

Inhaltsverzeichnis

1 Einleitung	1
1.1 Berechtigung des Arbeitgebers zur Leistungs- und Verhaltenskontrolle	1
1.2 Rechtliche Grenzen der Arbeitnehmerkontrolle im Überblick	2
1.2.1 Bundesdatenschutzgesetz	2
1.2.2 Strafgesetzbuch und Strafprozeßordnung	3
1.2.3 Telekommunikationsgesetz	3
1.2.4 Bürgerliches Gesetzbuch	4
1.2.5 Betriebsverfassungsgesetz	4
1.2.6 Deutscher Corporate Governance Kodex	4
1.2.7 Abwägung von Arbeitgeber- und Arbeitnehmerinteressen	4
1.3 Pflicht des Arbeitgebers zur „Compliance“, zur Leistungs- und Verhaltenskontrolle?	7
Literatur	9
2 Maßnahmen der regelmäßigen Selbstkontrolle	11
2.1 Interne Informationsbeziehungen	11
2.1.1 Melde- und Berichtspflichten des Arbeitnehmers gegenüber dem Arbeitgeber	12
2.1.2 Alternative Berichtswege (internes Whistleblowing)	15
2.2 Vorbemerkung: Schutz personenbezogener Daten durch das BDSG	23
2.2.1 Rechtsgrundlage: Einwilligung des Arbeitnehmers	24
2.2.2 Rechtsgrundlage: Betriebsvereinbarung	27
2.2.3 Rechtsgrundlage: § 32 BDSG	28
2.2.4 Beteiligung des Betriebsrats	30
2.2.5 Verdeckte präventive Kontrolle?	33
2.2.6 Auskunftsrecht bzgl. der gespeicherten Daten	34
2.2.7 Löschung der Daten	35
2.2.8 Folgen unzulässiger Überwachung	35
2.2.9 Einbindung des Datenschutzbeauftragten	35

2.3	Videoüberwachung	36
2.3.1	Überwachung öffentlich zugänglicher Räume	37
2.3.2	Überwachung nicht öffentlich zugänglicher Räume	38
2.3.3	Absolute Überwachungsverbote	40
2.3.4	Weitere Verarbeitung und Datenlöschung	41
2.3.5	Folgen fehlerhafter Überwachung	41
2.3.6	Mitbestimmung durch den Betriebsrat	42
2.4	Überwachung der Telekommunikation	42
2.4.1	Telefonverbindungen	43
2.4.2	Faxverbindungen	46
2.4.3	Online-Kommunikation	46
2.4.4	Mitbestimmung durch den Betriebsrat	51
2.5	Überprüfung von Dokumenten	51
2.5.1	Grundsätze für die Auswertung privater und dienstlicher Dokumente	52
2.5.2	Feststellung der Privatheit/Dienstlichkeit	52
2.5.3	Auswertung personenbezogener Daten Dritter	53
2.5.4	Mitbestimmung durch den Betriebsrat	53
2.6	Kontrolle des IT-Nutzungsverhaltens	55
2.6.1	Kontrolle kommunikationsnetzgestützten Verhaltens	56
2.6.2	Überprüfung sonstigen IT-Nutzungsverhaltens	58
2.6.3	Insbesondere: Kontrolle des Verhaltens im „Web 2.0“	58
2.6.4	Mitbestimmung durch den Betriebsrat	60
2.7	Verwendung biometrischer Daten	61
2.7.1	Zulässigkeit der Erhebung, Verarbeitung und Nutzung biometrischer Daten	61
2.7.2	Zulässigkeit verdeckter Erhebung und Verwendung	62
2.7.3	Mitbestimmung durch den Betriebsrat	62
2.8	Verwendung von Standortdaten	63
2.8.1	Zulässigkeit der Ortung	63
2.8.2	Ortung außerhalb der Arbeitszeit	65
2.8.3	Verdeckte Ortung zu präventiven Zwecken	65
2.8.4	Ortung beweglicher Sachen	65
2.8.5	Mitbestimmung durch den Betriebsrat	66
2.9	Daten- und „Anti-Terror“-Screenings	66
2.9.1	Datenscreening	66
2.9.2	Anti-Terror-Screening	69
2.9.3	Mitbestimmung durch den Betriebsrat	70
2.10	Weitere Ermittlungsmaßnahmen	70
2.10.1	„Ehrlichkeitskontrolle“	70
2.10.2	Torkontrolle	72

