

## Ausgabe Nr. 2, 2010

Sehr geehrte Leserin, sehr geehrter Leser,

### A. Aktuelle Rechtsprechung

- I. Landesarbeitsgericht Baden-Württemberg: Kein Abbruch der Betriebsratswahl bei der Daimler AG
- II. ArbG Siegen: Keine Kündigung bei Diebstahl geringwertiger Sachen I
- III. LAG Baden-Württemberg: Keine Kündigung bei Diebstahl geringwertiger Sachen II
- IV. LAG Rheinland-Pfalz: Privates Surfen am Arbeitsplatz rechtfertigt nicht immer Kündigung
- V. LG Hannover: Anwälte und Berater nicht für Aufsichtsratsmandat geeignet?

### B. Neues aus der Gesetzgebung

- I. Gesetzliche Kündigungsfristen gelten uneingeschränkt
- II. Mindestlohnverordnungen für Gebäudereiniger und Dachdecker treten in Kraft
- III. Reformbestrebungen des Arbeitnehmerschutzgesetzes
- IV. „VorStaG II“: Änderung Vergütungsregeln für Banken und Versicherungen

### C. Schwerpunkt: Der Datenschutzbeauftragte

- I. Muss ich einen Datenschutzbeauftragten bestellen?
- II. Wie erfolgt die Bestellung?
- III. Welche Aufgaben und Pflichten hat der Datenschutzbeauftragte?
- IV. Muss ich den Datenschutzbeauftragten bei seiner Arbeit unterstützen?
- V. Genießt der Datenschutzbeauftragte einen besonderen Schutz?

## Sehr geehrte Leserin, sehr geehrter Leser,

Presse, Rechtsprechung und Fachliteratur haben sich in der letzten Zeit intensiv mit dem Thema Bagatellkündigung auseinandergesetzt. Der bundesweit bekannte Fall „Emmely“ war nur Einer von Vielen. Wir nehmen diese Diskussion zum Anlass und besprechen in unserem 2. Newsletter des Jahres 2010 zwei Urteile zum Thema Bagatellkündigung, die Ihnen zeigen, dass auch bei scheinbar einfach gelagerten Falllagen, der Teufel im Detail liegt.

Wie Sie wissen, beraten wir auch in gesellschaftsrechtlichen Bereichen Vorstände, Geschäftsführer und Aufsichtsräte und haben daher das für die zukünftige Aufsichtsratspraxis wegweisende Urteil des Landgerichts Hannover näher betrachtet.

In der Rubrik „Neues aus der Gesetzgebung“ greifen wir das Kückdeveci-Urteil auf, in dem der Europäische Gerichtshof die Europarechtswidrigkeit der Kündigungsfristen infolge einer Altersdiskriminierung nach § 622 Abs. 2 S. 2 BGB feststellte und dadurch quasi § 622 Abs. 2 S. 2 BGB für nicht anwendbar erklärte. Dies führt dazu, dass nunmehr Zeiten, die vor der Vollendung des 25. Lebensjahres des Arbeitnehmers liegen, bei der Berechnung der Beschäftigungsdauer und damit der Kündigungsfristen berücksichtigt werden müssen. Wir beleuchten in dem Beitrag die Reaktionen der Bundestagsfraktionen auf das Urteil. Einige haben bereits mit Gesetzesentwürfen reagiert.

In der Schwerpunktrubrik gehen wir auf die arbeitsrechtliche Stellung des Datenschutzbeauftragten ein und identifizieren Gestaltungsspielräume, die der Gesetzgeber dem Arbeitgeber belassen hat.

Wir wünschen Ihnen eine angenehme Lektüre!

Nach oben

## A. Aktuelle Rechtsprechung

### I. Landesarbeitsgericht Baden-Württemberg: Kein Abbruch der Betriebsratswahl bei der Daimler AG

(LAG Baden-Württemberg vom 09.03.2010 – 15 TaBVGa 1/10)

von Rechtsanwältin Nadine Goebel

## Newsletter

### 2013

- Ausgabe Nr. 2, 2013
- Ausgabe Nr. 1, 2013

### 2012

- Ausgabe Nr. 4, 2012
- Ausgabe Nr. 3, 2012
- Ausgabe Nr. 2, 2012
- Ausgabe Nr. 1, 2012

