Solidaris

Solidaris Rechtsanwaltsgesellschaft mbH

Newsletter 4/2023

2	Höhere Anerkennung von Investitionskosten für Altenhilfeeinrichtungen in NRW möglich
3	Bundessozialgericht überrascht: Krankenhaus ohne Anspruch auf Vergütung?
5	Mitgliederklagen im Verein
7	Vereinsmitglieder haben Anspruch auf Mitgliederliste mit E-Mail-Adressen
8	Abgeltung von Überstunden im Rahmen eines gerichtlichen Vergleichs
9	Beweisverwertungsverbot bei erlaubter Privatnutzung eines Diensthandys
11	Verteidigung gegen die zwangsweise Durchsetzung eines Weiterbeschäftigungsanspruchs
12	Kein Recht auf Schwärzung von Unterschriften im Handelsregister
14	Impressum

Höhere Anerkennung von Investitionskosten für Altenhilfeeinrichtungen in NRW möglich

Von Florian Frick und Anke Harney

Die „evident unzureichende" Refinanzierung von Altenpflegeeinrichtungen in Nordrhein-Westfalen bot in der Vergangenheit mehrfach Anlass zu gerichtlichen Streitigkeiten. Eine wegweisende Entscheidung hierzu hat nun nach langer Wartezeit das Landessozialgericht (LSG) Nordrhein-Westfalen veröffentlicht (Urteil vom 24. November 2022 – L 5 P 60/19).

Der Fall

Die Klägerin betreibt eine stationäre Altenpflegeeinrichtung, die im Jahr 2013 erstmalig in Betrieb gegangen ist. Im streitgegenständlichen Zeitraum (1. September 2013 bis 1. Oktober 2014) galt in Nordrhein-Westfalen die Gesonderte Berechnungsverordnung (GesBerVO 2008). Diese wurde am 2. November 2014 von der APG DVO NRW abgelöst. Der zuständige Landschaftsverband erkannte unter Berücksichtigung der sogenannten „Angemessenheitsgrenze" nach der GesBerVO 2008 insgesamt 85.250,00 € je Platz an (1.705 € x 50 m² je Platz). Diese Angemessenheitsgrenze wurde in Nordrhein-Westfalen über einen Zeitraum von sechs Jahren (2008 bis 2013) unverändert angewendet. Die Einrichtung klagte auf Anerkennung höherer Werte. Ein vom Ministerium beauftragtes Gutachten der Partnerschaft Deutschland (PD) GmbH vom 16. August 2019 kam zu dem Schluss, dass die seit der Einführung der APG DVO NRW fortgeschriebene Angemessenheitsgrenze nicht auskömmlich war, was die Vermutung zulässt, dass auch die Werte der GesBerVO nicht ausreichend waren.

Die Entscheidung

Das Landessozialgericht folgte der Argumentation der klagenden Einrichtung und stellte klar, dass zwar die in der GesBerVO 2008 getroffene Begrenzung auf den sogenannten Angemessenheitswert grundsätzlich nicht zu beanstanden ist, *„denn nur „betriebsnotwendige" Aufwendungen sind gesondert berechnungsfähig, d.h. nur solche, die für eine wirtschaftliche Betriebsführung sachlich erforderlich und der Höhe nach angemessen sind (…)."* Jedoch erkannte das Gericht, dass die vom Verordnungsgeber definierte Angemessenheitsgrenze gegen höherrangiges Recht verstößt und daher zu verwerfen war. Nach Überzeugung des Gerichts war die Erstellung und Inbetriebnahme eines Altenheims, das den gesetzlichen Anforderungen entspricht, unter Zugrundelegung der angegriffenen Angemessenheitsgrenze schlicht nicht möglich.

Die in der APG DVO NRW liegenden Widersprüche fasste das Landessozialgericht passend zusammen: *„Während also der Verordnungsgeber bei einem im November 2014 in Betrieb gegangenen Pflegheim einen Wert von 100.011 EUR als notwendig erachtet, um ein den fachlichen Vorgaben entsprechendes Bauvorhaben (einschließlich Einrichtung) realisieren zu können, geht die Regelung der GesBerVO 2008 davon aus, dass eine im Oktober 2014 in Betrieb gegangene Einrichtung mit einem Betrag von 85.250 EUR zu realisieren gewesen ist."*

Das Landessozialgericht entschied, dass die Angemessenheitsgrenze für stationäre Pflegeeinrichtungen ab dem Jahr 2020 nicht zu beanstanden ist, und beruft sich hierbei auf das oben genannte Gutachten, das die Auskömmlichkeit bestätigt. Für Zeiträume bis zum 31. Dezember 2019 muss, ausgehend von den Werten des Jahres 2020, eine Rückindexierung anhand des Baukostenindex erfolgen.

Das Gericht ging schließlich davon aus, dass dem Verordnungsgeber kein nennenswerter Ermessensspielraum bei der Festsetzung der Werte mehr verbleibt und setzte für den streitgegenständlichen Zeitraum den rückindexierten Wert fest. Die Indexierung ist folgerichtig auch für Zentralküchen anzuwenden, so dass hier die Werte steigen.

Praxis-Hinweis

Auch wenn das LSG-Urteil nur einen konkreten Fall betrifft, hat es sich als obergerichtliche Grundsatzentscheidung bereits faktisch auf zahlreiche Pflegeeinrichtungen ausgewirkt. So wurden mit Erlass des Ministeriums für Arbeit, Gesundheit und Soziales des Landes Nordrhein-Westfalen vom 13. Juli 2023 die Angemessenheitsgrenzen bereits rückindexiert. Vom Urteil nicht betroffen sind grundsätzlich folgende Einrichtungen:

- Neubauten/Generalsanierungen ab dem 1. Januar 2020
- Einrichtungen, bei denen die Angemessenheitsgrenze nicht überschritten wurde
- geplante Neu- und Umbauten

Zu beachten ist, dass eine Anhebung der Angemessenheitsgrenze für die Vergangenheit in vielen Fällen nicht zu Mehreinnahmen für zurückliegende Zeiträume führen wird. Der Verbraucherschutz in § 9 Wohn- und Betreuungsvertragsgesetz (WBVG) reglementiert das sozialrechtliche Dreiecksverhältnis streng. Erhöhungen bedürfen einer rechtzeitig (d.h. vier Wochen im Voraus) angekündigten Vertragsänderung. Diese wird in nicht wenigen Fällen fehlen. Nach einer Prüfung der Auswirkungen des hier besprochenen Urteils auf die Altenhilfeeinrichtungen sollte ein Überprüfungsantrag nach § 44 SGB X gestellt werden. Gerne unterstützen wir Sie hierbei.

