

Der Schutz der Privatsphäre am Arbeitsplatz in digitalen Zeiten – eine menschenrechtliche Herausforderung



Building Competence. Crossing Borders.

Inhaltsübersicht

- I. Einleitung
- II. Digitale Zeiten – Auswirkungen auf die Privatsphäre
- III. Menschenrechtliche Dimension des Schutzes der Privatsphäre am Arbeitsplatz
 - I. Globale Ebene
 - II. Europäische Ebene
 - III. Art. 8 EMRK
- IV. Zusammenfassende Bilanz und Ausblick
- V. Anhänge:
 - I. Zusammenstellung relevanter Gerichtsentscheide
 - II. Auszüge EU-Datenschutzgrundverordnung

I) Einleitung (das Feld abstecken)

- Menschenrechte am Arbeitsplatz?
 - Arbeit ist keine Ware (ILO, 1944)
 - Menschenrechtliche Garantien minimaler individueller und kollektiver Arbeitsrechte
- Schutz der Privatsphäre am Arbeitsplatz?
 - Nicht immer schon, und nicht überall
 - Der US-Approach und der europäische Weg...
 - Zusammenhang Schutz der Privatsphäre und Eigentumsschutz

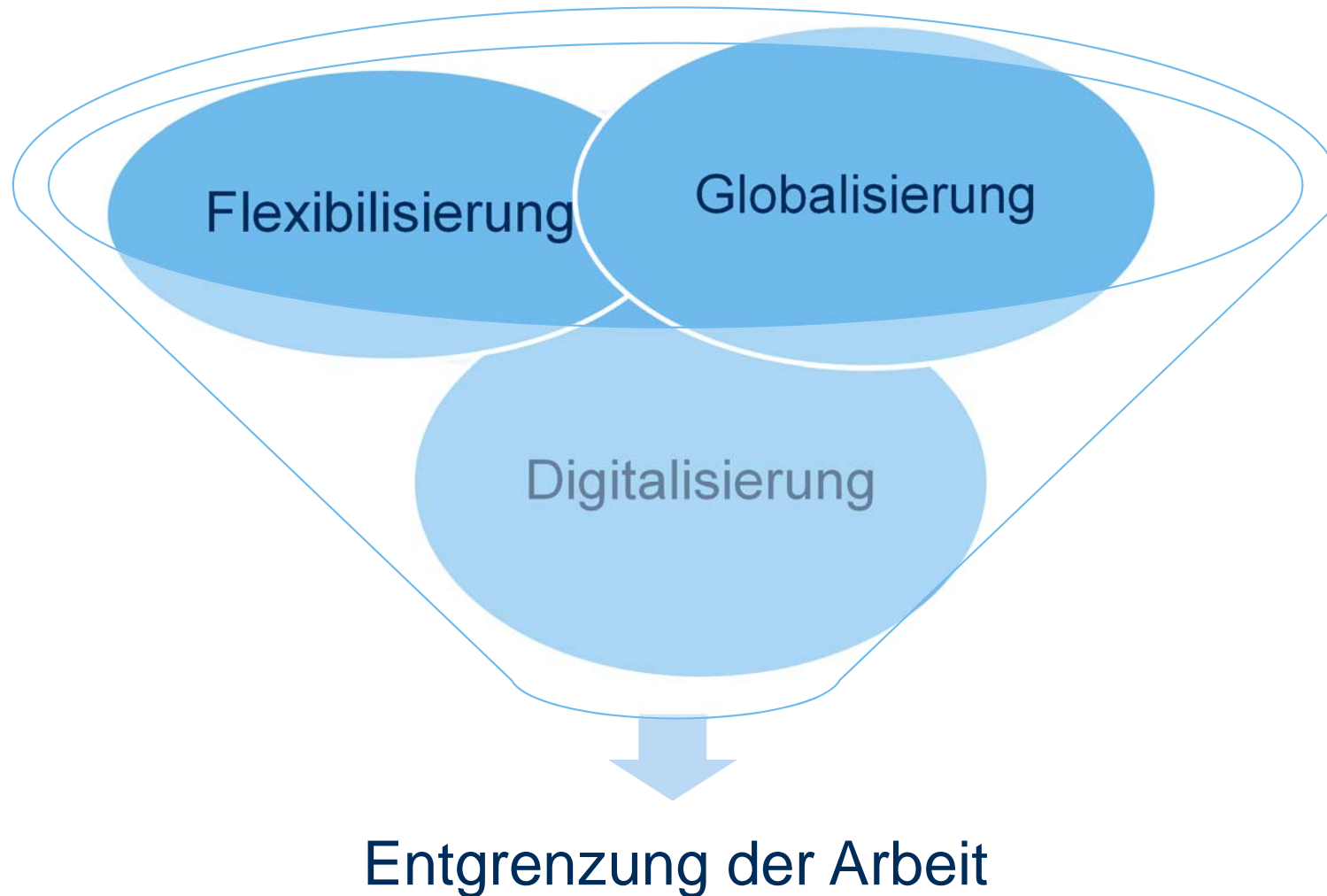
I) Einleitung (das Feld abstecken)

