



Alfons Josef Ermer (Hrsg.)

Hochschultag Arbeits-, Tarif- und Sozialversicherungsrecht am 20. November 2014

Mit einer Einführung
von Direktor Rudolf Junger sowie Thesen
zum Festvortrag von Prof. Dr. Udo Steiner



Alfons Josef Ermer (Hrsg.)

**Hochschultag Arbeits-,
Tarif- und Sozialversicherungsrecht
am 20. November 2014**

**Mit einer Einführung von Direktor Rudolf Jun-
ger sowie Thesen zum Festvortrag von Prof.
Dr. Udo Steiner**

Brühl/Rheinland 2014

Bibliografische Information der deutschen Bibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-938407-66-0

ISSN 000948-0617

Druck: Statistisches Bundesamt
Zweigstelle Bonn

Impressum:

Fachhochschule des Bundes
für öffentliche Verwaltung
Willy-Brandt-Str. 1
50321 Brühl
www.fhbund.de

Inhalt

Vorwort, Einführung und Thesen

Alfons Josef Ermer Vorwort des Herausgebers	5
Direktor Rudolf Junger Einführung des Fachbereichsleiters/Dekans	7
Prof. Dr. Udo Steiner Thesen zum Festvortrag	11

Schriftbeiträge

Alfons Josef Ermer Das Recht auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfalle nach deutschem und internationalem Recht verglichen mit vertraglichen Rechten afghanischer ziviler Mitarbeiter	13
Prof. Dr. Karl Heinz Hausner Horizontale und vertikale Gehaltsunterschiede im öffentlichen Dienst	29
Michael Heinrich Die Europäische Arbeitslosenversicherung - Vision oder Albtraum?	38
Dr. Beatrix Jansen Attraktivitätssteigerung des öffentlichen Dienstes durch Einführung von Langzeitarbeitskonten?	46
André Kühl Dei et hominis labor - Gott und die menschliche Arbeit	53

Prof. Dr. Rolf Manz Zur Philosophie des Arbeitsschutzgesetzes – am Beispiel Umgang mit Stress am Arbeitsplatz	65
Lukas Moser, M.A. Aufgabenstellung im Rahmen des Sonstigen schriftlichen Leistungsnachweises im 62. Hauptstudium III am 31. 01. 2013	77
Sebastian Senftleben Rechtliche Grundlagen und Bekämpfung der Schwarzarbeit durch die Zollverwaltung	83
Susanne Wasmus Das sogenannte „Monatsgespräch“ gem. § 66 Abs. 1 Bundespersonalvertretungsgesetz (BPersVG)	95
Prof. Dr. Michaela Wittinger Datenschutz durch das Grundgesetz und im Recht der Europäischen Union	105



Vorwort des Herausgebers zur Festschrift und zum Hochschultag am 20. November 2014

Alfons Josef Ermer

Regierungsdirektor

*Hochschullehrer für Arbeits-, Tarif- und Sozialversi-
cherungsrecht*

Hochschultage sind für eine auf eine praktische Tätigkeit hin ausbildende Hochschule wie das Salz in der Suppe. Sie führen Praktiker und Studierende nebst deren Dozenten zusammen. Im Mittelpunkt dieser Zusammenkünfte stehen Vorträge, Schriftbeiträge aber vor allem auch Gespräche.

„Mit`m Red`n komma d`Leit zsamm“

besagt ein altes bayerisches Sprichwort.

Im Hochdeutschen würde man sagen: „Gute Gespräche verbinden die Menschen“ -

Dies gilt in besonderem Maße in unserem Fachgebiet. Im Arbeits-, Tarif und Sozialversicherungsrecht geht es um die Menschen und um deren Arbeit. So ziehen sich die Themen für Gespräche auch durch alle Schriftbeiträge in der Schrift zu diesem Tag. Diese Schrift möchte ich Ihnen hiermit vorstellen und Ihrer Lektüre empfehlen.

Am Hochschultag selbst mag es um lockeres miteinander plaudern aber auch um vertieftes miteinander kommunizieren gehen.

Beides ist enorm wichtig – trifft es doch den Kern – nämlich den Menschen in seiner Arbeit und im sozialen Umfeld. Nochmal: Kontakte knüpfen ist wichtig – ebenso wie das Vertiefen von Themen.

Ich wünsche mir gute Gespräche und möchte die inhaltliche Diskussion zu den aufgeworfenen Themen ebenso anregen wie die einfache Kontaktpflege.

Den Rahmen für das „ miteinander Reden“ soll eine kleine Feier am Hochschultag geben. Lassen Sie mich mit Ihnen zwei kleine Jubiläen feiern: Einmal habe ich vor kurzem mein 60. Lebensjahr vollendet und zum anderen darf ich seit 25 Jahren dieses schöne Fach

“Arbeits-, Tarif- und Sozialversicherungsrecht“

an einer Fachhochschule unterrichten. Dank allen, die mich in dieser langen Zeit bis hin zum heutigen Hochschultag mit Schrift und Wortbeiträgen und natürlich in hunderten von Stunden in Unterrichtsgesprächen unterstützt haben.



Einführung des Fachbereichsleiters / Dekans zum Fachbereich, Fachgebiet und zum Hochschultag

Rudolf Junger
Fachbereichsleiter/Dekan
Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung - Fachbereich Bundesehrverwaltung

Die Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung (FH Bund) wurde im Jahre 1979 als ressortübergreifende Hochschule des Bundes errichtet, um den Vorbereitungsdienst für die Laufbahnen des gehobenen nichttechnischen Verwaltungsdienstes in der gesamten Bundesverwaltung in Form eines dreijährigen Studiums durchzuführen. Die FH Bund vermittelt den Studierenden die wissenschaftlichen Erkenntnisse und Methoden sowie die berufspraktischen Fähigkeiten, die zur Erfüllung der Aufgaben in ihren späteren Verwendungen erforderlich sind. Deshalb ist das Studium in fachtheoretische Studienabschnitte und berufspraktische Ausbildungsabschnitte gegliedert. Es ist als duales „Studium im Praxisverbund“ konzipiert; Ziel ist die Berufsbefähigung für die jeweilige Laufbahn.

Der Zentralbereich der FH Bund mit den zentralen Hochschulorganen Präsident und Senat befindet sich in Brühl/Rheinland; er ist dem Bundesministerium des Innern zugeordnet. Die einzelnen Fachbereiche sind über das gesamte Bundesgebiet disloziert; sie sind dienstrechtlich und organisatorisch einem Bundesressort oder einem öffentlich-rechtlichen Versicherungsträger zugeordnet. Das Studium in den einzelnen Fachbereichen unterscheidet sich hinsichtlich Gliederung und Inhalt erheblich – je nach Fachrichtung und Laufbahn, für die die Befähigung erworben werden soll.

Der Fachbereich Bundeswehrverwaltung (FB BWV) ist ein dem Bundesministerium der Verteidigung unmittelbar nachgeordnetes selbstständiges Zentrales Lehrinstitut mit Sitz in Mannheim. Neben den Universitäten der Bundeswehr in Hamburg und München ist der

Fachbereich Bundeswehrverwaltung der FH Bund eine der drei Hochschulen der Bundeswehr.

Der Fachbereich Bundeswehrverwaltung führt den Vorbereitungsdienst für die Laufbahn des gehobenen nichttechnischen Dienstes in der Bundeswehr durch. Die Laufbahnausbildung in Gestalt des dreijährigen Studiums ist konsequent auf das Ziel der Berufsbefähigung in der Bundeswehr ausgerichtet. Sie wird ständig den sich wandelnden Anforderungen der Bundeswehr angepasst.

Die Fachstudien (Grundstudium sowie die Hauptstudien) und die Praxisbezogenen Lehrveranstaltungen führt der Fachbereich Bundeswehrverwaltung in eigener Regie in Mannheim durch. Die Fremdsprachenausbildung in einer der NATO-Amtssprachen (Englisch, Französisch) wird vom Bundessprachenamt am Fachbereich durchgeführt. Die berufspraktischen Studienzeiten (Praktika) werden in Dienststellen der Wehrverwaltung (Bundeswehr-Dienstleistungszentrum, Karrierecenter der Bundeswehr) absolviert.

Die Fachstudien und die Praxisbezogenen Lehrveranstaltungen am FB BWV umfassen 18 Studienfächer mit rechts-, wirtschafts-, sozialwissenschaftlichen und bundeswehrspezifischen Inhalten sowie interdisziplinäre Projekte und Übungen. Sowohl die Studienfächer am FB BWV als auch die berufspraktischen Ausbildungsstationen in den Dienststellen der Bundeswehr spiegeln die künftigen Arbeitsgebiete der Nachwuchsbeamtinnen und –beamten des gehobenen Dienstes wider.

Das Personalwesen ist gemäß Artikel 87b Grundgesetz eine der wesentlichen Aufgaben der Bundeswehrverwaltung. Das Personalwesen umfasst die unterschiedlichsten Aufgabengebiete – von der Personalgewinnung und –einstellung über das Personalmanagement bis zur Personalausgliederung. Es umfasst die Besoldung und Vergütung, die Haushaltsmittelbewirtschaftung, die Versicherung, die Betreuung und den Sozialdienst. Vielfältige und umfangreiche Regelwerke aus dem Öffentlichen Recht und aus dem Zivilrecht sind zu beachten.

Diese Aufgaben werden im Wesentlichen im Bundesministerium der Verteidigung in Berlin und Bonn, im Bundesamt für das Personalmanagement der Bundeswehr in Köln und in den bundesweit dislozierten 47 Bundeswehr-Dienstleistungszentren und in den 16 Karrierecenter

der Bundeswehr wahrgenommen. Der zu betreuende zivile Personal­körper der Bundeswehr umfasst über 70.000 Bedienstete. Das Personalmanagement ist sowohl im Grundbetrieb als auch im Auslandseinsatz zu leisten.

Das Personalmanagement ist ein zentrales Arbeitsgebiet der Beamtinnen und Beamten des gehobenen nichttechnischen Dienstes in der Bundeswehr. Entsprechend seiner außerordentlich hohen Bedeutung für die Berufspraxis ist dieses Fachgebiet im Vorbereitungsdienst ein wesentlicher Inhalt der Ausbildung. Im Studium am FB BWV ist es Gegenstand der Studienfächer bzw. Teil-studienfächer Verwaltungsrecht, Zivilrecht, Beamten- und Besoldungsrecht, Dienstzeitversorgung, Reise- und Umzugskostenrecht, Berufsförderung, Psychologie/Soziologie und Arbeits-, Tarif- und Sozialversicherungsrecht. In der berufspraktischen Ausbildung in den Bundeswehr-Dienstleistungszentren ist es Gegenstand der Ausbildungsstation „Personal- und Sozialangelegenheiten“, in den Karrierecentern der Bundeswehr der Ausbildungsstationen „Berufsförderung“ und „Personalwerbung, Karriereberatung und Wehrrersatz“. Mit insgesamt 12 Wochen Ausbildungszeit bildet das Personalmanagement den Schwerpunkt der berufspraktischen Ausbildung.

Dem Studienfach Arbeits-, Tarif- und Sozialversicherungsrecht (ATS) ist dieser „Hochschultag ATS“ gewidmet. Das Studienfach ATS wird am FB BWV in allen Studienabschnitten (Grundstudium und Hauptstudium I, II und III, Praxisbezogene Lehrveranstaltungen I, II und III) gelehrt. Mit insgesamt 146 Lehrveranstaltungsstunden ist es eines der umfangreichsten Studienfächer. Im Praktikum I und III in den Bundeswehr-Dienstleistungszentren umfasst die Ausbildungsstation „Personal- und Sozialangelegenheiten“ insgesamt sieben Wochen. Das entspricht einem Stundenansatz von 210 Stunden. Im Praktikum II sind die Ausbildungsinhalte des ATS Grundlage für die Beratung im Rahmen der Berufsförderung und Karriereberatung - insbesondere auch im Hinblick auf die Realisierung des „Binnenarbeitsmarkts Bundeswehr“. In der Diplomarbeit ist ATS ein oft gewähltes Fachgebiet. In der Laufbahnprüfung zur Diplomverwaltungswirtin und zum Diplomverwaltungswirt ist ATS schriftliches und mündliches Prüfungsfach.

Entsprechend dieser hohen Bedeutung im Studium und in der Berufspraxis – erst recht im Hinblick auf die laufende Umstrukturierung der Bundeswehr, die gerade an das Personalmanagement besondere Herausforderungen stellt – bietet das Fachgebiet ATS äußerst vielfältigen, aktuellen und interessanten Stoff sowohl für die wissenschaftliche Publikation als auch für die Diskussion der Lehrenden und der Berufspraktiker an diesem Hochschultag.

Fachbezogene Hochschultage haben am Fachbereich Bundeswehrverwaltung eine lange Tradition. Seit 1992 führt der Fachbereich Bundeswehrverwaltung die „Hochschultage Abstimmung Lehre / Praxis“ durch. Ziel dieser Hochschultage ist es, die Verknüpfung der fachtheoretischen und der berufspraktischen Studienabschnitte und Studieninhalte durch den Austausch zwischen Lehre und Praxis zu verbessern und zu aktualisieren. Sie leisten einen wichtigen Beitrag zur Qualitätssicherung und Optimierung der Laufbahnausbildung.

Ich wünsche dem „Hochschultag ATS“ einen erfolgreichen Verlauf. Den Mitwirkenden danke ich herzlich.

Fachhochschule im Grünen – der Fachbereich Bundeswehrverwaltung in Mannheim





**Thesen zum Vortrag am Hochschultag,
20. November 2014**

Prof. Dr. Udo Steiner

Bundesverfassungsrichter a.D.

Wie geht es unserem Staat?

Verfassungsrechtliche und sonstige Bemerkungen

Thesen

1. Die Aufgaben des Staates in Deutschland sind entgrenzt. Verantwortung trägt er tendenziell für alles.
2. Die Bundesrepublik Deutschland hätte gute Chancen auf den Titel „kompliziertester Staat der Welt“. Sie ist Mitglied der Europäischen Union, und besteht aus einem Gesamtstaat und 16 Ländern mit Selbstbewusstsein, Eigenständigkeit und oft auch Eigensinn. Es stellt sich die Frage: Darf es weniger Bundesstaat sein?

3. Der deutsche Sozialstaat ist politisch und juristisch ein Kunstwerk, Ausdruck spätgermanischen Gemeinsinns. Er ist noch immer Riese und kein Zwerg. Es gibt nicht **die** soziale Frage in Deutschland, aber viele einzelne soziale Fragen, und keine von ihnen ist wirklich einfach zu beantworten. Im Mittelpunkt der Sorgen um die soziale Zukunft steht das System der gesetzlichen Rentenversicherung. Eine Alternative zur Grundsatzentscheidung der Bundesrepublik Deutschland für den Sozialstaat gibt es nicht. Sozialrecht ist mehr denn je „staatstragendes“ Recht.
4. Auf der politischen Tagesordnung in Deutschland bleibt die Frage, ob wir dem Staatsvolk des Bundes mehr Verantwortung geben durch mehr direkte Demokratie. Die Antwort auf diese Frage ist komplizierter als die öffentliche Diskussion dieses Themas erscheinen lässt. Es gilt, die repräsentative Demokratie in Schutz zu nehmen. Zu Recht hat man formuliert, besser eine schwächelnde Demokratie als eine kerngesunde Diktatur.
5. Eine kompetenzbewusste Verfassungsgerichtsbarkeit hat in Deutschland die Räume der Politik eng gemacht. Wir brauchen mehr Mut zur politischen Gestaltung. Verfassungsrichter sind nur Co-Piloten des Parlaments.

Alfons Josef Ermer

Das Recht auf Entgeltfortzahlung im Krankheitsfalle nach deutschem und internationalem Recht verglichen mit vertraglichen Rechten afghanischer ziviler Mitarbeiter

1. Entgeltfortzahlung nach deutschem Recht

Die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfalle ist im deutschen Recht durch das „*Gesetz über die Zahlung des Arbeitsentgelts an Feiertagen und im Krankheitsfalle (Entgeltfortzahlungsgesetz)*“¹ geregelt. Dabei beinhalten zusammengefasst die Regelungen folgendes:

Der Anspruch des Arbeitnehmers auf Entgelt entfällt im Falle einer Arbeitsunfähigkeit infolge einer unverschuldeten Erkrankung **nicht** für die Dauer von sechs Wochen – beginnend ab dem ersten Tag der Arbeitsunfähigkeit –

Der Arbeitnehmer hat eine unverzügliche Anzeigepflicht und eine Nachweispflicht durch Vorlage eines Attestes bei einer länger als drei Tage andauernden Erkrankung (vgl. §§ 3 und 5 EFZG).

Das EFZG regelt dabei eine Ausnahme von dem im deutschen Zivilrecht grundsätzlich geltenden Rechtsgrundsatz: „*Ohne Arbeit kein Lohn*“. Dieser Rechtsgrundsatz ergibt sich aus dem Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB). Danach würde die Leistungspflicht des Arbeitnehmers zwar nach §§ 275 Abs. 1 und 3 BGB bei Unmöglichkeit wegfallen, aber der Arbeitgeber hätte nach § 326 Abs. 1 Satz 1 BGB keine Verpflichtung mehr, das Entgelt fortzuzahlen.

Die Grundvorschriften des EFZG können durch Tarifvertrag² oder auch durch Einzelarbeitsvertrag erweitert werden.

Der Abschluss des Arbeitsvertrags ist dabei immer Voraussetzung³ – er muss aber wegen der gesetzlichen bzw. tarifvertraglichen Regelung keine eigene Regelung über die Entgeltfortzahlung enthalten.

¹ Gesetz vom 26. Mai 1994 (BGBl. I, S. 1014, 1065) zuletzt geändert durch Gesetz vom 21. Juli 2012 (BGBl. I, S. 1601) – EFZG.

² So beispielsweise Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (Bund) –TVöD (Bund) in § 22.

³ Dörner/Reinhard, Erfurter Kommentar, Rdnr. 2 zu § 1 EFZG.

Während der Dauer der Entgeltfortzahlung ruht (vgl. § 5 Sozialgesetzbuch 5. Buch – SGB V-) der Bezug von Krankengeld, der grundsätzlich sonst vom ersten Tag der Erkrankung möglich wäre, §§ 44 ff. SGB V.

Der hier beispielhaft herangezogene TVöD wiederholt nicht lediglich die Voraussetzungen des § 3 EFZG, sondern gewährt die Entgeltfortzahlung ohne die Wartezeit des § 3 Abs. 3 EFZG vom ersten Tag der Geltung des Arbeitsvertrages an.⁴

2. Regelungen für ganz Europa? Was gilt beispielsweise in Frankreich?

Die Regelungen des Entgeltfortzahlungsgesetzes gelten zunächst nur für in Deutschland begründete Arbeitsverhältnisse. Es ist ein Arbeitsvertrag mit einer deutschen Firma Voraussetzung und auch der Arbeitsort muss in Deutschland liegen. Dann werden die Regelungen als zwingend angesehen, können aber nach dem Prinzip der Günstigkeit durch Tarifvertrag oder auch durch Einzelarbeitsvertrag durchaus erweitert werden.

Im Bereich des europäischen Arbeitsrechts muss zunächst festgehalten werden, dass

...“Faktum ist, dass manche Bereiche auf europäischer Ebene noch gar nicht behandelt wurden, wie etwa die Entgeltfortzahlung bei Krankheit,”⁵

Dementsprechend sehen die Regelungen innerhalb der Europäischen Union im Bereich der Entgeltfortzahlung im Krankheitsfalle sehr unterschiedlich aus.

In Frankreich⁶ ist die „rémunération en cas de maladie“ in den ersten 30 Tagen auf 90 Prozent des Nettolohnes begrenzt. Für weitere 30 Ta-

⁴ Vgl. zum Sinn der Wartezeit oben Nachweise bei Fußnote 2.

