

Schadensersatz bei Datenschutzverstößen

Angst der Arbeitgeber vor Haftung – präventive Wirkung?

Thomas Ebinger



© SZ-Designs, Fotolia

Wie können Beschäftigte und ihre Vertreter erreichen, dass Arbeitgeber ihre Datenschutzverpflichtungen einhalten? In den USA sprechen Gerichte Geschädigten oft Schadensersatz in Millionenhöhe zu. Könnten Drohungen mit hohen Schadensersatzforderungen wegen Datenschutzverstößen im Arbeitsverhältnis deutsche Arbeitgeber so verängstigen, dass sie ihre Pflichten von sich aus vorbildlich erfüllen?

Schadensersatzansprüche wegen Datenschutzverstößen gibt es im deutschen Recht eine ganze Reihe, zum Beispiel:

- § 7 BDSG: Schadensersatz wegen Verstößen gegen den Datenschutz,
- § 8 BDSG: Schadensersatz bei automatisierter Datenverarbeitung durch öffentliche Stellen,
- vielfältige Regelungen in den Landesdatenschutzgesetzen¹,
- § 280 Abs. 1 in Verbindung mit § 241 Abs. 2, § 311 Abs. 2 BGB: Schadensersatz wegen Pflichtverletzung,
- § 823 Abs. 1 BGB in Verbindung mit Art. 1 und Art. 2 GG: Schadensersatz wegen Verletzung des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung,
- § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit dem BDSG: Schadensersatz wegen Verletzung von BDSG-Regelungen,
- §§ 824, 826 BGB: Schadensersatz wegen Kreditgefährdung oder sittenwid-

riger, vorsätzlicher Schädigung (diese Ansprüche sind im Arbeitsverhältnis eher ungewöhnlich).

Diese Ansprüche haben ganz unterschiedliche Voraussetzungen, die im Folgenden genauer dargestellt werden.

§ 7 Bundesdatenschutzgesetz

Im § 7 BDSG steht:

§ 7 Schadensersatz

Fügt eine verantwortliche Stelle dem Betroffenen durch eine nach diesem Gesetz oder nach anderen Vorschriften über den Datenschutz unzulässige oder unrichtige Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung seiner personenbezogenen Daten einen Schaden zu, ist sie oder ihr Träger dem Betroffenen zum Schadenser-

satz verpflichtet. Die Ersatzpflicht entfällt, soweit die verantwortliche Stelle die nach den Umständen des Falles gebotene Sorgfalt beachtet hat.

Das heißt für einen Anspruch nach § 7 BDSG benötigt man vor allem:

- Einen Datenschutzverstoß des Arbeitgebers.
- Nach § 7 Satz 2 BDSG haftet der Arbeitgeber nicht, wenn er nachweisen kann, dass er nicht fahrlässig gehandelt hat.
- Nur Vermögensschäden, also materielle Schäden sind zu ersetzen.
 - Ein Arbeitnehmer der keinen finanziellen Schaden erleidet (immaterielle Schäden) hat keine

¹ Siehe zu den Vorgaben der Landesdatenschutzgesetze Schierbaum, Arbeitnehmerdatenschutz jenseits des BDSG, in: CuA 7-8/2014, 31

Ansprüche nach § 7 BDSG. Das folgt aus § 253 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB). Darin heißt es

§ 253 Immaterieller Schaden

(1) Wegen eines Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, kann Entschädigung in Geld nur in den durch das Gesetz bestimmten Fällen gefordert werden.

(2) Ist wegen einer Verletzung des Körpers, der Gesundheit, der Freiheit oder der sexuellen Selbstbestimmung Schadensersatz zu leisten, kann auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine billige Entschädigung in Geld gefordert werden.