- Bedrohung der Privatsphäre durch technologische Entwicklungen- kein neues Phänomen
 - Warren und Brandeis (Harvard Law Review, 1890) beklagen sich, dass «die neuesten Erfindungen und Geschäftsmethoden» wie «fotographische Momentaufnahmen und Zeitungsunternehmen in die heiligen Gefilde unseres privaten und häuslichen Lebens eingedrungen sind».
- Digitalisierung verstärkt die Bedrohung, das elektronische Auge sieht alles, ruht nicht, vergisst nicht

I) Einleitung (das Feld abstecken)

- Technologisch gesteuerte Überwachung – eine Realität
 - Fall «Lidl» in Deutschland, heimliche Aufnahmen einschliesslich «Gang zur Toilette», Bussen von insgesamt 1.5 Millionen Euro
 - Fall Tessiner Zivilschutzbehörde: E-Mail und Internetverkehr eins Mitarbeiters wurde während drei Monaten überwacht und sämtliche Daten ausgewertet, das Bundesgericht lässt die Verwertung dieser illegal beschafften Informationen nicht zu
- Das «gute Recht» schützt vor «dem Bösen»? Oder ist die Sache doch komplexer?

II) Digitale Zeiten – Auswirkungen auf die Privatsphäre



II) Digitale Zeiten – Auswirkungen auf die Privatsphäre

- Bedrohung der Privatsphäre durch Überwachung
 - Internet- und E-Mail-Überwachung, angekündigt oder geheim
 - Fall der Deutschen Bahn, 173 000 Mitarbeitende wurden überwacht (Begründung: Korruptionsbekämpfung)
 - Fall Rauchmelder mit W-LAN-fähigen Kameras
- Bedrohung der Privatsphäre durch Technologie gesteuerte Effizienzsteigerung
 - Pause auf Anordnung des Computers?
 - Auswirkungen auf die geschützte Privatsphäre?

II) Digitale Zeiten – Auswirkungen auf die Privatsphäre

- Digitalisierung
 - nicht per se gut oder schlecht für den Schutz der Privatsphäre
 - Divergierende Interessen ArG und ArN
 - Herausforderung beträchtlich
- Regelungen auf Gesetzesstufe, in Gesamtarbeitsverträgen und auf der Ebene des Betriebes notwendig
 - Menschenrechte als Schranke
 - Menschenrechte als Orientierung

III) Menschenrechtliche Dimension – 1) Die globale Ebene

- Allgemeine Erklärung der Menschenrechte (Art. 12)
- UN-Pakt über bürgerliche und politische Rechte (Art. 17)
 - Recht auf Schutz der Privatsphäre (Arbeitsplatz ist nicht erwähnt)
- UN-Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte (Art. 7):
 - Garantie «gerechter und günstiger Arbeitsbedingungen, u. a. durch «gesunde Arbeitsbedingungen» (lit. b) und «Freizeit» und «angemessene Begrenzung der Arbeitszeit» (lit. d)
 - Bestimmungen programmatisch, nicht unmittelbar anwendbar
- ILO-Praxisleitfaden «Schutz der Personendaten der Arbeitnehmer»
 - Völkerrechtlich nicht verbindlich, wird aber in der Rechtspraxis aufgegriffen

