

Prof. Dr. Wolfgang Däubler

## **Keine Überwachung durch den Computer – ein realistisches Ziel für Betriebsräte?**

Der Computer kommt im Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) nicht vor. Dies hängt mit seiner Entstehung zusammen. Als es 1971 verabschiedet wurde und 1972 in Kraft trat, gab es zwar schon Rechenzentren und Personalabrechnungssysteme, aber der Gesetzgeber hatte sie nicht in seine Überlegungen einbezogen. Dennoch traf er eine wichtige Entscheidung, die für die heutige Rechtslage von ganz zentraler Bedeutung ist.

In § 87 Abs. 1 Ziffer 6 BetrVG erstreckte er die Mitbestimmung auf „technische Einrichtungen, die dazu bestimmt sind, das Verhalten oder die Leistung der Arbeitnehmer zu überwachen“. Gedacht war dabei an den Produktographen, das heißt ein Gerät, bei dem der Maschinenbediener durch Druck auf bestimmte Tasten den Grund für den Stillstand der Maschine angeben muß. Ein System dieser Art war nach dem alten Gesetz aus der Mitbestimmung ausgeklammert worden; dies sollte korrigiert werden.

Die ersten BAG-Entscheidungen zu der neuen Bestimmung betrafen das Wörtchen „bestimmt“. Von Überwachung sollte nicht nur dann die Rede sein, wenn der Arbeitgeber eine entsprechende Absicht hatte, sondern auch dann, wenn ein Gerät objektiv und unmittelbar zur Überwachung „geeignet“ ist. Der Grund lag in der Gefahr der Umgehung: Würde man sich allein an den (beweisbaren!) Absichten des Arbeitgebers orientieren, würde das Mitbestimmungsrecht

nur noch in Glücksfällen durchgreifen. Auch in der juristischen Literatur wurde dies im wesentlichen akzeptiert: Schon die Möglichkeit, mit Hilfe von Technik Verhalten und Leistung von Arbeitnehmern beurteilen zu können, macht die gleichberechtigte Einschaltung des Betriebsrats obligatorisch. Werden etwa am Arbeitsplatz mit einer Kamera Aufnahmen gemacht, muß der Betriebsrat mitbestimmen, ohne daß es darauf ankommt, was mit den Aufnahmen geschehen soll.

### **Einbeziehung moderner Informationstechnologien**

Auch ein Computer (genauer: ein Informationssystem wie eine Telefonanlage, ein Zugangskontrollsystem usw.) ist eine technische Einrichtung. Werden dort Daten eines Arbeitnehmers gespeichert, so ist fast immer eine Aussage über sein Verhalten oder seine Leistung möglich. Bei Kantinenabrechnungssystemen (wie oft hat der X Schonkost gegessen?) oder bei der elektronischen Stechuhr (war X am 15. März pünktlich?) ist dies evident, doch gilt es beispielsweise auch bei der Betriebsdatenerfassung (BDE).

Wird etwa festgehalten, wie schnell ein bestimmter Auftrag an einem bestimmten Arbeitsplatz erledigt wurde, so läßt sich mit Hilfe eines Schichtplans unschwer feststellen, wer sich da als „Langweiler“ oder „Super-Aktivist“ betätigt hat. Der Schichtplan ist ein Beispiel für das, was die Informationswissenschaftler und Datenschützer als „Zusatzwissen“ bezeichnen: Es sind auf dem Papier oder im Kopf

eines Menschen gespeicherte Informationen, die aus einer uninteressanten eine „brisante“ Aussage machen können. Aus dem für die Logistik wichtigen Datum „Stand der Auftragsbearbeitung“ wird plötzlich die Erkenntnis, daß der X am 22. März zwischen dem Schichtwechsel um 14 Uhr und dem Zeitpunkt der Abfrage um 14.30 Uhr keine wesentlichen Arbeitsfortschritte verzeichnen konnte. Die Eignung zur „Überwachung“ unterliegt deshalb auch hier keinem Zweifel.

Nach der Rechtsprechung des BAG greift § 87 Abs. 1 Ziffer 6 nicht nur dann ein, wenn Daten direkt im Produktionsprozeß erhoben werden. Der Weg, wie sie in den Computer gelangen, ist vielmehr ohne Bedeutung. Auch wenn nur Teile aus der Personalakte „eingespeist“ werden, sind Daten vorhanden, die – gegebenenfalls mit Hilfe von Zusatzwissen – Aussagen zu Verhalten und Leistung des Arbeitnehmers ermöglichen.

### **Risiken für Arbeitnehmer: Computer vergessen nicht**

Soweit der gesicherte Bestand der Rechtsprechung. Ihr Grundgedanke ist, durch Einschaltung des Betriebsrats das Persönlichkeitsrecht des einzelnen präventiv zu schützen. Die Gefahren der Datenverarbeitung sind überall dieselben: Es können beliebig viele Informationen gespeichert werden, die sofort verfügbar sind, aus dem vorhandenen „Datenvorrat“ können durch Verknüpfung neue Aussagen gewonnen werden. So stellt es etwa technisch kein Problem dar, bei der Kantinenabrechnung festzustellen, daß Personalnummer 1561 immer vor oder hinter Personalnummer 2027 auf seinem Konto belastet wurde – der Arbeitgeber weiß so, wer regelmäßig mit wem zu Mittag ißt.

