

Dr. Martin Greßlin, RA/FAArbR

Umgang mit Bewerberdaten – was geht und was geht nicht?

Das Thema Arbeitnehmerdatenschutz ist im Fluss. Wohl auch wegen der immer wieder begonnenen und dann abgebrochenen Anläufe des Gesetzgebers für ein Arbeitnehmerdatenschutzgesetz besteht in der betrieblichen Praxis oftmals erhebliche Unsicherheit im Umgang mit Arbeitnehmerdaten. Das gilt ganz besonders für den Umgang mit Bewerberdaten. Der nachfolgende Beitrag zeigt die wesentlichen Grundsätze zum Umgang mit Bewerberdaten auf und gibt Hinweise zu Gestaltungsmöglichkeiten.

I. Einleitung

Arbeitgeber haben ein erhebliches Interesse daran, umfassend Daten von Bewerbern zu erheben und diese in elektronischer Form oder – immer seltener – in Papierform aufzubewahren. Naturgemäß geht es dabei in erster Linie darum, den Bewerber kennenzulernen und seine Eignung für eine Stelle zu überprüfen. Eine wichtige Motivation ist hierbei aber auch, den Ablauf und die Entscheidung im Rahmen eines Bewerbungsverfahrens mit Fakten belegen zu können. Diese Fakten können Arbeitgeber dann nutzen, um sich gegen möglicherweise geltend gemachte Ansprüche wegen angeblicher Diskriminierung nach dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG) verteidigen und eine diskriminierungsfreie Einstellungsentscheidung belegen zu können. Neben dem defensiven Zweck der Abwehr möglicherweise geltend gemachter Ansprüche besteht in Zeiten des „War for Talents“ und des Fachkräftemangels aber auch ein erhebliches Interesse, mit Bewerbern, die in einer aktuellen Einstellungsrunde nicht berücksichtigt werden konnten, in Kontakt zu bleiben und diese aus einem Bewerberpool bei künftigen Einstellungen berücksichtigen zu können. Nicht zuletzt kann auch ein Interesse daran bestehen, aktuelle Bewerbungen eines Bewerbers mit bereits vorhandenen Bewerbungen aus der Vergangenheit auf ihre Stringenz hin zu überprüfen.

II. Art der von Bewerbern erhobenen Daten

Wesentlicher Sinn eines Bewerbungsverfahrens ist es für den Arbeitgeber, sich ein umfassendes Bild von einem Bewerber zu machen und dessen Eignung für eine zu besetzende Stelle zu prüfen. Entsprechend vielfältig sind die über einen Bewerber erhobenen Daten. Sie können von den Stammdaten des Bewerbers (z.B. Name, Kontaktdaten), über seine formalen Qualifikationen (z.B. Zeugnisse, Sprachkenntnisse), über die sog. Soft Skills (z.B. Erkenntnisse zur Persönlichkeit aus einem Vorstellungsgespräch oder einem Assessment Center) bis hin zur körperlichen und psychischen Geeignetheit für die beabsichtigte Tätigkeit (z.B. Ergebnisse aus einer Eignungsuntersuchung) reichen. Weitere Daten können sich auch aus einer Bewerbung mit „klassischen“ Bestandteilen ergeben, wie etwa Hobbies und Freizeitaktivitäten aus einem übersandten Lebenslauf. Auch in Zeiten des Allgemei-

nen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) wird Bewerbungen von den Bewerbern oft noch ein Foto beigelegt oder von Arbeitgebern ein solches verlangt.¹

III. Anwendbarkeit des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG)

Bewerber sind in den persönlichen Anwendungsbereich des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG) einbezogen. Dies folgt bereits aus den ausdrücklichen gesetzlichen Vorgaben (§ 3 Abs. 11 Nr. 7 BDSG), nach den zum Kreis der Beschäftigten auch Bewerber um einen Arbeitsplatz gehören.² Auch der sachliche Anwendungsbereich des BDSG ist für Bewerber eröffnet. Die eben dargestellten, typischerweise von einem Bewerber erhobenen Angaben über persönliche und sachliche Daten des Bewerbers stellen als Einzelangaben über persönliche oder fachliche Verhältnisse einer bestimmten natürlichen Person (§ 3 Abs. 1 BDSG) personenbezogene Daten dar. Nachdem der persönliche und sachliche Anwendungsbereich für Bewerber und Bewerberdaten eröffnet ist, werden die Regeln für die Erhebung, Verarbeitung und Nutzung dieser Daten durch das BDSG vorgegeben. Ohne Bedeutung ist, ob die von Bewerbern erhobenen Daten maschinell gespeichert oder in Papierform aufbewahrt werden. Auch für Papierakten mit personenbezogenen Daten findet das BDSG Anwendung (vgl. § 32 Abs. 2 BDSG). Dies bedeutet auch, dass etwaige handschriftliche Mitschriften und Anmerkungen der Personalverantwortlichen vor, während oder nach einem Bewerbungsgespräch an den datenschutzrechtlichen Vorschriften zu messen sind genauso wie die Behandlung einer Bewerbungsmappe in Papierform. Irrelevant ist schließlich auch, ob die Daten des Bewerbers von diesem auf eine Stellenausschreibung des Arbeitgebers hin übermittelt wurden oder auf eine Initiativbewerbung zurückgehen. Auch Daten von Bewerbern, nach denen der Arbeitgeber gar nicht gefragt hat, die von einem Bewerber aber von sich aus mitgeteilt werden (z.B. eine Schwerbehinderten-eigenschaft), unterfallen den datenschutzrechtlichen Vorschriften.

IV. Zulässigkeit der Erhebung, Verarbeitung und Nutzung von Bewerberdaten

Nach der gesetzlichen Systematik des BDSG ist die Erhebung, Verarbeitung und Nutzung personenbezogener Daten zulässig, soweit das BDSG oder eine andere Rechtsvorschrift dies erlaubt oder anordnet oder der Betroffene eingewilligt hat (§ 4 Abs. 1 BDSG). Als gesetzliche Erlaubnisnorm kommt für den Umgang mit Bewerberdaten in erster Linie die gesetzliche Regelung des § 32 Abs. 1 BDSG in Betracht.

¹ Zum Ganzen *Schriever*, BB 2011, 2680, 2681.

² *Seifert*, in: *Simitis*, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 32 Rn. 20.