### 2011

- Ausgabe Nr. 3, 2011
- Ausgabe Nr. 2, 2011
- Ausgabe Nr. 1, 2011

### 2010

- Ausgabe Nr. 4, 2010
- Ausgabe Nr. 3, 2010
- Ausgabe Nr. 2, 2010
- Ausgabe Nr. 1, 2010

### 2009

- Ausgabe Nr. 3, 2009
- Ausgabe Nr. 2, 2009
- Ausgabe Nr. 1, 2009

### 2008

- Ausgabe Nr. 3, 2008
- Ausgabe Nr. 2, 2008
- Ausgabe Nr. 1, 2008

### 2007

- Ausgabe Nr. 3, 2007
- Ausgabe Nr. 2, 2007
- Ausgabe Nr. 1, 2007

### 2006

- Ausgabe Nr. 2, 2006
- Ausgabe Nr. 1, 2006

### 2005

- Ausgabe Nr. 2, 2005
- Ausgabe Nr. 1, 2005

### 2004

- Ausgabe Nr. 3, 2004
- Ausgabe Nr. 2, 2004
- Ausgabe Nr. 1, 2004

Antragstellerin ist die im Betrieb der Antragsgegnerin vertretene Gewerkschaft. Mit ihrem Antrag begehrte diese im Wege der einstweiligen Verfügung die in der Zentrale für den 10.03.2010 angesetzte Betriebsratswahl abubrechen. Zur Begründung führte sie aus, dass die Arbeitgeberin Mitarbeiter bestimmter Hierarchieebenen zu Unrecht als leitende Angestellte eingestuft und damit von der Wahl ausgeschlossen habe. Dem Antrag der Gewerkschaft gab das Arbeitsgericht Stuttgart mit Beschluss vom 05.03.2010 statt und untersagte dem Wahlvorstand, die Wahl durchzuführen.

Die Arbeitgeberin erhob Beschwerde gegen den Beschluss des Arbeitsgerichts - mit Erfolg. Zur Begründung führte das Beschwerdegericht aus, dass die Voraussetzungen für den Abbruch der Wahl nicht vorgelegen haben. Ein Abbruch der Betriebsratswahl sei nur dann gerechtfertigt, wenn die Betriebsratswahl im Falle ihres Stattfindens nichtig wäre. Würde man bereits die Anfechtbarkeit der Wahl genügen lassen, könnte ein Beteiligter unter Berufung auf die Anfechtbarkeit im Wege der einstweiligen Verfügung mehr erreichen als in dem für solche Fälle vorgesehenen Anfechtungsverfahren gemäß § 19 BetrVG nach Abschluss der Wahl. Im Falle einer Anfechtung nach § 19 BetrVG bliebe nämlich der gewählte Betriebsrat zunächst im Amt bis rechtskräftig bestätigt wird, dass die Anfechtung zu Recht erfolgte.

Von einer Nichtigkeit einer Betriebsratswahl ist nur in seltenen Ausnahmefällen auszugehen. Nämlich dann, wenn gegen allgemeine Grundsätze jeder ordnungsgemäßen Wahl in so hohem Maße verstoßen worden ist, dass auch der Anschein einer dem Gesetz entsprechenden Wahl nicht mehr vorliegt.

Von einer Nichtigkeit der vorliegenden Betriebsratswahl war im vorliegenden Fall weder unter dem Aspekt der Nichteinbeziehung der von der Gewerkschaft benannten Arbeitnehmer noch hinsichtlich der Größe des zu wählenden Betriebsratsgremiums auszugehen. Insbesondere im Hinblick auf die Größe des zu wählenden Betriebsratsgremiums ging das Beschwerdegericht nach Anhörung der Beteiligten nicht davon aus, dass der Wahlvorstand den ihm obliegenden Beurteilungsspielraum in einer Weise überschritten hätte, die dazu führt, dass noch nicht einmal der Anschein einer dem Gesetz entsprechenden Wahl vorliegt.

Im Ergebnis war daher die Wahl nicht abubrechen.

**Fazit:**

Ein Abbruch der Wahl kommt nur dann in Betracht, wenn diese im Falle des Stattfindens nichtig wäre. Ob Gründe vorliegen, die zur Nichtigkeit der Betriebsratswahl führen, ist jeweils im Einzelfall zu prüfen.

