



JURISTISCHE FAKULTÄT



UNIVERSITÄT
HEIDELBERG
ZUKUNFT
SEIT 1386

Zusammenfassung der Dissertation mit dem Titel

**„Unternehmensinterne Untersuchungen aus arbeitsrechtlicher
Perspektive unter besonderer Berücksichtigung der
Selbstbelastungsfreiheit“**

Dissertation vorgelegt von Verena Hettche

Erstgutachter: Prof. Dr. Markus Stoffels

Zweitgutachter: Prof. Dr. Marc-Philippe Weller

Institut für Bürgerliches Recht, Arbeitsrecht und Insolvenzrecht

Dissertation

„Unternehmensinterne Untersuchungen aus arbeitsrechtlicher Perspektive

- unter besonderer Berücksichtigung der Selbstbelastungsfreiheit“

von Verena Hettche

-

Zusammenfassung der wichtigsten Ergebnisse

Die Dissertation beleuchtet unternehmensinterne Untersuchungen zum einen in Bezug auf beobachtende Ermittlungsmaßnahmen durch den Arbeitgeber, zum anderen im Hinblick auf das Instrument der Mitarbeiterbefragung, das im Spannungsverhältnis zu dem verfassungsrechtlich verankerten Grundsatz der Selbstbelastungsfreiheit steht. Im Anschluss an eine grundlegende Einführung (erster Teil) werden diese beide Aspekte aus der Perspektive der Informationsgewinnung (zweiter Teil) einerseits und der Perspektive der Informationsverwertung andererseits (dritter und vierter Teil) untersucht.

Im ersten Teil der Dissertation wird im Rahmen der Grundlagenbetrachtung zunächst festgestellt, dass das deutsche Recht – von wenigen Ausnahmen abgesehen – keine ausdrückliche Normierung einer Pflicht zur Sachverhaltsaufklärung kennt. Vielmehr ergibt sich eine entsprechende Pflicht lediglich mittelbar im gesellschaftsrechtlichen Kontext und vor dem Hintergrund der Rechtsprechung zur Bußgeldbemessung nach § 130 OWiG; zukünftig wird sich die mittelbare Pflicht zur Sachverhaltsaufklärung auch auf das Verbandssanktionengesetz stützen lassen (Gesetz zur Stärkung der Integrität in der Wirtschaft; zum Zeitpunkt des Abschlusses der Arbeit im Gesetzgebungsverfahren). Sofern der Arbeitgeber dieser Pflicht zur Sachverhaltsaufklärung mit der Durchführung unternehmensinterner Untersuchungen nachkommt, stehen ihm hierfür vor allem die Auswertung von Beobachtungsdaten sowie die Befragung von Arbeitnehmern zur Verfügung.

Die Ebene der Informationsgewinnung im zweiten Teil der Dissertation beleuchtet zunächst die Anforderungen an eine rechtlich zulässige Sachverhaltsermittlung durch Sichtung von Beobachtungsdaten. Hier gelangt die Autorin zu dem Ergebnis, dass die gängigen repressiven Ermittlungsmaßnahmen ausschließlich unter den Voraussetzungen des § 26 I 2 BDSG n.F. zulässig sind, seitens der Rechtsprechung allerdings eine Tendenz zu weniger strengen Anforderungen erkennbar ist.

Im Hinblick auf die Mitarbeiterbefragungen wird zunächst festgestellt, dass jenseits der Selbstbelastung eine Auskunftspflicht des Arbeitnehmers aus der analogen Anwendung von §§ 666 Var. 2, 675 BGB besteht, sofern das Auskunftsverlangen Inhalte betrifft, die dem sogenannten unmittelbaren Arbeitsbereich zuzuordnen sind, also sich auf die Arbeitsleistung bzw. das Arbeitsergebnis beziehen. Sind von dem Auskunftsverlangen Informationen jenseits von Arbeitsleistung und Arbeitsergebnis und damit Inhalte erfasst, die dem sogenannten mittelbaren Arbeitsbereich zuzurechnen sind, ergibt sich die Auskunftspflicht des Arbeitnehmers aus dem dem Arbeitgeber zustehenden allgemeinen zivilrechtlichen Auskunftsanspruch.

Sodann wird das Instrument der Mitarbeiterbefragung unter dem Aspekt der Selbstbelastungsfreiheit dahingehend betrachtet, ob die Auskunftspflichten des Arbeitnehmers einzuschränken sind, wenn sich dieser bei einer Befragung im Rahmen unternehmensinterner Untersuchungen selbst belasten muss. Das zu dieser Frage vertretene Meinungsspektrum reicht von der Annahme einer umfänglichen Auskunftspflicht trotz Selbstbelastung über die Ergänzung mit einem Beweisverwertungsverbot bis hin zur Ablehnung einer Auskunftspflicht. Vor diesem Hintergrund ist es aus Sicht der Autorin erforderlich, Inhalt und Grenzen der Selbstbelastungsfreiheit aufzuarbeiten, um die gewonnenen Ergebnisse schließlich auf die Befragungssituation anwenden zu können.

