

Nr. 01 / Januar 2013

## ***Newsletter-Arbeitsrecht***

### **In dieser Ausgabe:**

Beschäftigung von Schwerbehinderten .....	2
Schwangere Schwangerschaftsvertretung: keine Offenbarungspflicht .....	2
Kein Anspruch auf Dank und gute Wünsche im Arbeitszeugnis .....	2
Keine Altersdiskriminierung bei Sonderzahlungen mit Stichtagsbezug .....	3
Arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz bei Altersversorgung .....	3
Anerkennung als Arbeitsunfall .....	3
Anspruch auf Herausgabe von Vergütung bei Verletzung des Wettbewerbsverbots .....	4
LAG: Kein Arbeitsverhältnis mit dem Entleiher trotz nicht nur vorübergehender Arbeitnehmerüberlassung .....	4
BAG: Urlaubsabgeltung - Aufgabe der Surrogatstheorie .....	5
BAG: Außerordentliche Kündigung - Unverzüglichkeit der Kündigung nach Zustimmung des Integrationsamts .....	5
ArbG Berlin: Überholte BAG-Rechtsprechung zum Mutterschutzlohn .....	6
Frage an einen Stellenbewerber nach eingestellten Ermittlungsverfahren .....	6
Vorlage einer ärztlichen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung .....	7
Veranstaltungen .....	7
„FIT FÜR ... mobile E-Lösungen im Unternehmen“ .....	7
„Werbung mittels, Brief, Telefon, Telefax und E-Mail - Was ist erlaubt?“ .....	8
„Unfall im Betrieb: Wer haftet und wofür?“ .....	8
„Haftungsrisiken des GmbH-Geschäftsführers“ .....	8

## **Beschäftigung von Schwerbehinderten**

Ab dem 1. Januar 2013 wird der neue Schwerbehindertenausweis im Saarland als Plastikkarte ausgestellt. Alte Ausweise bleiben bis zum Ablauf der eingetragenen Gültigkeitsdauer gültig. Über mehrere Jahre wird es also schwerbehinderte Menschen geben, die noch den alten Ausweis haben und auch andere, die schon einen neuen besitzen. Der alte sowie auch der neue Ausweis verleihen dieselben Rechte. Der neue Ausweis ist eine Plastikkarte in Bankkartenformat. Wie bisher gibt es Ausweise in grün und Ausweise in grün-orange.

## **Schwangere Schwangerschaftsvertretung: keine Offenbarungspflicht**

Stellt ein Arbeitgeber eine Vertretung für eine schwangere Mitarbeiterin ein, ist die Frage nach einer bestehenden Schwangerschaft unzulässig. Aus diesem Grund besteht auch keine Offenbarungspflicht für die Bewerberin. Das hat das Landesarbeitsgericht Köln im Fall einer Rechtsanwaltskanzlei entschieden, die befristet für 16 Monate eine Rechtsanwaltsfachangestellte als Schwangerschaftsvertretung einstellte und den Arbeitsvertrag wegen arglistiger Täuschung anfocht, als sie erfuhr, dass die Arbeitnehmerin zum Zeitpunkt der Bewerbung bereits schwanger war. In seiner Begründung weist das Gericht darauf hin, dass das Verschweigen von Tatsachen nur dann eine Täuschung sei, wenn hinsichtlich der verschwiegenen Tatsache eine Aufklärungspflicht bestehe. Dies sei hinsichtlich einer Schwangerschaft zur Vermeidung einer Geschlechterdiskriminierung nicht der Fall. Gleiches gelte für eine Frage des Arbeitgebers nach der Schwangerschaft, die als unmittelbare Benachteiligung wegen des Geschlechts zu bewerten sei (vgl. § 3 Abs. 1 Satz 2 AGG). Der Arbeitgeber habe vorliegend die unmittelbar diskriminierende Wirkung sogar bestätigt, weil er erklärt habe, dass er die Mitarbeiterin bei Kenntnis der Schwangerschaft nicht eingestellt hätte. Auch die Tatsache der Befristung des Arbeitsverhältnisses ändere an dieser Beurteilung nichts.