(Quelle: Pressemitteilung des LAG Baden-Württemberg vom 10.03.2010)

[Nach oben](#)

## **II. ArbG Siegen: Keine Kündigung bei Diebstahl geringwertiger Sachen I**

(ArbG Siegen vom 14.01.2010 – 1 CA 1070/09)

von Rechtsanwältin Nadine Goebel

Der 40-jährige Kläger ist seit 19 Jahren bei seinem Arbeitgeber beschäftigt, ohne dass er sich je irgendetwas zu Schulden kommen lassen hatte. Im Mai 2009 war der Kläger mit einem elektrischen Roller zur Arbeit erschienen. Um mit dem Roller auch die Heimreise antreten zu können, lud er diesen an der betrieblichen Steckdose seines Arbeitgebers für 90 Minuten wieder auf. Nach Angaben des Rollerherstellers wurde hierbei Strom für 1,8 Cent verbraucht wurden. Der Arbeitgeber kündigte dem Kläger fristlos. Hiergegen erhob der Arbeitnehmer Kündigungsschutzklage.

Das Arbeitsgericht Siegen gab der Klage des Klägers statt und erklärte die Kündigung für unwirksam. Das Gericht führte aus, dass zwar der Diebstahl geringwertiger Sachen nach ständiger Rechtsprechung der Arbeitsgerichte grundsätzlich ein wichtiger Grund im Sinne des § 626 Abs. 1 BGB sei, es aber vorliegend in der Vergangenheit keine Beanstandungen, hier in Form von Abmahnungen, gegeben habe.

**Fazit:**

Entgegen zahlreicher Medienberichterstattungen begründet nicht schon der tatsächliche Diebstahl geringwertiger Sachen eine fristlose Kündigung. Der Diebstahl als wichtiger Grund ist lediglich die notwendige Voraussetzung für eine fristlose Kündigung. Liegt ein Diebstahl vor, kommt es auf die Umstände des Einzelfalls und die vorzunehmende Interessenabwägung an, ob die fristlose Kündigung vor dem Arbeitsgericht Bestand haben wird.

[Nach oben](#)

## **III. LAG Baden-Württemberg: Keine Kündigung bei Diebstahl geringwertiger Sachen II**

(LAG Baden-Württemberg vom 10.02.2010 – 13 Sa 59/09)

von Rechtsanwältin Nadine Goebel

In dem vom LAG zu entscheidenden Fall war der Kläger seit mehr als 8 Jahren bei der Beklagten, einem Abfallentsorgungsunternehmen, tätig. In einem Container, dessen Inhalt entsorgt werden sollte, fand der Kläger einen Karton mit einem Kinderreisebett, welches er mitnahm, ohne zuvor seine Arbeitgeberin um Erlaubnis gefragt zu haben.

Nachdem die Beklagte hiervon Kenntnis erlangte, kündigte sie das Arbeitsverhältnis fristlos. Zur Begründung führte sie an, dass der Kläger einen Diebstahl begangen habe und er durch vorherige Abmahnungen darauf hingewiesen worden war, dass er keine zu entsorgenden Gegenstände mitnehmen dürfe, es sei denn, er habe zuvor eine Erlaubnis erhalten.

Sowohl das Arbeitsgericht als auch das LAG gaben der Klage statt. Das Arbeitsverhältnis konnte nicht durch die außerordentliche Kündigung wirksam gekündigt werden. Das Gericht ließ offen, ob die Mitnahme des Bettes als wichtiger Grund für eine außerordentliche Kündigung zu erachten und der Kläger zuvor wirksam abgemahnt worden sei. Die Kündigung scheiterte vorliegend im Rahmen der Interessenabwägung. Das Gericht war der Auffassung, dass das Interesse des Klägers an einem Fortbestand des Arbeitsverhältnis höher zu bewerten sei als das Interesse der Beklagten an einer Beendigung. Zugunsten des Klägers berücksichtigte das Gericht die lange Betriebszugehörigkeit des Klägers und den bisherigen im Wesentlichen störungsfreien Ablauf des Arbeitsverhältnisses. Auch der geringe Wert des Bettes wurde berücksichtigt.

**Fazit:**

Auch in diesem Fall zeigt sich, dass nicht allein der tatsächliche Diebstahl eine außerordentliche Kündigung rechtfertigen kann. Vielmehr kommt es ganz maßgeblich auf die Umstände des Einzelfalls und die vorzunehmende Interessenabwägung an.

