



Liebe Leserin, lieber Leser,

herzlich willkommen zu unserem Newsletter für September 2019 unserer auf das Arbeitsrecht spezialisierten Kanzlei, **BECK.Kanzlei für Arbeitsrecht**. Auch in diesem Monat werden wir Sie über aktuelle Entscheidungen und Entwicklungen im Arbeitsrecht informieren.

Der erste Teil befasst sich mit der Frage, unter welchen Voraussetzungen ein Mitarbeiter Anspruch auf Entfernung einer Abmahnung aus der Personalakte hat, wenn das Arbeitsverhältnis beendet ist.

Der zweite Teil setzt sich mit einer **Nachtarbeitszuschlagsregelung** in einem **Tarifvertrag** auseinander, die für regelmäßige und unregelmäßige Nachtarbeit einen unterschiedlich hohen Zuschlag vorgesehen hat.

Die Tipps im September 2019 beschäftigen sich mit dem Gesetzentwurf für einen Ausbildungs-Mindestlohn.

Inhalt

- 1. Entfernung einer Abmahnung nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses**
(LAG Sachsen-Anhalt vom 23.11.2018 – 5 Sa 7/17)
- 2. Tarifvertragliche Regelung für Nachtarbeitszuschläge**
(LAG Bremen vom 10.04.2019 – 3 Sa 12/18)
- 3. Tipps: Gesetzentwurf für einen Ausbildungs-Mindestlohn**

Entfernung einer Abmahnung nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses (LAG Sachsen-Anhalt vom 23.11.2018 – 5 Sa 7/17)

Am 25.05.2018 ist die Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) nach einer zweijährigen Umsetzungsfrist in jedem Mitgliedsstaat der Europäischen Union verbindlich geworden.

Durch die DSGVO und die gleichzeitige Änderung des Bundesdatenschutzgesetzes (BDSG) wurden umfangreiche Dokumentations- und Nachweispflichten, Informationspflichten gegenüber betroffenen Personen, Dokumentationen von Datenschutzprozessen, Vorgaben zur Datensicherheit und auch Löschpflichten in wesentlich größerem Umfang normiert als in der Zeit davor.

Das LAG Sachsen-Anhalt musste sich mit der Frage befassen, unter welchen Voraussetzungen ein Mitarbeiter Anspruch auf Entfernung einer Abmahnung aus der Personalakte hat, wenn das Arbeitsverhältnis beendet ist (LAG Sachsen-Anhalt vom 23.11.2018 – 5 Sa 7/17).



Beispiel

Der Marktleiter einer Supermarktkette, A, hat im Oktober 2015 eine Abmahnung erhalten. Im Mai 2016 kündigte die Arbeitgeberin das Arbeitsverhältnis ordentlich zum 30.06.2016, wobei A hiergegen keine Kündigungsschutzklage eingereicht hat.

Allerdings verlangt A die Entfernung der Abmahnung aus der Personalakte. Nachdem sich die Arbeitgeberin geweigert hat, dies zu tun, macht A den Anspruch auf Entfernung der Abmahnung gerichtlich geltend.

Wie wird das Arbeitsgericht entscheiden?

Löschung gemäß Art. 17 Abs. 1 DSGVO

Nach **Artikel 17 Abs. 1 DSGVO** hat die betroffene Person das Recht, von dem Verantwortlichen zu verlangen, dass die betreffenden personenbezogenen Daten unverzüglich gelöscht werden, wenn unter anderem die personenbezogenen Daten für die Zwecke, für die sie erhoben oder auf sonstige Weise verarbeitet wurde, nicht mehr notwendig sind.

Vor Inkrafttreten der DSGVO wurde die Entfernung einer Abmahnung aus der Personalakte

auf § 1004 BGB iVm. § 242 BGB gestützt. In Zusammenhang mit dieser Vorschrift hat die Rechtsprechung allerdings die Auffassung vertreten, dass eine Abmahnung dem Arbeitnehmer arbeitsrechtlich **nicht mehr schaden** kann, wenn das Arbeitsverhältnis beendet ist.