Nach dieser Vorschrift kommt es für die Rechtmäßigkeit der Erhebung und Nutzung der Daten von Bewerbern darauf an, ob die Maßnahme erforderlich für die Entscheidung über die Begründung des Arbeitsverhältnisses ist. Insoweit gelten die von der Rechtsprechung für die Zulässigkeit von Fragen des Arbeitgebers entwickelten Grundsätze.³ Diese Grundsätze gelten konsequenterweise auch für die Anforderung von persönlichen Unterlagen des Bewerbers bei einer Einstellung. Auch sie sind auf die Erlangung von Informationen zur Einschätzung des Bewerbers gerichtet.⁴ Eine anderweitige Beschaffung von Daten über Bewerber, die nicht unmittelbar vom Bewerber erfragt werden dürfen (z. B. durch eine Recherche in privaten sozialen Netzwerken), ist unzulässig.⁵ Nachfragen beim bisherigen Arbeitgeber⁶ oder Internet-Recherchen mit Suchmaschinen oder in beruflichen sozialen Netzwerken⁷ durch den Arbeitgeber sind dabei zumindest im Grundsatz zulässig. Nur zulässigerweise erhobene Daten dürfen im Weiteren genutzt und gespeichert werden.⁸ Die Speicherung ist nach der gesetzlichen Definition (§ 3 Abs. 4 S.1 BDSG) ein Unterfall der Verarbeitung von Daten.

V. Zulässige Dauer der Speicherung von Bewerberdaten

1. Bewerbungsverfahren

Ein Arbeitgeber darf Bewerberdaten während des Bewerbungsverfahrens, d. h. bis eine Entscheidung über die Einstellung getroffen ist, Erheben, Verarbeiten (meist in Form der Speicherung) und für die Einstellungsentscheidung nutzen.⁹ Dies folgt ohne Weiteres aus § 32 Abs. 1 BDSG. Die Erhebung, Speicherung und Nutzung sind insoweit erforderlich, um über die Begründung des Beschäftigungsverhältnisses zu entscheiden.

2. Abgelehnte Bewerber

a) Meinungsstand

Die konkrete Dauer der zulässigen Speicherung von Daten abgelehnter Bewerber ist umstritten. Allgemein anerkannt ist mittlerweile lediglich,¹⁰ dass eine Speicherung von Bewerberdaten über die Einstellungsentscheidung hinaus zulässig ist, wenn und solange noch mit Rechtsstreitigkeiten mit dem Bewerber, vor allem mit Blick auf die Diskriminierungsverbote des AGG, zu rechnen ist.¹¹ Die Beurteilung, wie lange dieser Zeitraum wiederum konkret ist, ist umstritten. Das Meinungsspektrum reicht von der zweimonatigen Ausschlussfrist für die Geltendmachung von Ansprüchen nach dem AGG (§ 15 Abs. 4 AGG),¹² über sechs Monate unter zusätzlicher Einbeziehung eines „Sicherheitszuschlags“ von vier Monaten,¹³ über einen „Sicherheitszuschlag“ von drei bis vier Monaten ohne Berücksichtigung der zweimonatigen Ausschlussfrist,¹⁴ bis hin zum Ablauf der regelmäßigen Verjährungsfrist von drei Jahren (§ 195 BGB) mit Blick auf Ansprüche aus anderen Rechtsgrundlagen als dem AGG (§§ 280 Abs. 1 BGB i. V. m. § 7 Abs. 1, 3 AGG; § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 7 Abs. 1 AGG).¹⁵

b) Stellungnahme

Mit Urteil vom 21.6.2012 hat der 8. Senat des Bundesarbeitsgerichts entschieden, dass zum einen Ansprüche auf Ersatz materieller Schäden nach dem AGG (§ 15 Abs. 1 AGG) Ansprüchen auf anderer Rechtsgrundlage vorgehen und die Ausschlussfrist des § 15 Abs. 4 AGG konkurrierende deliktische Ansprüche (§ 823 Abs. 2 BGB i. V. m. § 7 Abs. 1 AGG) erfasst.¹⁶ Für die Praxis lässt sich daraus folgern, dass

die Rechtfertigung einer Speicherung mit Blick auf die regelmäßige Verjährungsfrist von drei Jahren nicht zulässig ist, da entsprechende Ansprüche bereits der Ausschlussfrist des § 15 Abs. 4 AGG unterfallen. Ein pauschales Abstellen auf die zweimonatige Ausschlussfrist des § 15 Abs. 4 AGG führt aber nicht unmittelbar weiter. Denn die zweimonatige Ausschlussfrist beginnt nicht in jedem Fall bereits mit dem Zugang einer Absage beim Bewerber, sondern erst mit dessen Kenntnis von einer etwaigen Benachteiligung. Über eine etwaige Benachteiligung aber gibt die bloße Ablehnung der Bewerbung durch den Arbeitgeber nicht in jedem Fall zwingend Auskunft.¹⁷ Hinzu kommt, dass für die Wahrung der zweimonatigen Ausschlussfrist die unmittelbare Einreichung einer Klage bei Gericht ausreicht, auch wenn eine Zustellung der Klage an den beklagten Arbeitgeber erst nach Ablauf der Zweimonatsfrist erfolgt, solange dies lediglich „demnächst“ im Sinne von § 167 ZPO ist.¹⁸ Für die Praxis verlässlich lässt sich deshalb nur sagen, dass die Daten abgelehnter Bewerber mit Blick auf die Ausschlussfrist des § 15 Abs. 4 AGG mindestens für die Dauer von zwei Monaten gespeichert werden dürfen. Eine exakt definierte zeitliche Obergrenze gibt es insoweit freilich nicht. In Ermangelung von exakt definierten zeitlichen Obergrenzen oder konkreten Anhaltspunkten hierfür bietet sich deshalb für die betriebliche Praxis eine Orientierung an der gesetzlichen Systematik mit der zweimonatigen Ausschlussfrist des AGG und der anschließenden dreimonatigen Frist zur gerichtlichen Geltendmachung dieser Ansprüche (§ 61b Abs. 1 ArbGG) an, mithin insgesamt also eine Dauer von fünf Monaten. Ein abgelehnter Bewerber hat nach der Rechtsprechung keinen Anspruch darauf, den Grund der Absage zu erfahren und Auskunft über die Einstellung eines Mitbewerbers zu verlangen.¹⁹ Für den Arbeitgeber wird daher nach Ablauf dieser fünf Monate ab Beendigung des Bewerbungsverfahrens das Risiko einer Inanspruchnahme wegen angeblicher Diskriminierung nach dem AGG jedenfalls rein tatsächlich deutlich abnehmen.