(Quelle: LAG Baden-Württemberg Pressemitteilung vom 10.02.2010)

[Nach oben](#)

#### **IV. LAG Rheinland-Pfalz: Privates Surfen am Arbeitsplatz rechtfertigt nicht immer Kündigung**

(LAG Mainz, Urteil vom 26. Februar 2010 - 6 Sa 682/09)

von Rechtsanwalt Klaus Bauer

Das LAG Mainz stellte mit Urteil vom 26. Februar 2010 fest, dass die Nutzung des Internets am Arbeitsplatz zu privaten Zwecken nicht automatisch eine Kündigung rechtfertigt. Es kommt auf den Einzelfall an.

Dem klagenden Arbeitnehmer stand für die Erledigung seiner Arbeitsaufgaben ein Computer mit Internetverbindung zur Verfügung. Er unterschrieb eine Mitarbeitererklärung, die ihn verpflichtete, den PC ausschließlich zu dienstlichen Zwecken zu nutzen. Er wurde in der Erklärung weiter darauf hingewiesen, dass Verstöße gegen diese Anweisungen ohne Ausnahme mit arbeitsrechtlichen Mitteln sanktioniert würden und – insbesondere bei Besuch von Internetseiten mit kriminellen, pornographischen, rechts- oder linksradikalen Inhalten – zu einer außerordentlichen Kündigung führen.

Nachdem der Vorgesetzte dem Arbeitnehmer zumindest einmal erlaubt hatte ins Internet zu gehen, um bei der S-Bank seinen Kontostand abzufragen, kündigte die Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger ordentlich. Die Arbeitgeberin stützte die Kündigung darauf, dass der Kläger das Internet mehrfach verbotswidrig zu privaten Zwecken genutzt habe.

Der Kläger verteidigte sich gegen die Kündigung damit, dass er von einer grundsätzlichen Genehmigung der privaten Internetnutzung durch seinen Vorgesetzten ausgegangen sei und ferner der Besuch der Seiten nur kurz, nämlich weniger als eine Minute lang gedauert habe. Zudem seien einige der von der Arbeitgeberin angeführten Seiten aus dienstlichen Gründen von ihm besucht worden.

Der Arbeitnehmer obsiegte sowohl vor dem Arbeitsgericht als auch vor dem Landesarbeitsgericht mit seiner Kündigungsschutzklage.

Das Landesarbeitsgericht hob hervor, dass die Arbeitgeberin nicht ausreichend dargelegt habe, inwieweit durch die Internetnutzung die Arbeitsleistung erheblich beeinträchtigt wurde. Auch konnte der Arbeitgeber nicht nachweisen, wie lang der Arbeitnehmer auf den Seiten verweilte. Unwidersprochen blieb auch der Vortrag des Klägers, dass neben ihm auch andere Mitarbeiter und Auszubildende den selben Rechner nutzten.

Schließlich verletze die Arbeitgeberin auch das Gebot der Verhältnismäßigkeit, wenn sie dem Kläger kündige, ohne ihm zuvor eine Abmahnung ausgesprochen zu haben. Dieser Grundsatz gelte auch trotz der klaren Mitarbeitererklärung.

**Fazit:** Hat sich der Arbeitgeber entschieden, dass der Firmen-PC ausschließlich

dienstlich genutzt werden soll, muss dieses Verbot konsequent umgesetzt werden. Ausnahmen verwässern das Verbot und erschweren – wie in dem vorstehend geschilderten Fall – die Darlegung von Pflichtverletzungen im Prozessfall.

[Nach oben](#)

## **V. LG Hannover: Anwälte und Berater nicht für Aufsichtsratsmandat geeignet?**

(LG Hannover, 23 O 124/09)

von Rechtsanwalt Klaus Bauer

März 2010 stellte das Landgericht Hannover mit seinem Urteil zum Aktenzeichen 23 O 124/09 fest, dass die Wahl des Rechtsanwalts Rolf Koerfer in den Aufsichtsrat der Continental AG im Frühjahr 2009 nichtig gewesen sei. Das Landgericht begründet sein Urteil damit, dass die Aktionäre vor der Wahl darüber im Unklaren gelassen wurden, dass Herr Koerfer auch nach seiner Wahl in den Aufsichtsrat der Continental AG weiterhin Berater der Schaeffler-Gruppe bleiben würde. Die Continental AG hätte für mehr Transparenz sorgen sollen und klarstellen müssen, dass aus der Doppel-Rolle von Herrn Koerfer Interessenkonflikte entstehen und der Continental AG schaden könnten. Rechtsanwalt „Koerfers Hauptmandant und Großhonorarzahler ist die Familie Schaeffler – ihr gehörte Conti zu 95 damals zu rund 90 Prozent“ (vgl. Quelle s. unten).