Nur bei Vorliegen **besonderer Umstände** konnte ein Arbeitnehmer bislang die Entfernung der Abmahnung verlangen, wenn das Arbeitsverhältnis beendet war; diese Voraussetzungen musste allerdings der **Arbeitnehmer darlegen und beweisen**.

LAG Sachsen-Anhalt vom 23.11.2018 – 5 Sa 7/17

Das Landesarbeitsgericht bejahte im oben dargestellten Beispielfall den Anspruch des Arbeitnehmers auf Entfernung der Personalakte auch **nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses**.

Dabei bezog es sich nicht auf die Rechtsgrundlage des § 1004 BGB, sondern **einzig auf Art. 17 DSGVO**.

Zunächst stellte das Landesarbeitsgericht fest, dass die Angaben in einer Abmahnung **personenbezogene Daten** im Sinne Art. 4 Nr. 1 DSGVO sind. Solche sind alle Informationen, die sich auf **eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person** beziehen.

Als **Verantwortliche** im Sinne des Art. 4 Nr. 7 DSGVO wurde die **Arbeitgeberin** qualifiziert.

Anspruch auf Entfernung einer Abmahnung

Die Richter sahen darüber hinaus auch den **sachlichen Anwendungsbereich** der DSGVO eröffnet. Nach deren Ansicht werden auch in einer in **Papierform geführten Personalakte** personenbezogene Daten verarbeitet, die in einem Datensystem gespeichert sind oder gespeichert werden sollen.

„Datensystem“ im Sinne des Art. 4 Nr. 6 DSGVO ist **jede strukturierte Sammlung** personenbezogener Daten, die nach bestimmten Kriterien zugänglich sind, unabhängig davon, ob diese Sammlung zentral, dezentral oder nach funktionalen oder geografischen Gesichtspunkten geordnet geführt wird.

Schließlich hat das Landesarbeitsgericht die Auffassung vertreten, dass die personenbezogenen Daten des Mitarbeiters für die Zwecke, für die sie erhoben oder auf sonstige Weise verarbeitet wurden, **nicht mehr notwendig** war. Es sei insbesondere nicht ersichtlich, inwiefern die Arbeitgeberin noch **ein Interesse an einem Beibehalt des Abmahnungsschreibens** in der Personalakte des Mitarbeiters hatte.

Mit einer Abmahnung wird zunächst eine **Rüge und Dokumentationsfunktion** eines Verstoßes des Mitarbeiters gegen arbeitsvertragliche Pflichten, zum anderen eine **Warnfunktion** ausgeübt, dass der Arbeitnehmer künftig derartige Verstöße unterlässt.

Warn- sowie Rüge- und Dokumentationsfunktion entfallen

Die Richter des Landesarbeitsgerichts urteilten, dass nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses in jedem Fall **die Warnfunktion entfallen** ist. Hinsichtlich der **Rüge- und Dokumentations-**

funktion könnte sich noch ein Interesse am Erhalt der Abmahnung für die Arbeitgeberin ergeben, soweit dies zur **Abwehr von etwaigen Ansprüchen** des Arbeitnehmers oder zur **Begründung eigener Ansprüche** gegen den Arbeitnehmer erforderlich erscheint.

Im zugrundeliegenden Fall waren jedoch derartige Gründe offensichtlich nicht gegeben, da **keine weiteren arbeitsrechtlichen Auseinandersetzungen** geführt wurden und auch die Erteilung eines **qualifizierten Zeugnisses** sowie dessen Inhalt zwischen den Parteien nicht im Streit stand.

