

POSTANSCHRIFT Postfach 394, 4021 Linz

Frau
BRV Martina Kronsteiner
c/o Allgemeine Unfallversicherungsanstalt
Garnisonstraße 7
4020 Linz

ANSCHRIFT Volksgartenstraße 40
4020 Linz
TEL +43((0)50) 6906-2330
FAX +43((0)50) 6906-2863
E-MAIL kbi@akooe.at

UNSER ZEICHEN KBI/WR-KMA/HSTR
BEARBEITER/IN Mag. Mario Kalod
DATUM 12.04.2018

KBI/WR/1805443/L
Ihre Anfrage vom 29.03.2018

Sehr geehrte Frau Koll.ⁱⁿ Kronsteiner!

Bezugnehmend auf Ihre Anfrage, ob das von Ihrem Arbeitgeber eingesetzte Zeiterfassungssystem B-web 9340 der Firma Dormakaba der Mitbestimmung des Betriebsrates unterliegt, können wir Ihnen Folgendes mitteilen:

Laut den uns vorliegenden Dienstanweisungen müssen alle Mitarbeiter/-innen der Allgemeinen Unfallversicherungsanstalt, unabhängig davon, ob diese das elektronische Dienstplansystem Graph-Di benutzen müssen oder nicht, bei Dienstbeginn und bei Dienstende die Ihnen zugeordnete Chipkarte zum oben genannten Zeiterfassungsgerät halten, um so die Arbeitszeiterfassung durchzuführen.

Für die Beurteilung, ob eine Mitbestimmung des Betriebsrates gegeben ist, ist die objektive Eignung des Systems maßgeblich. Die Beurteilung hat daher am gesamten installierten System zu erfolgen, dessen Grundlagen dem Betriebsrat offenzulegen sind (vgl OGH 27.5.2004, 8 ObA 97/03b).

Gem. § 96 Abs 1 Z 3 Arbeitsverfassungsgesetz (kurz ArbVG) unterliegen jedenfalls Kontrollmaßnahmen bzw. technische Systeme zur Kontrolle der Mitarbeiter/-innen, die die Menschenwürde berühren, der notwendigen Mitbestimmung. Dabei ist unter Kontrollmaßnahme iSd. § 96 ArbVG jede systematische Überwachung von Eigenschaften, Handlungen oder des allgemeinen Verhaltens der Arbeitnehmer/-innen durch den Betriebsinhaber zu verstehen (vgl *Felten/Preiss in Gahleitner/Mosler, Arbeitsverfassungsrecht III*⁵[2015] § 96, Rz 44).

Eine Kontrollmaßnahme im Sinne des § 96 ArbVG liegt daher jedenfalls vor, ob jedoch auch die Mitbestimmungspflicht einschlägig ist hängt davon ab, ob durch diese Maßnahme die Menschenwürde berührt wird. Dabei ist der Begriff „Menschenwürde“ anhand der persönlichen Grund- und Freiheitsrechte, insbesondere dem sog. Persönlichkeitsrecht iSd § 16 ABGB zu konkretisieren. Ohne konkreter Systembeschreibung kann jedoch nicht im Detail beantwortet werden, ob durch dieses System die Menschenwürde berührt wird, vor allem, da laut den vorgelegten „Performance Features“ des Programms beim Gerät B-web 9340 die Erfassung biometrischer Daten optional möglich wäre. Ob diese Möglichkeit auch tatsächlich im betriebenen System vorgesehen ist, kann von uns auf Basis der vorliegenden Informationen nicht beurteilt werden. Jedenfalls klar ist, dass das Verarbeiten von biometrischen Daten, dabei handelt es sich um Angaben über Personen, deren Identität mittels messbarer körperlicher Merkmale bestimmbar ist u.a. Fingerabdrücke, zur Erfassung der Kommens- und Gehenzeiten, der notwendigen Zustimmungspflicht des Betriebsrates unterliegt (vgl OGH 20.12.2006, 9 ObA 109/06d).

Außerdem ist im Falle der systematischen, vom Arbeitnehmer in ihrer Tragweite und ihren Folgen nicht abschätzbaren EDV-mäßigen Verknüpfung der Zeiterfassung mit der Lohnverrechnung ein Berühren der Menschenwürde von der damaligen Datenschutzkommission (jetzt Datenschutzbehörde) bejaht worden (vgl 175.526/29 – DSK/84, ARD 3634/11/84).

Darüber hinaus sieht § 96a Abs 1 Z 1 ArbVG bei der Einführung von Systemen zur automationsunterstützten Ermittlung, Verarbeitung und Übermittlung von personenbezogenen Daten des Arbeitnehmers, die über die Ermittlung von personenbezogenen Daten zur Person und fachlichen Voraussetzungen hinausgehen, eine Mitbestimmung des Betriebsrates vor. Eine automationsunterstützte Zeiterfassung ist jedenfalls als System zur automationsunterstützten Ermittlung, Verarbeitung und Übermittlung von personenbezogenen Daten des Arbeitnehmers iSd § 96a Abs 1 Z 1 ArbVG anzusehen (siehe *Lindmayr*, Handbuch der Arbeitsverfassung⁸ [Juni 2015], § 96a Rz 414).

Zusammengefasst kann daher festgehalten werden, dass für das Betreiben des elektronischen Zeiterfassungssystems jedenfalls eine Mitbestimmung des Betriebsrates gegeben ist. Ob es sich dabei um eine Betriebsvereinbarung iSd § 96 Abs. 1 Z 3 ArbVG oder einer iSd § 96a Abs. 1 Z 1 ArbVG handelt, kann derzeit nicht beurteilt werden, ändert jedoch nichts daran, dass jedenfalls eine Betriebsvereinbarung abzuschließen ist.

Da es sich bei den §§ 96 und 96a ArbVG auf Grund der Bestimmungen des Art 88 EU-Datenschutz-Grundverordnung iVm. § 11 Datenschutzgesetz 2018 auch um datenschutzrechtliche Bestimmungen handelt, würde Ihr Arbeitgeber bei Unterlassung des Abschlusses einer Betriebsvereinbarung ab dem 25.5.2018 auch eine Datenschutzverletzung begehen!



Oberösterreich

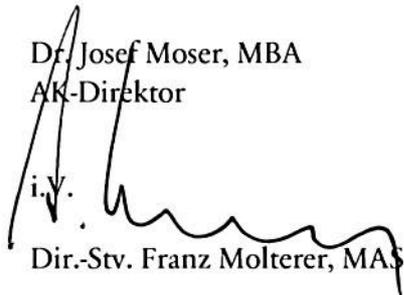
Abschließend darf noch darauf hingewiesen werden, dass personenbezogene Daten nur soweit verwendet werden dürfen, als dies für den angestrebten Zweck unvermeidlich und notwendig ist.

Überdies muss zur Zielerreichung das schonendste Mittel eingesetzt werden (vgl. *Grünanger in Grünanger/Goricnik, Arbeitnehmer-Datenschutz und Mitarbeiterkontrolle* [2014] 20).

Da der Zweck jenes Systems jener der Arbeitszeiterfassung ist, wäre eine elektronische Zeiterfassung bei jenen Mitarbeiter/-innen, welche ohnehin dem elektronischen Dienstplan unterworfen sind, jedenfalls nicht notwendig und liegt daher bei diesen Mitarbeiter/-innen eine überschießende Maßnahme, und somit nicht das gelindeste Mittel zur Zielerreichung vor.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Josef Moser, MBA
AK-Direktor

i.V.


Dir.-Stv. Franz Molterer, MAS

DS: GPA-djp

Dr. Johann Kalliauer
AK-Präsident

