von Rechtsanwalt **Patrick Prestel**

E-Mailarchivierung und die rechtlichen Probleme bei dem Verbot privater Nutzung der Telekommunikation: Konflikt mit dem Datenschutz

Der 5.Teil der neuen Serie der IT-Recht Kanzlei zum Thema E-Mail Archivierung beschäftigt sich mit dem Konflikt, der bei einer E-Mailarchivierung mit dem Datenschutz besteht.

Das TKG gilt im Falle des Verbots der privaten Nutzung nicht, da der Arbeitgeber kein Dienstanbieter im Sinne des TKG ist. Aber dann kann aber das Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) gelten.

I. Anwendbarkeit

Dazu muss es zunächst anwendbar sein, was in Hinblick auf die Internationalisierung von Betrieben fraglich sein kann. Das BDSG kann nicht durch vertragliche Rechtswahlklauseln ausgeschlossen werden. Das BDSG ist anwendbar, wenn die verarbeitende Stelle ihren Sitz in Deutschland hat.

II. Personenbezogene Daten

Durch das BDSG geschützt werden die personenbezogenen Daten einer natürlichen Person, die unter Einsatz von Datenverarbeitungsanlagen erhoben werden (§§ 3 I, 1 II Nr.3 BDSG). Personenbezogene Daten sind Einzelangaben über persönliche oder sachliche Verhältnisse, wie Namen, Anschrift, Staatsangehörigkeit oder Beruf. Geschützt sind alle Informationen, die etwas über die Person aussagen können, unabhängig von einer Schutzbedürftigkeit der Information. Im Zeitalter der EDV kann ein kein belangloses personenbezogenes Datum geben.

III. Datenschutz

Gemäß § 4 BDSG dürfen personenbezogene Daten nur erhoben oder genutzt werden, wenn dies durch den Betroffenen oder durch Gesetz oder eine andere Rechtsvorschrift gestattet ist.

1.) Einwilligung

Individuelle Einwilligungen sind also möglich. Diese müssten nach § 4a BDSG schriftlich und freiwillig abgegeben werden. Die Freiwilligkeit kann aufgrund des unterschiedlichen Kräfteverhältnisses zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer, insbesondere vor dem Abschluss des Arbeitsvertrages, nicht vorliegen. Diesbezüglich bedarf es aber immer einer Einzelfallbetrachtung. Weiterhin darf die Einwilligung in nicht allgemeinegehaltene Erklärungen formuliert werden. Nicht ausreichend sind danach Formulierungen wie „Der Arbeitnehmer gestattet dem Arbeitgeber jede Nutzung persönlicher Daten, die im Arbeitsverhältnis anfallen." Vielmehr bedarf es einer detaillierten Formulierung. Schließlich muss der Arbeitgeber den Arbeitnehmer rechtzeitig und umfassend über Zweck, Art und Umfang der beabsichtigten Datennutzung informieren.

Neben dem Aufwand die Einwilligung einzuholen, besteht die praktische Gefahr, dass einzelne Mitarbeiter die Einwilligung nicht erteilen, sodass keine umfassende und automatisierte Archivierung möglich ist. Zudem ist die Einwilligung jederzeit widerruflich.

2. Betriebsvereinbarung

Auch kann über die Datenerhebung und –verarbeitung eine Betriebsvereinbarung geschlossen werden, da eine solche eine „andere Rechtsvorschrift" im Sinne des § 4 BDSG ist. Dabei ist die Mitwirkung des Betriebsrats nach § 87 I Nr. 6 BetrVG nötig.

3. Gesetzliche Rechtfertigung bei Erforderlichkeit

Für die Emailarchivierung kommt innerhalb eines Betriebes § 32 BDSG als gesetzliche Rechtfertigung zur Anwendung. Dieser erlaubt die Erhebung, Verarbeitung und Nutzung personenbezogener Daten eines Beschäftigten für Zwecke des Beschäftigungsverhältnisses, wenn dies für die Entscheidung über die Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses oder nach Begründung des Beschäftigungsverhältnisses für dessen Durchführung oder Beendigung erforderlich ist.

Erforderlich ist die Verwendung personenbezogener Daten dann, wenn keine objektiv zumutbare Alternative existiert. Die Erforderlichkeit ist anzunehmen, wenn die berechtigten Interessen des Arbeitgebers auf andere Weise nicht oder nicht angemessen gewahrt werden können. Es ist eine Interessensabwägung zwischen dem Datenschutz des Arbeitnehmers (Art. 2 I GG i.V.m. Art.1 I GG) und dem Schutz des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebes des Arbeitgebers (Art. 14 I GG) vorzunehmen.

a.) Rechtliche Umstritten bei der Überwachung eines Arbeitnehmers

Im Rahmen der Überwachung eines Arbeitnehmers wird beim E-Mailverkehr zwischen den Verbindungsdaten (Datum, Uhrzeit, Datenvolumen und wohl auch E-Mail-Adressen) und dem E-Mail-Inhalten differenziert. Während Erstere nach der Rechtsprechung gespeichert werden können, ist dies bei Letzteren umstritten.
Denn zum Teil werden die Grundsätze zur Telefonüberwachung als Vergleichsmaßstab heran gezogen. Danach ist eine Überwachung der E-Mail nicht möglich, da die Inhalte eines Telefonats durch den Arbeitgeber weder mitgeschnitten noch mitgehört werden dürfen. Dieser Ansicht nach, dürften E-Mails nicht archiviert werden.
Teilweise wird die E-Mail jedoch mit dem Geschäftsbrief gleichgesetzt wird. Danach kann der Inhalt einer E-Mail problemlos ebenso wie der Inhalt eines Geschäftsbriefes gelesen werden. Danach können die E-Mails archiviert werden.

b.) Übertragung auf E-Mailarchivierung:

Nach unserer Auffassung ist die zweite Ansicht richtig, welche die E-Mail dem Geschäftsbrief gleichsetzt. Denn die E-Mail ist wie ein Geschäftsbrief später für Dritte abrufbar und dies ist dem Arbeitnehmer beim Verfassen bewusst. Die Flüchtigkeit des gesprochenen Worts wie bei einem Telefonat ist bei der E-Mail nicht gegeben.
Zudem ist bei der Archivierung zu berücksichtigen, dass sich für den Arbeitgeber aus den zahlreichen gesetzlichen Vorschriften nicht nur ein Interesse, sondern eine Pflicht zur Archivierung ergibt. Deshalb kann die Erforderlichkeit im Sinne des § 32 BDSG unseres Erachtens nur zu bejahen sein.

Allerdings sollte der Arbeitgeber seiner Pflicht aus § 4 III BDSG den Arbeitnehmer über die Archivierung zur Informieren nachkommen.

Im Teil 6 dieser Serie zeigen wir Ihnen mehrere Möglichkeiten auf, wie die Konflikte mit dem Fernmeldegeheimnis und dem Datenschutz bei E-Mailarchivierung gelöst werden können.

Autor:
RA Patrick Prestel