Abschließend wies das Landesarbeitsgericht Sachsen-Anhalt daraufhin, dass der Arbeitnehmer **nicht** gesondert darlegen musste, dass er ein **besonderes Interesse** an der Entfernung der Abmahnung aus der Personalakte habe. Insofern ist die zu § 1004 BGB ergangene Rechtsprechung, nach der eine in der Personalakte befindliche Abmahnung nach der Beendigung des Arbeitsverhältnisses dem Mitarbeiter nicht mehr schaden könne, insoweit **obsolet**.

Tarifvertragliche Regelung für Nachtarbeitszuschläge (LAG Bremen vom 10.04.2019 – 3 Sa 12/18)

Die meisten Arbeitnehmer in Deutschland erbringen ihre Arbeitsleistung während des Tages, in der Regel zwischen 08.00 Uhr und 17.00 Uhr.

In verschiedenen Branchen ist es jedoch unerlässlich, dass Mitarbeiter zum Teil oder durchgehend in der Nacht arbeiten, z.B. in Produktionsbetrieben, im Krankenhaus- oder Pflegebereich oder auch als Taxifahrer/in.

Das LAG Bremen musste sich in einer aktuellen Entscheidung mit einer **Nachtarbeitszuschlagsregelung** in einem **Tarifvertrag** auseinandersetzen, die für regelmäßige und unregelmäßige Nachtarbeit einen unterschiedlich hohen Zuschlag vorgesehen hat (Urteil vom 10.04.2019 – 3 Sa 12/18).



Beispiel

Mitarbeiter A arbeitet in einem Unternehmen der Automobilindustrie als Kfz-Schlosser. Seit dem Jahr 2017 arbeitet A durchgehend in Nachtschichten, wobei er diese pro Woche an 5 Tagen leistet.

Aufgrund beiderseitiger Tarifgebundenheit gilt für das Arbeitsverhältnis der Manteltarifvertrag der Metallindustrie Unterwesergebiet, dessen § 6 folgendes regelt:

„§ 6 Nachtarbeit

1.2 Regelmäßige Nachtarbeit liegt vor, wenn sie an fünf oder mehr aufeinanderfolgenden Arbeitstagen (z.B. Donnerstag, Freitag, Montag, Dienstag, Mittwoch) geleistet wird.

1.3 Unregelmäßige Nachtarbeit liegt vor, wenn sie an weniger als fünf aufeinanderfolgenden Arbeitstagen geleistet wird.

1.4 Zuschläge

1. Für regelmäßige Nachtarbeit 15%
2. Für unregelmäßige Nachtarbeit 50%.“

Aufgrund dieser tarifvertraglichen Regelung erhielt A bislang für seine Nachtarbeit lediglich einen Zuschlag in Höhe von 15%. Da A sich hiermit nicht zufriedengeben möchte, erhebt er Klage zum zuständigen Arbeitsgericht.

Wie wird dieses entscheiden?

Nachtarbeit

Nachtarbeit ist nach gesicherten arbeitswissenschaftlichen Erkenntnissen grundsätzlich für jeden Menschen **schädlich** und hat **negative gesundheitliche Auswirkungen**. Aus diesem Grund hat der Gesetzgeber bei Vorliegen bestimmter Voraussetzungen Arbeitnehmern einen **gesetzlichen Anspruch auf Nachtarbeitszuschläge** eingeräumt.

Nachtzeit ist dabei gemäß § 2 Abs. 3 ArbZG die Zeit **von 23.00 Uhr bis 06.00 Uhr**, in Bäckerei und Konditoreien die Zeit von 22.00 Uhr bis 05.00 Uhr. Nachtarbeit im Sinne des Gesetzes ist weiterhin jede Arbeit, die **mehr als zwei Stunden** der Nachtzeit umfasst, § 2 Abs. 4 ArbZG.

Schließlich sind Nachtarbeitnehmer im Sinne des Gesetzes Arbeitnehmer, die entweder aufgrund ihrer Arbeitszeitgestaltung **normalerweise Nachtarbeit** in Wechselschicht zu leisten haben oder Nachtarbeit an mindestens 48 Tagen im Kalenderjahr leisten.