(Urteil des Landesarbeitsgerichts – LAG – Köln vom 11. Oktober 2012; Az.: 6 Sa 168/12)

## **Kein Anspruch auf Dank und gute Wünsche im Arbeitszeugnis**

Erstellt der Arbeitgeber bei Beendigung eines Arbeitsverhältnisses ein Arbeitszeugnis, besteht kein Anspruch darauf, dass der Arbeitgeber seinen Dank und gute Wünsche für die Zukunft ausdrückt. Das hat das Bundesarbeitsgericht im Fall eines Baumarktleiters entschieden, der von seinem Arbeitgeber angesichts einer betriebsbedingten Beendigung des Arbeitsverhältnisses ein qualifiziertes Arbeitszeugnis mit einer überdurchschnittlichen Leistungs- und Verhaltensbeurteilung erhielt, das mit dem Satz endete „Wir wünschen ihm für die Zukunft alles Gute.“ Der Arbeitnehmer sah hierin eine Entwertung seines guten Zeugnisses und verlangte stattdessen die Formulierung „Wir bedanken uns für die langjährige Zusammenarbeit und wünschen ihm für seine private und berufliche Zukunft alles Gute“. In seiner Begründung weist das Gericht darauf hin, dass ein Anspruch auf Dank und gute Wünsche nicht bestehe. Mit Schlusssätzen in Zeugnissen drückten Arbeitgeber oft persönliche Empfindungen zum Ausdruck; sie seien nicht neutral, sondern könnten die objektiven Zeugnisaussagen sowohl zur Führung wie auch zur Leistung bestärken oder einschränken. Wenn ein Arbeitgeber solche Schlusssätze verwende und der Arbeitnehmer damit nicht einverstanden sei, könne er lediglich ein Zeugnis ohne Schlussformel verlangen. Zwar sei in der Praxis, insbesondere bei überdurchschnittlichen Zeugnisbeurteilungen, eine Dank- und Wunschformel häufig zu finden, mangels gesetzlicher Grundlage könne daraus aber kein Anspruch auf eine solche Formel abgeleitet werden.

(Urteil des Bundesarbeitsgerichts – BAG – vom 11. Dezember 2012; Az.: 9 AZR 227/11)

## **Keine Altersdiskriminierung bei Sonderzahlungen mit Stichtagsbezug**

Macht eine tarifliche Regelung den Anspruch auf eine Sonderzahlung vom Bestand eines Arbeitsverhältnisses an einem Stichtag abhängig, liegt hierin keine Altersdiskriminierung gegenüber einem Arbeitnehmer, der vor dem Stichtag wegen Erreichen der Altersgrenze aus dem Arbeitsleben ausscheidet. Das hat das Bundesarbeitsgericht im Fall eines Arbeitnehmers im öffentlichen Dienst entschieden, der Ende Oktober nach Erreichen des gesetzlichen Rentenalters ausschied und daher die Jahressonderzahlung nach dem Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (vgl. § 20 TVöD) nicht erhielt, weil Voraussetzung hierfür das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses am 1. Dezember gewesen wäre. In seiner Begründung weist das Gericht darauf hin, dass die bestehende Regelung zur Sonderzahlung wirksam sei. Eine unmittelbare Benachteiligung bestehe nicht, da der Anspruch nicht vom Alter des Beschäftigten abhängt. Es gebe auch keine Anhaltspunkte dafür, dass ältere Arbeitnehmer von der Regelung überproportional betroffen seien, sodass es auch an einer mittelbaren Diskriminierung fehle. Auch Arbeitnehmer, die aufgrund von Befristungen oder Kündigung vor dem Stichtag ausschieden, hätten altersunabhängig keinen Anspruch auf die Sonderzahlung.

(Urteil des Bundesarbeitsgerichts – BAG – vom 12. Dezember 2012; Az.: 10 AZR 718/11)

