
Datum: 19.07.2019
Gericht: Landesarbeitsgericht Köln
Spruchkörper: 9. Kammer
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 9 TaBV 125/18
ECLI: ECLI:DE:LAGK:2019:0719.9TABV125.18.00

Vorinstanz: Arbeitsgericht Köln, 16 BV 327/17
Nachinstanz: Bundesarbeitsgericht, 1 ABR 31/19
Schlagworte: Internal Investigations – Mitbestimmungswidrige Überprüfung und Weiterleitung von Arbeitnehmer-E-Mails an private Ermittler – Beseitigungsanspruch des Betriebsrats – Löschung mitbestimmungswidrig erhobener Daten und Vernichtung darauf basierender Dokumente – Beweisverwertungsverbot
Sachgebiet: Arbeitsrecht
Leitsätze:

1. Will ein Arbeitgeber aus Anlass von Vorwürfen gegen die Geschäftsführung im Rahmen einer internen Untersuchung die E-Mail-Korrespondenz von nicht leitenden Arbeitnehmern überprüfen, hat er gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG die vorherige Zustimmung des Betriebsrats einzuholen.

2. Verstößt der Arbeitgeber gegen das Mitbestimmungsrecht, kann der Betriebsrat von ihm Auskunft über die Namen der betroffenen Arbeitnehmer, die Mitteilung des personenbezogenen Anlasses für deren Überprüfung sowie künftige Unterlassung beanspruchen.

3. Zur Beseitigung der Folgen des mitbestimmungswidrigen Verhaltens kann der Betriebsrat zudem verlangen, dass der Arbeitgeber auf mit der Untersuchung beauftragte Dritte dahingehend einwirkt, dass sie die an sie weitergeleiteten Daten löschen und Ausdrucke vernichten.

4. Der Beseitigungsanspruch des Betriebsrats besteht nicht, soweit der Arbeitgeber ein schützenswertes Interesse an der Verwertung der Daten in einer rechtlichen Auseinandersetzung hat. Anderenfalls liefe der Beseitigungsanspruch auf ein Beweisverwertungsverbot hinaus, das weder Gegenstand einer wirksamen betrieblichen Regelung sein kann noch mit dem betriebsverfassungsrechtlichen Beseitigungsanspruch durchsetzbar ist.

Tenor:

I. Auf die Beschwerde der Arbeitgeberin wird der Beschluss des Arbeitsgerichts Köln vom 26.06.2018, Az. 16 BV 327/17, teilweise abgeändert.

Der Antrag zu 2. wird zurückgewiesen.

II. Im Übrigen wird die Beschwerde der Arbeitgeberin zurückgewiesen.

III. Die Rechtsbeschwerde wird für beide Beteiligte zugelassen.

Gründe

I.

Die Arbeitgeberin betreibt den Flughafen K und beschäftigt regelmäßig ca. 1.800 Arbeitnehmer.

Sie schloss mit dem bei ihr gebildeten 19-köpfigen Betriebsrat am 25.06.2010 eine Rahmenbetriebsvereinbarung zur Einführung und Anwendung von Informations- und Kommunikationstechnischen Systemen (ICT-Systeme), die auszugsweise wie folgt lautet:

§ 10 Leistungs- und Verhaltenskontrolle, Arbeitnehmer/innen-Datenschutz

(...)

- 2. Leistungs- und Verhaltenskontrollen i. S. d. § 87 (1) Nr. 6 BetrVG sind unzulässig.

Abweichungen hiervon können in gesonderten Betriebsvereinbarungen geregelt werden.

(...)

1

2

3

4

5

6

78

9

10

- 5. 112
Für Kontrollmaßnahmen zur Verhinderung von Ordnungswidrigkeiten und Straftaten gilt das BDSG, insbesondere § 32 BDSG, in seiner jeweils gültigen Fassung. Bei drohenden Sicherheitsgefährdungen, die ein sofortiges Handeln notwendig machen, erfolgt nachträglich und unverzüglich die Information des Betriebsrates.

Nach § 32 Abs. 1 S. 2 BDSG dürfen Kontrollmaßnahmen zur Aufdeckung von Straftaten nur erfolgen, wenn zu dokumentierende tatsächliche Anhaltspunkte den Verdacht begründen, dass der Betroffene im Beschäftigungsverhältnis eine Straftat begangen hat, die Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung personenbezogener Daten zur Aufdeckung erforderlich ist, und das schutzwürdige Interesse des Beschäftigten an dem Ausschluss der Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung nicht überwiegt, insbesondere Art und Ausmaß im Hinblick auf den Anlass nicht unverhältnismäßig sind. 13

(...) 14

- 11. 116
Werden Externe mit der Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung von mitarbeiterbezogenen Daten beauftragt, ist die Einhaltung geltender Vereinbarungen und Gesetze vertraglich sicherzustellen.

(...) 17

§ 12 Überwachung 18

Dem Betriebsrat sind auf Verlangen jederzeit die für die Überwachung der Einhaltung dieser Betriebsvereinbarung erforderlichen Informationen und Unterlagen vorzulegen. Ihm ist auf Antrag jederzeit Zugang zu ICT-Systemen zu gewähren. 19

Gemäß § 4 der Rahmenbetriebsvereinbarung 01/2015 zur Nutzung von Kommunikationssystemen toleriert die Arbeitgeberin die private Nutzung des dienstlichen E-Mail-Accounts insoweit, als dienstliche Belange nicht beeinträchtigt werden, die technischen Ressourcen nur in einem geringen und vernachlässigbarem Umfang belastet werden und der Arbeitgeberin dadurch keine zusätzlichen Kosten entstehen. 20

Die Arbeitgeberin überprüfte im Herbst 2017 Vorwürfe gegen den zwischenzeitlich ausgeschiedenen ehemaligen Geschäftsführer G . Ausweislich der lokalen Presseberichterstattung soll der Flughafen einem Frachtunternehmen für eine angemietete Fläche zu viel gezahlt und Rechnungen dieses Unternehmens ohne Gegenleistung beglichen haben. Arbeitnehmer sollen über einen langen Zeitraum freigestellt worden sein. Zudem soll Herr für ein privat gemietetes Flugzeug zu wenig gezahlt haben. Der Aufsichtsrat der Arbeitgeberin fasste in einer außerordentlichen Sitzung vom 09.11.2017 den Beschluss, den Geschäftsführer G zu beurlauben und interne Ermittlungen durchzuführen, die durch die Rechtsanwaltskanzlei H und das Wirtschaftsprüfungsunternehmen E begleitet wurden. Im Zuge der Ermittlungen wurde seitens der Arbeitgeberin der elektronische Schriftverkehr der Geschäftsleitung, der leitenden Angestellten sowie weiterer Arbeitnehmer überprüft und an die Rechtsanwaltskanzlei und das Wirtschaftsprüfungsunternehmen übermittelt. 21

Am 29.11.2017 erhielt der Betriebsrat über eine an ihn gerichtete E-Mail des Datenschutzbeauftragten der Arbeitgeberin Kenntnis von dem Vorgang. In dieser E-Mail teilte der Datenschutzbeauftragte mit, dass die von ihm vorgenommene datenschutzrechtliche Prüfung keine Einwände gegen die Übergabe der Daten an E ergeben habe.

Am 27.12.2017 hat der Betriebsrat bei dem Arbeitsgericht Köln das vorliegende Beschlussverfahren anhängig gemacht, mit dem er einen Informationsanspruch bezüglich der erhobenen und weitergeleiteten Daten geltend macht, die Löschung und Vernichtung dieser Daten verlangt sowie die Unterlassung des Zugriffs auf den elektronischen Schriftverkehr der Arbeitnehmer begehrt. Der Betriebsrat hat zur Begründung der Anträge die Ansicht vertreten, ihm stehe bei der Auswertung des E-Mail-Verkehrs der nichtleitenden Arbeitnehmer ein Mitbestimmungsrecht gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG zu, das er durch die Rahmenbetriebsvereinbarung nicht abschließend ausgeübt habe. 23

Der Betriebsrat hat beantragt, 24

- 1. der Arbeitgeberin aufzugeben, ihm die Namen und den personenbezogenen Anlass der Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer, mit Ausnahme der leitenden Angestellten, mitzuteilen, deren elektronischer Schriftverkehr - E-Mails - im Zusammenhang mit der internen Untersuchung der Vorgänge um den ehemaligen Geschäftsführer, Herrn G , von ihr überprüft, gesichert und ausgewertet oder zur Auswertung an die Rechtsanwaltskanzlei H und die Wirtschaftsprüfungs-GmbH E weitergeleitet wurden. 226
- 2. der Arbeitgeberin aufzugeben, es zu veranlassen, dass die an die Rechtsanwaltskanzlei H und die E Wirtschaftsprüfungs-GmbH weitergeleiteten Daten im Sinne des Antrags zu 1. inklusive deren Auswertungen bei der Rechtsanwaltskanzlei H und der E Wirtschaftsprüfungs-GmbH physisch gelöscht und vernichtet werden. 228
- 3. der Arbeitgeberin aufzugeben, es künftig zu unterlassen, den elektronischen Schriftverkehr (E-Mails) von Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmern, mit Ausnahme der leitenden Angestellten, im Rahmen von ihr angestoßener interner Untersuchungen zu überwachen, die Daten zu sichern und auszuwerten sowie an Dritte zum Zwecke der Auswertung weiter zu leiten, ohne zuvor seine Zustimmung zu beantragen und im Falle der Zustimmungsverweigerung eine Entscheidung der Einigungsstelle herbeizuführen, es sei denn, es drohen Sicherheitsgefährdungen, die ein sofortiges Handeln notwendig machen. 230
- 4. der Arbeitgeberin für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die in Nr. 3. titulierte Unterlassungspflicht ein Ordnungsgeld iHv. bis zu 10.000,- EUR anzudrohen. 332

