

Wiederum interessante Fragstellungen beim BAG: Kann der Vorsitz im Betriebsrat einer Wahrnehmung der Aufgaben des Beauftragten für den Datenschutz typischerweise entgegenstehen und berechtigt dies den Arbeitgeber, die Bestellung zum Datenschutzbeauftragten nach Maßgabe des BDSG in der bis zum 24.5.2018 gültigen Fassung (a.F.) zu widerrufen? Der bei der Beklagten angestellte Kläger ist Vorsitzender des Betriebsrats. Er wurde von der Beklagten und weiteren in Deutschland ansässigen Tochtergesellschaften zum Datenschutzbeauftragten bestellt. Auf Veranlassung des Thüringer Landesbeauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit widerriefen die Beklagte und die weiteren Konzernunternehmen die Bestellung des Klägers am 1.12.2017 wegen einer Inkompatibilität der Ämter mit sofortiger Wirkung und beriefen den Kläger vorsorglich als Datenschutzbeauftragten ab. Die Vorinstanzen haben der dagegen gerichteten Klage stattgegeben. Die dagegen erhobene Revision der Beklagten war vor dem Neunten Senat des BAG erfolgreich. Der Widerruf der Bestellung war aus wichtigem Grund i.S.v. § 4f Abs. 3 S. 4 BDSG a.F. i.V.m. § 626 Abs. 1 BGB gerechtfertigt. Ein solcher liegt vor, wenn der zum Beauftragten für den Datenschutz bestellte Arbeitnehmer die für die Aufgabenerfüllung erforderliche Fachkunde oder Zuverlässigkeit i.S.v. § 4f Abs. 2 S. 1 BDSG a.F. nicht (mehr) besitzt. Die Zuverlässigkeit kann in Frage stehen, wenn Interessenkonflikte drohen. Ein abberufungsrelevanter Interessenkonflikt ist, wie vorliegend, anzunehmen, wenn der Datenschutzbeauftragte innerhalb einer Einrichtung eine Position bekleidet, die die Festlegung von Zwecken und Mitteln der Verarbeitung personenbezogener Daten zum Gegenstand hat (PM Nr. 27/23 zu BAG, Urteil vom 6.6.2023 – 9 AZR 383/19).



Prof. Dr. Christian Pelke,
Ressortleiter Arbeitsrecht

Entscheidungen

BAG: Gewerkschaftlicher Unterlassungsanspruch – tarifpluraler Betrieb – Regelungssperre – Tarifvorbehalt

1. Eine Gewerkschaft kann vom Arbeitgeber nach § 1004 Abs. 1, § 823 Abs. 1 BGB iVm. Art. 9 Abs. 3 GG die Unterlassung der Durchführung tarifwidriger Betriebsvereinbarungen verlangen. Der Anspruch entfällt, wenn die Tarifgebundenheit der Arbeitgeberin an die Tarifverträge infolge deren Ablösung endet. Das ist vom Gericht von Amts wegen zu berücksichtigen (Rn. 30 ff.).

2. Der Ausschluss des tarifdispositiven § 4a TVG setzt eine Vereinbarung aller im Betrieb kollidierend tarifierenden Gewerkschaften und des Arbeitgebers oder – im Fall des Verbandstarifvertrags – des Arbeitgeberverbands voraus. Dazu bedarf es nicht zwingend eines einheitlichen Vertragsschlusses. § 4a TVG kann auch dadurch abbedungen werden, dass der Arbeitgeber oder der Arbeitgeberverband mit jeder Gewerkschaft entsprechende Vereinbarungen trifft (Rn. 50 f.).

3. Nach § 77 Abs. 3 S. 1 BetrVG können Arbeitsentgelte und sonstige Arbeitsbedingungen, die durch Tarifvertrag geregelt sind oder üblicherweise geregelt werden, nicht Gegenstand einer Betriebsvereinbarung sein. Das gilt nach § 77 Abs. 3 S. 2 BetrVG nicht, wenn ein Tarifvertrag den Abschluss ergänzender Betriebsvereinbarungen ausdrücklich zulässt. In einem tarifpluralen Betrieb bleibt die Sperrwirkung bestehen, wenn nicht alle Tarifverträge entsprechende Öffnungsklauseln enthalten (Rn. 42, 55 ff.).

