

Paluka
Sobola



Partner
Rechtsanwälte

Arbeitsrecht für Arbeitgeber - Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts in 2008

Teil II: Mai bis August

28.10.2008

Paluka Sobola & Partner

Neupfarrplatz 10
93047 Regensburg

Tel. 0941 58 57 1-0
Fax 0941 58 57 1-14

info@paluka.de
www.paluka.de

I. Übersicht

Das Bundesarbeitsgericht hat in den Monaten Januar bis August 2008 zahlreiche wichtige Entscheidungen für Arbeitgeber getroffen. Diese Mandanteninformation soll einen Überblick über einzelne, bislang veröffentlichte Urteile geben und ein Fazit zum aktuellen Handlungsbedarf der Unternehmer bieten.

Dabei reicht die vorwiegend individualrechtliche Thematik von befristeten Arbeitsverträgen über umstrittene Vertragsklauseln bis hin zu verhaltensbedingten Kündigungsgründen, der presseweit viel beachteten Videoüberwachung am Arbeitsplatz und der Frage des Arbeitsschutzes im Unternehmen.

Konkret werden besprochen in **Teil I**:

Januar 2008

- 16.01.08 Verlängerung befristeter Arbeitsverträge
- 17.01.08 Kündigung bei Minderleistung

Februar 2008

- 21.02.08 Betriebsübergang bei Erlöschung des bisherigen Arbeitgebers nach Gesellschaftsrecht

März 2008

- 19.03.08 Zweistufige Ausschlussfristen im Arbeitsvertrag

April 2008

- 16.04.08 Probezeitbefristung in zeitlich befristetem Arbeitsvertrag
- 16.04.08 Schriftformerfordernis bei Befristung eines Arbeitsvertrages

In **Teil II** folgt sodann:

Mai 2008

- 20.05.08 Urlaubsabgeltung bei zweiter Elternzeit – Änderung der Senatsrechtsprechung
- 20.05.08 AGB-Kontrolle einer doppelten Schriftformklausel
- 28.05.08 Jubiläumswendung – betriebliche Übung

Juni 2008

- 05.06.08 Kündigung wegen Verlust der betrieblichen Fahrerlaubnis
- 26.06.08 Änderungskündigung zur Vergütungsreduzierung

Juli 2008

- 30.07.08 Freiwilligkeitsvorbehalt bei Sonderzahlungen

August 2008

- 12.08.08 Gefährdungsbeurteilung / Arbeitsschutz im Unternehmen
- 26.08.08 Videoüberwachung am Arbeitsplatz

Zur Entscheidung und Veröffentlichung steht noch im Oktober 2008 unter anderem die Frage der Zulässigkeit einer außerordentlichen Kündigung wegen Verletzung der Geheimhaltungspflicht und Verstoß gegen Datenschutzbestimmungen an. Die Rechtsprechungsübersicht wird damit fortgesetzt werden.

Anmerkung:

Unsere Newsletter stehen auch zum Download auf unserer Homepage www.paluka.de unter der Rubrik „Aktuelles“ bereit.

Andrea Pfundstein
Rechtsanwältin und
Fachanwältin für Arbeitsrecht

Elmar Killinger
Rechtsanwalt



II. Entscheidungen

A) Mai 2008

1.

20.05.2008 Urlaubsabgeltung bei zweiter Elternzeit – Änderung der Senatsrechtsprechung (7 AZR 132/07)

Der Fall:

Die Klägerin war von Januar 1988 bis Dezember 2005 als kaufmännische Angestellte beschäftigt. Nach der Geburt des 1. Kindes nahm sie vom 03.12.2001 bis 07.10.2004 Elternzeit in Anspruch. Wegen der Geburt des 2. Kindes während dieser Elternzeit, nämlich in 2003, verlangte sie unmittelbar anschließend eine bis 18.08.2006 andauernde weitere Elternzeit. Die Klägerin forderte im Zuge der Beendigung des Arbeitsverhältnisses Urlaubsabgeltung für 27,5 nicht genommene Urlaubstage in 2001. Der 9. Senat des BAG hat der Klage entgegen den anderen Vorinstanzen und entgegen seiner vorhergehenden Rechtsprechung stattgegeben und damit seine bisherige Rechtsprechung geändert.

