

Liebe Kolleginnen und Kollegen,

den Gesamtausschuss erreichen regelmäßig Anfragen aus Mitarbeitervertretungen zur Digitalisierung in den Kindertagesstätten. Fast flächendeckend kommen in den Kindertagesstätten unserer Landeskirche sogenannte Kita-Apps mit sehr unterschiedlichen Funktionsumfängen zum Einsatz.

Vor Einführung dieser Apps (auch der probeweisen Einführung) ist die Mitarbeitervertretung zu beteiligen. Dabei können je nach Umfang der App und den eingesetzten Modulen auch unterschiedliche Mitbestimmungstatbestände berührt sein.

Da alle diese Apps grundsätzlich geeignet wären, das Verhalten oder die Leistung der Mitarbeitenden zu überwachen, unterliegen sie der Mitbestimmung durch § 40 lit. k MVG-EKD. Sollen mit Hilfe der App Dienstpläne erstellt und die Arbeitszeit erfasst werden, wird auch § 40 lit. d MVG-EKD berührt sein.

Auf jeden Fall halten wir vor Einführung einer App den Abschluss einer Dienstvereinbarung für notwendig. Deshalb haben wir eine Checkliste erstellt, die euch Anhaltspunkte zum Regelungsbedarf bei Kita-Apps geben soll.

Da die Apps so unterschiedlich sowohl im Umfang als auch der Einsatzmöglichkeiten sind, kann der Gesamtausschuss nur ein (Roh) Muster einer Dienstvereinbarung zur Verfügung stellen. Dieses ist unbedingt an die entsprechende App und deren Nutzungsumfang anzupassen (ggf. §§ weglassen oder erweitern). Die in der Checkliste aufgeführten Formulierungsvorschläge für eine Dienstvereinbarung sind dort eingefügt und ebenfalls zu prüfen und ggf. anzupassen.

Checkliste KiTa-Apps:

Präambel

In der Präambel soll beschrieben werden, welchem Zweck die Einführung der App dient. Sie beschreibt die Ziele, die damit verfolgt werden.

Geltungsbereich

Hier wird festgelegt, für wen diese Dienstvereinbarung Gültigkeit entfaltet, z.B. die pädagogischen Mitarbeitenden des Kita-Verbands XY, oder einzelne Module der App für alle Mitarbeitenden des Kita-Verbands oder einer bestimmten Kita etc.

Informationen zur App

Hier sollten die einzelnen Funktionen möglichst genau beschrieben werden und von wem sie genutzt werden. Es könnte Funktionen geben, die z.B. nur Leitung und stellv. Leitung nutzen, oder Auswertungen, die durch den Träger oder Administratoren vorgenommen werden.

Es muss genau beschrieben werden, welche Module der App genutzt werden. Sollte die Arbeitszeiterfassung über die App erfolgen oder der Dienstplan damit erstellt werden, ist die Mitbestimmung nach § 40 lit. d MVG-EKD gegeben. Gerade bei der Arbeitszeiterfassung raten wir genau zu prüfen, ob das Programm in der Lage ist, die komplexen Dienstzeiten der Kita-Mitarbeitenden darzustellen. Auf keinen Fall darf mit Durchschnittswerten gearbeitet werden. Solche Arbeitszeitaufzeichnungen wären immer fehlerhaft und würden nicht dem Entgeltfortzahlungsgesetz entsprechen.

Sollen Module (derzeit) noch nicht genutzt werden, sollte auch dies benannt und festgeschrieben werden, dass die MAV bei deren Einführung erneut zu beteiligen ist. Gleiches

gilt für System-Updates, wenn dadurch Funktionen erweitert werden oder Änderungen der Funktion der App eine Abweichung zur geschlossenen Dienstvereinbarung darstellen.

Datensicherheit

Die Dienststellenleitung weist nach, dass bei der Auswahl der Kita-App auf die Vorgaben des DSGVO-EKD beachtet wurden und dass eine Datenschutzfolgeabschätzung durchgeführt wurde.

Sollen personenbezogene Daten der Mitarbeitenden verwendet werden, sollte darauf geachtet werden, dass nur die für den Betrieb der App absolut notwendigen Daten eingegeben und gespeichert werden. Die Mitarbeitenden haben Anspruch auf Auskunft, welche personenbezogenen Daten von ihnen für welchen Zweck erhoben werden und wie lange sie gespeichert werden. § 17 des DSGVO EKD ist zu beachten.