## **Arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz bei Altersversorgung**

Gewährt ein Arbeitgeber einem Teil einer Mitarbeitergruppe eine Versorgungszusage mit einem höheren Steigerungssatz, liegt darin eine Verletzung des arbeitsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatzes. Dies gilt dann, wenn eine sachfremde Schlechterstellung einzelner Arbeitnehmer oder eine sachfremde Gruppenbildung vorliegt. Das hat das Bundesarbeitsgericht im Fall eines stellvertretenden Bankdirektors entschieden, der für seine Versorgungszusage einen Steigerungssatz von 1,25 Prozent erhalten hatte, während andere Arbeitnehmer in gleicher Position einen Steigerungssatz von 1,75 Prozent erhielten. In seiner Begründung weist das Gericht darauf hin, dass der allgemeine Gleichbehandlungsgrundsatz die Bildung von Gruppen erfordere. Gruppenbildung nehme der Arbeitgeber vor, wenn er Vergünstigungen nach einem allgemeinen Prinzip gewähre, indem er bestimmte Voraussetzungen oder Zwecke festlege. Wenn eine Besonderstellung dagegen nur in Einzelfällen ohne abstrakte Merkmale erfolge, könne sich ein Arbeitnehmer darauf nicht berufen. Würden aber für mehrere Mitarbeitergruppen unterschiedliche Leistungen vorgesehen, sei hierfür eine sachliche Rechtfertigung geboten. Wenn die Gründe für die unterschiedliche Behandlung nicht erkennbar seien, obliege es dem Arbeitgeber, diese offenzulegen und im Rechtsstreit hierzu substantiiert vorzutragen. Da der Arbeitgeber dies vorliegend unterlassen habe, könne der Arbeitnehmer den erhöhten Steigerungssatz beanspruchen.

(Urteil des Bundesarbeitsgerichts – BAG – vom 12. Dezember 2012; Az.: 3 AZR 81/10)

## **Anerkennung als Arbeitsunfall**

Wenn ein Arbeitnehmer bei einem Fußballturnier im Rahmen einer Veranstaltung von Konzernangehörigen eine Verletzung erleidet, ist für die Anerkennung als Arbeitsunfall eine Voraussetzung, dass es sich um eine von der Autorität der Geschäftsleitung getragene Veranstaltung gehandelt hat. Das hat das Landessozialgericht Schleswig-Holstein im Fall eines Lagerarbeiters entschieden, der sich bei einem Fußballturnier einen Bruch des Schienbeinkopfes zuzog. Eingeladen zu der Veranstaltung, die dem Kennenlernen von Mitarbeitern und deren Familien diene, hatte der Mutterkonzern des Arbeitgebers. Die Berufsgenossenschaft lehnte die Anerkennung als Arbeitsunfall ab, dagegen klagte der Lagerarbeiter. In seiner Begründung weist das Gericht darauf hin, dass auch betriebliche Gemeinschaftsveranstaltungen in sachlichem Zusammenhang mit der versicherten Tätigkeit stehen und damit dem Versicherungsschutz unterliegen können. Dafür müssten sie im Interesse des Unternehmens liegen und wie die betriebliche Tä-

tigkeit betrieblichen Zwecken dienen. Das sei der Fall, wenn sie grundsätzlich allen Beschäftigten des Unternehmens offen stehe, von der Unternehmensleitung selbst veranstaltet, gebilligt oder gefördert und von ihrer Autorität getragen sei. Hierfür müsse auch eine bestimmte Mindestbeteiligung von Mitarbeitern erfüllt sein. Vorliegend spreche die Tatsache, dass nur eine geringe Zahl von 33 Personen der 429 Arbeitnehmer, also nur 7,7 Prozent, teilgenommen habe, gegen die Anerkennung als betriebliche Gemeinschaftsveranstaltung.  
(Urteil des Landessozialgerichts – LSG – Schleswig-Holstein vom 26. September 2012; Az.: L 8 U 5/11)

### **Anspruch auf Herausgabe von Vergütung bei Verletzung des Wettbewerbsverbots**

Das BAG hatte sich in seinem Urteil vom 07.10.2012, Az.: 10 AZR 809/11, mit der Frage zu befassen, ob der Arbeitgeber gemäß § 61 Abs. 1 HGB von seinem Arbeitnehmer die von einem Wettbewerber bezogene Vergütung herausverlangen kann. Grundsätzlich kann der Arbeitgeber gemäß § 61 Abs. 1 HGB bei einer Verletzung des Wettbewerbsverbots Schadenersatz fordern. Stattdessen kann er auch verlangen, dass der Arbeitnehmer die für die eigene Rechnung gemachten Geschäfte als für Rechnung des Arbeitgebers eingegangen gelten lässt und die aus Geschäften für fremde Rechnung bezogene Vergütung herausgibt.

