

Die Bestellung zum Beauftragten für den Datenschutz wird nicht vom Direktionsrecht des Arbeitgebers umfasst, sondern erfordert eine Vertragsänderung (BAG)

Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 13. März 2007, Aktenzeichen: 9 AZR 612/05

Normen:

BDSG : § 4f Abs. 1 Satz 1 , § 4f Abs. 3 Satz 4, § 4f Abs. 2

BGB : § 626, § 133, § 157

Fundstellen:

Arbeitsrechtliche Praxis (AP) Nr. 1 zu § 4f BDSG

Betriebs-Berater (BB) 2007, 1115-1118

Der Betrieb (DB) 2007, 1198-1200

Recht der Datenverarbeitung (RDV) 2007, 123-124

Neue Juristische Wochenschrift (NJW) 2007, 2507-25

Leitsätze:

- 1. Wird ein Arbeitnehmer von seinem Arbeitgeber mit seiner Zustimmung gemäß § 4f Abs 1 Satz 1 BDSG zum Beauftragten für den Datenschutz bestellt, ändert sich damit regelmäßig der Inhalt des Arbeitsvertrages. Die Aufgabe des Datenschutzbeauftragten wird zur zusätzlichen Arbeitsaufgabe. Die Beauftragung ist ohne eine solche Vertragsänderung regelmäßig nicht vom Direktionsrecht des Arbeitgebers umfasst.**
- 2. Gehört die Tätigkeit des Datenschutzbeauftragten zum arbeitsvertraglichen Pflichtenkreis des Arbeitnehmers, kann die Bestellung nach § 4f Abs 3 Satz 4 BDSG nur bei gleichzeitiger Teilkündigung der arbeitsvertraglich geschuldeten Sonderaufgabe wirksam widerrufen werden. Schuldrechtliches Grundverhältnis und Bestellung nach dem BDSG sind miteinander verknüpft.**
e
- 3. Eine Teilkündigung hinsichtlich der Aufgaben des Datenschutzbeauftragten ist zulässig. Die zusätzliche Aufgabe des Datenschutzbeauftragten fällt lediglich weg.**

Worum ging es?

Der Kläger ist seit 1985 als Leiter des Bereichs Bio-Medizintechnik bei dem beklagten Krankenhausträger und deren Rechtsvorgängern beschäftigt. Als er noch im Kreiskrankenhaus C tätig war, bestellte ihn dessen Leitung mit Schreiben vom 1. Juli 1995 zum Datenschutzbeauftragten „gemäß § 36 Bundesdatenschutzgesetz“. Im Jahre 1999 wurden die Kreiskrankenhäuser C und W geschlossen und deren Personal in der P-Klinik W zusammengeführt. Der Landkreis Z wurde Träger der Klinik. Dem Kläger, der auch Strahlenschutzbeauftragter war, wurde 1995 eine Leistungszulage in Höhe von 153,39 Euro (300,00 DM) wegen der Übernahme von Mehrfachfunktionen zuerkannt.

Seine Arbeitsplatzbeschreibung sah u. a. Sonderaufgaben aus Gesetzen mit einem Zeitanteil von etwa 32 % vor, darunter „Aufgaben aus Sächs. Krankenhausgesetz (SächsKHG) - Besteller Datenschutzbeauftragter nach § 33 (8)".

Im August 1999 kündigte die P-Klinik die Bestellung des Klägers zum Datenschutzbeauftragten. Das Arbeitsgericht Zwickau stellte im Juli 2000 rechtskräftig fest, dass der Kläger weiterhin die Funktion eines Datenschutzbeauftragten innehat.

Im Mai 2003 beanstandete das Regierungspräsidium Chemnitz Fehler bei der Bestellung des Klägers zum Datenschutzbeauftragten und gab dem Landkreis auf, einen Datenschutzbeauftragten gem. § 33 SächsKHG zu berufen. Im Juni 2003 widerrief der Landrat des Landkreises Z mit sofortiger Wirkung die Bestellung des Klägers zum Datenschutzbeauftragten des ehemaligen Kreiskrankenhauses C, das in die P-Klinik W übergegangen ist.

Mit seinem Antrag auf Feststellung, dass er weiterhin Datenschutzbeauftragter der P-Klinik ist, war er wie beim Arbeits- und beim Landesarbeitsgericht auch beim BAG erfolgreich.

Rechtliche Zusammenfassung

Das BAG wies das Argument des Krankenhausträgers, der Kläger sei aus formalen Gründen durch ihren Rechtsvorgänger nicht wirksam zum Datenschutzbeauftragten bestellt worden, zurück.

