

Überwachung am Arbeitsplatz - Möglichkeiten und Grenzen



Aktuellen Presseberichten zufolge sollen mehrere Arbeitgeber, insbesondere Supermarkt- und Discountbetreiber (Lidl u.a.) ihre Mitarbeiter systematisch und heimlich überwacht haben. Dies gibt Anlaß, die Mitarbeiterüberwachung am Arbeitsplatz arbeitsrechtlich zu beleuchten und der Frage nachzugehen, was ein Arbeitgeber darf und wann er die rechtlichen Grenzen der Überwachung überschreitet.

Inhalt

Seite 1

- Überwachung am Arbeitsplatz – Möglichkeiten und Grenzen

Seite 2

- Gefahr der Altersdiskriminierung bei Sozialplänen?

Seite 3

- Betriebsbedingte Kündigung und freie Unternehmerentscheidung
- Klagefrist bei der Kündigung eines schwerbehinderten Arbeitnehmers

Seite 4

- Die Verdachtskündigung und die Anforderungen an die Anhörung des Arbeitnehmers

Ausgangspunkt ist dabei das Spannungsverhältnis zwischen dem grundsätzlich anzuerkennenden Interesse des Arbeitgebers auf Schutz seines eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebes und Schutz vor Fehlverhalten von Angestellten einerseits und dem aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG herzuleitenden und grundrechtlich geschützten allgemeinen Persönlichkeitsrecht des Arbeitnehmers andererseits. Diese jeweiligen rechtlich geschützten Belange stehen nicht unabhängig nebeneinander oder diametral gegenüber, sondern erfahren wechselbezügliche Einschränkungen: Die jeweils geschützten Rechtspositionen sind gegeneinander abzuwägen. Daraus folgt das Gebot einer Verhältnismäßigkeitsprüfung unter Beachtung der Umstände des Einzelfalls, wozu insb. die Intensität des Eingriffs in das Persönlichkeitsrecht zählt.

Abgesehen davon ist bei sog. technischen Überwachungseinrichtungen (z. B. Videokamera, Internetnutzungsprotokolle, E-Mail-Überwachung) kollektivrechtlich das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates aus § 87 I Nr. 6 BetrVG zu berücksichtigen. Dabei ist im Rahmen des Regelungsspielraums der Betriebspartner wiederum die Grenze des allgemeinen Persönlichkeitsrechts (§ 75 II 1 BetrVG) zu beachten. Im Rahmen der gebotenen Abwägung geht es um die Intensität des Eingriffs

in das Persönlichkeitsrecht (z. B. punktuelle Kontrolle aus gegebenem Anlaß oder systematische Dauerüberwachung) in Relation zu der Problemsituation des Arbeitgebers. So kann z. B. eine Videoüberwachung durch eine Notwehrsituation oder eine notwehrähnliche Lage gerechtfertigt sein, wenn sie die letzte Möglichkeit des Arbeitgebers ist, einen rechtswidrigen Angriff von sich abzuwenden, wobei sich die Abwehraktion aber nur gegen den Angreifer richten darf.

Dementsprechend hat das BAG (27.03.2003 – 2 AZR 51/02) eine heimliche Überwachung ausnahmsweise für zulässig angesehen, wenn der konkrete Verdacht einer strafbaren Handlung oder einer anderen schweren Verfehlung zulasten des Arbeitgebers besteht, weniger einschneidende Mittel zur Aufklärung des Verdachts ausgeschöpft sind und die verdeckte Videoüberwachung praktisch das einzige, verbleibende Mittel darstellt und insgesamt nicht unverhältnismäßig ist.

Eine systematische Videoüberwachung ohne konkreten Anlaß ist jedoch unverhältnismäßig und damit rechtswidrig, da sie zahlreiche – auch unverdächtige – Arbeitnehmer beeinträchtigt, indem sie diese einem ständigen Überwachungsdruck aussetzt, wobei überwiegend Verhaltensweisen ohne jegliche strafrechtliche Relevanz, wie die Verrichtung der Arbeit,

mögliche Unterbrechungen (z. B. Toilettenpause) und jegliche Form der Kommunikation mit anderen Arbeitnehmern erfaßt werden (BAG, 29.06.2004 – 1 ABR 21/03).