Die Rechtslage:

Hat die Arbeitnehmerin (gilt gleichlautend auch für den Arbeitnehmer) den ihr zustehenden Urlaub vor dem Beginn der Elternzeit nicht oder nicht vollständig erhalten, ist dieser Resturlaub nach der Elternzeit im laufenden oder nächsten Urlaubsjahr zu gewähren. Dies entspricht der gesetzlichen Regelung in § 17 Abs. 2 BErzGG bzw. ab 01.01.2007 dem § 17 Abs. 2 BEEG. Bislang war der 9. Senat der Ansicht, dass der aufgrund einer ersten Elternzeit übertragene Urlaub auch dann mit Ablauf des auf diese Elternzeit folgenden Urlaubsjahres verfällt, wenn er wegen einer zweiten Elternzeit nicht genommen werden kann.

Eine verfassungs- und europarechtskonforme Auslegung des § 17 Abs. 2 BEEG bzw. BErzGG verlangt jedoch die Beachtung des allgemeinen Gleichheitssatzes des Art. 3 Abs. 1 Grundgesetz (GG), die Vorgaben aus dem Gemeinschaftsrecht der EU in Art. 7 der Arbeitszeitrichtlinie, des Art. 2 der Gleichbehandlungsrichtlinie und die Wertungen aus Art. 8 und 11 der Mutterschutzrichtlinie.

Deshalb wird ein Resturlaub auch dann weiter übertragen, wenn er nach dem Ende der ersten Elternzeit wegen einer weiteren zweiten Elternzeit nicht genommen werden kann.

Fazit:

Der Arbeitgeber ist gehalten, seine Urlaubslisten über einen weitaus längeren Zeitraum zu führen, als bislang angenommen, um Urlaub in solchen Fällen in natura zu gewähren oder bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses entsprechend abzugelten.

2.

20.05.2008 Doppelte Schriftformklausel und AGB-Kontrolle (9 AZR 382/07)

Der Fall:

Der Kläger war für mehrere Jahre für einen in Deutschland ansässigen Konzern in China als Büroleiter mit dortigem Wohnsitz beschäftigt. Ohne dass eine ausdrückliche arbeitsvertragliche Regelung bestand, wurden die Mietaufwendungen in China auf Basis einer monatlichen vorgelegten Excel-Tabelle über diverse Positionen, so auch die Miete für die Wohnung, stets erstattet. Im Zuge einer fristlosen Kündigung - die im Kündigungsschutzverfahren in eine ordentliche Kündigung abgeändert wurde - verweigerte der Arbeitgeber dies jedoch für einen Zeitraum von einem halben Jahr (ab Zugang der fristlosen Kündigung bis zum ordentlichen Beendigungstermin) unter Berufung auf folgende im Arbeitsvertrag enthaltene Schriftformklausel:

“... Änderungen und Ergänzungen dieses Vertrages sind, auch wenn sie bereits mündlich getroffen wurden, nur wirksam, wenn sie schriftlich festgelegt und von beiden Parteien unterzeichnet worden sind. Dies gilt auch für den Verzicht auf das Schriftformerfordernis.

Wie auch das Landesarbeitsgericht hat das BAG den Anspruch auf Erstattung der Miete aus betrieblicher Übung bestätigt.

Die Rechtslage:

Aus regelmäßig sich wiederholenden Verhaltensweisen des Arbeitgebers, aus denen der Arbeitnehmer schließen kann, ihm soll eine Leistung oder eine Vergünstigung auf Dauer eingeräumt werden, erwachsen vertragliche Ansprüche auf üblich gewordene Leistungen (sog. betriebliche Übung). Entscheidend ist dabei nicht der Verpflichtungswille des Arbeitgebers, sondern wie dieses Verhalten von einem redlichen Arbeitnehmer verstanden werden darf. Fortlaufende Zahlungen ohne Vorbehalt gehören dazu.

Eine doppelte Schriftformklausel kann das Entstehen einer betrieblichen Übung verhindern. Ist sie allerdings wegen unangemessener Benachteiligung nach § 307 Abs. 1 BGB unwirksam, greift dieser Grundsatz nicht. Dies wiederum hängt vom genauen Wortlaut der Klausel ab. Die vorliegende Klausel erweckt beim Arbeitnehmer den Eindruck, dass auch nach Vertragsschluss getroffene mündliche Abreden unwirksam seien. Dies verstößt jedoch gegen die gesetzliche Regelung in § 305 b BGB, wonach individuelle Vertragsabreden grundsätzlich Vorrang haben, auch wenn sie nach Abschluss des Vertrages (mit Schriftformklausel) und davon abweichend getroffen wurden.

