2011

Neue Formulierungsvorschläge des BMI

11. August 2010

Zweiter Referentenentwurf des BMI

5. November 2010

Stellungnahme des Bundesrates

23. Mai 2011

Öffentliche Anhörung im Bundestag

???

Die Formulierungsvorschläge des BMI vom 7. September 2011

Anwendungsbereich

Einwilligung und Betriebsvereinbarung

Datenübermittlung im Konzern

Datenerhebung bei Einstellung

Compliance-Maßnahmen

E-Mail, Internet und Telefonie



Anwendungsbereich

- Beschäftigtendaten: Nur solche Daten, die für **Zwecke des Beschäftigungsverhältnisses** erhoben und verarbeitet werden
- für andere Zwecke gilt § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BDSG als allgemeine Regelung (Interessenabwägung)
- betriebsübliche Gespräche („wie geht es Ihnen?“) fallen generell nicht in den Anwendungsbereich des BDSG



Einwilligung

- Einwilligung bleibt weitgehend **zulässig** (§ 4 Abs. 1 BDSG)
- AG muss über Widerrufsmöglichkeit schriftlich aufklären (Widerrufsfrist: 2 Tage)
- „überschaubare“ **Negativ-Liste**:
 - Datenerhebung ohne Kenntnis des Beschäftigten
 - ärztliche Untersuchungen im laufenden Beschäftigungsverhältnis (Verhältnis zur Wiedereingliederung gem. § 84 SGB IX bleibt offen)



Betriebsvereinbarung

- Abweichungen vom Schutzstandard des BDSG auch zu **Ungunsten** des Beschäftigten **möglich**
- **Untergrenze**: Beschränkungen, die sich aus den „*allgemeinen Grundsätzen des Arbeits- und Datenschutzrechts*“ ergeben
- Steuerung von Call-Centern auf Grundlage von Betriebsvereinbarungen bleibt zulässig
- „überschaubare“ **Negativ-Liste**
 - verdeckte Videoüberwachung
 - Screening



Datenverarbeitung im Konzern

- BMI schlägt drei Alternativen zum **Konzernprivileg** vor
 - **Alternative 1**: berechtigtes Interesse an der Datenübermittlung sowie strenge Zweckbindung beim Datenempfänger
 - **Alternative 2**: unmittelbarer Zusammenhang mit dem Beschäftigungsverhältnis und berechtigtes Interesse an der Datenübermittlung
 - **Alternative 3**: vor Einrichtung oder Änderung eines gemeinsamen Verfahrens im Konzern ist die Aufsichtsbehörde anzuhören
- Bewertung
 - **Alternative 1** ist aus Sicht des AGV vorzugswürdig
 - **Alternative 2 und 3** sind zu eng gefasst bzw. verzögern betriebliche Abläufe

Datenerhebung bei Einstellung

- Fragerecht
 - Vermögensverhältnisse und Vorstrafen
berechtigtes Interesse des AG genügt
 - Gesundheitsdaten
 - es bleibt dabei: „*wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung*“
 - Teile der Literatur: Einstellungsuntersuchung bleibt zulässig
- „Facebook-Klausel“
 - für jedermann im Netz abrufbare Daten
= allgemein zugängliche Daten
 - es kommt nicht mehr auf den Zweck
des Netzwerkes an (beruflich / privat)