Grundsätzlich sind Berater und Anwälte nicht grundsätzlich ungeeignet, Aufsichtsratsmandate für Großaktionäre wahrzunehmen. Vielmehr legt das Urteil den Schluss nahe, dass Gesellschaften vor der Wahl von Anwälten oder anderen engen Beratern die Aktionäre über die Beziehungen zu Mehrheitsaktionären aufklären müssen, sodass die Aktionäre in der Lage sind zu beurteilen, inwieweit der Kandidat geeignet ist, sein Aufsichtsratsmandat zum Wohle der Gesellschaft und nicht im Interesse Dritter auszuüben.

In der Tat: Aus standesrechtlichen Gründen sind Rechtsanwälte verpflichtet, im Interesse ihres Mandanten zu handeln. Nimmt ein Rechtsanwalt ein Aufsichtsratsmandat wahr, und hat er gleichzeitig als Rechtsanwalt die Interessen eines (Mehrheits-)Gesellschafters zu vertreten, so kann es zu Interessenkonflikten kommen, die nicht auflösbar sind. Am Ende der Diskussion könnte es Berufsträgern daher tatsächlich verboten sein, für Aufsichtsratsmandate zu kandidieren, die standesrechtlich verpflichtet sind, nur die Interessen ihrer Mandanten wahrzunehmen.

So weit ist es jedoch noch nicht: So fordert Christian Strenger als Mitglied der Regierungskommission Corporate Governance daher zwar „kein generelles Verbot von Topberatern in Aufsichtsräten“, aber mehr Transparenz: „Sie sollen potenzielle Interessenkonflikte offenlegen und darüber berichten, wie sie damit umgegangen sind.“ (vgl. Quelle s. unten). Christian Strenger strengte als Continental-Aktionär die Klage an.

(Quelle: Seite 2 der Financial Times Deutschland vom 22. März 2010)

[Nach oben](#)

## **B. Neues aus der Gesetzgebung**

### **I. Gesetzliche Kündigungsfristen gelten uneingeschränkt**

§ 622 Abs. 2 S. 2 BGB regelt, dass bei der Berechnung der Berechnung der Beschäftigungsdauer Zeiten, die vor der Vollendung des 25. Lebensjahrs des Arbeitnehmers liegen, nicht berücksichtigt werden.

Nun stellte der EuGH (in dem sog. Kükükdeveci-Urteil vom 19.01.2010) fest, dass § 622 Abs. 2 S. 2 BGB gegen das Verbot der Benachteiligung aufgrund des Lebensalters verstößt. Damit ist § 622 Abs. 2 S. 2 BGB quasi nicht mehr anwendbar.

In Reaktion auf dieses Urteil haben die Oppositionsparteien im Bundestag Gesetzes-Entwürfe vorgelegt, die die Streichung der Norm vorsehen.

Der Bundestag beriet am 24.02.2010 darüber. Die Redner der Grünen und der SPD votierten für die Streichung der Norm. Frau Gitta Connemann (CDU/CSU) hingegen sprach sich im Namen Ihrer Fraktion nicht für eine ersatzlose Streichung, sondern eine Änderung von § 622 Abs. 2 S. 2 BGB aus. So solle die zukünftige Norm Ausdruck einer erlaubten Benachteiligung sein. Rechtfertigung für die Benachteiligung wegen des Alters solle das legitime Ziel sein, die Einstellungsbereitschaft durch mehr Flexibilität zu erhöhen. Dabei könne in der Tat nicht mehr auf das Lebensalter abgestellt werden. Ein mögliches Unterscheidungsmerkmal wäre aber zum Beispiel die Vorbeschäftigungszeit. Bei der Ermittlung der Beschäftigungsdauer könnten die ersten Jahre eines Arbeitsverhältnisses außer Betracht bleiben. Das Bundesministerium für Arbeit und Soziales prüfe das. Ziel sei es mehr Beschäftigung durch noch mehr Flexibilität zu

erreichen.

[Nach oben](#)

## II. Mindestlohnverordnungen für Gebäudereiniger und Dachdecker treten in Kraft

Mit Inkrafttreten der Mindestlohnverordnung für Dachdecker am 19.03.2010 gelten in einer weiteren Branche Mindestlöhne. Zur Zeit ist ein Mindestlohn von 10,60 € vorgesehen, der sich zum 1.02.2011 auf 10,80 € erhöht.