Die Arbeitgeberin hat beantragt, 33

die Anträge zurückzuweisen. 34

Sie hat die Anträge für nicht hinreichend bestimmt gehalten und die Auffassung vertreten, der Betriebsrat habe sein Mitbestimmungsrecht bereits in § 10 Nr. 5 der Rahmenbetriebsvereinbarung abschließend ausgeübt. Zudem erfasse das Mitbestimmungsrecht nicht die manuelle Weitergabe und Auswertung an bzw. durch Dritte 35

sowie die Folgenbeseitigung in der Sphäre Dritter. Sie, die Arbeitgeberin, könne die vollständige Löschung der betreffenden Daten bei den mit der Untersuchung beauftragten Dritten ohnehin nicht gewährleisten. Ein Auskunftsanspruch stehe dem Betriebsrat auch deswegen nicht zu, weil er keine ausreichenden Vorkehrungen getroffen habe, um seinerseits den Datenschutz hinsichtlich der begehrten Auskünfte zu gewährleisten.

Das Arbeitsgericht hat den Anträgen mit einem am 26.06.2018 verkündeten Beschluss stattgegeben und dies im Wesentlichen wie folgt begründet: Der Betriebsrat habe gegen die Arbeitgeberin zur Durchführung seiner Aufgaben nach dem Betriebsverfassungsgesetz einen Anspruch auf Erteilung der begehrten Auskunft gemäß § 80 Abs. 2 Satz 1 BetrVG. Die Überwachungsaufgabe des Betriebsrats nach § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG erstreckte sich auf die Einhaltung der Datenschutzvorschriften durch die Arbeitgeberin insbesondere im Zusammenhang mit der Auswertung der dienstlichen und erlaubten privaten E-Mails. Zu den Aufgaben des Betriebsrats gehörten zudem die Ausübung des Mitbestimmungsrechts nach § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG und die Durchsetzung von Beseitigungsansprüchen nach einer Verletzung dieses Mitbestimmungsrechts. Demgemäß habe der Betriebsrat wegen des Verstoßes gegen sein Mitbestimmungsrecht einen Anspruch auf Beseitigung des eingetretenen mitbestimmungswidrigen Zustands. Dieser Anspruch umfasse bei einem Verstoß gegen § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG die Löschung rechtswidrig erhobener und an Dritte weitergeleiteter Daten. Schließlich könne der Betriebsrat die strafbewehrte zukünftige Unterlassung der Überwachung, Sicherung, Auswertung und Weiterleitung des elektronischen Schriftverkehrs von Arbeitnehmern im Rahmen von internen Untersuchungen verlangen, solange das Mitbestimmungsverfahren nicht durchgeführt und abgeschlossen sei.

Der Beschluss ist der Arbeitgeberin am 04.12.2018 zugestellt worden. Ihre dagegen eingelegte Beschwerde ist am 20.12.2018 bei dem Landesarbeitsgericht eingegangen und nach Verlängerung der Beschwerdebegründungsfrist bis zum 04.03.2019 mit einem am 01.03.2019 eingegangenen Schriftsatz begründet worden.

Die Arbeitgeberin meint, dass die Anträge des Betriebsrats zu unbestimmt seien. Jedenfalls seien sie unbegründet. Es gebe keine Aufgabe des Betriebsrats, zu deren Durchführung er auf die begehrte Unterrichtung angewiesen sei. Sein Mitbestimmungsrecht habe der Betriebsrat durch den Abschluss der Rahmenbetriebsvereinbarung ausgeübt. Selbst bei einem Verstoß gegen § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG könne der Betriebsrat lediglich eine Folgenbeseitigung in Form der Beseitigung der Überwachungseinrichtung verlangen. Ein Anspruch auf Löschung der persönlichen Daten stehe allenfalls den Arbeitnehmern selbst zu. Es liefe auf ein unzulässiges Beweisverwertungsverbot hinaus, wäre sie daran gehindert, ihren anwaltlichen Vertretern die Verwertung der übermittelten zu untersagen.

Die Arbeitgeberin beantragt,

den Beschluss des Arbeitsgerichts Köln vom 26.06.2018, Az. 16 BV 327/17, abzuändern und die Anträge zurückzuweisen.

Der Betriebsrat beantragt,

die Beschwerde der Arbeitgeberin gegen den Beschluss des Arbeitsgerichts Köln vom 26.06.2018, Az. 16 BV 327/17, zurückzuweisen.

Er verteidigt die arbeitsgerichtliche Entscheidung unter Vertiefung seines Sachvortrags.

44

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Gründe des angefochtenen Beschlusses, die im Beschwerdeverfahren gewechselten Schriftsätze, die eingereichten Unterlagen sowie die Sitzungsniederschriften Bezug genommen.

| | |
|--|----|
| II. | 45 |
| Die zulässige Beschwerde der Arbeitgeberin ist nur zum Teil begründet. | 46 |
| 1.) Zu Recht hat das Arbeitsgericht die Arbeitgeberin gemäß dem Antrag zu 1. dazu verpflichtet, dem Betriebsrat die Namen und den personenbezogenen Anlass der nichtleitenden Arbeitnehmer mitzuteilen, deren elektronischer Schriftverkehr im Zusammenhang mit der internen Untersuchung der Vorgänge um den ehemaligen Geschäftsführer G von ihr überprüft, gesichert, ausgewertet oder zur Auswertung an die Rechtsanwaltskanzlei H und die Wirtschaftsprüfungs-GmbH E weitergeleitet wurden. | 47 |
| a) Entgegen der Auffassung der Arbeitgeberin ist der Antrag nicht mangels hinreichender Bestimmtheit unzulässig. | 48 |
| aa) Im Beschlussverfahren muss ein Antrag ebenso bestimmt sein wie im Urteilsverfahren. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO ist auf das Beschlussverfahren und die in ihm gestellten Anträge entsprechend anwendbar. Der Verfahrensgegenstand muss so genau bezeichnet werden, dass die eigentliche Streitfrage zwischen den Beteiligten mit Rechtskraftwirkung entschieden werden kann (BAG, Beschluss vom 3. Mai 2006 – 1 ABR 63/04 –, Rn. 16, juris). Ein Vollstreckungsschuldner muss wissen, was von ihm verlangt wird. Die Konkretisierung der Verhaltenspflichten darf nicht in das Vollstreckungsverfahren verlagert werden (BAG, Beschluss vom 9. Juli 2013 – 1 ABR 17/12 –, Rn. 14, juris; HWK/Treber, 8. Aufl. 2018, § 81 ArbGG, Rn. 2). | 49 |
| bb) Diesen Anforderungen genügt der mit dem Antrag zu 1. geltend gemachte Auskunftsanspruch. | 50 |
| (1) Seinem Wortlaut nach umfasst der Antrag die Namen aller nichtleitenden Arbeitnehmer, deren E-Mails im Zusammenhang mit der internen Untersuchung von der Arbeitgeberin überprüft, gesichert, ausgewertet oder zur Auswertung an die Rechtsanwaltskanzlei H und die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft E weitergeleitet wurden. Das sind nicht nur die Namen der Arbeitnehmer, deren E-Mail-Postfächer ausgewertet wurden, sondern auch die Namen derjenigen Arbeitnehmer, die eine von der Arbeitgeberin geprüfte E-Mail an die Verdächtigen gesandt haben. Denn auch diese E-Mails sind im Zusammenhang mit der internen Untersuchung von der Arbeitgeberin überprüft worden. | 51 |
| (2) Hinreichend bestimmt ist auch die gewünschte Mitteilung des geforderten personenbezogenen Anlasses. Die Arbeitgeberin soll dem Betriebsrat mitteilen, weshalb sie die E-Mails des betreffenden Arbeitnehmers geprüft hat. Die Antworterwartung ist damit klar erkennbar, nämlich entweder die Mitteilung, dass der Arbeitnehmer selbst in Verdacht geraten war, und/oder dass sich seine E-Mail im E-Mail-Postfach eines verdächtigen Arbeitnehmers gefunden hat. | 52 |
| (3) Aus dem Antrag ergibt sich schließlich unmissverständlich, dass die dort genannten Voraussetzungen „überprüft, gesichert, ausgewertet oder zur Auswertung (...) weitergeleitet“ nur alternativ vorliegen müssen. Damit ist zwar der Kreis der Arbeitnehmer, deren Namen Gegenstand der Auskunft sein soll, sehr weit gezogen. Das führt jedoch nicht zu der Unbestimmtheit des Antrags und korrespondiert nur mit dem Umstand, dass der Kreis | 53 |

der in die Untersuchung einbezogenen Arbeitnehmer entsprechend groß war.