Der Kläger sei auch nicht durch das Schreiben des Landkreises Z vom 16. Juni 2003 wirksam als Datenschutzbeauftragter abberufen worden. Nach § 4f Abs. 3 Satz 4 1. Halbsatz BDSG könne die Bestellung zum Beauftragten für den Datenschutz in entsprechender Anwendung von § 626 BGB widerrufen werden. Sei die Bestellung eines Arbeitnehmers unter gleichzeitiger einvernehmlicher Änderung der arbeitsvertraglichen Rechte und Pflichten erfolgt, so werde die Abberufung nur wirksam, wenn auch der Inhalt des Arbeitsverhältnisses entsprechend geändert wird. Denn die Bestellung eines Arbeitnehmers zum Datenschutzbeauftragten gem. § 4f Abs. 1 Satz 1 BDSG bedürfe regelmäßig einer entsprechenden Erweiterung seiner arbeitsvertraglichen Aufgaben durch Vertragsänderung. Das BDSG regle nicht, welches Rechtsverhältnis mit der Bestellung begründet werden soll. § 4f Abs. 2 Satz 1 BDSG verlange nur die erforderliche Fachkunde und Zuverlässigkeit. Der Datenschutzbeauftragte müsse kein Beschäftigter des beauftragenden Unternehmens sein. Nach § 4f Abs. 2 Satz 2 BDSG a. F. (in der bis zum 25. August 2006 geltenden Fassung) sei auch die Bestellung einer Person außerhalb der verantwortlichen Stelle zulässig. § 4f Abs. 1 Satz 1 BDSG regle somit nur die einseitige Bestellung zum Datenschutzbeauftragten. Davon sei die vertragliche Grundlage zu trennen, auf Grund derer der zu Beauftragende sich schuldrechtlich verpflichtet, die Aufgabe des Datenschutzbeauftragten zu übernehmen. Werde der Datenschutzbeauftragte als Arbeitnehmer beschäftigt, trete diese Tätigkeit regelmäßig dem Inhalt des Arbeitsvertrages hinzu. Nur ausnahmsweise werde neben dem Arbeitsvertrag ein Geschäftsbesorgungsvertrag nach §§ 611, 675 BGB geschlossen. Dazu bedürfe es einer ausdrücklichen Abrede. Der regelmäßige Abschluss eines Geschäftsbesorgungsvertrages lasse sich nicht damit begründen, die nach § 4f Abs. 3 Satz 2 BDSG bestehende Weisungsfreiheit des Datenschutzbeauftragten erfordere eine andere Grundlage als den Arbeitsvertrag. Das Argument, da ein Arbeitnehmer an die Weisungen seines Arbeitgebers gebunden sei, scheidet der Arbeitsvertrag als Gestaltungsmittel aus, überzeuge nicht. Wäre der Datenschutzbeauftragte bereits auf Grund seines Grundverhältnisses keinen Weisungen des beauftragenden Unternehmens unterworfen, hätte es der Regelung in § 4f Abs. 3 Satz 2 BDSG nicht bedurft. Diese Vorschrift schließe ausdrücklich möglicherweise schon bestehende Weisungsrechte für die Tätigkeit des Datenschutzbeauftragten aus. Zudem werde der Datenschutzbeauftragte nicht gänzlich weisungsfrei tätig. Er entscheide zwar eigenverantwortlich (§ 4f Abs. 3 Satz 2 BDSG), der Arbeitgeber könne ihm jedoch Prüfaufträge erteilen. Außerdem sei der Arbeitgeber berechtigt, die Amtsausübung des Datenschutzbeauftragten zu überwachen.

Stimme der Arbeitnehmer seiner Bestellung zu, erweiterten sich mit der Bestellung auch seine arbeitsvertraglichen Rechte und Pflichten. Die Bestellung beinhalte dann gleichzeitig eine Änderung des Arbeitsvertrages.

So sei die Bestellung des Klägers als Datenschutzbeauftragter im Kreiskrankenhaus C vom 1. Juli 1995 unter gleichzeitiger Änderung des Arbeitsvertrages erfolgt, wie sich u. a. aus der Stellenbeschreibung und der Leistungszulage ergebe.

Wenn die Tätigkeit des Datenschutzbeauftragten - wie hier - Gegenstand arbeitsvertraglicher Vereinbarung sei, könne der Widerruf der Bestellung nach § 4f Abs. 3 Satz 4 BDSG nur in Form der gleichzeitigen Kündigung dieser arbeitsvertraglichen Abrede wirksam erfolgen. Schuldrechtliches Grundverhältnis und

Bestellung nach dem BDSG seien dann unlösbar miteinander verknüpft. Der Widerruf führe nur zur Beendigung der Tätigkeit des Arbeitnehmers als Datenschutzbeauftragter, wenn gleichzeitig durch geeignete arbeitsrechtliche Gestaltungserklärungen der Inhalt des Arbeitsverhältnisses so geändert wird, dass der Arbeitnehmer auch nach seinem Arbeitsvertrag nicht mehr die Tätigkeit des Datenschutzbeauftragten schuldet. Dabei habe der arbeitsvertragliche Wegfall der Tätigkeit als Datenschutzbeauftragter gegen den Willen des Arbeitnehmers durch Teilkündigung zu erfolgen. Eine solche Teilkündigung sei zulässig.