Über das Arbeitnehmerentsendegesetz trat bereits am 10.02.2010 eine Mindestlohnverordnung für die Branche der Gebäudereiniger in Kraft.

[Nach oben](#)

## III. Reformbestrebungen des Arbeitnehmerdatenschutzes

Das Arbeitnehmerdatenschutzrecht soll reformiert werden. In einem Eckpunkte-Papier des Bundesinnenministeriums vom 1.04.2010 mit dem Ziel der Erweiterung des Arbeitnehmerdatenschutzes wird klargestellt, dass die Rechtsprechung der Arbeitsgerichte normiert und das Gesetz als Leitlinie dem Transparenzgebot wie auch dem Gebot der Erforderlichkeit dienen soll. Ein Änderungsgesetz soll bis Sommer diesen Jahres fertiggestellt sein.

**Das Eckpunktepapier enthält Ausführungen zu folgenden Punkten im Bereich des Arbeitnehmerdatenschutzes:**

1. Normierung der zulässigen Datenerhebung im Einstellungsverfahren
2. Gesundheitliche Untersuchungen im Arbeitsverhältnis
3. Compliance
4. Videoüberwachung, Ortungssysteme und Biometrische Verfahren
5. Nutzung von Kommunikationsmitteln
6. Kollektivrechtliche Vereinbarungen
7. Beschränkung der Einwilligung des Arbeitnehmers auf wenige ausdrückliche Ausnahmefälle
8. Beendigung des Beschäftigungsverhältnisses
9. Verwendung von Beschäftigtendaten nur bei Erforderlichkeit, beispielsweise im Bereich der Buchhaltung und steuerlicher Nachweiszwecke.

Das Eckpunktepapier des Bundesinnenministeriums finden Sie [hier](#).

[Nach oben](#)

## IV. „VorStaG II“: Änderung Vergütungsregeln für Banken und Versicherungen

In Fortführung des bereits im August 2009 in Kraft getretenen Gesetzes zur Angemessenheit von Vorstandsvergütungen, legte die Bundesregierung am 31.3.2010 einen Entwurf (BT-Drs.: 17/1291) eines Gesetzes über die aufsichtsrechtlichen Anforderungen an die Vergütungssysteme von Instituten und Versicherungsunternehmen vor.

Der Gesetzesentwurf beinhaltet, dass sich Mitarbeiter wie auch Geschäftsleiter von Kreditinstituten und Versicherungen neuen Vergütungsregeln unterwerfen müssen. Die Bundesregierung rechtfertigt diesen erheblichen Eingriff in die Privatautonomie mit dem Schutz eines funktionsfähigen Kredit- und Versicherungswesen, das als „höchstes volkswirtschaftliches Schutzgut“ beschrieben wird.

Das Inkrafttreten des Gesetzes ist für Oktober 2010 geplant.

Der Gesetzesentwurf kann [hier](#) abgerufen werden.

[Nach oben](#)

## C. Schwerpunkt: Der Datenschutzbeauftragte

von Rechtsanwalt Klaus Bauer

Als Unternehmer und Arbeitgeber müssen Sie die Daten Ihrer Arbeitnehmer erheben, verarbeiten und nutzen. Aufgabe des Datenschutzes ist es, Rahmenbedingungen vorzugeben, durch die die Erhebung der Daten auf das unbedingt erforderliche Mindestmaß beschränkt und die Verarbeitung und sonstige Nutzung in verhältnismäßige Bahnen geleitet wird.

Zur Überwachung der Einhaltung des Datenschutzes sieht das

Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) in § 4f BDSG vor, dass auch Unternehmer außerhalb des öffentlichen Bereiches bei Vorliegen der Voraussetzungen verpflichtet sind, einen Datenschutzbeauftragten zu bestellen.

Nachfolgend einige Informationen zum Datenschutzbeauftragten:

[Nach oben](#)

## I. Muss ich einen Datenschutzbeauftragten bestellen?

Grundsätzlich gilt:

Sind mehr als neun Personen damit beschäftigt, personenbezogene Daten automatisiert zu verarbeiten, hat das Unternehmen einen Datenschutzbeauftragten schriftlich zu bestellen (§ 4f Abs. 1 S. 1, 4 BDSG). Die Verpflichtung besteht erst einen Monat ab Aufnahme der Tätigkeit der Gesellschaft (§ 4f Abs. 1 S. 2 BDSG). Das Gleiche gilt, wenn personenbezogene Daten auf andere Weise erhoben, verarbeitet oder genutzt werden und damit in der Regel mindestens 20 Personen beschäftigt sind (§ 4f Abs. 1 S. 3 BDSG).