- Nun ist es so, dass fast alle Datenschutzverstöße nur immaterielle und keine materiellen Schäden auslösen. Ein Arbeitnehmer hat schließlich immer noch gleich viel auf dem Konto, also keinen Vermögensschaden, wenn sein Arbeitgeber Daten zu Unrecht speichert oder an ein Konzernunternehmen überträgt.
- Wie soll das mit dem Vermögensschaden gehen? Wie soll ein Arbeitnehmer einen finanziellen Schaden durch missbräuchliche Datenverarbeitung haben? Das sind seltene Ausnahmen.

Ein Beispiel: Der neue Arbeitgeber will einen Bewerber zu einem Monatsgehalt von 2.800 Euro einstellen. Zufällig hat er Kontakt mit dem alten Arbeitgeber des Bewerbers und erhält dessen Personalakte per E-Mail. Nach der Durchsicht der Akte schickt der »neue« Arbeitgeber dem Bewerber nicht wie geplant einen unterschriebenen Arbeitsvertrag, sondern eine Absage. Hier wird man wohl einen Anspruch auf Schadensersatz nach § 7 BDSG annehmen dürfen, weil der Bewerber das Gehalt nicht erhält, das er sonst ohne Datenschutzverstoß erhalten hätte.

- Es verwundert nicht, dass Wolfgang Däubler keine erfolgreichen Klagen auf Grundlage von § 7 BDSG bekannt sind.² Auch Spiros Simitis sieht die Vorschrift kritisch:

»Ansonsten hat es der Gesetzgeber vorgezogen, alle wirklichen oder vermeintlichen Freiräume zu nutzen, um den Schadensersatzanspruch einzuschränken. [...] und übergeht damit, ganz im Gegensatz zur Richtlinie, einmal mehr Verarbeitungsschäden, die für die Verletzung von Datenschutzbestimmungen besonders typisch sind«³

§ 8 Bundesdatenschutzgesetz

Im § 8 BDSG steht:

§ 8 Schadensersatz bei automatisierter Datenverarbeitung durch öffentliche Stellen

(1) Fügt eine verantwortliche öffentliche Stelle dem Betroffenen durch eine nach diesem Gesetz oder nach anderen Vorschriften über den Datenschutz unzulässige oder unrichtige automatisierte Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung seiner personenbezogenen Daten einen Schaden zu, ist ihr Träger dem Betroffenen unabhängig von einem Verschulden zum Schadensersatz verpflichtet.

(2) Bei einer schweren Verletzung des Persönlichkeitsrechts ist dem Betroffenen der Schaden, der nicht Vermögensschaden ist, angemessen in Geld zu ersetzen.

(3) Die Ansprüche nach den Absätzen 1 und 2 sind insgesamt auf einen Betrag von 130.000 Euro begrenzt. [...]

Diese Regelung hat in der Praxis noch viel weniger Bedeutung, als § 7 BDSG. Wolfgang Däubler schreibt hierzu: »Ihre praktische Bedeutung ist bislang gering geblieben.«⁴ Wieso?

- Er gilt nur für Arbeitgeber, die eine »öffentliche Stelle« im Sinne von § 2 BDSG sind. Das sind nur Stellen, die eine »öffentlich-rechtliche« Rechtsform haben, also: Staat (Bundesrepublik Deutschland oder Bundesland), Kommunen oder öffentlich-rechtliche Körperschaften.
- Personalräten ist deshalb immer zu empfehlen, sich die Regelung genauer anzusehen und sie dem Dienstherrn auch zu zeigen, um ihm zur Einhaltung der Datenschutzregelungen zu motivieren.