Entscheidendes Merkmal einer Teilkündigung sei die einseitige Änderung von Vertragsbedingungen gegen den Willen der anderen Vertragspartei. Im Gegensatz zur Kündigung oder Änderungskündigung erfasse die Teilkündigung nicht das Arbeitsverhältnis in seinem gesamten Bestand. Sie löst nur einzelne Rechte und Pflichten aus dem weiter fortbestehenden Arbeitsverhältnis heraus. Eine solche nicht vereinbarte einseitige Änderung einzelner Vertragsbedingungen durch Teilkündigung ist regelmäßig unzulässig, da sie das vereinbarte Ordnungs- und Äquivalenzgefüge des Vertrages stört. Die Teilkündigung sei nur ausnahmsweise zulässig, wenn ein Gesamtvertragsverhältnis sich aus mehreren Teilverträgen zusammensetzt und diese Teilverträge nach dem Gesamtbild des Vertrages jeweils für sich als selbständig lösbar aufgefasst werden müssen. Die Teilkündigung dürfe nicht zu einer Umgehung von zwingenden Kündigungsvorschriften führen.

Das BAG betrachtete sie hier als zulässig. Die Sonderaufgabe als Datenschutzbeauftragter stehe nicht in einem inneren Zusammenhang mit den sonstigen Rechten und Pflichten aus dem Arbeitsverhältnis. Ihr Wegfall führe deshalb auch nicht zu einem einseitigen wesentlichen Eingriff in das Ordnungs- und Äquivalenzgefüge des gesamten Arbeitsverhältnisses. Die Parteien hätten insbesondere aus Anlass der Bestellung keine weiteren Änderungen des Arbeitsvertrages vereinbart. Die Aufgabe des Datenschutzbeauftragten sei lediglich hinzugetreten. Etwaige Nachteile des Klägers, wie z. B. eine Mehrbelastung durch die zusätzliche Aufgabe, würden durch das Benachteiligungsverbot des § 4f Abs. 3 Satz 3 BDSG verhindert. Es sei nicht vorgetragen, dass die Leistungszulage mit der Abberufung des Klägers wegfallen sollte.

Mit der Zulässigkeit der Teilkündigung würden auch keine Unklarheiten über deren Wirksamkeitserfordernisse geschaffen. Prüfungsmaßstab für die Wirksamkeit der Teilkündigung sei § 4f Abs. 3 Satz 4 BDSG iVm. § 626 BGB. Damit bestehe ein Gleichlauf des Prüfungsmaßstabs.

Die Zulässigkeit der Teilkündigung folge zudem aus dem Benachteiligungsverbot des § 4f Abs. 3 Satz 3 BDSG. Danach dürfe der Datenschutzbeauftragte wegen der Erfüllung seiner Aufgaben nicht benachteiligt werden. Es stelle aber eine Benachteiligung dar, wenn der Widerruf seiner Bestellung im Grundverhältnis nur durch Beendigungskündigung oder Änderungskündigung umgesetzt werden könnte. Das Arbeitsverhältnis würde dann ausschließlich wegen der Tätigkeit als Datenschutzbeauftragter in seinem gesamten Bestand gefährdet. Dieses Risiko hätte er ohne diese Sonderaufgabe nicht zu tragen.

Der Landkreis Z habe mit Schreiben vom 16. Juni 2003 keine der Aufgabe des Datenschutzbeauftragten erklärt.

Das Landesarbeitsgericht habe in dem „Widerruf“ der Bestellung nicht zugleich eine Teilkündigung erkennen können. Diese Auslegung halte dem revisionsrechtlich eingeschränkten Prüfungsmaßstab stand.

Bedeutung für das Datenschutzrecht

Das BAG hatte erneut Fragen zur Bestellung und Abberufung des Datenschutzbeauftragten zu klären. Beide Vorgänge erfordern eine Änderung des Arbeitsvertrags. Die Bestellung impliziert wegen der Aufgabenerweiterung eine Vertragsänderung; diese muss vom Arbeitnehmer angenommen werden, um wirksam zu sein.

Praktische Konsequenzen

Die Entscheidung enthält – etwas versteckt – für Datenschutzbeauftragte höchst bedeutsame und günstige Aussagen. Wegen des Nachteilsverbots des § 4f Abs. 3 Satz 3 BDSG ist eine (unbezahlte) Mehrbelastung durch die zusätzliche Aufgabe verboten. Die Abberufung rechtfertigt wegen des Benachteiligungsverbots auch keine Beendigungskündigung oder Änderungskündigung (mit evtl. Nachteilen, wie Wegfall einer Zulage).

Dem Arbeitgeber bleibt die Möglichkeit der Teilkündigung; dabei fällt nur die Aufgabe des Datenschutzbeauftragten weg. Er muss die Teilkündigung als solche erklären.

Datum 13.03.2007