Kommt es tatsächlich zu einer Geltendmachung entsprechender Ansprüche durch einen Bewerber oder gar zu einem diesbezüglichen Rechtsstreit ist die Speicherung der Daten aller Bewerber bis zur rechtskräftigen Entscheidung „erforderlich“ im Sinne des § 32 Abs. 1

3 *Kania/Sansone*, NZA 2012, 360, 360 m. w. N.; zum Fragerecht des Arbeitgebers: etwa *Seifert*, in: Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 32 Rn. 22 ff.

4 *Kania/Sansone*, NZA 2012, 360, 360 f.

5 *Panzer-Heemeier*, in: Grobys/Panzer, Stichwort Kommentar Arbeitsrecht, 1. Aufl. 2013, „Datenschutz, allgemein“, Rn. 17; zur Zulässigkeit von Background-Checks: *Stamer/Hohenstatt/Hinrichs*, NZA 2006, 1065 ff.; *Ertel*, DuD 2012, 126 ff.; *Thum/Sczesny*, BB 2007, 2405 ff.; *Kania/Sansone*, NZA 2012, 360 ff.

6 BAG, 18.12.1984 – 3 AZR 389/83, NJW 1986, 341 f.

7 Dazu etwa *Kania/Sansone*, NZA 2012, 361, 362 f.

8 BAG, 22.10.1986 – 5 AZR 660/85, NZA 1987, 415; *Panzer-Heemeier*, in: Grobys/Panzer, Stichwort Kommentar Arbeitsrecht, 1. Aufl. 2013, „Datenschutz, allgemein“, Rn. 17.

9 *Seifert*, in: Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 32 Rn. 55; *Moos/Bandehzadeh/Bodenstedt*, DB 2007, 1194, 1195; *Schriever*, BB 2011, 2680, 2681.

10 Anders noch *Gola*, NJW 1996, 3312, 3316.

11 *Schriever*, BB 2011, 2680, 2681; *Moos/Bandehzadeh/Bodenstedt*, DB 2007, 1194, 1195; *Seifert*, in: Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 32 Rn. 55; kritisch jüngst *Gola*, NZA 2013, 360, 363.

12 *Moos/Bandehzadeh/Bodenstedt*, DB 2007, 1194; *Panzer-Heemeier*, in: Grobys/Panzer, Stichwort Kommentar Arbeitsrecht, 1. Aufl. 2013, „Datenschutz, allgemein“, Rn. 17; wohl auch *Schriever*, BB 2011, 2680, 2681.

13 *Bayerisches Landesamt für Datenschutzaufsicht*, 5. Tätigkeitsbericht 2011/2012 (S. 62) ohne Begründung; vorsichtig zustimmend *Gola*, RDV, 2013, 140, 142.

14 *Linck*, in: Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch, 15. Aufl. 2013, § 25 Rn. 12; *Ohlendorf/Schriever*, BB 2008, 2458, 2464.

15 *Zöll*, in: Taeger/Gabel, BDSG, 2. Aufl. 2013, § 32 Rn. 24; *Schmidl*, DuD 2007, 11, 15 f.

16 BAG, 21.6.2012 – 8 AZR 188/11, NJW 2013, 555 f.

17 BAG, 21.6.2012 – 8 AZR 188/11, NJW 2013, 555, 557.

18 BAG, 22.5.2014 – 8 AZR 662/13, NZA 2014, 924, 925.

19 EuGH, 19.4.2012 – C-415/10, NZA 2012, 493, 494; BAG, 25.4.2013 – 8 AZR 1287/08, NJOZ 2013, 1699, 1704 ff.

BDSG. Eine Speicherung ist entsprechend zulässig.²⁰ Zu beachten ist jedoch, dass dem Arbeitgeber über die Speicherung der Bewerberdaten hinaus auch unbedingt zu empfehlen ist, das Anforderungsprofil und die Kriterien der Einstellungsentscheidung zu dokumentieren und zu speichern.²¹ Im Streitfall ist nämlich die Darlegung und der Beweis einer diskriminierungsfreien Einstellungsentscheidung maßgeblich, die Daten anderer Bewerber sind dabei lediglich ein Hilfsmittel.

3. Eingestellte Bewerber

Wird ein Bewerber nach erfolgreichem durchlaufenem Bewerbungsverfahren eingestellt, dürfen seine Bewerbungsunterlagen jedenfalls für die Dauer des Arbeitsverhältnisses gespeichert (bei physischen Bestandteilen aufbewahrt) werden. Insoweit sind die Daten für die Durchführung des Arbeitsverhältnisses im Sinne der gesetzlichen Vorschriften erforderlich. Im laufenden Arbeitsverhältnis kann sich immer wieder die Notwendigkeit ergeben, die Bewerbungsunterlagen erneut zu sichten, etwa wenn es um die Prüfung der Eignung des Arbeitnehmers für eine neue Aufgabe geht. Die Bewerbungsunterlagen werden insofern Gegenstand der Personalakte.²²

VI. Löschung und Sperrung von Bewerberdaten

1. Löschung von Bewerberdaten

Nach Ablauf der zulässigen Dauer der Speicherung sind Daten abgelehnter Bewerber in elektronischer Form zu löschen.²³ Bewerberdaten in Papierform sind zu vernichten oder dem Bewerber zurückzugeben.²⁴ Hat der Arbeitgeber zur Bewerbung aufgefordert (z. B. über eine Stellenausschreibung) hat er etwaige Bewerbungsunterlagen in Papierform auf seine Kosten zurückzusenden. Bei Initiativbewerbungen müssen die Bewerbungsunterlagen nur dann zurückgesendet werden, wenn der Bewerber einen ausreichend frankierten Rückschlag beigefügt hat.²⁵ Löschung und Vernichtung beziehen sich nicht nur auf vom Bewerber eingereichte Bewerbungsunterlagen, sondern auch auf etwaige Personalfragebogen oder Aufzeichnungen von Personalverantwortlichen bezüglich des abgelehnten Bewerbers aus dem Bewerbungsverfahren. Mangels gesetzlicher Anordnung müssen Bewerber aber nicht über die Löschung von Daten informiert werden.