Nutzung E-Mail und Internet

Neuregelung bei gestatteter Privatnutzung,
§§ 88 Abs. 5, 91a TKG

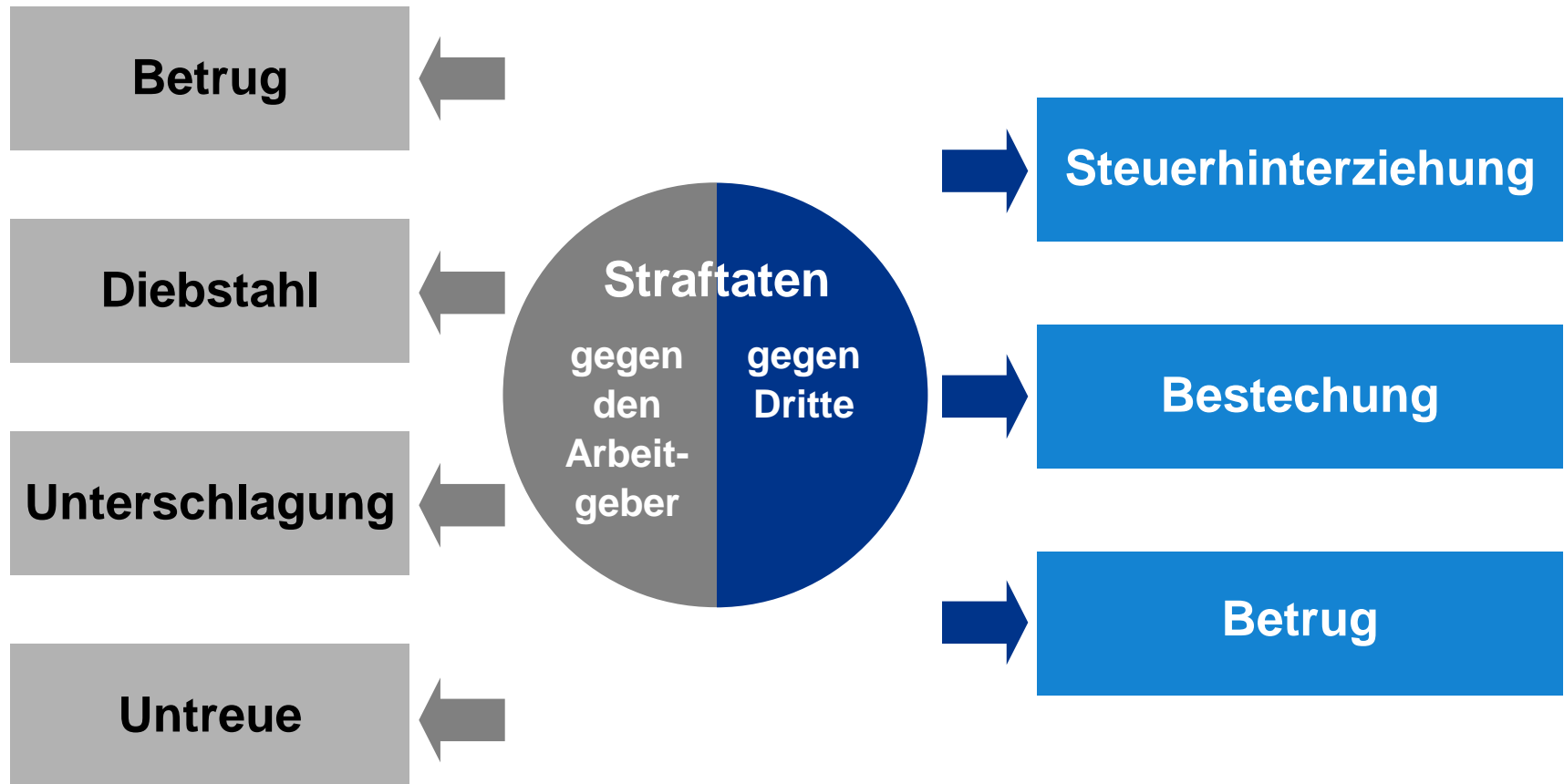
- Fernmeldegeheimnis gilt **nicht** im Beschäftigungsverhältnis
- Kontrollen durch AG
 - Leistungs- und Verhaltenskontrolle zulässig
 - private Inhalte
 - grundsätzlich Kenntnisnahme nur soweit für die Einordnung als privat zwingend erforderlich
 - erweiterte Kontrollmöglichkeit bei Betriebsvereinbarung (ausgehende Kommunikation)
- Sichtung der E-Mails bei Urlaub oder Krankheit des AN zulässig



Datenerhebung und -verarbeitung im Call-Center

- Problematik in § 32i Abs. 1 BDSG-E wurde nicht entschärft
 - gesetzlich zulässige Zwecke sind abschließend geregelt
 - ➔ keine Grundlage für Steuerungsmodelle in Call-Centern
 - § 32i Abs. 1 BDSG-E normiert weiterhin **systemwidrig** Zwecke außerhalb des Beschäftigungsverhältnisses
 - ordnungsgemäßer **technischer** Betrieb der Anlage
 - Abrechnung der Kosten pro Anschluss
- Verhältnis von § 28 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BDSG und § 32i Abs. 1 BDSG-E bleibt offen
- **Rettingsanker**: Einwilligungen oder Betriebsvereinbarung