- b) Der Antrag zu 1. ist auch begründet. Wie das Arbeitsgericht zutreffend erkannt hat, ergibt sich der Anspruch aus § 80 Abs. 2 Satz 1 ArbGG. Er findet seine Stütze zudem in § 12 der Rahmenbetriebsvereinbarung, wonach dem Betriebsrat auf Verlangen jederzeit die für die Überwachung der Einhaltung dieser Betriebsvereinbarung erforderlichen Informationen und Unterlagen vorzulegen sind. 54
- aa) Nach § 80 Abs. 2 Satz 1 BetrVG ist der Betriebsrat zur Durchführung seiner Aufgaben nach dem Betriebsverfassungsgesetz rechtzeitig und umfassend vom Arbeitgeber zu unterrichten. 55
- (1) Mit dieser Verpflichtung geht ein entsprechender Anspruch des Betriebsrats einher, soweit die begehrte Information zur Aufgabenwahrnehmung erforderlich ist. Anspruchsvoraussetzung ist damit zum einen, dass überhaupt eine Aufgabe des Betriebsrats gegeben ist, und zum anderen, dass die begehrte Information zur Wahrnehmung der Aufgabe erforderlich ist (BAG, Beschluss vom 7. Februar 2012 – 1 ABR 46/10 –, BAGE 140, 350-361, Rn. 7; BAG, Beschluss vom 30. September 2008 – 1 ABR 54/07 –, BAGE 128, 92-101, Rn. 28). Da der Informationsanspruch strikt aufgabengebunden ist und in seiner Reichweite durch das Erforderlichkeitsprinzip bestimmt wird, muss der Betriebsrat die konkreten Vorschriften, deren Durchführung er zu überwachen hat und die sein Auskunftsverlangen tragen sollen, aufzeigen. Nur so können der Arbeitgeber und im Streitfall das Arbeitsgericht prüfen, ob die Voraussetzungen einer Auskunftspflicht sowie eines damit korrespondierenden Auskunftsanspruchs vorliegen (BAG, Beschluss vom 9. April 2019 – 1 ABR 51/17 –, Rn. 12,13 juris). 56
- (2) Dies hat der Betriebsrat getan. Denn er will zum einen gemäß § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG überprüfen, ob die Arbeitgeberin die ihr obliegenden gesetzlichen Vorgaben eingehalten hat. Zum anderen beruft er sich auf ein Mitbestimmungsrecht in sozialen Angelegenheiten aus § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG. 57
- (2.1) Wie das Arbeitsgericht zutreffend erkannt hat, gehören zu den zu Gunsten der Arbeitnehmer geltenden Gesetzen und Verordnungen im Sinne des § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG auch das Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) und die EU-Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO). Denn Aufgabe des Datenschutzes ist es, der Beeinträchtigung schutzwürdiger Belange der Betroffenen durch den Schutz ihrer personenbezogenen Daten vor einem Missbrauch bei ihrer Verarbeitung entgegenzuwirken. Da dem Arbeitgeber im Rahmen der arbeitsvertraglichen Zweckbestimmung das Recht zur Verarbeitung personenbezogener Daten seiner Arbeitnehmer eingeräumt ist, stellen sich die Bestimmungen, die die Art und Weise der Datenverarbeitung zum Schutz gegen Missbrauch näher regeln, als Normen dar, die zugunsten der betroffenen Arbeitnehmer wirken sollen. Sie konkretisieren die betriebsverfassungsrechtliche Vorschrift des § 75 Abs. 2 BetrVG, wonach Arbeitgeber und Betriebsrat die freie Entfaltung der Persönlichkeit der im Betrieb beschäftigten Arbeitnehmer schützen und fördern sollen. Der Betriebsrat hat daher darüber zu wachen, dass die datenschutzrechtlichen Vorschriften bei der Verarbeitung personenbezogener Daten im Betrieb beachtet werden (BAG, Beschluss vom 17. März 1987 – 1 ABR 59/85 –, BAGE 54, 278-297, Rn. 26). 58
- (2.1.1) Die Überprüfung, wann ein Arbeitnehmer eine E-Mail geschrieben und welche Informationen er wann Dritten gegenüber mitgeteilt hat, ist stets ein Erheben, Erfassen, Ordnen, Speichern oder Auslesen von Daten iSv. Art. 4 Nr. 2 DSGVO. Eine solche Datenverarbeitung steht unter einem Verbot mit Erlaubnisvorbehalt (Fuhlrott/Oltmanns, NZA 59

2019, 1105). Schon das BDSG aF. war als „Verbotsgesetz mit Erlaubnisvorbehalt“ konzipiert. Auch nach Art. 6 DSGVO ist eine Datenverarbeitung nur rechtmäßig, wenn ein Erlaubnistatbestand erfüllt ist. Sowohl nach § 32 Abs. 1 Satz 2 BDSG in der bis zum 24.05.2018 geltenden Fassung als auch nach § 26 Abs. 1 Satz 2 BDSG in seiner derzeit gültigen Fassung dürfen personenbezogene Daten von Beschäftigten zur Aufdeckung von Straftaten nur dann verarbeitet werden, wenn zu dokumentierende tatsächliche Anhaltspunkte den Verdacht begründen, dass die betroffene Person im Beschäftigungsverhältnis eine Straftat begangen hat, die Verarbeitung zur Aufdeckung erforderlich ist und das schutzwürdige Interesse der oder des Beschäftigten an dem Ausschluss der Verarbeitung nicht überwiegt, insbesondere Art und Ausmaß im Hinblick auf den Anlass nicht unverhältnismäßig ist. Ist eine E-Mail im Postfach eines Arbeitnehmers eingegangen und dort dann sichtbar oder gespeichert, hat der Arbeitgeber demgemäß bei einem Zugriff sowohl die allgemeinen persönlichkeits- und datenschutzrechtlichen Grenzen des BDSG (Mengel, Internal Investigations, NZA 2017, 1494, 1496 f.) als auch das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats (Großys/Panzer-Heemeier, Stichwortkommentar Arbeitsrecht, Elektronische Kommunikationsmittel, 3. Auflage, Edition 8, Rn. 43) zu beachten.

(2.1.2) Der Betriebsrat hat auch deswegen einen Informationsanspruch aus § 80 Abs. 2 Satz 1 BetrVG, weil die Verarbeitung personenbezogener Daten der Arbeitnehmer Aufgaben zur Mitregelung der Datenverarbeitung nach § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG auslösen kann. Die auf technischem Wege erfolgende Ermittlung von Informationen über Arbeitnehmer birgt die Gefahr in sich, dass die Arbeitnehmer zum Objekt einer Überwachungstechnik gemacht werden, die personen- oder leistungsbezogene Informationen erhebt, speichert, verknüpft und sichtbar macht. Den davon ausgehenden Gefährdungen des Persönlichkeitsrechts von Arbeitnehmern soll das Mitbestimmungsrecht entgegenwirken (BAG, Beschluss vom 13. Dezember 2016 – 1 ABR 7/15 –, BAGE 157, 220-229, Rn. 21). Eine solche Überwachung mittels einer technischen Einrichtung hat die Arbeitgeberin im vorliegenden Fall durchgeführt. Insoweit ist es nicht erforderlich, dass die Daten über das Verhalten oder die Leistung des einzelnen Arbeitnehmers durch die technische Einrichtung zunächst selbst und „automatisch“ erhoben werden. Vielmehr genügt es zur Auslösung des Mitbestimmungstatbestands, dass die E-Mails, wie hier, einer Speicherung und Zugriffsmöglichkeit zugeführt worden waren und die Arbeitgeberin auf sie zugegriffen hat (vgl. BAG, Beschluss vom 13. Dezember 2016 – 1 ABR 7/15 –, BAGE 157, 220-229, Rn. 41).

(2.2) Die Kenntnis darüber, welche E-Mails welcher Arbeitnehmer die Arbeitgeberin aus welchem personenbezogenen Anlass überprüft, gesichert und ausgewertet oder zur Auswertung an die Rechtsanwaltskanzlei H und die Wirtschaftsprüfungs-GmbH E weitergeleitet hat, ist somit Voraussetzung für die Prüfung der datenschutzrechtlichen Zulässigkeit dieser Überwachungsmaßnahme nach § 32 Abs. 1 Satz 2 BDSG aF. und § 26 Abs. 1 Satz 2 BDSG. Die Einholung der entsprechenden Informationen gehört zu den Kontrollaufgaben des Betriebsrats.

bb) Der geltend gemachte Auskunftsanspruch ergibt sich ferner unmittelbar aus § 12 der Rahmenbetriebsvereinbarung, wonach dem Betriebsrat auf Verlangen jederzeit die für die Überwachung der Einhaltung dieser Betriebsvereinbarung erforderlichen Informationen und Unterlagen vorzulegen sind. Eine Betriebsvereinbarung entfaltet wie jeder Normenvertrag auch schuldrechtliche Wirkungen zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat, die im arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren geltend zu machen sind (Fitting, 29. Aufl. 2018, § 77 BetrVG, Rn. 50, 51). § 12 Satz 1 der Rahmenbetriebsvereinbarung ist eine solche schuldrechtliche Anspruchsgrundlage, in der die Pflichten der Arbeitgeberin geregelt sind und deren Erfüllung der Betriebsrat unmittelbar auf Grund dieser Vereinbarung, jedenfalls aber in