Florian Frick, LL.M.
Rechtsanwalt

Köln
T +49 2203 8997-526
f.frick@solidaris.de

Anke Harney
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Medizinrecht

Münster
T +49 251 48261-124
a.harney@solidaris.de

Bundessozialgericht überrascht: Krankenhaus ohne Anspruch auf Vergütung?

Von Anke Harney

Der 1. Senat des Bundessozialgerichts (BSG, Urteil vom 22. Juni .2022 – B 1 KR 19/21 R) hat die Gelegenheit genutzt, sich in einer Entscheidung zur Kostenübernahme einer bariatrischen Operation bei Adipositas mit folgender Rechtsfrage zu beschäftigen: Verlieren Krankenhäuser ihren Vergütungsanspruch gegenüber der Krankenkasse, wenn die Krankenkasse gegenüber dem Versicherten den Behandlungsanspruch bereits abgelehnt hat? An sich lautete bisher die Antwort „nein", ging doch der 3. Senat des BSG (zutreffend) davon aus, dass eine Ablehnung der Krankenkassen gegenüber dem Versicherten das Krankenhaus nicht binden kann, und zwar auch dann nicht, wenn das Krankenhaus von dieser Ablehnung weiß (BSG, Urteil vom 11. April 2002 – B 3 KR 24/01 R).

Die Entscheidung

Das BSG sah sich veranlasst, nicht nur die Rechtsfragen zu beantworten, auf die es für den konkreten Fall ankam, sondern positionierte sich darüber hinaus wie folgt: Krankenhäuser, die positive Kenntnis davon haben, dass die gesetzliche Krankenkasse gegenüber ihrem Versicherten den Behandlungsanspruch abgelehnt hat, können ihren Vergütungsanspruch gegenüber der Krankenkasse verlieren. Es liegt ein „obiter dictum" vor, wie es im Buche steht: Ein Gericht überlegt, wie ein bestimmter Fall, den es in Wahrheit gar nicht gibt, zu entscheiden wäre, wenn er denn vorliegen würde. Oder anders ausgedrückt: Es liefert ungefragt Antworten.

Bisher ging das BSG (zutreffend) davon aus, dass Versicherungs- und Abrechnungsverhältnis strikt zu trennen sind. Während das Versicherungsverhältnis zwischen dem Versicherten und der gesetzlichen Krankenkasse besteht, betrifft das Abrechnungsverhältnis das Rechtsverhältnis zwischen dem Krankenhaus und der gesetzlichen Krankenkasse. Das bedeutete: Lehnte die Krankenkasse gegenüber dem Versicherten eine bestimmte Behandlung ab (oder bewilligte sie), so hatte diese Ablehnung (oder auch Bewilligung) für den Vergütungsanspruch des Krankenhauses keinerlei Relevanz. Wegen der strikten Trennung der Rechtsverhältnisse galt dies auch dann, wenn das Krankenhaus wusste, dass die Krankenkasse gegenüber dem Versicherten die Leistung abgelehnt hatte. Auf die Kenntnis kam es nicht an, weil eine Entscheidung der Krankenkasse das Versicherungsverhältnis betreffend für das Krankenhaus schlicht keine Bindungswirkung hat.

Die bisherige Rechtsprechung wird nunmehr eingeschränkt, und zwar in der Fallkonstellation eines „bösgläubigen" Krankenhauses, das also z. B. vom Versicherten von der Leistungsablehnung erfahren hat. Allerdings lässt sich der Entscheidung des BSG nicht entnehmen, dass eine Bösgläubigkeit des Krankenhauses per se seine Vergütung entfallen lässt. Sie zielt vielmehr auf folgende Fallkonstellation ab: Eine Krankenkasse sieht von der Durchführung eines Prüfverfahrens ab. Dies hat zur Folge, dass die fehlende Erforderlichkeit der Krankenhausbehandlung nicht begründbar ist, denn dem Gericht ist es verwehrt, die Daten, die nur im Rahmen des Prüfverfahrens durch den MDK beim Krankenhaus hätten erhoben werden können, zu verwerten (Beweiserhebungs- und -verwertungsverbot). In dieser Fallkonstellation soll es dem bösgläubigen Krankenhaus *„unter Umständen verwehrt sein, sich (…) auf zu seinen Gunsten eingreifende Ausschlussfristen der jeweiligen Prüfverfahrensvereinbarung (PrüfvV) zu berufen. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn das Krankenhaus in Kenntnis des ablehnenden Bescheides die Operation durchführt, auf diesen Umstand aber bei der Abrechnung nicht hinweist."* Mit anderen Worten: Denkbar ist, dass die für das Krankenhaus günstigen Ausschlussfristen nicht greifen, wobei das BSG offenlässt, welches denn nun genau die Umstände sein sollen, derentwegen Ausschlussfristen nicht greifen.

Da das BSG annimmt, dass das Krankenhaus die Krankenkasse bei der Abrechnung darauf hinweisen muss, dass es von der Leistungsablehnung Kenntnis hat, wird man bei fehlender Information des Krankenhauses damit rechnen müssen, dass ein Verstoß gegen § 301 SGB V angenommen wird, die Forderung nicht fällig und der Lauf der Prüfungsfrist nach § 275c Abs. 1 SGB V noch nicht begonnen hat.

