



Aktuell 6/2018

Achtung: Betrugsmasche

Derzeit erhalten viele Unternehmen ein Fax von einer sogenannten Datenschutzauskunft-Zentrale. Es wird dringend davor gewarnt, diese zu beantworten. Es handelt sich um eine neuerliche Betrugsmasche.

Gewährung von Urlaub

Das Arbeitsgericht Chemnitz hat sich mit einem Urteil vom 29.01.2018 - 11 Ca 1751/17 zur Urlaubsgewährung zu Wort gemeldet. Die Rechtsgrundsätze sind interessant und würden die Rechte der Arbeitnehmer gegenüber ihren Arbeitgebern wiederum stärken, was dem aktuellen Trend der Arbeitsgerichtsentscheidungen entsprechen würde. Das Gericht befasst sich mit dem Thema Urlaubsplan und Urlaubsgewährung. Wenn ein Unternehmen die Arbeitnehmer auffordert, ihre Urlaubswünsche in einen Urlaubsplan einzutragen, dann müsse der Arbeitgeber binnen einer angemessenen Frist von etwa einem Monat Einwände gegen den Urlaubswunsch des Arbeitnehmers geltend machen, andernfalls könne der Arbeitnehmer davon ausgehen, dass sein Urlaubswunsch akzeptiert sei. Soweit ein Arbeitgeber eine Arbeitsanweisung hat, wonach der Urlaubsantritt des Arbeitnehmers erst nach ausdrücklicher Genehmigung des Arbeitgebers erfolgen dürfe, wäre diese Arbeitsanweisung als sogenannte allgemeine Geschäftsbedingung unwirksam, da sie mit dem Grundgedanken des Bundesurlaubsgesetzes nicht vereinbar sei.

Dies dürfte nach hiesiger Auffassung auch für Klauseln im Arbeitsvertrag zutreffen, wenn der Arbeitgeber sich die Genehmigung des Urlaubs vorbehalten hat. Deshalb ist grundsätzlich zu empfehlen, dass sich der Arbeitgeber zeitnah mit der Urlaubsplanung seiner Arbeitnehmer auseinandersetzt. Schweigen ist hier nachteilig.

Arbeitsvertragliche Ausschlussfrist und Mindestlohn

Das Bundesarbeitsgericht hat mit Urteil vom 18.09.2018- 9 AZR 162/18 eine eminent wichtige Grundsatzentscheidung getroffen. Im entschiedenen Fall hat ein Arbeitgeber mit einem Arbeitnehmer am 01.09.2015 einen Arbeitsvertrag geschlossen, in dem die üblichen Ausschlussfristen enthalten waren. Die Ausschlussfristen haben jedoch nicht den Anspruch auf Mindestlohn ausgenommen, der nach dem Willen des Gesetzgebers nicht den kurzen Verfallfristen unterliegen soll. Während bisher unklar war, ob die früher vollumfänglich geltenden Verfallfristen nach Einführung des Mindestlohnes zumindest für weitere Ansprüche des Arbeitnehmers gelten sollten, hat dem nunmehr das BAG einen Riegel vorgegeben - aber nur für Arbeitsverträge nach dem 31.12.2014. Sämtliche Arbeitsverträge, die ab dem 01.01.2015 geschlossen wurden und die noch die "alten" Verfallklauseln enthalten, sind bezüglich der Verfallklauseln wirkungslos. Im entschiedenen Fall hatte der Arbeitnehmer Urlaubsabgeltung gefordert, die arbeitsvertragliche Verfallfrist nicht beachtet und erhält nun nach der Entscheidung des BAG dennoch die Urlaubsabgeltung. Die Klausel zum Verfall der Ansprüche war insgesamt unwirksam, so das BAG. Daraus ergibt sich die logische Konsequenz, dass die Arbeitgeber, wollen sie weiter Verfallfristen im Arbeitsvertrag haben, überprüfen müssen, ob ihre Arbeitsverträge den neuen Anforderungen standhalten.

