Die Einwilligung des Arbeitnehmers als Erlaubnisvorbehalt

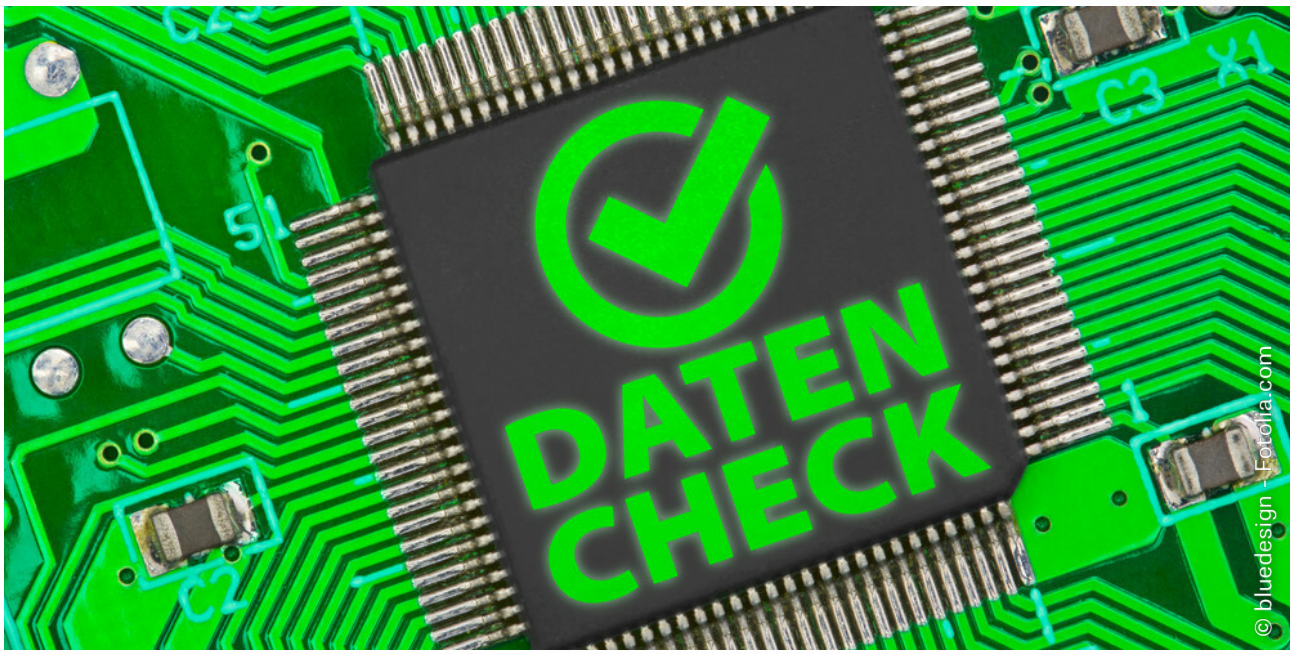
Das BDSG in der Betriebsvereinbarung

Der Arbeitgeber hat ein großes Interesse daran, möglichst viele Daten über seine Arbeitnehmer zu erheben. Vor diesem Hintergrund sollte der Betriebsrat darauf achten, dass die Einwilligung im Arbeitsverhältnis eine absolute Ausnahme bleibt.



Frau Maria Lück
Rechtsanwältin und Fachbuchautorin

Stand: 6.10.2015



Insbesondere in der Phase der Bewerbung oder im Vorstellungsgespräch sind Arbeitnehmer oft bereit, dem Arbeitgeber eine Einwilligung zur Erhebung, Verarbeitung und Nutzung personenbezogener Daten zu geben. Vor diesem Hintergrund sollte der Betriebsrat darauf achten, dass die Einwilligung im Arbeitsverhältnis eine absolute Ausnahme bleibt und so viele Sachverhalte wie möglich über Betriebsvereinbarungen regeln.

Einwilligung im Sinne des § 4a Abs. 1 S. 3 BDSG

Nach dieser Vorschrift bedürfen Einwilligungen der Schriftform und sind – wenn sie eine von vielen Vereinbarungen in einem Arbeitsvertrag sind – optisch besonders hervorzuheben. Auch muss eine gesonderte Unterschrift für die Einwilligung eingeholt werden.

Freiwillige Einwilligung im Arbeitsverhältnis?