2.10.3 Durchsuchung von Büros, Einrichtungsgegenständen und persönlichen Behältnissen des Arbeitnehmers am Arbeitsplatz	74
2.10.4 „Testkunden“	74
Literatur	76
3 Interne Ermittlungen	79
3.1 Pflicht zur Information der Behörden oder Pflicht zu internen Ermittlungen?	80
3.1.1 Strafrechtliche Pflichten	80
3.1.2 Aufsichtsrechtliche Pflichten	81
3.1.3 Gesellschaftsrechtliche Pflichten	81
3.2 Allgemeine Anforderungen an das Verfahren	83
3.2.1 Geeignete Ermittlungsinstanz	83
3.2.2 Vertraulichkeit	84
3.2.3 Maßnahmen der Schadensminderung	84
3.3 Vorbemerkungen zu den Ermittlungsmaßnahmen	84
3.3.1 Rechtsgrundlage: Einwilligung	84
3.3.2 Rechtsgrundlage: Rahmenbetriebsvereinbarung und Betriebsvereinbarung im Einzelfall	85
3.3.3 Rechtsgrundlage: § 32 Abs. 1 S. 2 BDSG	86
3.3.4 Löschung der Daten	88
3.3.5 Beteiligung des Betriebsrats	88
3.3.6 Zulässigkeit verdeckter Überwachung	89
3.4 Videoüberwachung	90
3.4.1 Überwachung öffentlich zugänglicher Räume	90
3.4.2 Überwachung nicht öffentlich zugänglicher Räume	90
3.4.3 Absolute Überwachungsverbote	92
3.4.4 Folgen rechtswidriger Maßnahmen	92
3.4.5 Mitbestimmung durch den Betriebsrat	92
3.5 Überwachung der Telekommunikation	92
3.5.1 Zugriff auf Telefonverbindungsdaten und Gesprächsinhalte	93
3.5.2 Zugriff auf den Telefaxverkehr	97
3.5.3 Online-Kommunikation	97
3.5.4 Mitbestimmung durch den Betriebsrat	100
3.6 Überprüfung von Dokumenten	101
3.6.1 Zugriff auf dienstliche Dokumente	101
3.6.2 Zugriff auf private Dokumente des Arbeitnehmers	102
3.6.3 Zugriff auf geschäftlich-private Dokumente	102
3.6.4 Zugriffsrecht zur Feststellung der Privatheit	102
3.6.5 Auswertung der Dokumente	103
3.6.6 Mitbestimmung durch den Betriebsrat	103

3.7	Überwachung der IT-Nutzung	103
3.7.1	Überwachung der IT-Hardware	103
3.7.2	Kontrolle des Verhaltens im „Web 2.0“	106
3.7.3	Mitbestimmung durch den Betriebsrat	108
3.8	Verwendung biometrischer Daten	108
3.8.1	Zulässigkeit der verdeckten Verwendung biometrischer Daten	108
3.8.2	Mitbestimmung durch den Betriebsrat	109
3.9	Verwendung von Standortdaten	109
3.9.1	Zulässigkeit der Ortung	110
3.9.2	Ortung beweglicher Sachen	110
3.9.3	Mitbestimmung durch den Betriebsrat	111
3.10	Datenabgleich	111
3.11	Befragung von Arbeitnehmern („Interviews“)	112
3.11.1	Gespräch mit dem verdächtigen Arbeitnehmer	112
3.11.2	Gespräch mit dem Zeugen-Arbeitnehmer	114
3.11.3	Hinzuziehung eines Rechtsanwalts durch den Arbeitnehmer	116
3.11.4	Hinzuziehung externer Ermittler	116
3.11.5	Beteiligung des Betriebsrats	116
3.11.6	Protokollierung	117
3.12	Weitere Ermittlungsmaßnahmen	117
3.12.1	„Lockvogeleinsatz“ und Ehrlichkeitskontrollen	117
3.12.2	Durchsuchung bei Torkontrollen	118
3.12.3	Durchsuchung persönlicher Gegenstände des Arbeitnehmers	119
3.12.4	Durchsuchung von Betriebsräumen und Inventar	119
3.12.5	Überwachung des Arbeitnehmers durch Dritte	121
3.13	Abschluss der Ermittlungen	122
	Literatur	123
4	Folgen des Compliance-Verstoßes	125
4.1	Abmahnung des Arbeitnehmers und Beendigung des Arbeitsvertrags	125
4.1.1	Absehen von Abmahnung und Beendigung des Arbeitsvertrags	126
4.1.2	Abmahnung wegen des Compliance-Verstoßes	126
4.1.3	Kündigung wegen des Compliance-Verstoßes	130
4.1.4	Aufhebungsvertrag nach Compliance-Verstoß	137
4.1.5	Sanktionierung wegen unzureichender Mitwirkung bei der Aufklärung	137
4.2	Schadensersatzansprüche des Arbeitgebers gegen den Arbeitnehmer	137
4.2.1	Vertretenmüssen und Beweislast	138
4.2.2	Ersatzfähiger Schaden	139
4.2.3	Innerbetrieblicher Schadensausgleich	140

4.3 Herausgabe von Bestechungsgeld	142
4.4 Sonderfälle: Folgen unzulässigen Whistleblowings und unzulässiger Ermittlungsmaßnahmen	142
4.4.1 Folgen unzutreffenden internen Whistleblowings	142
4.4.2 Folgen unzulässigen externen Whistleblowings	145
4.4.3 Sanktionierung ermittelnder Arbeitnehmer	152
4.5 Anreize zur Aufklärung des Compliance-Verstoßes:	
Sanktionsverzicht/„Amnestie“	156
4.5.1 Kündigungsverzicht	158
4.5.2 Haftungsverzicht	158
4.5.3 Übernahme von Rechtsverteidigungskosten	159
4.5.4 Verzicht auf Strafanzeige oder Strafantrag	160
4.5.5 Mitbestimmung des Betriebsrats	160
4.6 Schadensminderung und „lessons learned“ beim Arbeitgeber	160
Literatur	161
5 Ausblick auf anstehende Gesetzgebung	163