Fristversäumnis durch fehlende Leerung des Briefkastens

In den jetzt veröffentlichten Leitsätzen hat das Bundesarbeitsgericht mit Urteil vom 25.04.2018 – 2 AZR 493/17 klargestellt, dass ein Arbeitnehmer, der sich nicht nur vorübergehend im Ausland aufhält, sicherstellen muss,

dass er zeitnah von einem Kündigungsschreiben Kenntnis erlangt, das in einen von ihm vorgehaltenen Briefkasten im Inland eingeworfen wird. Letztlich ist dieses Urteil keine Überraschung. Wer längere Zeit von zu Hause abwesend ist, muss sicherstellen, dass Post, die eine Frist auslösen kann, gesichtet wird. Dazu sind alle notwendigen organisatorischen Voraussetzungen zu schaffen. Nach Ansicht des BAG hätte also der von der Kündigung betroffene Arbeitnehmer eine Person seines Vertrauens damit beauftragen müssen, die Post regelmäßig zu öffnen und sich über den Inhalt informieren zu lassen. Diese Grundsätze gelten jedoch nicht bei urlaubsbedingter Abwesenheit von bis zu 6 Wochen. Hier könnte sich der Arbeitnehmer auf gegebenenfalls treuwidriges Verhalten des Arbeitgebers berufen, wenn dieser von der urlaubsbedingten Abwesenheit Kenntnis hatte.

Datenerhebung im Arbeitsverhältnis im Lichte der DSGVO

Es ist weiter zulässig, Daten von Arbeitnehmern für die Zeiterfassung und die Gehaltsabrechnung zu erheben. Besteht ein betriebliches Eingliederungsmanagement, dürfen auch gesundheitsbezogene Daten erhoben werden, diese müssen aber getrennt von der Personalakte besonders gesichert aufbewahrt werden.

Funktionsträger des Unternehmens, nämlich Geschäftsführer oder Niederlassungsleiter, aber auch Kundenbetreuer, können bezüglich ihrer Kontaktdaten veröffentlicht werden, also mit Name, Tätigkeitsbereich, Telefonnummer und E-Mail-Adresse. Dies ist auch grundsätzlich ohne ausdrückliche Einwilligung dieser Arbeitnehmer zulässig. Weitere Daten, auch von Funktionsträgern, wie z. B. Geburtsdatum und beruflicher Werdegang oder dazu eine Fotografie, dürfen nur mit ausdrücklicher vorheriger und schriftlicher Einwilligung des Arbeitnehmers veröffentlicht werden.

Eine Vorabereinwilligung, z. B. im Arbeitsvertrag, ist nicht zulässig, da diese Einwilligung freiwillig gegeben werden muss und im Zusammenhang mit dem Vertragsabschluss eine solche Freiwilligkeit nicht anerkannt wird.

Datenspeicherung nach Ende eines Arbeitsverhältnisses

Ist ein Arbeitsverhältnis endet, sind sämtliche Daten des Arbeitnehmers zu löschen, soweit

sie nicht erforderlich sind, um nachvertragliche Ansprüche zu erfüllen. Der Arbeitnehmer hat also ein "Recht auf Vergessenwerden".

Fristlose Kündigung wegen Konkurrenzfähigkeit und Erschleichen einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung

Das Bundesarbeitsgericht hat mit Urteil vom 29.06.2017 - 2 AZR 597/16 wichtige Grundsätze im Zusammenhang mit verbotener Konkurrenzfähigkeit eines Arbeitnehmers, der Erschleichung von Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen und der Überwachung durch einen Detektiv geprägt.

Im entschiedenen Fall hatte sich ein Arbeitnehmer über einen sehr langen Zeitraum Arbeitsunfähigkeit attestieren lassen. Diese Arbeitsunfähigkeit lag jedoch offensichtlich nicht vor, was durch die Kontrolle eines Detektivs aufgedeckt wurde. In der Zeit der Krankenschreibung hat der Arbeitnehmer zudem noch in einem Unternehmen seiner Söhne die gleichen Tätigkeiten verrichtet, die er arbeitsvertraglich seinem Arbeitgeber schuldet. Er leistete hier aktive Konkurrenzfähigkeit. Auch dieses Verhalten wurde durch

den Detektiv aufgedeckt.

Der Arbeitgeber kündigte deshalb außerordentlich und fristlos, hilfsweise ordentlich. Die Angelegenheit wurde in III. Instanz durch das Bundesarbeitsgericht entschieden. Das Landesarbeitsgericht hatte zunächst die Beweisführung des Arbeitgebers mittels Erkenntnissen des Detektivs als datenschutzrechtlich unzulässig angesehen und deshalb der Kündigungsschutzklage des Arbeitnehmers stattgegeben.

