

**Handreichung zur Verarbeitung
personenbezogener Daten von Beschäftigten
im Lichte des EuGH-Urteils
vom 30. März 2023 Rs. C-34/21**

Stand: 25.04.2023

Inhaltsverzeichnis

I. Hintergrund des Rechtsstreits vor dem EuGH.....	3
II. Entscheidung des EuGH	4
III. Bedeutung für die Verarbeitung von Beschäftigtendaten.....	5
IV. Sonderregelungen für den öffentlichen Bereich	5
V. Weitere Rechtsgrundlagen für die Verarbeitung von Beschäftigtendaten	6
1. Erlaubnistatbestände für den öffentlichen Bereich	6
2. Erlaubnistatbestände für den nicht-öffentlichen Bereich	6
a) Erfüllung eines Vertrags.....	7
b) Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung.....	7
c) Einwilligung	8
d) Berechtigtes Interesse.....	8
3. Kollektivvereinbarungen.....	8
4. Besondere Kategorien personenbezogener Daten und Straftaten.....	9

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) hat in seinem Urteil vom 30. März 2023¹ in der Rechtssache C-34/21 Art. 88 der Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO) ausgelegt. Die Vorschrift ermöglicht es den Mitgliedstaaten, eigene Regelungen zum Beschäftigtendatenschutz zu treffen. Nach der Auslegung des EuGH ist es möglich, dass die Vorschriften des § 23 Abs. 1 Satz 1 des Hessischen Datenschutz- und Informationsfreiheitsgesetzes (HDSIG) und § 86 Abs. 4 des Hessischen Beamtengesetzes (HBG) nicht europarechtskonform sind und daher für die Verarbeitung personenbezogener Daten von Beschäftigten zukünftig nicht mehr angewendet werden können.² Ob dies nach der verbindlichen Auslegung des EuGH der Fall ist, muss das Verwaltungsgericht (VG) Frankfurt im Hauptsacheverfahren allerdings erst noch entscheiden.

Vor dem Hintergrund der Entscheidung des EuGH möchte der Hessische Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit (HBDI) mit der vorliegenden Handreichung öffentlichen und nicht-öffentlichen Stellen mit Sitz in Hessen eine Hilfestellung zur rechtlichen Einordnung der Verarbeitung personenbezogener Daten von Beschäftigten im Kontext der aktuellen Rechtslage geben.

I. Hintergrund des Rechtsstreits vor dem EuGH

Das Hessische Kultusministerium (HKM) legte im Jahr 2020 den rechtlichen und organisatorischen Rahmen des Schulunterrichts während der Covid-19-Pandemie fest. Für Schülerinnen und Schüler wurde die Möglichkeit eingerichtet, am Unterricht per Videokonferenz-Livestream teilzunehmen. Zur Wahrung der Rechte der Schülerinnen und Schüler im Bereich des Schutzes personenbezogener Daten wurde bestimmt, dass die Zuschaltung zum Videokonferenzdienst nur mit der Einwilligung der Schülerinnen und Schüler bzw. ihrer Eltern zulässig ist. Eine Einwilligung der betroffenen Lehrkräfte zur Teilnahme an Videokonferenzen war hingegen nicht vorgesehen.

Der Hauptpersonalrat der Lehrerinnen und Lehrer des HKM erhob Klage beim zum damaligen Zeitpunkt für Personalvertretungssachen zuständigen VG Wiesbaden und rügte, dass für die Verarbeitung von personenbezogenen Daten der Lehrkräfte im Rahmen des Livestream-Unterrichts per Videokonferenz eine Einwilligung der betroffenen Lehrkräfte erforderlich sei. Das HKM machte geltend, dass die Verarbeitung personenbezogener Daten beim Livestream-Unterricht per Videokonferenz durch die beschäftigtendatenschutzrechtliche Regelung des § 23 Abs. 1 Satz 1 HDSIG gedeckt sei, sodass diese ohne Einwilligung der betroffenen Lehrkräfte erfolgen könne.