III) Menschenrechtliche Dimension – 2) Die europäische Ebene

- Nationalstaaten
 - Privatsphären- und Datenschutz in Verfassung und Gesetz
- Europäische Union (EU)
 - Art. 7 (Schutz der Privatsphäre) und Art. 8 (Datenschutz) der EU-Grundrechtscharta (siehe EuGH – Urteile betreffend Vorratsspeicherung und Google)
 - Sekundärrechtsakte, namentlich Richtlinie 95/46/EG
 - Künftig: EU-Datenschutzgrundverordnung
- Europarat
 - Datenschutzkonvention Nr. 108
 - EMRK (Art. 8)

III) Menschenrechtliche Dimension – 3) Art. 8 EMRK – der Wortlaut

Der Wortlaut von Art. 8 EMRK:

- Abs. 1: Jede Person hat das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und ihrer Korrespondenz
- Abs. 2: Eine Behörde darf in die Ausübung dieses Rechts nur eingreifen, soweit der Eingriff gesetzlich vorgesehen und in einer demokratischen Gesellschaft notwendig ist für die nationale oder öffentliche Sicherheit, für das wirtschaftliche Wohl des Landes, zur Aufrechterhaltung der Ordnung, zur Verhütung von Straftaten, zum Schutz der Gesundheit oder der Moral oder zum Schutz der Rechte und Freiheiten anderer.

III) Menschenrechtliche Dimension – 3) Art. 8 EMRK – Allgemeines

- Wie erlangt Art. 8 EMRK Bedeutung für die Arbeitswelt?
 - Wortlaut «Privatleben»?
 - EMRK beinhaltet klassische Freiheitsrechte
 - Arbeits- und Sozialrechte sind in der Europäischen Sozialcharta verankert
 - EMRK sieht keine Drittwirkung vor, d.h. EMRK-Rechte richten sich gegen den Staat
- Auslegung des EGMR
 - Praktische Wirksamkeit des Menschenrechtsschutzes
 - EMRK als «living instrument»
 - Integrative Auslegung
 - Konzeption der Schutzpflichten
- Z.B. Fall «Heinisch ./.. Deutschland»

III) Menschenrechtliche Dimension – 3) Art. 8 EMRK – Niemitz

- Sachverhalt:
 - Durchsuchung der Räumlichkeiten einer Anwaltskanzlei
- Rechtsfrage (u.a.):
 - Fällt die Berufswelt unter den Begriff «Privatleben» im Sinne von Art. 8 EMRK? Ja, siehe nächste Folie
- Erläuterung:
 - Art. 8 EMRK hat eine kollektive Dimension
 - gilt auch – und gerade – am Arbeitsplatz (zur Erinnerung: Arbeit ist keine Ware, Arbeitnehmer/innen sind mehr als ein Produktionsfaktor)

EGMR – Niemitz (Appl. No 13710/88 vom 16 Dezember 1992

29. The Court does not consider it possible or necessary to attempt an exhaustive definition of the notion of "private life". However, it would be too restrictive to limit the notion to an "inner circle" in which the individual may live his own personal life as he chooses and to exclude therefrom entirely the outside world not encompassed within that circle. Respect for private life must also comprise to a certain degree the right to establish and develop relationships with other human beings.

There appears, furthermore, to be no reason of principle why this understanding of the notion of "private life" should be taken to exclude activities of a professional or business nature since it is, after all, in the course of their working lives that the majority of people have a significant, if not the greatest, opportunity of developing relationships with the outside world.

III) Menschenrechtliche Dimension – 3) Art. 8 EMRK – Niemitz

- Praktische Bedeutung
 - Computerdiktierete Pausen zulässig?
 - Auf Ethic Codes basierende Beziehungsverbote zulässig?
 - Beurteilung:
 - Eingriff in den Schutzbereich
 - Rechtfertigungsgründe notwendig (Treuepflicht/Weisungsrecht, legitimer Grund, Verhältnismässigkeit)
 - Anspruch auf Privatnutzung von Telefon, E-Mail und Internet
 - Vertragliche Regelungen?
 - Kein Rechtfertigungsgrund per se

