



# Beteiligungsrechte und betriebliche Gestaltungsoptionen beim Einsatz von KI im Personalbereich

---

22. Göttinger Forum zum Arbeitsrecht

24. Oktober 2024



## Allgemeine Mitbestimmung bei technischen Einrichtungen (§ 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG)

- unabhängig von KI-Einsatz
- „Einführung und Anwendung von technischen Einrichtungen, die dazu **bestimmt** sind, das Verhalten oder die Leistung der Arbeitnehmer zu überwachen“
- BAG: bestimmt ist, was geeignet ist



bloße Eignung → nur bei anonymer Systemnutzung nicht erfüllt

→ anonyme Nutzung unvereinbar mit Art. 32 Abs. 1 DS-  
GVO  
(Technisch-organisatorische Maßnahmen – TOM)

## Mitbestimmung beim Betrieb von Social-Media-Channels – BVerwG Beschl. v. 04.05.2023 – 5 P 16/21

---

- **Betreibt eine Stelle der öffentlichen Verwaltung in sozialen Medien eigene Seiten oder Kanäle, kann wegen der für alle Nutzer bestehenden Möglichkeit, dort eingestellte Beiträge zu kommentieren, eine technische Einrichtung zur Überwachung des Verhaltens und der Leistung von Beschäftigten vorliegen, deren Einrichtung oder Anwendung der Mitbestimmung des Personalrats unterliegt.**
- Diese Frage entzieht sich einer generellen Beantwortung, sondern ist nur nach Maßgabe der Umstände des jeweiligen Einzelfalles zu beurteilen. (≠ BAG „... was geeignet ist ...“)

## Weitere allgemeine und besondere Mitbestimmungsrecht im Kontext KI

- allgemeiner Informationsanspruch (über KI) - § 80 Abs. 2 BetrVG  
(siehe auch sogleich: Art. 26 Abs. 7 EU-KI-VO)
- Beurteilungsgrundsätze und Personalfragebögen - § 94 BetrVG
- Gesundheitsschutz - § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG  
i.V.m. § 3 BetrSichV (Gefährdungsbeurteilung)
- Betriebsänderung durch grundlegende Änderung der Betriebsorganisation und der Arbeitsmethoden - § 111 S. 1 BetrVG  
(aber: Erheblichkeitsschwelle in Bezug auf betriebliches

## Kernproblem der Mitbestimmung in Fragen der Künstlichen Intelligenz:

Wie kann der Arbeitgeber in hinreichendem Maße Auskunft über Funktion und Wirkungsweise der zur Anwendung kommenden Künstlichen Intelligenz geben, wenn er diese als Ergebnis eines selbstlernenden Prozesses der KI nicht kennt?

- bei Eigenanwendungen → zumindest Lernparameter erklärbar
- bei Drittanwendungen (Out-of-the-Box) → Geschäftsgeheimnisse

des Anbieters



## „Neue“ Mitbestimmung bei Künstlicher Intelligenz durch das Betriebsrätemodernisierungsgesetz 2021

- Beratungsrecht (§ 90 BetrVG) bei Einsatz in Arbeitsabläufen
- Mitbestimmung (§ 95 BetrVG) bei Einsatz im Rahmen von Auswahlrichtlinien
- Sachverständigenbeiziehung bei Beurteilung von KI anlässlich Einführung und Anwendung immer erforderlich (§ 80 Abs. 3 BetrVG)

## Beratungsrecht § 90 BetrVG

(1) Der Arbeitgeber hat den Betriebsrat über die Planung ...

3. von Arbeitsverfahren und Arbeitsabläufen **einschließlich  
des Einsatzes von Künstlicher Intelligenz** ...

rechtzeitig unter Vorlage der erforderlichen Unterlagen zu  
unterrichten.

(2) Der Arbeitgeber hat mit dem Betriebsrat die vorgesehenen  
Maßnahmen und ihre Auswirkungen auf die Arbeitnehmer,  
insbesondere auf die Art ihrer Arbeit sowie die sich daraus  
ergebenden Anforderungen an die Arbeitnehmer so  
rechtzeitig zu beraten, ...

## Auswahlrichtlinien § 95 BetrVG

- (1) Richtlinien über die personelle Auswahl bei Einstellungen, Versetzungen, Umgruppierungen und Kündigungen bedürfen der Zustimmung des Betriebsrats ...
- (2) (a) **Die Absätze 1 und 2 finden auch dann Anwendung, wenn bei der Aufstellung der Richtlinien nach diesen Absätzen Künstliche Intelligenz zum Einsatz kommt.**

Einzigste Praxisfolge:

Der AG kann die Auswahlparameter nicht der Mitbestimmung dadurch entziehen, dass er sie durch KI (dynamisch) erstellen lässt und sie u.U. selbst nicht einmal kennt.