Informationspflicht bei unmittelbarer Datenerhebung § 17 DSGVO-EKD

(1) Werden personenbezogene Daten bei der betroffenen Person erhoben, so teilt die verantwortliche Stelle der betroffenen Person auf Verlangen in geeigneter und angemessener Weise Folgendes mit:

- 1. den Namen und die Kontaktdaten der verantwortlichen Stelle;*
- 2. gegebenenfalls die Kontaktdaten der oder des örtlich Beauftragten;*
- 3. die Zwecke, für die die personenbezogenen Daten verarbeitet werden sollen, sowie die Rechtsgrundlage für die Verarbeitung;*
- 4. gegebenenfalls die Empfänger oder Kategorien von Empfängern der personenbezogenen Daten.*

(2) Zusätzlich zu den Informationen gemäß Absatz 1 stellt die verantwortliche Stelle der betroffenen Person zum Zeitpunkt der Erhebung dieser Daten auf Verlangen folgende weitere Informationen zur Verfügung:

- 1. falls möglich die Dauer, für die die personenbezogenen Daten gespeichert werden, oder falls dies nicht möglich ist, die Kriterien für die Festlegung dieser Dauer;*
- 2. das Bestehen eines Rechts auf Auskunft, auf Berichtigung, auf Löschung, auf Einschränkung der Verarbeitung, auf Datenübertragbarkeit sowie eines Widerspruchsrechts gegen die Verarbeitung;*
- 3. das Bestehen eines Beschwerderechts bei der Aufsichtsbehörde;*
- 4. ob die Bereitstellung der personenbezogenen Daten gesetzlich oder vertraglich vorgeschrieben oder für einen Vertragsabschluss erforderlich ist, und welche möglichen Folgen die Nichtbereitstellung hätte.*

Außerdem muss sichergestellt sein, dass die erhobenen personenbezogenen Daten nicht länger als notwendig gespeichert werden (§ 21 DSGVO-EKD). Wir empfehlen unbedingt ein Löschkonzept zu erstellen und festzulegen, wer für die Einhaltung des Löschkonzepts verantwortlich ist. Dabei sollte die Hilfe der örtlichen Datenschutzbeauftragten in Anspruch genommen werden.

Manche Apps sind richtige „Daten-Kraken“. Es ist unbedingt darauf zu achten, dass keine Daten gespeichert werden, die in die Personalakte gehören, wie Gesundheitsdaten (Impfstatus), Führungszeugnis etc.

Im Hintergrund jedes Programms laufen Zugriffsprotokolle. Damit diese nicht missbräuchlich genutzt werden, empfehlen wir folgende Regelung:

Die im Regelbetrieb der App anfallenden Protokolldaten, die z. B. der Protokollierung von Log-In- und Log-Out-Vorgängen dienen, unterliegen der besonderen Zweckbestimmung nach § 7 Absatz 4 DSGVO. Zugriff auf die Protokolldaten ist nur Personen erlaubt, die für die Aufrechterhaltung der technischen Infrastruktur verantwortlich sind. Protokolldaten sind spätestens nach drei Monaten automatisch zu löschen.

Die Verhaltens- und Leistungskontrolle mittels der App ist auszuschließen.

Wir schlagen folgende Formulierung vor:

Leistungs- und Verhaltenskontrolldaten, die mittels der App oder mittels der zu ihrem Betrieb notwendigen Hard- und Softwarekomponenten erhoben werden (wie z. B. des VPN-Netzzugangs und der Fernwartungssoftware), dürfen nicht zu arbeitsrechtlichen Zwecken verwendet werden.

Eine Kontrolle der Protokolldaten ist nur bei Vorliegen von hinreichend konkreten Anhaltspunkten für eine missbräuchliche Nutzung unter vorheriger Zustimmung und im Beisein der MAV sowie des örtlich Beauftragten für den Datenschutz und vorheriger Information des/der betroffenen Mitarbeitenden erlaubt.