Gegenstand des Verfahrens war neben § 23 Abs. 1 Satz 1 HDSIG auch die landesrechtliche Norm des § 86 Abs. 4 HBG, die ähnliche Anforderungen festlegt.

§ 23 Abs. 1 Satz 1 HDSIG fordert für die datenschutzrechtliche Zulässigkeit der Verarbeitung von Beschäftigtendaten lediglich die Erforderlichkeit: „Personenbezogene Daten von Beschäftigten dürfen für Zwecke des Beschäftigungsverhältnisses verarbeitet werden, wenn dies für die Entscheidung über die Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses oder nach

¹ Dies gilt zumindest, soweit es um Datenverarbeitungen im Beschäftigungskontext geht, die dem sachlichen Anwendungsbereich des Art. 2 DS-GVO unterfallen, also für die ganz oder teilweise automatisierte Verarbeitung von personenbezogenen Daten sowie für die nichtautomatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten, die in einem Dateisystem gespeichert sind oder gespeichert werden sollen. Nach § 23 Abs. 7 Satz 1 HDSIG geht der Anwendungsbereich von § 23 Abs. 1 HDSIG jedoch hierüber hinaus und gilt z.B. auch für tatsächliche Handlungen wie Spindkontrollen oder mündliche Befragungen von Beschäftigten. Für solche Datenverarbeitungen, die nicht in den Anwendungsbereich der DS-GVO fallen, ist § 23 Abs. 1 Satz 1 HDSIG weiterhin anwendbar.

² Urteil des EuGH vom 30. März 2023, Rs. C-34/21 – Hauptpersonalrat der Lehrerinnen und Lehrer, abrufbar über: <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=de&num=C-34/21>, letzter Abruf am 12. April 2023.

Begründung des Beschäftigungsverhältnisses für dessen Durchführung, Beendigung oder Abwicklung sowie zur Durchführung innerdienstlicher planerischer, organisatorischer, sozialer und personeller Maßnahmen erforderlich ist.“ Die Regelung entspricht weitgehend § 26 Abs. 1 Satz 1 des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG), sodass sich die Entscheidung des EuGH auch auf diese Vorschrift auswirkt.

Da das VG Wiesbaden Zweifel an der Vereinbarkeit von § 23 Abs. 1 Satz 1 HDSIG und § 86 Abs. 4 HBG mit den europarechtlichen Bestimmungen der DS-GVO hatte, legte es dem EuGH die folgenden beiden Fragen zur Vorabentscheidung vor:³

- Ist Art. 88 Abs. 1 DS-GVO dahin auszulegen, dass eine Rechtsvorschrift, um eine spezifischere Vorschrift zur Gewährleistung des Schutzes der Rechte und Freiheiten hinsichtlich der Verarbeitung personenbezogener Daten im Beschäftigtenkontext im Sinne des Art. 88 Abs. 1 DS-GVO zu sein, die an solche Vorschriften nach Art. 88 Abs. 2 DS-GVO gestellten Anforderungen erfüllen muss?
- Kann eine nationale Norm, wenn diese die Anforderungen nach Art. 88 Abs. 2 DS-GVO offensichtlich nicht erfüllt, trotzdem noch anwendbar bleiben?

II. Entscheidung des EuGH

Der EuGH hat festgestellt, dass nationale Rechtsvorschriften zum Beschäftigtendatenschutz aufgrund des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts unangewendet bleiben müssen, wenn sie nicht die in Art. 88 Abs. 1 und 2 DS-GVO vorgesehenen Voraussetzungen und Grenzen beachten.⁴