III) Menschenrechtliche Dimension – 3) Art. 8 EMRK – Halford+Copland

- Fall Halford:
 - Frau Halford hatte die Zusicherung, eine Telefonlinie privat zu nutzen
 - EGMR: Telefongespräche sind geschützt (fallen unter «Korrespondenz»)
 - Vertragliche Zusicherung = berechtigte Erwartung (reasonable expectation of privacy)
 - Berechtigte «Privacy-Erwartungen» auch ohne vertragliche Zusicherung (siehe Niemitz)?
- Fall Copland:
 - Angestellte in einem staatlichen College: Heimliche E-Mail und Internetüberwachung wegen Verdacht auf übermässige Privatnutzung
 - E-Mail und Internet sind vom Begriff «Korrespondenz» erfasst
 - Zulässigkeit bereits wegen fehlender gesetzlicher Grundlage nicht gegeben

III) Menschenrechtliche Dimension – 3) Art. 8 EMRK – Was noch?

- Art. 8 EMRK (in Verbindung mit Art. 14) und der Schutz der Stellenbewerber/innen:
 - EGMR Sidabras und Džiautas (ex-KGB-Agenten)
 - Eine Arbeitsstelle zu haben oder nicht betrifft das Privatleben, Schutzbereich eröffnet
 - (weiteres) Beispiel einer integrativen Auslegung
 - dem Grundsatz nach auch auf Entlassungen anwendbar (EGMR, Schütt)
- EGMR: Art. 8 EMRK umfasst auch den Datenschutz (Fälle betrafen nicht das Arbeitsrecht)
- Bedeutung:
 - Die Privatsphäre Stellensuchender ist durch Art. 8 EMKR erfasst, Informationsbeschaffung (auch online-screening muss der EMRK genügen)

IV) Zusammenfassende Bilanz und Ausblicke

- Herausforderungen
 - Globalisierung/Flexibilisierung/Digitalisierung
 - Sensible Bereiche für den Schutz der Privatsphäre:
 - Entgrenzung der Arbeit
 - Überwachung (Video, Batch, Internet, E-Mail)
 - Grenzenlose Effizienzsteigerung = Pausenregelungen
- Rechtslage im Lichte der menschenrechtlichen Anforderungen
 - ArG 6, ArGV 3, Art. 26, OR 328 / 328b und das DSGVO entsprechen weitgehend den völkerrechtlichen Anforderungen
- Rechtsprechung des Bundesgerichts
 - BGE 130 I 425, GPS im Aussendienst
 - BGer 6B_536/2009, Video-Überwachung zum Ersten
 - BGer 9C_785/2010, Video-Überwachung zum Zweiten
 - BGE 139 II 7 Spysoftware

IV) Zusammenfassende Bilanz und Ausblicke

Ausblicke:

- EU-Datenschutzgrundverordnung (Art. 82 regelt Beschäftigten Datenschutz)
- Europarat: Überarbeitung der Datenschutzkonvention Nr. 108
- Zunehmende Bedeutung der Rechtsprechung des EGMR für das Arbeitsrecht
- Selbstregulierung?
- Kollektivvertragliche Modelle?

V) Anhang (Hinweise auf im Vortrag erwähnte Rechtsprechung)

EuGH (<http://www.curia.europa.eu>)

RS C-131/12 (google)

RS C- 594/12 (Vorratsspeicherung)

EGMR (<http://hudoc.echr.coe.int>)

Appl. No 13710/88, Niemitz gegen Deutschland.

Appl. No. 20605/92, Halford gegen Vereinigtes Königreich

Appl. No 62617/00, Copland ./ UK , 04.04.2007.

Appl. No. 55480/00 und 59330/00, Sidabras und Džiautas gegen Litauen,

Bundesgericht (<http://www.bger.ch>)

BGE 130 I 425, GPS im Aussendienst

BGer 6B_536/2009, Video-Überwachung zum Ersten

BGer 9C_785/2010, Video-Überwachung zum Zweiten

BGE 139 II 7, Spysoftware

1. Article 82

2. Minimum standards for processing data in the employment context

1. Member States may, in accordance with the rules set out in this Regulation, and taking into account the principle of proportionality, adopt by legal provisions specific rules regulating the processing of employees' personal data in the employment context, in particular for but not limited to the purposes of the recruitment and job applications within the group of undertakings, the performance of the contract of employment, including discharge of obligations, laid down by law and by collective agreements, in accordance with national law and practice, management, planning and organisation of work, health and safety at work, and for the purposes of the exercise and enjoyment, on an individual or collective basis, of rights and benefits related to employment, and for the purpose of the termination of the employment relationship. Member States may allow for collective agreements to further specify the provisions set out in this Article.