Geräteausstattung

Die App darf nur auf dienstlich zur Verfügung gestellten Geräten wie

- Tablets
- Laptops
- Notebooks
- Desktop-PCs
- Smartphones

während der Dienstzeit genutzt werden. Es erfolgt kein Aufspielen der App auf private Endgeräte der Mitarbeitenden, auch nicht einzelner Funktionen, wie z. B. der Chatfunktion. Die private Nutzung der App ist auszuschließen.

Ggf. sind gesonderte Dienstvereinbarungen/Dienstanweisungen z. B. zur Nutzung der Endgeräte abzuschließen.

Die Geräte verbleiben nach Dienstschluss in der Kindertagesstätte und werden dort sicher vor unbefugtem Zugriff verwahrt, z. B. in speziellen verschließbaren Fächern.

Mobiles Arbeiten ist gesondert zu regeln.

Die Einrichtung der Endgeräte, das Aufspielen der App und die Wartung erfolgt durch IT-Fachleute (zuständige Systemadministratoren), ggf. ist Expertise einzukaufen.

Rechtestruktur und Rechterolle

In einer Rechterolle muss festgelegt werden, welche Zugriffsrechte auf welchen Bereich der App vorhanden sind, welche Personengruppen dieser Rechterolle standardmäßig zugeordnet werden und welche Aufgaben die jeweiligen Rechterolleninhaber in der App übernehmen.

Diese ist der Dienstvereinbarung als Anhang hinzuzufügen.

In der Rechterolle sind alle Personen/Personengruppen aufgeführt und auf welche Funktionen der App sie Zugriff haben bzw. welche Eingaben und Löschungen von wem vorgenommen

werden und wer Zugriff auf die Zugangs- und Nutzungsprotokolle der App hat. Gerade letzteres sollte auf einen kleinen Personenkreis beschränkt bleiben, z. B. dem Administrator, falls dies zur Sicherstellung der Funktion der App dient.

Die Beteiligung der MAV kann folgendermaßen geregelt werden:

Die MAV bestimmt über die Grundsätze der Vergabe der Rechterollen mit.

Neue/ veränderte Rechterollen werden bei festgestelltem Bedarf vor Einführung mittels eines Testusers in einem Bereich überprüft.

Qualifizierung; Aus- und Weiterbildung

Hier muss geregelt werden, wie die Mitarbeitenden für diese App geschult werden. Manche App-Anbieter führen entsprechende Schulungen durch. Dies muss auch für neu hinzukommende Mitarbeitende geregelt werden.

Beteiligung der MAV und Kontrollrechte

Apps werden weiterentwickelt, aktualisiert oder es werden weitere Bausteine hinzugefügt. Unter diesem Punkt soll sichergestellt werden, dass die MAV rechtzeitig und umfassend informiert wird und zu welchen Punkten die Zustimmung der MAV erneut eingeholt werden muss.

Außerdem sollte geregelt sein, dass die MAV anlasslos oder aus gegebenem Anlass auch die Einhaltung der Dienstvereinbarung überprüfen kann. Wir schlagen folgende Regelungen vor:

(1) Sind Maßnahmen zur Erweiterung oder Änderung des Gegenstands dieser Dienstvereinbarung beabsichtigt, ist die MAV rechtzeitig und umfassend zu informieren.

(2) Jede Erweiterung und Veränderung des Gegenstands dieser Dienstvereinbarung bedarf der vorherigen Zustimmung der MAV. In Ausnahmefällen können Maßnahmen, die zur Aufrechterhaltung des ordnungsgemäßen Dienstes der IT unabdingbar sind (z. B. zur Störungsbeseitigung), vorab durchgeführt werden. In diesen Fällen müssen die Beteiligungsrechte der MAV nachträglich gewahrt werden. Als Änderungen in diesem Sinn gelten neue Funktionen, die den ursprünglichen Zweck und Ziel der App übersteigen oder verändern.

(3) Die MAV hat das Recht, die Einhaltung dieser Dienstvereinbarung anlasslos oder aus gegebenem Anlass zu überprüfen. Sie kann hierzu die zuständige Datenschutzbeauftragte oder den zuständigen Datenschutzbeauftragten hinzuziehen. Die Mitarbeitervertretung kann zur Durchführung der ihr aus dieser Dienstvereinbarung resultierenden Aufgaben einen Sachverständigen ihrer Wahl hinzuziehen. Dieser ist dem Träger unter Benennung der Kosten vorab anzuzeigen (§ 30 Abs. 2 MVG-EKD).