2. Sperrung von Bewerberdaten

Auch wenn die Speicherung der Daten abgelehnter Bewerber für einen bestimmten Zeitraum zulässig ist, ist eine gänzlich andere Frage, ob die gespeicherten Daten dann zumindest in besonderer Weise behandelt werden müssen. Konkret geht es dabei darum, ob die Daten gesperrt werden müssen. Bei der Sperrung handelt es sich nach den datenschutzrechtlichen Vorgaben (§ 3 Abs. 4 BDSG) um die Kennzeichnung gespeicherter personenbezogener Daten, um ihre weitere Verarbeitung oder Nutzung einzuschränken. Die ganz überwiegende Meinung verlangt ohne nähere Begründung, dass nach dem Treffen der Einstellungsentscheidung die Bewerberdaten bis zur erforderlichen Löschung zu sperren seien.²⁶ Da die gesetzlichen Regelungen keine konkreten Vorgaben zur Umsetzung dieser Kennzeichnung vorgeben, kann dies durch organisatorische oder durch technische Lösungen erfolgen.²⁷ Eine organisatorische Maßnahme kann im Falle des Vorliegens von Bewerberdaten in Papierform etwa eine Einschränkung des Zugangs nur auf eine Person, ggf. auch noch dessen Stellvertreter, sein. Bei Bewerberdaten in elektronischer Form kann dies etwa eine technische Lösung innerhalb des Systems sein, um den

Zugriff zu begrenzen. Nach richtiger Auffassung ist jedoch davon auszugehen, dass gerade keine Sperrung zu erfolgen hat. Die Speicherung der Daten abgelehnter Bewerber selbst ist als erforderlich zur Entscheidung über die Begründung des Arbeitsverhältnisses einzuordnen, und damit gerechtfertigt.²⁸ Die tatbestandlichen Voraussetzungen für eine Sperrung der Daten (§ 35 Abs. 3 BDSG) liegen gleichzeitig nicht vor.²⁹ Zu denken wäre hier allenfalls an eine Sperrung nach § 35 Abs. 3 Nr. 1 BDSG, da einer Löschung „gesetzliche Aufbewahrungsfristen“ entgegenstehen würden. Doch diese Vorschrift bezieht sich ausweislich ihres Wortlauts auf gesetzliche Pflichten zur Aufbewahrung. Die Aufbewahrung von Daten durch den Arbeitgeber zu einer möglichen späteren Nutzung im Rahmen der Abwehr von etwaigen Ansprüchen ist jedoch keine gesetzliche Verpflichtung des Arbeitgebers. Dies ist vielmehr ein Recht des Arbeitgebers.

VII. Einsichtnahmeberechtigter Personenkreis

Der Arbeitgeber hat Bewerberdaten mit Blick auf das Persönlichkeitsrecht der Bewerber sorgfältig aufzubewahren und sie vor unbefugtem Zugriff Dritter zu schützen.³⁰ Dies bedeutet auch, dass Bewerberdaten nur solchen Personen und Stellen im Betrieb zugänglich gemacht werden dürfen, die für den Arbeitgeber die Einstellungsentscheidung vorbereiten.³¹ Gleiches gilt für die Personen und Stellen, die von Gesetzes wegen an der Einstellung beteiligt sind, also insbesondere der Betriebsrat im Rahmen seines Beteiligungsrechts bei Einstellungen (§ 99 BetrVG).³² Dem Betriebsrat sind dabei sowohl die vom Bewerber eingereichten Unterlagen als auch vom Arbeitgeber ermittelte Angaben vorzulegen und mitzuteilen.³³ Die Vorschriften des BDSG stehen weder einer Weitergabe an die für den Arbeitgeber die Einstellungsentscheidung vorbereiteten Personen noch an den Betriebsrat entgegen, da die Genannten an dieser Stelle unselbständiger Teil des Arbeitgebers als Adressat des BDSG sind.³⁴

VIII. Unterrichtungspflichten des Arbeitgebers und Auskunftsrechte des Bewerbers

1. Unterrichtungspflichten des Arbeitgebers

Werden Bewerberdaten im Rahmen des Bewerbungsverfahrens gespeichert und nach getroffener Einstellungsentscheidung zur Abwehr möglicher Ansprüche weiter gespeichert, stellt sich die Frage nach diesbezüglichen Unterrichtungspflichten des Arbeitgebers. Nach den

20 *Lembke*, in: Henssler/Willemsen/Kalb, Arbeitsrecht Kommentar, 6. Aufl. 2014, § 32 BDSG Rn. 11.

21 So zutreffend: *Gola*, RDV 2013, 140, 142.

22 *Küttner/Rölller/Poeche/Thomas/Voelzke*, in: Küttner, Personalbuch, 21. Aufl. 2014, „Bewerbung“ Rn. 3.

23 Ausführlich dazu: *Konrad/Hausen*, ITRB 2011, 35 ff.

24 Hierzu: *Seifert*, in: Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 32 Rn. 55.

25 Zum Ganzen: *Littig*, in: Grobys/Panzer, Stichwort Kommentar Arbeitsrecht, 1. Aufl. 2013, „Bewerbung“ Rn. 22.

26 *Etwa Franzen*, in: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 15. Aufl. 2015, § 32 BDSG Rn. 16; *Littig*, in: Grobys/Panzer, Stichwort Kommentar Arbeitsrecht, 1. Aufl. 2013, „Bewerbung“ Rn. 23, *Schriever*, BB 2011, 2680, 2681.

27 *Moos/Bandehzadeh/Bodenstedt*, DB 2007, 1194, 1195; *Lembke*, in: Henssler/Willemsen/Kalb, Arbeitsrecht Kommentar, 6. Aufl. 2014, § 32 BDSG Rn. 11.

28 *Moos/Bandehzadeh/Bodenstedt*, DB 2007, 1194, 1195.

29 *Moos/Bandehzadeh/Bodenstedt*, DB 2007, 1194, 1195.

30 *Preis*, in: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 15. Aufl. 2015, § 611 Rn. 265; *Littig*, in: Grobys/Panzer, Stichwort Kommentar Arbeitsrecht, 1. Aufl. 2013, „Bewerbung“ Rn. 22.

31 *Richardi/Buchner*, in: Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, 3. Aufl. 2009, § 31 Rn. 15.

32 *Richardi/Buchner*, in: Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht, 3. Aufl. 2009, § 31 Rn. 15.