⁵ So Stellungnahme des Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschusses zu der „Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen – Eine erneute Sozialagenda: Chancen, Zugangsmöglichkeiten und Solidarität im Europa des 21. Jahrhunderts“ vom 4. 8. 2009 in Amtsblatt der Europäischen Union C 182/65 ff. hier: Ziff. 5. 2.

ge werden zwei Drittel des Bruttolohns bezahlt. Der Bezug setzt allerdings mindestens eine fünfjährige Betriebszugehörigkeit voraus und verlängert sich bis auf 90 Tage. Das aus der Sozialversicherung bezogene Krankengeld wird auf die Lohnfortzahlung angerechnet⁷. Von Gesetz wegen sind auch Karenztage (Wartetage) vorgesehen. So gelten für das Krankengeld, das von der französischen Krankenkasse (caisse primaire d'assurance maladie) gewährt wird, 4 Karenztage, für die Entgeltfortzahlung 7 Karenztage⁸. Die gesetzlichen Normen finden sich im Arbeitsgesetzbuch (Code du Travail-CT).

In anderen europäischen Staaten finden sich Systeme, die teilweise ebenfalls Karenztage kennen, Entgeltfortzahlung in unterschiedlicher Höhe und Zeitdauer gewähren und für die Dauer des Bezuges eine Anrechnung eines (soweit gewährten) Krankengeldes vorsehen.⁹

3. Regelung in den Vereinigten Staaten von Amerika (USA)

In den Vereinigten Staaten von Amerika (USA) wird Entgeltfortzahlung im Krankheitsfalle nicht gewährt. Einige Firmen geben freiwillig bezahlten Sonderurlaub. Für die übrigen Arbeitnehmer bleibt eine Regelung im „Family Medical Leave Act“, der schwer kranke Arbeitnehmern, die mindestens 1 Jahr in Vollzeit gearbeitet haben und deren Arbeitgeber mindestens 50 Angestellte beschäftigen¹⁰, ein -allerdings unbezahlter- Urlaub von maximal 12 Wochen. Insgesamt ist die Lohnfortzahlung auf vertragliche Regelungen beschränkt und es kommen prozentual nur wenige Arbeitnehmer in den Genuss einer Entgeltfort-

⁶ Auf unsere wichtigsten Verbündeten im Bereich der NATO eingehend sollen die Regelungen nur beispielhaft für Frankreich und die USA erörtert werden.

⁷ Vgl. Lohnfortzahlung: Europäische Vielfalt in [http://www.aerzteblatt.de/archiv3561/Lohnfortzahlung-Europaisch...und TK \(Techniker Krankenkasse\) Lex Firmenkundenportal](http://www.aerzteblatt.de/archiv3561/Lohnfortzahlung-Europaisch...und_TK_(Techniker_Krankenkasse)_Lex_Firmenkundenportal) unter <http://www.lexsoft.de/cgi-bin/> mit weiteren Nachweisen.

⁸ Vgl. Krankheit – Entgeltfortzahlung und Krankheit in Frankreich in <http://eurodroit.com/gutzuwissen/Krankheit...Entgeltfortzahlung>.

⁹ Vgl. Schmid/Mersmann in „Im Blickpunkt: Internationales Arbeitsrecht >Lohnfortzahlung international im Vergleich unter <http://www.auwi-bayern.de.../Lohnfortzahlung-international-im-Vergleich.htm/>.

¹⁰ Tina Kaiser in „Die Welt“ v. 12. 9. 2014; Titel: „Bei der Lohnfortzahlung sind die USA Schlusslicht“

zahlung – häufig auch erst nach Karenztagen oder längerer Betriebszugehörigkeit (vergleichbar einer Wartezeit).¹¹

4. Vergleich europäischer und amerikanischer Regelungen

Vergleicht man die aufgeführten Regelungen untereinander, so fällt eine gewaltige Diskrepanz zwischen den Europäischen Ländern und den USA auf. Es verwundert nicht, dass insbesondere international tätige Unternehmen die Regelungen der USA gerne in Anspruch nehmen würden - zumindest was die Entgeltfortzahlung anbelangt.

Die ist allerdings nicht so einfach, wenn Bezüge zum deutschen Rechtssystem vorhanden sind. Zwar kann bei international tätigen Unternehmen eine Rechtswahl vorgenommen werden, - es könnte also auch das Recht der USA gewählt werden. Dem kann allerdings Art. 34 Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch (EGBGB) entgegenstehen. Eine Rechtswahl soll dann nicht möglich sein, wenn zwingende Normen des deutschen Rechts verletzt sind. Nach überwiegender Auffassung wird § 3 EFZG als zwingende Norm angesehen, da das Recht der Entgeltfortzahlung auch Gemeinwohlinteressen schützt. Die Krankengeldzahlung ruht nämlich für die Dauer der Entgeltfortzahlung.¹²

5. Regelung für zivile Mitarbeiter in Afghanistan

Für zivile Mitarbeiter in Afghanistan mit afghanischer Staatsangehörigkeit beruht die Entgeltfortzahlung auf einen zwischen der Bundesrepublik Deutschland, letztendlich vertreten durch die EinsWVSt ISAF, STOS Kunduz als Arbeitgeber und dem jeweiligen Mitarbeiter geschlossenen Arbeitsvertrag. Dieser Vertrag sieht in „§ 8 Arbeitsunfähigkeit“ – dort in Abs. 2 und 4 vor:

(2) Der Arbeitnehmerin/dem Arbeitnehmer wird bei Abwesenheit wegen Arbeitsunfähigkeit aufgrund einer Krankheit oder eines Unfalls ein Lohnfortzahlungsanspruch bis zur Dauer von 12 Arbeitstagen im

¹¹Genaue Angaben finden sich in Tina Kaiser (FN 10).

¹²Vgl. Marita Körner „Grenzüberschreitende Arbeitsverhältnisse- ...“, S. 13 unter Verweis auf BAG Urt. V. 12.12.2001, NZA 2002,734.

Jahr, jedoch nicht über die Dauer des Arbeitsverhältnisses hinaus, gewährt.

...

(4) ... Die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer ist verpflichtet, dem Arbeitgeber unverzüglich die Umstände mitzuteilen, unter denen die Arbeitsunfähigkeit entstanden ist und alle Beweismittel zur Verfügung zu stellen.^{13 14}

Karenztage sind nicht vorgesehen- auch keine Wartezeiten. Da es nach „§ 5 Lohn“ dort Abs. 3 dem Arbeitnehmer selbst obliegt, eventuelle Sozialabgaben an den afghanischen Staat abzuführen, ist ein Ruhen für den Fall des Ersatzes durch eine Krankenversicherung ebenfalls nicht vorgesehen. Die Entgeltzahlung erfolgt grundsätzlich in US-Dollar - § 5 Lohn dort Abs. 1.

6.Vergleichende Schlussfolgerungen für zivile Mitarbeiter in Afghanistan

Daraus lassen sich für unsere vergleichende Betrachtung folgende Schlüsse ziehen:

- Es ergeben sich keine zwingenden Anhaltspunkte, die die deutsche Regelung in Afghanistan für anwendbar erklären müssten. Die Beschäftigung erfolgt in Afghanistan, die betroffenen Mitarbeiter sind afghanische Staatsangehörige und haben in Afghanistan auch ihren Wohnsitz und ihren gewöhnlichen Aufenthalt. Man war also in der Ausgestaltung der Rechtsnormen grundsätzlich frei.
- Die Regelung ist - wie in den USA- eine vertragliche Regelung und kann, wegen des Fehlens einer Verpflichtung zur Krankenversicherung, nicht als „gemeinwohlschützend“ angesehen werden.
- Die Regelung benachteiligt afghanische Mitarbeiter nicht. Sie wäre in den USA als durchaus großzügig anzusehen.
- Würden allerdings afghanische zivile Mitarbeiter nach Deutschland wechseln – etwa weil eine konkrete Gefährdung nachge-

¹³Ein Arbeitsvertrag ist in Anhang 1 auszugsweise angefügt.

¹⁴Eine Krankmeldung mit ärztlichem Attest findet sich im Anhang 2.

wiesen würde¹⁵ und die Mitarbeiter nach Deutschland einreisen würden, würde deutsches Recht Anwendung finden.

- Letzteres würde auch für ein anderes europäisches Land gelten, da eine einheitliche europäische Regelung fehlt (so beispielsweise in Frankreich).

Literaturverzeichnis

- 1) **Aerzteblatt:** Lohnfortzahlung Europäische Vielfalt in <http://www.aerzteblatt.de/archiv3561/Lohnfortzahlung...>
- 2) **Bundeswehrportal** vom 26. 2. 2014 „Afghanistan: Bundeswehr steht zu ihren Mitarbeitern“ Brigadegeneral **Walter Ohm** in <http://www.bundeswehr.de/portal/a/bwde/!ut/...>
- 3) **Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht** Bearbeitung zum EFZG von **Hans Jürgen Dörner** und **Barbara Reinhard**, 14. Aufl. 2014.
- 4) **Eurodroit** Krankheit-Entgeltfortzahlung und Krankheit in Frankreich in <http://www.eurodroit.com/gutzuwissen/Krankheit/...>
- 5) **Europäischer Wirtschafts- und Sozialausschuss:** Stellungnahme zu der „Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen – Eine erneuerte Sozialagenda: Chancen, Zugangsmöglichkeiten und Solidarität im Europa des 21. Jahrhunderts“ in Amtsblatt der Europäischen Union C 182/65.
- 6) **Tina Kaiser:** „Bei der Lohnfortzahlung sind die USA Schlusslicht“ in „Die Welt“ vom 12. 9. 2014.
- 7) **Marita Körner:** „Grenzüberschreitende Arbeitsverhältnisse des deutschen internationalen Privatrechts für Arbeitsverträge“ in Working Papers FH Wirtschaft Berlin No. 36,04/2008.
- 8) **Ines Schmid:** (Kanzlei Rödl & Partner, Nürnberg): Im Blickpunkt Internationales Arbeitsrecht>Lohnfortzahlung international im Vergleich unter <http://www.auwi-bayern.de...>
- 9) **Techniker Krankenkasse** – TK Lex Firmenkundenportal unter <http://www.lexsoft.de/cgi-bin/...>

¹⁵Vgl. Brigadegeneral Walter Ohm vom 26. 2. 2014 „Afghanistan: Bundeswehr steht zu ihren Mitarbeitern“ in <http://www.bundeswehr.de/portal/a/bwde/!ut/>.



Regierungsdirektor

Alfons Josef Ermer

Hochschullehrer für Arbeits-, Tarif- und Sozialversicherungsrecht

Fachhochschule für öffentliche Verwaltung

Fachbereich Bundeswehrverwaltung

- | | |
|-------------|---|
| 1975 | Abitur in Weiden in der Oberpfalz |
| 1976 | Grundwehrdienst |
| 1976 – 1981 | Studium Jura und Betriebswirtschaftslehre in München und Regensburg |
| 1981 | 1. Juristische Staatsprüfung |
| 1983 | 2. Juristische Staatsprüfung |
| 1981 – 1985 | Referendariat und Assistent am Lehrstuhl für Prozessrecht und Bürgerliches Recht – Prof. Ekkehard Schumann- in Regensburg |
| 1985 | Rechtsabteilung Bayerische Vereinsbank, München |
| 1985 – 1990 | Bundesagentur für Arbeit zuletzt als Abteilungsleiter und Leiter eines Arbeitsamts (komm.) |
| 1990 – 2007 | Fachhochschule des Bundes, Fachbereich Arbeitsverwaltung |
| Seit 2007 | Fachhochschule des Bundes, Fachbereich Bundeswehrverwaltung, Mannheim |
- Mehrere Fachveröffentlichungen zum Arbeits-, Tarif- und Sozialversicherungsrecht

Dem Beitrag liegt ein nachgestellter Fall der Planübung im 65. PL III vom April 2014 zugrunde. Bei der Lösung internationaler Fragen haben mir folgende Personen geholfen:



Miguel Frederic Elflein, Techniker in einem Reha-Team, half bei den Ausführungen zum französischen Recht der Entgeltfortzahlung.



65. PL III - Team: Personal mit Sprachmittlern half bei den Beispielen zum afghanischen Recht.

Hinten v.l.n.r.: RD Alfons Ermer, RIA'in Jessica Otto, RIA'in Jacqueline Höhn, RIA'in Jaqueline Pfeiffer, RIA'in Julia Heinz, AN'in Olga Vossel, AN'in Anna Hein, RAmtm Manuel Vogt, Sprachmittler (afghanisch) Bellal Salehi.

Vorne v.l.n.r.: Sprachmittler (afghanisch) Azizullah Yosofzei, SSgt Alex van den Assem, Sprachmittler (afghanisch) Oasman Nasiry.

Anhang 1: Arbeitsvertrag



ARBEITSVERTRAG



Zwischen der Bundesrepublik Deutschland, letztendlich vertreten durch die EinsWVSt ISAF, StOS Kunduz

(nachfolgend als Arbeitgeber bezeichnet)

und

Frau/ Herrn Ahmad, geboren am 19.10.1978, in Kunduz

wohnhaft in Kunduz

Staatsangehörigkeit/en: AFGHANISCH

ID-Nr: 482

(nachfolgend als Arbeitnehmerin/ Arbeitnehmer bezeichnet)

wird – vorbehaltlich des Vorliegens der afghanischen arbeits- und aufenthaltsrechtlichen Voraussetzungen – auf der Grundlage Art. 14 des Anhangs A zum Militärisch-Technischen Abkommen zwischen ISAF und der Übergangsregierung von Afghanistan folgender Arbeitsvertrag für Ortskräfte geschlossen:

§ 1

Art und Dauer des Arbeitsverhältnisses

(1) Die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer wird ab dem 01.01.2006 als Sprachmittler im Zuständigkeitsbereich des DtEinsKtgt KUNDUZ eingestellt und bei HUMINT, DEU EinsKtgt ISAF, beschäftigt.

(2) Der Arbeitnehmerin/dem Arbeitnehmer obliegen die in der Anlage 1 dargestellten Tätigkeiten (Funktions- oder Kurzbeschreibung der Aufgaben).

(3) Die Beschäftigungseinheit/-teinheit wird die Arbeitnehmerin/den Arbeitnehmer in sein Aufgabengebiet einweisen und über die Gefahren, die in Zusammenhang mit der zugewiesenen Tätigkeit stehen, belehren.

(4) Nach Bedarf können der Arbeitnehmerin/dem Arbeitnehmer vorübergehend auch andere Tätigkeiten als in der Funktionsbeschreibung (Anlage 1) angegeben, übertragen werden.

(5) Das Arbeitsverhältnis ist bis zum Ende des laufenden Monats befristet. Es verlängert sich jeweils um einen weiteren Monat, wenn es nicht spätestens sieben Kalendertage vor Ablauf des Monats gekündigt wird.

(6) Das Arbeitsverhältnis endet, ohne dass es einer entsprechenden Erklärung bedarf, mit Ablauf der Woche, in dem der jeweilige Beschäftigungsgeber den Beschäftigungsort aufgibt.

§ 2

Probezeit

Die Probezeit beträgt zwei Wochen.

§ 3

Pflichten der Arbeitnehmerin/des Arbeitnehmers

- (1) Die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer ist verpflichtet, allen dienstlichen Anordnungen nachzukommen und die ihr/ihm übertragenen Arbeiten gewissenhaft und ordnungsgemäß auszuführen.
- (2) Die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer ist verpflichtet, sein persönliches Verhalten so einzurichten, wie es für eine geregelte Erledigung der dienstlichen Obliegenheiten notwendig ist; insbesondere so, dass der Arbeitsfrieden nicht gestört wird.
- (3) Die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer ist verpflichtet, auf Anordnung des Vorgesetzten Mehrarbeit oder Überstunden zu leisten sowie Tätigkeiten auszuführen, die außerhalb des vereinbarten Beschäftigungsortes liegen.
- (4) Die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer ist verpflichtet, zur Vermeidung oder Beseitigung erkannter Gefahren für Menschen und die Arbeitsstelle nach besten Kräften beizutragen.
- (5) Die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer ist verpflichtet, die Interessen des Arbeitgebers in jeder Hinsicht zu wahren und über Tatsachen und Umstände, die ihr/ihm im Rahmen seiner Tätigkeit zur Kenntnis gelangen, während der Dauer des Vertrages und nach dessen Beendigung, gegenüber jedermann Stillschweigen zu bewahren.
- (6) Die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer erklärt sich bereit, sich auf Verlangen des Arbeitgebers zur Feststellung der körperlichen Eignung ärztlich untersuchen zu lassen. Die Untersuchung wird in den Sanitätseinrichtungen des DtEinsKtgt KUNDUZ durchgeführt. Die Untersuchung wird für die Arbeitnehmerin/den Arbeitnehmer kostenlos durchgeführt.
- (7) Jede Art von Tätigkeiten bei anderen Personen oder Institutionen darf die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer nur ausüben, wenn der Arbeitgeber seine Zustimmung hierzu erteilt hat.
- (8) Die Missachtung der vorstehenden Pflichten gilt als wichtiger Grund im Sinne des § 12 Abs. 3 (außerordentliche Kündigung).

§ 4

Arbeitszeit

- (1) Die regelmäßige Arbeitszeit beträgt ausschließlich der Pausen bei 5 ½ Arbeitstagen 42 ½ Stunden wöchentlich. Die Mittagspause beträgt 30 Minuten.
- (2) Als Arbeitstage gelten – soweit nicht anders geregelt – die Tage von Samstag bis Mittwoch von 8.00 Uhr bis 16.00 Uhr, Donnerstags von 8.00 Uhr bis 13.30 Uhr. Der Freitag ist in der Regel arbeitsfrei. Ist an einem ansonsten arbeitsfreien Freitag die Arbeitsleistung zu erbringen, ist die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer an einem anderem Wochentag von der Arbeit frei zu stellen.

(3) Überstunden sind die auf Anordnung geleisteten Arbeitsstunden, die über die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit von 42 ½ Stunden hinausgehen. Sie sind durch entsprechende Arbeitsbefreiung bis zum Ende des nächsten Kalendermonats nach deren Ableistung auszugleichen. Überstunden, die bis dahin nicht ausgeglichen wurden, verfallen. Die Beschäftigungseinheit/-teileinheit regelt in eigener Zuständigkeit den Ausgleich angeordneter Überstunden.

§ 5 Lohn

(1) Der monatliche Bruttolohn beträgt **625 US-\$ (= LGrp 4)**.

Lohn kann nur beansprucht werden, wenn die geschuldete Arbeitsleistung ordnungsgemäß erbracht wurde.

(2) Bei als Übersetzer und/oder Dolmetscher beschäftigten Arbeitnehmerinnen/ Arbeitnehmern erfolgt die Zuordnung zu einer Lohngruppe unter dem Vorbehalt der noch nachzuweisenden Qualifikation. Bis dahin gezahlter Lohn wird nicht zurückgefordert.

(3) Der ausbezahlte Bruttolohn enthält die Sozialversicherungsabgaben (Arbeitgeber- und Arbeitnehmeranteil für Kranken-, Renten- und Arbeitslosenversicherung), die nach nationalen Bestimmungen des afghanischen Staates zu zahlen sind oder bei Fehlen solcher Bestimmungen in Übereinstimmung mit internationalem Recht zu zahlen wären. Sind ortsüblich Sozialversicherungsabgaben an den afghanischen Staat abzuführen, so obliegt es der Arbeitnehmerin/dem Arbeitnehmer, diese in der erforderlichen Höhe (Arbeitgeber- und Arbeitnehmeranteil) an die zuständigen Behörden zu entrichten.

(4) Durch die Zahlung des Lohns wird der Arbeitgeber von jeder weiteren Haftung nach dem internationalen Arbeitsrecht freigestellt.

(5) Der Lohn wird jeweils am ersten bis vierten Werktag des Folgemonats der Arbeitsleistung der Arbeitnehmerin/dem Arbeitnehmer in bar durch die Feldkasse des DtEinsKtgt ISAF AFG gezahlt.

§ 6 Notfälle

In medizinischen Notfällen (z.B. Unfälle innerhalb des Feldlagers) kann die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer unentgeltlich in den Sanitätseinrichtungen des DtEinsKtgt KUNDUZ behandelt werden.