Sind diese Voraussetzungen erfüllt, kann ein Arbeitnehmer gemäß § 6 Abs. 5 ArbZG entweder eine angemessene Zahl bezahlter freier Tage oder einen **angemessenen Zuschlag** auf das ihm zustehende Bruttoarbeitsentgelt verlangen, § 6 Abs. 5 ArbZG. Als angemessen hat das Bundesarbeitsgericht einen Zuschlag in Höhe von **25% auf den Bruttostundenlohn** angesehen, bei **Dauernachtarbeit** sogar in Höhe von **30%** (BAG vom 09.12.2015 – 10 AZR 423/14).

LAG Bremen vom 10.04.2019 – 3 Sa 12/18

Das LAG Bremen musste im zuvor dargestellten Fall entscheiden, ob es gerechtfertigt ist, dass Arbeitnehmer mit **unregelmäßiger Nachtarbeit** einen Zuschlag in Höhe von **50%** erhalten im Gegensatz zu Arbeitnehmern in **regelmäßiger Nachtarbeit**, die lediglich **15%** beanspruchen können.

Im Ergebnis haben die Richter klar zu verstehen gegeben, dass die Tarifvertragsparteien des Manteltarifvertrages Unterwesergebiet mit der für die Nachtarbeitszuschläge vorgenommenen Gruppenbildung den ihnen zustehenden **Gestaltungsspielraum überschritten** hatten, indem sie für eine Gruppe von Normadressaten **ohne sachlichen Grund** eine erheblich weniger

günstige Zuschlagsregelung geschaffen haben als für eine vergleichbare Gruppe.

Zwischen regelmäßiger und unregelmäßiger Nachtarbeit im Sinne der tariflichen Regelung bestehen **keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht**, die eine derart **unterschiedliche Nachtarbeitsvergütung** rechtfertigen. Die Zuschlagsregelung für regelmäßige Nachtarbeit verringere sach- und gleichheitswidrig das Entgelt für die mit der Erschwernis der Nachtarbeit verbundene Arbeitsleistung im Vergleich zu Arbeitnehmern, die unregelmäßig Nachtarbeit im Tarifsinne verrichten.

Fehlende sachliche Rechtfertigung

Die Richter stellten zunächst fest, dass die Gruppe der Arbeitnehmer, die regelmäßige Nachtarbeit leistet, mit der Gruppe der Arbeitnehmer **vergleichbar** sei, die unregelmäßig Nachtarbeit erbringt. Beide Arbeitnehmergruppen erbringen ihre Arbeitsleistung innerhalb eines Zeitraums, der laut Tarifvertrag als **Nachtarbeit** gekennzeichnet ist und sich dadurch von Arbeit zu anderen Zeiten unterscheidet.

Des Weiteren vertraten die Richter die nachvollziehbare Auffassung, dass die im Tarifvertrag geregelte Differenzierung der Zuschlagshöhe für regelmäßige und unregelmäßige Nachtarbeit nach derzeitigen arbeitsmedizinischen Erkenntnissen **objektiv sachlich nicht gerechtfertigt** sei.

Nach bisherigem Kenntnisstand in der Arbeitsmedizin könne nicht davon ausgegangen werden, dass die Belastungen einer Nachtarbeit von **fünf oder mehr aufeinanderfolgenden Tagen gesundheitlich geringer** sind als die Belastungen von Nachtarbeit an **weniger als fünf aufeinanderfolgenden Tagen**.

Die Belastung und Beanspruchung der Beschäftigten **steige** nach bisherigem Kenntnisstand in der Arbeitsmedizin durch die **Anzahl der Nächte pro Monat und die Anzahl der Nächte hintereinander**, in denen Nachtarbeit geleistet wird.