Verbindung mit § 77 Abs. 1 Satz 1 BetrVG beanspruchen kann. Nach dieser Vorschrift kann der Betriebsrat vom Arbeitgeber die Durchführung aller getroffenen Vereinbarungen verlangen (BAG, Beschluss vom 10. November 1987 – 1 ABR 55/86 –, BAGE 56, 313-321, Rn. 23).

cc) Der Auskunftsanspruch des Betriebsrats wird durch die Vorschriften des Bundesdatenschutzgesetzes nicht eingeschränkt. Auch das hat das Arbeitsgericht richtig gesehen. 63

(1) Dies folgt aus der gesetzlich angeordneten Subsidiarität des Datenschutzrechts gegenüber betriebsverfassungsrechtlichen Regelungen (dazu BAG, Beschluss vom 12. August 2009 – 7 ABR 15/08 –, BAGE 131, 316-324, Rn. 26), wie sie in § 32 Abs. 3 BDSG aF. und § 26 Abs. 6 BDSG ihren Niederschlag gefunden hat. Nach beiden Normen werden die Beteiligungsrechte der Interessenvertretungen der Beschäftigten, zu denen insbesondere die Betriebsräte gehören (BAG, Beschluss vom 14. Januar 2014 – 1 ABR 54/12 –, Rn. 28, juris) durch die Datenerhebung, –verarbeitung und –nutzung nicht berührt. Dies bedeutet: Die Ausübung von Beteiligungsrechten ist datenschutzrechtlich nicht von vornherein unzulässig, weil sie mit der Verarbeitung personenbezogener Daten einhergeht; jedoch müssen die Betriebsparteien die Anforderungen des Datenschutzes beachten (BAG, Beschluss vom 9. April 2019 – 1 ABR 51/17 –, Rn. 23, juris). 64

(2) Gewährt der Arbeitgeber dem Betriebsrat Auskunft über die von ihm erhobenen und verarbeiteten Arbeitnehmerdaten, handelt es sich um eine nach § 32 Abs. 1 BDSG aF. und § 26 Abs. 1 BDSG zulässige Form der Datennutzung (BAG, Beschluss vom 14. Januar 2014 – 1 ABR 54/12 –, Rn. 28, juris). Dies gilt unabhängig davon, ob man den Betriebsrat als Teil der verantwortlichen Stelle (so BAG, Beschluss vom 14. Januar 2014 – 1 ABR 54/12 –, Rn. 28, juris; ErfK/Kania, 19. Aufl. 2019, BetrVG § 80 Rn. 22) oder als Verantwortlichen iSd. Art. 4 Nr. 7 DGSVO (so Fitting, 29. Aufl. 2018, § 80 BetrVG, Rn. 58) ansieht. In jedem Fall gilt: Ist eine Datenverarbeitung nach den datenschutzrechtlichen Vorschriften zulässig, ist das Recht des von der Datenverarbeitung betroffenen Arbeitnehmers auf informationelle Selbstbestimmung gewahrt (BAG, Beschluss vom 9. April 2019 – 1 ABR 51/17 –, Rn. 51, juris). 65

(3) Die Erfüllung der vom Betriebsrat begehrten Auskunft stellt eine betriebsinterne Datenverarbeitung für Zwecke des Beschäftigungsverhältnisses dar. Da der Betriebsrat geltend macht, diese für die Wahrnehmung einer gesetzlichen Aufgabe zu benötigen, liegt mit der Weitergabe der Namen der betroffenen Arbeitnehmer eine Datenverarbeitung für Zwecke des Beschäftigungsverhältnisses vor. Die Verarbeitung dient dazu, sich aus dem Gesetz ergebende Pflichten der Interessenvertretung der Beschäftigten zu erfüllen (vgl. BAG, Beschluss vom 9. April 2019 – 1 ABR 51/17 –, Rn. 34, juris). Damit ist zugleich die von § 32 Abs. Abs. 1 Satz 1 BDSG aF., § 26 Abs. 3 Satz 1 BDSG verlangte Erforderlichkeit der Datenverarbeitung gegeben (BAG, Beschluss vom 9. April 2019 – 1 ABR 51/17 –, Rn. 41, juris). 66

dd) Das informationelle Selbstbestimmungsrecht der Arbeitnehmer steht der begehrten Auskunft nicht entgegen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts können sich weder Arbeitgeber noch Betriebsrat in betriebsverfassungsrechtlichen Streitigkeiten auf eine angebliche Verletzung individueller Rechtspositionen der einzelnen Arbeitnehmer berufen (BAG, Beschluss vom 14. Januar 2014 – 1 ABR 54/12 –, Rn. 29, juris ; BAG, Beschluss vom 7. Februar 2012 – 1 ABR 46/10 –, BAGE 140, 350-361, Rn. 50; BAG, Beschluss vom 20. Dezember 1995 – 7 ABR 8/95 –, BAGE 82, 36-47, Rn. 46). Die Erfüllung der dem Betriebsrat von Gesetzes wegen 67

zugewiesenen Aufgaben ist nicht von einer vorherigen Einwilligung der Arbeitnehmer abhängig und steht nach der betriebsverfassungsrechtlichen Konzeption nicht zu deren Disposition (BAG, Beschluss vom 9. April 2019 – 1 ABR 51/17 –, Rn. 21, juris).

ee) Richtig gesehen hat das Arbeitsgericht auch, dass der Hinweis der Arbeitgeberin auf unzureichende Vorkehrungen des Betriebsrats zum sicheren Umgang mit den begehrten sensiblen Informationen der begehrten Auskunft nicht entgegen gehalten werden kann. Bei der Weitergabe von Daten an den Betriebsrat hat es der Arbeitgeber zwar nicht in der Hand, wie sensibel der Betriebsrat mit ihnen umgeht. Ihm sind hierauf bezogene Vorgaben an den Betriebsrat wegen dessen Unabhängigkeit als Strukturprinzip der Betriebsverfassung aber verwehrt. Mit der Eigenständigkeit des Betriebsrats sind Kontrollrechte und Weisungsbefugnisse des Arbeitgebers hinsichtlich der Ausübung des Betriebsratsamtes nicht vereinbar (BAG, Beschluss vom 9. April 2019 – 1 ABR 51/17 –, Rn. 47, juris; BAG, Beschluss vom 11. November 1997 – 1 ABR 21/97 –, BAGE 87, 64-83, Rn. 36). Lediglich bei der Geltendmachung eines auf sensitive Daten gerichteten Auskunftsbegehrens hat der Betriebsrat das Vorhalten von Maßnahmen darzulegen, welche die berechtigten Interessen der betroffenen Arbeitnehmer wahren (BAG, Beschluss vom 9. April 2019 – 1 ABR 51/17 –, Rn. 47, juris). Denn sensitive personenbezogene Daten, aus denen die rassische und ethnische Herkunft, politische Meinungen, religiöse oder weltanschauliche Überzeugungen oder die Gewerkschaftszugehörigkeit hervorgehen, sowie genetische Daten, biometrische Daten zur eindeutigen Identifizierung einer natürlichen Person, Gesundheitsdaten und Daten bezüglich des Sexuallebens oder der sexuellen Orientierung einer natürlichen Person dürfen nach § 9 Abs. 1 DSGVO grundsätzlich nicht verarbeitet werden. Um solche Daten geht es bei dem Auskunftsverlangen des Betriebsrats aber nicht. 68

2.) Der Antrag zu 2., mit dem der Betriebsrat von der Arbeitgeberin verlangt, sie solle die Löschung und Vernichtung der weitergeleiteten Daten inklusive deren Auswertungen durch die Rechtsanwaltskanzlei H und die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft E veranlassen, ist teilweise unzulässig und im Übrigen unbegründet. 69

a) Der Antrag ist nicht in vollem Umfang hinreichend bestimmt iSd. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO und daher teilweise unzulässig. 70

aa) Keinen durchgreifenden Bedenken begegnet die Zulässigkeit des Antrags, soweit der Arbeitgeberin aufgegeben werden soll, die Löschung bzw. Vernichtung zu veranlassen. 71

(1) Insoweit bedarf der Antrag allerdings der Auslegung. Seinem Wortlaut nach ist der Antrag darauf gerichtet, jemanden dazu zu bringen, etwas zu tun. Im vorliegenden Fall ist allerdings zweifelhaft, ob die Rechtsanwaltskanzlei und die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft dem Verlangen der Arbeitgeberin nachkommen werden. Zudem können deren rechtlichen Möglichkeiten zur Durchsetzung ihres Verlangens beschränkt sein. Daher ist der Antrag des Betriebsrats nach lebensnaher Auslegung nicht auf einen tatsächlichen Erfolg, sondern darauf gerichtet, dass die Arbeitgeberin wenigstens die ihr zustehenden tatsächlichen und rechtlichen Möglichkeiten ausschöpft, um die Rechtsanwaltskanzlei und die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft zu einer Mitwirkung zu bewegen (vgl. BGH, Beschluss vom 18. Dezember 2008 – I ZB 68/08 –, Rn. 21, juris). Es handelt sich insoweit um einen nach § 888 ZPO zu vollstreckenden „Einwirkungsanspruch“ (vgl. BAG, Urteil vom 27. April 2017 – 2 AZR 67/16 –, BAGE 159, 82-91, Rn. 39). Dies ist mit dem Begriff „veranlassen“ hinreichend deutlich gemeint. 72