Das Bundesarbeitsgericht sah den Fall aber gänzlich anders und entschied zugunsten des Arbeitgebers.

Das Bundesarbeitsgericht entscheidet in ständiger Rechtsprechung, dass Konkurrenzfähigkeit sowohl im eigenen Namen als auch durch Unterstützung eines Wettbewerbers des Arbeitgebers "an sich" geeignet ist, eine außerordentliche Kündigung zu rechtfertigen. Weiterhin stellte das BAG klar, dass das Erschleichen einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung nicht nur dann eine erhebliche Pflichtverletzung darstellt, wenn der Arbeitgeber noch Entgeltfortzahlung leistet. Gleiches gelte auch für den Zeitraum, in dem der Entgeltfortzahlungszeitraum nicht mehr läuft.

Die verdeckte Überwachung durch den Einsatz eines Detektivs war hier ebenfalls zulässig, denn diese kann auch zulässig sein, wenn es nicht um die Aufdeckung einer Straftat geht. Das Bundesarbeitsgericht hat sich hierzu umfangreich mit den Vorschriften des Bundesdatenschutzgesetzes auseinandergesetzt.

Es ist zunächst zutreffend, dass eine Datenerhebung durch eine Observation einen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Arbeitnehmers dargestellt hat. Allerdings verbietet das Bundesdatenschutzgesetz solche Datenerhebung nicht generell. Sie ist zulässig, wenn dies für die Durchführung oder die Beendigung eines Beschäftigungsverhältnisses erforderlich ist. Zur Durchführung gehöre auch die Kontrolle, ob der Arbeitnehmer seinen Arbeitspflichten nachkomme, zur Beendigung gehört die Aufdeckung einer Pflichtverletzung, die die Kündigung des Arbeitsverhältnisses rechtfertigen kann. Im Ergebnis kam das Bundesarbeitsgericht zu der Auffassung, dass der Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Arbeitnehmers im konkreten Fall dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entsprach. Andere, gleichsam wirksame und ge-

eignete Maßnahmen oder weniger einschränkende Mittel standen dem Arbeitgeber zur Aufdeckung der Pflichtverletzung des Arbeitnehmers nicht zur Verfügung.

Glosse:

Muss man wirklich jeden Tag zur Arbeit?

Das Arbeitsgericht Utopia urteilt am 09.09.2029, dass es auch einem vollbeschäftigten Arbeitnehmer nicht zuzumuten ist, täglich zur Arbeit zu erscheinen. Ausfälle bis zu sechs Wochen bei voller Lohnfortzahlung sind hier dem Arbeitgeber in analoger Anwendung des Entgeltfortzahlungsgesetzes grundsätzlich zuzumuten. Anderslautende arbeitsvertragliche Vereinbarungen sind als intransparente, benachteiligende und überraschende AGB-Klauseln grundsätzlich unwirksam.

Beweisführung im Arbeitsgerichtsprozess durch Videoüberwachung

Entgegen der Instanzgerichte hat das Bundesarbeitsgericht einen Fall entschieden, in dem ein Arbeitgeber Bildmaterial aus einer offenen (damit zulässigen) Videoüberwachung verwendet hat, um eine Arbeitnehmerin als Straftäterin zu überführen. Allerdings hat der Arbeitgeber die Videoaufzeichnungen erst ca. 1/2 Jahr nach der Tat ausgewertet. Die Instanzgerichte sind davon ausgegangen, dass der Arbeitgeber das Bildmaterial hätte unverzüglich löschen müssen und die Aufbewahrung über Monate gegen den Datenschutz verstößt mit der Konsequenz eines Verwertungsverbotes. Das Bundesarbeitsgericht vertrat eine andere Auffassung. Wenn die Videoüberwachung grundsätzlich zulässig war, besteht für den Arbeitgeber keine Verpflichtung, die Videobilder kurzfristig zu überprüfen und danach zu löschen. Es gäbe diesbezüglich keine zeitliche Begrenzung. Gleichwohl kann man dem Inhalt des Rechtsstreits entnehmen, dass es für den Arbeitgeber von Vorteil ist, Bilder aus der Videoüberwachung kurzfristig auszuwerten. Wenn sechs Monate noch zulässig waren, könnte dies bei noch längerer Speicherung schon nicht mehr so gesehen werden.