Die Anzahl der aufeinanderfolgenden Nachtschichten solle daher **möglichst gering** sein, auch wenn viele Schichtarbeitnehmer, die in einem Rhythmus von fünf oder mehr hintereinanderliegenden Nachtschichten arbeiten, **subjektiv den – objektiv unzutreffenden – Eindruck** haben, dass sich ihr Körper der Nachtschicht besser anpasse.



Hinweis

*Insgesamt sei, so die Bremer Richter anerkannt, dass Nachtarbeit **umso schädlicher** sei, in **je größerem Umfang** sie geleistet werde. Aus diesem Grund konnte die tarifvertragliche Regelung keinen Bestand haben.*

Tipps: Gesetzentwurf für einen Ausbildungs-Mindestlohn

Die duale berufliche Bildung hat sich in Deutschland in den letzten Jahrzehnten bewährt und qualifiziert nicht-akademische Fachkräfte qualitativ gesichert und bedarfsgerecht für Wirtschaft und Gesellschaft. Darüber hinaus war die duale Berufsausbildung bislang ein Erfolgsgarant, dass Auszubildende in ein anschließendes Arbeitsverhältnis übernommen wurden; im Jahr 2017 betraf dies 74% aller Auszubildenden.

Dennoch hat sich in den letzten Jahren ein Trend abgezeichnet, dass junge Menschen immer mehr dazu tendieren, **anstatt einer betrieblichen Ausbildung ein universitäres Studium zu beginnen**.

Mit dem nun vorgelegten Gesetzentwurf verfolgt die Bundesregierung diverse Ziele, unter anderem die Sicherung des beruflich qualifizierten Fach- und Führungskräftenachwuchses für Wirtschaft und Gesellschaft, die Sicherung und Steigerung der Attraktivität einer dualen Berufsausbildung für Auszubildende wie für Betriebe gleichermaßen, die Erhöhung der Durchlässigkeit in der beruflichen Bildung und insbesondere auch die **Sicherung eines Mindeststandards bei der Vergütung von Auszubildenden** unter Beachtung der Tarifautonomie.

§ 17 BBiG aktuelle Fassung

Im aktuellen § 17 Abs. 1 BBiG ist geregelt, dass Auszubildende ihren Auszubildenden eine **angemessene Vergütung** zu gewähren haben. Sie ist nach dem Lebensalter der Auszubildenden so zu bemessen, dass sie mit fortschreitender Berufsausbildung, mindestens jährlich, ansteigt.

Bislang war der Begriff der „angemessenen Vergütung“ nicht weiter gesetzlich definiert worden, so dass die Rechtsprechung diesen Begriff mit Leben füllen musste. Das Bundesarbeitsgericht orientiert sich insofern an den für die **jeweilige Branche einschlägigen Tarifverträgen**, die neben Gehältern und Löhnen oftmals auch die monatlichen Mindestsätze für die Vergütung der Auszubildenden enthalten.

Sollte ein Ausbildungsbetrieb die in Tarifverträgen festgelegten Mindest-Ausbildungsvergütungen **um mehr als 20% unterschreiten**, kann der Azubi die Differenz zu der ihm tatsächlich gezahlten Vergütung verlangen (BAG vom 16.05.2017 – 9 AZR 377/16).

§ 17 Abs. 2 BBiG geplante Neufassung

Die Bundesregierung hat am 11.06.2019 einen Gesetzentwurf vorgelegt, der die berufliche Bildung modernisieren und stärken soll (BT Drucks. 19/10815).

Voraussichtlich ab **01. Januar 2020** soll der bisherige § 17 Abs. 2 BBiG geändert werden und künftig eine **monatliche Mindestvergütung** in folgender Höhe vorsehen:

Im **ersten Jahr** einer Berufsausbildung

- a) 515,00 €, wenn die Berufsausbildung im Jahr 2020,
- b) 550,00 €, wenn die Berufsausbildung im Jahr 2021,
- c) 585,00 €, wenn die Berufsausbildung im Jahr 2022 und
- d) 620,00 €, wenn die Berufsausbildung im Jahr 2023 begonnen wird.

