



BLICKPUNKT ARBEITSRECHT
- Stuttgart -

Rechtsfragen unternehmensinterner Ermittlungen

18. September 2012

Prof. Dr. Rüdiger Krause
Institut für Arbeitsrecht
Georg-August-Universität Göttingen

I. Unternehmensinterne Ermittlungen – ein altes und ein neues Thema

- Maßnahmen zur Aufdeckung von Regelverstößen
- Verhältnis zur Compliance (präventiv - repressiv)
- Traditionelle Fälle (Verdachtskündigung, Betriebsjustiz)
- Nunmehr „internal investigations“

II. Ablauf unternehmensinterner Untersuchungen

- Anstoß (intern oder extern, insbesondere US-Behörden)
- Planungsphase (u. a. interne oder externe Ermittler)
- Durchführungsphase
- Nachbereitungsphase (u. U. arbeitsrechtliche Maßnahmen)

III. Ausgewählte rechtliche Probleme

1. Arbeitsrecht und Datenschutzrecht

a) Grundlagen

- Zentrale Bedeutung von § 32 BDSG (seit 2009)
- Grds. umfassende Geltung des Verbots der Erhebung etc. personenbezogener Daten mit Erlaubnisvorbehalt (§ 4 Abs. 1 BDSG)
- Insbesondere Einbeziehung auch von Datenerhebung ohne automatisierte Verarbeitung oder Dateibezug (§ 32 Abs. 2 BDSG)

b) Einzelne Ermittlungsmaßnahmen

aa) Auswertung dienstlicher Dokumente und Dateien

- Uneingeschränkte Herausgabepflicht (§§ 667, 675 BGB)

- Bedeutung von § 32 BDSG

(Norm betrifft tatsächlich **jede** Erhebung personenbezogener Daten, auch wenn sich solche Daten auf dienstlichen Dokumente befinden)

- Interpretation insbesondere von § 32 Abs. 1 S. 2 BDSG

(entscheidend: Intensität, nicht Zweck des Eingriffs (aber str.);

d. h. strengere Voraussetzungen (= tatsächliche Anhaltspunkte für Straftat des Betroffenen und Dokumentation) nur bei entsprechend intensiven Formen der Überwachung; schlichte Befragung eines Mitarbeiters zur Aufdeckung von Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten im Unternehmen daher schon bei hinreichendem Anlass zulässig)

bb) Einsichtnahme in Personalakten

uU auch durch Dritte (externe Ermittler), wenn hinreichender Anlass und Beschränkung der Einsichtnahme auf die für Ermittlungen notwendigen Daten

(z. B. Personalien, Reisedaten, Lohnpfändungen, nicht aber Krankheitsdaten);

(vgl. BAG, NZA 1990, 933;

siehe aber auch BAG, NZA 1985, 811)

cc) Auswertung privater Dokumente und Dateien

- Grds. kein Zugriff

(auch bei unbefugter Nutzung von dienstlichen Geräten,
wenn erkennbar privater Charakter der Daten)

- Ausnahmen bei dringendem Verdacht schwerer Straftaten
(aber § 202a StGB)?

dd) Auswertung von E-Mails

- Dienstliche E-Mails – Zugriff möglich
- Erlaubte Privatnutzung
 - Bedeutung von § 88 TKG (Fernmeldegeheimnis)
 - Auch im Übrigen grds. kein Zugriff
- Unerlaubte Privatnutzung (grds. nur Erhebung von Verbindungs-, nicht aber von Inhaltsdaten)

ee) Datenscreening

- Grds. Zulässigkeit umstritten

(Kontra: Maßnahme baut auf Generalverdacht auf;

Pro: Eingriff geringfügig, weil nur Abgleich bereits vorhandener Daten)

- Vorzugswürdig: strenge Bindung an

Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

- in erstem Durchgang Abgleich mit pseudonymisierten Daten

- bei Verdachtsmomenten in zweitem Durchgang
Personalisierung

ff) Mitarbeiterbefragung

- Auskunft uU unmittelbarer Inhalt der Tätigkeit
(z. B. Mitarbeiter der Compliance-Abteilung)
- Auskunftspflicht gemäß §§ 666, 675 BGB bzgl. eigenem Verantwortungsbereich
- Im Übrigen allgemeiner Auskunftsanspruch aus Rücksichtnahmepflicht (§ 241 Abs. 2 BGB)
- Datenschutzrecht
- Sonderfall: Auskunft an externe Dritte
(Bevollmächtigung des Dritten durch Arbeitgeber,
§ 167 BGB analog)