- Denn nach § 8 Abs. 2 BDSG werden eben auch nicht-materielle Schäden ersetzt.
- Aber als zusätzliche Voraussetzung muss hier eine »schwere Verletzung des Persönlichkeitsrechts« vorliegen (siehe hierzu weiter unten § 823 Abs. 1 BGB).
- Öffentliche Stellen können auch öffentlich-rechtliche Wettbewerbsunternehmen sein.⁵
 - Das trifft also bei einem öffentlich-rechtlich organisierten Krankenhaus, wie der Charité (Universitätsmedizin Berlin) zu. Denn sie ist eine Körperschaft des öffentlichen Rechts.
 - Keine öffentliche Stelle ist das Krankenhaus Buxtehude GmbH und auch nicht die Deutsche Bahn AG, selbst wenn dem deutschen Staat 100 Prozent der Aktien gehören. Denn dies sind keine Rechtspersonen nach öffentlichem Recht, sondern privatrechtliche Gesellschaften.
- Ein Anspruch aus § 8 BDSG besteht auch nicht bei manueller Datenverarbeitung, also nur bei automatisierter Datenverarbeitung.
- § 8 BDSG ist eine Gefährdungshaftung, ein Verschulden ist also – im Gegensatz zu § 7 BDSG – nicht nötig.
- Nach § 8 Abs. 3 Satz 1 BDSG ist die Haftung auf 130.000 Euro beschränkt.

§ 280 Abs. 1 Satz 1 BGB in Verbindung mit § 241 Abs. 2, § 311 Abs. 2 BGB

Aus dem Arbeitsvertrag ergeben sich Nebenpflichten (§ 241 Abs. 2 BGB). Eine Nebenpflicht des Arbeitgebers ist es, seine gesetzlichen Datenschutzverpflichtungen aus dem BDSG hinsichtlich der Daten seiner Mitarbeiter einzuhalten.

Werden Datenschutzverpflichtungen vom Arbeitgeber verletzt und ist ein Arbeitnehmer hiervon betroffen, hat er ei-

² Däubler/Klebe/Wedde/Weichert, BDSG, 3. Auflage, § 7 Rn. 3

³ Simitis, BDSG, 7. Auflage, § 7 Rn. 5

⁴ Däubler/Klebe/Wedde/Weichert, aaO., § 8 Rn. 1

⁵ Gola/Schomerus, BDSG, 11. Auflage, § 8 Rn. 3

nen Schadensersatzanspruch nach § 280 Abs. 1 Satz 1 BGB. Ein solcher »vertraglicher« Schadensersatzanspruch aus § 280 BGB in Verbindung mit § 241 Abs. 2 BGB besteht selbst, wenn noch kein Vertrag geschlossen wurde. Denn er gilt nach § 311 Abs. 2 BGB auch bei der Begründung eines Arbeitsverhältnisses (also für einen Bewerber).

Das Interessante an dem Schadensersatzanspruch aus Vertragsrecht ist, dass ein Verschulden oder ein Vertretenmüssen des Arbeitgebers widerleglich vermutet wird. Der Arbeitgeber (Geschäftsführer oder Vorstand) kann sich auch in der Regel nicht damit herausreden, dass: »Der Chef hat selbst keinen Mist gebaut, das waren Untergebene, die gegen die Weisungen vom Chef mit ihrem Handeln verstoßen haben.« Denn den »Mist der Untergebenen« des Chefs muss sich der Chef zurechnen lassen (§ 278 BGB).

Aber auch hier gilt wie bei § 7 BDSG der § 253 Abs. 2 BGB: Kein Schadensersatz für immaterielle Schäden. Nur wenn der Datenschutzverstoß einen Vermögensschaden verursacht hat, muss dieser Schaden erstattet werden. Bei Datenschutzverletzungen im Arbeitsverhältnis ist § 280 BGB wegen des Ausschlusses von immateriellen Schäden weitgehend nutzlos.

§ 823 Abs. 1 BGB in Verbindung mit Art. 1 und Art. 2 GG

Das Grundgesetz schützt in Art. 1 in Verbindung mit Art. 2 das allgemeine Persönlichkeitsrecht. Darunter fällt auch das Datenschutzgrundrecht. Es wird auch als »Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung« bezeichnet. Verletzt der Arbeitgeber dieses Recht in schwerwiegender Weise besteht nach § 823 Abs. 1 BGB ein Schadensersatzanspruch.