Der Schutz personenbezogener Daten ist für alle Mitgliedsstaaten der Europäischen Union (EU) verbindlich in der DS-GVO geregelt. Die Mitgliedsstaaten dürfen aber aufgrund von Öffnungsklauseln bestimmte Fallgestaltungen eigenmächtig regeln. Eine solche Öffnungsklausel stellt Art. 88 DS-GVO für den Beschäftigtendatenschutz dar. Nach Art. 88 Abs. 1 DS-GVO können die Mitgliedsstaaten spezifischere Vorschriften zur Gewährleistung des Schutzes der Rechte und Freiheiten hinsichtlich der Verarbeitung personenbezogener Beschäftigtendaten vorsehen. Diese Vorschriften müssen nach Art. 88 Abs. 2 DS-GVO geeignete und besondere Maßnahmen zur Wahrung der menschlichen Würde, der berechtigten Interessen und der Grundrechte der betroffenen Personen umfassen, z.B. im Hinblick auf die Transparenz der Datenverarbeitung und die Überwachungssysteme am Arbeitsplatz.

Die Ausführungen des EuGH lassen erkennen, dass das Gericht die Auffassung vertritt, dass § 23 Abs. 1 Satz 1 HDSIG keine spezifischere Bestimmungen im Sinne des Art. 88 Abs. 1 DS-GVO ist.⁵ Die Vorschrift wiederholt lediglich die in Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 Buchst. b DS-GVO aufgestellte Bedingung, dass die Datenverarbeitung für die Erfüllung eines Vertrags erforderlich ist, fügt aber keine spezifischere Vorschrift im Sinne des Art. 88 Abs. 1 DS-GVO hinzu. Außerdem macht die Vorschrift nach Auffassung des EuGH keine dem Maßstab des Art. 88 Abs. 2 DS-GVO entsprechenden Vorgaben. § 23 Abs. 5 HDSIG verweist – ebenso wie § 26 Abs. 5 BDSG – darauf, dass der Verantwortliche geeignete Maßnahmen ergreifen muss, um sicherzustellen, dass insbesondere die in Art. 5 DS-GVO genannten Grundsätze für die

³ VG Wiesbaden, Beschluss vom 21. Dezember 2020, AZ 23 K 360/20.WI.PV; <https://www.rv.hessenrecht.hessen.de/bshe/document/LARE210000164>, letzter Abruf am 12. April 2023.

⁴ Urteil des EuGH vom 30. März 2023, Rs. C-34/21 Rn 82 – Hauptpersonalrat der Lehrerinnen und Lehrer.

⁵ Urteil des EuGH vom 30. März 2023, Rs. C-34/21 Rn. 75 – Hauptpersonalrat der Lehrerinnen und Lehrer.

Verarbeitung personenbezogener Daten eingehalten werden. Eine bloße Wiederholung der Bestimmungen der DS-GVO erfüllt nicht die Vorgaben des Art. 88 Abs. 2 DS-GVO.⁶

Auch wenn der EuGH seine Rechtsauffassung zu § 23 Abs. 1 Satz 1 HDSIG und § 86 Abs. 4 HBG deutlich erkennen lässt, stellt der Gerichtshof klar, dass es dem nationalen Gericht obliegt zu beurteilen, ob § 23 Abs. 1 Satz 1 HDSIG und § 86 Abs. 4 HBG die in Art. 88 DS-GVO vorgegebenen Voraussetzungen und Grenzen beachten. Aktuell bleibt daher abzuwarten, wie und in welchem Umfang das VG Frankfurt über die Anwendbarkeit von § 23 Abs. 1 Satz 1 HDSIG entscheiden wird.

III. Bedeutung für die Verarbeitung von Beschäftigtendaten

Nationale Rechtsvorschriften zum Beschäftigtendatenschutz müssen aufgrund des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts unangewendet bleiben, wenn sie die in Art. 88 Abs. 1 und 2 DS-GVO vorgesehenen Voraussetzungen und Grenzen nicht beachten. Die Verarbeitung von Beschäftigtendaten muss daher zukünftig unter Umständen auf andere Erlaubnisnormen gestützt werden.

