

Beschäftigtendatenschutz neu denken?

Ein Gesetz für den Schutz von Arbeitnehmern vor ständiger Kontrolle am Arbeitsplatz ist längst überfällig – und die Debatte bekommt durch die neuen KI-Möglichkeiten eher noch mehr Aufwind. Ein Gesetzentwurf der Ampel scheint in der Ressortabstimmung festzustecken. Könnte es helfen, sich auf die Regulierung der Anbieter solcher Technologien zu konzentrieren?



von Lina Rusch

veröffentlicht am 01.08.2024

Kaum ein aktuell geplantes Digitalgesetz hat so eine lange Vorgeschichte wie das **Beschäftigtendatenschutzgesetz**. Schon Bundesarbeitsminister Norbert Blüm (CDU) soll Ende der 80er Jahre zu Protokoll gegeben haben, einen Gesetzentwurf zum Datenschutz für Arbeitnehmer in seiner sprichwörtlichen **ministerialen Schublade** liegen zu haben.

So erinnert sich der ehemalige baden-württembergische Landesdatenschutzbeauftragte Stefan Brink jedenfalls in einer *Publikation aus dem Jahr 2014* (https://www.ssoar.info/ssoar/bitstream/handle/document/56582/ssoar-2014-brink-Die_Geschichte_des_Beschäftigtendatenschutzes_.pdf;jsessionid=D5C78C85C666CDF8738228EB9D2515DA?sequence=1). Auch ein gewisser Arbeitsminister Olaf Scholz (SPD) hatte bereits 2009 einen solchen *Entwurf vorgestellt* (<https://olaf-scholz.spd.de/aktuelles/detail/news/datenschutz-am-arbeitsplatz-verbessern/04/09/2009>) – ohne die Folge, dass daraus ein Gesetz wurde. Denn Schwarz-Gelb konnte sich danach *wieder nicht einig* (<https://www.heise.de/news/Noch-viele-offene-Fragen-beim-geplanten-Gesetz-zum-Beschaefigtendatenschutz-1036219.html>) werden.

Nun hat Arbeitsminister Hubertus Heil (SPD) Gerüchten zufolge auch einen **Referentenentwurf parat liegen**, strenggenommen er und Bundesinnenministerin Nancy Faeser (SPD) gemeinsam, sie teilen sich die Federführung. Das berichten Ministeriums- und Materienkenner – sogar *öffentlich* (<https://www.handelsblatt.com/finanzen/steuern-recht/recht/entwurf-soll-kommen-wie-das-neue-beschaefigtendatenschutzgesetz-aussehen-sollte/100037831.html>) – schon seit einigen Monaten.

Selbst die ehemalige Bundesjustizministerin und Vorsitzende des entsprechenden Ministeriumsbeirats, der *bis Anfang 2022 tagte* (<https://www.bmas.de/DE/Service/Presse/Meldungen/2022/bmas-veroeffentlicht-ergebnisse-des-beirats-zum-beschaefigtendatenschutz.html>), Herta Däubler-Gmelin, freute sich bei einer Fachveranstaltung im Februar schon auf den Entwurf, der bald veröffentlicht werden sollte – nachdem es im vergangenen Jahr nur für ein *Eckpunkt Papier* (https://www.denkfabrik-bmas.de/fileadmin/Downloads/Publikationen/Vorschlaege_fuer_einen_modernen_Beschaefigtendatenschutz), gereicht hatte, das den Rahmen des Gesetzes abstecken sollte. Auch referenziert Heil regelmäßig das Vorhaben, das sich auch so im Koalitionsvertrag der Ampel wiederfindet. Doch der Entwurf bleibt **unter strengem Verschluss**.

Es gibt nach Informationen von Tagesspiegel Background **nach wie vor keinen ressortabgestimmten Entwurf** – da das Vorhaben speziell am Koalitionspartner, der FDP, zu scheitern droht. „Ich sehe da aktuell keine Chance auf eine Einigung“, schätzt auch Stefan Brink die Lage zwischen den Koalitionspartnern ein, der inzwischen das unabhängige Institut „Wida“ (Wissenschaftliches Institut für die Digitalisierung der Arbeitswelt) in Berlin leitet. Das Vorhaben sei **aber sicher „keine Luftnummer“**, einen solchen Entwurf gebe es zumindest, ist er sich sicher.

Ein oft regelrechter Wildwuchs von Software- und KI-Tools am Arbeitsplatz, große Pläne von Microsoft, Google & Co., KI in die gängigen Programme zu integrieren und immer mehr **Erfassung von Arbeitszeit und Aktivität** im Unternehmen, auch angesichts des nachhaltigen Trends zu mobilem Arbeiten sowie EU-Vorgaben – und darauf aufbauend möglicherweise auch **Leistungsauswertung**.

Auch der im Juli ausgeschiedene Bundesdatenschutzbeauftragte Ulrich Kelber hatte in seinem *Abschiedstext* (<https://www.bfdi.bund.de/DE/DerBfDI/Inhalte/Parlamentsbrief/Abschied-Kelber.html>) noch einmal vor Stimmen gewarnt, „die Grundrechte schleifen, Beschäftigtendatenschutz verringern und eine **dauerhafte Überwachung** der Bürger:innen **durch Privatunternehmen** ermöglichen wollen, nur damit ein ‚anything goes‘ eventuell zur Gründung von KI-Start-ups und verstärktem KI-Einsatz führt“, sagte Kelber in Richtung derer, die Regeln für den Einsatz von KI im Beschäftigtenkontext als Verhinderung von Innovation deuten würden. „Das würde unsere Gesellschaft sehr zum Negativen verändern“, fürchtet Kelber.