## Sachverständigenbeziehung § 80 Abs. 3 BetrVG

Der Betriebsrat kann bei der Durchführung seiner Aufgaben nach näherer Vereinbarung mit dem Arbeitgeber Sachverständige hinzuziehen, soweit dies zur ordnungsgemäßen Erfüllung seiner Aufgaben erforderlich ist.

**Muss der Betriebsrat zur Durchführung seiner Aufgaben die Einführung oder Anwendung von Künstlicher Intelligenz beurteilen, gilt insoweit die Hinzuziehung eines Sachverständigen als erforderlich.**

**Gleiches gilt, wenn sich Arbeitgeber und Betriebsrat auf einen ständigen Sachverständigen in Angelegenheiten nach Satz 2 einigen.**

## Folgen für die Sachverständigenbeziehung:

- lediglich das Ob der Beziehung wird gesetzlich fingiert
- Einigung auf Person des SV, Umfang der Hinzuziehung und Kostenrahmen weiter notwendig
- auch die Frage, ob KI überhaupt zur Anwendung kommt, dürfte bereits durch Sachverständige zu beurteilen sein
- niederschwellige KI-Definition führt zu unvermeidlicher erhöhter Kostenlast durch Sachverständigenbeziehung in IT-Projekten
- Kostenschätzung durch den Gesetzgeber: 833 EUR (!)  
(BT-Drs. 19/28899, 17)



## Kann der Betriebsrat den Einsatz von KI erzwingen?

- aktuelle Parallelproblematik bei der Arbeitszeiterfassung
- BAG hat bislang Initiativrecht des BR zur Einführung von technischen Einrichtungen verneint (vgl. BAG 28.11.1989 – 1 ABR 97/88)
- Frage bleibt auch nach BAG Beschl. v. 13.09.2022 (1 ABR 22/21) trotz einer mittlerweile technisch völlig gewandelten Welt offen

## Mitbestimmung des KBR bei der Einführung von ChatGPT – ArbG Hamburg Beschl. v. 16.01.2024 – 24 BVGa 1/24

---

- Die Anweisung gegenüber Arbeitnehmern zur Nutzung von ChatGPT als Arbeitsmittel unterliegt keiner Mitbestimmung des Betriebsrats nach § 87 I Nr. 1 BetrVG, da sie nicht das Ordnungs-, sondern ausschließlich das Arbeitsverhalten betrifft.
- Eine solche Anweisung unterliegt auch nicht der Mitbestimmung nach § 87 I Nr. 6 BetrVG, sofern der Arbeitgeber keinen Zugriff auf die Datenbestände und Chatverläufe von ChatGPT hat, etwa weil er nicht über die Accountdaten zur Anmeldung verfügt, sondern diese ausschließlich über private Accounts der Arbeitnehmer erfolgt.



## Mitbestimmung des KBR bei der Einführung von ChatGPT – ArbG Hamburg Beschl. v. 16.01.2024 – 24 BVGa 1/24

---

- Ein auf die generelle Untersagung der Einführung von Technologien der sog. generativen Künstlichen Intelligenz gerichteter Antrag ist nicht hinreichend bestimmten iSv § 253 II Nr. 2 ZPO.

**EU-KI-VO:  
KI-Systeme  
mit hohem Risiko**

**Im Beschäftigungskontext**

- **Filterung von Bewerbern und Bewerberauswahl**
- **Entscheidungen über Beförderungen, Kündigungen, Aufgabenzuweisungen, Leistungsbewertung**
- **nicht: Urlaubsantragsmanagement, Übersetzungsprogramme, KI-basierte Schulungsmaßnahmen**

EU-KI-VO:  
KI-Systeme  
mit hohem Risiko

Betreiberpflichten bei Systemen mit hohem Risiko (Art. 26 EU-KI-VO)

- Überwachung und Nutzung von Gebrauchsanweisungen sowie Meldung identifizierter Risiken
- Gewährleistung ausreichender und repräsentativer Eingabedaten
- kompetente und geschulte menschliche Aufsicht
- Aufbewahrung von Protokollen
- **Einbeziehung der Arbeitnehmervertreter\*innen (Abs. 7)**

## Art. 26 Abs. 7 EU-KI-VO

Vor der Inbetriebnahme oder Verwendung eines Hochrisiko-KI-Systems am Arbeitsplatz informieren Betreiber, die Arbeitgeber sind, die Arbeitnehmervertreter und die betroffenen Arbeitnehmer darüber, dass sie der Verwendung des Hochrisiko-KI-Systems unterliegen werden.

Diese Informationen werden gegebenenfalls im Einklang mit den Vorschriften und Gepflogenheiten auf Unionsebene und nationaler Ebene in Bezug auf die Unterrichtung der Arbeitnehmer und ihrer Vertreter bereitgestellt.