[Nach oben](#)

## II. Wie erfolgt die Bestellung?

Zum Beauftragten für Datenschutz darf nur bestellt werden, wer die zur Erfüllung seiner Aufgaben erforderliche Fachkunde und Zuverlässigkeit besitzt (§ 4f Abs. 2 S. 1 BDSG). Der Beauftragte ist der Geschäftsführung der Gesellschaft direkt zu unterstellen (§ 4f Abs. 3 S. 1 BDSG).

Mit dem Bestellungsakt ist zugleich eine Änderung des Arbeitsvertrags des betreffenden Mitarbeiters verbunden. Möchte der Arbeitgeber einen Mitarbeiter zu seinem Datenschutzbeauftragten bestellen, ist daher auch eine entsprechende Ergänzungs-Vereinbarung zum Arbeitsvertrag erforderlich.

Auch Externe können die Aufgabe des Datenschutzbeauftragten übernehmen.

[Nach oben](#)

## III. Welche Aufgaben und Pflichten hat der Datenschutzbeauftragte?

Die Aufgabe des Datenschutzbeauftragten ist es auf die Einhaltung der gesetzlichen Regelungen über den Datenschutz hinzuwirken (§ 4g Abs. 1 S. 1 BDSG).

In seinen Aufgabenbereich fallen insbesondere:

- die Überwachung der ordnungsgemäßen Anwendung der Datenverarbeitungsprogramme, mit deren Hilfe personenbezogene Daten verarbeitet werden sollen (§ 4g Abs. 1 S. 3 Nr. 1 BDSG) sowie
- die Schulung des mit der Verarbeitung personenbezogener Daten befassten Personals in den datenschutzrechtlichen Bestimmungen (§ 4g Abs. 1 S. 3 Nr. 2 BDSG).

Die Erfüllung dieser Aufgaben treffen den Unternehmer selbst und eben auch dann, wenn er nicht zur Bestellung eines Datenschutzbeauftragten verpflichtet ist (§ 4g Abs. 2a BDSG).

Der Beauftragte ist zur Verschwiegenheit über die Identität des Betroffenen verpflichtet. Er darf auch keine Informationen weitergeben, die Rückschlüsse auf die Identität des Betroffenen zulassen (§ 4f Abs. 4 S. 1 BDSG). Darüber hinaus regelt das BDSG auch ein Zeugnisverweigerungsrecht hinsichtlich der Daten, von denen er während seiner Tätigkeit Kenntnis erlangt.

[Nach oben](#)

## IV. Muss ich den Datenschutzbeauftragten bei seiner Arbeit unterstützen?

Der Datenschutzbeauftragte ist von der Geschäftsführung über die Anwendung von Datenverarbeitungsprogrammen rechtzeitig zu unterrichten, sodass er seiner Überwachungsaufgabe vollständig nachkommen kann.

Soweit es die Erfüllung der Aufgaben erfordert, sind ihm Hilfspersonal, sowie Räume, Einrichtungen, Geräte und Mittel zur Verfügung zu stellen (§ 4f Abs. 5 S. 2 BDSG).

Zur Erhaltung der Fachkunde des Datenschutzbeauftragten ist der Arbeitgeber gem. § 4f Abs. 3 S. 7 BDSG weiter verpflichtet, die Teilnahme an Fort- und Weiterbildungsveranstaltungen zu ermöglichen und die Kosten zu übernehmen.

[Nach oben](#)

## V. Genießt der Datenschutzbeauftragte einen besonderen Schutz?

Ja. Der Gesetzgeber schützt den Datenschutzbeauftragten durch einen umfassenden Widerrufs- und Sonderkündigungsschutz.

Da der Beauftragte zum einen der Geschäftsführung direkt unterstellt ist und zum anderen bei der Einhaltung der Datenschutzvorschriften unter Umständen auch gegen den eigenen Arbeitgeber handeln muss, wurde zum Schutze der Unabhängigkeit des Datenschutzbeauftragten nicht nur dessen Weisungsfreiheit (in Bezug auf seine Tätigkeit als Datenschutzbeauftragter) und ein Benachteiligungsverbot gesetzlich festgeschrieben (§ 4f Abs. 3 S. 2 und 3 BDSG), sondern auch ein Sonderkündigungsschutz normiert.