(2) So verstanden ist der Antrag hinreichend bestimmt, als die weitergeleiteten Daten, sei es in elektronischer Form oder als Ausdruck gelöscht bzw. vernichtet werden. 73

Unklar ist hingegen, worauf sich der Begriff „Auswertungen“ bezieht. Unter „Auswerten“ versteht man gemeinhin das Ziehen oder Gewinnen von Schlüssen aus einem Befund. Dazu gehört das Sichten und Analysieren der Daten. Hierbei handelt es sich um einen hinreichend abgrenzbaren Vorgang. Im Gegensatz dazu sind „Auswertungen“ Objekte (Dateien und Dokumente), die auf Grund dieser Sichtung und Analyse erstellt wurden, ohne dass sie den Zusammenhang mit dem Auswertvorgang erkennen lassen müssen, und deren Zahl nicht eingrenzbar ist. Mit „Auswertungen“ sind die Dateien und Dokumente damit nicht so genau bezeichnet, dass mit der Entscheidung des Gerichts feststünde, welche zu löschen bzw. zu vernichten sind.

b) Der Antrag ist, soweit er zulässig ist, unbegründet. Denn der von dem Betriebsrat geltend gemachte Anspruch auf Beseitigung der durch ein mitbestimmungswidriges Verhalten der Arbeitgeberin entstandenen Folgen erfasst als sog. Globalantrag auch diejenigen weitergeleiteten Daten, deren Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung zwar (möglicherweise) rechtswidrig war, die seitens der Arbeitgeberin und der von ihr beauftragten Ermittlungspersonen aber in einer rechtlichen Auseinandersetzung mit der Geschäftsführung und Arbeitnehmern verwertet werden dürften, weil sie in einer gerichtlichen Auseinandersetzung gleichwohl keinem Beweisverwertungsverbot unterliegen würden. Die Löschung/Vernichtung dieser Daten kann der Betriebsrat nicht verlangen, weil sein Begehren nicht in die Regelungskompetenz der Betriebsparteien fällt und den Anspruch der Arbeitgeberin auf rechtliches Gehör aus Art. 103 Abs. 1 GG unterlaufen würde. 74

aa) Grundsätzlich kann ein Betriebsrat allerdings verlangen, dass ein unter Verletzung seines Mitbestimmungsrechts eingetretener Zustand beseitigt wird (BAG, Beschluss vom 7. Februar 2012 – 1 ABR 63/10 –, BAGE 140, 343-349, Rn. 14; BAG, Beschluss vom 9. Dezember 2003 – 1 ABR 44/02 –, BAGE 109, 61-70, Rn. 30; BAG, Beschluss vom 16. Juni 1998 – 1 ABR 68/97 –, BAGE 89, 139-148, Rn. 33; GK/Oetker, 11. Aufl. 2018, § 23 BetrVG; Rn. 185; Fitting, 29. Aufl. 2018, § 87 BetrVG, Rn. 597; ErfK/Kania, 19. Aufl. 2019, § 87 BetrVG, Rn. 138; Stück, ArbRAktuell 2010, 31, 34). 75

(1) Ein Arbeitgeber, der eine mitbestimmungspflichtige Maßnahme einseitig umsetzt, geriert sich als Alleinentscheidungsberechtigter und nimmt die Mitgestaltungsbefugnis des Betriebsrats für sich in Anspruch. Dadurch schafft er im Gegensatz zur gesetzlichen Befugnisverteilung Tatsachen, auf deren konkrete Ausgestaltung der Betriebsrat keinen Einfluss nehmen kann (Thalhofer, Betriebsverfassungsrechtlicher Beseitigungsanspruch, 1999, S. 40 f.). Ebenso wenig wie der Betriebsrat berechtigt ist, durch einseitige Handlungen in die Leitung des Betriebs einzugreifen (§ 77 Abs. 1 Satz 2 BetrVG), darf der Arbeitgeber nicht durch einseitige Handlungen Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats verletzen (vgl. Prütting, RdA 1995, 257, 261). Die einzig wirksame Sanktion gegen solche mitbestimmungswidrigen Maßnahmen liegt in der Gewährung eines betriebsverfassungsrechtlichen Beseitigungsanspruchs (Denck, RdA 1982, 279, 284). Bei ihm handelt es sich um einen Anspruch zur Sicherung einer Berechtigung und damit um ein auf dessen Schutz gerichtetes Abwehrrecht, dessen Ziel die Rechtswiederherstellung ist (Richardi, Festschrift Wlotzke, 1996, S. 419). 76

(2) Der Anspruch umfasst nicht nur die Beseitigung der Überwachungseinrichtung selbst, sondern auch die durch die Verletzung des Mitbestimmungsrechts eingetretenen Folgen, in denen sich die Verletzungshandlung perpetuiert. Das sind diejenigen Zustände, deren Eintreten das Mitbestimmungsrecht nicht allein von einer Handlung des Arbeitgebers abhängig machen wollte. Da das Mitbestimmungsrecht aus § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG gerade den von einer technischen Überwachung ausgehenden Gefährdungen des 77

Persönlichkeitsrechts entgegenwirken soll, richtet sich der Beseitigungsanspruch somit auf die aus der Überwachung hervorgegangenen Daten. Dabei geht es nicht um Lösungsansprüche der Arbeitnehmer, die der Betriebsrat an deren Stelle als Prozessstandschafter geltend macht, sondern um einen aus der Mitbestimmungsnorm abzuleitenden eigenen Anspruch des Betriebsrats.

(3) Unabhängig davon, ob Dritte wie die Rechtsanwaltskanzlei und die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft verpflichtet oder berechtigt sind, einer Anweisung der Arbeitgeberin zur Vernichtung der Daten Folge zu leisten, kann die Arbeitgeberin daher dazu angehalten werden, entsprechend auf ihre Auftragnehmer einzuwirken. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, dass die Arbeitgeberin nach § 10 Nr. 11 der Rahmenbetriebsvereinbarung vertraglich sicherstellen muss, dass Externe, die mit der Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung von mitarbeiterbezogenen Daten beauftragt werden, die geltenden Vereinbarungen und Gesetze einhalten. 78

bb) Der Beseitigungsanspruch des Betriebsrats erfasst jedoch nicht diejenigen Daten und Dokumente, an deren Nutzung die Arbeitgeberin ein berechtigtes Interesse hat, weil sie in einer (gerichtlichen) Auseinandersetzung benötigt werden. Denn bezogen auf diese Daten und Dokumente liefe der Antrag auf ein (faktisches) Beweisverwertungsverbot hinaus, das weder Gegenstand einer wirksamen betrieblichen Regelung sein kann noch mit dem betriebsverfassungsrechtlichen Beseitigungsanspruch durchsetzbar ist. 79

(1) Die an die Rechtsanwaltskanzlei und die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft weitergeleiteten Daten dienten gemäß dem Beschluss des Aufsichtsrats der Arbeitgeberin vom 09.11.2017 internen Ermittlungen zur Aufklärung von Verfehlungen der Geschäftsführung und von Arbeitnehmern. Sie sind daher dazu geeignet und bestimmt, in einem etwa gegen diese Personen geführten Rechtsstreit Beweis für entsprechende Vertragsverletzungen und Straftaten zu erbringen. Die geforderte Vernichtung der Daten wäre geeignet, entweder unmittelbar oder mittelbar den Bereich der Beweiserbringung als auch denjenigen der Entscheidung im Fall eines non-liquet zu beeinflussen (vgl. Baumgärtel/Laumen, Handbuch der Beweislast, Band 1,4. Aufl. 2019, Kapitel 26, Rn. 2). Die Arbeitgeberin wäre etwa im vorliegenden Fall gehindert, mit den E-Mails gemäß § 371 Abs. 1 Satz 2 ZPO den Augenscheinsbeweis und mit den Ausdrucken gemäß § 416 ZPO den Urkundsbeweis für berechnigte Ansprüche anzutreten (zum Beweisankunft Sander, CR 2014, 292, 294). Die vom Betriebsrat begehrte Vernichtung derjenigen Daten und Dokumente, welche die Arbeitgeberin nicht nur betriebsintern, sondern auch in einer gerichtlichen Auseinandersetzung verwenden möchte, liefe damit auf ein zumindest faktisches Beweiserhebungsverbot hinaus. 80