§ 7 Unfallversicherung

(1) Solange eine gesetzliche Arbeitsunfallversicherung in Afghanistan nicht besteht, erhält die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer bei einem Arbeitsunfall landesübliche Leistungen durch die Unfallkasse des Bundes.

(2) Arbeitsunfälle sind unverzüglich nach Eintritt des Ereignisses der Zelle TerrWV – DO KUNDUZ der Abteilung Verwaltung DtEinsKtgt ISAF anzuzeigen.

§ 8

Arbeitsunfähigkeit

(1) Die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer ist verpflichtet, dem Arbeitgeber die Arbeitsunfähigkeit und deren voraussichtliche Dauer unverzüglich mitzuteilen und hierüber eine ärztliche Bescheinigung vorzulegen.

(2) Der Arbeitnehmerin/dem Arbeitnehmer wird bei Abwesenheit wegen Arbeitsunfähigkeit aufgrund einer Krankheit oder eines Unfalls ein Lohnfortzahlungsanspruch bis zur Dauer von 12 Arbeitstagen im Jahr, jedoch nicht über die Dauer des Arbeitsverhältnisses hinaus, gewährt.

(3) Der Anspruch auf Fortzahlung des Lohnes bei Arbeitsunfähigkeit steht nicht zu, wenn sich die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer die Arbeitsunfähigkeit vorsätzlich oder grob fahrlässig zugezogen hat.

(4) Ist die Arbeitsunfähigkeit durch von einem Dritten zu vertretenden Umstand hervorgerufen worden, hat die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer dem Bundesministerium der Verteidigung der Bundesrepublik Deutschland ihre/seine Schadenersatzansprüche gegen den Schädiger bis zur Höhe der gewährten Leistungen abzutreten. Die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer ist verpflichtet, dem Arbeitgeber unverzüglich die Umstände mitzuteilen, unter denen die Arbeitsunfähigkeit entstanden ist und alle Beweismittel zur Verfügung zu stellen.

§ 9

Erholungsurlaub

(1) Die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer erhält in jedem Kalenderjahr 12 Arbeitstage Erholungsurlaub unter Fortzahlung des Lohnes.

(2) Erholungsurlaub steht erst nach einer Wartezeit von 1 Monat nach der Einstellung zu.

(3) Beginnt oder endet das Arbeitsverhältnis im Laufe des Kalenderjahres, so beträgt der Erholungsurlaubsanspruch ein Zwölftel für jeden vollen Beschäftigungsmonat.

(4) Erholungsurlaub ist grundsätzlich im laufenden Kalenderjahr abzuwickeln. Ein im laufenden Kalenderjahr nicht in Anspruch genommener Erholungsurlaub kann, sofern dienstliche Gründe nicht entgegenstehen, auf Antrag in das nächste Kalenderjahr übertragen werden. Die Summe des zu Beginn des neuen Kalenderjahres zu übertragenden Erholungsurlaubs darf insgesamt 7 Kalendertage nicht übersteigen. Darüber hinaus zustehender und nicht verbrauchter Erholungsurlaub verfällt.

(5) Der Erholungsurlaub ist beim Leiter der Beschäftigungseinheit/- teileinheit zu beantragen und darf erst nach Genehmigung durch die Zelle TerrWV – DO KUNDUZ der Abteilung Verwaltung des DtEinsKtgt ISAF angetreten werden.

§ 10

Mutterschutz

(1) Schwangere Arbeitnehmerinnen werden für insgesamt 12 Wochen unter Fortzahlung des Lohnes von der Arbeitsleistung freigestellt (Mutterschutzurlaub). Der Mutterschutzurlaub kann vier Wochen, muss allerdings mindestens zwei Wochen vor dem Entbindungstermin betragen.

(2) Während des Mutterschutzurlaubs entsteht kein Anspruch auf Erholungsurlaub.

(3) Die Festsetzung der Fristen erfolgt durch den Arbeitgeber (personalbearbeitende Dienststelle – Zelle TerrWV – DO KUNDUZ der Abteilung Verwaltung DtEinsKtgt ISAF) aufgrund einer Bescheinigung des voraussichtlichen Entbindungstermins durch den behandelnden Arzt bzw. der Geburtsurkunde für den Mutterschutzurlaub nach der Entbindung.

(4) Die Befristung von Arbeitsverträgen wird durch den Mutterschutzurlaub nicht berührt. Eine Kündigung des Arbeitsverhältnisses wegen Schwangerschaft ist ausgeschlossen.

§ 11

Feiertagsregelung

(1) Die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer hat an gesetzlichen Feiertagen des afghanischen Staates grundsätzlich unter Fortzahlung des Lohnes dienstfrei. Die zu gewährenden Feiertage werden durch das Dezernat 2/ TerrWV der Abteilung Verwaltung DtEinsKtgt ISAF/ NatBefh i.E., Camp Warehouse, Kabul, bekannt gegeben.

(2) Hat die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer an einem gesetzlichen Feiertag aus dienstlichen Gründen ihre/seine Arbeitsleistung zu erbringen, wird ihr /ihm ein Ausgleich an einem der folgenden Arbeitstage innerhalb einer Woche gewährt.

§ 12

Beendigung des Arbeitsverhältnisses

(1) Während der Probezeit kann das Arbeitsverhältnis von beiden Seiten jederzeit und ohne Angabe von Gründen zum Ende des Arbeitstages bzw. der Arbeitsschicht gekündigt werden.

(2) Nach Ablauf der Probezeit kann das Arbeitsverhältnis von beiden Seiten unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von sieben Kalendertagen zum Monatsende gekündigt werden.

(3) Das Arbeitsverhältnis kann

a) bei schwerwiegender Pflichtverletzung der Arbeitnehmerin/des Arbeitnehmers, eine solche liegt unter anderem vor, wenn

- die weitere Beschäftigung die Sicherheit und Ordnung des DtEinsKtgt KUNDUZ wie verbündeter Streitkräfte gefährdet,
- massive Drohungen gegen Mitglieder des Kontingents ausgesprochen werden,
- bei der Einstellung unrichtige Angaben gemacht wurden,

- arbeitsvertragliche Pflichten, insbesondere allgemeine Verhaltenspflichten oder die Verschwiegenheitspflicht grob verletzt wurden,

oder

b) bei Vorliegen eines wichtigen Grundes; ein solcher liegt unter anderem vor, wenn

- kriegerische Handlungen ausbrechen,
- die Aufgaben aufgrund der Verringerung des Dienstbetriebes wegfallen oder der Standort aufgegeben wird,

ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden.

(4) Die Kündigung bedarf der Schriftform. Die Schriftform ist auch gewahrt, wenn die Kündigung zu Protokoll erklärt wird.

(5) Außer durch Tod endet das Arbeitsverhältnis mit Ablauf des Monats, in dem der Arbeitnehmerin/Arbeitnehmer das 60. Lebensjahr erreicht hat.

(6) Bei Beendigung des Arbeitsverhältnisses erhält die Arbeitnehmerin/der Arbeitnehmer eine Bescheinigung über die Art und Dauer der Beschäftigung. Auf Verlangen der Arbeitnehmerin/des Arbeitnehmers nimmt der Arbeitgeber darin zur Leistung und Führung der Arbeitnehmerin/des Arbeitnehmers Stellung.

§ 13

Ausschlussfrist

Ansprüche aus dem Arbeitsverhältnis verfallen, wenn sie nicht innerhalb einer Ausschlussfrist von drei Monaten nach Fälligkeit von der Arbeitnehmerin/dem Arbeitnehmer schriftlich geltend gemacht werden.

§ 14

Verbindlichkeit des deutschen Wortlautes/ Schriftform

(1) Der deutsche Wortlaut des Arbeitsvertrages ist für beide Parteien allein rechtsverbindlich, auch dann, wenn eine Übersetzung des deutschen Vertragstextes in eine andere Sprache angefertigt und der Arbeitnehmerin/dem Arbeitnehmer ausgehändigt wird.

(2) Änderungen und Ergänzungen des Arbeitsvertrages bedürfen der Schriftform.

§ 15

Rechtsgrundlagen/ Gerichtsstand

(1) Die Vertragsparteien sind sich darüber einig, dass deutsches Arbeitsrecht auf das vorliegende Arbeitsverhältnis keine Anwendung findet.

(2) Soweit sich die dem Arbeitsverhältnis zugrundeliegenden Arbeitsbedingungen nicht unmittelbar aus diesem Arbeitsvertrag ergeben, gilt ergänzend soweit möglich das entsprechende einschlägige afghanische Arbeitsrecht.

(3) Örtlich und sachlich zuständig für Rechtsstreitigkeiten aus diesem Arbeitsverhältnis ist das Arbeitsgericht in Bonn, Kreuzbergweg 5, 53115 Bonn, Bundesrepublik Deutschland.

§ 16

Anlagen zum Arbeitsvertrag

Die Parteien sind sich darüber einig, dass die Anlagen „Anlage 1 – Funktionsbeschreibung“, „Anlage 2 – Belehrung“, „Anlage 3 – Sicherheitsauflagen“ Bestandteil dieses Arbeitsvertrages sind.

§ 17

Salvatorische Klausel

Die Unwirksamkeit einer Klausel dieses Arbeitsvertrages berührt nicht die Wirksamkeit der verbleibenden Klauseln. Die unwirksame Klausel ist von den Parteien durch eine wirksame Klausel zu ersetzen, die den Interessen der Parteien zum Zeitpunkt der Unterzeichnung des Vertrages möglichst nahe kommt.

KUNDUZ, AFG, den 01.01.2006

.....
(Name, Dienstgrad und Funktion
Zelle TerrWV – DO KUNDUZ – Abteilung
Verwaltung DtEinsKtgt ISAF

.....
Arbeitnehmerin/Arbeitnehmer

Ausfertigungen / Verteiler

Arbeitnehmerin/Arbeitnehmer (einschließlich Übersetzung)

Arbeitgeber (Lohn-/Personalakte - einschließlich Übersetzung)

Beschäftigungseinheit/ - teileinheit:

G2 MilSich

G2 CI

Anhang 2: Krankmeldung mit ärztlichem Attest

Balkh Provinz
Gesundheitsabteilung
Krankenpfleger Verwaltung
Medizinischer Rekord

Datum: 30.05.2014

Name vom Arzt:

Reg Nr.

Es ist zu bestätigen dass Herr auf Grund seiner Krankheit bei mir zur Behandlung war.

Nach der Untersuchung werden ihm Medikamente und 3 Tage Erholung zu Hause vom Arzt empfohlen.

Mit freundlichen Grüßen

Unterschrift



ریاست صحت ولایت بلخ
مدیریت نرسنگ
مدیکل ریکارد

مستخرج (مستخرج) - مراجعه نموده بود.
بعد از معاینات و تجویز ادویه بهار ایستاد
مدت ۳ روز استراحت در منزل توصیه شد.
با احترام
امضا

Prof. Dr. Karl Heinz Hausner

Horizontale und vertikale Gehaltsunterschiede im öffentlichen Dienst

Vertikale Gehaltsunterschiede entstehen, wenn eine vergleichbare Tätigkeit aufgrund der verschiedenen Eingruppierung der Berufsgruppen unterschiedlich entlohnt wird. Dies soll am Beispiel der Gehaltsunterschiede im öffentlichen Bildungssektor dargestellt werden.

Horizontale Gehaltsunterschiede bei der Entlohnung von öffentlich Bediensteten zwischen den Bundesländern resultieren aus der Föderalismusreform des Jahres 2006. Seitdem werden die Diskrepanzen für Tätigkeiten mit gleicher Eingruppierung zwischen armen und reichen Bundesländern immer deutlicher.

Zunächst zu den **vertikalen Gehaltsunterschieden** am Beispiel des Bildungssektors in Deutschland. Hier bestehen etwa für die grundsätzlich gleiche Tätigkeit (Erziehung und Bildung von Kindern bzw. Jugendlichen) zwischen ErzieherInnen, GrundschullehrerInnen und GymnasiallehrerInnen erhebliche Gehaltsunterschiede. Diese resultieren v.a. aus der unterschiedlichen Ausbildung und Eingruppierung in den Vergütungssystemen des öffentlichen Dienstes.

So erfolgt die Ausbildung der ErzieherInnen in Deutschland auf einer Fachschule und nicht, wie in fast allen OECD-Ländern, auf Hochschul-Niveau. „Deutschland und Österreich [sind] die einzigen Länder Westeuropas, in denen keine nennenswerte Präsenz von Beschäftigten in der Kindertagesbetreuung mit einer grundlegenden Hochschulausbildung zu verzeichnen ist.“¹ Inzwischen haben die meisten Bundesländer den Bedarf erkannt und bieten grundständige Studiengänge oder Weiterbildungsstudiengänge für frühkindliche Erziehung mit Bachelor-Abschluss an. Eine allgemeine Höherqualifizierung von ErzieherInnen führt entsprechend des Tarifvertrages für den öffentlichen Dienst (TVöD) zu einer höheren Bezahlung der ErzieherInnen, wodurch sich in den ersten fünf Jahren nach der Einführung zusätzliche Personalkosten von 0,5 Mrd. Euro pro Jahr ergeben. Diese steigen

¹ OECD 2004, S. 72.

auf 1,3 Mrd. Euro pro Jahr, wenn alle in Beschäftigung stehenden ErzieherInnen einen Studienabschluss haben.²

Zudem erhalten deutsche Lehrer ein deutlich höheres Gehalt als im Durchschnitt der OECD-Länder. Die Durchschnittsgehälter von Lehrern nach 15 Berufsjahren liegen in Deutschland im Primärbereich um 34 Prozent, im Sekundarbereich I um 28 Prozent und im Sekundarbereich II um 29 Prozent über dem Durchschnitt der westlichen Industrieländer.³ Dabei hängt die Effizienz eines Bildungssystems nicht von der Bezahlung der Lehrkräfte ab. So erreicht Finnland bessere PISA-Ergebnisse, obwohl finnische Lehrer kaufkraftbereinigt mit 42.810 US-Dollar deutlich weniger verdienen als ihre deutschen Kollegen mit 53.730 US-Dollar pro Jahr.⁴ In einem Effizienzvergleich der Bildungssysteme von 30 Staaten erreicht Finnland den 1. Platz, während Deutschland abgeschlagen auf Platz 25 landet.⁵

Zudem belohnen die geltenden Besoldungsordnungen ein höheres Lebensalter deutlich mehr als gute Arbeitsergebnisse. Ein Drittel der gesamten Gehaltssumme sind Zulagen aufgrund des höheren Lebensalters und des Regelaufstiegs.⁶ So verdient etwa ein neu eingestellter Studienrat 3.886 Euro pro Monat (Besoldungsgruppe A 13, Stufe 1). Mit Erreichen der Endstufe und Beförderung zum Oberstudienrat steigert sich sein Gehalt im Regelfall um etwa 40 Prozent auf 5.434 Euro (Besoldungsgruppe A 14, Stufe 8 als Endstufe).⁷ Bis zur Föderalismusreform im Jahr 2006 betrug die zu erwartende Gehaltsteigerung bei einem Eintritt in den Staatsdienst mit 26 Jahren sogar über 50 Prozent. Dieses Senioritätsprinzip ohne nennenswerte leistungsbezogene Anteile ist bei der Professorenbesoldung in Deutschland im Jahr 2005 abgeschafft worden.⁸ Bei einer Abschaffung des Senioritätsprinzips

² Vgl. IW 2007, S. 37.

³ Vgl. OECD 2006, S. 431.

⁴ Jahresgehälter im Jahr 2011 nach 15 Jahren Berufserfahrung.

⁵ Vgl. Economist vom 13.09.2014, S. 62.

⁶ Vgl. IW 2007, S. 42.

⁷ Beträge ab 01.03.2014, vgl. Bundesbesoldungsordnung A für Beamte und Beamtinnen des Bundes bei Neuverbeamtung.

⁸ Seit 1. Januar 2005 ist durch das Professorenbesoldungsreformgesetz in allen Bundesländern die Besoldungsordnung W in Kraft getreten, die ein festes Grundgehalt ohne Berücksichtigung des Lebensalters enthält. Durch Leistungszulagen kann dieses Grundgehalt deutlich aufgestockt werden. Die

für Lehrer bei unveränderter Gehaltssumme stünden jährlich 10 Mrd. Euro für die Zahlung von Leistungs- und Erfolgsprämien zur Verfügung.⁹

Tabelle 1 zeigt den Vergleich von Brutto- und Nettogehältern von ErzieherInnen, GrundschullehrerInnen und GymnasiallehrerInnen. Dabei zeigt sich, dass für die grundsätzlich gleiche Tätigkeit¹⁰, die Erziehung und Bildung von Kindern bzw. Jugendlichen, deutlich unterschiedliche Nettogehälter bei den Beschäftigten ankommen. Dies liegt zum einen an der unterschiedlichen Eingruppierung der Beschäftigten und zum anderen an der in den meisten Bundesländern praktizierten Verbeamtung von LehrerInnen im Gegensatz zu ErzieherInnen. Die Bildungsforschung zeigt, dass sich die beschriebenen Gehaltsunterschiede in ihr Gegenteil verkehren würden, wenn der Einfluss der verschiedenen Berufsgruppen auf den Bildungserfolg der Kinder als Maßstab herangezogen werden würde. Denn je früher im Entwicklungsstadium eines Kindes Interventionen erfolgen, desto größer ist der Einfluss auf den Bildungserfolg. Die unterschiedlich langen Ausbildungs- bzw. Studienzeiten können nicht als Erklärungsansatz dienen, denn die Ausbildung von ErzieherInnen dauert etwa in Bayern mit Vorbereitungs- und Anerkennungsjahr fünf Jahre und ist damit nur unwesentlich kürzer als die Studien- und Referendariatszeit von LehrerInnen.

Grundgehälter sind jedoch gegenüber der bisher für Professoren geltenden Besoldungsordnung C merklich abgesenkt worden. Der Bund und einige Länder arbeiten nach der Novellierung der W-Besoldung aufgrund der höchstrichterlichen Vorgaben (Urteil des Bundesverfassungsgerichtes vom 14.02.2012) nun allerdings mit Erfahrungsstufen bei den W 2- und W 3-Grundgehältern (in Sachsen auch beim W 1-Grundgehalt).

⁹ Vgl. IW 2007, S. 42 f.

¹⁰ Der Deutsche Philologenverband, die Interessenvertretung der Gymnasiallehrkräfte, wird dies naturgemäß anders einschätzen.