In dem zu entscheidenden Fall war der Beklagte bei der Klägerin als Produktmanager und technischer Leiter beschäftigt. Im Rahmen eines Kündigungsschutzprozesses aufgrund ordentlicher arbeitgeberseitiger Kündigung endete das Arbeitsverhältnis durch einen Vergleich. In diesem Vergleich vereinbarten die Parteien eine Freistellung des Beklagten von der Arbeitspflicht bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses unter Fortzahlung der vertragsgemäßen Vergütung. Die Parteien vereinbarten jedoch keine Anrechnung anderweitigen Verdiensts. Der Beklagte ging dann während der Freistellung ein Arbeitsverhältnis bei einem Wettbewerber der Klägerin ein. Aufgrund dessen forderte die Klägerin von dem Beklagten wegen der Verletzung des Wettbewerbsverbotes die beim Wettbewerber bezogene Vergütung heraus. Hilfsweise verlangte sie die beim Wettbewerber bezogene Vergütung auf die Ansprüche des Beklagten ihr gegenüber anzurechnen.

Die Revision der Klägerin hatte, wie die Klage in den Vorinstanzen, keinen Erfolg. Das Gericht meinte, dass der Beklagte nach § 61 Abs. 1 HGB nicht verpflichtet sei, ein mit dem Wettbewerber vereinbartes Festgehalt an die Klägerin herauszugeben. Insoweit sei der Abschluss des Arbeitsvertrags mit dem Wettbewerber kein „Geschäft“ i.S.v. § 61 HGB. Zwar könne die Geltendmachung von Vergütungsansprüchen gegenüber dem bisherigen Arbeitgeber bei Aufnahme eines neuen Arbeitsverhältnisses unter Verstoß gegen ein Wettbewerbsverbot gegen Treu und Glauben verstoßen. Allerdings sei ein solcher Verstoß vorliegend nicht ausreichend durch die Klägerin dargelegt worden.

### **LAG: Kein Arbeitsverhältnis mit dem Entleiher trotz nicht nur vorübergehender Arbeitnehmerüberlassung**

Nach § 1 des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes (AÜG) bedürfen Arbeitgeber, die im Rahmen ihrer wirtschaftlichen Tätigkeit als Verleiher Dritten Leiharbeiter zur Arbeitsleistung überlassen wollen, der Erlaubnis. Die Überlassung von Arbeitnehmern erfolgt nach dem Ende 2011 in Kraft getretenen Gesetzeswortlaut vorübergehend. Im Gesetz ist nicht näher geregelt, wann ein vorübergehender Einsatz anzunehmen ist und welche Rechtsfolgen im Fall nicht nur vorübergehender Leiharbeit eintreten, insbesondere, ob in diesem Fall ein Arbeitsverhältnis mit dem Entleiher zustande kommt.

Das LAG Berlin-Brandenburg hat nun mit Urteil vom 16.10.2012, Az.: 7 Sa 1182/12, entschieden, dass selbst im Fall einer nicht nur vorübergehenden Arbeitnehmerüberlassung kein Arbeitsverhältnis mit dem Entleiher zustande kommt. In dem der Entscheidung zugrunde liegen-

den Fall hatte das Tochterunternehmen einer Krankenhausbetreibergesellschaft, welches mit Erlaubnis Arbeitnehmerüberlassung betreibt, dieser die als Krankenschwester beschäftigte Klägerin für die gesamte bisher über vierjährige Dauer des Arbeitsverhältnisses als Leiharbeiterin überlassen. Das LAG ließ offen, ob es sich hierbei um eine nicht nur vorübergehende Arbeitnehmerüberlassung handelte, die von der Klägerin geltend gemachte Rechtsfolge des Zustandekommens eines Arbeitsverhältnisses sei jedenfalls vom Gesetzgeber für diesen Fall nicht vorgesehen worden. Auch ein rechtsmissbräuchliches Strohmangengeschäft könne in derartigen Fällen jedenfalls dann nicht angenommen werden, wenn das Arbeitsverhältnis wie im vorliegenden Fall vor der Ende 2011 erfolgten Änderung des AÜG abgeschlossen worden sei. Das LAG hat die Revision zum BAG zugelassen (Quelle: PM des LAG Berlin-Brandenburg).