(2) Ein Beseitigungsanspruch des Betriebsrats kann nur insoweit gegeben sein, wie die gesetzliche Mitbestimmungsregelung reicht (Richardi, Festschrift Wlotzke, 1999, S. 420). Ein Verwertungsverbot fällt jedoch nicht in den Bereich der erzwingbaren Mitbestimmung und kann deshalb auch nicht Gegenstand des Mitbestimmungsrechts aus § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG sein. Entsprechende Vereinbarungen zwischen den Betriebsparteien wären unwirksam (LAG Baden-Württemberg, Urteil vom 06. Juni 2018 – 21 Sa 48/17 –, Rn. 148, juris; Reinhard, NZA 2016, 1233, 1238; Fuhlrott/Oltmanns, NZA 2018, 413, 416 f.; dieselb. NZA 2019, 1105, 1108; auf gl. Linie ErfK/Kania, 19. Aufl. 2019, § 87 BetrVG, Rn. 137). Anders als die (zulässige) Vereinbarung eines Beweiserhebungsverbots, welches nur dazu führt, dass der Arbeitgeber auf bestimmte Instrumente zur Leistungs- und Verhaltenskontrolle verzichten muss (vgl. Reinhard, NZA 2016, 1233, 1238), wäre das Verwertungsverbot auf einen unzulässigen normativen Eingriff in das gerichtliche Erkenntnisverfahren gerichtet. Dies 81

kann auch nicht mit der Überlegung gerechtfertigt werden, dass kollektivrechtliche Vereinbarungen für den Arbeitnehmer günstigere Regelungen als die gesetzlichen Bestimmungen enthalten dürfen (so aber LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 9. Dezember 2009 – 15 Sa 1463/09 –, Rn. 44, juris). Zwar schließt § 77 Abs. 4 Satz 1 BetrVG, wonach Betriebsvereinbarungen unmittelbar und zwingend gelten, das Günstigkeitsprinzip für das Verhältnis von vertraglichen und gesetzlichen Ansprüchen zu den Inhaltsnormen der Betriebsvereinbarung nicht aus, soweit es um das Rechtsverhältnis zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber geht (BAG, Beschluss vom 16. September 1986 – GS 1/82 –, BAGE 53, 42-77, Rn. 44). Die Vereinbarung eines Beweisverwertungsverbotes geht aber über den Rechtskreis zwischen Arbeitnehmer, Arbeitgeber und Betrieb hinaus. Ein Beweisverwertungsverbot soll eine Bindungswirkung gegenüber Dritten, insbesondere den Gerichten, entfalten und in die zivilprozessualen Grundsätze zur Beweiserhebung und -würdigung eingreifen.

cc) Es ist auch nicht so, dass alle von der Arbeitgeberin erhobenen und verarbeiteten Daten ohnehin einem Beweisverwertungsverbot unterliegen würden, weil sie mitbestimmungswidrig oder in sonstiger Weise rechtswidrig erhoben worden wären. 82

(1) Beweismittel, die durch Diebstahl, Unterschlagung oder sonst wie gesetzeswidrig erlangt wurden, unterliegen nicht grundsätzlich einem Beweisverwertungsverbot. Weder die Zivilprozessordnung noch das Arbeitsgerichtsgesetz enthalten Bestimmungen, welche die Verwertbarkeit von Erkenntnissen oder Beweismitteln einschränken, die eine Arbeitsvertragspartei rechtswidrig erlangt hat (BAG, Urteil vom 23. August 2018 – 2 AZR 133/18 –, BAGE 163, 239-256, Rn. 14). Und auch die gesetzlichen Vorschriften, gegen die bei der Erlangung verstoßen wurde, dienen nach ihrem Schutzzweck regelmäßig nicht einem Beweisverwertungsverbot (Baumgärtel/Laumen/Prütting, Handbuch der Beweislast, Band 1, 4. Aufl. 2019, Kapitel 6, Rn. 31). 83

(1.1) Nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts kommt es für ein Beweisverwertungsverbot vielmehr auf die Frage an, ob ein Eingriff in das Recht des Arbeitnehmers auf informationelle Selbstbestimmung vorliegt und ob dieser Eingriff zulässig ist (BAG, Urteil vom 28. März 2019 – 8 AZR 421/17 –, Rn. 27, juris). 84

(1.1.1) Daher greift in einem Rechtsstreit jedenfalls dann kein Verwertungsverbot zugunsten der Arbeitnehmer ein, wenn der Arbeitgeber die betreffende Erkenntnis oder das fragliche Beweismittel im Einklang mit den einschlägigen datenschutzrechtlichen Vorschriften erlangt und weiterverwandt hat (BAG, Urteil vom 31. Januar 2019 – 2 AZR 426/18 –, Rn. 49, juris). Die Bestimmungen des Datenschutzes konkretisieren und aktualisieren insoweit für den Einzelnen den Schutz seines Rechts auf informationelle Selbstbestimmung (vgl. BAG, Urteil vom 28. März 2019 – 8 AZR 421/17 –, Rn. 29, juris). Ist eine Maßnahme nach den Vorschriften des Datenschutzrechts zulässig, liegt demnach keine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts vor (BAG, Urteil vom 23. August 2018 – 2 AZR 133/18 –, BAGE 163, 239-256, Rn. 15). Ein Verwertungsverbot scheidet von vornherein aus (BAG, Urteil vom 28. März 2019 – 8 AZR 421/17 –, Rn. 30, juris). § 32 Abs. 1 Satz 1 BDSG aF, und § 26 Abs. 1 Satz 2 BDSG sind eigenständige Erlaubnisnormen für die Verarbeitung und Nutzung von Daten im Beschäftigungsverhältnis, wenn die Maßnahmen des Arbeitgebers zur Überwachung der Korrespondenz oder sonstiger Kommunikation von Arbeitnehmern von angemessenen und ausreichenden Garantien gegen Missbrauch begleitet werden (EGMR, Urteil vom 5. September 2017 – 61496/08 –, NZA 2017, 1443, 1446 „Barbulescu/Rumänien“). Der Arbeitgeber darf deshalb grundsätzlich sowohl für die Durchführung des Beschäftigungsverhältnisses als auch für die Vorbereitungen zur Beendigung eines 85

Arbeitsverhältnisses kontrollieren, ob der Arbeitnehmer seinen Pflichten nachkommt, und zu diesem Zweck Daten erheben, verarbeiten oder nutzen (BAG, Urteil vom 28. März 2019 – 8 AZR 421/17 –, Rn. 35, juris). In diesem Rahmen ist er auch berechtigt, Daten zur Vorbereitung einer rechtlichen Auseinandersetzung mit dem Arbeitnehmer an Dritte weiterzuleiten (vgl. BAG, Urteil vom 23. August 2018 – 2 AZR 133/18 –, BAGE 163, 239-256, Rn. 22).

(1.1.2) Aber selbst wenn eine Datenerhebung und -verwertung nach den Bestimmungen des Datenschutzes nicht erfolgen durfte, wäre ein Beweisverwertungsverbot nicht die zwingende Folge dieses Rechtsverstoßes. Vielmehr muss im Einzelfall geprüft werden, ob die Verwertung eines gewonnenen Beweismittels durch das Gericht einen ungerechtfertigten Grundrechtseingriff darstellen würde bzw. auf Grund einer verfassungsrechtlichen Schutzpflicht zu unterlassen wäre, und deshalb ein Verwertungsverbot zwingend geboten ist (BAG, Urteil vom 23. August 2018 – 2 AZR 133/18 –, BAGE 163, 239-256, Rn. 14, 15; BAG, Urteil vom 28. März 2019 – 8 AZR 421/17 –, Rn. 27, 28, juris). Weder die Verletzung eines Mitbestimmungstatbestands noch die Nichteinhaltung einer Betriebsvereinbarung und deren Verfahrensregelungen allein kann es aber rechtfertigen, einen entscheidungserheblichen, unstreitigen Sachvortrag der Parteien nicht zu berücksichtigen und im Ergebnis ein „Sachverhaltsverwertungsverbot“ anzuerkennen (BAG, Urteil vom 13. Dezember 2007 – 2 AZR 537/06 –, Rn. 26, juris). 86

(1.2) Die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts steht im Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesgerichtshofs. 87

(1.2.1) Ein Beweisverwertungsverbot ist nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts aus verfassungsrechtlichen Gründen nur bei schwerwiegenden, bewussten oder willkürlichen Verfahrensverstößen, bei denen die grundrechtlichen Sicherungen planmäßig oder systematisch außer Acht gelassen wurden, geboten. Gleiches gilt in den Fällen, in denen der absolute Kernbereich privater Lebensgestaltung berührt ist (BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 9. November 2010 – 2 BvR 2101/09 –, Rn. 45, juris; BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 20. Mai 2011 – 2 BvR 2072/10 –, Rn. 12, juris). In anderen Fällen ergibt sich ein Beweisverwertungsverbot erst nach einer Abwägung zwischen dem durch den Gesetzesverstoß bewirkten Eingriff in die Rechtsstellung des Betroffenen und den Strafverfolgungsinteressen des Staates (BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 9. November 2010 – 2 BvR 2101/09 –, Rn. 47, juris). So hat das Bundesverfassungsgericht etwa die Verwertung von Daten einer „Steuer-CD“ mit Angaben zu Kunden liechtensteinischer Finanzinstitute nicht beanstandet (BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 9. November 2010 – 2 BvR 2101/09 –, juris). 88

(1.2.2) Der Bundesgerichtshof macht ein Verwertungsverbot rechtswidrig erlangter Beweismittel ebenfalls von dem Ergebnis der Abwägung zwischen den Rechten des Betroffenen auf der einen und den für die Verwertung sprechenden rechtlich geschützten Interessen auf der anderen Seite abhängig (BGH, Urteil vom 15. Mai 2018 – VI ZR 233/17 –, BGHZ 218, 348-377, Rn. 29). Dabei misst er dem in Art. 20 Abs. 3 GG verankerten Rechtsstaatsprinzip und dem Erfordernis einer wirksamen Rechtspflege eine besondere Bedeutung bei. Die Gerichte seien deshalb grundsätzlich gehalten, von den Parteien angebotene Beweismittel zu berücksichtigen, wenn und soweit eine Tatsachenbehauptung erheblich und beweisbedürftig ist. Dies geböten auch der in § 286 ZPO niedergelegte Grundsatz der freien Beweiswürdigung sowie das grundrechtsähnliche Recht auf rechtliches Gehör gemäß Art. 103 Abs. 1 GG. Aus ihnen folge die grundsätzliche Verpflichtung der Gerichte, den von den Parteien vorgetragenen Sachverhalt und die von ihnen angebotenen 89

Beweise zu berücksichtigen (BGH, Urteil vom 15. Mai 2018 – VI ZR 233/17 –, BGHZ 218, 348-377, Rn. 29).