Eine Konkretisierung von Inhalt und Grenzen der Selbstbelastungsfreiheit gelingt aus Sicht der Autorin weder über die bisher verwendeten Begrifflichkeiten der Selbstbelastungsfreiheit, noch über die verfassungsrechtliche Verankerung der Selbstbelastungsfreiheit (Rechtsstaatsprinzip oder allgemeines Persönlichkeitsrecht). Beide Ansätze eröffnen keine subsumtionsfähigen Anhaltspunkte für die Frage, ob der Arbeitnehmer sich in der Befragungssituation auf die Selbstbelastungsfreiheit berufen kann.

Der Grundsatz der Selbstbelastungsfreiheit wird schließlich hinsichtlich seines Schutzbereiches und allgemeiner Rechtfertigungsüberlegungen im Wege einer analytischen Auseinandersetzung mit verfassungsinterpretatorischen Erscheinungsformen konkretisiert: Der Schutzbereich der Selbstbelastungsfreiheit erfasst die Situation, sich selbst mittels Aussage eines Fehlverhaltens bezichtigen zu müssen, das bestrafende staatliche oder pönale nichtstaatliche Konsequenzen haben kann, sofern diese Situation von einer durch den Gesetzgeber vorgeschriebenen,

erzwingbaren Auskunftspflicht hervorgerufen wird. Dies gilt selbst dann, wenn der Auskunftsberechtigte Privatperson ist. Der Eingriff mittels der gesetzlich vorgeschriebenen, erzwingbaren Auskunftspflicht kann gerechtfertigt sein, wenn hinter der Auskunftspflicht private Informationsinteressen stehen. Dann ist allerdings die Auskunftspflicht um ein Beweisverwertungsverbot zu ergänzen, wenn in einem Folgeverfahren eine Zweckentfremdung der Auskunftsinhalte in Betracht kommt bzw. ein verfassungsrechtliches Schweigerecht in einem Folgeverfahren umgangen würde. Steht hinter der Auskunftspflicht hingegen ein staatliches Informationsinteresse, kann der Eingriff in die Selbstbelastungsfreiheit durch die Auskunftspflicht grundsätzlich nicht gerechtfertigt werden. Daher ist die Auskunftspflicht in einem solchen Fall durch ein Auskunftsverweigerungsrecht bei Gefahr der Selbstbelastung zu beschränken.

Unter Anwendung dieser Grundsätze ergibt sich für die Auskunftspflicht des Arbeitnehmers in der Mitarbeiterbefragung, dass für Auskünfte des Arbeitnehmers, die den mittelbaren Arbeitsbereich betreffen, keine Pflicht des Arbeitnehmers zur Preisgabe selbstbelastender Inhalte besteht. Im Gegensatz dazu überwiegt bei Auskünften über den unmittelbaren Arbeitsbereich das private Informationsinteresse des Arbeitgebers, auch wenn die Information selbstbelastend ist; es besteht eine Auskunftspflicht insbesondere vor dem Hintergrund, dass der Arbeitgeber zur Sachverhaltsaufklärung verpflichtet ist.

Der dritte Teil der Dissertation betrifft die Ebene der Informationsverwertung *im weiteren Sinne* in Form einer Verwertung durch den Arbeitgeber mittels einer arbeitsrechtlichen Reaktion. Hier wird festgestellt, dass einzelne einfachgesetzliche Regelungen den Arbeitgeber nur grundsätzlich verpflichten, Maßnahmen gegen Arbeitnehmer zu ergreifen, die sich fehlerhaft verhalten haben. Zugunsten einer verbesserten Aufklärung durch Amnestiegewährung kann der Arbeitgeber allerdings im Fall von Kooperationsbereitschaft von Arbeitnehmern auf Reaktionsmaßnahmen verzichten. Im Hinblick auf einzelne arbeitgeberseitige Maßnahmen beleuchtet die Autorin u.a. die Konstellation, dass der Arbeitgeber eine Kündigung ausspricht, obwohl er das Fehlverhalten selbst veranlasst hat. In einem derartigen Fall liegt in der Kündigung ein Verstoß gegen das Verbot widersprüchlichen Verhaltens, das im Rahmen der Interessenabwägung zur Unwirksamkeit der Kündigung führt. Wird das Verhalten des Arbeitnehmers durch einen Vorgesetzten veranlasst, ist die Kündigung wirksam, wenn der Arbeitgeber ausdrücklich für ein gesetzestreuere Verhalten einsteht

und der Arbeitnehmer damit erkennen musste, pflichtwidrig zu handeln. Der Arbeitgeber muss sich dann die Weisung des Vorgesetzten nicht zurechnen lassen.