Eben diese unzutreffende Rechtsbelehrung stellt eine Irreführung des Arbeitnehmers dar, der sich davon möglicherweise abhalten lässt, seine Ansprüche geltend zu machen und benachteiligt ihn unangemessen.

Fazit:

Eine doppelte Schriftformklausel hilft nur solange und soweit sie gemessen an den Regeln zu den Allgemeinen Geschäftsbedingungen nach §§ 305 ff. BGB zulässig ausgestaltet ist. Wegen des Verbots der geltungserhaltenden Reduktion ist die Klausel auch nicht etwa noch teilweise wirksam, im Gegenteil geht sie insgesamt unter und verhindert auch keine Ansprüche aus betrieblicher Übung.

3.

**28.05.2008 Kürzung der Jubiläumszuwendung und betriebliche Übung
(10 AZR 275/07)**

Der Fall:

Eine langjährig beschäftigte Verkäuferin streitet über die Höhe einer Zuwendung für das zehnjährige Betriebsjubiläum. Der Betrieb gehört zu einem Konzern, der bis Ende 2004 an alle Arbeitnehmer des Konzerns nach zehnjähriger Betriebszugehörigkeit eine Jubiläumszuwendung von 250 Euro brutto gezahlt hat. Ab dem 01.01.2005 wurde die Zuwendung auf Euro 150 brutto gekürzt. Im Dezember 2005 zum 10jährigen Dienstjubiläum erhielt die Klägerin nur die gekürzte Summe, sie widersprach dem umgehend. Das BAG hat der Arbeitnehmerin in letzter Instanz Recht gegeben und ihr die volle Summe der ungekürzten Zuwendung zugesprochen.

Die Rechtslage:

Der Anspruch auf die Zuwendung entstand aus betrieblicher Übung (insofern wird verwiesen auf Fall Nr. 2 vom 20.05.08). Dies kann auch bei Einmalleistungen entstehen und selbst von Arbeitnehmern geltend gemacht werden, die bislang noch nicht in deren Genuß gekommen sind, sich jedoch auf den allgemeinen Gleichbehandlungsgrundsatz berufen können.

Der Arbeitgeber konnte sich nicht durch einfache einseitige Erklärung von der entstandenen betrieblichen Übung lösen. Auch die Tatsache, dass der Arbeitgeber gegenüber anderen Arbeitnehmern – als der Klägerin – diese Übung i.H.v. Euro 250 einstellt und die Arbeitnehmer dazu schweigen, ändert daran nichts. Eine gegenläufige betriebliche Übung über einen längeren Zeitraum (also eine mindestens dreimalige wiederholte Kürzung ohne Widerspruch der Arbeitnehmer) hätte den Inhalt des Arbeitsverhältnisses, nämlich Zahlung i.H.v. Euro 250 brutto nach 10jähriger Betriebszugehörigkeit, ändern können, lag jedoch erkennbar nicht vor, zumal die Klägerin umgehend widersprochen hatte.

Fazit:

Zur Beseitigung einer betrieblichen Übung bedarf es abändernder Individualvereinbarungen mit dem Arbeitnehmer, des Ausspruches von Änderungskündigungen oder eine zulässige ablösende Betriebsvereinbarung (vorausgesetzt im Unternehmen ist ein Betriebsrat als Vertragspartner der Vereinbarung errichtet). Es empfiehlt sich daher, entweder gezielt eine betriebliche Übung herbeizuführen oder aber klare schriftliche Regelungen im Arbeitsvertrag zu treffen, die keinen Raum für das Entstehen einer betrieblichen Übung lassen.



B) Juni 2008

1.

**05.06.2008 Kündigung wegen Verlust der betrieblichen Fahrerlaubnis
(2 AZR 984/06)**

Der Fall:

Der Kläger hatte bei Abschluss des Arbeitsvertrages als Omnibusfahrer im öffentlichen Nahverkehr die „Dienstweisung für den Fahrdienst“ erhalten, die u.a. eine sog. betriebliche Fahrerlaubnis zwingend vorschreibt. Eine zehn Jahre später durchgeführte ca. einstündige Sonderbeachtung des Klägers durch einen Fahrmeister des Arbeitgebers führte zu der Feststellung des Arbeitgebers, dass wegen angeblicher straßenverkehrsrechtlicher Verstöße dem Kläger die betriebliche Fahrerlaubnis zu entziehen sei, da er auf Dauer zur Lenkung eines Omnibus ungeeignet sei. Es erfolgte die Anhörung des Betriebsrats zu der sodann ausgesprochenen personenbedingten Kündigung, gegen die der Kläger in allen drei Instanzen erfolgreich vorgegangen ist.