1a. The purpose of processing such data must be linked to the reason it was collected for and stay within the context of employment. Profiling or use for secondary purposes shall not be allowed.

1. Article 82

1b. Consent of an employee shall not provide a legal basis for the processing of data by the employer when the consent has not been given freely.

1c. Notwithstanding the other provisions of this Regulation, the legal provisions of Member States referred to in paragraph 1 shall include at least the following minimum standards:

(a) the processing of employee data without the employees' knowledge shall not be permitted. Notwithstanding sentence 1, Member States may, by law, provide for the admissibility of this practice, by setting appropriate deadlines for the deletion of data, providing there exists a suspicion based on factual indications that must be documented that the employee has committed a crime or serious dereliction of duty in the employment context, providing also the collection of data is necessary to clarify the matter and providing finally the nature and extent of this data collection are necessary and proportionate to the purpose for which it is intended. The privacy and private lives of employees shall be protected at all times. The investigation shall be carried out by the competent authority;

1. Article 82

(b) the open optical-electronic and/or open acoustic-electronic monitoring of parts of an undertaking which are not accessible to the public and are used primarily by employees for private activities, especially in bathrooms, changing rooms, rest areas, and bedrooms, shall be prohibited. Clandestine surveillance shall be inadmissible under all circumstances;

(c) where undertakings or authorities collect and process personal data in the context of medical examinations and/or aptitude tests, they must explain to the applicant or employee beforehand the purpose for which these data are being used, and ensure that afterwards they are provided with these data together with the results, and that they receive an explanation of their significance on request. Data collection for the purpose of genetic testing and analyses shall be prohibited as a matter of principle;

1. Article 82

(d) whether and to what extent the use of telephone, e-mail, internet and other telecommunications services shall also be permitted for private use may be regulated by collective agreement. Where there is no regulation by collective agreement, the employer shall reach an agreement on this matter directly with the employee. In so far as private use is permitted, the processing of accumulated traffic data shall be permitted in particular to ensure data security, to ensure the proper operation of telecommunications networks and telecommunications services and for billing purposes.

Notwithstanding sentence 3, Member States may, by law, provide for the admissibility of this practice, by setting appropriate deadlines for the deletion of data, providing there exists a suspicion based on factual indications that must be documented that the employee has committed a crime or serious dereliction of duty in the employment context, providing also the collection of data is necessary to clarify the matter and providing finally the nature and extent of this data collection are necessary and proportionate to the purpose for which it is intended. The privacy and private lives of employees shall be protected at all times. The investigation shall be carried out by the competent authority;

1. Article 82

(e) workers' personal data, especially sensitive data such as political orientation and membership of and activities in trade unions, may under no circumstances be used to put workers on so-called 'blacklists', and to vet or bar them from future employment. The processing, the use in the employment context, the drawing-up and passing-on of blacklists of employees or other forms of discrimination shall be prohibited. Member States shall conduct checks and adopt adequate sanctions in accordance with Article 79(6) to ensure effective implementation of this point.

1d. Transmission and processing of personal employee data between legally independent undertakings within a group of undertakings and with professionals providing legal and tax advice shall be permitted, providing it is relevant to the operation of the business and is used for the conduct of specific operations or administrative procedures and is not contrary to the interests and fundamental rights of the person concerned which are worthy of protection. Where employee data are transmitted to a third country and/or to an international organization, Chapter V shall apply.

1. Article 82

2. Each Member State shall notify to the Commission those provisions of its law which it adopts pursuant to paragraphs 1 and 1b, by the date specified in Article 91(2) at the latest and, without delay, any subsequent amendment affecting them.

3. The Commission shall be empowered, after requesting an opinion from the European Data Protection Board, to adopt delegated acts in accordance with Article 86 for the purpose of further specifying the criteria and requirements for the safeguards for the processing of personal data for the purposes referred to in paragraph 1.