### **BAG: Urlaubsabgeltung - Aufgabe der Surrogatstheorie**

Das BAG entschied in seinem Urteil vom 19.06.2012, Az.: 9 AZR 652/10, wie folgt. Der Senat hat bereits entschieden, dass der Anspruch auf Abgeltung des Urlaubs bei lang andauernder Arbeitsunfähigkeit des Arbeitnehmers ein reiner Geldanspruch ist, der sich nicht mehr von sonstigen Entgeltansprüchen aus dem Arbeitsverhältnis unterscheidet und deshalb nicht mehr dem Fristenregime des BUrlG unterfällt (partielle Aufgabe der Surrogatstheorie). Der Senat gibt die Surrogatstheorie auch für den Fall der Arbeitsfähigkeit des aus dem Arbeitsverhältnis ausscheidenden Arbeitnehmers und damit insgesamt auf. Der Urlaub ist deshalb grundsätzlich auch dann abzugelten, wenn der während des Urlaubsjahres ausgeschiedene Arbeitnehmer seinen Urlaubsabgeltungsanspruch erstmals nach Ablauf des Urlaubsjahres geltend macht. Ein Verfall gemäß § 7 Abs. 3 S. 1 BUrlG tritt nicht ein.

### **BAG: Außerordentliche Kündigung - Unverzüglichkeit der Kündigung nach Zustimmung des Integrationsamts**

Das BAG entschied in seinem Urteil vom 19.04.2012, Az.: 2 AZR 118/11, wie folgt: Ist nach Erteilung der Zustimmung des Integrationsamts die Zwei-Wochen-Frist des § 626 Abs. 2 S. 1 BGB bereits abgelaufen ist, verlangt § 91 Abs. 5 SGB IX die unverzügliche Erklärung einer außerordentlichen Kündigung des Arbeitsverhältnisses eines schwerbehinderten Menschen durch den Arbeitgeber. Die Zustimmung zur Kündigung ist i. S. v. § 91 Abs. 5 SGB IX „erteilt“, sobald das Integrationsamt eine solche Entscheidung innerhalb der Frist des § 91 Abs. 3 S. 1 SGB IX getroffen und den antragstellenden Arbeitgeber hierüber in Kenntnis gesetzt oder wenn es innerhalb der Frist des § 91 Abs. 3 S. 1 SGB IX keine Entscheidung getroffen hat; in diesem Fall gilt die Zustimmung mit Ablauf der Frist gem. § 91 Abs. 3 S. 2 SGB IX als erteilt. Die Kündigung ist „erklärt“, wenn sie dem schwerbehinderten Menschen gemäß § 130 BGB zugegangen ist. Entsprechend der Legaldefinition des § 121 Abs. 1 BGB bedeutet „unverzüglich“ auch im Rahmen von § 91 Abs. 5 SGB IX „ohne schuldhaftes Zögern“. Schuldhaft ist ein Zögern dann, wenn das Zuwarten durch die Umstände des Einzelfalls nicht geboten ist. Dabei ist nicht allein die objektive Lage maßgebend. Solange derjenige, dem unverzügliches Handeln abverlangt wird, nicht weiß, dass er die betreffende Rechtshandlung vornehmen muss, oder mit vertretbaren Gründen annehmen kann, er müsse sie noch nicht vornehmen, liegt kein „schuldhaftes“ Zögern vor. Es besteht eine Obliegenheit des Arbeitgebers, sich beim Integrationsamt zu erkundigen, ob es innerhalb der Frist des § 91 Abs. 3 S. 1 SGB IX eine Entscheidung getroffen hat, weil anderenfalls gem. § 91 Abs. 3 S. 2 SGB IX die Zustimmung fingiert wird.

## **ArbG Berlin: Überholte BAG-Rechtsprechung zum Mutterschutzlohn**

Das ArbG entschied in seinem Urteil vom 31.08.2012, Az.: 28 Ca 10643/12, wie folgt: Dem einer schwangeren Frau ärztlich nach § 3 Abs. 1 MuSchG bescheinigten Beschäftigungsverbot kommt im Hinblick auf die Gefährdungslage „hoher Beweiswert“ zu. Soweit der Frau zusätzlich Arbeitsunfähigkeit bescheinigt ist, steht dies ihrem Anspruch auf „Mutterschutzlohn“ (§ 11 Abs. 1 S. 1 MuSchG) nicht entgegen: Die frühere Judikatur des BAG, wonach Arbeitsunfähigkeit eine Verbotslage im Sinne des § 3 Abs. 1 MuSchG - juristisch - ausschliesse, ist sachlich durch das Gesetz über den Ausgleich der Arbeitgeberaufwendungen für Entgeltfortzahlung - Aufwendungs- ausgleichsgesetz (AAG) vom 22.12.2005 (BGBl. I S. 3686), das die Kostenlast nicht erst nach sechs Wochen, sondern zur Entlastung des Einzelarbeitgebers von vornherein im vollen Umfange an die Solidargemeinschaft weitergibt, überholt.