Diese Grundsätze sind auch auf sonstige technische Überwachungseinrichtungen zu übertragen, wobei bei der Internetüberwachung und der Überwachung von E-Mails zusätzlich öffentlich-rechtlicher Hinsicht telekommunikationsrechtliche Aspekte eine weitere Einschränkung darstellen. Eine Kontrolle unter Beachtung des Mitbestimmungsrechts des Betriebsrates und des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit ist nur dann möglich, wenn der Computer von vorne herein lediglich rein dienstlich genutzt werden darf. Sofern allerdings eine private Nutzung gestattet oder geduldet wird, tritt der Arbeitgeber als Dienstanbieter iSd § 88 II 1 TKG auf und ist an das Fernmelde- bzw. das Telekommunikationsgeheimnis gebunden. Eine Kontrolle z. B. der E-Mail-Inhalte ist dann unzulässig.

Im Fall der unzulässigen Überwachung haben die betroffenen Arbeitnehmer einen Unterlassungsanspruch. Zudem unterliegen die auf unzulässige Art und Weise gewonnenen Erkenntnisse in einem etwaigen späteren Streitverfahren einem Beweisverwertungsverbot.

■ **Dr. Oliver Fröhlich**
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Gefahr der Altersdiskriminierung bei Sozialplänen?

Das Bundesarbeitsgericht hat sich an versteckter Stelle im Rahmen einer Nichtzulassungsbeschwerde am 02.10.2007 (1 AZN 793/07) in überraschender Weise zur angeblichen Altersdiskriminierung bei Sozialplänen geäußert.

Der Arbeitnehmer hatte sich gegen eine Entscheidung des LAG Berlin-Brandenburg gewandt, welches der Sozialplangestaltung in der Firma galt. Er war der Meinung, dass die Sozialplangestaltung, wie sie bislang üblich und auch in seinem Fall ausgehandelt war, nun nicht mehr möglich sei. Er wollte folgende Frage durch das BAG geklärt wissen: „Liegt auch unter Berücksichtigung europarechtlicher Vorgaben eine nach § 75 Abs. 1 Satz 2 BetrVG verbotene Benachteiligung älterer Arbeitnehmer vor, wenn die - in einem anlässlich einer Betriebsstilllegung abgeschlossenen Sozialplan, der für die betroffenen Arbeitnehmer kein Angebot einer Weiterbeschäftigung vorschreibt, aber den Arbeitnehmern die Option des Verbleibs in einer Beschäftigungs- und Qualifizierungsgesellschaft einräumt - für den Fall der Entlassung vorgesehene, mit Alter und Betriebszugehörigkeit steigende Sozialplanabfindung auf einen Höchstbetrag, der typischerweise mehr ältere als jüngere Arbeitnehmer betrifft, begrenzt wird.“

Im Klartext bedeutete dies, dass der ältere Arbeitnehmer sich dadurch diskriminierend benachteiligt sah, dass er bei der Sozialplanabfindung mit einem Höchstbetrag gekappt wurde, so wie es Geschäftsführung und Betriebsrat im Sozialplan vereinbart hatten. Das LAG Berlin-Brandenburg sah diese Sichtweise als abwegig an und hatte daher die Revision zum BAG gar nicht erst eröffnet. Diese Entscheidung wurde nun durch das BAG bestätigt.