Tabelle 1: Vergleich der Brutto- und Nettogehälter im Bildungssektor

Bundesland: Bayern (Stand: 01.04.2014)	Berufseinsteiger (26 Jahre, ledig)			Endstufe (54 Jahre, verheiratet, 2 Kinder)		
	brutto	netto ^d	netto in % ^e	brutto	netto ^f	netto in % ^e
ErzieherIn ^a	2.311,21	1.494,71	50,41	3.211,97	1.940,67	43,25
GrundschullehrerIn ^b	3.221,46	2.620,88	88,40	4.615,68	3.888,63	86,67
GymnasiallehrerIn ^c	3.777,32	2.964,87	100,00	5.499,40	4.486,96	100,00

a TVöD SuE Gr. 6

b Bes.Gr. A 12 (Stufe 3 bzw. 11)

c Bes.Gr. A 13 (Berufseinsteiger: Stufe 4) bzw. A 14 (Endstufe: Stufe 11)

d Steuerklasse I, ohne Kirchensteuer

e in % des Nettogehalts einer Gymnasiallehrkraft

f Steuerklasse III, ohne Kirchensteuer

Quellen: TVöD Sozial-/Erziehungsdienst und Landesbesoldungsordnung A des Landes Bayern, Gehaltsrechner: <http://oeffentlicher-dienst.info> (Rechtsstand: 30.09.2014)

Bei Berufseinsteigern erreicht eine Erzieherin ein Nettogehalt von lediglich 50%, eine Grundschullehrerin von immerhin 88% einer Gymnasiallehrerin. In der Endstufe beträgt das Nettogehalt einer Erzieherin sogar nur 43% einer Gymnasiallehrerin. Aus ökonomischer Perspektive lassen sich diese enormen Unterschiede nicht begründen, sondern würden sich in deren Gegenteil verkehren. Denn wenn man den Einfluss der jeweiligen Berufsgruppen auf den Bildungserfolg der Kinder zu Grunde legt, müssten ErzieherInnen deutlich mehr verdienen als LehrerInnen, da in der frühkindlichen Entwicklung die Basis des späteren Schulerfolgs gelegt wird. Dieser Argumentation folgend spricht auch viel für die Einführung einer Kindergartenpflicht ab dem 4. Lebensjahr des Kindes. Ein solches vom Institut der deutschen Wirtschaft untersuchtes qualitätsorientiertes Gesamtkonzept frühkindlicher Bildung sieht neben der erwähnten Einführung einer Kindergartenpflicht ab dem Alter von vier Jahren folgende Maßnahmen vor:

- Übernahme der privaten Finanzierungsbeiträge für die Kindergärten durch den Staat,
- Höherqualifizierung der ErzieherInnen auf Bachelor-Niveau mit einer daraus resultierenden höheren Bezahlung,

- Einführung von Ganztagschulen und
- Qualitätsreformen wie Schulautonomie, Setzen von Bildungsstandards, Rechenschaftspflicht der Schulen, zielorientierte Vergütung für ErzieherInnen und LehrerInnen.¹¹

Als Ergebnis reduzieren die beschriebenen Maßnahmen deutlich den Einfluss eines ungünstigen sozioökonomischen Hintergrundes der Eltern auf die Bildungsergebnisse der Kinder. Dadurch sinkt der Anteil der Schüler ohne Sekundarabschluss II von 16 auf 10 Prozent und erhöht sich der Anteil der Höherqualifizierten (oberhalb der Sekundarstufe II) von 31 auf 37,5 Prozent.¹² Als Folge erhöhen sich die durchschnittlichen Bildungsjahre pro Einwohner von 13,5 auf 14,0 Jahre. Bei gegebener qualifikationsspezifischer Arbeitslosigkeit¹³ sinkt langfristig die strukturelle Arbeitslosenquote um 0,7 Prozentpunkte. Arbeitslosigkeit verursacht hohe Kosten für den Staat. Obwohl sich diese Kosten in den letzten zehn Jahren real mehr als halbiert haben, betrugen sie im Jahr 2012 noch 54 Mrd. € und damit etwa zwei Prozent des deutschen BIP.¹⁴

Bei Umsetzung der oben beschriebenen Maßnahmen beträgt die fiskalische Rendite für den Staat beachtliche acht Prozent.¹⁵ Damit lässt sich aus staatlicher Sicht eine Rendite erreichen, die deutlich oberhalb der langfristigen Kapitalmarktrendite seiner Anleihen liegt. Denn die Umlaufrendite für Anleihen der öffentlichen Hand lag im Durchschnitt der letzten 30 Jahre bei 5,9 Prozent, aktuell liegt diese bei etwa 1,0 Prozent (September 2014).¹⁶ Die demografisch bedingte steigende Abgabenlast kann durch Investitionen in den frühkindlichen Bereich zwar nicht gestoppt, aber zumindest deutlich abgebremst werden.

¹¹Vgl. IW 2007, S. 32-46.

¹²Methodisch wird das Ergebnis ermittelt, indem die Niederlande als ein Land mit gut ausgebautem frühkindlichem Bildungssektor als Referenzmaßstab dient (IW 2007: 46-49).

¹³Zur qualifikationsspezifischer Arbeitslosigkeit vgl. Weber/Weber 2013.

¹⁴Vgl. Engelhard/Hausner/Weber 2014.

¹⁵Vgl. IW 2007, S. 50-52.

¹⁶Eigene Berechnung mit Hilfe der von der Deutschen Bundesbank monatlich ermittelten Durchschnittswerte für zehnjährige Bundesanleihen (September 1980 bis August 2010).

Nun zu den **horizontalen Gehaltsunterschieden** bei der Vergütung von Beschäftigten des öffentlichen Dienstes zwischen den deutschen Bundesländern. Bei den Arbeitnehmern sind durch den TVöD für die Länder die Unterschiede nur minimal.¹⁷ Deshalb soll hier die unterschiedliche Besoldung von Landesbeamten verglichen werden. Durch die Föderalismusreform im Jahr 2006 hat der Bund den Ländern die Gesetzgebungskompetenz im Bereich der Besoldung übertragen. Vor diesem Hintergrund ist es den Ländern möglich, selbständig Besoldungsanpassungen der Grundgehälter der Beamten vorzunehmen. Die deutlichsten Abweichungen gibt es hierbei bei den Bundesländern Berlin und Bayern. Exemplarisch soll dies für die Besoldungsgruppen A 5, A 9, A 13, A 16 und W 3 (Hochschullehrer) gezeigt werden.

Tabelle 2: Vergleich der Grundgehälter in den Ländern Berlin und Bayern

Besoldungsgruppe ^a	Grundgehalt Berlin ^b	Grundgehalt Bayern ^c	Grundgehalt Bund (nachrichtl.)	Abweichung Berlin-Bayern in Euro	Abweichung Berlin-Bayern in Prozent
A 5	2.116,44	2.546,32	2.450,18	419,85	19,84
A 9	2.792,70	3.201,70	3.272,98	409,00	14,65
A 13	4.287,76	4.917,26	4.996,49	629,49	14,68
A 16	5.956,56	6.846,81	6.836,07	890,25	14,95
W 3	5.141,25	6.962,65	6.762,18	1.821,40	35,43

a jeweils in der Endstufe

b Grundgehalt unter Berücksichtigung der Sonderzahlung in Höhe von 640 Euro

c Grundgehalt unter Berücksichtigung der Sonderzahlung in Höhe von 65 Prozent des Grundgehalts (70 Prozent bei A 5)

Quellen: Landesbesoldungsordnungen A und W der Länder Berlin und Bayern sowie Bundesbesoldungsordnung A und W, Stand: 01.04.2014

Die Unterschiede in der Besoldungsordnung A betragen etwa 15 bis 20 Prozent, während es in der Besoldung für Hochschullehrer (Besoldungsordnung W) sogar zu einer Abweichung von mehr als einem Drittel des Grundgehalts kommt. So erhält ein Hochschullehrer der

¹⁷ Alle Länder außer Hessen haben einen einheitlichen Tarifvertrag für ihre Angestellten. Der TVöD für das Land Berlin sieht grundsätzlich eine um 2% niedrigere Vergütung vor.

Besoldungsgruppe W 3 nach zwölf Berufsjahren in Berlin zurzeit ein Grundgehalt von 5.141,25 Euro brutto, während die gleiche Tätigkeit in Bayern mit 6.962,65 Euro um über 35 Prozent höher vergütet wird.¹⁸ Noch prekärer dürfte das Ergebnis ausfallen, wenn bei dem Vergleich die Vergabe von Leistungsbezügen miteinbezogen wird. Die Gehaltsunterschiede in der W-Besoldung dürften hier noch weiter auseinanderklaffen, hier liegen allerdings keine aktuellen Vergleichsdaten vor.

Die beschriebenen Gehaltsunterschiede sind nicht zufällig entstanden, sondern korrelieren signifikant mit der unterschiedlichen finanziellen Situation der Bundesländer. Gemessen an der Finanzkraft der Länder vor Finanzausgleich ist Bayern das reichste und Berlin das ärmste Bundesland. So betrug die Finanzkraft Berlins vor Finanzausgleich im Jahr 2013 lediglich 69,1 Prozent des Länderdurchschnitts, während diejenige Bayerns bei 115,9 Prozent lag. Daraus resultierten in den letzten Jahren massive Finanzströme von den reicheren zu ärmeren Bundesländern.¹⁹ So war der Saldo Bayerns im Länderfinanzausgleich im Jahr 2013 minus 4,3 Mrd. Euro, der Saldo von Berlin betrug plus 3,3 Mrd. Euro.²⁰ In den Jahren 1995 (dem ersten Jahr mit Einbeziehung der neuen Bundesländer) bis einschließlich 2013 hat Bayern insgesamt 46,1 Mrd. Euro in den Länderfinanzausgleich einbezahlt, während Berlin im gleichen Zeitraum 49,3 Mrd. Euro erhalten hat. Im Sinne eines Wettbewerbsföderalismus sind zunehmende Unterschiede bei der Bezahlung öffentlich Bediensteter sinnvoll, denn Sie ermöglichen es den Ländern, auch ihre Ausgabenseite zu beeinflussen. Andererseits verlieren schlechter zahlende Länder an Attraktivität für qualifizierte und mobile Beschäftigte.

¹⁸Mit Berücksichtigung der Sonderzahlung (Weihnachtsgeld), Stand: April 2014.

¹⁹Wobei es im Jahr 2013 nur drei Geberländer im Länderfinanzausgleich gab: Baden-Württemberg, Bayern und Hessen.

²⁰Vgl. Monatsbericht des BMF, Ausgabe 2/2014, S. 27-31.

Literatur

Bundesministerium der Finanzen -BMF- (2014): Monatsbericht Februar 2014.

Engelhard/Hausner/Weber (2014): Kosten der Arbeitslosigkeit nochmals gesunken, in: IAB-Kurzbericht Nr. 2/2014.

Hausner/Stölner (2011): Bildungsinvestitionen und Wirtschaftswachstum – Eine Bilanz der PISA-Studien und Konsequenzen für die deutsche Bildungspolitik, Teil 2, in: Unterrichtsblätter für die Bundeswehrverwaltung, Nr. 1/2011, S. 9-15.

Institut der deutschen Wirtschaft -IW- (2007): Renditen der Bildung – Investitionen in den frühkindlichen Bereich. Studie im Auftrag der Wissensfabrik – Unternehmen für Deutschland e.V. Köln.

Organisation for Economic Co-operation and Development -OECD- (2004): Die Politik frühkindlicher Betreuung, Bildung und Erziehung in der Bundesrepublik Deutschland. Ein Länderbericht der Organisation für wirtschaftliche Zusammenarbeit und Entwicklung.

Organisation for Economic Co-operation and Development -OECD- (2006): Bildung auf einen Blick, OECD-Indikatoren 2006, Bielefeld.

Weber/Weber (2013): Bildung ist der beste Schutz vor Arbeitslosigkeit, in: IAB-Kurzbericht Nr. 4/2013.



Hausner, Karl Heinz – Professor Dr. rer. pol., Diplom-Volkswirt, Diplom-Betriebswirt (FH), geb. 09.10.1969 in Roth – Lehre zum Bankkaufmann – Studium der Betriebswirtschaftslehre, Hochschule der Deutschen Bundesbank – Studium der Volkswirtschaftslehre, Goethe-Universität Frankfurt am Main – 2000 bis 2003 Mitarbeiter Projektfinanzierung UmweltBank AG, Nürnberg – 2003 bis 2004 Lektorat an der Universität Győr (Ungarn), gefördert von der Robert Bosch Stiftung, Stuttgart – 2004 Vertretung des Fachs „Europäische Geldpolitik“ an der Hochschule für Bankwirtschaft, Frankfurt am Main – seit 2004 Professur für Wirtschaftswissenschaften, insbesondere Volkswirtschaftslehre an der Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung, Fachbereich Bundeswehrverwaltung, Mannheim – seit 2012 Sachverständiger des Instituts für Arbeitsmarkt- und Berufsforschung der Bundesagentur für Arbeit, Nürnberg – Forschungsschwerpunkte: Europäische Integration und Finanzwissenschaft.

Michael Heinrich

Die Europäische Arbeitslosenversicherung – Vision oder Albtraum?

1. Aktueller Bezug und Einordnung

In der Eurozone wird seit Jahren überlegt, welche fiskalischen Instrumente benötigt werden, um Konjunkturerinbrüchen, die einzelne Mitgliedstaaten unterschiedlich treffen, durch sogenannte automatische Stabilisatoren in einem gemeinsamen Währungsraum wirksam abzufangen.

Als ein möglicher automatischer Stabilisator wird dabei eine europäische Arbeitslosenversicherung gesehen. Im Idealfall dämpft sie im Aufschwung die Nachfrage und erhöht sie bei einer Rezession.¹

Prinzipiell gilt das auch auf europäischer Ebene: Regionen im Aufschwung alimentieren jene in der Rezession und dämpfen so insgesamt konjunkturelle Einbrüche in der EU. Und da zumindest in dieser Theorie die Risiken, von einer Rezession und damit von Arbeitslosigkeit betroffen zu sein, gleich verteilt sind, wäre eine Versicherungslösung demnach empfehlenswert.²

Zusätzlich wird ein solches Modell von seinen Befürwortern als Beitrag zur Stabilisierung der Währungsunion interpretiert, da die früher mögliche Abwertung der eigenen Währung zur Krisenbekämpfung nicht mehr möglich ist. Bekanntlich ist aber auch der Euroraum kein optimaler Währungsraum. Wie die – immer noch nicht ausgestandene – Eurokrise zeigt, funktionieren die lehrbuchmäßigen Mechanismen der Anpassung an externe Nachfrageschocks schlecht. Die grenzüberschreitende Mobilität von Arbeitskräften ist gering, die nationalen Güter- und Faktormärkte sind nicht flexibel genug. Theoretisch gibt es bei festen Wechselkursen zwei Möglichkeiten, die Anpassung an externe Schocks zu verbessern. Die erste besteht in einer Erhöhung der

¹ <http://www.welt.de/wirtschaft/article131550994/Bruessel-plant-europaeische-Arbeitslosenversicherung.html>

² <http://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/wirtschaftspolitik/europaeische-arbeitslosenversicherung-die-automatisierte-transferunion-13103136.html>

Arbeitskräftemobilität und in wirtschaftspolitischen Reformen zur Verbesserung der Wettbewerbsfähigkeit. Die zweite, politisch bequemere besteht in Transferzahlungen.

2. Variablen der Ausgestaltung

Nach Aussage des zuständigen EU-Sozialkommissars Laszlo Andor sollen den Mitgliedstaaten nicht alle Kosten der Arbeitslosigkeit abgenommen werden, sondern nur der Teil, der durch eine schwache Konjunktur entsteht. Mit seinen Worten: Ausgangspunkt sollte die kurzzeitige konjunkturbedingte und nicht die strukturelle Arbeitslosigkeit sein.³

Auf einer Fachtagung hat Andor sein Modell vorgestellt, nach dem Erwerbslose sechs Monate lang 40 Prozent des letzten Brutto-Einkommens aus der europäischen Arbeitslosenversicherung bekommen würden. Jedem Euro-Land stünde es frei, den Betrag aufzustocken und die Laufzeit zu verlängern.⁴

Andor hält automatische kurzfristige fiskalische Transfers zwischen Ländern „für eine bessere Alternative als einzelnen Mitgliedsstaaten größeren Spielraum in der Haushaltspolitik zu geben dank einer großzügigeren Auslegung der existierenden EU-Haushaltsregeln.“

3. Ökonomische Bewertung

Die Aussagen von Andor sind wohl eher als politischer „Test-Ballon“ zu verstehen, denn zum ausdifferenzierten Konzept fehlen wichtige Parameter der Ausgestaltung.

Selbst die wenigen Vorschläge zu Höhe und Dauer der Leistung suggerieren jedoch, dass mit den – im Vergleich zum deutschen Sicherungsniveau – bescheidenen Eckdaten eine hinreichende Beschränkung auf Fälle konjunktureller Arbeitslosigkeit gelingen könnte.

Jedoch kann auch "kurzfristige" Arbeitslosigkeit nicht nur konjunkturell, sondern durchaus friktional oder gar strukturell bedingt sein. Sie

³ <http://www.spiegel.de/wirtschaft/soziales/eu-kommissar-andor-fordert-europaeische-arbeitslosenversicherung-a-974964.html>

⁴ <http://www.wiwo.de/politik/europa/europaeische-arbeitslosenversicherung-deutschland-drohen-milliardenbelastungen/10308272.html>

wird von Design und Effizienz der aktiven Arbeitsmarktpolitik und anderer Regeln auf den nationalen Arbeitsmärkten beeinflusst. Somit gibt es systembedingte, große Unterschiede bei der Dauer der Arbeitslosigkeit bzw. den Eintrittshäufigkeiten in die Arbeitslosigkeit jenseits von Konjunkturschwankungen. Damit würden automatisch Länder zu Nettozahlern, die sich um eine schnelle Eingliederung ihrer Arbeitslosen bemühen.⁵

Deutliche Kritik kommt daher aus dem Sachverständigenrat zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung (SVR). „Den Befürwortern einer europäischen Arbeitslosenversicherung geht es nicht darum, dem einzelnen Arbeitslosen mehr Geld zukommen zu lassen, sondern es geht ihnen nur darum, woher das Geld kommt“, argumentiert der Vorsitzende der "fünf Weisen", Christoph M. Schmidt. „Hier soll lediglich ein neues Transfersystem geschaffen werden.“ Zudem gebe ein Gemeinschaftssystem falsche Anreize.⁶

Eine solche Trennung zwischen Entscheidung und Haftung wäre ein weiteres Beispiel der „moral-hazard“-Problematik, die mit verstetigten Transfers nur Symptome bekämpft und die Motivation zur Effektivierung der Arbeits- und Kapitalmärkte gleichzeitig mindert.

Zwar ist es richtig, dass die Geber-Nehmer-Positionen nicht festgeschrieben sind, sondern von der konjunkturellen Lage abhängen⁷, doch die automatische Konjunkturstabilisierung im Zeitablauf bedeutet noch lange keinen Ausgleich zwischen den Ländern der Eurozone.

Wie Simulationsrechnungen des IAB für den Zeitraum von 2006 bis 2011 zeigen⁸, hätte das dort untersuchte Modell (Leistungshöhe 50 % vom Brutto-Entgelt, Leistungen ausschließlich für Kurzarbeitslose) nur für die Jahre bis 2008 Überschüsse vorweisen können. Danach wären nur noch Defizite entstanden, was bei einer weltweiten Wirtschaftskrise mit dramatischen Abschwüngen in ganz Europa nachvollziehbar ist. Deutschland wäre jedoch über den gesamten Zeitraum

⁵ <http://www.wirtschaftsdienst.eu/archiv/jahr/2013/1/europaeische-arbeitslosenversicherung/>

⁶ <http://www.wiwo.de/politik/europa/europaeische-arbeitslosenversicherung-andors-plaene-stossen-auf-breite-ablehnung/10337202.html>

⁷ <http://www.wiwo.de/politik/europa/diw-oekonom-fichtner-deutschland-waere-nicht-automatisch-der-zahlmeister/10718468-2.html>

⁸ doku.iab.de/aktuell/2013/aktueller_bericht_1306.pdf, S. 7

hinweg Nettozahler gewesen, im schlimmsten Krisenjahr 2009 mit einem Rückgang des BIP von 5,1 % immer noch mit über 2 Mrd. Euro. Für den Zeitraum nach dem konjunkturellen Tiefpunkt wird die Nettoposition des Nordens gegenüber dem Süden noch markanter, wie folgende Tabelle zeigt:

Simulation: Auszuzahlende Leistungen und zu erhebende Einnahmen eines Modells der Europäischen Arbeitslosenversicherung für das Jahr 2011⁹

	Zu zahlende Leistungen (in Mrd. Euro)	Abzuführende Einnahmen (in Mrd. Euro)	Saldo (in Mrd. Euro)
Belgien	1,312	1,681	-0,369
Deutschland	7,628	13,000	-5,372
Irland	1,048	0,765	0,282
Griechenland	1,681	0,680	1,001
Spanien	14,290	4,751	9,539
Frankreich	9,640	9,392	0,248
Italien	4,925	5,872	-0,947
Luxemburg	0,081	0,205	-0,124
Niederlande	1,623	2,877	-1,254
Österreich	0,883	1,443	-0,559
Portugal	1,150	0,793	0,357
Slowenien	0,195	0,195	0,000
Finnland	1,128	0,945	0,183
Euro-Arbeitslosenversicherung	45,585	42,599	-2,986

⁹ doku.iab.de/aktuell/2013/aktueller_bericht_1306.pdf, S. 8.