Tatsächlich könnte man sich auf den Standpunkt stellen: Ein Beschäftigtendatenschutz braucht es mehr denn je. Das bekräftigt auch ein *Positionspapier* (<https://api.slow-magazine.org/assets/f24efbc2-7fcb-4d93-ab67-172d349f0fb2>) des *Rates für digitale Ökologie* (<https://www.lobbyregister.bundestag.de/suche/R005711>), das am Donnerstag veröffentlicht werden soll und Tagesspiegel Background vorab vorliegt. Brink hat dies maßgeblich mitverfasst. „An die Stelle persönlicher, stichprobenartiger, offener und erfahrungsbasierter Kontrolle tritt zunehmend eine **automatisierte, allumfassende, heimliche und algorithmenbasierte Kontrolle**,“ heißt es darin. Die Folge solcher digitaler Überwachung im Betrieb, ob beabsichtigt oder unbeabsichtigt, könnte eine „Entfremdung“ von Arbeitgebern und Arbeitnehmern sein. KI wird als „Überwachungskatalysator“ wahrgenommen.

Regulierung ja, aber wie?

Tatsächlich glaubt Brink nicht, dass diese Art von überbordender Überwachung von Beschäftigten im Interesse der durchschnittlichen Arbeitgeber in Deutschland ist. „**Arbeitgeber haben gewissermaßen selbst die Kontrolle verloren** – über die vielen neuen Funktionen, die ihre Dienstleister einführen und darüber, was man damit alles machen kann.“ Deswegen plädiert er – und auch der Rat für digitale Ökologie in dem Papier – dafür, den **Beschäftigtendatenschutz als Regulierung der Entwickler und Anbieter von Überwachungssoftware oder -produkten neu zu denken**.

Brink meint also, dass es ein solches Gesetz vor allem auch dafür braucht, um die Anbieter solcher Technologien zu „bändigen“. Beispielhaft genannt werden Microsoft, Google, Amazon und Open AI. Aber auch deutsche Software- und KI-Anbieter, wie SAP oder die „People Analytics“ von Celonis und Forcepoint. „Ein Unternehmen wie **Microsoft schaltet nicht einfach KI-Features ab**, nur weil ein deutsches Unternehmen das nach Absprache mit seinem Betriebsrat fordert.“

Wie wenig Handhabe einzelne Unternehmen gegenüber Digitalkonzernen haben, habe auch der jüngste **Crowdstrike-Vorfall** wieder einmal gezeigt. Man könnte „Privacy by Design“ für Unternehmenssoftware gesetzlich verbindlich vorschreiben, schlägt der Rat etwa vor – oder auch Wahlfreiheit bei der Aktivierung von Überwachungsfunktionen.

Die **ideologischen Differenzen** zwischen Arbeitgeberseite und Arbeitnehmerseite und ihren Fürsprechern im politischen Raum, die in der Vergangenheit tendenziell der Grund waren, weshalb sich sämtliche Koalitionskonstellationen nicht einig werden konnten beim Thema Beschäftigtendatenschutz, sieht Brink

als weitgehend **überwunden** an.

„Arbeitgeber und Beschäftigte sind sich ja prinzipiell einig, dass es eine **gewisse Leistungskontrolle im Unternehmen schon braucht** – aber eben in engen Grenzen, fair und verhältnismäßig.“ Es dürfe auch keine Auswertung von Beschäftigtendaten im Nachhinein geben, die zu einem ganz anderen Zweck erhoben wurden – nur weil es mit KI jetzt möglich ist, umfassende Persönlichkeitsprofile anzulegen.

Für das Ampel-Gesetz könnte das allerdings bedeuten, dass man wieder **abschichten muss**, um überhaupt in der insgesamt schwierigen Phase der Koalition, noch etwas hinzubekommen. „Man sollte das nicht überfrachten“, glaubt Brink und sieht eine Chance darin, sich auf abstraktere **Prinzipien wie Fairness und Verhältnismäßigkeit** beim Einsatz von digitalen Tools mit entsprechenden Kontrollfunktionen zu konzentrieren – aber mit den Anforderungen an die „Dritten im Boot“, den Anbietern solcher Technologien, nicht zu geizen.

Eine neue Idee bringt der Rat aber auch ein in die Debatte: ein **Verwertungsverbot für Daten der Beschäftigten**, die entgegen der Fairness- und Transparenzprinzipien erhoben wurden, beispielsweise vor Gericht. Das Bundesarbeitsgericht habe hier zuletzt eine „merkwürdige Entscheidung“ getroffen, bei der den Betriebsparteien untersagt wurde, Beweisverwertungsverbote zu vereinbaren. „Aber der Gesetzgeber kann das regeln“, ist sich der Jurist Brink sicher.

Wenn er denn will. Die FDP-Ressorts, das Bundesjustizministerium und das Digitalministerium, wollen sich nicht gegenüber Tagesspiegel Background zu dem Entwurf von BMAS und BMI äußern, verweisen lediglich auf die laufende Ressortabstimmung.