33 *Fitting u. a.*, Betriebsverfassungsgesetz, 27. Aufl. 2014, § 99 Rn. 175.

34 *Fitting u. a.*, Betriebsverfassungsgesetz, 27. Aufl. 2014, § 83 Rn. 23 für den Betriebsrat.

datenschutzrechtlichen Vorgaben (§ 4 Abs. 3 BDSG) ist der Betroffene bei der Erhebung personenbezogener Daten unter anderem über die Zweckbestimmung der Erhebung, Verarbeitung (was auch die Speicherung einschließt) oder Nutzung zu unterrichten. Eine Ausnahme gilt für den Fall, dass der Betroffene bereits auf andere Weise entsprechende Kenntnis erlangt hat. Diese Kenntnis kann sich aus einer zwangsläufigen Zweckbestimmung der betreffenden Daten ergeben.³⁵ Diese zwangsläufige Zweckbestimmung ergibt sich bei Bewerbungen aus der Natur der Bewerbung selbst, jedenfalls bis zum Treffen der Einstellungsentscheidung.³⁶ Dies gilt aber auch über die Einstellungsentscheidung hinaus für die Zeit bis zur gebotenen Löschung der Bewerberdaten. Das Bewerbungsverfahren ist auch für abgelehnte Bewerber eben nicht bereits mit der Einstellungsentscheidung abgeschlossen, sondern erst, wenn aus dem Bewerbungsverfahren insgesamt gegen den Arbeitgeber keine Ansprüche abgelehnter Bewerber mehr erwachsen können.

2. Auskunftsrechte des Bewerbers

Muss der Arbeitgeber den Bewerber nicht über die Zweckbestimmung der Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung seiner Daten unterrichten, ist darüber hinaus zu beachten, ob der Bewerber nicht umgekehrt ein datenschutzrechtliches Auskunftsrecht hat. Nach § 34 Abs. 1 BDSG kann der Betroffene Auskunft über die zu seiner Person gespeicherten Daten verlangen.³⁷ Das führt letztlich ohne Weiteres zu einem Auskunftsrecht des Bewerbers als Betroffener. Zu beachten ist freilich, dass dieses Auskunftsrecht nur die Datenspeicherung erfasst, die automatisiert oder in Dateien gespeichert werden (§§ 1 Abs. 2 Nr. 3, 27 Abs. 1 BDSG).³⁸ Dies bedeutet insbesondere, dass etwaige Papierakten mit Bewerberdaten (z. B. eine schriftliche Bewerbungsmappe oder handschriftliche Mitschriften aus einem Bewerbungsgespräch) nicht erfasst werden.³⁹ Diese stellen keine automatisierten Dateien dar. Das Auskunftsrecht umfasst im Übrigen auch nicht die Offenlegung von Auswahlüberlegungen des Arbeitgebers, einschließlich der Mitteilung der Daten von Mitbewerbern.⁴⁰

IX. Anlage einer Bewerberdatenbank

Im Rahmen eines Bewerbungsverfahrens kommt es bei Arbeitgebern oft zu der Situation, dass einem interessanten Bewerber aktuell keine Stelle angeboten werden kann, sei es, weil es noch geeignetere Kandidaten für eine ausgeschriebene Stelle gegeben hat oder der Bewerber im Rahmen der Initiativbewerbung wegen aktuell fehlenden Bedarfs nicht berücksichtigt werden konnte. Natürlich kann auch der umgekehrte Fall in der Praxis auftreten, dass der Arbeitgeber auf Grund der Formalqualifikationen oder sog. Soft Skills des Bewerbers von einer generell fehlenden Eignung des Bewerbers ausgeht oder der Arbeitgeber eine aktuelle Bewerbung auf ihre Stringenz mit älteren Bewerbungen abgleichen will. Um hier zu einem späteren Zeitpunkt von sich aus nochmals auf den Bewerber zuzugehen, das Auswahlverfahren abzukürzen oder auszuschließen, kann es für Arbeitgeber interessant sein, eine Bewerberdatenbank anzulegen. Der ursprüngliche datenschutzrechtliche Erlaubnistatbestand zur Speicherung und Nutzung der Bewerberdaten, nämlich die Erforderlichkeit zur Entscheidung über die Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses (vgl. § 32 Abs. 1 BDSG), liegt in diesem Falle nicht mehr vor. Diese „Vorratsdatenbank“ ist nicht mehr unmittelbar Teil der Entscheidung über die Begründung eines Beschäftigungsverhältnisses.⁴¹ Konsequenz

wäre zunächst, dass bereits gespeicherte Bewerberdaten nach Ablauf der zulässigen Dauer der Speicherung wegen Erfüllung des ursprünglichen Speicherungszwecks zu löschen wären (vgl. § 35 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 BDSG) oder mangels Erlaubnistatbestand gar nicht erst gespeichert und genutzt werden dürfen. Vereinzelt wird allerdings vertreten, dass die weitere Speicherung von Bewerberdaten über das Bewerbungsverfahren hinaus oder die Neuanlage einer Bewerberdatenbank der Wahrung berechtigter Interessen des Arbeitgebers diene. Gedeckt sei dies durch den Erlaubnistatbestand des § 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BDSG⁴² oder § 28 Abs. 2 Nr. 1 BDSG.⁴³ Im Ergebnis hilft jedoch auch dieser Ansatz über die datenschutzrechtlichen Erlaubnistatbestände für die Praxis nicht weiter. Es ist bereits im Ausgangspunkt umstritten, ob die beiden Erlaubnistatbestände § 28 Abs. 1 und 2 BDSG überhaupt neben der gesetzlichen Spezialregelung für Arbeitsverhältnisse in § 32 BDSG anwendbar sind.⁴⁴ Aber selbst bei einer unterstellten Anwendbarkeit des § 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BDSG oder § 28 Abs. 2 Nr. 1 BDSG käme es entscheidend darauf an, dass das berechtigte Interesse des Arbeitgebers an einer Speicherung gegenüber dem schutzwürdigen Interesse des Bewerbers an einer Löschung oder Nichtspeicherung überwiegt. Der 5. Senat des Bundesarbeitsgerichts hat bereits im Jahr 1984 mit Blick auf das grundgesetzlich geschützte Persönlichkeitsrecht von Bewerbern entschieden, dass die Absicht, einen Bewerberfragebogen bei einer nochmaligen Bewerbung zu einem Datenvergleich heranzuziehen oder den Bewerber später zu einer nochmaligen Bewerbung anzuhalten, kein berechtigtes Interesse an einer Aufbewahrung des Fragebogens begründet.⁴⁵ Begründet wurde dies damit, dass solche Bewerbungsdaten eines vormals erfolglosen Bewerbers sich durch zeitlichen Ablauf überholen könnten, deshalb die Einstellungschancen beeinträchtigen und die vorhandenen Bewerberdaten zu einer Behinderung im beruflichen Fortkommen führen könnten.⁴⁶ Auch wenn diese Entscheidung (noch) nicht zum BDSG ergangen ist, ist die Argumentation nach wie vor aktuell und ohne Weiteres auf das BDSG übertragbar.⁴⁷ Der 5. Senat des Bundesarbeitsgerichts erkennt in der betreffenden Entscheidung ein berechtigtes Interesse lediglich dahingehend an, dass für den Fall einer nochmaligen Bewerbung, die die Person des Bewerbers ausreichend charakterisierenden persönlichen Daten wie Name, Anschrift und Geburtsdatum gespeichert werden dürften, um eventuell Verwaltungs- und Vorstellungskosten einzusparen. Jedenfalls ab einer bestimmten Unternehmensgröße und einer bestimmten Anzahl von eingehenden Bewerbungen hilft das einem Arbeitgeber ohne weitere Daten zur Qualifikation und den Fähigkeiten jedoch nicht weiter. Im Ergebnis erlauben die datenschutzrechtlichen Erlaubnistatbestände deshalb nicht die Anlage einer Bewerberdatenbank.⁴⁸