2. Private Ermittlung versus staatliche Ermittlung

a) Der Nemo-tenetur-Grundsatz

- Selbstbelastungsverbot

(nemo tenetur se ipsum accusare)

- Unbestrittene Geltung im Strafverfahren

- Allgemeiner Meinungsstand: Zivilrechtliche Auskunftspflicht, aber strafrechtliches Verwertungsverbot

- so bereits: Gemeinschaftlicher Beschluss des BVerfG (BVerfGE 56, 37; heute § 97 InsO;

vergleichbar BVerfG, WM 2008, 989; ferner BGHZ 41, 318)

- Aber: Einschränkungen (vgl. BGH, NJW-RR 1989, 614)

- Auflösung des (scheinbaren) Widerspruchs durch Differenzierung nach Grundlagen der Auskunftspflicht?

b) Eine Prozessordnung für unternehmensinterne Ermittlungen?

aa) Analoge Anwendung der StPO? (abzulehnen)

bb) Rechtsstaatliche Grundsätze im Privatrecht?

Thesen der BRAK (Strafrechtsausschuss der BRAK;
BRAK-Stellungnahme-Nr. 35/2010)

- Dogmatische Herleitung:
- Grundrechtliche Absicherung
- Vertragliche Rücksichtnahmepflicht

(2) Einzelne Grundsätze

- Nemo-tenetur-Grundsatz

Keine Geltung im eng zu verstehenden unmittelbaren Arbeitsbereich, weil insoweit privat übernommene Rechenschaftspflicht; ansonsten Geltung bei Konkretisierung der Rücksichtnahmepflicht

- Ermittlungsmethoden

Keine unzulässigen Einflussnahmen auf Willensentscheidung

- Hinzuziehung eines Rechtsanwalts

Statthaft (auf eigene Kosten) – Parallele zu neueren Tendenzen bei Verdachtskündigung

(3) Auswirkungen (zivilrechtlich)

- Auskunftsverweigerungsrecht (bei jedem Verstoß)

- Beweisverwertungsverbot (bei schwerwiegenden Verstößen)

c) Schutz vor Strafverfolgung

- bei zivilrechtlichem Zwang zur Aussage Geltung des Nemo-tenetur-Grundsatzes
- je nach Stellung der Ermittlungsperson (Rechtsanwalt) uU Zeugnisverweigerungsrecht und Beschlagnahmeverbot (vgl. §§ 53 Abs. 1 Nr. 3, 97 Nr. 1 u. 2 StPO)

3. Betriebliche Mitbestimmung

a) Beteiligungsrechte des Betriebsrat

aa) Allgemeine Informationsrechte

- § 80 Abs. 2 BetrVG:
- „Ob“ einer Befragung
- Wo (Standorte)
- Welche Mitarbeitergruppen
- Gegenstand
- Modalitäten

bb) Beteiligungsrechte

(1) Dokumente, E-Mail-Überwachung und Datenscreening

uU einschlägig § 87 Abs. 1 Nr. 1 und 6 BetrVG

(2) Mitarbeiterbefragung

- Gegenstand mitbestimmungsfrei
- Gestaltung des Gesprächs mitbestimmungspflichtig
(87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG – Ordnungsverhalten – Regelung des
Arbeitnehmerverhaltens bei Befragung)

b) Auswirkungen unterbliebener Beteiligung

- Auskunftsverweigerungsrecht
- Unterlassungsanspruch des Betriebsrats
- Beweisverwertungsverbot nur bei gleichzeitiger Verletzung des APR des Arbeitnehmers

c) Hinzuziehung von BR-Mitgliedern bei Befragung

- kein eigenes Teilnahmerecht des BR-Mitglieds
- § 82 Abs. 2 S. 2 BetrVG nicht einschlägig
- Aber: Hinzuziehungsrecht des Arbeitnehmers zu bejahen

4. Einsichtsrechte von Arbeitnehmern in Personal- und Ermittlungsakten

- Reichweite von § 83 Abs. 1 BetrVG
- betrifft alle Personalakten im materiellen Sinne
- grds. erfasst daher auch betriebliche Ermittlungsakten, Werksschutzakten o. ä.
- Aber: keine Einsichtnahme in laufende Ermittlungsakten, wenn Ermittlungen gefährdet werden
(Parallele zum fehlenden Einsichtsrecht in Prozessakten eines Rechtsstreits – aber str.)