Daran wird erkennbar, dass die unterschiedliche konjunkturelle Anfälligkeit weder gleichmäßig noch zufällig verteilt ist, sondern auch auf strukturelle Ursachen zurückgeht, die von einem Dauertransfer nur verschleiert würden. Die nationale Wirkung der länderspezifischen automatischen Stabilisatoren würde sogar verringert.

Selbst wenn man die eher deutschen Krisenjahre 2003 bis 2005 in die Betrachtung einbezieht, wie dies eine Modellrechnung des französischen Finanzministeriums unter Führung des gewiss nicht transferfeindlichen Pierre Moscovici tut, ergibt sich für den Zeitraum 2000 bis 2012 eine deutsche Nettozahlung von über 20 Mrd. Euro.¹⁰

Die Behauptung der Befürworter jedenfalls, dass die fiskalische Nettobilanz über einen vollen Konjunkturzyklus hinweg nahezu ausgeglichen wäre und es diese Stabilisierung gewissermaßen zum Nulltarif gäbe¹¹, werden durch diese Befunde offenkundig widerlegt. Asymmetrische Schocks lassen sich mittel- und langfristig eben nicht durch asymmetrische Transfers bekämpfen.

4. Rechtliche Bewertung

Über die Frage, ob die Einführung einer Europäischen Arbeitslosenversicherung nur nach – zeitaufwändigen, teilweise plebiszitär abzuschließenden und mithin ergebnisoffenen - Vertragsänderungen zulässig sei, streiten sich Experten¹². Selbst die meisten Anhänger einer europäischen Basisarbeitslosenversicherung sehen zumindest für ein Modell mit Ausgleichsfonds die Notwendigkeit der Vertragsänderung¹³.

Fest steht: Für eine europäische Versicherung müsste der Arbeitsmarkt europäisch werden. Alle nationalen Versicherungssysteme

¹⁰<http://www.wiwo.de/politik/europa/diw-oekonom-fichtner-deutschland-waere-nicht-automatisch-der-zahlmeister/10718468-2.html>.

¹¹<http://www.treffpunkteuropa.de/EU-Arbeitslosenversicherung-Damit-die-Eurozone-zum-Stehaufmannchen,05808>.

¹²Eine Variante ohne Vertragsänderung könnte eine Einführung im Rahmen der „verstärkten Zusammenarbeit“ sein, die – analog zur geplanten Finanztransaktionssteuer – eine Beteiligung von mindestens neun Mitgliedsstaaten erfordern würde.

¹³<http://www.sven-giegold.de/wp-content/uploads/2012/10/Studie-zur-rechtlichen-Machbarkeit-von-Reformperspektiven-f%C3%BCr-eine-echte-Europ%C3%A4ische-Wirtschafts-und-W%C3%A4hrungsunion.pdf>, S. 76.

müssten angepasst und auf Mindestniveau gehoben werden. Nationale Verwaltungen müssten synchronisiert - oder eine europäische Agentur gegründet werden. Die Sozialpartner müssten europäisch verhandeln, Mindestlohn- und Kündigungsschutzregelungen harmonisiert werden. Es ist zu klären, ob die Versicherung für die 18 Euro-Länder oder alle 28 EU-Staaten gelten soll¹⁴.

Auf der Leistungsseite dürfte dann das Sicherungsniveau nicht über dem niedrigsten Niveau aller Länder liegen – oder zumindest nicht höher als in den größeren Euro-Staaten. Dies würde für alle relevanten Parameter wie Leistungshöhe, -dauer und Anspruchsvoraussetzungen gelten.

Der sich daraus ergebende „kleinste gemeinsame Nenner“ wäre jedoch so gering, dass davon kaum nennenswerte fiskalische Impulse ausgehen würden und die Absicherung minimal wäre.

Auf der Beitragsseite wäre z.B. die Harmonisierung der Bemessungsgrenzen ein Problem: Eine einheitliche Bemessungsgrenze wäre in Anbetracht der Einkommensunterschiede zwischen den Ländern offensichtlich nicht praktikabel. Länderspezifische Bemessungsgrenzen wiederum würden absehbar zu Konflikten führen: jedes Land könnte für sich an einer möglichst niedrigen Grenze interessiert sein, um so Teile der Finanzierungslast auf andere Länder zu überwälzen, ein weiteres von vielen Beispielen für drohende Anreizverzerrungen¹⁵.

5. Fazit und Ausblick

Die Tatsache, dass in Deutschland aktuell Regierung, Sozialpartner sowie führende Ökonomen¹⁶ gegen eine Europäische Arbeitslosenversicherung sind, sollte zu denken geben und weist in die richtige Richtung. Was der Noch-Sozialkommissar Andor als das menschliche Gesicht der EU ansieht, erscheint eher als eine Ausgeburt theorieverliebter Sozialromantiker. In der Basisvariante würde die Einführung eher

¹⁴<http://www.sueddeutsche.de/wirtschaft/krise-in-europa-eu-erwaegt-versicherung-gegen-arbeitslosigkeit-1.2128665>

¹⁵http://doku.iab.de/aktuell/2013/aktueller_bericht_1306.pdf.

¹⁶Vgl. http://www.sachverstaendigenratwirtschaft.de/fileadmin/dateiablage/gutachten/jg201314/JG13_Ges.pdf, S. 191.

den Reformdruck in den Krisenstaaten mindern als den materiellen Absicherungsstandard der Arbeitslosen zu verbessern.

Eine sozialpolitische Verbesserung durch großzügigere Leistungen würde nur um den makroökonomischen Preis einer Transferunion erreicht, die den Europa-Gegnern weitere Anhänger zutreiben und den ohnehin kritischen Integrationsprozess zusätzlich gefährden würde.

Der einzig plausible Weg zur Sozialunion verläuft nicht über zentralistische Umverteilungsmodelle, sondern gelingt nur durch Aktivierung der Marktkräfte bei gleichzeitiger Einhaltung der Fiskalregeln im Rahmen einer Rechts-, Wirtschafts- und Währungsunion.



ROAR Michael Heinrich

Geboren am 29.04.1964 in Würzburg

- | | |
|---------------|--|
| 1970 – 1974 | Grundschule Marktheidenfeld |
| 1974 – 1983 | Balthasar-Neumann-Gymnasium in Marktheidenfeld (Bayern), Abitur im Juni 1983 |
| 09/83 – 08/86 | Vorbereitungsdienst für den gehobenen nichttechnischen Dienst in der Arbeitsverwaltung beim Arbeitsamt Würzburg |
| 09/86 – 12/87 | Sachbearbeiter / Anordnungsbefugter in der Leistungsabteilung des Arbeitsamtes Würzburg |
| 01/88 – 03/89 | Ableistung des gesetzlichen Grundwehrdienstes |
| 04/89 – 11/91 | Sachbearbeiter für Aus- und Fortbildungsaufgaben im Arbeitsamt Würzburg |
| 12/91 – 08/07 | Dozent an der Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung – Fachbereich Arbeitsverwaltung – in Mannheim (Lehrgebiet Leistungsrecht), währenddessen: |
| 11/86 – 11/95 | Berufsbegleitendes Fernstudium der Wirtschaftswissenschaften an der Fernuniversität Hagen – Gesamthochschule – in Teilzeitform, Abschluss mit Hochschuldiplom II (Universität) |
| Seit 09/07 | Dozent für Öffentliche Finanzwirtschaft an der Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung – Fachbereich Bundeswehrverwaltung – in Mannheim |

Dr. Beatrix Jansen

Attraktivitätssteigerung des öffentlichen Dienstes durch Einführung von Langzeitkonten?

I. Vorbemerkung

Dass der demographische Wandel nicht vor dem öffentlichen Dienst haltmacht, vielmehr die Werbung um die besten Köpfe gegenüber der sog. freien Wirtschaft längst begonnen hat, ist mittlerweile erkannt. Bereits im August 2010 hatte das Bundeskabinett beschlossen, ein Pilotprojekt zur Erprobung von Langzeitkonten im Bundesministerium für Familie, Senioren, Frauen und Jugend (BMFSFJ) sowie im Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) einzuführen. Mit Hilfe dieses Familienzeitexperiments sollte den Beschäftigten ein flexibler Zeitkorridor eröffnet werden, sei es, um eine berufliche Regenerationspause einzulegen, sei es, um sich verstärkt familiären Verpflichtungen gegenüber Kindern oder pflegebedürftigen Angehörigen zu widmen. Dieser weitere Grundstein hin zu attraktiveren Arbeitsplätzen durch Zeitsouveränität soll nun nach dem erklärten Willen der Bundesministerin für Verteidigung durch die *Agenda Bundeswehr in Führung Aktiv. Attraktiv. Anders.* im Bundesministerium der Verteidigung weiter ausgebaut werden. Denn hierdurch eröffnet sich die Chance, bisher nicht umfassend ausgeschöpfte Potenziale von Beschäftigten (Stichwort: Rückkehr von Müttern in den Beruf) durch maßgeschneiderte Arbeitsbedingungen zu mobilisieren und so eine Balance von Familie und Dienst herzustellen.

Ziel des vorliegenden Beitrags ist es, übersichtsartig eine Auswahl zentraler rechtlicher Rahmenbedingungen der Tarifbeschäftigten zur Nutzung von Langzeitkonten darzustellen und Wege hin zu mehr Arbeitsautonomie aufzuzeigen.

II. Rechtsgrundlage

§ 10 Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD) normiert die Grundlage für Arbeitszeitkonten. Danach *kann* gem. § 10 Abs. 1 TVöD

„(d)urch Betriebs-/Dienstvereinbarung (...) ein Arbeitszeitkonto eingerichtet werden. (...) Soweit ein Arbeitszeitkorridor (§ 6 Abs. 6) oder eine Rahmenzeit (§ 6 Abs. 7) vereinbart wird, ist ein Arbeitszeitkonto einzurichten.“

Weiterhin regelt § 10 Abs. 6 TVöD, dass

„(d)er Arbeitgeber (...) mit der/dem Beschäftigten die Einrichtung eines Langzeitkontos vereinbaren (kann). In diesem Fall ist der Betriebs-/Personalrat zu beteiligen und – bei Insolvenzfähigkeit des Arbeitgebers – eine Regelung zur Insolvenzsicherung zu treffen.“

Das Arbeitszeitkonto stellt zunächst einmal ein Langzeitkonto dar. Auf diesem wird dem Beschäftigten die Möglichkeit eingeräumt, Ansprüche auf bezahlte Freistellung durch das Ansammeln von geleisteter Arbeitszeit anzusparen und zu einem späteren Zeitpunkt abzubauen. Insoweit wird auch von der *Ansparphase* während des Aufbaus von Zeitguthaben sowie als Gegenstück hierzu von der *Entnahmephase* während des Abbaus von Zeitguthaben gesprochen.

III. Überschreitung der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit

§ 10 Abs. 6 TVöD hat damit die Option einer Abweichung der in § 6 TVöD enthaltenen regelmäßigen Arbeitszeit von durchschnittlich 39 Stunden wöchentlich geschaffen.

Dies hat zur Folge, dass bei der Nutzung von Arbeitszeitkonten die regelmäßige wöchentliche Arbeitszeit nicht generell *erhöht*, sondern entsprechend den individuellen Möglichkeiten des Beschäftigten und dem Bedarf des Dienstherrn an Mehrarbeit/Überstunden lediglich *überschritten* wird.

Ist beispielsweise ein wöchentlicher Korridor von bis zu drei Stunden über die regelmäßige Arbeitszeit von 39 Stunden hinaus (optional) zur Ansparung auf ein Langzeitkonto vorgesehen, kann der Beschäftigte auch in geringerem Umfang Arbeitszeit ansparen. Dies hat zur Folge,

dass Zeiten, in denen der Beschäftigte etwa krankheits- oder erholungsurlaubsbedingt von der Arbeitspflicht entbunden ist, nicht mit einer höheren Regelarbeitszeit als 39 Stunden bewertet werden. Lediglich die tatsächlich erbrachte Arbeitsleistung wird dem Arbeitszeitkonto gutgeschrieben.

IV. Erholungsurlaub

Bereits für die Statusgruppe der Beamten eingeführt ist die Ansparung von Erholungsurlaub zur Kinderbetreuung.

§ 7a Erholungsurlaubsverordnung (EUrlV) stellt klar, dass Beamte ihren Erholungsurlaub, der den Zeitraum von vier Wochen übersteigt, ansparen können, solange ihnen für mindestens ein Kind unter zwölf Jahren die Personensorge zusteht.

Es bietet sich an, auch den Tarifbeschäftigten, die von der Nutzung eines Langzeitkontos Gebrauch machen wollen, die Ansparung des über den gesetzlichen Mindesturlaub hinausgehenden Mehrurlaubs von zehn Arbeitstagen zu eröffnen.¹

Durch die Ansparung des Erholungsurlaubs auf ein Langzeitkonto kann sich ein weiterer positiver Nebeneffekt ergeben: Der Abbau von Zeitguthaben richtet sich in der Entnahmephase nach den *tatsächlich* angesparten Arbeitsstunden.

Ändert ein Beschäftigter die Anzahl der Wochenarbeitstage im laufenden Kalenderjahr, so war lange Zeit umstritten, ob (Rest-) Urlaubsansprüche entsprechend der neuen Arbeitszeiten anzupassen sind.² Da die Klärung stets mit gesteigertem Dokumentationsaufwand verbunden ist und nicht selten zu Unstimmigkeiten führt, ob Erholungsurlaub vor dem Wechsel der Arbeitszeit hätte genommen werden können oder nicht, stellt die Ansparung auf einem Langzeitkonto eine einfache, unbürokratische Lösung dar.

Es ist jedoch darauf hinzuweisen, dass der in Art. 7 der Richtlinie 2003/88/EG sowie im Bundesurlaubsgesetz verankerte Mindestur-

¹ Zur Zulässigkeit: Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese, TVöD, § 10 Rn.44.

² EuGH vom 22.04.2010 – C-486/08 (Tirol); vom 13.07.2013 – C-415/12 (Brandes)

laubsanspruch von vier Wochen jährlich *nicht* auf ein Langzeitkonto angespart werden kann.

Gleiches verbietet sich für die Zusatzurlaubsansprüche für schwerbehinderte Menschen nach § 125 SGB IX sowie u.a. für Zusatzurlaubsansprüche gem. § 27 TVöD, da der Zusatzurlaub dazu dient, die besonderen Belastungen auszugleichen und somit eine längere Erholungszeit sicherzustellen.

V. Diskriminierungsverbot

Zwar besteht keine Pflicht, Langzeitkonten mittels Betriebs- oder Dienstvereinbarung einzuführen. Soll hiervon jedoch über Einzelfälle hinaus Gebrauch gemacht werden, sind einheitliche Regelungen durchaus zweckmäßig und sinnvoll, um einen gleichen bzw. vergleichbaren Maßstab zu schaffen und (offensichtliche) Diskriminierungen von vorn herein zu vermeiden.

Zu achten ist insoweit darauf, dass eine Kollision mit dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG) vermieden wird, wonach Benachteiligungen aus Gründen der Rasse oder wegen der ethnischen Herkunft, des Geschlechts, der Religion oder Weltanschauung, einer Behinderung, des Alters oder der sexuellen Identität zu verhindern oder zu beseitigen sind.

Unzulässig sind dabei zunächst *unmittelbare* Benachteiligungen i.S.d. § 3 Abs. 1 AGG, die vorliegen, soweit eine Person aus in § 1 AGG genannten Gründen eine weniger günstige Behandlung erfährt, als eine andere Person in einer vergleichbaren Situation erfährt, erfahren hat oder erfahren würde.

Würden etwa pauschal ältere oder auch jüngere Beschäftigte von der Möglichkeit zur Nutzung eines Langzeitkontos ausgeschlossen, würde sich der Verdacht der unmittelbaren Benachteiligung aufdrängen.

Ebenso ist der Ausschluss von schwerbehinderten Menschen nicht unproblematisch. Zwar könnten insoweit gesundheitliche Aspekte und damit der Fürsorgegedanke gegenüber dem Mitarbeiter herangezogen werden. Ob dies jedoch im Rahmen einer arbeitsgerichtlichen Auseinandersetzung tragen würde, kann zumindest angezweifelt werden.

Wesentlich verwickelter sind hingegen jene Fälle der *mittelbaren* Diskriminierung i.S.d. § 3 Abs. 2 AGG. Danach liegt eine mittelbare Diskriminierung vor, wenn dem Anschein nach neutrale Vorschriften, Kriterien oder Verfahren Personen wegen eines in § 1 AGG genannten Grundes gegenüber anderen Personen in besonderer Weise benachteiligen können, es sei denn, die betreffenden Vorschriften, Kriterien oder Verfahren sind durch ein rechtmäßiges Ziel sachlich gerechtfertigt und die Mittel sind zur Erreichung dieses Ziels angemessen und erforderlich.

Würden zum Beispiel Beschäftigte vom anspruchsberechtigten Personenkreis ausgeschlossen, deren wöchentliche Arbeitszeit unterhalb der Hälfte der regelmäßigen wöchentlichen Wochenarbeitszeit liegt, so scheint auf den ersten Blick dieser Ausschluss unbedenklich. Hinterfragt man jedoch den Personenkreis der unterhältig Beschäftigten, so wird sich regelmäßig ergeben, dass sich dahinter ganz überwiegend weibliche Beschäftigte verbergen, die meist aus Gründen der Kinderbetreuung oder Pflege naher Angehöriger die Arbeitszeit nur unterhältig erbringen können.

Besteht hierbei ein Relationsunterschied von ca. 75 % der Abweichung der einen von der anderen Personengruppe, besteht die Vermutung, dass es sich um eine mittelbare Diskriminierung handelt.³ Eine Rechtfertigung, diesen Personenkreis von der Errichtung von Langzeitkonten auszuschließen, ist nicht erkennbar. Gerade für unterhältig tätige Teilzeitkräfte sollte die Flexibilisierung – vor allem unter dem Aspekt der Vereinbarkeit von Beruf und Familie – ermöglicht werden, höhere Arbeitsbelastungen durch die Errichtung von Langzeitkonten aufzufangen, zumal sich der zeitliche Umfang regelmäßig in überschaubarem Rahmen bewegt.

Insbesondere unter dem Aspekt des sich abzeichnenden Führungskraftemangels kann durch einen Zeitkorridor die Chance eröffnet werden, insbesondere weiblichen Beschäftigten sukzessive den Übergang von einer Teilzeit- zu einer Vollzeitbeschäftigung zu ermöglichen.

Die Literatur⁴ weist denn auch zutreffend darauf hin, dass Langzeitkonten das Ziel verfolgen, insbesondere Teilzeit-Modelle besonders

³ Bauer/Göpfert/Krieger, AGG, § 3 Rn.26.

⁴ Breier/Dassau/Kiefer/Lang/Langenbrinck, TVöD, § 10 Rn.9.

zu fördern und nennen beispielhaft die bessere Anpassung des beruflichen Alltags an die Lebensphase der Kindererziehung.

Zwar müssen Langzeitkonten nicht zwingend auf den gesamten Betrieb/Dienststelle erstreckt werden, wie auch die Führung eines Langzeitkontos auf bestimmte Zwecke begrenzt werden kann. Zu beachten bleibt jedoch, dass der im AGG vorgegebene Rahmen einzuhalten ist.⁵

VI. Fazit

Bereits für das im BMAS sowie BMFSFJ laufende Pilotprojekt *Vernetzte und transparente Verwaltung* hat sich ein hohes Interesse an und eine rege Nutzung von Langzeitkonten ergeben. Dies sollte nicht auf einzelne Ressorts beschränkt bleiben, vielmehr *allen* Beschäftigten des öffentlichen Dienstes dauerhaft optional angeboten werden. Zwar soll an dieser Stelle nicht verschwiegen werden, dass alleine aus dem Wunsch nach Ansparung von Arbeitszeit sich noch kein zeitlicher Mehrbedarf für den Arbeitgeber ergibt. Einzelfallabhängig bedarf es vielmehr der Prüfung, ob eine höhere Arbeitszeit aufgrund der jeweiligen Aufgaben auch gerechtfertigt ist. Zudem können sich Kapazitätsengpässe ergeben, soweit eine größere Anzahl von Beschäftigten die Abbauphase ihres Guthabens zeitgleich in Anspruch nehmen will. Hier sollte der Arbeitgeber frühzeitig in Kenntnis gesetzt werden, wann der Abbau von Zeitguthaben erfolgen soll wie er auch die Möglichkeit haben sollte, im Einzelfall dienstliche Belange berücksichtigen zu können. Denn nur so kann eine für alle Parteien zufriedenstellende Nutzung von Langzeitkonten dauerhaft glücken.