35 Vgl. Gola/Schomerus, in: Gola/Schomerus, BDSG, 11. Aufl. 2012, § 4 Rn. 38.

36 Im Ergebnis ebenso Moos/Bandehzadeh/Bodenstedt, DB 2007, 1194, 1195.

37 Gola, NZA 2013, 360, 363.

38 Gola, NZA 2013, 360, 363.

39 Generell für die Nichtanwendbarkeit der §§ 33–35 BDSG auf Personalakten in Papierform auch: BAG, 16.11.2010 – 9 AZR 573/09, NZA 2011, 453, 455.

40 Gola, NZA 2013, 360, 363.

41 Lembke, in: Henssler/Willemsen/Kalb, Arbeitsrecht Kommentar, 6. Aufl. 2014, § 32 BDSG Rn. 11.

42 Lembke, in: Henssler/Willemsen/Kalb, Arbeitsrecht Kommentar, 6. Aufl. 2014, § 32 BDSG Rn. 11, für die Neuanlage einer Bewerberdatenbank.

43 Schriever, BB 2011, 2680, 2681, für die Beibehaltung bereits gespeicherter Daten.

44 Ausführlich zum Streitstand Seifert, in: Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 32 Rn. 17.

45 BAG, 6.6.1984 – 5 AZR 286/81, NZA 1984, 321 ff.

46 BAG, 6.6.1984 – 5 AZR 286/81, NZA 1984, 321, 323.

47 Ebenso Schriever, BB 2011, 2680, 2681.

48 Im Ergebnis auch Panzer-Heemeier, in: Grobys/Panzer, Stichwort Kommentar Arbeitsrecht, 1. Aufl. 2013, „Datenschutz, allgemein“, Rn. 17; Ohlendorf/Schriever, BB 2008, 2458, 2464.

X. Folgen unzulässiger Erhebung und Speicherung von Bewerberdaten

Unzulässig erhobene Bewerberdaten sind unverzüglich zu löschen. Dies folgt aus den gesetzlichen Vorgaben (§ 35 Abs. 2 S. 2 Nr. 1 BDSG). Gleiches gilt, wenn der bislang zulässige Zweck der Speicherung wegfällt (vgl. § 35 Abs. 2 S. 2 Nr. 3 BDSG). Das BDSG kennt darüber hinaus zwar keinen Bußgeldtatbestand spezifisch für einen Verstoß gegen die Pflicht zur Löschung von Daten. Allerdings kann die fortgesetzte Verarbeitung zu löschender Daten, worunter auch eine fortgesetzte Speicherung fällt, eine ordnungswidrige Datenverarbeitung nach § 43 Abs. 2 Nr. 1 BDSG darstellen, die mit einem Bußgeld von bis zu EUR 300000,00 bewehrt ist.⁴⁹ Schließlich kommt sogar das Vorliegen einer Straftat durch das fortgesetzte unzulässige Speichern und Nutzen in Betracht (vgl. § 44 Abs. 1 BDSG), was allerdings nur in sehr seltenen Ausnahmefällen der Fall sein wird.

XI. Gestaltungsmittel zur Erweiterung des Handlungsspielraums

1. Betriebsvereinbarungen

Wie bereits oben ausgeführt (vgl. IV.) gilt grundsätzlich, dass die Erhebung, Verarbeitung und Nutzung personenbezogener Daten nur zulässig ist, soweit das BDSG oder eine andere Rechtsvorschrift dies erlaubt oder anordnet oder der Betroffene eingewilligt hat. Nach herrschender Meinung stellen Betriebsvereinbarungen andere Rechtsvorschriften in dem vorgenannten Sinne dar.⁵⁰ Entsprechend sind Betriebsvereinbarungen generell ein interessantes Gestaltungsmittel, um den Arbeitnehmerdatenschutz zu gestalten und den konkreten betrieblichen Bedürfnissen anzupassen. Für den Umgang mit Bewerberdaten scheidet eine Betriebsvereinbarung als Gestaltungsmittel jedoch aus. Der Betriebsrat hat gegenüber Personen, die nicht betriebszugehörig sind, keine Regelungskompetenz, um in deren Rechte einzugreifen.