Die Verarbeitung personenbezogener Daten richtete sich für Beschäftigte des Landes, der Gemeinden und Landkreise in Hessen bisher nach den Erlaubnistatbeständen des § 23 HDSIG. Wie bereits dargestellt, hat der EuGH zum Ausdruck gebracht, dass § 23 Abs. 1 Satz 1 HDSIG und § 86 Abs. 4 HBG nicht den europarechtlichen Voraussetzungen der Öffnungsklausel des Art. 88 DS-GVO entsprechen. Zwar macht der EuGH keine Ausführungen zu den übrigen Regelungen des § 23 HDSIG. Die vom EuGH aufgestellten Wertungskriterien legen aber den Schluss nahe, dass neben § 23 Abs. 1 Satz 1 HDSIG auch die übrigen Erlaubnistatbestände des § 23 HDSIG unter Umständen nicht den Anforderungen des Art. 88 DS-GVO genügen, da auch insoweit der Maßstab des Art. 88 Abs. 2 DS-GVO keine ausreichende Berücksichtigung gefunden hat. Es ist daher davon auszugehen, dass auch die anderen Erlaubnistatbestände des § 23 HDSIG zukünftig in vielen Fällen unangewendet bleiben müssen.

Da § 26 BDSG und § 23 HDSIG weitgehend wortgleich formuliert sind, beeinflusst die Entscheidung des EuGH auch die beschäftigtendatenschutzrechtliche Regelung des BDSG.

Verantwortliche sollten in Anbetracht der Entscheidung des EuGH überlegen, welche Rechtsgrundlagen anstelle von § 23 HDSIG bzw. § 26 BDSG für die Verarbeitung von Beschäftigtendaten gegebenenfalls zur Anwendung gelangen könnten.

IV. Sonderregelungen für den öffentlichen Bereich

Der EuGH weist in seinem Urteil darauf hin, dass nationale Regelungen die Datenverarbeitung nach Art. 6 Abs. 3 Satz 1 Buchst. b DS-GVO erlauben können, wenn hiermit eine rechtliche Verpflichtung erfüllt (Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 Buchst. c DS-GVO) oder eine Aufgabe wahrgenommen wird, die im öffentlichen Interesse liegt oder in Ausübung öffentlicher Gewalt erfolgt (Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 Buchst. e DS-GVO).⁷

Die nationale Rechtsgrundlage „kann“ nach Art. 6 Abs. 3 Satz 3 DS-GVO „spezifische Bestimmungen zur Anpassung der Anwendung der Vorschriften dieser Verordnung enthalten“, muss dies aber nicht. Die Regelung darf auch „Maßnahmen zur Gewährleistung einer rechtmäßig und nach Treu und Glauben erfolgenden Verarbeitung“ enthalten, „wie solche für sonstige besondere Verarbeitungssituationen gemäß Kapitel IX“, zu denen auch Art. 88 DS-

⁶ Urteil des EuGH vom 30. März 2023, Rs. C-34/21 Rn. 71 und 74 – Hauptpersonalrat der Lehrerinnen und Lehrer.

⁷ Urteil des EuGH vom 30. März 2023, Rs. C-34/21 Rn. 85 bis 88 – Hauptpersonalrat der Lehrerinnen und Lehrer.

GVO gehört. Regelungen nach der Öffnungsklausel des Art. 6 Abs. 3 DS-GVO sind daher nicht an die Voraussetzungen der Öffnungsklausel des Art. 88 DS-GVO gebunden. Die hessischen Erlaubnistatbestände des § 23 Abs. 1 Satz 1 HDSIG und § 86 Abs. 4 HBG könnten daher, soweit sie Verarbeitungen im Sinn des Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 Buchst. c oder e DS-GVO betreffen, auf die Öffnungsklausel des Art. 6 Abs. 3 Satz 1 Buchst. b DS-GVO gestützt werden. Hier bleibt abzuwarten, ob das VG Frankfurt die Regelungen als von der Öffnungsklausel des Art. 6 Abs. 3 Satz 1 Buchst. b DS-GVO gedeckt ansieht.