Bei allem ist zu beachten: Personalleiter haben nur ein menschliches Gedächtnis, Computer vergessen nicht. Um die Risiken für die Arbeitnehmerseite nicht zu groß werden zu lassen, muß der Betriebsrat mitbestimmen. Obwohl man es

dem Wortlaut des § 87 Abs. 1 Ziffer 6 nicht unbedingt ansieht: Sobald Daten gespeichert werden, die auf einzelne Arbeitnehmer beziehbar sind, geht nichts mehr ohne Betriebsrat. Umstritten sind derzeit noch drei Einzelfragen:

● Greift die Mitbestimmung auch dann ein, wenn nur Stammdaten wie Name, Anschrift, Ausbildung usw. gespeichert sind? Der Fünfte Senat des BAG meint: Nein, auf der Basis der bisherigen Rechtsprechung des Ersten Senats muß man die Frage dagegen eindeutig bejahen. In der Praxis existieren allerdings nur selten isolierte Stammdaten; zumindest bei ihrem konkreten Einsatz für bestimmte Zwecke ist § 87 Abs. 1 Ziffer 6 erfüllt.

● Wie ist die Gruppenüberwachung zu behandeln? Das BAG läßt den Betriebsrat nur dann mitbestimmen, wenn es sich um kleine, überschaubare Gruppen handelt, bei denen der Überwachungsdruck auf den einzelnen durchschlägt.

● Erstreckt sich die Mitbestimmung nur auf bestimmte Programme oder bezieht sie die gesamte Software, evtl. auch die Hardware mit ein? „Technische Einrichtung“ ist zumindest die gesamte Software; niemand käme auf die Idee, bei der Filmkamera nur den Film als „technische Einrichtung“ zu qualifizieren.

Recht haben und Recht behalten sind nach der Lebenserfahrung zwei verschiedene Dinge. Ähnlich verhält es sich auch hier: Ein Mitbestimmungsrecht zu besitzen und tatsächlich etwas bewirken zu können, macht einen großen Unterschied. Der Betriebsrat steht in der Regel vor der Aufgabe, sich erst einmal sachkundig zu machen. Der Arbeitgeber muß ihm alle notwendigen Informationen zur Verfügung stellen, doch ist damit oft noch wenig erreicht: Systembeschreibungen oder Bedienerhandbücher sind meist in einem Fachchinesisch geschrieben, im Vergleich dazu ist das BetrVG geradezu eine Erbauungslektüre.

Der Betriebsrat darf in dieser Situation nicht resignieren: Er hat das Recht, auf Kosten des Arbeitgebers eine Schulung



**Arbeitnehmerdaten geben Auskunft über Leistung und Verhalten.**

Foto: Jürgen Seidel

nach § 37 Abs. 6 BetrVG zu besuchen, er kann ggfs. auch einen Experten hinzuziehen, der „Dolmetscherdienste“ leistet und ihn bei der Erarbeitung eines eigenen Vorschlags unterstützt.

Die Verhandlungssituation des Betriebsrats stellt sich unterschiedlich dar, je nachdem, ob der Arbeitgeber effektiv überwachen will oder nicht. Ist ersteres der Fall, wird sich der Betriebsrat zunächst überlegen, ob die Aufzeichnung beispielsweise von Telefondaten überhaupt erforderlich ist. Sagt er „Nein“, ist natürlich nicht auszuschließen, daß in einer Einigungsstelle mit Mehrheit gegen ihn entschieden wird. In einem solchen Fall muß jedoch ein „Kompromißmodell“ erarbeitet werden; nach der Opel-PAISY-Entscheidung des BAG kann dies etwa so aussehen, daß der Betriebsrat automatisch einzuschalten ist, wenn der Arbeitgeber aufgrund „technisch“ gewonnener Erkenntnisse Maßnahmen ergreifen will.

Will – wie in der Regel bei BDE – der Arbeitgeber nicht überwachen, so ändert dies am Vorliegen des Mitbestimmungsrechts nichts. Der Betriebsrat muß in einem solchen Fall versuchen, den Arbeitgeber beim Wort zu nehmen und durch beschränkte Zugriffsrechte, Löschungspflichten usw. einen „Mißbrauch“ zu Kontrollzwecken auszuschließen. Auch sollte er versuchen, Verschlechterungen der Arbeitsbedingungen abzuwehren; er

ist nach allerdings umstrittener Auffassung nicht auf „Überwachungsabwehr“ beschränkt.

Wichtig ist in beiden Fällen, daß der Betriebsrat auch die verfassungsrechtlichen Grenzen kennt, die der Verarbeitung von Arbeitnehmerdaten im Betrieb gezogen sind. Zwar kann nach einer allerdings sehr anfechtbaren BAG-Entscheidung in einer Betriebsvereinbarung vom Bundesdatenschutzgesetz auch zu Lasten der Arbeitnehmer abgewichen werden, doch bleibt als übergeordnete Grenze das informationelle Selbstbestimmungsrecht des einzelnen. Dies schließt es beispielsweise von vornherein aus, Personalinformationssysteme so „dicht“ zu stricken, daß „Persönlichkeitsprofile“ entstehen. Auch dürfen Arbeitnehmerdaten nicht auf PCs verarbeitet werden, weil dabei die nötige Datensicherung fehlt.

Also doch erfolgreiche Abwehr von Überwachung? Ein aktiver Betriebsrat kann viel bewirken. Freilich darf der Zug noch nicht abgefahren sein: Ist erstmal alles installiert, wird sich kaum mehr etwas ändern lassen. Was man braucht ist ein betriebliches „Frühwarnsystem“; Mitbestimmung muß greifen, bevor die Weichen gestellt sind.

**Wolfgang Däubler: „Gläserne Belegschaften?“ – Datenschutz für Arbeiter, Angestellte und Beamte, Bund-Verlag Köln, 34,80 DM.**