

Neben ihren ausführlicheren Praxishilfen erstellt die GDD regelmäßig Kurzpapiere, um zentrale praxisrelevante Fragestellungen des Datenschutzes kompakt aufzubereiten. Ziel ist es, häufige Praxisszenarien verständlich zu vermitteln und Hinweise für die praktische Umsetzung der Datenschutzvorgaben zu geben. Anlass für GDD-Kurzpapiere können etwa wiederkehrende Fragen aus dem Kreis der GDD-Mitglieder bilden oder aktuelle Gerichtsentscheidungen, die mit Blick auf den Handlungsbedarf für die Datenschutzpraxis entsprechend erläutert werden.

## Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats beim Einsatz von KI

### 1. Einleitung

Der Einsatz Künstlicher Intelligenz (KI) wirft bei Unternehmen diverse Fragen auf, insbesondere auch mit Rücksicht auf die zu beachtenden rechtlichen Vorgaben.

Neben den Anforderungen der **KI-Verordnung (KI-VO)** ist insoweit insbesondere auch die DS-GVO relevant, wenn im Zusammenhang mit dem KI-Einsatz personenbezogene Daten verarbeitet werden. In diesem Fall bedarf es einerseits einer datenschutzrechtlichen Rechtsgrundlage mit Blick auf die stattfindenden Verarbeitungen, andererseits sind die datenschutzrechtlichen Transparenzpflichten aus Art. 13 f. DS-GVO einzuhalten. Mit Bezug auf die **DS-GVO** können außerdem u.a. deren Art. 35 (Datenschutz-Folgenabschätzung) sowie Art. 22 DS-GVO (automatisierte Einzelentscheidungen) Relevanz erlangen.

Hinsichtlich des **kollektiven Arbeitsrechts** stellt sich die Frage, ob und inwieweit der Betriebsrat beim Einsatz von KI-Systemen ein Mitbestimmungsrecht zukommt. Diese Frage

hat insofern Bezug zum Datenschutzrecht, als Betriebsvereinbarungen eine Rechtsgrundlage für die Verarbeitung von Beschäftigtendaten bilden können, vorausgesetzt, diese halten die Maßstäbe der DS-GVO ein, wozu neben den Vorgaben des Art. 88 DS-GVO u.a. auch Art. 5, 6 und 9 DS-GVO gehören.<sup>1</sup>

### 2. Grundsätzliches zum Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats

Steht dem Betriebsrat mit Blick auf einen Sachverhalt ein Mitbestimmungsrecht zu, kann der Arbeitgeber eine diesbezügliche Regelung nur treffen, wenn der Betriebsrat ihr vorher zugestimmt hat. Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats sind an verschiedenen Stellen im Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) geregelt, wobei datenschutzrechtliche Bedeutung v.a. § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG hat.

<sup>1</sup> EuGH-Urt. v. 19.12.2024 – C-65/23; vgl. ausführlich zu dieser Entscheidung unter <https://www.gdd.de/wp-content/uploads/2025/01/GDD-Stellungnahme-zu-den-datenschutzrechtlichen-Anforderungen-an-Betriebsvereinbarungen-nach-dem-EuGH-3.pdf>.

Soweit nicht eine gesetzliche oder tarifliche Regelung besteht, hat der Betriebsrat danach mitzubestimmen mit Bezug auf die „Einführung und Anwendung von technischen Einrichtungen, die dazu bestimmt sind, das Verhalten oder die Leistung der Arbeitnehmer/-innen zu überwachen“. Nach dem Bundesarbeitsgericht (BAG) ist eine technische Einrichtung dabei bereits dann i.S.d. § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG dazu bestimmt, das Verhalten oder die Leistung der Arbeitnehmer/-innen zu überwachen, wenn die Einrichtung zur Überwachung objektiv und unmittelbar geeignet ist.<sup>2</sup> Darauf, ob der Arbeitgeber mit der Einrichtung dieses Ziel verfolgt bzw. die durch die Überwachung gewonnenen Daten auch auswertet, kommt es nach dem BAG nicht an.<sup>3</sup> Auf eine subjektive Überwachungsabsicht des Arbeitgebers kommt es also nicht an.<sup>4</sup>

Mitbestimmungspflichtig nach § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG ist z.B. der Einsatz von Zeiterfassungssoftware, GPS-Tracking oder Monitoring-Tools mit Blick auf die Arbeit im Homeoffice. Ein Mitbestimmungsrecht kann darüber hinaus im Grunde jedes vom Unternehmen eingesetzte Tool auslösen, das personenbezogene Protokolldaten erzeugt, sofern durch deren Auswertung Leistung bzw. Verhalten von Mitarbeiter/-innen nachvollzogen werden können (Beispiel: TK-Anlage).