Compliance-Maßnahmen: Screening

- auch präventives Vorgehen zulässig
- gesetzlich vorgeschriebener Verfahrensablauf
 - Identifizieren einer **konkreten Gefahr** aufgrund einer zu dokumentierenden Risikoanalyse
 - Abgleich ist **zunächst anonymisiert** durchzuführen (sofern möglich)
 - Abgleich von **pseudonymisierten** Daten im **Verdachtsfall**
 - Verwendung von **personenbezogenen** Daten bei **hinreichender Wahrscheinlichkeit** des Vorliegens einer Straftat oder schwerwiegenden Pflichtverletzung
- **Bewertung**: gesetzlich vorgegebener Ablauf weder rechtssicher noch praxistauglich

Sonstige Compliance-Maßnahmen

- Präventivkontrollen sind weiterhin unzulässig
- erforderlich ist der Verdacht einer Straftat oder schwerwiegenden Pflichtverletzung
- abweichende Regelungen durch Einwilligung oder Betriebsvereinbarung sind unzulässig
- Verhältnis zu aufsichtsrechtlichen Anforderungen bleibt ungeklärt



Kontrolliere,
sonst musst Du
vertrauen!



Kontrolliere
nicht,
vertraue!



Bildquelle:
<http://www.bundesarbeitsgericht.de/geschaeftsverteilung/grafiken/1Senat.JPG>

Bildquelle: http://www.csd-stuttgart.de/_2010/files/CSD2010_Schirmherrin_SLS-2.jpg

Der Fall „Emmely“

... und seine (nicht bedachten) Folgen



**„Wer einmal klaut,
dem traut man nicht“**

Hopfner

**„Entscheidend ist nicht, ob Du vertraust!
Du **musst** vertrauen,
wenn wir es Dir sagen!“**

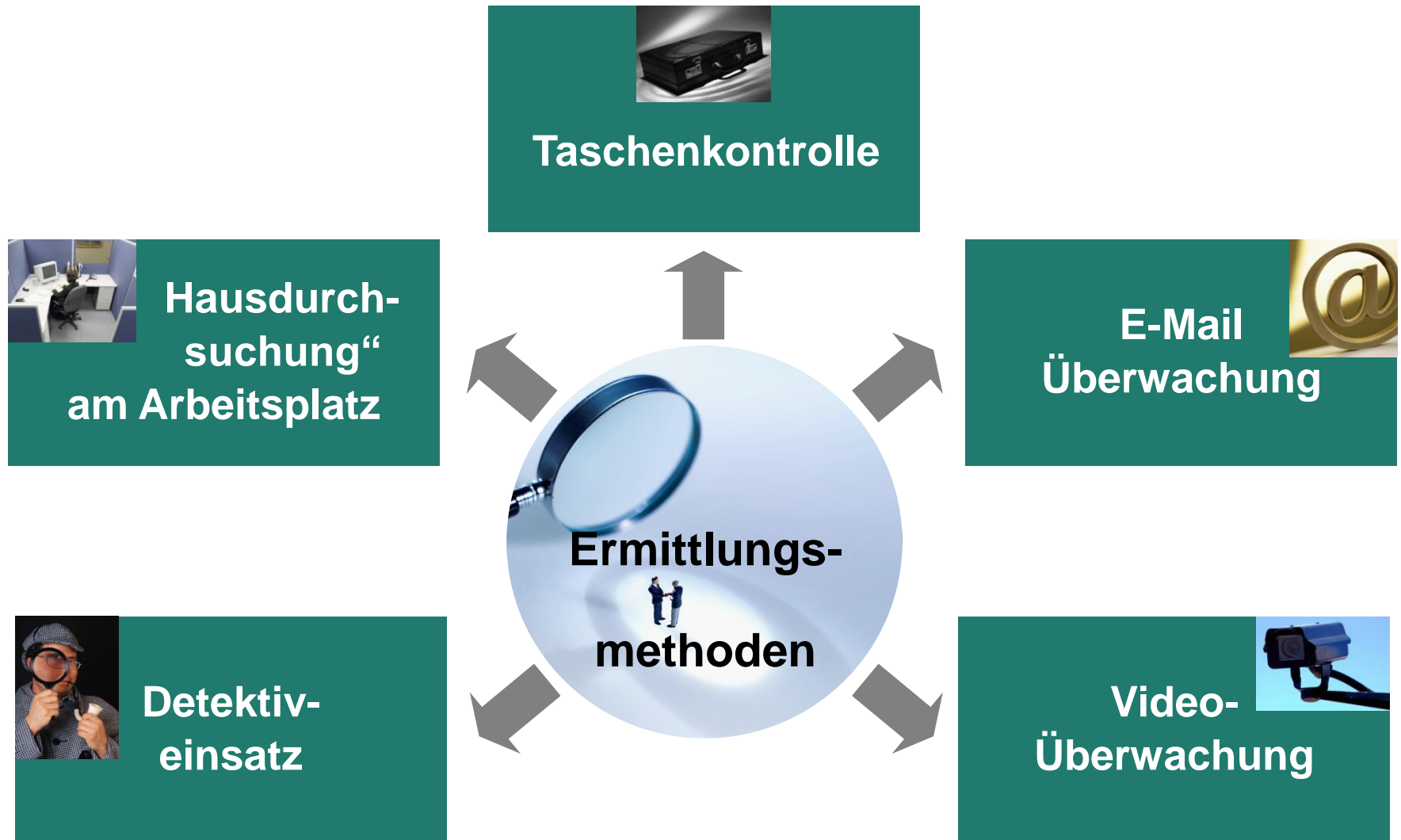
BAG vom 10.6.2010 (2 AZR 541/09)