§ 4 a Abs. 1 S. 1 BDSG fordert die Freiwilligkeit der Einwilligungserklärung. Diese ist aber gerade im Verhältnis zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat fraglich. Im Arbeitsverhältnis bleibt dem Arbeitnehmer häufig keine andere Wahl als die geforderten Daten zur Verfügung zu stellen, um zum Beispiel die Stelle, auf die er sich beworben hat, zu bekommen. Die Freiwilligkeit soll nur dann gegeben sein, wenn der Arbeitnehmer ohne Sanktion oder ohne ungerechtfertigte Nachteile befürchten zu müssen, die Einwilligung verweigern oder später wieder zurück nehmen kann.

Die Einwilligung als Erweiterung der Informationsrechte gem. § 32 BDSG?

§ 32 BDSG räumt dem Arbeitgeber bereits das Recht ein, alle für die Begründung, Durchführung oder Beendigung des Arbeitsverhältnisses erforderliche Daten zu erfassen. Fraglich ist, ob die durch § 32 BDSG eingeräumten Informationsrechte des Arbeitgebers erweitert werden können. Eine Einwilligung ist als Grundlage einer Erlaubnis dann unbrauchbar, wenn ihre Einholung gegen zwingende Schutznormen oder Schutzprinzipien verstößt. Informationen, die dem Arbeitgeber nach den für das Arbeitsrecht geltenden Grundsätzen des Fragerechts nicht zugänglich sind, dürfen nicht über eine Einwilligung erhoben, verarbeitet und genutzt werden. Auch kann eine Einwilligung dort nicht greifen, wenn durch eine Betriebsvereinbarung in zulässiger Weise eine Zulässigkeitsgrenze gezogen wurde.
Informationsrechte können also nicht durch eine Einwilligung ergänzt werden.

Die Einwilligung bei erlaubter Privatnutzung von Telekommunikationseinrichtungen

Gibt ein Arbeitnehmer im Zusammenhang mit der Gestattung privater Nutzung von Telefon, E-Mail oder Internet eine Erklärung ab, die die Kontrollbefugnisse des Arbeitgebers erweitert, so bestehen hier keine Bedenken wegen der Freiwilligkeit. Zum einen ist der Arbeitgeber nicht verpflichtet, private Kommunikation zuzulassen. Eine Einwilligung in die rechtmäßig durchgeführte Kontrolle der Kommunikation stellt eine Verbesserung gegenüber dem Regelfall – dem Verbot der privaten Nutzung – dar. Zum anderen sind die Mitarbeiter in Zeiten von Handy und Smartphones nicht auf die Nutzung der betrieblichen Kommunikationsmittel angewiesen. Es bestehen somit also keine Bedenken hinsichtlich der Freiwilligkeit einer Einwilligung bei erlaubter Privatnutzung.

Einwilligung und Mitbestimmung des Betriebsrates

Die formularmäßige Einholung der Einwilligung in eine bestimmte Datenverarbeitung kann die Mitbestimmung bei Personalfragebogen im Sinne des § 94 Abs. 1 BetrVG auslösen. Dies ist jedoch umstritten. Da aber die Erhebung, Verarbeitung und Nutzung der Daten, in die eingewilligt werden soll, in der Regel durch technische Einrichtungen erfolgen soll, ergibt sich die Mitbestimmung des Betriebsrates bzgl. der Einwilligung auch aus § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG.

Sensitive Daten und Einwilligung

Gemäß § 4a Abs. 3 BDSG muss sich die Einwilligung, die sich auf die Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung besonderer Arten personenbezogener Daten im Sinne des § 3 Abs. 9 umfassen soll, ausdrücklich auf diese Daten beziehen. Bei diesen besonderen Arten personenbezogener Daten handelt es sich um ethnische Herkunft, politische Meinung, religiöse oder philosophische Überzeugungen, Gewerkschaftszugehörigkeit, Gesundheit oder Sexualleben. Eine Einwilligung würde hier zu einem besonders intensiven Eingriff in das informationelle Selbstbestimmungsrecht führen. Die Einwilligung muss sich also ganz konkret auf den

Dateninhalt beziehen, damit dem Arbeitnehmer die Tragweite seiner Einwilligung bewusst wird. Das Fragerecht des Arbeitgebers kann aber – wie bereits dargelegt- nicht erweitert werden.

Kontakt zur Redaktion

Haben Sie Fragen oder Anregungen? Wenden Sie sich gerne direkt an unsere Redaktion. Wir freuen uns über konstruktives Feedback!
redaktion-dbr@ifb.de

Institut zur Fortbildung von Betriebsräten GmbH & Co. KG © 2024