(1.3) Dies bedeutet: Sofern die Arbeitgeberin bei der Erhebung und Weiterleitung der Daten die datenschutzrechtlichen Bestimmungen eingehalten hat oder ihr zumindest keine Verstöße gegen Grundrechte oder sonstige verfassungsrechtliche Schutzpflichten vorgeworfen werden können, darf sie die E-Mails als Beweismittel verwenden. Sie muss nicht bei der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft und der Rechtsanwaltskanzlei auf ihre Löschung bzw. Vernichtung hinwirken. Angesichts der im Raum stehenden Vorwürfe gegen die Führung des Flughafenbetriebs kann im vorliegenden Fall auch nicht gänzlich und für alle Konstellationen ausgeschlossen werden, dass die Arbeitgeberin die Bestimmungen des Datenschutzes eingehalten hat und dass ihr keine Grundrechtsverletzungen oder Verstöße gegen sonstige verfassungsrechtliche Schutzpflichten vorzuwerfen sind. Im Gegenteil: Auf Grund der Einschätzung des Datenschutzbeauftragten der Arbeitgeberin, wonach die von ihm vorgenommene datenschutzrechtliche Prüfung keine Einwände gegen die Übergabe der Daten ergeben habe, sprechen starke Indizien dafür, dass sogar die datenschutzrechtlichen Bestimmungen eingehalten worden waren. 90

(2) Auch aus § 88 TKG, der das Fernmeldegeheimnis schützt, ergibt sich kein (absolutes) Beweisverwertungsverbot bezüglich der weitergeleiteten Daten. Insoweit kann dahin stehen, ob ein Arbeitgeber, der, wie die Arbeitgeberin, eine Privatnutzung des E-Mail-Accounts nicht strikt untersagt, als „Diensteanbieter“ von Telekommunikationsdienstleistungen iSd. § 3 Nr. 6. und 10 TKG anzusehen ist (befürwortend etwa LAG Hessen, Urteil vom 21. September 2018 – 10 Sa 601/18 –, Rn. 72, juris; Grimm, ArbRB 2012, 126, 127; Maschmann, NZA-Beilage 2018, 115, 122; ablehnend LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 14. Januar 2016– 5 Sa 657/15 –, Rn. 116, juris; Arndt/Fetzer/Scherer/Graulich, 2. Aufl. 2015, § 88 TKG Fernmeldegeheimnis, Rn. 81), ob ein geschäftsmäßiges Erbringen von Telekommunikationsdienstleistungen vorliegt, wenn die private Nutzung des dienstlichen E-Mail-Accounts nur unter engen Voraussetzungen toleriert ist (dazu LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 14. Januar 2016 – 5 Sa 657/15 –, Rn. 116, juris), und ob sich der Schutz des Fernmeldegeheimnisses auf E-Mail-Nachrichten erstreckt, die bereits beim Empfänger angekommen sind (zur Problematik BVerfG, Beschluss vom 16. Juni 2009 – 2 BvR 902/06 –, BVerfGE 124, 43-77, Rn. 45, 46; Hessisches LAG, Urteil vom 21. September 2018– 10 Sa 601/18 –, Rn. 77, juris). Denn selbst wenn der Arbeitgeberin ein Zugriff auf die E-Mails ihrer Arbeitnehmer gänzlich untersagt gewesen wäre (zur Problematik ausführlich Wybitul, NJW 2014, 3605, 3608), würde dies nicht in jedem Fall zu einem Beweisverwertungsverbot führen (LAG Hamm, Urteil vom 10. Juli 2012 – 14 Sa 1711/10 –, Rn. 174, juris; Arndt/Fetzer/Scherer/Graulich, 2. Aufl. 2015, § 88 TKG Fernmeldegeheimnis, Rn. 81). Der Anspruch auf rechtliches Gehör aus Art. 103 Abs. 1 GG gebietet es grundsätzlich auch bei Verstößen gegen das Fernmeldegeheimnis, Sachvortrag der Parteien und die von ihnen angebotenen Beweise zu berücksichtigen. Dementsprechend bedürfte es auch in diesen Fällen einer besonderen Legitimation und gesetzlichen Grundlage für die Annahme eines Beweisverwertungsverbots (vgl. BAG, Urteil vom 22. September 2016 – 2 AZR 848/15 –, BAGE 156, 370-383, Rn. 21 zur Videoüberwachung). 91

dd) Da der Beseitigungsantrag des Betriebsrats auch Fallgestaltungen erfasst, bei denen auf Grund der dargelegten Grundsätze kein Beweisverwertungsverbot besteht, muss er als Globalantrag insgesamt der Abweisung unterliegen. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts ist ein Globalantrag, der eine Vielzahl möglicher Fallgestaltungen erfasst, grundsätzlich dann als insgesamt unbegründet abzuweisen, wenn unter ihn auch Sachverhalte fallen können, in denen sich der Antrag als unbegründet erweist 92

(BAG, Beschluss vom 12. März 2019 – 1 ABR 42/17 –, Rn. 74, juris; BAG, Beschluss vom 22. Juni 2005– 10 ABR 34/04 –, Rn. 36, juris; BAG, Beschluss vom 3. Juni 2003 – 1 ABR 19/02 –, BAGE 106, 188-203, Rn. 27; BAG, Beschluss vom 3. Mai 1994 – 1 ABR 24/93 –, BAGE 76, 364-381, Rn. 46).

- 3.) Der Antrag zu 3. ist zulässig und begründet. Zu Recht hat das Arbeitsgericht der Arbeitgeberin aufgegeben, es künftig zu unterlassen, die E-Mails von Arbeitnehmern im Rahmen interner Untersuchungen zu überwachen, die Daten zu sichern und auszuwerten sowie an Dritte zum Zwecke der Auswertung weiterzuleiten, ohne zuvor die Zustimmung des Betriebsrats eingeholt oder eine Entscheidung der Einigungsstelle herbeigeführt zu haben. 93
- a) Der Antrag ist hinreichend bestimmt. Er beschränkt die Unterlassungspflicht auf von der Arbeitgeberin angestoßene interne Untersuchungen und grenzt sie damit von den Fällen ab, in denen Dritte, insbesondere Behörden wie die Polizei oder die Staatsanwaltschaft Untersuchungen verlangen. Nicht nur die Situation, in der die Unterlassungspflichten ausgelöst werden, sondern auch das zu unterlassende Verhalten ist im Antrag genau bezeichnet. Bei der Sicherung und der Weiterleitung handelt es sich um Rechtsbegriffe mit hinreichend klarem Inhalt, um der Arbeitgeberin zu verdeutlichen, was sie zu unterlassen hat. Dies gilt auch bezüglich des Begriffs „auswerten“. Denn damit ist nicht die „Auswertung“ als Objekt, sondern der Vorgang der Sichtung und Analyse der E-Mails zu verstehen. Die Auswertung der E-Mails ist damit erst die Grundlage der auf ihrer Basis erstellten Auswertungen, die dann so weitreichend sein können, dass sie nicht mehr mit der notwendigen Bestimmtheit erfasst werden können. 94
- b) Der Antrag zu 3. ist auch begründet. Denn die Arbeitgeberin hat das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats aus § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG durch die Überprüfung und Weitergabe der E-Mails von drei nichtleitenden Arbeitnehmern verletzt. 95
- aa) Denn nicht nur die Einführung von Systemen, mit denen der Arbeitgeber Zugriffsmöglichkeiten auf die E-Mails der Arbeitnehmer erhält, unterliegt der Mitbestimmung des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG (MHdB ArbR/Reichold, Band 1, 4. Auflage 2018, § 94, Rn. 12), sondern auch die Überprüfung elektronischer Nachrichten und Mitteilungen (LAG München, Beschluss vom 4. September 2014 – 2 TaBV 50/13 –, Rn. 100, juris; BeckFormB IT-Recht/Huben, 4. Auflage 2017, Nr. 1, Rn. 10). 96
- bb) Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts steht dem Betriebsrat bei der Verletzung seines Mitbestimmungsrechts aus § 87 BetrVG ein Anspruch auf Unterlassen der mitbestimmungswidrigen Maßnahme zu. Dieser Anspruch setzt keine grobe Pflichtverletzung des Arbeitgebers iSd. § 23 Abs. 3 BetrVG voraus (BAG, Beschluss vom 13. Dezember 2016 – 1 ABR 7/15 –, BAGE 157, 220-229, Rn. 35; BAG, Beschluss vom 25. September 2012 – 1 ABR 49/11 –, Rn. 19, juris; grundlegend BAG, Beschluss vom 03. Mai 1994 – 1 ABR 24/93 –, BAGE 76, 364-381). 97
- cc) Der Unterlassungsanspruch des Betriebsrats besteht unabhängig davon, ob die Kontrolle der erhobenen Daten selbst durch eine technische Einrichtung erfolgt oder ob der Arbeitgeber bzw. ein von ihm beauftragter Dritter die erhobenen Daten anhand ausgedruckter Dokumente sichtet und analysiert. Er erstreckt sich im vorliegenden Fall auch auf die Sichtung ausgedruckter Dokumente und/oder die (manuelle) Weitergabe dieser Unterlagen an Dritte. Die (manuelle) Weitergabe stellt einen Annex zur Überwachung dar, der ebenfalls dem erzwingbaren Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates unterfällt, weil er die Überwachungsmaßnahme verlängert (zur Annexzuständigkeit BAG, Beschluss vom 6. Dezember 1983 – 1 ABR 43/81 –, BAGE 44, 285-323, Rn. 199). Der vorbeugende 98