Eine Nichtzulassungsbeschwerde kann darauf gestützt werden, dass eine entscheidungserhebliche Rechtsfrage grundsätzliche Bedeutung hat. Dies ist der Fall, wenn die Entscheidung des Rechtsstreits von einer klärungsfähigen und klärungsbedürftigen Rechtsfrage abhängt und die Klärung entweder von allgemeiner Bedeutung für die Rechtsordnung ist oder wegen ihrer tatsächlichen Auswirkungen die Interessen zumindest eines größeren Teils der Allgemeinheit berührt. Klärungsfähig ist eine Rechtsfrage, wenn sie in der Revisionsinstanz beantwortet werden kann. Klärungsbedürftig ist sie, wenn sie höchstrichterlich noch nicht entschieden ist. Entscheidungserheblich ist sie, wenn die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts von ihr abhängt. Das BAG hielt die Thematik, auch unter dem Blickwinkel des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes

(AGG), nicht für revisionsrelevant.

Die Rechtslage habe sich hinsichtlich der Zulässigkeit von Höchstbetragsklauseln, wie sie im maßgeblichen Sozialplan vorgesehen sind, nicht geändert. Die Frage der Zulässigkeit solcher Höchstbeträge ist mit Blick auf einen möglichen Verstoß gegen das Verbot der Altersdiskriminierung nicht anders zu beurteilen, als vor Erlass der entsprechenden europäischen Richtlinie. Sie war zuvor bereits durch höchstrichterliche Rechtsprechung geklärt. Wie das BAG schon entschieden hat, ist es mit dem Gesetz vereinbar, wenn ein Sozialplan die mit Alter und Betriebszugehörigkeit steigende Abfindung auf einen bestimmten Höchstbetrag begrenzt. Im Übrigen stellt die Höchstbegrenzung einer mit Alter und Betriebszugehörigkeit steigenden Sozialplanabfindung auch unter Berücksichtigung europarechtlicher Vorgaben offensichtlich keine verbotene Benachteiligung älterer Arbeitnehmer dar. Es liegt weder eine unmittelbare noch eine mittelbare Diskriminierung älterer Arbeitnehmer vor. Durch eine Höchstbetragsklausel, die ihrerseits nicht nach dem Alter differenziert, werden Arbeitnehmer wegen ihres Lebensalters unmittelbar weder bevorzugt noch benachteiligt. Es liegt auch keine mittelbare Altersdiskriminierung vor. Dies gilt auch dann,

wenn von der in einem Sozialplan vorgesehenen Höchstbegrenzung der Abfindung typischerweise mehr ältere als jüngere Arbeitnehmer betroffen sind. Die älteren Arbeitnehmer werden durch eine Höchstbetragsklausel nicht anders behandelt als die jüngeren, so das BAG.

Es stellt sich bei einer Höchstbetragsklausel daher allenfalls die Frage, ob die Betriebsparteien in einem Sozialplan die von einer Betriebsänderung betroffenen Arbeitnehmer unabhängig von Lebensalter, Betriebszugehörigkeit und Verdienst von einem bestimmten Abfindungsbetrag an gleichbehandeln dürfen. Dies ist jedoch keine Frage der unmittelbaren oder mittelbaren Altersdiskriminierung, so das BAG in überraschender Deutlichkeit.

■ Dr. Martin Pröpper
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Praxistipp

Durch diese Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts wird die bisherige Sozialplanpraxis und -gestaltung durch das Allgemeine Gleichbehandlungsgesetz (AGG) nicht zu Fall gebracht, sondern kann fortgesetzt werden. Dies gilt jedenfalls für Höchstbetragsklauseln (Kappungsgrenzen) bei Abfindungsformeln in Sozialplänen.

Betriebsbedingte Kündigung und freie Unternehmerentscheidung

Das BAG hat sich in seinem Urteil vom 13.3.2008 (2 AZR 1037/06) mit der Frage der freien Unternehmerentscheidung im Rahmen einer betriebsbedingten Kündigung auseinandergesetzt.