Danach ist die Kündigung des Arbeitsverhältnisses des Datenschutzbeauftragten unzulässig, es sei denn, dass Tatsachen vorliegen, welche den Arbeitgeber zur Kündigung aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist berechtigen (§ 4f Abs. 3 S. 5 BDSG). Dieser Sonderkündigungsschutz wird bis auf ein Jahr nach Beendigung der Bestellung des Datenschutzbeauftragten ausgedehnt (§ 4f Abs. 3 S. 6 BDSG).

Der Sonderkündigungsschutz gilt nur für interne Datenschutzbeauftragte. Dienstverträge mit externen Beauftragten bleiben ordentlich kündbar. Wird der Dienstvertrag mit dem externen Datenschutzbeauftragten auch nur befristet abgeschlossen, kann der Arbeitgeber die Bestellung nur aus wichtigem Grund widerrufen, aber sich gleichwohl gewiss sein, dass die Bestellung mit Fristablauf endet. Erforderlich ist, dass Ihre unternehmerische Entscheidung, die Aufgabe des Datenschutzbeauftragten auszulagern, aus sachlichen Gründen und nicht willkürlich oder gar aus sachfremden Gründen getroffen worden ist.

Die Trennung zwischen Amts- und Angestelltenverhältnis wird bei dem Widerruf der Bestellung zum Datenschutzbeauftragten besonders deutlich, denn der Widerruf des Amtes bedeutet nicht zugleich die Kündigung des Arbeitsverhältnisses.

Die Bestellung des Datenschutzbeauftragten kann nur aus wichtigem Grund widerrufen werden. Stellt der Grund für den Widerruf der Bestellung zugleich einen wichtigen Grund für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses dar, kann auch dieses fristlos gekündigt werden. Anderenfalls besteht das Arbeitsverhältnis weiter und der ehemalige Datenschutzbeauftragte ist für den Zeitraum eines Jahres nach Beendigung des Amtes als Datenschutzbeauftragter ordentlich unkündbar.

Wichtige Gründe für den Widerruf der Bestellung sind nur solche, die mit der Stellung des Datenschutzbeauftragten zusammenhängen; z.B. die beharrliche Weigerung Beratungs- und Schulungsverpflichtungen nachzukommen.

Wurde die Bestellung zum Datenschutzbeauftragten widerrufen, ist es erforderlich zugleich eine Teilkündigung des Arbeitsvertrags bezüglich der Beschäftigung als Datenschutzbeauftragter auszusprechen. Aus Klarstellungsgründen sollten Widerruf und Teilkündigung daher in zwei separaten Erklärungen erfolgen.

**Fazit:** Bei Vorliegen der o.g. Voraussetzungen, ist die Pflicht zur Bestellung eines Datenschutzbeauftragten zwingend. Wenn der Gesetzgeber Arbeitgebern auch nur wenig Spielräume zur Gestaltung gelassen hat, so gilt es diese dann umso eher vollständig zu nutzen.

Gern erarbeiten wir mit Ihnen Konzepte, um die Telekommunikationssicherheit und den Datenschutz in Ihrem Unternehmen im Einklang mit den gesetzlichen Regelungen sicherzustellen.

[Nach oben](#)

## Haftungsausschluss:

Die Informationen in diesem Newsletter werden nach bestem Wissen zusammengestellt. Sie dienen der allgemeinen Information. Alle hier gegebenen Informationen können niemals eine individuelle Beratung ersetzen! Sie stellen keine rechtliche Beratung dar. Eine Haftung aufgrund der hier gegebenen allgemeinen Hinweise ist daher ausgeschlossen.

Eine Haftung übernehmen wir nur nach individueller Beratung.

Als Service für den Benutzer enthält dieser Newsletter außerdem Verweise (Links) zu Internetseiten anderer Anbieter. Auf die Gestaltung und die Inhalte der gelinkten Seiten haben wir keinen Einfluss. Wir können daher keinerlei Gewähr oder Haftung für den Inhalt, die Aktualität, Korrektheit, Vollständigkeit, Qualität oder Quelle der auf diesen Seiten dargebotenen Informationen oder davon heruntergeladener Dateien übernehmen. Wir sind in keiner Weise verantwortlich für die Internetseiten Dritter und distanzieren uns von deren Inhalten ausdrücklich.

[Nach oben](#)