Die Rechtslage:

Eine erteilte betriebliche Fahrerlaubnis steht der gesetzlichen Fahrerlaubnis nicht gleich, da ihre Erteilung und ihr Entzug nach den vom Arbeitgeber selbst gestellten Regeln erfolgt. Der Arbeitgeber hätte es sonst selbst in der Hand, Kündigungsgründe zu schaffen. Weder eine außerordentliche noch eine ordentliche Kündigung sind durch den Entzug einer betrieblichen Fahrerlaubnis gerechtfertigt.

Fazit:

Nicht nur im öffentlichen und privaten Nah- und Fernverkehr, bei jeglicher Nutzung eines Dienstwagens könnte ein findiger Arbeitgeber an Zusatzregeln jenseits der ohnehin bestehenden Gesetze im Straßenverkehr denken, um das Unternehmen und sein Image soweit wie möglich vor Schaden zu bewahren und um leichter von Kündigungsrechten Gebrauch machen zu können. Zusatzregeln sind sicherlich zulässig, Verstöße dagegen können jedoch nur nach den Regeln des Kündigungsschutzgesetzes bei einer verhaltensbedingten Kündigung berücksichtigt werden.

2.

26.06.2008 Änderungskündigung zur Vergütungsreduzierung (2 AZR 139/07)

Der Fall:

Der Kläger war als Küchenhelfer in einer Einrichtung des beklagten Arbeitgebers tätig. Unter anderem wegen der Insolvenz eines Tochterunternehmens geriet der Arbeitgeber in eine finanzielle Schieflage. Wirtschaftsprüfer forderten zur Gewährleistung des Fortbestandes einschneidende Umstrukturierungs- und Sanierungsmaßnahmen. Es wurde ein Sanierungsplan erstellt, der eine zusätzliche unentgeltliche Tätigkeit mit einem festgelegten Stundenkontingent (faktisch also eine Vergütungsreduzierung), die Streichung von Urlaubsgeld, von Sonderzuwendungen und von Arbeitsbefreiungen vorsah. Der Arbeitgeber schloss mit ver.di, der maßgeblichen Gewerkschaft für das Unternehmen, einen Sanierungstarifvertrag, der auch den Verzicht auf betriebsbedingte Beendigungskündigungen vorsah. Zur Umsetzung dieses Tarifwerkes bedurfte es der einzelvertraglichen Vereinbarung der tariflichen Regelungen mit jedem einzelnen Arbeitnehmer. Der Arbeitgeber bot jeweils die freiwillige Annahme der Regelungen des Sanierungstarifvertrages an und kündigte gleichzeitig für den Fall der Ablehnung eine entsprechende Änderungskündigung an.

439 der 447 Arbeitnehmer stimmten der Änderungsvereinbarung zu, der Kläger war einer derjenigen, die ihre Zustimmung verweigerten. Gegen die ausgesprochene Änderungskündigung, die unter Vorbehalt angenommen wurde, klagte der Küchenhelfer letztendlich erfolglos. Das BAG hat wie die Vorinstanz die Änderungen der Arbeitsbedingungen für sozial gerechtfertigt gehalten.

Die Rechtslage:

Eine betriebsbedingte Änderungskündigung ist wirksam, wenn sich der Arbeitgeber auf solche Änderungen beschränkt, die der Arbeitnehmer billigerweise hinnehmen muss. Besteht die Änderung allein in der Absenkung der bisherigen Vergütung, sind folgende Grundsätze nach der Rechtsprechung des BAG zu beachten:

Der Weiterbeschäftigung des Arbeitnehmers zu unveränderten Bedingungen steht die Unrentabilität des Betriebs und ein dringendes betriebliches Erfordernis zur Änderung der Arbeitsbedingungen entgegen, wenn durch die Senkung der Personalkosten die Stilllegung des Betriebs oder die Reduzierung der Belegschaft verhindert werden kann und die Kosten durch andere Maßnahmen nicht zu senken sind.

Die betrieblichen Erfordernisse müssen dringend sein. Der Arbeitgeber muss daher in der Regel in einem umfassenden Sanierungsplan darlegen, dass alle gegenüber der beabsichtigten Änderungskündigung milderen Mittel ausgeschöpft sind. Dies bedeutet, dass der Arbeitgeber die Finanzlage des Betriebs, den Anteil der Personalkosten, die Auswirkung der erstrebten Kostensenkungen für den Betrieb und für die Arbeitnehmer darstellen muss und auch dazu vorträgt, warum andere Maßnahmen nicht in Betracht kommen.