⁵Dazu: Clemens/Scheuring/Steingen/Wiese, TVöD, § 10 Rn.42 f.



Dr. iur. Beatrix Erika Jansen
Regierungsdirektorin

Bildungsweg

1981 – 1990 Hermann-Josef-Kolleg, Steinfeld

Berufliche Ausbildung

1990 – 1995 Studium der Rechtswissenschaften an der Universität Trier

1995 1. Juristische Staatsprüfung

1999 2. Juristische Staatsprüfung

2001 Dissertation an der Universität Trier, Fachbereich Rechtswissenschaft: „Die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung – zum Anspruch des Arbeitsgebers auf Kenntnis der krankheitsbedingten Gründe der Arbeitsunfähigkeit“

Berufstätigkeit

2000 – 2006 Bundesamt für Wehrtechnik und Beschaffung, Koblenz

Seit 2006 Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung – Fachbereich Bundeswehrverwaltung –, Mannheim

Seit 2010 Dozentin in den Bereichen des Arbeits-, Beamten- und Sozialversicherungsrechts (Bundesministerium für Arbeit und Soziales, Deutsche Bundesbank, Bundesanstalt für Immobilienaufgaben, Bundesakademie für öffentliche Verwaltung im Bundesministerium des Innern)

André Kühl

Dei et hominis labor - Gott und die menschliche Arbeit

Was hat der liebe Gott mit der menschlichen Arbeit zu tun? Ist er Schöpfer und Gestalter derselben? Haben religiöse Überzeugungen Einfluss auf unser Recht der Arbeit? Welche ethischen Impulse können wir aus dem Glauben für die Bedingungen für menschliche Arbeit ableiten?

Nach der alt- und neutestamentarischen Überlieferung gewinnen wir sukzessive ein zunächst negativ belegtes Bild derselben.

I. Ursprung der Arbeit

Die Heilige Schrift spannt einen Bogen über die Formen und Bedingungen menschlicher Arbeit und ihrer Einordnung in das Schöpfungsgeschehen. Vielen ist in diesem Zusammenhang ein Grundsatz benediktinischer Klöster vertraut: „Ora et labora!“¹, der es allerdings nie zum Status einer offiziellen Ordensregel geschafft hat. Der doppelte Imperativ „Bete und arbeite!“ fasst eindrucksvoll das Verhältnis des externen und internen Begriffes der Arbeit zusammen.

1. Eden

Obwohl der Mensch im Schöpfungszustand nicht auf die Notwendigkeit körperlicher Anstrengungen zu seinem Lebensunterhalt bestimmt war, geriet er durch seinen Ungehorsam² und seinem Streben nach (von Gott entkoppelter) Erkenntnis in die Zwänge für sein Auskommen unter größten physischen Anstrengungen selbst sorgen zu müssen. Nun hatte er zwar gelernt, das Gute vom Bösen unterscheiden zu lernen, freilich aber um den Preis seiner nun eingetretenen Sterblichkeit³ und des Erfordernisses sein „Brot im Schweiß seines Angesichtes“ verdienen zu müssen, aber auch um des Untertan Machens der

¹ Drobner, Hubertus R., Lehrbuch der Patrologie, 2. Auflage, Europäischer Verlag der Wissenschaften, Frankfurt am Main, 2004, Seite 416.

² Katechismus der Katholischen Kirche, R. Oldenbourg Verlag, München - Libreria Editrice Vaticana, 1993, Randnummern 397-399.

³ Römer 5,12.

Erde; eine betrübliche Vorstellung angesichts dessen, dass der Adam etymologisch gleich Mensch als Krone der Schöpfung nichts anderes hätte tun müssen, als „unschuldig wie die Kinder“ mit dem Schöpfer eines Mutes und Geistes zu sein⁴.

2. Kain und Abel

An den brüderlichen Nachfahren Kain und Abel des aus Eden ausgestoßenen Paares, sehen wir, dass die notwendig gewordene Arbeit auch gleich zum Ärgernis und Ort des schwerwiegenden Zerwürfnisses wird. Der Erstgenannte erschlägt seinen Bruder, da er es ihm neidet, der bessere Bauer/Landarbeiter mit größeren Erträgen zu sein⁵; eine folgenreiche Kette nimmt seinen Lauf. Der Brudermord steht in einem Kausalzusammenhang mit dem Sündenfall der Eltern und ist das erste unter den Menschen begangene Verbrechen⁶.

3. Jakob

Am Beispiel des Stammvaters Jakob sehen wir das erste Mal ein prominentes biblisches Dienstverhältnis. Jakob dient seinem Oheim Laban unter im Voraus ausgehandelten Arbeitsbedingungen⁷. Sein Lohn sind Kost und Logis sowie das Recht eine Tochter seines Arbeitgebers heiraten zu dürfen: am Ende sind es zwei Ehefrauen. Nach Ablauf von zwanzig Jahren der abhängigen Beschäftigung, entschließt sich Jakob mit seiner eigenen Familie nun das Dienstverhältnis zu beenden. Es bedarf des göttlichen Beistandes seinen Arbeitgeber davon zu überzeugen, dass Jakob sich seine Freiheit verdient hat⁸. Beide einigen sich gütlich, nachdem Laban auf höhere Intervention davor gewarnt wurde, seinen ehemaligen Mitarbeiter zur Fortsetzung des Dienstverhältnisses zu zwingen. Diese Freigabe sollte sich als äußerst segensreich erweisen⁹.

⁴ Genesis 3,7.

⁵ Genesis 4,3-15.

⁶ Genesis 6,5.12; Römer 1,18-32.

⁷ 1. Mose 29,13-30.

⁸ 1. Mose 31,24.

⁹ 1. Mose 32,29.

4. Moses

Mit der Person des Moses sind die Befreiung der Kinder Israels aus der ägyptischen Herrschaft und die Gabe der Thora an sein Volk des ersten Bundes verknüpft.

Das Buch Exodus beschreibt die Jahrhunderte andauernde Knechtschaft unter den ägyptischen Landesherren. Die biblische Überlieferung liefert uns Bilder schlimmster Formen von Sklavenarbeit, Entwürdigungen, Willkürtaten und Verbrechen an den Nachkommen Jakobs¹⁰. Vierhundert Jahre Unterdrückung Israels finden erneut, durch göttliche Einflussnahme, ihr Ende und münden in eine lange Reise in das Land, in dem „Milch und Honig“ fließen¹¹.

Hier wurde auch das Fundament des jüdischen Sabbats bzw. der christlichen Sonntagsruhe gelegt. Das dritte Gebot hält den Menschen an, eine Zeit der Einkehr, des Hörens auf sein Wort und auch des Dankes zu wahren¹². Da der Sabbat bzw. Sonntag den Anfang der Woche bildet, erscheint dieses wie eine Reminiszenz auf die Zeit in Eden, als der Mensch mit Gott ruhte und noch eines Mutes mit ihm war¹³.

Die Thora hat mannigfaltige gesetzgeberische Züge, welche die Bedingungen und Rechtsverhältnisse der menschlichen Arbeit thematisieren: Kündigungsschutz, Insolvenzgeld, Lohnuntergrenzen¹⁴ zur Existenzsicherung sind nur einige Beispiele, wie feingliedrig die göttliche Ordnung den Alltag gestalten kann¹⁵.

¹⁰2. Mose, 3,7.

¹¹2. Mose 3,8.

¹²2. Mose 20,10.

¹³Spurgeon, Charles Haddon, Die Schatzkammer Davids – Psalmkommentar in sieben Bänden, Kommentar und Auslegung zu Psalm 92, Wien 2014, Randnummern 2, 15.

¹⁴Apel, Avichai, Beitrag „Das Mindeste“ in „Jüdische Allgemeine“, Berlin, Ausgabe vom 28.02.2013.

¹⁵Baumel, Moishe, Beitrag „Gefeuert und brotlos“ in „Jüdische Allgemeine“, Berlin, Ausgabe vom 19.07.2012.

5. Salomo

Das Arbeit, als stets göttliches Geschenk, mit Freuden und Dank angenommen werden sollte, stellt uns König Salomo in seinem Nachlass vor Augen¹⁶. Für den Monarchen ist die menschliche Arbeit auch Dienst und Ausdruck der Verehrung für Gott¹⁷. Unter seiner Herrschaft erreichen es die vielen von ihm angestellten Arbeiter, ein Großprojekt in Angriff und zum Abschluss zu bringen: der langersehnte Bau des ersten Tempels von Jerusalems als Hort der Bundeslade.

6. Jesus Christus

Der Sohn Gottes ergriff selbst den Handwerksberuf des Zimmermanns¹⁸ und benutzte in seinen Gleichnissen gerne das Bild arbeitender Menschen, um seine frohe Botschaft zu verkünden. Besonders der kraftaufwändige Beruf des Weinbergarbeiters findet seinen biblischen roten Faden vollendet in ihm¹⁹. Mit wenigen Ausnahmen beruft er hart arbeitende Menschen in seine Nachfolge und gibt ihnen Führungspositionen und Verantwortung²⁰.

Christus zeigt uns in der menschlichen Dimension seines Lebens, wie wichtig das Arbeiten, Feiern, Danken, Tanzen, Singen und Lachen ist. Der Begriff der Fülle des Lebens in und aus ihm wird uns vor Augen geführt²¹.

In drei Punkten rückt er, als Herr des Sabbats²², das menschliche Bild der Arbeit wieder zurecht:

- a) Am Feiertag darf gearbeitet werden, wenn es zur Verwirklichung der Nächstenliebe dient²³.

¹⁶Prediger 3,22; Sprüche 6,6.

¹⁷Glaubitz, Ute, Beitrag „Unkraut jäten im Garten Eden“ in „KarriereSPIEGEL“, Hamburg, Online-Ausgabe vom 20.06.2012.

¹⁸Markus 6,3.

¹⁹Matthäus 20, 1-16.

²⁰Markus 1,16-20; Matthäus 16, 18-19.

²¹Papst Paul VI., Pastoralkonstitution „Gaudium et spes“, Libreria Editrice Vaticana, Rom, 1965, Artikel 22, 2.

²²Markus 2, 28.

²³Markus 2,25-26.

- b) Die Arbeit soll mich nicht von der Begegnung mit Gott abhalten²⁴.
- c) Alles allein auf das menschliche Streben gegründete Wirken, wird keine materielle Sicherheit bringen²⁵.

Diese Aussagen zielen auf jede Arbeit ab vor allem aber auf die Erkenntnis, dass gottgefällige Arbeit stets solche am Hause bzw. Reiche Gottes ist, die keinen irdischen Lohn bringt; aber zum Mitarbeiter der Wahrheit macht²⁶. Christus vollzieht hier eine Neudefinition- und Ausrichtung des Arbeitsbegriffes.

7. Paulus

Paulus greift diesen Gedanken auf, und erklärt in seinem Brief an die Römer die Entkopplung vom menschlichen Werk als Weg zur Gerechtigkeit und überlässt dieses allein der Rechtfertigung aus dem Glauben heraus; dem Kerngedanken der Reformation²⁷. Luther wird später dazu ausführen, dass auch die Mitglieder des Klerus keine besseren Arbeiter als die Gemeinen sind; eine Folge des Priestertums aller Gläubigen²⁸.

II. Einflüsse und Impulse der kirchlichen Soziallehre auf die Arbeit

Von dem Heiligen Papst Johannes XXIII. wird folgende Aussage überliefert:

„Was Würde verleiht, ist nicht das Vermögen oder der Adel der Geburt, sondern die Würde des Lebens, der Tugend, die Würde der Arbeit“.²⁹

²⁴Markus 2,27; siehe auch Codex Iuris Canonici, can. 1246 § 1.

²⁵Matthäus 6,26.

²⁶3. Johannes 1,8.

²⁷Römer 3,28.

²⁸Glaubitz, Ute, Beitrag „Unkraut jäten im Garten Eden“ in „KarriereSPIEGEL“, Hamburg, Online-Ausgabe vom 20.06.2012; 1. Petrus 2,9.

²⁹Dr. Weimer, Martin, Katholische Kirchengemeinde „Heiligste Dreifaltigkeit“, Zitatesammlung ZAB, Altdorf bei Nürnberg, 2014.

Bedenkt man hierbei, dass der derselbe Angelo Roncalli, in seinen frühen Priesterjahren zusammen mit seinem Bischof von Bergamo Graf Radini Tedeschi, von der römischen Kurie zur Rechenschaft gezogen werden sollte, weil er sich für die notleidenden Arbeiter im Streik von Ranica solidarisiert hatte, sieht man welches Spannungsverhältnis Kirche, Glaube und Arbeit hatten³⁰. Er und sein Bischof wurden auf apostolisches Dekret von Papst Pius X. von allen Vorwürfen freigehalten. Vielmehr wurde ihr Engagement im Geiste der Liebe und pastoralen Sorge hervorgehoben. Das Vorangestellte fügt sich zwischen dem Text der Evangelien und der späteren Pastoralkonstitution „Gaudium et spes“ ein.

1. Der Arbeitsbegriff in der kirchlichen Soziallehre

Die menschliche Arbeit kann schon deshalb nicht der geistlichen Sphäre entrückt sein, wenn man die Eigenschaft des Arbeiters als Gegenüber des Schöpfers versteht, der mit einem Auftrag ausgestattet ist, das Antlitz der Erde mitzugestalten³¹ und damit an der Seite des Zimmermanns und Menschensohns Jesus von Nazareth das Erlösungswerk schon mit der Hände Arbeit auf Erden zu beginnen³².

In der Arbeit hat der Mensch die Möglichkeit seine Gaben und Fähigkeiten, als individuell beseeltes Wesen einzusetzen³³. In seinem Werk zeigt sich die Vielfalt der Gaben Gottes. Dieses alles soll ihm auch zur Genüge reichen. Der Mensch und die, für die er Verantwortung trägt, müssen von dem Lohn seiner Arbeit leben können³⁴.

Arbeit als Entfaltungsinstrument ist damit Zeugnis für die unterschiedlichen Berufungen des Menschen.

³⁰McAvoy, James, A reign to brief: blessed John XXIII, Messenger Publications, Dublin, 1999.

³¹Papst Paul VI., Pastoralkonstitution „Gaudium et spes“, Libreria Editrice Vaticana, Rom, 1965, Artikel 63,3.

³²Katechismus der Katholischen Kirche, R. Oldenbourg Verlag, München - Libreria Editrice Vaticana, 1993, Randnummer 2427.

³³Papst Johannes Paul II., Enzyklika „Laborem exercens“, Libreria Editrice Vaticana, Rom, 1981, Artikel 6.

³⁴Katechismus der Katholischen Kirche, R. Oldenbourg Verlag, München - Libreria Editrice Vaticana, 1993, Randnummer 2428.

Dem kirchlichen Begriff der Arbeit gegenüberstehend hat der Bundesgesetzgeber Legaldefinitionen des Arbeitsverhältnisses, des Arbeitnehmers und des Beschäftigten festgelegt.³⁵

2. Teilhabe am Erwerbsleben

Es gehört zur Würde und Freiheit des Menschen am Erwerbsleben teilzuhaben, sei es als abhängig Beschäftigter oder selbständiger Unternehmer. In allem muss er sich an die Vorgaben der Obrigkeiten halten. Die Arbeitsbedingungen sollen, wie es unter gleichen Menschen üblich sein sollte, verhandelt werden. Die gegenseitigen und einvernehmlichen Beziehungen und Vereinbarungen und das für alle geltende staatliche Recht, gehören im Zeichen des Vertrauens und Friedens, geachtet³⁶.

Die Verwirklichung der Teilhabe wird insbesondere in der Ausgestaltung der verfassungsrechtlich gewährleisteten Berufsfreiheit bzw. der allgemeinen Handlungsfreiheit sowie der Mitarbeitervertretungen (Betriebsräte, Personalräte, Ombudsleute) betrieben.³⁷

3. Der Staat als Garant

Das Wirtschaftsleben bedarf zu seiner Entfaltung und Sicherung der Interessen von Arbeitgebern und Arbeitnehmern staatlich garantierter Rahmenbedingungen. Hierzu gehören das Gewährleisten der Menschenrechte, insbesondere solcher mit Freiheits- und Eigentumsbezug, Preisniveau- und Währungsstabilität sowie eine einwandfrei arbeitende öffentliche Verwaltung. Der Staat ist aufgerufen sich unter Achtung der Subsidiarität schützend und fördernd u.a. vor den arbeitenden Menschen zu stellen und ihm durch seine Instrumente der Gesetzge-

³⁵§§ 622 Bürgerliches Gesetzbuch, 5 Absatz 1 Arbeitsgerichtsgesetz, 2 und 7 Sozialgesetzbuch Teil IV.

³⁶Papst Paul VI., Enzyklika „Centesimus annus“, Libreria Editrice Vaticana, Rom, 1991, Artikel 32 und 34 Katechismus der Katholischen Kirche, R. Oldenbourg Verlag, München - Libreria Editrice Vaticana, 1993, Randnummer 2430.

³⁷Artikel 45 III Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV); Artt. 2 I, 12 I Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland (GG); § 1 I Gewerbeordnung (GewO); § 1 I Handwerksordnung (HandwO).

bung, Administration und Rechtsprechung zu seinem Recht zu verhel-
fen³⁸. So hat dieser mit seinen Legislativorganen für eine Kodifizie-
rung des Arbeitsrechts mit gerichtlichen und sonstigen Überprüfungs-
/Beteiligungsinstanzen gesorgt.³⁹

4. Unternehmer in der Verantwortung

Die Führungskräfte in den Wirtschaftsunternehmen müssen sich ihrer Verantwortung in ökonomischen, sozialen und ökologischen Fragen bewusst sein und rechtlich einwandfrei wie ethisch reflektiert ihre Arbeit ausüben. Frei von Diskriminierung und Ausgrenzung sollen Unternehmer darauf hinwirken Gleichberechtigung und Teilhabe im betrieblichen Alltag walten zu lassen. Männer und Frauen, Junge und Alte, Berufseinsteiger und Erfahrene, Einheimische und entsendete Arbeitskräfte, Menschen ohne und mit Behinderung sollen einen Zugang zum Erwerbsleben haben, der ihnen und ihrem Betrieb gut tut⁴⁰.

Die nationalen Regelungen zur Umsetzung der oben genannten gesamtgesellschaftlichen Ziele sind vielfältig.⁴¹

5. Der gerechte Lohn

Als Äquivalent zur Arbeitsleistung und damit seinem geleisteten Beitrag zum Gemeinwohl ist der Lohn für den Arbeitgeber nicht nur eine rechtliche, sondern auch eine sittliche Verpflichtung. Die kirchliche Soziallehre und die weltliche Obrigkeit verurteilen das Verweigern oder Zurückhalten des vereinbarten Entgeltes als schwere Ungerech-

³⁸Papst Paul VI., Enzyklika „Centesimus annus“, Libreria Editrice Vaticana, Rom, 1991, Artikel 48; Katechismus der Katholischen Kirche, R. Oldenbourg Verlag, München - Libreria Editrice Vaticana, 1993, Randnummer 2431; Schutz der Sonntagsruhe: Art. 139, 140 Weimarer Reichsverfassung.

³⁹Dr. Badura, Peter, Persönlichkeitsrechtliche Schutzpflichten des Staates im Arbeitsrecht in: „Sozialpartnerschaft in der Bewährung“ – Festschrift für Karl Molitor zum 60. Geburtstag, Verlag C.H.Beck, München, 1988, Seiten 1-18.