Unterlassungsanspruch stellt sich insoweit als Spiegelbild zu dem betriebsverfassungsrechtlichen Beseitigungsanspruch dar. Er erstreckt sich nicht nur auf die Unterlassung der Überwachung selbst, sondern auch auf die Maßnahmen des Arbeitgebers, welche die Ergebnisse der mitbestimmungswidrigen Überwachung perpetuieren. Dazu gehört auch die (manuelle) Weiterleitung von Daten, die ohne die erforderliche Zustimmung des Betriebsrats erhoben worden waren. Die technische Erhebung der Daten und ihre Weitergabe, auch wenn sie in Form ausgedruckter Daten erfolgt, sind in mitbestimmungsrechtlich untrennbar verbunden. Völlig zu Recht hat das Arbeitsgericht darauf hingewiesen, dass der Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch des Betriebsrats ins Leere liefe, würde er nicht auch die ausgedruckten Dateien erfassen. Anderenfalls wären die Rechte des Betriebsrats durch schnelles Ausdrucken der Daten leicht zu umgehen. Anders als beim Beseitigungsanspruch stellt sich die Frage eines Beweisverwertungsverbotes beim vorbeugenden Unterlassungsanspruch nicht. Er ist im Ergebnis nur auf die Unterlassung einer mitbestimmungswidrigen Beweiserhebung gerichtet.

dd) Der Betriebsrat hat sein Mitbestimmungsrecht bei der Weitergabe und Auswertung der E-Mail-Accounts der betroffenen Arbeitnehmer nicht bereits in der Rahmenbetriebsvereinbarung vom 25.06.2010 abschließend ausgeübt. Dies ergibt sich unabhängig davon, ob man § 10 Nr. 5 der Rahmenbetriebsvereinbarung wie das nach den Grundsätzen für Gesetze oder, wie die Arbeitgeberin es für richtig erachtet, wie einen Vertrag auslegt. 99

(1) Billigt man § 10 Nr. 5 der Rahmenbetriebsvereinbarung einen normativen Charakter zu, hat die Auslegung nach den für Gesetze und Tarifverträge anzulegenden Maßstäben zu erfolgen. 100

(1.1) Auszugehen ist dabei zunächst vom Wortlaut der Bestimmung, die § 32 Abs. 1 Satz 2 BDSG aF. entspricht. § 32 Abs. 1 Satz 2 BDSG aF. verhält sich jedoch nicht zu betriebsverfassungsrechtlichen Fragen, sondern betrifft das Rechtsverhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer. Bezüglich der Kontrollmaßnahmen zur Aufdeckung von Straftaten fehlt es damit unter § 10 der Rahmenbetriebsvereinbarung an jeglichem Regelungsgehalt. Aus Sicht der Compliance-Funktion sowie für die interne Sachverhaltsaufklärung ist beim Abschluss von Betriebsvereinbarungen über zulässige Kontrollmaßnahmen aber entscheidend, dass in der Betriebsvereinbarung die einzelnen Datenverarbeitungen, Compliance-Kontrollen und Ermittlungsmaßnahmen hinreichend konkret beschrieben sind (Wybitul/Böhm, CCZ 2015, 133, 135). Eine betriebliche Regelung, die Eingriffe in grundrechtliche Positionen enthält, muss klare und offen kommunizierte Regelungen zu den Verfahrensabläufen, zur Gewährleistung der Datensicherheit und ggf. auch zur Protokollierung von Zugriffen enthalten (Auer-Reinsdorff/Conrad, IT- und Datenschutzrecht, Teil F, § 37, Rn. 208). Mit anderen Worten: Regelt eine Betriebsvereinbarung den Umgang mit personenbezogenen Daten betroffener Arbeitnehmer nicht hinreichend präzise, hat der Betriebsrat weiterhin bei einzelnen Maßnahmen Mitbestimmungsrechte (Wybitul/Böhm, CCZ 2015, 133, 135). 101

(1.2) Auch der Gesamtzusammenhang der Regelung spricht gegen eine Auslegung, wonach der Betriebsrat in der Betriebsvereinbarung bereits abschließend sein Mitbestimmungsrecht für den Fall von Kontrollmaßnahmen zur Aufdeckung von Straftaten ausgeübt hat. Denn in § 10 Nr. 2 der Rahmenbetriebsvereinbarung haben die Beteiligten ausdrücklich geregelt, dass Leistungs- und Verhaltenskontrollen im Sinne des § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG unzulässig sind und Abweichungen hiervon in gesonderten Betriebsvereinbarungen geregelt werden können. Dies entspricht dem Charakter einer Rahmenbetriebsvereinbarung, 102

wie sie von den Beteiligten auch ausdrücklich benannt wurde. Zutreffend hat das Arbeitsgericht darauf hingewiesen, dass § 10 Nr. 5 Satz 2 der Rahmenbetriebsvereinbarung eine Einschränkung des Mitbestimmungsrechts des Betriebsrats „bei drohenden Sicherheitsgefährdungen, die sofortiges Handeln notwendig machen“ enthält, die überflüssig wäre, wenn der Betriebsrat bei Kontrollmaßnahmen zur Verhinderung oder Aufdeckung von Ordnungswidrigkeiten und Straftaten ohnehin nicht mehr mitbestimmen sollte.

(2) Nach den Grundsätzen der Vertragsauslegung hat der Antragsteller sein Mitbestimmungsrecht mangels einer präzisen Regelung über den Umgang mit personenbezogenen Daten betroffener Arbeitnehmer ebenfalls noch nicht ausgeübt. Außerhalb des Vereinbarungstextes liegende Umstände, auf die sich die Arbeitgeberin für die Auslegung beruft, dürfen nach den allgemeinen Grundsätzen der §§ 133, 157 BGB bei formbedürftigen Vereinbarungen nur dann berücksichtigt werden, wenn der einschlägige rechtsgeschäftliche Wille der Parteien in der formgerechten Urkunde einen, wenn auch nur unvollkommenen oder andeutungsweisen Ausdruck gefunden hat (BAG, Urteil vom 13. Juli 2006 – 8 AZR 382/05 –, Rn. 23, juris; BGH, Urteil vom 20. Dezember 1974– V ZR 132/73 –, BGHZ 63, 359-364, Rn. 23). Dies ist hier nicht der Fall. Die bloße Wiedergabe eines Gesetzestextes sagt nichts darüber aus, ob und unter welchen Voraussetzungen eine Überwachungsmaßnahme die Zustimmung des Betriebsrats findet. Die Rahmenbetriebsvereinbarung enthält auch keine Anhaltspunkte dafür, dass der Betriebsrat, wie die Arbeitgeberin vorgetragen hat, sich nicht dem Risiko einer Strafvereitelung habe aussetzen wollen und deshalb auf eine weitere Mitbestimmung für Fälle des Verdachts einer Straftat verzichtet habe, was ohnehin unzulässig wäre. 103

ee) Schließlich liegt die für die Bejahung eines Unterlassungsanspruchs erforderliche Wiederholungsgefahr vor. Für sie besteht bereits eine tatsächliche Vermutung (BAG, Beschluss vom 29. Februar 2000 - 1 ABR 4/99 -, Rn. 34, juris). Auf ein Verschulden kommt es nicht an (BAG, Beschluss vom 29. April 2004- 1 ABR 30/02 -, BAGE 110, 252-276, Rn. 135; BAG, Beschluss vom 29. Februar 2000 - 1 ABR 4/99 -, Rn. 39, juris). Diese Wiederholungsgefahr wird, wie das Arbeitsgericht zutreffend erkannt hat, zudem dadurch verstärkt, dass die Arbeitgeberin sich in mehr als drei Fällen durch die Weitergabe der E-Mails an die mit der Auswertung beauftragten Anwaltskanzlei und die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft über das bestehende Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats hinweggesetzt hat und dieses Verhalten auch nach wie vor für rechtmäßig hält. 104

4.) Der Antrag zu 4. ist gleichfalls begründet und rechtfertigt sich aus § 890 Abs. 1 und 2 ZPO, wobei die Höhe des Ordnungsgeldes, wie der Antrag berücksichtigt, in entsprechender Anwendung der spezialgesetzlichen Vorschrift des § 23 Abs. 3 BetrVG auf 10.000,00 EUR beschränkt ist (vgl. BAG, Beschluss vom 29. April 2004 – 1 ABR 30/02 –, BAGE 110, 252-276, Rn. 138). 105

III. 106

Die Kammer misst den entscheidungserheblichen Rechtsfragen teilweise eine grundsätzliche Bedeutung bei und hat deshalb für beide Beteiligte die Rechtsbeschwerde zugelassen. 107