In solchen Fällen kann eine Änderungskündigung zur Vergütungsreduzierung begründet sein.

Fazit:

Die Hürden für eine Änderungskündigung zur Vergütungsreduzierung sind sehr hoch, erst der Sanierungsfall und detaillierte Auskünfte und Belege lassen diese durchgreifen.



C) Juli 2008

1.

30.07.2008 Freiwilligkeitsvorbehalt bei Sonderzahlungen (10 AZR 606/07)

Der Fall:

Eine kaufmännische Angestellte klagte auf Weihnachtsgratifikation für 2004, nachdem in den Jahren ihrer Beschäftigung seit 1992 bis einschließlich 2003 diese in Höhe einer Bruttomonatsvergütung bezahlt worden war. In den Formulararbeitsverträgen, die die Parteien abgeschlossen hatten, fand sich eine Regelung zu Sonderzahlungen wie folgt:

„§ 5 Sonstige betriebliche Leistungen

~~Der /Die Angestellte erhält Weihnachtsgratifikation in Höhe des Bruttogehaltes / nach den tariflichen Bestimmungen / nach den betrieblichen Vereinbarungen / als betriebliche Leistung mit Rechtsanspruch . Ein Rechtsanspruch auf eine Weihnachtsgratifikation besteht nicht. Wird eine solche gewährt, stellt sie eine freiwillige, stets widerrufbare Leistung des Arbeitgebers dar.“~~

Die Klägerin war erst in letzter Instanz vor dem BAG erfolgreich. Danach war die Klausel in der konkreten Form wegen Verstoßes gegen das Transparenzgebot nach § 307 Abs. 1 S. 2 BGB unwirksam.

Die Rechtslage:

Der Arbeitsvertrag der Parteien beinhaltet Allgemeine Geschäftsbedingungen i.S.d. § 305 Abs. 1 BGB, d.h. diese Bedingungen wurden der Klägerin gestellt und in einer Vielzahl von Verträgen gleichlautend verwendet (Formulararbeitsverträge). Zwar kann der Arbeitgeber bei Sonderzahlungen grundsätzlich einen Rechtsanspruch des Arbeitnehmers auf die Leistung für künftige Bezugszeiträume ausschließen und kann sich die Entscheidung, ob und in welcher Höhe er künftig Sonderzahlungen gewähren will, vorbehalten. Dies gilt auch bei Sonderzahlungen als zusätzliche Honorierung für die in der Vergangenheit geleistete Arbeit. Die vorliegende Klausel ist jedoch widersprüchlich gestaltet: Zum einen enthält sie eine Zusage des Arbeitgebers, eine Weihnachtsgratifikation in Höhe eines Bruttomonatsgehalts zu zahlen. Andererseits wird diese Leistung unter einen Widerrufs- und Freiwilligkeitsvorbehalt gestellt. Der Widerruf einer Leistung setzt einen Anspruch auf die Leistung voraus. Der Freiwilligkeitsvorbehalt verhindert jedoch das Entstehen eines Anspruches, so dass der Widerruf der Leistung ins Leere geht. Damit ist die Klausel insoweit nicht klar und verständlich und deshalb unwirksam nach § 307 Abs. 1 S. 2 BGB.

Fazit:

Die bis zur Schuldrechtsreform in Januar 2002 regelmäßig verwendete Klausel hat mit der Gesetzesreform ihre Wirkung gänzlich verloren (von der Regelung für Altfälle vor dem 01.01.2002 abgesehen). Soll ein Freiwilligkeitsvorbehalt greifen, muss die Klausel gesetzeskonform gefasst und insbesondere mit dem Arbeitnehmer ergänzend vereinbart werden.



D) August 2008

1.

12.08.2008 Individualrechtlicher Anspruch auf Durchführung einer Gefährdungsbeurteilung (9 AZR 1117/06)

Der Fall:

Ein Arbeitnehmer, der in einer Gießerei zuletzt im Bereich der Sandaufbereitung beschäftigt war und mit persönlicher Schutzausrüstung (Schutzhelm, Staubmaske, Ohrenschützer, Sicherheitsschuhe) ausgestattet war, behauptete auf Grund der Arbeitsbedingungen einen Hörschaden erlitten zu haben. Er beanspruchte vom Arbeitgeber (u.a.)