Zu diesem Zweck ist von der MAV benannten Personen nach vorheriger Anzeige gemeinsam mit Vertretern des Dienstgebers der erforderliche Zugang zu allen Stellen zu gewähren, an denen Daten im Zusammenhang mit dem Betrieb der App erhoben, verarbeitet und genutzt werden. Die MAV kann auf allen Ebenen des Systems die vereinbarte Verwendung der Daten und die Verfahrensabläufe, im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben, überprüfen und hierzu Einblick in gespeicherte Daten und Protokolle nehmen. Die zuständigen Stellen werden sie dabei unterstützen. Dies gilt in gleicher Weise für die Datenverarbeitung bei dem externen Dienstleister.

Rechte und Pflichten der Mitarbeitenden

Zum Betreiben der App sind in der Regel personenbezogene Daten der Mitarbeitenden erforderlich. Diese müssen auf das zum Betreiben der App absolut notwendige Minimum beschränkt werden. Auf keinen Fall darf eine parallele Personalakte entstehen.

Mitarbeitende haben das Recht zu erfahren, welche personenbezogenen Daten von ihnen verarbeitet werden und ggf. auf Berichtigung dieser Daten. Werden die Daten für den vorgegebenen Zweck nicht mehr benötigt, sind sie zu löschen. Auch die Löschung von ausgeschiedenen Mitarbeitenden ist zu regeln.

Manche Apps bieten die Möglichkeit, Entwicklungsdokumentationen und Portfolios zu erstellen und hierfür auch Fotos einzufügen. Manchmal sind auf diesen Fotos auch Mitarbeitende in der Aktion mit den Kindern zu sehen. Für Mitarbeitende gibt es keine Verpflichtung einer bildlichen Ablichtung zuzustimmen. Eine Einwilligung hierzu ist vorher einzuholen und absolut freiwillig.

Des Weiteren können Pflichten der Mitarbeitenden für die Nutzung der App eingefügt werden. Dabei kann es z. B. um den Ausschluss der privaten Nutzung gehen, die Einhaltung der datenschutzrechtlichen Bestimmungen etc.

Revisionsvereinbarung

Wird für die Nutzung der App nicht von vornherein eine Erprobungsphase vereinbart, kann es trotzdem sinnvoll sein, die Dienstvereinbarung zur Nutzung der App zu überprüfen und ggf. anzupassen. Dazu sollte ein Zeitpunkt festgelegt werden, z. B. ein Jahr nach Inkrafttreten der Dienstvereinbarung.

Inkrafttreten und Gültigkeitsdauer

Neben dem Datum, ab wann die Dienstvereinbarung in Kraft tritt, kann eine Frist zur Kündigung der Dienstvereinbarung festgelegt werden. Nach § 36 Abs. 5 MVG-EKD können Dienstvereinbarungen mit einer Frist von drei Monaten zum Ende eines Monats gekündigt werden. Soll hiervon abgewichen werden, ist dies festzulegen.

Da eine Nachwirkung einer Dienstvereinbarung ausgeschlossen ist, sollte man ebenfalls regeln, wie man im Falle der Kündigung vorgehen möchte, um eine neue Dienstvereinbarung abzuschließen.

Beispiel:

Im Falle einer Kündigung verpflichten sich die vertragsschließenden Parteien in Verhandlung zu treten, um bis zum Ende der Vereinbarung eine nachfolgende Regelung zu erarbeiten.

Salvatorische Klausel

Die salvatorische Klausel ist eine vertragliche Regelung, die sicherstellen soll, dass die Vereinbarung auch dann Gültigkeit behält, wenn einzelne Bestimmungen oder Regelungen rechtsunwirksam oder beispielsweise durch Gesetzesänderungen nichtig werden.

Außerdem sollte festgelegt werden, dass durch Verhandlung die Dienstvereinbarung den neuen Bestimmungen oder Gesetzen angepasst werden.

Gibt es Meinungsverschiedenheiten über Auslegung und Anwendung der Dienstvereinbarung, die in Verhandlungen zwischen Dienststellenleitung und Mitarbeitervertretung nicht geklärt werden können, kann jede Seite die Einigungsstelle anrufen.