4. Die Regelungssperre des § 77 Abs. 3 BetrVG greift bei sozialen Angelegenheiten iSv. § 87 Abs. 1 BetrVG ein, soweit das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats aufgrund des Tarifvorbehalts in § 87 Abs. 1 Eingangshalbs. BetrVG ausge-

schlossen ist. Eine abschließende tarifliche Regelung, an die der Arbeitgeber gebunden ist, verdrängt das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats insgesamt und nicht nur für die Arbeitnehmer, die an diesen Tarifvertrag normativ gebunden sind. Das gilt auch in einem tarifpluralen Betrieb, in dem § 4a TVG abbedungen ist. Dort wird das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats durch eine abschließende tarifliche Regelung nicht nur hinsichtlich der Arbeitnehmer, die an diesen Tarifvertrag gebunden sind, sondern auch in Bezug auf nicht oder anderweitig tarifgebundene Arbeitnehmer verdrängt (Rn. 43, 64 ff.).

BAG, Beschluss vom 25.1.2023 – 4 ABR 4/22
(Orientierungssätze)

Volltext: [BB-ONLINE BBL2023-1459-1](#)
unter [www.betriebs-berater.de](#)

BAG: Epidemische Lage – Medizinische Fachangestellte – Impfung – Wartezeit – Maßregelungsverbot – Generalklauseln – Grundrechte

1. Ein Verstoß gegen das Maßregelungsverbot des § 612a BGB liegt vor, wenn die zulässige Rechtsausübung des Arbeitnehmers der tragende Beweggrund, dh. das wesentliche Motiv für die benachteiligende Maßnahme ist. Es reicht nicht aus, dass die Rechtsausübung nur den äußeren Anlass für die Maßnahme bietet (Rn. 10).

2. War das wesentliche Motiv für die Kündigung des Arbeitsverhältnisses einer Medizinischen Fachangestellten der Schutz von Patienten und der übrigen Belegschaft vor einer Infektion mit dem Coronavirus SARS-CoV-2, fehlt es an der für § 612a BGB erforderlichen Kausalität zwischen dem von der Arbeitnehmerin ausgeübtem Recht, sich nicht gegen das Virus impfen zu lassen und der benachteiligenden Maßnahme (Rn. 13).

3. Wo die Bestimmungen des KSchG nicht greifen, sind die Arbeitnehmer durch die zivilrechtlichen Generalklauseln (§ 138 Abs. 1, § 242 BGB)

vor einer sitten- oder treuwidrigen Kündigung des Arbeitgebers geschützt. Im Rahmen dieser Generalklauseln ist auch der objektive Gehalt der Grundrechte zu beachten (Rn. 18).

4. Das mit der Kündigung einer in der Patientenversorgung eingesetzten Medizinischen Fachangestellten verfolgte Motiv, einen möglichst umfassenden Gesundheitsschutz für die Patienten und Belegschaftsangehörigen durch die Beschäftigung von gegen das Coronavirus geimpften Arbeitnehmern zu erreichen, verfolgt einen legitimen Zweck und ist daher nicht willkürlich (Rn. 21 f.).

5. Der Rechtsträger eines Krankenhausbetriebs durfte – wie nachfolgend der Gesetzgeber des § 20a IfSG – davon ausgehen, dass eine Impfung gegen das Coronavirus bei Personen, die im medizinischen Bereich eines Krankenhauses tätig sind, zum bestmöglichen Schutz des Lebens und der Gesundheit vulnerabler Menschen beitragen kann (Rn. 27).

6. Der Schutz vor ungerechtfertigten Entlassungen wird durch unionsrechtlich nicht vollständig determiniertes innerstaatliches Recht gewährleistet. Prüfungsmaßstab sind daher die zivilrechtlichen Generalklauseln und (mittelbar) die Grundrechte des Grundgesetzes (Rn. 30).

7. Das sich aus Art. 8 EMRK ergebende Recht einer in der Patientenversorgung beschäftigten und nicht gegen das Coronavirus SARS-CoV-2 geimpften Medizinischen Fachangestellten auf Achtung ihrer Privatsphäre wird durch eine Kündigung in der Wartezeit des § 1 Abs. 1 KSchG nicht verletzt, wenn der Arbeitgeber damit einen möglichst umfassenden Gesundheitsschutz für die Patienten und Belegschaftsangehörigen erreichen will.

BAG, Urteil vom 30.3.2023 – 2 AZR 309/22
(Orientierungssätze)

Volltext: [BB-ONLINE BBL2023-1459-2](#)
unter [www.betriebs-berater.de](#)