■ Erforderlich ist also eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts. Das ist der Fall, sofern eine Datenschutznorm vom Arbeitgeber verletzt wird. Die typische Verletzung ist die Verarbeitung personenbezogener Daten ohne Erlaubnis nach § 4 Abs. 1 BDSG. Eine solche Erlaubnis der Datenverarbeitung nach § 4 BDSG kann in einem Gesetz (zum Beispiel § 32 Abs. 1 oder § 28 BDSG), einer sonstigen Norm (etwa aufgrund ei-

nes Tarifvertrags oder einer Betriebsvereinbarung) oder einer wirksamen, freiwilligen Einwilligung (§ 4 a BDSG) liegen, sofern sie auch verhältnismäßig ist.

- Die Schadensersatzansprüche aus § 7 BDSG und § 280 BGB laufen für Datenschutzverstöße weitgehend leer, weil immaterielle Schäden nicht erfasst werden. Abweichend hiervon erstreckt sich der Anspruch aus § 823 BGB auch auf immaterielle Schäden.
- Für einen Schadensersatzanspruch kommt nicht jede Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts in Betracht. Die Verletzung muss auch erheblich sein. Doch wann liegt eine solche erhebliche Verletzung des Persönlichkeitsrechts vor?
 - So hat das Bundesarbeitsgericht (BAG) bei einer Diskriminierung aufgrund des Geschlechts angenommen, dass in so einen Fall regelmäßig eine erhebliche Persönlichkeitsrechtsverletzung vorliegt.⁶
 - Wer als Arbeitgeber andere Unternehmer und damit potenzielle Arbeitgeber derselben Branche in einer Verbandszeitschrift auf einen Arbeitnehmer unter voller Namensnennung hinweist und ausdrücklich um einen Anruf bittet, falls dieser sich um eine Anstellung bewerben sollte, begeht damit einen schwerwiegenden Eingriff in das Persönlichkeitsrecht des Beschäftigten. Der Schmerzensgeldanspruch wurde 1992 vom Landesarbeitsgericht (LAG) Hamburg mit 6.000 DM bemessen.⁷
 - Wer in einem Anzeigenblatt eine Person identifizierbar als »Die faulste Mitarbeiterin Deutschlands« bezeichnet und Fehlzeiten und Freizeitbeschäftigungen während deren Schwangerschaft in einem Anzeigenblatt veröffentlicht, der verletzt deren allgemeines Persönlichkeitsrecht erheblich. Das höchste deutsche Arbeitsgericht bestätigte im Jahre 1999 einen Anspruch auf Schmerzensgeld in Höhe von 4.000 DM.⁸
 - Schwere Persönlichkeitsrechtsverletzungen sind anzunehmen bei einer Überwachung eines Teils des Arbeitsbereichs mit einer

versteckten Kamera, insbesondere wenn der Betriebsrat dieser Überwachung nicht zugestimmt hat, so im Jahre 2000 das Arbeitsgericht Frankfurt am Main.⁹

- Im Jahre 2010 bestätigt das LAG Hessen schwere Verletzungen des Persönlichkeitsrechts bei einer Überwachung des Arbeitsbereichs mit einer Kamera.¹⁰

Ansprüche auf Schadensersatz aus § 823 Abs. 1 BGB auch bei Datenschutzverletzungen werden tatsächlich bejaht. Es ist also eine in der Praxis relevante Regelung. Nachteilig bei § 823 Abs. 1 BGB bleibt aber, dass nicht jede Verletzung, sondern nur eine erhebliche Persönlichkeitsverletzung einen Schadensersatzanspruch auslöst. Daher wird in der Praxis auch die folgende Anspruchsgrundlage herangezogen.

§ 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit BDSG-Regelungen

Wird ein Schutzgesetz vom Arbeitgeber verletzt, dass zumindest auch dazu dienen soll, den Einzelnen gegen die Verletzung eines bestimmten Rechtsguts zu schützen, so soll der betroffene Arbeitnehmer auch einen Schadensersatzanspruch aus § 823 Abs. 2 BGB haben.