V. Weitere Rechtsgrundlagen für die Verarbeitung von Beschäftigtendaten

Die Erlaubnistatbestände des § 23 Abs. 1 Satz 1 HDSIG und § 86 Abs. 4 HBG sowie § 26 Abs. 1 Satz 1 BDSG sind voraussichtlich nicht mit Art. 88 DS-GVO vereinbar. Ob sie dennoch weiterbestehen oder durch andere Erlaubnistatbestände zu ersetzen sind, hängt davon ab, ob das Beschäftigungsverhältnis dem öffentlichen oder dem nicht-öffentlichen Bereich zuzuordnen ist.

1. Erlaubnistatbestände für den öffentlichen Bereich

Für den öffentlichen Bereich des Landes Hessen kommt – wie unter IV. Sonderregelungen für den öffentlichen Bereich ausgeführt – nach dem Urteil des EuGH möglicherweise eine Weitergeltung des § 23 Abs. 1 Satz 1 HDSIG und § 86 Abs. 4 HBG in Betracht. Dies ist der Fall, wenn die Vorschriften auf die Öffnungsklausel des Art. 6 Abs. 3 Satz 1 Buchst. b i.V.m. Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 Buchst. c oder e DS-GVO gestützt werden können. Die Anforderungen dieser Öffnungsklausel sind hinsichtlich der Spezifität der nationalen Regelung geringer als die der Öffnungsklausel des Art. 88 Abs. 1 DS-GVO. Voraussetzung ist, dass die Verarbeitung zur Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung oder für die Wahrnehmung einer Aufgabe erforderlich ist, die im öffentlichen Interesse liegt oder in Ausübung öffentlicher Gewalt erfolgt, die dem Verantwortlichen übertragen wurde. Mit Blick auf den zugrunde liegenden Sachverhalt des Vorabentscheidungsverfahrens scheint dies naheliegend, da die Verarbeitung personenbezogener Daten von Lehrerinnen und Lehrern im Rahmen von Livestream-Unterricht mittels Videokonferenzsystemen sowohl im öffentlichen Interesse liegt als auch in Ausübung öffentlicher Gewalt erfolgt, da das Schulwesen in Art. 56 Abs. 1 Satz 2 der Hessischen Landesverfassung verfassungsrechtlich garantiert ist und nach § 2 des Hessischen Schulgesetzes (HSchulG) ein öffentlicher Bildungs- und Erziehungsauftrag der Schule besteht, zu dessen Erfüllung das Land Hessen nach § 86 Abs. 2 HSchulG Lehrerinnen und Lehrer als Bedienstete – in der Regel als Beamtinnen bzw. Beamte – eingestellt und beauftragt hat.

Ob § 23 Abs. 1 Satz 1 HDSIG und § 86 Abs. 4 HBG die Anforderungen der Öffnungsklausel des Art. 6 Abs. 3 Satz 1 Buchst. b DS-GVO erfüllen, hat der EuGH nicht selbst entschieden, sondern dem VG Frankfurt überlassen. Sofern die Vorschriften – gestützt auf Art. 6 Abs. 3 Satz 1 Buchst. b in Verbindung mit Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 Buchst. c oder e DS-GVO – weiterhin Anwendung finden, gehen sie als speziellere Vorschriften den allgemeinen Erlaubnistatbeständen des Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 DS-GVO vor.

Für den Fall, dass die Vorschriften auch über Art. 6 Abs. 3 Satz 1 Buchst. b DS-GVO nicht länger angewandt werden können und keine anderen Spezialvorschriften des öffentlichen Bereiches greifen, sind – wie für den nicht-öffentlichen Bereich – die Rechtsgrundlagen des Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 Buchst. a, b oder c DS-GVO zu prüfen.