## **Frage an einen Stellenbewerber nach eingestellten Ermittlungsverfahren**

Inwieweit ein Arbeitgeber einen Arbeitnehmer nach eingestellten strafrechtlichen Ermittlungsverfahren fragen darf, beschäftigte das BAG in einer Entscheidung vom 14.11.2012, Az.: 6 AZR 339/11.

Das BAG stellte dabei fest, dass eine solche unspezifizierte Frage gegen das Datenschutzrecht und die Wertentscheidungen des § 53 BZRG verstoße. Stelle der Arbeitgeber die Frage dennoch und verneint der Arbeitnehmer in Wahrnehmung seines informationellen Selbstbestimmungsrechts diese wahrheitswidrig, dürfe der Arbeitgeber das zwischenzeitlich begründete Arbeitsverhältnis nicht wegen der wahrheitswidrigen Auskunft kündigen.

Hintergrund der Entscheidung war ein Arbeitnehmer, der sich im Jahr 2009 als Lehrer an einer Schule in Nordrhein-Westfalen bewarb. Vor seiner Einstellung forderte die Schule ihn auf, auf einem Vordruck zu erklären, ob er vorbestraft wie und zu versichern, dass gegen ihn kein Ermittlungsverfahren anhängig oder innerhalb der letzten drei Jahre anhängig gewesen sei. Der Bewerber unterzeichnete den Vordruck, ohne dass er Angaben zu den Ermittlungsverfahren gemacht hätte. Hierauf wurde er eingestellt und im Oktober 2009 erhielt die Bezirksregierung danach einen anonymen Hinweis, der sie dazu veranlasste, bei der Staatsanwaltschaft über strafrechtlich relevante Vorfälle hinsichtlich des Arbeitnehmers nachzufragen. Die Staatsanwaltschaft übersandte daraufhin eine Vorgangsliste, die mehrere nach §§ 53 ff. StGB eingestellte Ermittlungsverfahren auswies. Daraufhin kündigte das beklagte Land das Arbeitsverhältnis außerordentlich, hilfsweise ordentlich, weil die Frage im Einstellungsverfahren falsch beantwortet worden sei. Der Arbeitnehmer ist hingegen der Meinung, er habe diese Auskünfte überhaupt nicht geben müssen,

Das LAG hatte die außerordentliche und die ordentliche Kündigung als unwirksam angesehen. Diese Entscheidung wurde vom BAG bestätigt. Eine Datenerhebung, wie hier vorliegend durchgeführt in Form der allgemeinen Frage nach den Ermittlungsverfahren, sei nach den datenschutzrechtlichen Bestimmungen in NRW nur zulässig, wenn sie durch eine Rechtsvorschrift erlaubt sei oder der Betroffene einwillige. Die Frage nach eingestellten Ermittlungsverfahren sei aber für die Bewerbung als Lehrer nicht erforderlich und damit nicht durch das Datenschutzgesetz NRW gestattet. Die Kündigung, die aufgrund der wahrheitswidrigen Beantwortung der Frage ausgesprochen wurde, verstoße deshalb gegen die objektive Wertordnung des Grundgesetzes, wie sie im Rech auf informationelle Selbstbestimmung, bei dem es um die Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts nach Art. 2 Abs. 1 GG gehe, zum Ausdruck komme. Sie war deshalb gemäß § 138 Abs. 1 BGB unwirksam.

## **Vorlage einer ärztlichen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung**

Der Arbeitgeber ist grundsätzlich ohne Beschränkungen frei, die Vorlage einer ärztlichen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung bereits ab dem ersten Krankheitstag zu verlangen. Dies entschied das BAG durch Urteil vom 14.11.2012, Az.: AZR 886/11, eine Entscheidung, die durch die Medien ging.

