

Brennpunkt



Dr. iur. Günter Schmitt-Rolfes
Rechtsanwalt und
Fachanwalt für
Arbeitsrecht,
Partner in der
Anwaltssozietät
Schmitt-Rolfes,
Faltermeyer,
München

Kündigung wegen verbotener privater Internetnutzung

Keine spektakuläre, aber eine nützliche und eigentlich auch selbstverständliche Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte im Fall „Barbulescu“ (Urt. v. 12.1.2016 – 61496/08): Wer trotz Verbots das betriebliche Internet für private Zwecke nutzt, muss mit Kündigung rechnen.

Der Entscheidung lag folgender Sachverhalt zu Grunde: Ein rumänischer Arbeitgeber hatte einem Mitarbeiter, einem Ingenieur, gekündigt, weil dieser den Instant-Messenger-Dienst von Yahoo, den er auf Weisung des Arbeitgebers eingerichtet hatte, exzessiv privat nutzte. Über den Messenger sollten ausschließlich Anfragen von Kunden beantwortet werden; eine private Internetnutzung war im Unternehmen ausdrücklich verboten. Acht Tage lang überwachte man die Internetkommunikation des Angestellten. Eine Auswertung der 45-seitigen Chat-Protokolle aus dieser Zeit ergab, dass er während des Dienstes mit seinem Bruder und seiner Verlobten gechattet hatte. Es ging u. a. um Themen wie Gesundheit und Sexualleben.

Der Arbeitgeber kündigte, der Ingenieur zog vor die Gerichte seines Heimatlandes und verlor. Er wandte sich deshalb an das Europäische Gericht für Menschenrechte. Die Kündigung, so der Betroffene, beruhe auf einem unzulässigen Eingriff in seine Privatsphäre. Sie verstöße gegen Art. 8 Abs. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK). Dieser lautet: „Jede Person hat das Recht auf Achtung ihres Privat- und Familienlebens, ihrer Wohnung und ihrer Korrespondenz.“ Die Richter in Straßburg sahen das anders. Sie bejahten zwar einen Eingriff. Es sei aber nicht unangemessen, dass ein Arbeitgeber Gewissheit darüber haben möchte, ob und inwieweit die Beschäftigten ihre beruf-

lichen Aufgaben während der Arbeitszeit erledigen. Die Benutzung firmeneigener Geräte, wie Computer, Kopierer, Telefon oder Fax, für persönliche Zwecke sei ausdrücklich verboten gewesen. Im Übrigen hätte der Kläger aufgrund von Disziplinarmaßnahmen gegen einen Kollegen wissen müssen, dass es Kontrollen gebe.

■ Deutsches Recht bei verbotener Privatnutzung

Mitarbeiter dürfen IT-Anlagen des Arbeitgebers privat nur nutzen, wenn dieser das ausdrücklich gestattet oder es zumindest geduldet hat. Ist dies nicht der Fall oder hat er es sogar ausdrücklich verboten, dann hat er das Recht, stichprobenartig Kontrollen durchzuführen. Er darf die Verbindungsdaten einer Internetnutzung oder einer E-Mail-Kommunikation oder die Websites, die ein Arbeitnehmer aufgerufen hat, einsehen. Lesen darf er E-Mails unter denselben Voraussetzungen wie Schriftstücke. Besteht ein konkreter Verdacht, dass der Arbeitnehmer sich einer Straftat oder einer schweren Vertragsverletzung schuldig gemacht hat, dann darf der Arbeitgeber auch private, auch mit „persönlich/vertraulich“ gekennzeichnete E-Mails kontrollieren.

■ Deutsches Recht bei erlaubter Privatnutzung

In der Literatur gibt es noch immer Stimmen, die den Arbeitgeber für einen Anbieter von Telekommunikationsdiensten (§ 3 Nr. 6 TKG) halten, wenn er die private Nutzung seiner elektronischen Ressourcen gestattet. Das hätte zur Folge; dass er dem Fernmeldegeheimnis (§ 88 TKG) unterläge und bei Verletzung nach § 206 StGB strafbar wäre. Da nach dem Telekommunikationsgesetz (TKG) eine Speicherung und Auswertung privater E-Mails praktisch nicht in Betracht kommt, würde dadurch mittelbar auch die Auswertung dienstlicher E-Mails verhindert. Der Arbeitgeber dürfte nämlich nicht den gesamten E-Mail-Verkehr lesen, um festzustellen, welche dienstlich oder privat sind. Die Rechtsprechung der Landesarbeitsgerichte – eine BAG-Entscheidung gibt es nicht – hat die am Wortlaut des TKG klebende Auslegung der Literatur nicht mitgemacht. Der Arbeitgeber erbringe nicht geschäftsmäßig Telekommunikationsleistungen. Selbst wenn man das annähme, sei § 88 TKG nicht anwendbar. Das Fernmeldegeheimnis schütze nur die Übermittlung

von Informationen, nicht die gespeicherten Inhalte und Umstände der Kommunikation. Diese Daten seien nur durch das allgemeine Persönlichkeitsrecht geschützt. Bei einer Kollision mit Interessen des Arbeitgebers sei durch Güterabwägung zu ermitteln, welches Recht den Vorrang verdiene.

■ Wie würde das BAG entscheiden?

Die Entscheidung im Fall „Barbulescu“ wäre auch nach deutschem Recht nicht anders ergangen. Auch das BAG sieht in der verbotenen privaten Nutzung der IT-Einrichtungen eine Vertragspflichtverletzung und damit einen Kündigungsgrund „an sich“ (zu den möglichen Pflichtverletzungen ausführlich: BAG, Urt. v. 7.7.2005 – 2 AZR 581/04 sowie v. 27.4.2006 – 2 AZR 386/05, AuA 3/07, S. 182). Der Arbeitgeber, der die private Nutzung seiner IT-Systeme gestattet, tut gut daran, die Modalitäten klar und verständlich in einer Richtlinie oder, besser noch, in einer Betriebsvereinbarung zu regeln.

■ (Europäische) Datenschutz-Grundverordnung

Am 15.12.2015 verständigten sich die sog. Trilog-Parteien – der Ministerrat, die Kommission und das EU-Parlament – auf den Entwurf einer europäischen Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO-EU). Diese soll die Datenschutzrichtlinie von 1995 ersetzen. Der Text liegt im Augenblick nur in Englisch vor; er wird zurzeit durch den Rat redaktionell überarbeitet und anschließend in die 22 Sprachen der Mitgliedstaaten übersetzt. Im März soll er im EU-Parlament beraten und Mitte des Jahres dann im Europäischen Rat verabschiedet werden. Rechtlich verbindlich wird er zwei Jahre nach Verkündung im Amtsblatt, das heißt voraussichtlich Mitte 2018.

Die „Verordnung (...) zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr“, wie die DSGVO-EU in ihrer Langfassung heißt, will einen einheitlichen Rechtsrahmen für den Datenschutz in der gesamten EU schaffen. Als Verordnung wird sie im Gegensatz zu der Richtlinie, die erst in nationales Recht umgesetzt werden musste, unmittelbar und zwingend gelten. Umfassende nationale Regelungen sollen möglich bleiben; sie dürfen aber nicht hinter dem Schutzniveau der DSGVO zurückbleiben und müssen insgesamt den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz beachten.