Steigerungen im Laufe der Berufsausbildung

Nicht nur die konkrete Ausbildungsvergütung im ersten Ausbildungsjahr ist künftig genau geregelt, sondern auch die **Vergütungssteigerungen** von Lehrjahr zu Lehrjahr. Dabei ist folgende Staffelung vorgesehen:

- im zweiten Jahr einer Berufsausbildung ist die Ausbildungsvergütung aus dem ersten Jahr zzgl. **18%** zu bezahlen.
- im dritten Jahr der Berufsausbildung ist ein Steigerungsbetrag in Höhe von **35%** auf die Vergütung aus dem ersten Jahr vorgesehen und
- im vierten Jahr der Berufsausbildung muss der Ausgangsbetrag um **40%** angehoben werden.

Abweichung von der Mindestausbildungsvergütung

Um Ausbildungsbetrieben einen Anreiz zu geben, sich durch **Verbandsmitgliedschaft oder Firmentarifvertrag** der **rechtlichen Tarifbindung** zu unterwerfen, sieht die geplante Neuregelung die Möglichkeit vor, die gesetzlichen Mindestlöhne für Azubis zu **unterschreiten**, wenn ein Tarifvertrag dies vorsieht.

Voraussetzung ist zunächst, dass der Ausbildungsbetrag gemäß § 3 Abs. 1 Tarifvertragsgesetz (TVG) tarifgebunden ist.

Gemäß § 17 Abs. 3 Satz 1 BBiG in der geplanten Neufassung wird ausgeführt, dass auch eine für den Auszubildenden nach § 3 Abs. 1 TVG geltende tarifvertragliche Vergütungsregelung angemessen ist, durch die die in § 17 Abs. 2 BBiG genannte jeweilige Mindestvergütung unterschritten wird.



Hinweis

Dies ist eine Abweichung zum **gesetzlichen Mindestlohn**, der nur in den ersten drei Jahren die Möglichkeit einer Unterschreitung durch tarifvertragliche Regelungen vorgesehen hat. Die Unterschreitung des Ausbildungs-Mindestlohns ist hingegen **dauerhaft** vorgesehen.

Gesetzliche Grenze auch bei höherem Ausbildungs-Mindestlohn

Auch wenn Ausbildungsbetriebe die künftigen Azubi-Mindestlöhne einhalten sollten, kann dennoch ein **Gesetzesverstoß** vorliegen, wenn die Auszubildendenvergütung **um mehr als 20% unterhalb einer tariflichen Mindestauszubildendenvergütung** liegen sollte.

§ 17 Abs. 4 BBiG in der geplanten Neufassung sieht vor, dass die Angemessenheit der vereinbarten Vergütung auch dann ausgeschlossen

ist, wenn sie die Mindestvergütung nach § 17 Abs. 2 BBiG nicht unterschreitet, und zwar wenn sie die Höhe der in einem Tarifvertrag geregelten Vergütung in dessen Geltungsbereich das Auszubildendenverhältnis fällt, an den der Auszubildende aber nicht gebunden ist, um mehr als 20% unterschreitet.



Hinweis

Insofern muss auch bei **Einhaltung der gesetzlichen Untergrenze** zusätzlich genau darauf geachtet werden, ob ein für die jeweilige Branche existierender Tarifvertrag eine **(wesentlich) höhere Auszubildendenvergütung** vorsieht.

Kontakt:



Rechtsanwälte Beck und Schwanke PartGmbH
Nordostpark 16
90411 Nürnberg

Telefon: +49 911 49 52 02 - 0
Telefax: +49 911 49 52 02 - 99
www.arbeitsrecht-beck.de
info@arbeitsrecht-beck.de