Auch dieser Anspruch umfasst ein Schmerzensgeld, also immaterielle Schäden. Der Vorteil gegenüber § 823 Abs. 1 BGB ist, dass keine schwerwiegende Persönlichkeitsverletzung festgestellt werden muss. Es genügt, dass die verletzte Regelung des BDSG als Schutznorm anzusehen ist.

⁶ BAG vom 14.3.1989, Az.: 6 AZR 447/87

⁷ LAG Hamburg vom 3.4.1991, Az.: 8 Sa 1/91

⁸ BAG vom 18.2.1999, Az.: 8 AZR 735/97

⁹ ArbG Frankfurt a.M. vom 26.9.2000, Az.: 18 Ca 4036/00, in: RDV 2001, 190: »Die Rechtsprechung des BAG fordert hierzu einen schweren rechtswidrigen und schuldhaften Eingriff in das Persönlichkeitsrecht des Arbeitnehmers [...] Die Beklagte hat durch die Installierung der Videoüberwachungskamera rechtswidrig und schuldhaft das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Klägers, das auch im Arbeitsverhältnis zu beachten ist, so nachhaltig verletzt, dass eine Verurteilung zur Zahlung von Schmerzensgeld angemessen ist.«

¹⁰ LAG Hessen vom 25.10.2010, Az.: 7 Sa 1586/09, in: AiB 2011, 337

- Ob alle Regelungen des BDSG Schutznormen im Sinne von § 823 Abs. 2 BGB sind und daher Verletzungen Schadensersatzansprüche auslösen, ist noch nicht abschließend geklärt.
- Anerkannt ist bisher, dass die folgenden Regelungen Schutznormen sind, die Schadensersatzansprüche begründen: § 28 und § 4 a BDSG. Das gilt wohl auch für den neuen § 32 Abs. 1 BDSG.
- Sofern die Verletzung schuldhaft erfolgte, besteht die Haftung.

Bei schwerwiegenden Verletzungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts bestehen Schadensersatzansprüche auch auf immaterielle Schäden (vor allem Schmerzensgeld). Bei Verletzungen wichtiger Normen wie § 32, § 28 oder § 4 a BDSG besteht ebenso ein Schadensersatzanspruch. Die Höhe des Schadensersatzes bei Datenschutzverstößen bleibt aber im Normalfall sehr überschaubar.

Die genannte Entscheidung des LAG Hessen über das Bejahen der Schadensersatzverpflichtung bei nicht gerechtfertigter Videoüberwachung wurde von vielen Arbeitnehmervertretern gefeiert. Tatsächlich hatte aber im Jahre 2008 die Vorinstanz den Arbeitgeber zur Zahlung von 25.000 beziehungsweise 15.000 Euro Schadensersatz verpflichtet. Für den Arbeitgeber hat sich die Berufung gelohnt, weil das LAG den Schadensersatzanspruch auf 7.000 Euro reduziert hat.

Bescheidene Summen

Das Gericht begründet die Höhe auch mit dem Argument, dass der Arbeitgeber trotz der Verurteilung durch das Arbeitsgericht zur Zahlung von 25.000 beziehungsweise 15.000 Euro Schadensersatz wegen der Videoüberwachung, diese Überwachung nach dem Urteil fortgeführt hat. Bei den üblichen Abfindungsbeträgen, die im Zusammenhang mit Beendigungen verhandelt werden, erscheint bei einer derart hartnäckigen Uneinsichtigkeit 7.000 Euro nicht als eine angemessene Sanktion, die ausreichende abschreckende Wirkung entfaltet.