2. Erlaubnistatbestände für den nicht-öffentlichen Bereich

Für den nicht-öffentlichen Bereich fehlt eine Öffnungsklausel im Sinne des Art. 6 Abs. 3 Satz 1 Buchst. b in Verbindung mit Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 Buchst. c oder e DS-GVO. Daher ist – wenn § 26 Abs. 1 Satz 1 BDSG nicht mehr angewandt werden kann – in jedem Fall ein Rückgriff auf die allgemeinen Rechtsgrundlagen des Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 DS-GVO notwendig.

a) Erfüllung eines Vertrags

Nach Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 Buchst. b DS-GVO ist die Verarbeitung personenbezogener Daten rechtmäßig, wenn sie für die Erfüllung eines Vertrags, dessen Vertragspartei die betroffene Person ist, oder zur Durchführung vorvertraglicher Maßnahmen erforderlich ist, die auf Anfrage der betroffenen Person erfolgen. Die Vorschrift erlaubt sowohl die Verarbeitung von Beschäftigtendaten als auch – wenn sich die betroffene Person bei der verantwortlichen Stelle bewirbt – von Bewerberdaten. Erlaubt ist die Verarbeitung, wenn sie zur Erfüllung des Arbeitsvertrags oder für vorvertragliche Maßnahmen erforderlich ist. Hierzu zählen die Verarbeitung von personenbezogenen Daten wie Name, Kontaktdaten und Bankverbindung der Beschäftigten sowie Bewerbungsunterlagen im Rahmen der Eingehung des Beschäftigungsverhältnisses ebenso wie die Datenverarbeitungen bei der Nutzung von IT- und Telefoninfrastruktur zur Erfüllung der sich aus dem Arbeitsvertrag ergebenden Aufgaben.

„Erforderlich“ im Sinne dieser Vorschrift bedeutet, dass kein milderes, gleich effizientes Mittel zur Verfügung steht, den entsprechenden Zweck mit gleicher Sicherheit erreichen zu können. Im Beschäftigtenkontext ist zu unterscheiden, in welchem Umfang die Verarbeitung zur Erfüllung des Arbeitsvertrags notwendig ist und welche Nebenabreden nicht den eigentlichen Vertragszweck betreffen. Entscheidend ist, ob eine Datenverarbeitung im Vertrag so deutlich angelegt war, dass der Verantwortliche sich, vermittelt über den Vertragsschluss, letztlich auf die Willensentschließung der betroffenen Person stützen kann. Die betroffene Person würde sich im Umkehrschluss somit treuwidrig verhalten, wenn sie die Verarbeitung der Daten verweigern würde. Grundsätzlich sind alle Verarbeitungsvorgänge als erforderlich anzusehen, mit denen die betroffene Person bei Vertragsverhältnissen der jeweiligen Art üblicherweise rechnen muss, da ohne sie eine Vertragsdurchführung nicht möglich ist, oder sie im konkreten Vertrag angelegt sind. Die Erforderlichkeit beeinflusst der Verantwortliche – gerade in komplexen Vertragsverhältnissen wie einem Beschäftigungsverhältnis – durch die Festlegungen des Vertragszwecks und der Vertragsinhalte. Die Festlegung kann jedoch nicht einseitig nur nach den Interessen des Verantwortlichen erfolgen. Auch wenn Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 Buchst. b DS-GVO keine mit Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 Buchst. f DS-GVO vergleichbare Interessenabwägung vorsieht, müssen die Interessen der betroffenen Beschäftigten bei der Bestimmung der Erforderlichkeit – aufgrund der in Art. 52 Abs. 1 Satz 2 der Grundrechtecharta (GRCh) geforderten Voraussetzung der Verhältnismäßigkeit jedes Grundrechtseingriffs – berücksichtigt werden.⁸

b) Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung

Nach Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 Buchst. c DS-GVO ist eine Datenverarbeitung rechtmäßig, wenn sie zur Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung erforderlich ist, der der Verantwortliche unterliegt. Auch nach dieser Vorschrift können Datenverarbeitungen im Beschäftigungskontext zulässig sein, wenn sich die Verpflichtung aus einer nationalen Vorschrift ergibt. Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 Buchst. c DS-GVO ist eine Scharniernorm, die nur zusammen mit einer Vorschrift im Sinne des Art. 6 Abs. 2 oder 3 DS-GVO einen Erlaubnistatbestand hervorbringen kann.⁹ In Betracht kommen beispielsweise rechtliche Verpflichtungen aus dem Sozialversicherungsrecht im Rahmen der Auskunftspflicht des Arbeitgebers gegenüber der Sozialversicherung nach § 98 Sozialgesetzbuch (SGB) X, Zuverlässigkeitsüberprüfungen nach dem Geldwäschegesetz (GwG), für die der Arbeitgeber personenbezogene Daten nach § 11a GwG verarbeiten darf, Durchführungen von Risikoanalysen nach § 5 Lieferkettensorgfaltspflichtengesetz (LkSG), die zu dokumentieren sind, beamtenrechtliche

⁸ EDSA, Leitlinie 2/2019 zur Verarbeitung personenbezogener Daten gemäß Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b DSGVO im Zusammenhang mit der Bereitstellung von Online-Diensten für betroffene Personen, Version 2 vom 8. Oktober 2019, Rn. 28 ff.

⁹ ErwG 45 Satz 4 DS-GVO.

Vorschriften zur Überprüfung von Entgelten aus Nebentätigkeiten wie § 73 HBG und vergleichbare Vorschriften.

c) Einwilligung

Auch eine Einwilligung kann zur Legitimation der Datenverarbeitung in Betracht kommen. Wie bereits zuvor dargestellt ist die Reichweite der Entscheidung des EuGH mit Blick auf die Erlaubnistatbestände des § 23 HDSIG derzeit offen. Sollte neben § 23 Abs. 1 Satz 1 HDSIG die Europarechtskonformität von § 23 HDSIG, insbesondere auch § 23 Abs. 2 HDSIG (bzw. § 26 Abs. 2 BDSG) durch die nationalen Gerichte verneint werden, wäre die Einwilligung am Maßstab des Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 Buchst. a DS-GVO in Verbindung mit Art. 7 DS-GVO zu prüfen. Das Über-Unterordnungsverhältnis zwischen Arbeitgeber und Beschäftigten ist für die Beurteilung der Freiwilligkeit der Einwilligung dabei weiterhin maßgebend. Dies ergibt sich aus ErwG 43 und aus ErwG 42 Satz 5 DS-GVO.

d) Berechtigtes Interesse

Die Verarbeitung von Beschäftigtendaten kann auch auf Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 Buchst. f DS-GVO gestützt werden. Die Verarbeitung ist hiernach rechtmäßig, wenn sie zur Wahrung der berechtigten Interessen des Verantwortlichen oder eines Dritten erforderlich ist, sofern nicht die Interessen oder Grundrechte und Grundfreiheiten der betroffenen Person, die den Schutz personenbezogener Daten erfordern, überwiegen. Der Begriff des berechtigten Interesses ist in der DS-GVO zwar nicht definiert. Die ErwG 47 und 48 DS-GVO enthalten aber Beispiele für das Vorliegen eines berechtigten Interesses und können zur Auslegung herangezogen werden. Der Begriff des berechtigten Interesses ist weit zu verstehen und umfasst sowohl rechtliche als auch wirtschaftliche und ideelle Interessen. Der Erlaubnistatbestand kommt für Verarbeitungsvorgänge in Betracht, die sich nicht direkt aus dem Arbeitsvertrag ergeben, z.B. Maßnahmen zur Sicherstellung der IT-Sicherheit, bei denen auch Beschäftigtendaten verarbeitet werden.

Wenn Arbeitgeber die Datenverarbeitung auf Art. 6 Abs. 1 UAbs. 1 Buchst. f DS-GVO stützen, muss der Zweck der Verarbeitung rechtmäßig sein; die gewählte Methode oder die spezifische Technologie muss erforderlich, verhältnismäßig und so gestaltet sein, dass das Eindringen in die Privatsphäre auf ein Mindestmaß beschränkt wird. Zudem muss der Arbeitgeber den Nachweis führen können, dass geeignete Maßnahmen ergriffen wurden, um die Grundrechte und Freiheiten der Beschäftigten zu gewährleisten.¹⁰ Der HBDI empfiehlt, hier eine Verhältnismäßigkeitsprüfung durchzuführen. Die zu § 23 Abs. 1 Satz 1 HDSIG bzw. § 26 Abs. 1 Satz 1 BDSG entwickelten Grundsätze können entsprechend herangezogen werden.