Im Falle von Anweisungen des Arbeitgebers gegenüber Mitarbeiter/-innen zum Einsatz von KI bei ihrer Arbeit könnte sich ein Mitbestimmungsrecht außerdem ggf. aus **§ 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG** ergeben, wonach ein Mitbestimmungsrecht besteht bzgl. „Fragen der Ordnung des Betriebs und des Verhaltens der Arbeitnehmer/-innen im Betrieb“.

Gemäß der ständigen BAG-Rechtsprechung hat der Betriebsrat nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG allerdings nur mitzubestimmen mit Blick auf solche Maßnahmen, welche das sog. Ordnungsverhalten der Arbeitnehmer/-innen

betreffen. Regelungen und Weisungen, welche die Arbeitspflicht unmittelbar konkretisieren – sog. Arbeitsverhalten – sind demgegenüber nicht mitbestimmungspflichtig.<sup>5</sup> Nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG mitbestimmungspflichtig sind etwa Regelungen zur Dienstkleidung oder zum Tragen von Namensschildern.

Ein spezielles Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates sieht schließlich § 95 BetrVG vor, sofern **Auswahlrichtlinien zur Personalauswahl (§ 95 BetrVG)** ausschließlich oder mit Unterstützung von KI erstellt werden, vgl. Abs. 2a der Regelung.

### 3. Regelmäßig kein Mitbestimmungsrecht mit Blick auf die Entscheidung über den KI-Einsatz als solchen

Die Entscheidung des Arbeitgebers, ob bzw. mit Blick auf welche konkreten Prozesse im Unternehmen KI zum Einsatz kommen soll, ist regelmäßig nicht mitbestimmungspflichtig. Soweit ein Arbeitgeber die Mitarbeiter/-innen anweist, ihre Arbeitsleistung unter Rückgriff auf KI zu erbringen, betrifft diese Weisung lediglich deren **Arbeitsverhalten** und unterfällt grundsätzlich dem Gestaltungsspielraum des Arbeitgebers.<sup>6</sup>

### 4. Mitbestimmung mit Blick auf Überwachungsmöglichkeiten im Zusammenhang mit einem geplanten KI-Einsatz

Denkbar ist allerdings, dass sich bei einem geplanten KI-Einsatz ein Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG ergibt, also mit

2 BAG, Beschl. v. 9.9.1975 – 1 ABR 20/74.

3 BAG, Beschl. v. 9.9.1975 – 1 ABR 20/74.

4 BAG, Beschl. v. 13.12.2016 – 1 ABR 7/15.

5 BAG, Urt. v. 23.8.2018 – 2 AZR 235/18.

6 Vgl. ArbG Hamburg, Beschl. v. 16.1.2024 – 24 BVGa 1/24.

Blick auf eine potenzielle Leistungs- oder Verhaltenskontrolle mit Bezug auf die Mitarbeiter/-innen, welche das KI-Tool einsetzen.

„Überwachung“ im Sinne der Vorschrift meint einen technischen Vorgang, durch den Informationen über das Verhalten oder die Leistung von Arbeitnehmern seitens des Arbeitgebers erhoben und – jedenfalls regelmäßig – auch aufgezeichnet werden, um eine spätere Nachvollziehbarkeit zu ermöglichen, wobei die Überwachung durch die zu beurteilende technische Einrichtung **selbst** bewirkt werden muss.<sup>7</sup>

Insoweit ist die konkrete **technische Ausgestaltung im Einzelfall entscheidend**.

So verneinte das Arbeitsgericht Hamburg in einer Entscheidung von Anfang 2024<sup>8</sup> ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bezüglich des Einsatzes von ChatGPT nach § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG in einem Fall, in dem Mitarbeiter/-innen **ChatGPT unter Rückgriff auf den Webbrowser und eigene private Accounts** zu dienstlichen Zwecken einsetzen. Eine Überwachung sei für den Arbeitgeber in diesem Fall ausschließlich über die Browserdaten möglich und nicht über ChatGPT selbst, weshalb der Einsatz von Letzterem im konkreten Fall nicht mitbestimmungspflichtig sei. Naheliegend sei zwar, so das Gericht in seiner Entscheidung, dass beim Anbieter von ChatGPT Informationen dazu vorlägen, wann welche/r Arbeitnehmer/-in wie lange und mit welchem Anliegen ChatGPT genutzt habe. Dieser Umstand könne aber ein Mitbestimmungsrecht nicht begründen, denn ein insofern entstehender Überwachungsdruck werde nicht vom Arbeitgeber ausgeübt.