2. Einwilligung des Bewerbers

a) Zweck einer Einwilligung

Nachdem Betriebsvereinbarungen als Gestaltungsmittel ausscheiden, verbleibt dem Arbeitgeber deshalb nur die Möglichkeit der Einholung einer Einwilligung vom Bewerber. Dies gilt ganz besonders mit Blick auf die Aufnahme in eine Bewerberdatenbank. Die Möglichkeit einer Einwilligung ist für Bewerberdaten aus Arbeitgebersicht vor allem auch dann interessant, wenn die Bewerberdaten im Konzern genutzt werden sollen, etwa wenn eine Bewerberdatenbank allen Gesellschaften eines Konzerns zugänglich sein soll. Denn grundsätzlich kennt das deutsche Datenschutzrecht weder generell noch konkret mit Blick auf Bewerber- oder Arbeitnehmerdaten ein „Konzernprivileg“.⁵¹ Diese Daten dürfen deshalb ohne Einwilligung grundsätzlich nicht anderen Konzerngesellschaften zugänglich gemacht werden. Die Erweiterung des Umfangs der Bewerberprüfung durch eine Einwilligung ist nach überwiegender Auffassung im Übrigen allerdings nicht möglich.⁵²

b) Anforderungen an eine wirksame Einwilligung

Grundvoraussetzung für eine datenschutzrechtlich wirksame Einwilligung ist neben der Freiwilligkeit der Entscheidung eine ausreichende Information des Einwilligenden (vgl. § 4 a Abs. 1 BDSG).

Die Informationspflicht bezieht sich dabei auf die gesamte beabsichtigte Verwendung der Daten.⁵³ Der Arbeitgeber ist als verantwortliche Stelle im Sinne der datenschutzrechtlichen Vorschriften in erster Linie verpflichtet, auf den Verwendungszweck hinzuweisen. Die Informationspflicht ist jedoch nicht darauf beschränkt. Sowohl die Verarbeitungsziele als auch die Verarbeitungsfolgen lassen sich für den Einwilligenden erst abschätzen, wenn die jeweils gewünschten Daten genauso wie die Verarbeitungsbedingungen und die potentiellen Übermittlungsempfänger angegeben werden. Gegenstück zur vollständigen Information als Grundlage für eine Einwilligung ist die ausreichende Bestimmtheit einer Einwilligung. Blankoeinwilligungen und pauschal gehaltene Erklärungen, die dem Bewerber die Möglichkeit nehmen, die Tragweite seines Einverständnisses zu überblicken (z.B. Speicherung zum Zwecke des Bewerbermanagements), sind deshalb unwirksam.⁵⁴ Eine Einwilligung bedarf grundsätzlich der Schriftform (§ 4 a Abs. 1 Satz 3 BDSG). Die elektronische Form ist für eine Einwilligung nach ganz überwiegender Auffassung zulässig, insbesondere wenn für die Kommunikation ein elektronisches Medium (z.B. E-Mail oder World Wide Web) benutzt wird.⁵⁵ Dies ermöglicht insbesondere die Einholung von Einwilligungen bei elektronischen Bewerberportalen. Gerade wegen dieser Formerleichterung muss die Einwilligung für die betroffene Person allerdings jederzeit abrufbar sein.⁵⁶ Die Erteilung der Einwilligung muss darüber hinaus vom Arbeitgeber protokolliert werden.⁵⁷ Auch bei elektronischer Form muss die Einwilligung für den Einwilligenden deutlich erkennbar sein und darf den Betroffenen nicht etwa durch unübersichtliche Gestaltung „untergeschoben“ werden. Eine freiwillige Entscheidung über die Erteilung einer Einwilligung bedeutet schließlich eine Entscheidung ohne Zwang.⁵⁸ Auch wenn es im BDSG anders als im Telekommunikations- und Medienrecht kein ausdrücklich formuliertes Koppelungsverbot gibt, hält die ganz überwiegende Meinung Koppelungen für unzulässig.⁵⁹ Einwilligungen dürfen deshalb nicht zur Voraussetzung für bestimmte Leistungen des Arbeitgebers gemacht werden, ohne dass dies für die Leistungsgewährung notwendig ist. Dies heißt für Bewerber, dass die Einwilligung nicht für Zwecke verwendet werden darf, die nicht für das Bewerbungsverfahren erforderlich sind und bei Verweigerung der Einwilligung daran negative Folgen knüpfen. So wäre es etwa unzulässig, die Bearbeitung einer Bewerbung daran zu knüpfen, dass der Bewerber seine Zustimmung zur Speicherung seiner Daten in einer Bewerberdatenbank erteilt. Eine entsprechende Einwilligung wäre unwirksam. Ein Widerruf der Einwilligung ist jederzeit und ohne Begründung mit Wirkung für die Zukunft möglich.⁶⁰ Eine Einwilligungserklärung für die Aufnahme in eine Bewerberdatenbank könnte nach dem Vorstehenden etwa wie folgt aussehen:

49 Konrad/Hausen, ITRB 2011, 35, 38.

50 BAG, 27.5.1986 – 1 ABR 48/84, NJW 1987, 674; Gola/Schomerus, in: Gola/Schomerus, BDSG, 11. Aufl. 2012, § 4 Rn. 10; a. A. Sokol, in: Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 4 Rn. 17 m. w. N.

51 Simitis, in: Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 2 Rn. 143 ff.

52 Kania/Sansone, NZA 2012, 360, 364 m. w. N.; Gola, RDV 2011, 109, 114.

53 Simitis, in: Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 4a Rn. 72, auch zum Folgenden.

54 Simitis, in: Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 4a Rn. 77.

55 Taeger, in: Taeger/Gabel, Kommentar zum BDSG, 2. Aufl. 2013, § 4a Rn. 37.

56 Simitis, in: Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 4 a Rn. 37.

57 Simitis, in: Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 4 a Rn. 37.

58 Simitis, in: Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 4 a Rn. 62.

59 Simitis, in: Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 4 a Rn. 63.

60 Simitis, in: Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 4 a Rn. 94.

Ich willige hiermit ein, dass die personenbezogenen Daten aus dem Bewerbungsverfahren (Familiename, Vorname, Wohnanschrift, E-Mail-Adresse, Telefonnummern, Anschreiben, Motivationsschreiben, Lebenslauf, Zeugnisse, Referenzen, Angaben im Bewerbungsgespräch) auch nach Abschluss des Bewerbungsverfahrens verarbeitet und genutzt werden dürfen. Dies geschieht zur Ermöglichung einer Kontaktaufnahme für berufliche Zwecke und zur möglichen Berücksichtigung bei einer Stellenvergabe durch die XY GmbH. Zugriff auf die Daten haben die Mitarbeiter der Personalabteilung und die Entscheidungsträger der jeweiligen Fachabteilungen. Der Widerruf der Einwilligung ist jederzeit und ohne Begründung mit Wirkung für die Zukunft möglich. Eine weitere Berücksichtigung der Daten für offene Stellen erfolgt im Falle des Widerrufs nicht. Ihre Daten werden dann entsprechend der gesetzlichen Vorschriften gelöscht.