→ Bußgeldbewehrung Art. 99 Abs. 4 e) EU-KI-VO  
(max. 15 Mio. EUR oder bis zu 3 % des weltweiten Jahresumsatzes)

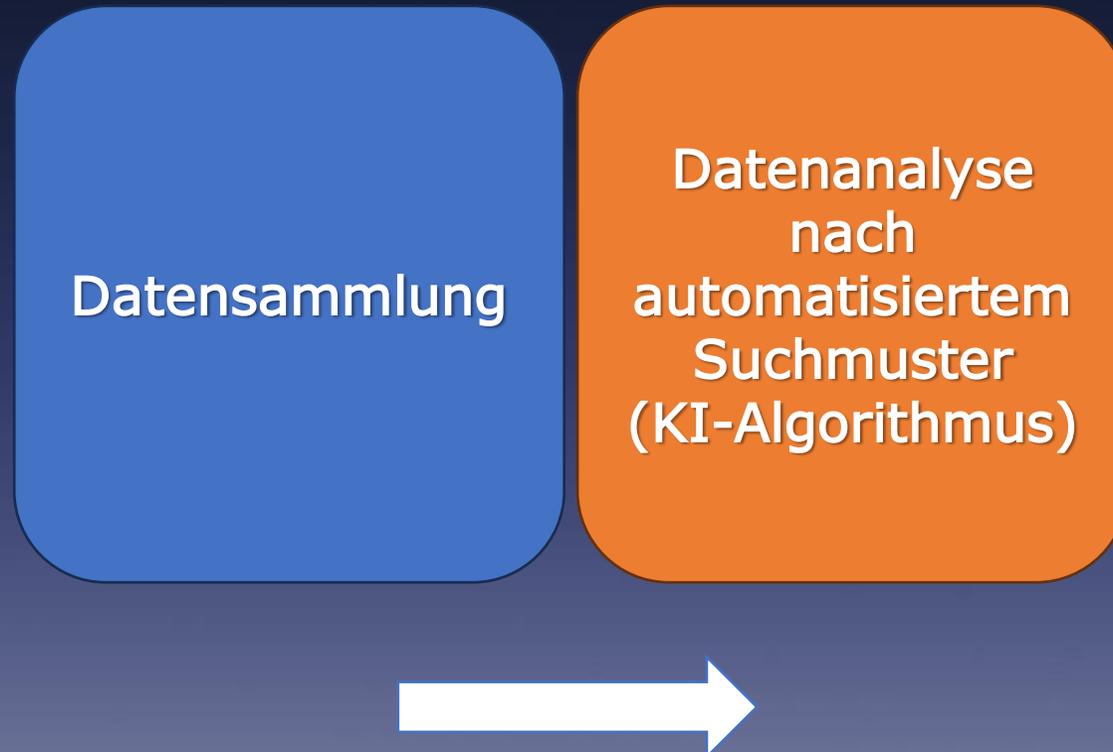
## Praxisbeispiel Mitbestimmung - Big-Data-Analyse:

Arbeitgeber A führt eine Prozessmanagement-Software basierend auf einer zentralen SQL-Datenbank ein. Zuvor sind die Prozesse im Wesentlichen mittels lokal organisierter Excel-Tabellen organisiert worden.

Die in der SQL-Datenbank gespeicherten umfangreichen Daten werden weder gelöscht noch anonymisiert und stehen unbegrenzt (aber mit Beschränkung der Zugriffsberechtigten) zur Verfügung.

A rechtfertigt dies mit der späteren Entwicklung von KI-Tools, die mittels einer Analyse der Daten eine weitere Prozess- und Verhaltensoptimierung ermöglichen sollen.

## Big-Data-Analysen und KI-Einsatz



## Praxisbeispiel Mitbestimmung - Call-Center-Überwachung:

Arbeitgeber A führt eine Software ein, die anhand der Stimme von CCA's den Stresslevel erkennt. Wird eine bestimmte – menschlich festgelegte – Schwelle überschritten, wird der Vorgesetzte automatisiert hierüber informiert und kann sich hörend ins Gespräch zuschalten.

A schaltet sodann weiterentwickelte Funktionen ein, denen ein selbstlernender Algorithmus analysiert, welche Merkmale der Stimmen zu erkennen sind, um den Gesprächsausgang im Hinblick auf den Vertriebserfolg zu erwarten ist. Ist dieser prognostisch schlecht, wird die CCA angewiesen, das Gespräch zügig zu beenden.

Verbot des Einsatzes von KI, um soziales Verhalten zu bewerten, Menschen zu beeinflussen oder ihre Schwächen auszunutzen

## KI-Einsatz in Stimm-Analyse-Tools

Stimmenanalyse  
mit festgelegter  
„Stress-  
Schwelle“

Stimm-Analyse  
mit KI-  
Algorithmus zur  
Entwicklung von  
Vertriebs-  
möglichkeiten



Olaf Möllenkamp  
Arbeitsgericht Lübeck

Olaf Möllenkamp  
Richter am Arbeitsgericht Lübeck

(0176) 24 69 78 47

[olaf@moellenkamp.com](mailto:olaf@moellenkamp.com)