Es klagte eine Arbeitnehmerin, die für den 30.11.2010 einen Dienstreiseantrag gestellt hatte, dem ihr Vorgesetzter nicht entsprach. Auch eine nochmalige Anfrage der Arbeitnehmerin wegen der Dienstreisegenehmigung am 29.11.2010 wurde abschlägig beschieden. Am 30.11.2010 meldet sich die Klägerin daraufhin krank und erschien am Folgetag wieder zur Arbeit. Daraufhin forderte die Beklagte die Klägerin auf, künftig schon am ersten Tag der Erkrankung einen Arzt aufzusuchen und ein entsprechendes Attest vorzulegen. Die Klägerin meint, dies sei unzulässig. Sie begehrt den Widerruf dieser Weisung und macht geltend, dass das Verlangen des Arbeitgebers nach Vorlage einer Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung bereits für den ersten Tag der Erkrankung einer sachlichen Rechtfertigung bedürfe. Außerdem sehe der Tarifvertrag ein derartiges Recht nicht vor.

Kern des Rechtsstreits war deshalb § 5 Abs. 1 S. 3 EFZG. Hiernach ist der Arbeitgeber berechtigt, von einem Arbeitnehmer die Vorlage einer ärztlichen Bescheinigung über das Bestehen der Arbeitsunfähigkeit und deren voraussichtlicher Dauer schon von dem ersten Tag der Erkrankung an zu verlangen. Die Ausübung dieses Rechts steht im Ermessen des Arbeitgebers und ist gesetzlich nicht an besondere Voraussetzungen gebunden.

Die Klage blieb vor dem BAG erfolglos. Die Ausübung des dem Arbeitgeber in § 5 Abs. 1 S. 3 EFZG eingeräumten Rechts steht nach der Auffassung des BAG im nicht gebundenen Ermessen des Arbeitgebers. Es ist insbesondere nicht erforderlich, dass gegen den Arbeitnehmer ein begründeter Verdacht bestehe, er habe in der Vergangenheit eine Erkrankung nur vorgetäuscht. Dass keine tarifliche Regelung bestehe, sei ebenfalls unbeachtlich. Eine solche sei nur dann beachtlich, wenn sie das Recht des Arbeitgebers aus § 5 Abs. 3 S. 3 EFZG endgültig ausschließe. Letzteres war im entschiedenen Fall nicht gegeben.

## **Veranstaltungen**

### **„FIT FÜR ... mobile E-Lösungen im Unternehmen“**

**Dienstag, 19. Februar 2013, 18.00 bis 20.00 Uhr**, Seminargebäude, Raum 0.01, IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Straße 9, 66119 Saarbrücken

Aus dem modernen Geschäftsleben sind mobile E-Lösungen nicht mehr wegzudenken, insbesondere weder das iPad noch das iPhone. Gerade im Geschäftsumfeld werden sie als mobile Büros und Werkstätten eingesetzt und genutzt.

Die Herausforderung dabei: wie wird ein solches „mobiles Büro“ so aufgebaut, dass die Inhalte zentral bereitgestellt, verwaltet und aktualisiert werden können? Wie kann sowohl der Unternehmer als auch seine Mitarbeiter Zugriff auf Mails, Kontakte und Kalender erhalten? Kann der Mitarbeiter bzw. Außendienstler seine Geräte auch noch persönlich nutzen?

Was alles ein Unternehmer bei der Einführung dieser mobilen E-Lösung zu beachten hat und wie diese Fragen zu beantworten sind, werden Ihnen **Herr Norbert Zeimet und Herr Sven Werdehausen, Haus & Gross it.services GmbH, Saarbrücken**, im Rahmen eines Vortrages vorstellen. In der Veranstaltung werden die technischen Gegebenheiten so aufbereitet, dass auch der Anwender weiß, worauf er sein Augenmerk zu richten hat.

Anmeldungen **bis 18. Februar 2013** unter E-Mail: [rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de](mailto:rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de).

### **„Werbung mittels, Brief, Telefon, Telefax und E-Mail - Was ist erlaubt?“**

**Donnerstag, 21. Februar 2013, 18.00 - 20.00 Uhr**, Raum 1-3, Saalgebäude, IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Str. 9, 66119 Saarbrücken

Werbung ist im geschäftlichen Verkehr unerlässlich. Allerdings ist Werbung nicht in jeder Form zulässig. Insbesondere die Werbung mittels Telefon, Telefax und E-Mail unterliegt strengen Grenzen, die sich aus dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb ergeben. Zusätzlich sind beim Werbeversand - insbesondere in Bezug auf den Adressbestand - datenschutzrechtliche Anforderungen zu beachten. So darf persönlich adressierte Briefwerbung aus datenschutzrechtlichen Gründen nur noch mit vorheriger Einwilligung des Betroffenen erfolgen. Von diesem Grundsatz gibt es Ausnahmen per Gesetz.