⁴⁰Katechismus der Katholischen Kirche, R. Oldenbourg Verlag, München - Libreria Editrice Vaticana, 1993, Randnummer 2432-2433.

⁴¹Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz; § 71 SGB IX; s.a. Verfassungswidrigkeit des Ausbildungsplatzförderungsgesetzes (BVerfG – Az 2 BvF 3/77, Urteil vom 10.12.1980).

tigkeit und auch als strafbewährte Handlung⁴². Der Lohn als Frucht der Arbeit soll den Beschäftigten in die Lage versetzen sein „materielles, soziales, kulturelles und spirituelles Dasein angemessen zu gestalten“. Dabei ist auf die konkrete Tätigkeit, das individuelle Leistungsvermögen, die wirtschaftliche Lage des Betriebes und dem Gemeinwohl abzustellen⁴³. Es ist Lehrmeinung der Kirche, dass ein bloßes Verweisen auf einen Arbeitgeber-Arbeitnehmer-Konsens, nicht ausreicht, um unangemessen niedrige oder hohe Löhne alleine zu rechtfertigen⁴⁴.

Bund und Länder haben bereits von ihren diesbezüglichen Gestaltungsspielräumen Gebrauch gemacht und spezifisch arbeits-/sozialrechtliche und teils vergaberechtliche Instrumente gewählt.⁴⁵

6. Arbeitskampf

Papst Johannes Paul II. hat nachdrücklich darauf hingewiesen, dass Arbeitskampfmaßnahmen in Formen von Streiks gerechtfertigte Instrumente sind, um Vorstellungen der Arbeitnehmerschaft in den Verhandlungen der Tarifvertragsparteien angemessen Nachdruck zu verleihen. Gewaltverzicht, Sachbezogenheit der Forderungen und die Orientierung am Gemeinwohl sind unverzichtbare Rahmenbedingungen⁴⁶.

⁴²3. Mose 19,13; 5. Mose 24, 14-15; Jakobus 5,4; § 266 a Strafgesetzbuch (StGB).

⁴³Papst Paul VI., Pastoralkonstitution „Gaudium et spes“, Libreria Editrice Vaticana, Rom, 1965, Artikel 67,2.

⁴⁴Katechismus der Katholischen Kirche, R. Oldenbourg Verlag, München - Libreria Editrice Vaticana, 1993, Randnummer 2434.

⁴⁵Arbeitnehmer-Entsendegesetz; Tarifautonomiestärkungsgesetz (BT-Drs. 18/1558 vom 28.05.2014); s.a. § 4 III 1 Tariftreue- und Vergabegesetz Nordrhein-Westfalen; § 9 I Bremisches Tariftreue- und Vergabegesetz i.V.m. § 9 III 1 Bremisches Landesmindestlohngesetz; § 3 III 1 Brandenburger Vergabegesetz; § 9 VII Vergabegesetz Mecklenburg-Vorpommern; § 1 IV Berliner Ausschreibungs- und Vergabegesetz; § 4 III Tariftreue- und Vergabegesetz Schleswig-Holstein; § 5 I Niedersächsisches Tariftreue- und Vergabegesetz; § 4 I Tariftreue- und Mindestlohngesetz Baden-Württemberg.

⁴⁶Katechismus der Katholischen Kirche, R. Oldenbourg Verlag, München - Libreria Editrice Vaticana, 1993, Randnummer 2435.

Die Durchführung von Arbeitsk Kampfmaßnahmen sind Ausgestaltungen der verfassungsmäßig gewährleisteten Koalitionsfreiheit.⁴⁷

7. Arbeitslosigkeit

Wurde festgestellt, dass die Arbeit ein wesentlicher Ausdruck der Würde und Freiheit des Menschen ist, so ist Arbeitslosigkeit ein destabilisierendes Phänomen⁴⁸. Die damit verbundenen Gefahren zu vermeiden, abzuwehren und zu kompensieren sind eine gesamtgesellschaftliche Aufgabe.⁴⁹

8. Religiöse Bedürfnisse

Arbeit und Religionsausübung widersprechen sich nicht; schon deshalb nicht, weil der Glaube entgegen einer immer häufiger anzutreffenden Ansicht eben nicht nur eine Privatsache ist. Wäre dieses so, denke man sich unsere Gesellschaften ohne den Beitrag der kirchlich orientierten Menschen und Institutionen, die für das Gemeinwohl wertvollste Dienste vollbringen⁵⁰. Eine solche „Kälte“ kann niemand ernsthaft wollen.

Die Be(a)chtung der religiösen Identität des Nächsten am und außerhalb des Arbeitsplatzes hört nicht am Werkstor auf, sondern sollte Normalität in einer toleranten demokratischen Gesellschaft sein⁵¹. Das Einbuchen mit der Arbeitszeiterfassungskarte ist auch keine Ver-

⁴⁷Art. 9 III GG; s.a. BVerfG – Az 1 BvR 1213/85, Beschluss vom 02.03.1993.

⁴⁸Papst Johannes Paul II., Enzyklika „Laborem exercens“, Libreria Editrice Vaticana, Rom, 1981, Artikel 18.

⁴⁹SGB Teil III – Arbeitsförderung.

⁵⁰Bundespräsident Johannes Rau, Rede „Religionsfreiheit heute – zum Verhältnis von Staat und Religion in Deutschland“ vom 22.01.2004 anlässlich des 275. Geburtstages von Gotthold Ephraim Lessing, Herzog-August-Bibliothek zu Wolfenbüttel, Abschnitt VI; Interview mit dem Vizepräsidenten des Deutschen Bundestages, Wolfgang Thierse „Ohne Glauben ist kein Staat zu machen“ (erschienen auf: ZEITOnline vom 29.11.2012).

⁵¹Erklärung von Prinzipien der Toleranz wurde auf der 28. Generalkonferenz (Paris, 25.10.-16.11.1995) von den Mitgliedstaaten der UNESCO verabschiedet, Artikel 3.2.

zichtserklärung in Bezug auf seine geistliche Ausrichtung; dort wo wir sind, sind wir auch zum Bekennen berufen⁵².

Es ist auch nicht recht, Menschen mit anderer religiöser Überzeugung das Arbeitsleben zu erschweren oder ihnen Unzumutbares aufzuerlegen⁵³.

Bedenken wir, auch in den Räumlichkeiten des Deutschen Bundestages gibt es einen Andachtsraum für Abgeordnete aller Konfessionen und Religionen. Wenn das Parlament, in dem das Arbeitsrecht beraten und beschlossen wird, Raum für die geistliche Sammlung, das Hören und Danken hat, warum sollten wir es an anderen Orten der Republik weniger gelten lassen ?

Noch ein Schlusswort zur Arbeit in der Kirche (Auszug aus dem Nachrichtenmagazin „Der Spiegel“, Beitrag von Curtis Bill Pepper „Einmal die Woche betet der Papst-Das Leben im Vatikan“, Ausgabe 38/1968, Seite 128):

„Johannes XXIII. wurde einmal von einem Besucher gefragt: "Heiliger Vater, wie viele Menschen arbeiten eigentlich im Vatikan?" "Etwa die Hälfte", meinte der Papst.

Pius IX. wurde eines Tages von seinem Leibarzt um Rat in einer persönlichen Angelegenheit gebeten. "Heiliger Vater, ich habe einen fast erwachsenen Sohn, der weder studieren will noch sonst irgendwelche Vorstellungen von seinem künftigen Beruf hat. Wenn es nach ihm ginge, würde er sich den ganzen Tag lang nur über die Jagd unterhalten ..."

"Ich weiß, worauf Sie hinauswollen", unterbrach ihn der Papst. "Sie möchten, dass ich Ihrem Sohn einen Posten im Vatikan verschaffe."

⁵²Papst Franziskus, Apostolisches Schreiben „Evangelii gaudium“, Libreria Editrice Vaticana, Rom, 2013, Randnummer 178.

⁵³3. Mose 19,10; Bundesarbeitsgericht – Az 2 AZR 636/09, Urteil vom 24.02.2011.

Angaben zum Autor



André Kühl, Jahrgang 1979, Diplom-Verwaltungswirt (FH), Dozent an der Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung – Fachbereich Bundeswehrverwaltung für die Studienfächer Beschaffung und Bekleidungswirtschaft. 1995 Eintritt in die Bundeswehr. Verschiedene Verwendungen in den Dienststellen der Streitkräfte (als Beamter und Soldat) und der Territorialen Wehrverwaltung in den Standorten Schleswig, Rendsburg, Neustadt i.H., Kiel, Mölln, Bad Oldesloe, List/Sylt, Plön (Holst), Glückstadt, Cuxhaven, Nordholz, Hannover und Mannheim.

Prof. Dr. Rolf Manz

Zur Philosophie des Arbeitsschutzgesetzes – am Beispiel Umgang mit Stress am Arbeitsplatz

1. Einleitung

Arbeit trägt zur Gesunderhaltung bei! Kaum jemand würde dieser Aussage widersprechen. Ein Blick in die aktuelle Rentenstatistik des Bundes zeigt aber ein gänzlich anderes Bild: Aufgrund von Psychischen und Verhaltensstörungen gingen im Jahr 2006 24.454 Männer und 26.979 Frauen wegen verminderter Erwerbsfähigkeit in den vorzeitigen Ruhestand¹. Dies ist mit Abstand die häufigste Diagnosegruppe bei den vorzeitigen Rentenneuzugängen. Im Jahr 2010 waren es bereits 71.000 Männer und Frauen², mehr als aufgrund von Muskel-Skelett-Erkrankungen, Erkrankungen des Herz-Kreislauf-Systems oder aufgrund von Tumorerkrankungen. Es liegt nahe, diese Zahlen vor dem Hintergrund gesellschaftlicher Entwicklungen zu interpretieren. Dem Phänomen Stress muss dabei besondere Beachtung geschenkt werden. Und in besonderem Maße ist hiervon die Arbeitswelt betroffen. Nicht nur die Bedingungen am Arbeitsplatz spielen dabei eine Rolle, sondern auch die Rahmenbedingungen von Berufstätigkeit ganz allgemein. Hierunter fällt zum Beispiel auch die Vereinbarkeit von Beruf und Familie.

Der Gesetzgeber hat mit dem Arbeitsschutzgesetz (ArbSchG)³ dem Unternehmer die Verantwortung für die Arbeitsbedingungen übertragen, denen seine Mitarbeiter ausgesetzt sind. Als Umsetzung der europäischen Rahmenrichtlinie Arbeitsschutz 89/391/EWG in deutsches Recht steht das ArbSchG in der Tradition der WHO und der Ottawa-

¹ Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) (2008). Sicherheit und Gesundheit bei der Arbeit 2006. Unfallverhütungsbericht Arbeit. Dortmund, Berlin, Dresden.

² Deutsche Rentenversicherung Bund (Hrsg.) (2006). Rentenversicherung in Zeitreihen. DRV Schriften, Band 22.

³ Bundesrepublik Deutschland – Arbeitsschutzgesetz: Gesetz über die Durchführung von Maßnahmen des Arbeitsschutzes zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Beschäftigten bei der Arbeit, 1996.

Charta⁴, wonach Gesundheit ganzheitlich zu betrachten ist und neben den klassischen Risikofaktoren für die Gesundheit auch speziell psychosoziale Bedingungen eine erhebliche Rolle spielen (§ 5 ArbSchG, Nr. 3). Dieses erweiterte Arbeitsschutzverständnis favorisiert neben technischen Maßnahmen auch solche der Arbeitsorganisation sowie den Einfluss sozialer Beziehungen am Arbeitsplatz auf die Gesundheit der Mitarbeiter (§ 4 ArbSchG, Nr. 4). Einer Umsetzung dieser neuen Arbeitsschutzphilosophie stehen aber sowohl konzeptionelle als auch praktische Probleme gegenüber, die hier am Beispiel Stress verdeutlicht werden sollen.

2. Kontroverse Sichtweisen über die Folgen von Stress

Stress bei der Arbeit ist als Problemfeld für den Arbeitsschutz seit geraumer Zeit erkannt. Die mit Stress zusammenhängenden Phänomene treten in Form mittelbarer gesundheitlicher Auswirkungen, wie beispielsweise Erschöpfungszuständen oder Folgeerkrankungen von depressiven Reaktionen über posttraumatische Belastungsstörungen bis hin zum Herzinfarkt und unmittelbarer, akuter Gefährdungen zutage, wie beispielsweise problematisches Sicherheitsverhalten in Belastungssituationen.

Obwohl Arbeitssicherheits- und Arbeitsschutzgesetz (ASiG⁵; ArbSchG) klare Aussagen über Zuständigkeit bzw. Verantwortung treffen und arbeitsbedingte Gesundheitsgefahren offensichtlich sind, gibt es immer wieder erbitterte Diskussionen zwischen Arbeitgeber- und Arbeitnehmerseite. Ein typisches Beispiel hierfür waren die Vorüberlegungen zur gemeinsamen deutschen Arbeitsschutzstrategie⁶. Vor al-

⁴ Ottawa-Charta zur Gesundheitsförderung, 1986. WHO-autorisierte Übersetzung: Hildebrandt/Kickbusch auf der Basis von Entwürfen aus der DDR und von Badura sowie Milz. (http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0006/129534/Ottawa_Charter_G.pdf?ua=1), abgerufen am 15.09.2014.

⁵ Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (1973). Gesetz über Betriebsärzte, Sicherheitsingenieure und andere Fachkräfte für Arbeitssicherheit – AsIG. (<http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/asig/gesamt.pdf>), abgerufen 15.09.2014.

⁶ Gemeinsame Deutsche Arbeitsschutzstrategie (2007). Fachkonzept und Arbeitsschutzziele 2008 – 2012. (http://www.gda-portal.de/de/pdf/GDA-Fachkonzept-gesamt.pdf?__blob=publicationFile&v=2), abgerufen 15.09.2014.

lem von den Arbeitnehmervertretungen wurde dem Thema Stress am Arbeitsplatz hoher Stellenwert eingeräumt, für die Arbeitgeber dagegen war das Thema weniger wichtig bzw. weniger relevant. Eine kompromisshafte Formel, als Ergebnis der Diskussion, verbannte die sog. psychischen Belastungen zu Hintergrundfaktoren im Zusammenhang mit Arbeitsunfällen und Muskel-Skelett-Erkrankungen – und dies, obwohl wiederholt internationale Studienergebnisse Stress als Gesundheitsproblem am Arbeitsplatz einen nahezu gleich hohen Stellenwert einräumen wie den Muskel-Skelett-Erkrankungen⁷.

Zumindest in den Arbeitswissenschaften hat sich das Belastungs-/Beanspruchungs-Modell durchgesetzt⁸. Demnach sind psychische Einwirkungen zunächst neutrale Belastungsgrößen, deren Auswirkungen sowohl positiv, neutral als auch negativ sein können. Die Auswirkungen (Beanspruchungen bzw. Beanspruchungsfolgen) hängen maßgeblich von Umgebungs- aber auch von individuellen Faktoren der Leistungsvoraussetzung ab. Alternative Stressmodelle aus der Psychologie betonen stärker die Individualität der Betroffenen⁹, Reiz-Reaktions-Modelle¹⁰ dagegen betonen vor allem die Reaktionsseite.

3. Kann man Stress messen?

Das Objektivitäts-/Subjektivitätsdilemma

Entscheidend für die wahrgenommene Zuständigkeit und Verantwortung für Stress am Arbeitsplatz scheint zu sein, ob es sich bei Stress um einen sog. inter-subjektiv beobachtbaren, objektiven Sachverhalt handelt oder ob eine Individuum zentrierte Sichtweise im Vordergrund steht, bei der der subjektiv wahrgenommene Kontrollverlust als ursächlich für Stress gilt und dieser daher nicht objektiv nachweisbar sei. Die “objektive” Betrachtungsweise würde voraussetzen, dass Situationen identifizierbar sind, die bei allen Personen Stress auslösen

⁷ Roughton, J.E. (2002). OSHA 2002 Recordkeeping Simplified. Specific disorders. Elsevier Science, Burlington.

⁸ Rohmert, W., Rutenfranz, J. (1975). Arbeitswissenschaftliche Beurteilung der Belastung und Beanspruchung an unterschiedlichen industriellen Arbeitsplätzen. Der Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung, Bonn.

⁹ z.B. Lazarus, R.S. & Launier, R. (1978). Perspectives in interactional psychology. New York, Springer.

¹⁰ z.B. Selye, H. (1956). The stress of life. New York, McGraw-Hill.

(dies ist selbst bei den Posttraumatischen Belastungsstörungen kaum der Fall). Die “individuelle” Betrachtungsweise würde sich ausschließlich mit Fragen mangelnder individueller (situativer) Leistungsvoraussetzungen als Stressauslöser befassen¹¹.

Zur Beurteilung von arbeitsbedingten Stressrisiken sind Erfassung und Messung von Risikofaktoren entscheidend. Hier tritt das Objektivitäts-/Subjektivitätsdilemma deutlich zutage: Selbst die Hilfskonstruktionen der Beurteilung von Belastungen versus Beanspruchungen bzw. Beanspruchungsfolgen leiden unter dem Problem, dass sich die jeweiligen Variablen nur durch Selbstbeurteilung der Betroffenen erfassen lassen. Schon über den Messvorgang selbst findet also eine Subjektivierung der Ergebnisse statt. Um dieses Dilemma zumindest ansatzweise zu umgehen, sollten bei der Erfassung anstelle von Erlebnisdimensionen (z.B. belastend/nicht belastend, beeinträchtigend/nicht beeinträchtigend) quasi-objektive Beurteilungsdimensionen (z.B. wie häufig treten Situationen pro Schicht auf) verwendet werden¹². Dennoch würde ein substantieller Varianzanteil der so durchgeführten Messungen auf individuelle Varianzen zurückzuführen (also nicht objektiv erfassbar) sein. Es bleibt daher das Problem der Beurteilungsobjektivität: Lässt sich Stress unabhängig von (betroffenen) Personen überhaupt erfassen?

4. Gefährdungsbeurteilung versus Gefährdungsanalyse

Der Arbeitsschutz setzt bei der Beurteilung von Stressphänomenen konform mit dem Arbeitsschutzgesetz in erster Linie auf die Gefährdungsbeurteilung durch den Unternehmer.

Das ArbSchG schreibt explizit die Verhütung arbeitsbedingter Gesundheitsgefahren vor und fordert darüber hinaus die menschenrechtliche Gestaltung der Arbeit (§ 2, Nr.1). Es geht also nicht nur um eine Mängelbeseitigung. Erreicht werden soll dies mit Hilfe der Gefährdungsbeurteilung (GBU) (§ 5 ArbSchG). Die Form dieser Gefähr-

¹¹Mohr, G. & Semmer, N.K. (2002). Arbeit und Gesundheit: Kontroversen zu Person und Situation. Psychologische Rundschau, 53,2, 77-84.

¹²Manz, R. (2007). Stress und betrieblicher Arbeitsschutz. In: von Lengerke, Th. (Hrg.): Public Health-Psychologie: Eine Einführung. Juventa-Reihe „Grundlagentexte Gesundheitswissenschaften“. Weinheim, Juventa, S. 136-147.

dungsbeurteilung und auch deren Methode sind im Arbeitsschutzgesetz nicht explizit festgelegt. Auch entspricht die Gefährdungsbeurteilung in ihrem Geist tendenziell eher der Beurteilung akuter, direkter Risiken für Sicherheit und Gesundheit. Stressphänomene sind aber – von offensichtlichen und unmittelbar sicherheitsrelevanten Auswirkungen einmal abgesehen – durch eine Perspektive, die sich an unmittelbaren Risiken orientiert, kaum erkennbar. Sie sind in ihrer Wirkung eher multi- als monokausal und laufen daher Gefahr, im Rahmen einer Gefährdungsbeurteilung nicht bzw. nicht ausreichend berücksichtigt zu werden. Hierzu trägt nicht zuletzt auch die oft erhebliche zeitliche Verzögerung zwischen psychosozialen Risiken und nachfolgenden Gesundheitseffekten bei. In der Konsequenz führt dies dazu, die Stressfolgen außerhalb der Zuständigkeit der Unternehmer und Unfallversicherungsträger anzusiedeln, d.h. sie als persönliche Problematik der Mitarbeiter einzustufen und mithin Verantwortung und Zuständigkeit zu leugnen.