"an seinem Arbeitsplatz eine Gefährdungsbeurteilung gemäß § 5 ArbSchG durchzuführen, die sich insbesondere mit den Gefährdungspotentialen Lärm, Staub, Arbeitshemmnissen und Hindernisse, unklare Aufgabenstellungen, mangelnde Bewegungsspielräume, Vorgesetztenverhalten sowie den sich im Zusammenwirken hieraus ergebenden psychischen Belastungen befasst."

Dieser Forderung war die Besichtigung des Arbeitsbereiches Sandaufbereitung und Bewertung durch einen Sicherheitsingenieur aus einem externen Büro für Arbeitssicherheit vorangegangen. Die Beurteilung bezog sich insbesondere auf die Staubentwicklung, die Raumtemperatur, den Lärmpegel, die Größe und Höhe des Arbeitsbereiches sowie physische Belastungen durch schwere oder einseitige Arbeit, es erfolgte eine Gefährdungsbeurteilung nach § 6 Arbeitsschutzgesetz (ArbSchG). Die Vorinstanzen hatten die Klage abgewiesen, dem ist das BAG in der Grundentscheidung gefolgt, da die Begutachtung gemäß den Vorgaben des § 5 ArbSchG erfolgt war.

Die Rechtslage:

Der Arbeitgeber hat die Beschäftigten nach § 12 ArbSchG über Sicherheit und Gesundheitsschutz bei der Arbeit während der Arbeitszeit zu unterweisen. Die Unterweisungspflicht ist nicht statisch, sondern dynamisch zu verstehen und muss sich der Gefährdungsentwicklung am Arbeitsplatz anpassen. Dies setzt aber gerade eine regelmäßig sich wiederholende Beurteilung der Gefährdung am Arbeitsplatz voraus. Die Gefährdungsbeurteilung ist als Verpflichtung des Arbeitgebers anzusehen, die auch dem individuellen Schutz des Arbeitnehmers dient. Ein Arbeitnehmer hat somit nach § 5 Abs. 1 ArbSchG i.V.m. § 618 Abs. 1 BGB grundsätzlich einen Anspruch auf Beurteilung der mit seiner Beschäftigung verbundenen Gefährdung am Arbeitsplatz. § 5 ArbSchG beinhaltet jedoch keine zwingenden Vorgaben, wie die Gefährdungsbeurteilung konkret durchzuführen ist. § 5 ArbSchG gewährt dem Arbeitgeber insoweit einen weiten Beurteilungs- und Handlungsspielraum. Der Arbeitnehmer kann in diesem Rahmen daher keine Begutachtung nach bestimmten von ihm festgelegten Kriterien und Überprüfungsmethoden fordern. Er hat nur einen Anspruch auf ordnungsgemäße Ausübung des Beurteilungsspielraums im Rahmen der Gefährdungsbeurteilung gegen den Arbeitgeber.

Fazit:

Auch wenn der Arbeitgeber einen Beurteilungs- und Handlungsspielraum zur Verfügung hat, so hat er doch die grundsätzliche – einklagbare – Verpflichtung zur Durchführung der Gefährdungsbeurteilung zu beachten. Diese Verpflichtung ist ebenso wie die Unterweisungspflicht dynamisch und damit in regelmäßigen Abständen wiederkehrend zu erfüllen. Dies sollte zum einen zum Erhalt von Ansprüchen gegen die Berufsgenossenschaft beachtet werden. Zum anderen minimiert es aber auch die persönliche Haftung des Unternehmers, die bei Nichtbeachtung dieser Verpflichtungen schwerwiegende Konsequenzen für den einzelnen Arbeitgeber hat.

2.

26.08.2008 Videoüberwachung im Betrieb (1 ABR 16/07)

Der Fall:

Die Arbeitgeberin betreibt ein Briefverteilungszentrum, in dem überwiegend mit Handsortierung gearbeitet wird. Es kam in einem Zeitraum von 10 Monaten zu 250 Verlustanzeigen von Briefsendungen. Bereits in der Vergangenheit wurde anlässlich konkreter Verdachtsmomente gegen einzelne Arbeitnehmer mit Zustimmung des örtlichen Betriebsrats vorübergehend eine verdeckte Videokamera installiert. Dies führte jeweils zur Überführung der Täter.