Hintergrund des Verfahrens war die unternehmerische Entscheidung der Arbeitgeberin, aus wirtschaftlichen Gründen bestimmte Tätigkeiten nicht mehr durch eigene Arbeitnehmer ausführen zu lassen. Der Kläger, der von dieser Unternehmerentscheidung betroffen war, erhielt eine betriebsbedingte Kün-

digung, gegen die er fristgerecht Klage erhoben hat. Ebenso wie in den ersten beiden Instanzen blieb er auch vor dem BAG erfolglos. Das BAG hat die Rechtmäßigkeit der betriebsbedingten Kündigung bestätigt.

Es hat ausgeführt, dass betriebsbedingte Gründe, die eine Kündigung nach § 1 Abs. 2 KSchG rechtfertigen, vorliegen, wenn das Beschäftigungsbedürfnis für den Arbeitnehmer entfällt. Dies sei u.a. dann anzunehmen, wenn der Arbeitgeber den Betrieb reorganisiere und nach dem neuen Konzept die bisherige Tätigkeit nicht mehr anfall-

Entschließe sich der Arbeitgeber, Tätigkeiten zukünftig nicht mehr durch eigene Arbeitnehmer, sondern durch selbständige Unternehmer ausführen zu lassen, entfalle in diesem Umfang das bisherige Beschäftigungsbedürfnis. Da nach Ansicht des Zweiten

Senats für die Umgestaltung nachvollziehbare Erwägungen sprachen und zukünftig tatsächlich Selbständige die Tätigkeiten ausüben sollten, wurde die Klage abgewiesen.

■ Daniel Hartmann
Rechtsanwalt

Hinweis

Bei einer sogenannten freien Unternehmerentscheidung ist zu beachten, dass diese Entscheidung des Arbeitgebers von den Gerichten grundsätzlich nicht auf ihre organisa-

torische oder betriebswirtschaftliche Zweckmäßigkeit überprüft wird, sondern nur darauf, ob sie willkürlich oder sonst missbräuchlich erfolgt ist.

Klagefrist bei der Kündigung eines schwerbehinderten Arbeitnehmers

Das BAG hat in seinem Urteil vom 13.02.2008 (2 AZR 864/06) klargestellt, dass ein schwerbehinderter Arbeitnehmer die Unwirksamkeit einer Kündigung bis zur Grenze der Verwirkung gerichtlich geltend machen kann, wenn der Arbeitgeber in Kenntnis von der Schwerbehinderteneigenschaft ohne die nach § 85 SGB IX erforderliche vorherige Zustimmung des Integrationsamtes gekündigt hat.

Dabei hat das BAG auf § 4 Satz 4 KSchG hingewiesen, wonach die dreiwöchige Klagefrist des § 4 Satz 1 KSchG in solchen Fällen erst ab der Bekanntgabe der Entscheidung der Behörde – im vorliegenden Verfahren des Integrationsamtes – an den betroffenen Arbeitnehmer zu laufen beginnt.

Es gab der Klage des schwerbehinderten Arbeitnehmers gegen eine erste, ohne vorherige Zustimmung des Integrationsamtes ausgesprochene Kündigung statt und stellte die Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch eine zweite, mit Zustimmung des Integrationsamtes ausgesprochene Kündigung fest. Nach Ansicht des Zweiten Senats konnte die Klageerhebung gegen die erste Kündigung auch nach Ablauf der dreiwöchigen Frist erfolgen, da eine Entscheidung des Integrationsamtes über diese Kündigung nicht getroffen wurde und deshalb dem klagenden Arbeitnehmer auch nicht bekannt gegeben werden konnte. Der Lauf der Klagefrist hatte deshalb noch nicht begonnen.