Art. 6 Abs. 1 UAbs. 2 DS-GVO stellt klar, dass die Vorschrift nicht für die von Behörden in Erfüllung ihrer Aufgaben vorgenommene Verarbeitung gilt. Sie gelangt damit für Arbeitgeber aus dem öffentlichen Bereich nicht zur Anwendung.

3. Kollektivvereinbarungen

Auch Kollektivvereinbarungen können nach § 23 Abs. 4 HDSIG und § 26 Abs. 4 BDSG einen Erlaubnistatbestand für die Verarbeitung personenbezogener Daten von Beschäftigten darstellen. Nach Art. 88 Abs. 1 DS-GVO können die Mitgliedsstaaten durch Rechtsvorschriften oder Kollektivvereinbarungen spezifischere Vorschriften zur Gewährleistung des Schutzes der Rechte und Freiheiten hinsichtlich der Verarbeitung personenbezogener Daten im Beschäftigungskontext schaffen. Die Vorschrift umfasst nach ErwG 155 DS-GVO auch

¹⁰ Artikel-29-Datenschutzgruppe, WP 249 der, 17/DE, S. 7, <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/610169/en>, letzter Abruf am 12. April 2023.

Betriebs- bzw. Dienstvereinbarungen. Die Parteien der Betriebs- oder Dienstvereinbarung haben die inhaltlichen Vorgaben des Art. 88 Abs. 2 DS-GVO zu beachten.¹¹

4. Besondere Kategorien personenbezogener Daten und Straftaten

Die Verarbeitung besonderer Kategorien personenbezogener Daten von Beschäftigten ist in Hessen für öffentliche Stellen in § 23 Abs. 3 HDSIG und für nicht-öffentliche Stellen in § 26 Abs. 3 BDSG geregelt. Es bleibt abzuwarten, ob das VG Frankfurt sich neben § 23 Abs. 1 Satz 1 HDSIG auch zu den übrigen Erlaubnistatbeständen des § 23 HDSIG äußert. In der Praxis werden sich aus einer Unanwendbarkeit des § 23 Abs. 3 HDSIG keine Änderungen ergeben, da § 23 Abs. 3 HDSIG bzw. § 26 Abs. 3 BDSG keine eigenständigen Rechtsgrundlagen für die Verarbeitung besonderer Kategorien personenbezogener Daten sind, sondern das Vorhandensein einer spezifischen Rechtsgrundlage voraussetzen.¹²

Bei der Verarbeitung von Beschäftigtendaten über strafrechtliche Verurteilungen und Straftaten ist Art. 10 DS-GVO zu berücksichtigen. Das gilt insbesondere auch für die Verarbeitung personenbezogener Daten von Bewerberinnen und Bewerbern.

Zusätzlich zu den Voraussetzungen des Art. 9 Abs. 2 und des Art. 10 DS-GVO sind nach ErwG 51 Satz 5 DS-GVO die allgemeinen Grundsätze und andere Bestimmungen der DS-GVO, insbesondere hinsichtlich der Bedingungen für eine rechtmäßige Verarbeitung im Sinne des Art. 6 DS-GVO zu beachten.

¹¹ DSK, Kurzpapier Nr. 14 zum Beschäftigtendatenschutz vom 24.09.2020, S. 1, https://www.datenschutzkonferenz-online.de/media/kp/dsk_kpnr_14.pdf, letzter Abruf am 12.04.2023.

¹² Anwendungshilfe der DSK vom 20. Dezember 2021, https://www.datenschutzkonferenz-online.de/media/oh/20211220_oh_dsk_anwendungshilfe.pdf, letzter Abruf am 13.04.2023.