Im Rahmen der Informationsverwertung *im engeren Sinne* im vierten Teil der Dissertation wird zunächst festgestellt, dass die Voraussetzungen für ein Beweisverwertungsverbot im Zivilprozess nach wie vor nicht vollständig geklärt sind. Als vorzugswürdig angesehen wird allerdings die Ansicht, die ein Beweisverwertungsverbot annimmt, wenn das Gericht durch die Verwertung eine eigene Grundrechtsverletzung begehen würde.

Unter Zugrundelegung dieses Maßstabs wird für unter Verstoß gegen das Datenschutzrecht gewonnene Beobachtungsdaten konstatiert, dass diese in einem Prozess nicht verwertet werden dürfen, wenn das Gericht durch die Beweisverwertung eine eigene Grundrechtsverletzung begeht. Auf dieser Linie bewegt sich auch das Bundesarbeitsgericht. Im Hinblick auf ein bestehendes Mitbestimmungsrecht wird die Verwertung mitbestimmungswidrig erlangter Beobachtungsdaten als grundsätzlich zulässig angesehen, wenn die Ermittlungsmaßnahme lediglich mitbestimmungswidrig vorgenommen wurde, sich im Übrigen aber als rechtmäßig darstellt, insbesondere im Hinblick auf die persönlichkeitschützenden datenschutzrechtlichen Anforderungen.

In Bezug auf Arbeitnehmerbefragungen stellt die Autorin fest, dass die Annahme einer Auskunftspflicht nicht bedeutet, dass der Auskunftsinhalt in einem Arbeitsgerichtsprozess auch verwertbar ist. Es wird zwar festgestellt, dass die prozessuale Verwertung der Auskunftsinformationen nicht aus Gründen der Selbstbelastungsfreiheit unverwertbar ist. Denn für ein Beweisverwertungsverbot aus Gründen der Selbstbelastungsfreiheit wäre Voraussetzung, dass in einem Folgeverfahren eine Zweckentfremdung der Auskunftsinhalte in Betracht kommt bzw. ein verfassungsrechtliches Schweigerecht in einem Folgeverfahren umgangen würde. Hieran fehlt es, wenn das Folgeverfahren ein Verfahren vor dem Arbeitsgericht darstellt.

Ein Beweisverwertungsverbot hinsichtlich des Auskunftsinhalts kann sich jedoch aufgrund der besonderen Darlegungs- und Beweislastverteilung hinsichtlich einzelner Auskunftsinhalte ergeben. Denn hinsichtlich einzelner Auskunftsinhalte besteht unter Umständen zwischen dem Auskunftsanspruch einerseits und Beweislastregeln mit einem besonderen Schutzzweck andererseits ein Konflikt. Die Autorin stellt fest, dass

es zwar insbesondere im Zivilrecht Konstellationen geben mag, in denen Auskunftsansprüche gerade dazu dienen, das durch die (allgemeine) Beweislastregel entstehende Informationsdefizit auszugleichen - v.a. Auskunftsansprüche im Erb- und Familienrecht im Hinblick auf Ansprüche, die anspruchsausfüllenden Tatsachen betreffen. In einem solchen Fall steht der Auskunftsanspruch gerade nicht im Konflikt mit der Beweislast, sondern er besteht wegen der Beweislast.

Auskunftsansprüche im Arbeitsverhältnis sind mit dieser Konstellation in der Regel jedoch nicht vergleichbar; es bestehen vielmehr gerade spezielle Beweislastregeln, die eine Beweisnot des Arbeitgebers bewusst in Kauf nehmen (z.B. § 1 Abs. 2 S. 4 KSchG) und denen vor diesem Hintergrund Geltung zukommen muss – eine Folge, die der Auskunftsanspruch gerade verhindern würde. Dennoch ist nach Ansicht der Autorin nicht der Auskunftsanspruch selbst auf materiell-rechtlicher Ebene zu verneinen, sondern es ist eine Lösung auf prozessualer Ebene zu finden: Bei Vorliegen besonderer Beweislastregeln findet die Fiktionswirkung des § 138 III ZPO aufgrund einer teleologischen Reduktion keine Anwendung auf arbeitgeberseitigen Vortrag zum Kündigungsgrund. Infolgedessen tritt keine Fiktionswirkung bei Schweigen des Arbeitnehmers ein, sodass die vorgetragene Tatsache als streitig zu gelten hat und sich die Beweisstation anschließt. In den im Einzelnen dargestellten Konstellationen ist schließlich die Annahme eines Beweisverwertungsverbots hinsichtlich der protokollierten Aussage des Arbeitnehmers begründet, sodass sich der Konflikt zwischen Auskunftsinteresse bzw. Auskunftsanspruch und besonderer Beweislastregel sachgerecht auflösen lässt.

Die Dissertation ist Teil der Reihe Schriften zum Sozial- und Arbeitsrecht im Verlag Duncker & Humblot.