In der Veranstaltung gibt **Frau Heike Cloß, Justiziarin der IHK Saarland**, einen Überblick über die wettbewerbsrechtlichen und datenschutzrechtlichen Regelungen rund um die Werbung mittels Brief, Telefon, Telefax oder E-Mail.

Anmeldungen **bis 20. Februar 2013** unter E-Mail: [rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de](mailto:rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de).

### **„Unfall im Betrieb: Wer haftet und wofür?“**

**Montag, 25. Februar 2013, 18.00 - 20.00 Uhr**, Raum 1 - 3, Saalgebäude, IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Str. 9, 66119 Saarbrücken

Arbeitsunfälle ereignen sich tagtäglich in Deutschland. Geschieht es, überschlagen sich die Ereignisse. Häufig trifft neben dem Rettungswagen schon die Polizei ein, u.U. ermittelt sogar der Staatsanwalt. Spätestens dann stellt sich die Frage, wer die Verantwortung für die Arbeitssicherheit trägt. Natürlich hat der Arbeitgeber die Verpflichtung, die Räume, Vorrichtungen und Gerätschaften so einzurichten und zu unterhalten, dass seinen Mitarbeitern dadurch keine Gefahren drohen. Unterlässt der Arbeitgeber hier Vorkehrungen, so haftet er. Im Betrieb können der Unternehmer oder der Geschäftsführer aber nie überall sein. Sie müssen deswegen Pflichten delirieren können.

**Herr Rechtsanwalt Matthias Brombach, teras Anwaltskanzlei Brombach Kuhn & Partner, Saarbrücken**, wird den Arbeitgebern aufzeigen, welche Verpflichtung sie haben, damit die Arbeitssicherheit gewährleistet ist. Ebenso erhalten Arbeitgeber die Information, welche Pflichten sie auf Mitarbeiter delegieren können. Den Teilnehmern wird konkret aufgezeigt, wie sie ihr betriebliches Haftungsrisiko „Arbeitssicherheit“ konkret in den Griff bekommen können.

Anmeldungen **bis 22. Februar 2013** unter E-Mail: [rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de](mailto:rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de).

### **„Haftungsrisiken des GmbH-Geschäftsführers“**

**Montag, 4. März 2013, 19.00 - 21.00 Uhr**, Raum 1, Saalgebäude, IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Str. 9, 66119 Saarbrücken



Ich bin Geschäftsführer! Das klingt zunächst gut, aber weiß wirklich jeder GmbH-Geschäftsführer, was das für ihn bedeutet? Jeder GmbH-Geschäftsführer hat Rechte gegenüber seiner Gesellschaft, er unterliegt aber auch zahlreichen Pflichten. Eine Verletzung dieser Pflichten kann direkte Konsequenzen auslösen.

**Herr Rechtsanwalt Eric Schulien, Eric Schulien GmbH Rechtsanwalts-gesellschaft, Saarbrücken**, vermittelt Ihnen detaillierte rechtliche Kenntnisse, damit Sie alle Ihre Pflichten ordnungsgemäß erfüllen können. Genauso werden Sie umfassend über Ihre Rechte, die Sie gegenüber Ihrer Gesellschaft haben, informiert.

Wir werden Ihnen im Laufe des Abends die zivil- und strafrechtlichen Haftungsgrundlagen und Haftungstatbestände im Detail erklären, damit Sie wissen, wo Fallen lauern und wie Sie diese umgehen können.

Anmeldungen **bis 1. März 2013** unter E-Mail: [rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de](mailto:rosemarie.kurtz@saarland.ihk.de).

#### **Impressum:**

Verantwortlich und Redaktion:

Ass. Heike Cloß, Tel.: (0681) 9520-600, Fax: (0681) 9520-690,

E-Mail: [heike.closs@saarland.ihk.de](mailto:heike.closs@saarland.ihk.de)

IHK Saarland, Franz-Josef-Röder-Str. 9, 66119 Saarbrücken

#### **Ihre Ansprechpartnerin:**

Heike Cloß

Tel.: (0681) 9520-600

Fax: (0681) 9520-690

E-Mail: [heike.closs@saarland.ihk.de](mailto:heike.closs@saarland.ihk.de)