■ Daniel Hartmann
Rechtsanwalt

AS Arbeitsrechtliche Praktiker SEMINARE GmbH

in Kooperation mit den Rechtsanwälten der Ulrich Weber & Partner GbR

Seminare 2008

- Abmahnung, verhaltens- sowie personenbedingte Kündigung („Low-Performer“)
- Auskunfts- und Informationsansprüche des Betriebsrates
- Betriebsbedingte Kündigung Die in der Praxis bedeutendste Kündigungsart
- Rechtssichere Gestaltung von Arbeits- und Aufhebungsverträgen
- Kompaktkurs Teilzeit- und Befristungsrecht
- Betriebsübergang nach § 613a BGB

Anmeldung & weitere Infos:

www.aps-seminare.de

Die Verdachtskündigung und die Anforderungen an die Anhörung des Arbeitnehmers



Arbeitgeber stehen in der betrieblichen Praxis immer wieder vor dem Problem, wie sie im Verdachtsfall einer Straftat oder schwerwiegenden Pflichtverletzung eines Arbeitnehmers richtig reagieren sollen, um eine wirksame Kündigung vorzubereiten. Insbesondere die vorherige Anhörung des Arbeitnehmers bereitet den Arbeitgebern häufig Schwierigkeiten.

Unter dem Begriff der Verdachtskündigung werden alle Tatbestände zusammengefasst, in denen die Kündigung nicht auf eine vom Gekündigten begangene schuldhaft Pflichtverletzung selbst, sondern allein darauf gestützt wird, der Gekündigte stehe im Verdacht, eine Vertragsverletzung begangen zu haben. Bei der Verdachtskündigung ist es allein der Verdacht, der das zur Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses notwendige Vertrauen des Arbeitgebers in die Redlichkeit des Arbeitnehmers zerstört oder zu einer unerträglichen Belastung des Arbeitsverhältnisses führt. Nach ständiger Rechtsprechung des BAG kann die Verdachtskündigung als außerordentliche Kündigung sowie im Wege einer ordentlichen verhaltensbedingten Kündigung ausgesprochen werden.

Da durch den Ausspruch einer Verdachtskündigung ein Unschuldiger seinen Arbeitsplatz verlieren kann, ist diese nur unter sehr eingeschränkten Voraussetzungen möglich. Der Verdacht muss dringend (große Wahrscheinlichkeit der Pflichtverletzung) sein und sich aus objektiven, im Zeitpunkt der Kündigung vorliegenden Tatsachen ergeben. Die vorgeworfene Vertragsverletzung muss von erheblichem Gewicht sein und der Arbeitgeber muss alles Zumutbare zur Aufklärung des Sachverhalts getan haben. Insbesondere hat er den Arbeitnehmer vor Ausspruch einer Verdachtskündigung immer zu den Verdachtsmomenten anzuhören. Im Rahmen der Anhörung muss er den Arbeitnehmer über den erhobenen Vorwurf so unterrichten, dass dieser vor Ausspruch der Kündigung Stellung nehmen kann.

Das BAG hat sich mit Urteil vom 13.03.2008 (2 AZR 961/06) mit der Anhörung des Arbeitnehmers und den Anforderungen auseinandergesetzt. Dem klagenden Arbeitnehmer wurde vorgeworfen, Fahrzeugreifen von Kolleginnen beschädigt zu haben. Nachdem die Kolleginnen Strafanzeige erstattet hatten, ist bei der Arbeitgeberin die entsprechende Ermittlungsakte eingegangen. Die Beklagte unterrichtete den Arbeitnehmer über die Vorwürfe und gab ihm die Möglichkeit zur

Stellungnahme. Sie legte ihm nicht die staatsanwaltliche Ermittlungsakte vor, die sich zu diesem Zeitpunkt in ihrem Besitz befand. Der Arbeitnehmer äußerte sich zu den Vorwürfen nicht, woraufhin die Beklagte die außerordentliche Kündigung aussprach. Der Kläger, der im Strafverfahren rechtskräftig freigesprochen wurde, wandte sich gegen die Kündigung, da er zu den Vorwürfen nicht ausreichend angehört worden sei, weil ihm die Ermittlungsakte nicht vorgelegen habe. Nachdem die ersten beiden Instanzen dem Kläger Recht gegeben haben, hatte die Beklagte vor dem BAG mit der Revision Erfolg. Es hat klargestellt, dass an die Anhörung keine überzogenen Anforderungen zu stellen sind. Der Arbeitnehmer wurde aus-