Im Ausgangspunkt als mitbestimmungspflichtig i.S.v. § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG anzusehen war im Fall des ArbG Hamburg zwar die mit der Browsernutzung einhergehende Möglichkeit der Mitarbeiterüberwachung. Auch insoweit lehnte das Arbeitsgericht im Ergebnis aber ein Mitbestimmungsrecht ab, denn dies-

bezüglich war das Mitbestimmungsrecht bereits über eine Konzernbetriebsvereinbarung ausgeübt worden.

Anders als der vom Arbeitsgericht Hamburg beurteilte Fall wäre es etwa zu bewerten, wenn der Arbeitgeber **dienstliche Accounts für die webbasierte Nutzung** eines KI-Systems zur Verfügung stellt und über den KI-Anbieter die Möglichkeit hat, auf userbezogene Protokolldaten mit Blick auf die Nutzung des Systems zuzugreifen. Entsprechendes gilt, wenn ein KI-System, bei dem userbezogene Protokolldaten anfallen, **lokal auf der Infrastruktur des Arbeitgebers** selbst betrieben wird.

## 5. Fazit

Die Entscheidung, ob und in welchen Prozessen KI zum Einsatz kommen soll, ist als Ausdruck unternehmerischer Freiheit grundsätzlich nicht mitbestimmungspflichtig. Mitbestimmungspflichtig sein kann ein KI-Einsatz aber unter dem Aspekt der Möglichkeit der Mitarbeiterüberwachung (§ 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG), sofern mit Blick auf den Einsatz der KI userbezogene Protokolle anfallen, auf die der Arbeitgeber Zugriff hat.

Überwachungsmöglichkeiten, welche nicht aus dem Einsatz des KI-Tools an sich resultieren, sondern etwa aus der bei browserbasierten Tools stattfindenden Internetnutzung des Mitarbeiters bzw. der Mitarbeiterin, können ebenfalls ein Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG auslösen. Insoweit ist aber stets zu prüfen, ob das diesbezügliche Mitbestimmungsrecht nicht bereits ausgeübt wurde durch den Betriebsrat, z.B. durch bestehende (Konzern-)Betriebsvereinbarungen zur Internetnutzung.

<sup>7</sup> ArbG Hamburg, Beschl. v. 16.1.2024 – 24 BVGa 1/24.

<sup>8</sup> ArbG Hamburg, Beschl. v. 16.1.2024 – 24 BVGa 1/24.

# Wer ist die GDD?

Die Gesellschaft für Datenschutz und Datensicherheit e.V. (GDD) tritt als gemeinnütziger Verein für einen sinnvollen, vertretbaren und technisch realisierbaren Datenschutz ein. Sie hat zum Ziel, die Daten verarbeitenden Stellen - insbesondere auch die Datenschutzbeauftragten - bei der Lösung und Umsetzung der vielfältigen mit Datenschutz und Datensicherheit verbundenen rechtlichen, technischen und organisatorischen Anforderungen zu unterstützen.



## Mitglied werden? Mehr Informationen?

<https://www.gdd.de/service/mitglied-werden> oder eine E-Mail an: [info@gdd.de](mailto:info@gdd.de)

### Eine Mitgliedschaft bietet wesentliche Vorteile:

- >> Mitglieder-Nachrichten mit aktuellen Fachinformationen in Form eines monatlichen Newsletters
- >> Bezug der Fachzeitschrift RDV (Recht der Datenverarbeitung)
- >> Beratung bei konkreten Einzelfragen
- >> Zugriff auf Rechtsprechungs- und Literaturarchiv in der GDDcommunity
- >> Online-Service „DataAgenda Plus“ (Muster, Checklisten, RDV ONLINE Archiv, Arbeitspapiere etc.)
- >> Mitarbeit in Erfahrungsaustausch- und Arbeitskreisen
- >> Teilnahme an den kostenfreien GDD-Informationstagen sowie Vergünstigungen bei Seminaren u.v.m.

Schließen Sie sich unseren mehr als 3.600 Mitgliedern an. Eine Mitgliedschaft erhalten Sie schon ab 150,- EUR/Jahr für Privatpersonen und ab 300,- EUR/Jahr für Firmen.

# GDD

### Herausgeber:

Gesellschaft für Datenschutz und  
Datensicherheit (GDD e.V.)  
Heinrich-Böll-Ring 10  
53119 Bonn

Tel.: +49 2 28 96 96 75-00  
[www.gdd.de](http://www.gdd.de)  
[info@gdd.de](mailto:info@gdd.de)