Fazit

Nun ist nicht ausgemacht, dass in Zukunft ein Gericht, sollte es über einen solchen Fall tatsächlich zu entscheiden haben, die im „obiter dictum" geäußerte Rechtsauffassung übernimmt. Nichtsdestotrotz ist es ratsam, diese Rechtsauffassung ernst zu nehmen, denn es ist denkbar, dass sich Krankenkassen bei Abrechnungsprüfungen auf sie berufen werden. Damit sind Schwierigkeiten vorprogrammiert, sofern das Krankenhaus Behandlungen bei dem Versicherten durchführt, obwohl es weiß, dass die Krankenkasse sie abgelehnt hat, und hierauf bei der Abrechnung nicht hinweist.

Praxis-Hinweis

Das Krankenhaus kann sich durch Einholung einer sogenannten Kostenübernahmeerklärung vor einem Vergütungsverlust schützen. Bei ihrer Ausgestaltung ist vor allem darauf zu achten, dass sie den Behandlungszeitraum abdeckt. Gibt die Krankenkasse eine Kostenübernahmeerklärung ab, ist es ausgeschlossen, dass sie sich später gegen den Vergütungsanspruch mit Einwendungen wehrt, die sie bei Abgabe der Kostenübernahmeerklärung kannte oder mit denen sie rechnen musste.

Anke Harney
Rechtsanwältin
Fachanwältin für Medizinrecht

Münster
T +49 251 48261-124
a.harney@solidaris.de

Mitgliederklagen im Verein

Von Sven Schiffner

Unter welchen Voraussetzungen einzelne oder mehrere Vereinsmitglieder ihre Interessen gegenüber dem Verein einklagen können, beschäftigt immer wieder die Gerichte. Eine aktuelle Entscheidung des Oberlandesgerichts Brandenburg behandelt im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzes erneut verschiedene Aspekte von Mitgliederklagen (OLG Brandenburg, Urteil vom 11. Mai 2023 – 5 U 38/23).

Der Entscheidung lag folgender Fall zugrunde: In einem gemeinnützigen Verein sollte durch den Vorstand der Anstellungsvertrag mit dem Geschäftsführer gekündigt werden. Dabei war eine Freistellung des Geschäftsführers für den Rest seiner Amtszeit vorgesehen, bei der seine Vergütung teilweise weitergezahlt werden sollte. Einige Vereinsmitglieder wandten sich an die Gerichte, um einstweilig diese Kündigung zu verhindern. Neben dem Vorwurf der Untreue stand vor allem eine vermeintliche Gefährdung der Gemeinnützigkeit des Vereins im Raum. Das Ansinnen der Vereinsmitglieder auf Verhinderung der Trennung hat das zuständige Landgericht erstinstanzlich bestätigt. Das OLG verneinte hingegen im konkreten Fall die für den einstweiligen Rechtsschutz erforderliche Dringlichkeit und wies deswegen den Antrag auf einstweilige Verfügung ab – eine Entscheidung, die einmal mehr verdeutlicht, wie diffizil die Durchsetzung von Mitgliederinteressen im Vereinsrecht ist.

Wir möchten deshalb diese Entscheidung zum Anlass nehmen, die Grundsätze von Mitgliederklagen im Verein noch einmal darzustellen: Zunächst und zuvorderst hat der Vereinsvorstand die Geschäfte des Vereins zu führen (§ 27 Abs. 3 BGB). Hierzu gehören, wenn keine anderen Bestimmungen in der Satzung getroffen sind, z. B. auch die Anstellung und Kündigung von Geschäftsführern. Der Mitgliederversammlung als oberstem Vereinsorgan steht gegenüber dem Vorstand jedoch ein Weisungsrecht zu, so dass diesem bestimmte Handlungen von der Mitgliederversammlung auferlegt werden können. Ein derartiges Weisungsrecht steht hingegen einzelnen Mitgliedern oder Gruppen von Mitgliedern nicht zu. Ihr Recht beschränkt sich darauf, gegen den Vorstand vorzugehen, wenn dieser konkret gegen die Satzung des Vereins verstößt. Darüber hinaus können selbstverständlich andere Maßnahmen ergriffen, wie z. B. die Entlastung verweigert werden. Voraussetzung ist jedoch in diesem Fall eine entsprechende Beschlussfassung durch die Mitgliederversammlung.

Das deutsche Gesellschafts- und Vereinsrecht kennt zwar in besonderen Fällen die Möglichkeit, eine Mitgliederklage zu erheben. Diese sogenannte „actio pro socio", nach der auch einzelne oder mehrere Mitglieder von Vorstand direkt eine Handlung verlangen können, ist jedoch äußerst umstritten und daher auf wenige Ausnahmefälle begrenzt. Als erste Voraussetzung wird oft genannt, dass der Verein kein Aufsichts- oder anderes Organ haben darf, welches die Ansprüche der Mitglieder geltend machen könnte. Darüber hinaus muss durch eine solche Klage bezweckt werden, einen satzungs- und gesetzeswidrigen Zustand zu beseitigen, wobei dies durch die Mitgliederversammlung nicht mehr rechtzeitig möglich sein darf. Weitere Voraussetzung ist, dass der Verein durch ein grob fahrlässiges Handeln des Vorstands erheblich geschädigt zu werden droht und dieser Schaden nur zeitnah und nicht auf anderem Weg verhindert werden kann. Aus einer solchen Mitgliederklage erwachsen zudem keine Handlungsansprüche der Mitglieder, sondern lediglich Pflichten des Vorstands, bestimmte Handlungen und Maßnahmen zu unterlassen und/oder etwaig entstandenen Schaden zu ersetzen. Darüber hinaus wird gefordert, dass durch die Handlung des Vorstands existenzgefährdende finanzielle Auswirkungen für den Verein drohen müssen oder dessen Zweck ausgehöhlt würde. Diese hohen inhaltlichen Anforderungen sind nur in seltenen Fällen erfüllt, weswegen die Mitgliederklage im Vereinsrecht (zu Recht) nur selten in Erscheinung tritt.

Fazit

Die Entscheidung des OLG Brandenburg verdeutlicht einmal mehr, dass die Durchsetzung der Interessen einzelner Vereinsmitglieder nur in engen Grenzen möglich ist und ein Handeln durch die Mitgliederversammlung stets Vorrang genießt. Dies entspricht nicht nur der allgemeinen Wertung der Mitgliederversammlung als oberstem Organ in einem Verein, sondern schützt den Vorstand bzw. den Verein auch vor „querulatorischen" Verfahren. Wenn einzelne Vereinsmitglieder tatsächlich eine Gefährdung des Vereins befürchten, tragen sie für die hohen Anforderungen an die Zulässigkeit einer solchen Klage die Beweislast. Im Rechtsalltag ist derartigen Klagen daher nur selten Erfolg beschieden. Gern beantworten wir Ihre Fragen zu diesem Themenkomplex – sei es als Vereinsvorstand oder als betroffenes Mitglied. Sprechen Sie uns an.

Sven Schiffner
Rechtsanwalt
Fachanwalt für Steuerrecht

Köln
T +49 2203 8997-417
s.schiffner@solidaris.de

Vereinsmitglieder haben Anspruch auf Mitgliederliste mit E-Mail-Adressen

Von Thomas Hamprecht

Möchte ein Mitglied eines Vereins mit anderen Vereinsmitgliedern in Kontakt treten, stellt sich die Frage nach einer Mitgliederliste. Unsicherheit besteht insbesondere im Hinblick auf den Datenschutz. Eine aktuelle Entscheidung des Oberlandesgerichts Hamm zeigt, dass datenschutzrechtliche Bedenken grundsätzlich unbegründet sind, sich das Mitglied mit dem Empfang der Liste aber scharfen Haftungsansprüchen aussetzen kann (OLG Hamm, Urteil vom 26. April 2023, 8 U 94/22).

Das klagende Mitglied eines Vereins mit rund 5.500 Mitgliedern verlangte die Herausgabe einer Mitgliederliste samt E-Mail-Adressen an sich selbst, insbesondere um eine Opposition gegen den Vorstand aufzubauen. Der Vorstand verwies das Mitglied auf die vereinsinternen Kommunikationsmöglichkeiten im Mitgliederbereich. Die Herausgabe von E-Mail-Adressen vorstoße gegen datenschutzrechtliche Bestimmungen. Überdies rechneten die übrigen Mitglieder nicht mit einer Ansprache durch das klagende Mitglied und müssten vor unzumutbarer Belästigung durch das klagende Mitglied geschützt werden. Schließlich käme die Herausgabe allenfalls an einen Treuhänder in Betracht, in keinem Fall jedoch an das Mitglied selbst. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die hiergegen gerichtete Berufung des Mitglieds war erfolgreich.

Grundsätzlicher Anspruch auf Herausgabe einer Mitgliederliste

Die Bücher und Urkunden eines Vereins darf ein Mitglied einsehen, soweit es ein berechtigtes Interesse geltend macht und keine Geheimhaltungsinteressen des Vereins oder schützenswerte Belange von Vereinsmitgliedern entgegenstehen. Die Mitgliederliste eines Vereins gehört zu dessen Büchern und Urkunden (BGH, Beschluss vom 21. Juni 2010 – II ZR 219/09).

Das OLG Hamm stellt klar, dass die vom Verein bereitgestellten Kommunikationskanäle das berechtigte Interesse des klagenden Mitglieds an der Herausgabe der Mitgliederliste samt E-Mail-Adressen nicht entfallen lassen. Bei der Bewertung von Interessen als berechtigt komme es nicht nur darauf an, was als Mindestmaß erforderlich sei, um einen Kontakt herzustellen, sondern auch auf technische Möglichkeiten und gesellschaftliche Gepflogenheiten. Aufgrund des einfachen Zugangs zum privaten E-Mail-Account über eigene oder fremde Endgeräte fast überall auf der Welt sowie des einfachen, schnellen und kostenlosen Versandes ermögliche die Kommunikation per E-Mail einen vollkommen anderen Austausch untereinander als beispielsweise eine Vereinszeitschrift. Aber auch ein vom Verein bereitgestellter Kommunikationskanal sei wegen der fehlenden Möglichkeit separater Ansprache einzelner Mitglieder nicht vergleichbar.

Datenschutzrechtlichen Einwänden erteilt das Gericht eine Absage. Datenschutzrecht sei „Ermöglichungsrecht, kein Verhinderungsrecht." Es sei akzessorisch zum jeweiligen Sachrecht und stehe dem nicht entgegen, sondern begrenze lediglich die Verarbeitung personenbezogener Daten auf das nach Sinn und Zweck erforderliche Maß. Die Herausgabe der Mitgliederliste an das Mitglied und die Verarbeitung der E-Mail-Adressen durch das Mitglied fielen unter den Erlaubnistatbestand der Vertragserfüllung im Sinne des Art. 6 Abs. 1 lit. b) DSGVO. Vertragserfüllung im Sinne des Datenschutzrechts verlange keinen Vertrag im Sinne des BGB. Maßgeblich sei vielmehr, ob das Rechtsverhältnis und die mit ihm eingegangenen Pflichten privatautonom begründet werden. Dies ist beim Vereinsbeitritt der Fall. Mit einem Vereinsbeitritt geht ein Vereinsmitglied eine Sonderverbindung mit allen übrigen – auch unbekannten – Vereinsmitgliedern ein und steht mit diesen in einer vertraglichen Beziehung im Sinne der DSGVO.

Anders als vom Landgericht angenommen stehe auch § 7 Abs. 2 Nr. 2 UWG einer Weitergabe nicht entgegen. Die Vorschrift untersagt die Werbung per E-Mail, soweit nicht eine ausdrückliche Einwilligung vorliegt. Sie beziehe sich jedoch auf die Kontaktaufnahme außerhalb einer Sonderverbindung, wie sie unter Vereinsmitgliedern besteht.

Es liege in der Verantwortung der Mitglieder, sich gegen unerwünschte Ansprache durch andere Vereinsmitglieder zu schützen. So könne ein Mitglied dem Verein die Weitergabe seiner E-Mail-Adresse an andere Mitglieder ausdrücklich versagen. Es könne dem Verein auch eine eigens für die Vereinskommunikation angelegte E-Mails-Adresse oder eine Alias-Adresse mitteilen und Absender, von denen es keine Nachrichten erhalten möchte, als „Spam" sperren.

Wer eine Mitgliederliste empfängt, trägt Verantwortung

Wer eine Mitgliederliste empfängt, darf diese nur für die Zwecke der berechtigten Interessen nutzen, welche den Anspruch auf Herausgabe der Liste begründen können. Die Liste darf also nur für die vereinsinterne Kommunikation in Vereinsangelegenheiten genutzt werden. Nach Auffassung des OLG Hamm wird das Mitglied mit dem Empfang der Daten Verantwortlicher im Sinne des Art. 4 Nr. 7 DSGVO und unterliegt der scharfen Haftung nach Art. 82 DSGVO. Das Mitglied sollte sich daher gut überlegen, wo und in welchem Format es die empfangenen Daten speichert und ob es insbesondere hinsichtlich seiner Endgeräte die Anforderungen an die Verarbeitung personenbezogener Daten (Art. 5 DSGVO) und zur Sicherheit personenbezogener Daten (Art. 32 ff. DSGVO) und erfüllt. Heikel ist insbesondere die Übertragung der Daten in Adressbücher, die über Clouddienste gesichert oder synchronisiert werden, ferner die Übertragung in Adressbücher mobiler Endgeräte, sofern auf dem Endgerät Programme installiert sind, welche – wie beispielsweise WhatsApp – Adressbücher auslesen.

Thomas Hamprecht, M.B.L.
Rechtsanwalt, zertifizierter Datenschutzbeaufragter (DGIAG-DSB)

Berlin
T +49 30 72382-415
t.hamprecht@solidaris.de

Abgeltung von Überstunden im Rahmen eines gerichtlichen Vergleichs

Von Christian Klein

Die weit überwiegende Anzahl arbeitsgerichtlicher Verfahren findet ihren Abschluss dadurch, dass die Parteien einen Vergleich schließen. Gegenstand eines solchen Vergleiches sind neben dem Beendigungszeitpunkt des Arbeitsverhältnisses in der Regel ausstehenden Vergütungsansprüche, Urlaub sowie der Ausgleich etwaiger, noch bestehender Freizeitausgleichsansprüche, die durch eine entsprechende, bezahlte Freistellung des Arbeitnehmers erfüllt werden. Über die Formulierungen in einem solchen Vergleich hatte nun das Landesarbeitsgericht (LAG) Hamm (Urteil vom 24. März 2023 – 1 Sa 1217/22) zu befinden.

.

Der Fall

Im Jahr 2021 hatten die Parteien in der Vorinstanz vor dem Arbeitsgericht Paderborn einen Vergleich geschlossen. Darin vereinbarten die Parteien die folgende Regelung: *„Der Kläger wird unwiderruflich unter Fortzahlung der Vergütung sowie unter Anrechnung auf etwaig noch offene Urlaubs- und Freizeitausgleichsansprüche bis zum Ende des Arbeitsverhältnisses freigestellt. Die Freistellung gilt für den gesamten noch folgenden Zeitraum vom 10.09.2021 bis zum 30.06.2022."* Eine Erledigungsklausel, die sämtliche zwischen den Parteien bestehenden Ansprüche umfasst hätte, wurde von den Parteien nicht in den Vergleich aufgenommen.

Im Nachgang zu diesem Vergleich forderte der Kläger in einem weiteren Verfahren vor dem Arbeitsgericht Paderborn die Vergütung von 334 Überstunden aus den Jahren 2020 und 2021. Er stellte sich auf den Standpunkt, dass die Vergütung von Überstunden von der oben zitierten Klausel nicht umfasst sei. Die Beklagte hingegen bestritt einerseits die Überstunden dem Grunde nach und verwies darüber hinaus auf den zuvor geschlossenen Vergleich. Durch die zitierte Klausel seien Zahlungsansprüche auch aus Überstunden durch Freistellung mit abgegolten.

Die Entscheidung

Das Landgericht schloss sich wie schon die Vorinstanz der Auffassung der Beklagten an. Die Formulierung „Anrechnung auf Freizeitausgleichansprüche" sei im Rahmen eines Vergleichs weit zu verstehen, denn gerade Ansprüche aus Überstunden oder Urlaub stehen im Rahmen eines arbeitsgerichtlichen Verfahrens häufig zwischen den Parteien im Streit. Um diese tatsächlichen Unsicherheiten durch gegenseitiges Nachgeben zu beseitigen, sind die von den Parteien gewählte Formulierung und der Begriff „Freizeitausgleichsansprüche" weit auszulegen, damit sämtliche Ansprüche, die der „Kompensation für eine erbrachtes Arbeitszeitvolumen" dienen, mitumfasst sind.

Praxis-Hinweis

Die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts ist zwar nicht überraschend, als Klarstellung für die Praxis aber von erheblicher Bedeutung. Die in Rede stehende Formulierung findet sich seit Jahrzehnten in unzähligen arbeitsgerichtlichen Vergleichen. Dabei ist dem Gericht insbesondere dahingehend zuzustimmen, dass die Frage der Überstunden regelmäßig im Streit steht und ein Vergleich dazu dient, tatsächliche Unsicherheiten schnell und abschließend zu bereinigen. Arbeitnehmer nehmen dabei in Kauf, dass tatsächlich geleistete Überstunden vielleicht nicht berücksichtigt werden, Arbeitgeber hingegen tragen das Risiko, einen zu großzügig bemessenen Freistellungszeitraum ohne Gegenleistung vergüten zu müssen.

Christian Klein
Rechtsanwalt,
Fachanwalt für Arbeitsrecht

Köln
T +49 2203 8997-421
c.klein@solidaris.de

Beweisverwertungsverbot bei erlaubter Privatnutzung eines Diensthandys

Von Chris Brauckmann und Agnes Lisowski

Das Landesarbeitsgericht (LAG) Baden-Württemberg befasst sich in seinem Urteil vom 27. Januar 2023 – 12 Sa 56/21 – mit der privaten Nutzung eines Diensthandys und der Verwertung der daraus gewonnenen Informationen in einem Kündigungsschutzverfahren.

Der Fall

Der Kläger war seit dem 1. Januar 2015 als Vertriebsleiter bei der Beklagten tätig und erhielt ein Firmenhandy für seine Arbeit. Da er keine zwei Handys nutzen wollte, war die Beklagte damit einverstanden, dass der Kläger seine private SIM-Karte samt Mobilfunknummer einbrachte. Der Kläger nutze das Firmenhandy somit sowohl dienstlich als auch privat.

Nachdem sich die Parteien über die Gehaltsvorstellungen des Klägers nicht einig wurden und die Beklagte den Verdacht hatte, dass der Kläger betriebliche Daten an unbefugte Dritte weitergegeben hatte, kündigte sie mit Schreiben vom 2. Juli 2020 das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger außerordentlich, hilfsweise ordentlich. Der Kläger wurde zur Herausgabe des Diensthandy aufgefordert, ihm wurde keine Gelegenheit zur Löschung oder zum Verschieben seiner privaten Nachrichten in einen separaten Ordner gegeben. Die Beklagte wertete die seit Beschäftigungsbeginn auf dem Diensthandy vorhandenen betrieblichen und privaten Nachrichten (E-Mails und WhatsApp) des Klägers aus und verwendete diese, um ihre Kündigung in dem vom Kläger eingereichten Kündigungsschutzverfahren zu begründen.

Das Arbeitsgericht (ArbG) Mannheim erklärte die außerordentliche Kündigung vom 2. Juli 2020 für unwirksam und verurteilte die Beklagte zur Nachzahlung der Vergütung sowie Schadensersatz in Höhe von 7.500,00 € wegen der Auswertung privater Nachrichten des Klägers. Im Übrigen wurde die Klage abgewiesen. Das Arbeitsgericht entschied, dass die außerordentliche Kündigung aufgrund der Nichtbeachtung der zweiwöchigen Frist nach § 626 Abs. 2 BGB unwirksam war und dass die WhatsApp-Nachrichten des Klägers nicht ohne seine Einwilligung und Anwesenheit ausgewertet werden durften. Die Gründe für die ordentliche Kündigung vom 2. Juli 2020 wurden als erwiesen angesehen. Beide Parteien legten Berufung ein.

Die Entscheidung

Das LAG Baden-Württemberg änderte das Urteil des ArbG Mannheim teilweise ab. Es stellte fest, dass die Kündigung vom 2. Juli 2020 das Arbeitsverhältnis weder ordentlich noch außerordentlich beendet hat. Die Beklagte wurde zur Nachzahlung des Arbeitsentgelts und zu einem Schadensersatz in Höhe von 3.000 € verurteilt. Die übrigen Klagepunkte wurden abgewiesen.

Die Beklagte habe ihre Kündigung vom 2. Juli 2020 auf Tatsachen gestützt, die einer umfassenden Sachvortragsverwertungsverbot unterliegen. Hierzu führte das LAG aus, dass die Bestimmungen des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG) über die Anforderungen an eine zulässige Datenverarbeitung den Schutz des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung konkretisieren und aktualisieren. Sei die fragliche Maßnahme nach den Bestimmungen des BDSG nicht erlaubt, folge hieraus regelmäßig ein Verbot der Verwertung der unzulässig beschafften Daten und Erkenntnisse, es sei denn, dass weitere, über das schlichte Beweisinteresse hinausgehende Aspekte hinzutreten und diese besonderen Umstände gerade die in Frage stehende Informationsbeschaffung als gerechtfertigt ausweisen.

Habe der Arbeitgeber den Privatgebrauch kraft Weisungsrechts generell untersagt, seien Kontrollen grundsätzlich zulässig, schon um die Einhaltung des Verbots zu überprüfen. Die Erlaubnis oder Duldung der Privatnutzung führe jedoch zu einer massiven Beschränkung der arbeitgeberseitigen Befugnisse. Die Schwere des Eingriffs in die informationelle Selbstbestimmung des Arbeitnehmers dürfe bei einer Gesamtabwägung nicht außer Verhältnis zu dem Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe stehen. Die Auswertung der E-Mails für die komplette Dauer des Arbeitsverhältnisses sei daher unverhältnismäßig.

Die Aufgaben des Klägers ergaben sich außerdem aus seiner umfassenden Stellenbeschreibung. Die danach bestehende mangelnde Erforderlichkeit der Auswertung der Nachrichten werde durch die gestattete Privatnutzung des E-Mail-Accounts verschärft. Bei ausdrücklich erlaubter oder geduldeter Privatnutzung dürfe eine verdachtsunabhängige Maßnahme in aller Regel nicht verdeckt erfolgen. Vielmehr müsse dem Arbeitnehmer angekündigt werden, dass und aus welchem Grund eine Verarbeitung von E-Mails stattfinden solle. Es müsse ihm die Gelegenheit gegeben werden, private Nachrichten in einem gesonderten Ordner zu speichern, auf den kein Zugriff erfolge. Gleiches gelte im Hinblick auf die WhatsApp-Nachrichten des Klägers. Durch die bloße Übergabe seines Diensthandys habe der Kläger keine konkludente Einwilligung zur Auswertung des WhatsApp-Verlaufs erklärt.

Fazit

Klare Regeln für die Nutzung betrieblicher IT-Systeme sind entscheidend. Verantwortliche sollten die private Nutzung explizit verbieten und regelmäßige Kontrollen durchführen. Bei Fragen zur Nutzung betrieblicher Geräte oder dem Zugriff auf Mitarbeiterkommunikation stehen unsere Branchenexperten für Beratung zur Verfügung. Kontaktieren Sie uns gern.

Chris Brauckmann, LL.M.
Wirtschaftsjurist, Externer Datenschutzbeauftragter und Auditor (TÜVcert.)

Münster
T +49 251 48261-0
c.brauckmann@solidaris.de

Agnes Lisowski
Rechtsanwältin, Zertifizierte Datenschutzbeauftragte (GDDcert. EU)

Münster
T +49 251 48261-178
a.lisowski@solidaris.de

Verteidigung gegen die zwangsweise Durchsetzung eines Weiterbeschäftigungsanspruchs

Von Chris Brauckmann und Agnes Lisowski

Das Landesarbeitsgericht (LAG) Baden-Württemberg befasst sich in seinem Urteil vom 29. März 2023 – 12 Sa 3/23 – mit der Frage, ob ein Arbeitgeber die Vollstreckung eines erstinstanzlich festgestellten Weiterbeschäftigungsanspruchs aufgrund vom ihm befürchteter künftiger Datenschutzverstöße des Arbeitnehmers abwenden kann.

Der Fall

Der Kläger war bei der Beklagten als SAP-Technikspezialist beschäftigt. Die Beklagte kündigte das Arbeitsverhältnis mit dem Kläger im Wesentlichen wegen erheblicher Datenschutzverstöße fristlos, hilfsweise ordentlich zum 31. Juli 2022. Der Kläger erhob eine Kündigungsschutzklage. Das Arbeitsgericht (ArbG) Mannheim gab mit Urteil vom 2. November 2022 – 10 Ca 125/22 – der Klage statt. Es führte aus, dass die Beklagte den Kläger vorher hätte abmahnen müssen. Die Beklagte legte Berufung gegen das Urteil ein und beantragte, die Zwangsvollstreckung des titulierten Weiterbeschäftigungsanspruchs vorläufig einzustellen. Die Vollstreckung des Urteils würde zu einem nicht wiedergutzumachenden Schaden der Beklagten führen. Sie begründete den Antrag mit der kurzen Urteilsbegründung und mit der Befürchtung, dass der Kläger weitere Datenschutzverstöße (Zugriff auf geschützte Personaldaten von Kollegen) begehen werde. Das Gericht habe sich mit den Argumenten der Beklagten nicht auseinandergesetzt. Es liege ein „Nichturteil" vor, bei dem dasselbe gelten müsse wie bei einem offensichtlich falschen Urteil.

Die Entscheidung

Das LAG wies den Antrag als unbegründet ab. Den nicht wiedergutzumachenden Schaden (nicht zu ersetzenden Nachteil) habe die Beklagte nicht glaubhaft gemacht. Die vorläufige Weiterbeschäftigung bis zur Rechtskraft der Bestandsklage stelle für sich allein keinen unersetzbaren Nachteil dar, selbst wenn später die Wirksamkeit der Kündigung festgestellt würde. Es müssten weitere besondere Umstände hinzukommen, damit die Vollstreckung des Weiterbeschäftigungsanspruchs eingestellt wird. Denkbar wären der Wegfall des betreffenden Arbeitsplatzes und die daraus resultierende objektive Unmöglichkeit der Beschäftigung oder konkret zu befürchtende Schäden, die bei einer Beschäftigung drohen. Die Datenschutzverstöße des Klägers stellten keinen solchen besonderen Umstand dar, weil sie bereits Gegenstand der Überprüfung des erstinstanzlichen Gerichts waren und das erstinstanzliche Urteil nicht offenkundig fehlerhaft sei, so dass die Berufung der Beklagten nicht zwangsläufig Erfolg haben werde.

Eine äußerst lückenhafte oder gar vollkommen unzureichende Begründung des erstinstanzlichen Urteils führe nicht zwangsläufig dazu, dass die Erfolgsaussichten der Berufung im Ergebnis ganz offenkundig wären. Diese hängen von weiteren vom Berufungsgericht aufzuklärenden Umständen des Einzelfalls und deren Bewertung ab. Außerdem war der Weiterbeschäftigungsanspruch des Klägers nach Ansicht des LAG hinreichend bestimmt. Weiter führt das LAG aus, dass auch eine vermeintliche Unbestimmtheit des Urteils nicht zur Einstellung der Zwangsvollstreckung geführt hätte, da die Bestimmtheit des Titels im Rahmen der vorläufigen Einstellung der Zwangsvollstreckung wegen eines nicht zu ersetzenden Nachteils nicht geprüft werde.

Fazit
Die vorläufige Vollstreckbarkeit von arbeitsgerichtlichen Urteilen ist der Regelfall. Für eine Einstellung der vorläufigen Vollstreckbarkeit liegen die Hürde hoch. Ein bloßes offenkundiges Begründungsdefizit führt nicht unbedingt zu einer offenkundigen Ergebnisfehlerhaftigkeit eines Urteils. Nur die Ergebnisfehlerhaftigkeit jedoch rechtfertigt eine Einstellung der vorläufigen Vollstreckbarkeit. Hier kommt es auf den Einzelfall an.

Chris Brauckmann, LL.M.
Wirtschaftsjurist, Externer Datenschutzbeauftragter und Auditor (TÜVcert.)

Münster
T +49 251 48261-0
c.brauckmann@solidaris.de

Agnes Lisowski
Rechtsanwältin, Zertifizierte Datenschutzbeauftragte (GDDcert. EU)

Münster
T +49 251 48261-178
a.lisowski@solidaris.de

Kein Recht auf Schwärzung von Unterschriften im Handelsregister

Von Chris Brauckmann und Agnes Lisowski

Das Oberlandesgericht (OLG) des Landes Sachsen-Anhalt lehnt einen Anspruch der Gesellschafter auf Schwärzung ihrer Unterschrift auf Dokumenten des Handelsregistergerichts aus Art. 17 Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO) ab (Beschluss vom 11. Januar 2023 – 5 Wx 14/22).

Der Fall

Der Beschwerdeführer gründete eine Gesellschaft, zu deren Geschäftsführer er bestellt wurden. Er reichte Dokumente wie die unterzeichnete Gründungsurkunde nebst Anmeldung, die mit Unterschriften der Gesellschafter unterzeichnete Gesellschafterliste sowie den von ihm unterzeichneten Beschluss über seine Abberufung als Geschäftsführer beim Handelsregister ein. Alle Dokumente sind im elektronischen Register zur Einsicht freigegeben. Unter Berufung auf Art. 17 DS-GVO bat der Beschwerdeführer das Registergericht um Schwärzung der Unterschriften. Das Registergericht hat den Antrag zurückgewiesen. Gegen diese Entscheidung hat der Beschwerdeführer Beschwerde eingelegt und stützte diese auf das informationelle Selbstbestimmungsrecht. Das Registergericht hat die Beschwerde abgelehnt und die Sache dem OLG zur Entscheidung vorgelegt.

Die Entscheidung

Das OLG entschied, dass die Beschwerde zwar statthaft, aber unzulässig sei. Der Beschwerdeführer sei nicht beschwerdeberechtigt, da ihm ein eigenes Recht auf Schwärzung nicht zustehe.

Das vom Beschwerdeführer geltend gemachte Recht auf Löschung aus Art. 17 Abs. 1 DS-GVO finde im Registerwesen keine Anwendung, da hier die Ausnahme nach Art. 17 Abs. 3 lit. b DS-GVO greife. Diese besage, dass die Löschpflicht entfällt, wenn die Datenverarbeitung

zur Erfüllung einer rechtlichen Verpflichtung oder zur Wahrnehmung einer Aufgabe im öffentlichen Interesse erforderlich sei. Die Registerpublizität, die die Speicherung von Daten in einer Datenbank und die Gewährung von Einsicht ermöglicht, falle unter diese Ausnahmevorschrift. Außerdem habe der Europäische Gerichtshof bereits in der Rechtssache Salvator Manni (Urteil vom 9. März 2017 – C-398/15) betont, dass die Registerpublizität grundsätzlich Vorrang vor dem Persönlichkeitsschutz genieße. Ein Löschungsbegehren komme daher nur in besonderen Ausnahmefällen in Betracht, wenn der Betroffene besonders schutzbedürftig erscheine. Ein Anspruch auf Berichtigung aus Art. 16 DS-GVO setze unrichtige Angaben zum Beschwerdeführer voraus. Diese Voraussetzung liege hier nicht vor.

Das Recht auf Löschung folge auch nicht aus den Grundrechten des Beschwerdeführers. Ein grundrechtlicher Beseitigungsanspruch erfordere nämlich, dass die begehrte Rechtsfolge rechtlich und tatsächlich möglich sei. Die Löschung aus den im Register veröffentlichen Dokumenten verstoße jedoch gegen den Schutz der Registerwahrheit, wonach beim Register eingereichte Dokumente nicht verändert werden dürfen. Dieser Einschätzung widerspricht auch nicht der neue § 9 Abs. 7 Handelsregisterverordnung (HRV), wonach Dokumente grundsätzlich ausgetauscht werden dürfen, da der Beschwerdeführer keinen Austausch, sondern eine Veränderung des Ausgangsdokumentes begehre.

Praxis-Hinweis

Der Vorrang der Registerpublizität und die Registerwahrheit werden in den meisten Fällen die Veränderung von im Register bereits veröffentlichten Dokumenten verhindern. Eine gründliche Prüfung der Erforderlichkeit der einzureichenden Dokumente und Daten im Vorfeld ist somit empfehlenswert. Hierbei sind Ihnen unsere Experten gerne behilflich.

Chris Brauckmann, LL.M.
Wirtschaftsjurist, Externer Datenschutzbeauftragter und Auditor (TÜVcert.)

Münster
T +49 251 48261-0
c.brauckmann@solidaris.de

Agnes Lisowski
Rechtsanwältin, Zertifizierte Datenschutzbeauftragte (GDDcert. EU)

Münster
T +49 251 48261-178
a.lisowski@solidaris.de

Solidaris

Impressum

Herausgeber
Solidaris Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
51149 Köln, Von-der-Wettern-Str. 11
51152 Köln, Postfach 92 02 55

E-Mail: info@solidaris.de
Website: www.solidaris.de

Geschäftsführer: Dr. Axel Stephan Scherff

Sitz der Gesellschaft: 51149 Köln
Registergericht: Amtsgericht Köln,
HRB 69691005

Redaktionsschluss dieser Ausgabe:
4. August 2023

Kontakt/Newsletterverwaltung
Dieser Newsletter ist ein kostenloser Service der Solidaris Rechtsanwaltsgesellschaft mbH. Unser zentrales Anliegen ist es, Sie mit aktuellen Informationen aus dem Bereich des Rechts zu versorgen. Sollte dieser Newsletter für Sie jedoch keinen informativen Mehrwert aufweisen, können Sie ihn jederzeit unter www.solidaris.de mit sofortiger Wirkung abbestellen. Bitte zögern Sie nicht, uns bei Fragen, Anmerkungen, Kritik und Feedback zu kontaktieren. Ihr Ansprechpartner: Herr Timo Haep, Telefon: 02203 . 8997-136, E-Mail: t.haep@solidaris.de.

Disclaimer
Die Inhalte dieses Newsletters dienen ausschließlich der allgemeinen juristischen Information. Sie stellen keine rechtliche Beratung dar und können eine einzelfallbezogene Beratung nicht ersetzen. Durch die Übersendung dieses Newsletters wird kein Mandatsverhältnis zwischen Absender und Empfänger begründet. Obwohl wir die Inhalte dieses Newsletters nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt haben, können sie wegen ihres rein informativen Charakters die aktuellen rechtlichen Entwicklungen nicht vollständig berücksichtigen und wiedergeben.