Das Arbeitsgericht Frankfurt am Main hatte im Jahre 2000 mit seiner Entscheidung bei der nicht mitbestimmten, heimlichen Videoüberwachung einen erheblichen Eingriff in das allgemeine

Persönlichkeitsrecht und damit einen Schadensersatzanspruch auf Schmerzensgeld nach § 823 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 GG, Art. 2 GG bejaht. Die Bejahung des erheblichen Eingriffs in das Persönlichkeitsrecht und damit des

»Vielmehr führen die dürftigen Almosen der deutschen Schadensersatzleistungen bei Otto-Normalverbraucher zu einer weiteren Aushöhlung der Rechte der Betroffenen im Bereich des Datenschutzes. Das muss sich ändern.«

Schadensersatzes war vorbildlich, die Höhe des Schadensersatzes aber nicht.

Für die zweimonatige Überwachung nahm das Gericht als Schadensersatzhöhe »mit etwa einem Viertel des monatlichen Bruttogehaltes des Klägers an.« »Dies soll zum Einen das betriebsverfassungsrechtliche Vorgehen der Beklagten, den zeitweisen Eingriff in das Persönlichkeitsrecht des Klägers, die soziale Stellung des Klägers im Betrieb als Betriebsratsmitglied aufnehmen und sanktionieren«, so das Gericht. Ergebnis war eine Schadensersatzzahlungspflicht in Höhe von 1.300 DM (etwa 650 Euro).

Eine Summe, die nicht gerade zur Stärkung des Datenschutzes beiträgt. Vielmehr führen die dürftigen Almosen der deutschen Schadensersatzleistungen bei Otto-Normalverbraucher zu einer weiteren Aushöhlung der Rechte der Betroffenen im Bereich des Datenschutzes. Das muss sich ändern. Ein »Strafschadensersatz« für das Fehlverhalten und als vorbeugende Abschreckung wie im US-amerikanischen Recht kannte das frühere deutsche Schadensersatzrecht nicht. Das hat sich geändert. Die Änderungen sind aber viel zu zaghaft und ängstlich. Festhalten lässt sich:

- Nach deutschem Recht können bei Datenschutzverletzungen auch Schadensersatzansprüche entstehen.

- Meist entstehen aus Datenschutzverletzungen keine Schäden am Vermögen des betroffenen Arbeitnehmers, sondern nur immaterielle Schäden. Nur wenige Anspruchsgrundlagen (§ 823 Abs. 1 und Abs. 2 BGB) ermöglichen Schadensersatzansprüche wegen immaterieller Schäden (Schmerzensgeld).
- Jedenfalls ist die Höhe des Schadensersatzes für eine effektive Präventivwirkung als viel zu gering anzusehen.
- Zudem muss es für bei nicht schwerwiegenden Verletzungen des Persönlichkeitsrechts gleichwohl Schadensersatzansprüche im geringeren Maße geben.¹¹

Schadensersatz regeln

Die Drohung mit Schadensersatzansprüchen ist meist ein stumpfes Schwert. Teilweise besteht kein Schadensersatzanspruch. Falls doch ein Anspruch besteht, sind die Beträge meist (noch) nicht abschreckend genug.

Für einen besseren Datenschutz empfiehlt sich der Abschluss einer EDV-Betriebsvereinbarung. In dieser können betriebliche Interessenvertretungen auch Schadensersatzansprüche mit dem Arbeitgeber regeln, die ihren Namen verdienen.¹²

Autor

Thomas Ebinger, LL.M. (Rechtsinformatik), ist Fachanwalt für Arbeitsrecht in Berlin und Partner der Kanzlei Berger Groß Höhmann & Partner Rechtsanwälte. Als Sachverständiger berät und schult er Betriebsräte bundesweit, fon 030 440330-21

» ebinger@bghp.de

» www.bghp.de

¹¹ So auch Oberwetter, Überwachung und Ausspähung von Arbeitnehmern am Arbeitsplatz – alles ohne Entschädigung?, in: NZA 2009, 1120 (1123)

¹² Siehe dazu Ebinger, EDV-Betriebsvereinbarung – 10 praktische Tipps, in: AiB 2013, 113 und Schierbaum, Datenschutzrechte für Beschäftigte, in: CuA 4/2014, 24 (27)