„Vertrauen ist gut, Kontrolle ist besser“

Wladimir Iljitsch Uljanow



Quelle: <http://www.schulbilder.org/malvorlage-lenin-i10020.html>




Datenerhebung zur Kriminalitätsbekämpfung

Heute:

- konkreter Verdacht
- alle anderen Ermittlungsmethoden ausgeschöpft
- Vermeidung von Schäden

Morgen: (§ 32e BDSG-Entwurf)

- Tatsachen begründen den Verdacht einer Straftat oder anderer schwerer Pflichtverletzungen, die zur fristlosen Kündigung berechtigt
- Erhebung ist erforderlich
- Erhebung ist verhältnismäßig
- keine andere erfolgversprechende Ermittlungsmethode

 **§ 32e Abs. 4 BDSG-Entwurf**

Generell unzulässig soll die Datenerhebung ohne Kenntnis sein:

- planmäßig angelegte Beobachtung, die länger als 24 Stunden ohne Unterbrechung oder an mehr als vier Tagen andauert
- Benutzung technischer Mittel zum Abhören oder Aufzeichnen des nicht öffentlich gesprochenen Wortes
- Benutzung „sonstiger technischer Mittel“, die für Beobachtungszwecke bestimmt sind
Ausnahme: Ferngläser und Fotoapparate)



Krankheitssimulator

Krankheitsbilder perfekt vortäuschen – ideal für jeden Arbeitnehmer



Produktbeschreibung des Herstellers:

„Diese CD macht keinen Hehl daraus, weshalb sie gemacht wurde: Aufgeführt werden Erkrankungen, die sich gut vortäuschen lassen und selbst von studierten Medizinern nicht so schnell als Simulation enttarnt werden. Zu jeder vorgestellten Erkrankung gibt es Lerneinheiten, die auf die Beschwerde (Was erzählt man dem Arzt?) und die Diagnose (Was untersucht der Arzt?) vorbereiten.“

Quelle: http://www.amazon.de/gp/product/3932782607/ref=olp_product_details?ie=UTF8&me=&seller

Gegenangriff gegen „Blaumachersyndrom“

- Detektiv
- Krankenrückkehrgespräche
- Lohnkürzungen



Das Arbeitnehmerdatenschutzgesetz

Implikationen für das Versicherungs- und Bankenwesen