reichend angehört und hatte ausreichend Gelegenheit zu einer Stellungnahme. Solange der Arbeitnehmer wisse, hinsichtlich welcher Straftaten der Verdacht beim Arbeitgeber bestehe, ist der Arbeitgeber nicht verpflichtet, abzuwarten, bis der Arbeitnehmer die Ermittlungsakten eingesehen habe. Gegen den Kläger bestehe der schwerwiegende, auf objektiven Tatsachen begründete Verdacht einer Straftat. Der Kläger wusste auch ohne vorherige Einsicht in die Ermittlungsakte, was ihm vorgeworfen wurde und konnte sich zu den Vorwürfen äußern. Vor diesem Hintergrund hat das BAG das Berufungsurteil aufgehoben.

■ Christopher Müller-Dahl
Rechtsanwalt

Praxistipp

Die Anhörung des Arbeitnehmers vor Ausspruch einer Verdachtskündigung ist Wirksamkeitsvoraussetzung. Der Arbeitgeber sollte berücksichtigen, dass er nach der Anhörung des Betriebsrats gemäß § 102 BetrVG zu einer Tatkündigung die Kündigung im Verfahren nicht mehr auf den Verdacht stützen kann, wenn sich die Tat nicht beweisen lässt. Um eine erneute Anhörung zu vermeiden, sollte er deshalb den

Betriebsrat immer von vorneherein zur Tatkündigung und zugleich hilfsweise zur Verdachtskündigung anhören.

Bei der außerordentlichen Verdachtskündigung ist die Ausschlussfrist des § 626 Abs. 2 BGB solange gehemmt, bis der Arbeitgeber ausreichend Kenntnis über die den Verdacht begründenden Tatsachen erlangt hat und ihm eine Entscheidung darüber möglich ist.

Seite 4

Impressum



ULRICH WEBER & PARTNER GbR

RECHTSANWÄLTE – FACHANWÄLTE FÜR ARBEITSRECHT

KÖLN · FRANKFURT/MAIN · BERLIN · STUTTGART

Weitere Informationen über die Sozietät Ulrich Weber & Partner GbR erhalten Sie unter www.ra-weber-partner.de

Gürzenichstraße 16 · 50667 Köln
Tel. 02 21-94 36 87-0 · Fax -94 36 87-27
buero-koeln@ra-weber-partner.de

Arndtstraße 39 · 60325 Frankfurt/M.
Tel. 0 69-97 40 36-0 · Fax -97 40 36-66
buero-frankfurt@ra-weber-partner.de

Charlottenstr. 79/80 · 10117 Berlin
Tel. 0 30-20 62 98-0 · Fax -20 62 98-10
buero-berlin@ra-weber-partner.de

Wilhelmsplatz 11 · 70182 Stuttgart
Tel. 07 11-49 07 08-0 · Fax -49 07 08-10
buero-stuttgart@ra-weber-partner.de

Urheberrechte: Der Newsletter und alle darin veröffentlichten Beiträge und Abbildungen sind urheberrechtlich geschützt. Das alleinige Nutzungsrecht liegt bei der Ulrich Weber & Partner GbR.

Die rechtlichen Ausführungen in diesem Newsletter beinhalten keinen Rechtsrat im Einzelfall. Sie sollen lediglich Anhaltspunkte bieten. Die erteilten Informationen sind sorgfältig recherchiert, geben die Rechtslage, die Rechtsprechung und die Rechtsentwicklung jedoch nur auszugsweise und in verkürzter Form wieder. Sie können eine den Besonderheiten des Einzelfalles gerecht werdende, individuelle Rechtsberatung nicht ersetzen. Eine Haftung kann daher nicht übernommen werden.

Verbreitungsform: Zusendung per E-mail oder als kostenloser Internetdownload als PDF-Datei unter www.ra-weber-partner.de

Design & Layout: I-Motion Communication
56218 Mülheim-Kärlich, Tel. 02 61-921 584-0