Daraufhin schlossen Arbeitgeber und Betriebsrat eine Betriebsvereinbarung, nach der Tür- und Taschenkontrollen (ohne Abtasten von Personen) möglich sind. Die weiteren Verhandlungen zwischen den Betriebsparteien über die Installation einer stationären Videoeinrichtung scheiterten, so dass letztendlich der Spruch der einberufenen Einigungsstelle zur Betriebsvereinbarung (BV) über die Installation einer Videoeinrichtung im Innen- und Außenbereich des Betriebes führte. Hierin heißt es unter anderem:

„§ 6 Betrieb der Videoanlage

- (1) Die Videoanlage wird während der Betriebsruhezeiten grundsätzlich im gesamten Bereich des Briefzentrums im Aufzeichnungsmodus eingeschaltet.*
- (2) Der Außenbereich wird grundsätzlich, wie in Anlage 1 dargestellt, auch während der Betriebszeiten von der Videoanlage im Aufzeichnungsmodus überwacht.*
- (3) Voraussetzung für den Betrieb der Videoanlage im Aufzeichnungsmodus im Innenbereich während der Betriebszeiten ist ein auf konkrete Personen bezogener Verdacht einer strafbaren Handlung aufgrund von:
 - a) Beschädigungen, Verluste oder Inhaltsschmälerungen von Sendungen, die den Verdacht auf eine strafbare Handlung im Briefzentrum rechtfertigen oder*
 - b) Feststellungen zu Entwendungen und / oder Beschädigungen von Eigentum der Beschäftigten oder der Deutsche Post AG im Briefzentrum.**
- (4) Über entsprechende Feststellungen gemäß Abs. 3 ist der Betriebsrat vor Einsatz der Videoanlage durch die NLL bzw. durch die Mitarbeiter der Konzernsicherheit zu informieren. Alle Informationen zu vorliegenden Verdachtsmomenten sowie die Art, Weise und Dauer des vorgesehenen Betriebs der Anlage unterliegen der Geheimhaltungspflicht gemäß § 79 BetrVG.*
- (5) Um den Eingriff in das Persönlichkeitsrecht der Beschäftigten durch die Videoüberwachung so gering wie möglich zu halten, soll die Durchführung der Videoüberwachung im Aufzeichnungsmodus im jeweiligen Fall abhängig vom ermittelten Sachverhalt zunächst auf den räumlichen Bereich, dem der Vorfall gemäß Abs. 4 a) oder b) zugeordnet werden kann, beschränkt werden. Zu diesem Zweck können max. 6 Kameras eingesetzt werden.*
- (6) Die Dauer der Videoaufzeichnung hat sich auf den erforderlichen Umfang zu beschränken. Sobald der Täter oder die Täterin ermittelt ist, der oder die für den die Videoaufzeichnung auslösenden Vorfall i.S.d. Abs. 3 a) oder b) verantwortlich ist, ist die Aufzeichnung unverzüglich einzustellen.*
- (7) Hat die Videoaufzeichnung des überwachten Bereichs i.S.d. Abs. 5 zu keiner Überführung des Täters oder der Täterin geführt, kann die Videoaufzeichnung auf weitere Bereiche oder ggf. das gesamte Briefzentrum erstreckt werden, wobei die Überwachung mit Aufzeichnung insgesamt 4 Wochen nicht überschreiten darf. Eine darüber hinaus gehende Videoüberwachung im Aufzeichnungsmodus aufgrund des auslösenden Vorfalls ist nur mit Zustimmung des BR zulässig.*
- (8) Erforderliche Zwischenbedienungen (Behebung technischer Störungen, Schaltung der Videoanlage während der Betriebsruhezeiten) werden gemeinsam durch Personen gem. § 5 vorgenommen.“*

Gegen diesen Einigungsstellenspruch wandte sich der Betriebsrat mit der Begründung, dass durch die konkreten Möglichkeiten der sehr detailliert geregelten Videoüberwachung unverhältnismäßig in die Persönlichkeitsrechte der Arbeitnehmer eingegriffen werde. Zudem würden Tür- und Taschenkontrollen sowie verdeckte Videokameras im konkreten Verdachtsfall ausreichende und vor allem mildere Mittel des Eingriffs darstellen. Die vorgesehenen detaillierten Überwachungsmöglichkeiten im Innen- und Außenbereich seien unangemessen.

Das BAG ist den Einwänden des Betriebsrats teilweise gefolgt, soweit es § 6 Abs. 7 der BV und die Ausweitung der Videoüberwachung im Innenbereich anbelangt. Im übrigen wurde der Einigungsstellenspruch für wirksam erachtet.

Die Rechtslage:

Arbeitgeber und Betriebsrat sind grundsätzlich befugt, eine stationäre Videoüberwachung sowohl im Innen- als auch im Außenbereich eines Betriebes einzuführen. Eine Videoüberwachungsanlage ist eine technische Einrichtung, die dazu bestimmt ist, das Verhalten und die Leistung der Arbeitnehmer zu überwachen. § 87 Abs. 1 Ziffer 6 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) eröffnet die Kompetenz der Betriebsparteien zur grundsätzlichen Regelung dieses Bereiches.

Durch eine Videoüberwachung wird jedoch andererseits in das Recht der Arbeitnehmer am eigenen Bild und in ihr grundrechtlich geschütztes informationelles Selbstbestimmungsrecht eingegriffen. Daher muss die Maßnahme der Videoüberwachung in Abwägung dazu geeignet, erforderlich und unter Berücksichtigung der Rechte der Arbeitnehmer angemessen sein, um den erstrebten Zweck zu erreichen. Zweck der Videoanlage war es, Sendungsverluste und – beschädigungen sowie Inhaltsschmälerungen zu vermindern und aufzuklären, das Eigentum der Arbeitgeberin, ihrer Kunden, Lieferanten und Beschäftigten zu schützen und der Wahrung des Postgeheimnisses zu dienen. Zudem ist die Videoüberwachung in der vorliegenden BV grundsätzlich vom Vorliegen eines konkreten Verdachts abhängig und räumlich und zeitlich beschränkt, sie gilt insoweit als verhältnismäßig.

Die Ausweitung der Überwachung durch § 6 Abs. 7 der BV bzw. des Einigungsstellenspruches für den Innenbereich ist jedoch nicht mehr angemessen bzw. verhältnismäßig. Denn danach sollen, sofern die Überwachung eines eingeschränkten Personenkreises der Arbeitnehmer zu keiner Überführung des Täters führt, weitergehende Eingriffe in die (Persönlichkeits-) Rechte einer weit größeren Zahl von Arbeitnehmern gerechtfertigt sein. Zudem würde eine räumlich und zeitlich unbeschränkte Videoüberwachung im gesamten Betrieb erfolgen.

Die Überwachung im Außenbereich wurde hingegen insgesamt als wirksam erachtet. Dabei spielt auch die Einhaltung der Regelungen des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG) eine Rolle.

Die Beobachtung öffentlich-zugänglicher Räume mit optisch-elektronischen Einrichtungen (mithin Videoüberwachung) ist nur zulässig, soweit sie zur Aufgabenerfüllung öffentlicher Stellen, zur Wahrnehmung des Hausrechts oder zur Wahrnehmung berechtigter Interessen für konkret festgelegte Zwecke erforderlich ist und keine Anhaltspunkte bestehen, dass schutzwürdige Interessen der Betroffenen überwiegen.

Ausgehend davon, dass es sich beim Außenbereich des Briefverteilzentrums um einen sog. „öffentlich zugänglichen Raum“ i.S.v. § 6 b Abs. 1 BDSG handelt, dient die Videoüberwachung der Wahrnehmung des Hausrechts zum Schutze des Arbeitgeber-Besitzes, des Eigentums der Kunden sowie der Wahrung des Postgeheimnisses. Dies sind anerkannte berechnete Interessen i.S.d. § 6b BDSG. Hinzu kommt, dass bei der Videoanlage im Außenbereich lediglich für einen bestimmten, vergleichsweise kurzen Zeitraum die Überwachung erfolgt, nämlich für die Zeit des Be- und Entladens und die Prüfung der Fahrzeuge. Eine Dauerüberwachung wie für die im Innenbereich beschäftigten Arbeitnehmer liegt nicht vor.

Fazit:

Nicht erst der Fall Lidl hat gezeigt, dass die heimliche Mitarbeiterüberwachung in manchen Unternehmen alltäglich ist, auch ohne konkrete Verdachtsmomente und ohne Rücksicht auf berechnete Arbeitnehmerinteressen. Die vorliegende Entscheidung behandelt jedoch gerade keinen Fall von systematischem Ausspionieren der Angestellten, sondern zeigt vielmehr auf, wo die Grenzen zulässiger Videoüberwachung noch eingehalten und wo sie überschritten sind. Hält sich ein Arbeitgeber nicht an diese Rahmenbedingungen, kann er die so erlangten Informationen ohnehin auch nicht rechtlich wirksam gegen seine Mitarbeiter z.B. in ein Kündigungsverfahren einbringen, da sie einem Verwertungsverbot unterliegen. Im übrigen haben auch in einem Arbeitsvertrag pauschal vereinbarte Kameraüberwachungen in der Regel vor Gericht keinen Bestand.



Paluka
Sobola



Partner
Rechtsanwälte