Gelegentlich wird, insbesondere von Seiten der wissenschaftlich orientierten Arbeitsschutzexperten, der Begriff Gefährdungsanalyse statt Gefährdungsbeurteilung verwendet. Es handelt sich hierbei nicht um einen durch das Arbeitsschutzgesetz definierten (Rechts-) Begriff, mit dem versucht wird, der Komplexität des Phänomens Stress Rechnung zu tragen. Unter Gefährdungsanalyse wird im Allgemeinen ein aufwändigeres, gegebenenfalls sogar mehrstufiges Verfahren zur Beurteilung von Belastungs- und Beanspruchungsphänomenen verstanden. Auf diese Weise sollen sich insbesondere die mittel- und langfristigen Stressfolgen in Form von gesundheitlichen Beeinträchtigungen erfassen lassen. Diese Betrachtungsweise bleibt nicht ohne Auswirkung für die Arbeit von Präventionsexperten. Sie führt in der Konsequenz dazu, dass relativ einfache Wirkzusammenhänge, wie sie den technischen Arbeitsschutz dominieren, zugunsten der Berücksichtigung multidimensionaler und multifaktorieller Zusammenhänge zwischen Risiken und Sicherheits- bzw. gesundheitlichen Beeinträchtigungen aufgegeben werden müssten – womit ein erheblicher Mehraufwand in der Prävention verbunden wäre. Bislang reagieren die Arbeitsschutzexperten mit der Herstellung von Informationsschriften und unverbindlichen Empfehlungen für die Betriebe. Unter Verweis auf die Verantwortung des Unternehmers wird auf nachprüfbare Schutzmaßnahmen durch Vorschriften und Regeln verzichtet.

5. Konsequenzen für den Arbeitsschutz?

Der Arbeitsschutz befindet sich an dieser Stelle in einem Dilemma, da Vorschriften und Regeln die meist monokausale Sicherheitsrisiken betreffen und mit Hilfe technischer und arbeitsschutzorganisatorischer Verfahren kontrolliert werden können, zunehmend in den Hintergrund treten gegenüber vorwiegend arbeitsorganisatorischen und in großem Maße auch individuellen Schutzmaßnahmen etwa in Form von Schulungen und Trainings. Damit einher geht ein erhöhter Aufwand bei der Information und Beratung der Unternehmen, für die es schwer ist, ohne geeignete Unterstützung den hohen Anforderungen zu genügen, die das Arbeitsschutzgesetz an sie stellt. Die derzeitige Situation lässt sich mit Hilfe der folgenden Thesen beschreiben:

These 1: Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz sind multikausal bedingt, insbesondere psychische Faktoren werden in ihrer Wechselwirkung mit weiteren Umgebungsfaktoren bei der Beurteilung leicht übersehen.

- Die Gefährdungsbeurteilung (GBU) arbeitet implizit nach der Gefahrenlogik, es erfolgt eine Konzentration auf unmittelbare Gefahren. Gefährdungen als potenzielle Gesundheitsgefahren werden übersehen.
- Die GBU arbeitet monokausal. Ursache-Wirkungs-Zusammenhänge und vor allem Wechselwirkungen mit psychischen Leistungsvoraussetzungen werden dabei nicht hinreichend berücksichtigt.

These 2: Die GBU impliziert Gefahren. Stress ist aber ein Gesundheitsproblem.

- Der Fokus auf Gefahren am Arbeitsplatz erschwert die Wahrnehmung verzögert wirkender Risikofaktoren für die Gesundheit (z.B. jahrelange Schichtarbeit).
- Andererseits wird Stress als Risikofaktor für Unfälle leicht übersehen.

These 3: Es ist nicht ausreichend definiert ab wann psychische Gefährdungen als Sicherheits- und/oder Gesundheitsrisiko einzustufen sind.

- Mit Zunahme der Leistungsanforderungen (z.B. Geschwindigkeit von Maschinen, Komplexität der Arbeit und Produkte, Flexibilität der Arbeitszeiten, Zunahme von Persondienstleistungen und Emotionsar-

beit) wachsen Realnormen der Anforderungen an Mitarbeiter. Stress ist alltäglich, also normal und stellt damit keine Gefährdung dar!

- Problematisch bleibt dabei die Frage, ob auch die Leistungsvoraussetzungen, psychischen Ressourcen und organisatorischen Rahmenbedingungen mit den gesteigerten Anforderungen an die Mitarbeiter mitwachsen.

These 4: Die Komplexität der Zusammenhänge führt zu einer Überforderung der Betriebe und stellt hohe Anforderungen an die Präventionsexperten.

- Wer versteht die komplexen Zusammenhänge und kann adäquate Maßnahmen ableiten – der Sicherheitsingenieur, der Arbeitsmediziner, der Psychologe, ein Team aus Spezialisten? Das Arbeitsschutzgesetz verlangt eine Berücksichtigung des aktuellen Standes der arbeitswissenschaftlichen Erkenntnisse (§ 4).
- Der Unternehmer jedenfalls wird hier vermutlich schnell an seine Grenzen stoßen!

These 5: Die Ziele des Arbeitsschutzgesetzes konkurrieren mit unternehmerischen Zielen. Der Unternehmer ist verantwortlich für die Durchführung der GBU, er ist aber auch verantwortlich für die Arbeitsgestaltung (Organisation, Leistungsvorgaben, Aufgaben, Ressourcen, Zeitvorgaben, ...).

- Es besteht die Gefahr blinder Flecken.
- Damit nicht der "Bock zum Gärtner" gemacht wird, ist eine intensive Betreuung der Unternehmer durch Arbeitsschutzexperten unabdingbar.
- Im Zweifelsfall dominiert aber die Verantwortungsdiffusion und die Probleme bleiben unbearbeitet.

These 6: Einfache Lösungen bei der GBU laufen Gefahr, Scheinlösungen zu sein.

- Viele Vorlagen zur GBU warten mit scheinbar einfachen Patentrezepten auf. Ein allseits beliebtes Beispiel ist der mangelnde Hand-

lungsspielraum¹³, der zu Stress führt, weswegen regelmäßig empfohlen wird, den Handlungsspielraum zu erweitern. Nachweislich kann aber das genaue Gegenteil eintreten. Denn eine Erweiterung des Handlungsspielraums geht regelmäßig mit erweiterter Verantwortung für den Mitarbeiter einher. Nur wenn der Mitarbeiter auch umfangreichere Freiheiten (z.B. hinsichtlich der zeitlichen Gestaltung, der Organisation oder der Verfahren) erhält, kann er unter diesen Umständen die Belastung kontrollieren. Oft sind Zusammenhänge zwischen Belastungen und Beanspruchungen nicht linear, sondern kurvilinear (U-förmig), was sich vor allem bei der Zunahme von Freiheitsgraden im Entscheidungsprozess negativ auswirken kann.

- Die komplexen Zusammenhänge zwischen Belastungen, Beanspruchungen und Beanspruchungsfolgen erfordern auch komplexe Maßnahmen der Prävention. Aber auch komplexere Maßnahmen wie das Betriebliche Gesundheitsmanagement und die Betriebliche Gesundheitsförderung sind in ihren Wirkungen nicht zweifelsfrei nachgewiesen.

6. Resümee

Ganz im Geiste der WHO wurde mit dem Arbeitsschutzgesetz eine Herausforderung an Unternehmer und Arbeitsschutzfachkräfte etabliert. Die neue Philosophie im Arbeitsschutz geht weg von der Mängelbeseitigung und hin zur präventiven Gestaltung von Arbeit, wie sie auch von Experten schon seit geraumer Zeit skizziert wird¹⁴. Problematisch bleibt aber die Umsetzung. Am Beispiel Stress konnte gezeigt werden, dass schon bei der Beurteilung (Diagnostik) von Arbeitsbedingungen erhebliche konzeptionelle Probleme zu überwinden sind (von betriebspolitischen einmal ganz abgesehen).

Die Unternehmer benötigen umfangreiche Handlungskompetenzen für eine Hilfe zur Selbsthilfe im Umgang mit psychosozialen Gefährdungen am Arbeitsplatz.

¹³Theorell, T. & Karasek, R. A. (1996). Current issues relating to psychosocial job strain and cardiovascular disease research. *Journal of Occupational Health Psychology*, 1,1, 9-26.

¹⁴Hacker, W. (1998). *Allgemeine Arbeitspsychologie. Psychische Regulation von Wissens-, Denk- und körperlicher Arbeit*. Bern, Verlag Hans Huber.

Dies setzt seitens der Unfallversicherungsträger und der Arbeitsschutzexperten ein Umdenken voraus; weg von der Regelsetzung und hin zur kompetenten Beratung und aktiven Begleitung von Betrieben. Weitere Voraussetzungen sind die Aus- und Weiterbildung von Präventionsexperten einschließlich Arbeitsmedizinern und Sicherheitsfachkräften, eine verstärkte projektorientierte Betreuung von Betrieben sowie eine enge Kooperation mit weiteren Akteuren wie beispielsweise den Krankenkassen. Hierfür sind entsprechende Rahmenbedingungen finanziell, organisatorisch und personell zu schaffen, denn die Philosophie des Arbeitsschutzgesetzes setzt auf Prävention, und diese ist nicht zum Nulltarif zu bekommen.

Literatur

Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz (1973). Gesetz über Betriebsärzte, Sicherheitsingenieure und andere Fachkräfte für Arbeitssicherheit – AsiG. (<http://www.gesetze-im-internet.de/bundesrecht/asig/gesamt.pdf>), abgerufen 15.09.2014.

Bundesministerium für Arbeit und Soziales (BMAS) (2008). Sicherheit und Gesundheit bei der Arbeit 2006. Unfallverhütungsbericht Arbeit. Dortmund, Berlin, Dresden.

Bundesrepublik Deutschland – Arbeitsschutzgesetz Gesetz über die Durchführung von Maßnahmen des Arbeitsschutzes zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Beschäftigten bei der Arbeit, 1996.

Deutsche Rentenversicherung Bund (Hrsg.) (2006). Rentenversicherung in Zeitreihen. DRV Schriften, Band 22.

Gemeinsame Deutsche Arbeitsschutzstrategie (2007). Fachkonzept und Arbeitsschutzziele 2008 – 2012. (http://www.gda-portal.de/de/pdf/GDA-Fachkonzept-gesamt.pdf?__blob=publicationFile&v=2), abgerufen 15.09.2014.

Hacker, W. (1998). Allgemeine Arbeitspsychologie. Psychische Regulation von Wissens-, Denk- und körperlicher Arbeit. Bern, Verlag Hans Huber.

Lazarus, R.S. & Launier, R. (1978). Perspectives in interactional psychology. New York, Springer.

Manz, R. (2007). Stress und betrieblicher Arbeitsschutz. In: von Lengerke, Th. (Hrg.): Public Health-Psychologie: Eine Einführung. Juventa-Reihe „Grundlagentexte Gesundheitswissenschaften“. Weinheim, Juventa, S. 136-147.

Mohr, G. & Semmer, N.K. (2002). Arbeit und Gesundheit: Kontroversen zu Person und Situation. Psychologische Rundschau, 53,2, 77-84.

Ottawa-Charta zur Gesundheitsförderung, 1986. WHO-autorisierte Übersetzung: Hildebrandt/Kickbusch auf der Basis von Entwürfen aus der DDR und von Badura sowie Milz. (http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0006/129534/Ottawa_Charter_G.pdf?ua=1), abgerufen am 15.09.2014

Rohmert, W., Rutenfranz, J. (1975). Arbeitswissenschaftliche Beurteilung der Belastung und Beanspruchung an unterschiedlichen industriellen Arbeitsplätzen. Der Bundesminister für Arbeit und Sozialordnung, Bonn.

Roughton, J.E. (2002). OSHA 2002 Recordkeeping Simplified. Specific disorders. Elsevier Science, Burlington.

Selye, H. (1956). The stress of life. New York, McGraw-Hill.

Theorell, T. & Karasek, R. A. (1996). Current issues relating to psychosocial job strain and cardiovascular disease research. Journal of Occupational Health Psychology, 1,1, 9-26.



Professor
Dr. phil. et rer. nat. habil.
Rolf Manz

Schulbesuch:

1974 – 1978 Technisches Gymnasium Sigmaringen
Abschluss: Fachgebundene Hochschulreife

Hochschulstudium:

1978 – 1986 Psychologie und Soziologie, Universität Mannheim, Abschluss: Diplom-Psychologe

1994 Promotion zum Dr. phil. an der Fakultät für Sozial- und Verhaltenswissenschaften der Universität Heidelberg

2002 Habilitation zum Dr. phil. et rer. nat. habil. an der Fakultät für Mathematik und Naturwissenschaften der Technischen Universität Dresden

2002	Verleihung der Lehrbefugnis für das Fach „Psychologie“ durch die Technische Universität Dresden
2004	Umhabilitation an die LMU München, Fakultät für Psychologie und Pädagogik
2004	Verleihung der Lehrbefugnis für das Fach „Psychologie“ durch die LMU München
Berufstätigkeit:	
1986 – 1990	Zentralinstitut für seelische Gesundheit, Mannheim
1990 - 1996	Universität Heidelberg, Medizinische Fakultät
1996 – 2001	Technische Universität Dresden, Medizinische Fakultät
2001 –2007	Bundesverband der Unfallkassen, München
2007- 2010	Deutsche Gesetzliche Unfallversicherung, München
Seit 6/2010	Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung, Fachbereich Bundeswehrverwaltung, Mannheim

Lukas Moser, M.A.

Aufgabenstellung im Rahmen des Sonstigen schriftlichen Leistungsnachweises im 62. Hauptstudium III am 31.01.2013

Hilfsmittel: Band I-IV „Gesetze und Vorschriften für Klausuren“

Zeit: 90 Minuten

Sachverhalt:

Ulrich U. (geb. am 01.01.58) ist seit 01.09.2009 beim BwDLZ B. beschäftigt. Er trat am 01.12.2012 seinen Resturlaub an. Mit seinem Arbeitgeber war vereinbart, dass er bis 15.01.2013 Urlaub einbringen könne.

Als U. am 16.01.2013 nicht zur Arbeit erscheint und man in der Personalstelle nichts von seinem Verbleib wusste, war der zuständige Dienststellenleiter so erzürnt, dass er noch am gleichen Tag schriftlich eine außerordentliche Kündigung aussprach. Diese wurde per Bote an seine Wohnung zugestellt und in den Briefkasten eingeworfen.

Am 20.01.2013 kehrte U. von einer längeren Südamerika-Reise zurück. Er suchte noch am gleichen Tag den Arzt auf. Die angefallene Post der letzten sechs Wochen beschloss er erst am nächsten Tag zu lesen.

Am 21. 01.2013 erschien er wieder zum Dienst. Er musste sofort beim Dienststellenleiter antreten. Nach seinem Fernbleiben befragt, erklärt er, dass er seiner Meinung nach bis Freitag Urlaub gehabt hätte und die Zeit nicht überzogen hätte. Außerdem könne er ein Attest besorgen. Er sei nämlich gestern beim Arzt gewesen und dieser hätte ihn ab 14.01.2013 krankgeschrieben. Er sei bereits im Urlaub erkrankt, wie es auch tatsächlich aus der vorgelegten Bescheinigung hervorgeht. An einen Arztbesuch im Urlaub oder einen Anruf aus Südamerika in seiner Dienststelle habe er nicht gedacht.

Der Dienststellenleiter fragt, ob U. seine Post schon gelesen habe. Als dieser verneint, händigt ihm D. gegen Empfangsbekenntnis ein abge-

ändertes Schreiben aus. In diesem Schreiben wird jetzt lediglich eine ordentliche Kündigung zum 30.06.2013 ausgesprochen.

Aufgabe:

Beurteilen Sie die Wirksamkeit der ausgesprochenen Kündigungen!

Hinweise: Es gilt der TVöD Bund.

Wirksamkeit der Kündigungen

A) Wirksamkeit der außerordentlichen Kündigung

Der Arbeitsvertrag stellt einen Unterfall des Dienstvertrages im Sinne des § 611 I BGB dar. Er verpflichtet denjenigen, welcher Dienste zusagt, zur Leistung der versprochenen Dienste, den anderen Teil zur Vergütung der Leistung.

Die außerordentliche Kündigung, also eine Kündigung ohne Einhaltung einer bestimmten Frist, richtet sich nach § 626 BGB.

Für die Wirksamkeit der Kündigung müssen zunächst bestimmte Formvorschriften eingehalten sein. So bestimmt § 623 BGB, dass die Beendigung von Arbeitsverhältnissen durch Kündigung in Schriftform erfolgen muss, um wirksam zu sein. Die Schriftform bestimmt sich gemäß § 126 BGB.

Laut vorliegendem Sachverhalt wurde die außerordentliche Kündigung schriftlich ausgesprochen. Ferner müsste die Kündigung dem U. gemäß § 130 I auch zugegangen sein, da die Kündigung eine einseitige, empfangsbedürftige Willenserklärung ist.

Laut Sachverhalt wurde die Kündigung per Bote zugestellt und in den Briefkasten des U. eingeworfen. Die Kündigung ist also in den persönlichen Einflussbereich des U. gelangt und gilt somit als zugestellt.

Weiterhin muss bei einer außerordentlichen Kündigung gemäß § 626 I BGB ausdrücklich ein wichtiger Grund, der ursächlich für die Kündigung ist, vorliegen. Dieser Kündigungsgrund muss so schwerwiegend sein, dass unter Berücksichtigung aller Umstände und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsparteien, die Fortsetzung des Dienstverhältnisses bis zum Ablauf einer Kündigungsfrist nicht gemutet werden kann.

Im vorliegenden Fall müsste das Fehlverhalten des U. also so gravierend sein, dass es dem Arbeitgeber, hier das BwDLZ B vertreten durch D., nicht zugemutet werden kann, an dem Arbeitsverhältnis bis zum Ende einer Kündigungsfrist festzuhalten.

Im vorliegenden Fall hat U. seine Arbeitsleistung nicht erbracht, da er unentschuldigt dem Dienst fernblieb. Wie oben dargestellt, stellt die Leistung der Dienste die Hauptpflicht des U. dar, da ein Dienstvertrag gemäß § 611 I BGB vorliegt. Er hat somit seine Hauptpflicht verletzt.

Da eine außerordentliche Kündigung die ultima ratio darstellt, muss jedoch sorgfältig abgewogen werden, ob diese Pflichtverletzung wirklich so schwerwiegend ist, dass sie diese Maßnahme rechtfertigt. Die außerordentliche Kündigung muss stets auf ihre Verhältnismäßigkeit geprüft werden.

Im vorliegenden Fall hat U. seine Arbeitsleistung nicht erbracht, da er unentschuldigt dem Dienst fernblieb. Trotz der Vereinbarung, dass der Urlaub bis einschließlich 15.01.2013 eingebracht werden könne, erschien er am 16.01.2013 nicht zum Dienst. U. hat es auch versäumt, dies dem Arbeitgeber mitzuteilen. Weiterhin erschien er weder in den darauffolgenden Tagen nicht zum Dienst, noch informierte er den Arbeitgeber über seinen Verbleib.

Dem gilt es jedoch entgegenzuhalten, dass aus dem vorliegenden Sachverhalt kein früheres Fehlverhalten des U. zu erkennen ist. Somit könnte positiv unterstellt werden, dass U. bisher seine Pflichten erfüllt hat und diese seine erste Pflichtverletzung darstellt.

Weiterhin kann U. Entschuldigungsgründe anführen, die ihn entlasten. Die Unkenntnis über den Zeitpunkt der Rückkehr zum Dienst reicht dabei nicht aus. Jedoch führt U. außerdem an, seit 14.01.2013 erkrankt gewesen zu sein. Dies wird durch ein ärztliches Attest bestätigt. