

# Twitter, Facebook & Co. – Wie Sie als Arbeitgeber damit umgehen können

Sind auch Sie in Ihrer Praxis bereits gut vernetzt und nutzen Plattformen wie Twitter, Facebook und Co. zur Erweiterung Ihrer Netzwerke und Verbindung zum Patienten? Unsere Erfahrungen zeigen, dass auch im Bereich der Patientenversorgung eine gute Vernetzung immer wichtiger wird. Trotz allem sind derartige Netzwerke in der Berufsgruppe der Zahnärzte noch nicht wirklich angekommen.



RAin Alexandra Stahl, RAin Katri Helena Lyck/Bad Homburg

■ Viele Mitarbeiter sind Ihren Chefs weit voraus. Das hat im Praxisalltag nicht nur Vorteile. Wenn private Nutzungen derartiger Portale überhandnimmt, beeinträchtigt dies die Arbeit der Mitarbeiter. Dem ist aus Arbeitgebersicht Einhalt zu gebieten. Doch wie soll man mit der Nutzung dieser beliebten Plattformen umgehen?

Viele Arbeitgeber haben lange Zeit keine Meinung zur Nutzung solcher Plattformen gehabt, sei es aus Unwissenheit, sei es aus Desinteresse. Nun, da sich die berufliche und private Nutzung immer weiter ausbreitet und auch vor Zahnarztpraxen keinen Halt macht, kristallisieren sich beim Umgang mit der Nutzung zwei gangbare Wege heraus.

Einerseits gibt es Praxen, welche die Nutzung derartiger Plattformen am Arbeitsplatz umfänglich verbieten, da eine Unterscheidung zwischen beruflicher und privater Nutzung nicht möglich ist. Da viele Mitarbeiter dennoch am Arbeitsplatz das Internet und auch besagte Netzwerke weiter genutzt haben, waren Internetnutzungen am Arbeitsplatz in den vergangenen Jahren oft Gegenstand gerichtlicher Auseinandersetzungen. Arbeitgeber haben in diesen Fällen eine entsprechende Nutzung zum Anlass einer Kündigung genommen.

Auf der anderen Seite gehen viele Unternehmen dazu über, die Möglichkeiten dieser Plattformen für ihre Arbeitnehmer generell nutzbar zu machen. Sie haben die Philosophie, dass derartige Netzwerke für ihr Unternehmen Vorteile bringen können und wollen hierbei auch die Mitarbeiter einbinden. Daher wird eine Nutzung durch die Mitarbeiter befürwortet. Dabei betreten diese Arbeitgeber völliges Neuland. Die Trennung zwischen beruflicher und privater Trennung durch den Arbeitgeber ist kaum kontrollierbar, sodass die Nutzung auf einer großen Vertrauensbasis zu den Mitarbeitern erfolgt. Denn die Einsichtnahme in private Mails und Nachrichten ist dem Arbeitgeber grundsätzlich aus datenschutzrechtlichen Gründen verboten.

## Urteil des LAG Niedersachsen

In diesem Zusammenhang ist auf ein jüngst ergangenes Urteil des LAG Niedersachsen vom 31.05.2010,

Az.:12 SA 875/09 zu verweisen. In dem zu entscheidenden Fall ging es um die Wirksamkeit mehrerer außerordentlicher, verhaltensbedingter Beendigungskündigungen, die der Arbeitgeber gegenüber dem Mitarbeiter ausgesprochen hatte, weil dieser in erheblichem Umfang in verschiedenen Netzwerken „unterwegs“ war.

## Sachverhalt

Der Mitarbeiter hatte von seinem Arbeitsrechner aus das Programm ICQ installiert und von der dienstlichen Telefonleitung eine „Erotik-Hotline“ in Anspruch genommen. Für beide Verhalten erhielt der Arbeitnehmer Abmahnungen. Hinzu kam, dass der Mitarbeiter teilweise über seine Mittagspause hinaus fernsah. Eine auf dieses Verhalten gestützte Kündigung wurde als unwirksam eingestuft, weil dieser Verstoß nicht so schwer wiege, als dass dieses Verhalten zuvor hätte abgemahnt werden müssen. Da dieses Verhalten bisher nicht Gegenstand einer Abmahnung gewesen sei, sei die Kündigung unwirksam. Von den Abmahnungen nicht abgeschreckt und von dem gegen ihn eingeleiteten Kündigungsverfahren unbeeindruckt, meldete sich der Mitarbeiter in dem kostenlosen Netzwerk [www.lablue.de](http://www.lablue.de) (Eigenwerbung: Chat und Partnersuche) an und startete umfängliche Korrespondenzen mit anderen Usern.

Dieser exzessive private E-Mail-Verkehr während der Arbeitszeit konnte belegt werden. Dabei nahm die Beschäftigung des Arbeitnehmers mit der Pflege seiner privaten Kontakte phasenweise einen zeitlichen Umfang an, der ihm letzten Endes keinen Raum für die Erledigung seiner Dienstaufgaben gelassen hat. So erhielt er am 01.04.2008 im Zeitraum von 08.56 Uhr bis 16.31 Uhr nachweislich 110 E-Mail-Antworten. Am 02.04.2008 waren es 118 E-Mails, am 16.04.2008 139 E-Mails, am 17.04.2008 183 E-Mails und am 21.04.2008 173 E-Mails. Dabei legte das Gericht für das Lesen und die Beantwortung einer Mail nur jeweils drei Minuten zugrunde, und stellte fest, „so ist ein Arbeitstag des Klägers, der tariflich mit 7 Std. und 48 Min. zu veranschlagen ist, bereits dann vollständig ausgefüllt, wenn der Kläger 156 private E-Mails ‚bearbeitet‘ hat.“

Die Information über die exzessive private E-Mail-Nutzung hatte ein anderer Mitarbeiter festgestellt, der zur „Überprüfung bzw. Erledigung der aufgefundenen Arbeitsrückstände auf dem Arbeitsplatz C.“ diesen durchsucht hatte.

Neben der Frage der Wirksamkeit der Kündigung an sich hatte sich das Gericht auch mit der Frage auseinandersetzen, ob die erlangten Informationen durch den Arbeitgeber überhaupt verwertet werden durften.

#### *Außerordentliche Kündigung wegen exzessiver privater E-Mail-Nutzung*

Das Gericht kam schließlich zu dem Ergebnis, dass der Arbeitnehmer durch die exzessive private E-Mail-Nutzung seine Arbeitspflicht in einem solchen Umfang und einer solchen Intensität verletzt habe, dass es hier einer Abmahnung nicht bedurfte. Dabei schloss es sich letztlich der Rechtsprechungsfindung des Bundesarbeitsgerichts aus den letzten Jahren an. Die private Nutzung des Internets dürfe die Erbringung der arbeitsvertraglich geschuldeten Arbeitsleistung nicht erheblich beeinträchtigen. Die Pflichtverletzung wiege dabei umso schwerer, je mehr der Arbeitnehmer bei der privaten Nutzung des Internets seine Arbeitspflicht in zeitlicher und inhaltlicher Hinsicht vernachlässigt (BAG 07.07.2005, 2 AZR 581/04). Deshalb müsse jedem Arbeitnehmer klar sein, dass er mit einer exzessiven Nutzung des Internets während der Arbeitszeit seine arbeitsvertraglichen Haupt- und Nebenpflichten erheblich verletze.

Mit Urteil vom 31.05.2007 (2 AZR 200/06) hatte das Bundesarbeitsgericht diese Rechtsprechung über die private Nutzung des Internets auch auf die „private Nutzung des Dienst-PC“ erstreckt. Kündigungserheblich kann die private Nutzung des vom Arbeitgeber zur Verfügung gestellten Internets oder anderer Arbeitsmittel während der Arbeitszeit sein, weil der Arbeitnehmer während des Surfens im Internet oder einer intensiven Betrachtung von Videofilmen oder -spielen zu privaten Zwecken seine arbeitsvertraglich geschuldete Arbeitsleistung nicht erbringe und dadurch seiner Arbeitspflicht nicht nachkomme und sie verletze.

#### *Problem: Beweiserlangung*

Da der Arbeitgeber von der exzessiven privaten Nutzung nur durch einen weiteren Mitarbeiter, der den Rechner durchsucht hatte, erfahren hat, musste sich das Gericht auch mit der Frage auseinandersetzen, ob diese Informationen überhaupt verwendet werden durften. Hierzu führte das Gericht aus:

„Die von der Beklagten in den Prozess eingeführten Auswertungen der an den Kläger gerichteten privaten E-Mails auf seinem dienstlichen Rechner unterliegen keinem ‚Verwendungs- und Verwertungsverbot‘.“ ...

„Ein ‚Verwertungsverbot‘ von Sachvortrag kennt das deutsche Zivilprozessrecht nicht. Der beigebrachte Tatsachenstoff ist entweder unschlüssig oder unbewiesen, aber nicht ‚unverwertbar‘... Gestattet ein Arbeitgeber seinen Mitarbeitern, den Arbeitsplatzrechner auch zum privaten E-Mail-Verkehr zu nutzen und E-Mails, die von den Mitarbeitern nicht unmittelbar nach Eingang oder Versendung gelöscht werden, im Posteingang oder -ausgang zu belassen oder in anderen auf lokalen Rechnern oder zentral gesicherten Verzeichnissen des Systems abzuspeichern, unterliegt der Zugriff des Arbeitgebers oder Dritter auf diese Datenbestände nicht den

rechtlichen Beschränkungen des Fernmeldegeheimnisses. Schutz gegen die rechtswidrige Auswertung dieser erst nach Beendigung des Übertragungsvorganges angelegten Daten wird nur durch die Grundrechte auf informationelle Selbstbestimmung bzw. auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme gewährt (Hessischer Verwaltungsgerichtshof 19.05.2009, 6 A 2672/08.Z, NJW 2009, 2470–2473).

Die Interessenabwägung ergab im vorliegenden Fall, dass die Beklagte den privaten E-Mail-Verkehr des Klägers zur Wahrnehmung eigener Rechte in den Kündigungsschutzprozess einführen durfte. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Beklagte die private Nutzung des dienstlichen E-Mail-Systems nicht ausdrücklich schriftlich gestattet, sondern lediglich geduldet hat. Ferner war zu berücksichtigen, dass die Beklagte, da dem Kläger ein Büro zur alleinigen Nutzung zugewiesen war, keine Möglichkeiten hatte, das Arbeitsverhalten des Klägers durch ein milderes Mittel wie z.B. die soziale Kontrolle durch andere Mitarbeiter zu beeinflussen. Dem Kläger wurde als stellvertretender Leiter des Bauamtes arbeitgeberseitig ein Vertrauensvorschuss dahingehend gegeben, dass er seine Arbeiten selbstständig und ordnungsgemäß erledigt. Dieses Vertrauen hat der Kläger, wie der vorgelegte exzessive private E-Mail-Verkehr zeigt, massiv enttäuscht. Die mit der im Prozess vorgenommenen Auswertung der E-Mails verbundene Persönlichkeitsverletzung musste der Kläger daher mit Rücksicht auf die berechtigten Belange der Beklagten hinnehmen.“

#### Fazit

Diese Entscheidung zeigt auf, dass die Gestattung der Nutzung des Internets und insbesondere auch Plattformen wie Twitter, Facebook etc. ein hohes Vertrauen in die Mitarbeiter setzt. Die private Nutzung ist oftmals nicht von der beruflichen Nutzung zu trennen und auch nur sehr schwer kontrollierbar. Aus Gründen des Datenschutzes und des informationellen Selbstbestimmungsrechts ist es dem Arbeitgeber auch nicht gestattet, die Online-Tätigkeit seiner Mitarbeiter regelmäßig zu kontrollieren. Nichtsdestoweniger sind derartige Netzwerke heutzutage unverzichtbar und helfen auch den beruflichen Erfolg voranzutreiben. ■

#### ■ KONTAKT

##### **RAin Katri Helena Lyck & RAin Alexandra Stahl**

Lyck & Pätzold Medizinanwälte

Nehringstr. 2

61352 Bad Homburg

E-Mail: kanzlei@medizinanwaelte.de

**Web: [www.medizinanwaelte.de](http://www.medizinanwaelte.de)**