XII. Fazit

Die Erhebung, Verarbeitung und Nutzung von Bewerberdaten ist für Arbeitgeber elementar, um sachgerechte Einstellungsentscheidungen treffen, etwaige Ansprüche wegen angeblicher Diskriminierung abwehren und auch künftig mit zunächst abgelehnten Bewerbern in Kontakt treten zu können. Hierbei hat der Arbeitgeber enge gesetzliche Vorgaben zu beachten. Insbesondere ist eine zeitlich unbegrenzte Speicherung der Bewerberdaten unzulässig. Die zulässig erhobenen Daten

abgelehnter Bewerber darf der Arbeitgeber aber über die eigentliche Einstellungsentscheidung hinaus so lange speichern, bis nicht mehr mit einer rechtlichen Inanspruchnahme aus dem Bewerbungsverfahren zu rechnen ist. Als Orientierung für die Praxis bietet sich diesbezüglich ein Zeitraum von fünf Monaten nach Beendigung des Bewerbungsverfahrens an. Möchte der Arbeitgeber eine Bewerberdatenbank anlegen, um mit aktuell nicht berücksichtigten Bewerbern künftig in Kontakt treten zu können, ist dies nicht von den datenschutzrechtlichen Erlaubnistatbeständen gedeckt. Als Gestaltungsmittel besteht hier jedoch die Möglichkeit der Einholung einer entsprechenden Einwilligung des Bewerbers zur Aufnahme in eine Bewerberdatenbank.

Dr. Martin Greßlin ist Partner bei SKW Schwarz in München. Er berät nationale und internationale Unternehmen sowie Führungskräfte in allen Fragen des individuellen und kollektiven Arbeitsrechts. Schwerpunkte seiner Tätigkeit sind die arbeitsrechtliche Begleitung von Unternehmenstransaktionen und Restrukturierungen sowie die Beratung zu Themen der betrieblichen Altersversorgung und des Arbeitnehmerdatenschutzes.



BAG: Betriebsratsmitglied – Befristung und Benachteiligung

BAG, Urteil vom 25.6.2014 – 7 AZR 847/12

Volltext des Urteils: [BB-ONLINE BBL2015-122-1](#)
unter [www.betriebs-berater.de](#)

NICHT AMTLICHE LEITSÄTZE

1. Die nach § 14 Abs. 2 TzBfG sachgrundlos befristeten Arbeitsverhältnisse von Betriebsratsmitgliedern enden ebenso wie diejenigen anderer Arbeitnehmer grundsätzlich mit Ablauf der vereinbarten Befristung.
2. Wird mit einem Betriebsratsmitglied während dessen Amtszeit eine – weitere – Befristungsabrede getroffen, kann diese unwirksam sein, wenn dem Betriebsratsmitglied nur wegen seiner Betriebsrats Tätigkeit lediglich ein befristetes statt eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses angeboten wird.
3. Benachteiligt der Arbeitgeber ein befristet beschäftigtes Betriebsratsmitglied, indem er wegen dessen Betriebsrats Tätigkeit den Abschluss eines Folgevertrags ablehnt, kann das Betriebsratsmitglied gemäß § 78 S. 2 BetrVG i.V.m. § 280 Abs. 1, § 823 Abs. 2, § 249 Abs. 1 BGB den Abschluss des Folgevertrags als Schadensersatz beanspruchen. § 15 Abs. 6 AGG steht einem solchen Anspruch nicht entgegen.
4. Grundsätzlich trägt das Betriebsratsmitglied, das den Arbeitgeber auf Abschluss eines Folgevertrags in Anspruch nimmt, die Darlegungs- und Beweislast für das Vorliegen einer unzulässigen Benachteiligung. Es kommen aber die Grundsätze der abgestuften Darlegungs-, Einlassungs- und Beweislast zur Anwendung.

BetrVG § 78 Satz 2; TzBfG § 14 Abs. 2 Satz 1; BGB § 249 Abs. 1, § 280 Abs. 1, § 823 Abs. 2; AGG § 15 Abs. 6; ZPO § 138 Abs. 1 bis Abs. 4

SACHVERHALT

Die Parteien streiten in erster Linie darüber, ob das zwischen ihnen befristete Arbeitsverhältnis am 11.10.2011 beendet worden ist. Hilfsweise erstrebt die Klägerin ihre Wiedereinstellung und Weiterbeschäftigung.

Die Beklagte – ein Unternehmen der chemischen Industrie – schloss mit der Klägerin am 5.10.2009 einen schriftlichen, bis zum 11.10.2010 sachgrundlos befristeten Arbeitsvertrag.

Im Frühjahr 2010 wurde die Klägerin in den bei der Beklagten bestehenden Betriebsrat gewählt. Am 24.9.2010 vereinbarten die Parteien eine Verlängerung ihres Arbeitsverhältnisses bis zum 11.10.2011. Mit Schreiben vom 12.7.2011 teilte die Beklagte der Klägerin mit, dass sie nach Ablauf der Befristung des Arbeitsvertrags nicht weiterbeschäftigt werden könne. Die Beklagte hat auch bei vier anderen Arbeitnehmern die befristeten Arbeitsverhältnisse nicht verlängert.

Mit ihrer am 2.8.2011 beim Arbeitsgericht eingegangenen und der Beklagten am 5.8.2011 zugestellten Klage hat die Klägerin zunächst nur die Feststellung begehrt, dass ihr Arbeitsverhältnis nicht aufgrund der Befristung zum 11.10.2011 ende. Sie hat die Ansicht vertreten, die streitbefangene Befristung sei wegen der gebotenen extensiven Auslegung des § 15 KSchG unwirksam. In der Berufungsinstanz hat sie außerdem – hilfsweise – einen Wiedereinstellungsanspruch geltend gemacht. Sie hat hierzu vorgetragen, befristete Arbeitsverhältnisse würden bei der Beklagten regelmäßig verlängert oder „entfristet“. Die übliche Übernahme in ein Arbeitsverhältnis sei ihr nur aufgrund der Tätigkeit im Betriebsrat verweigert worden. Bei der Beklagten bestehe ein Bedarf an der Beschäftigung von Chemielaboranten. Gerade im Zeitraum des Auslaufens ihres befristeten Vertrags habe die Beklagte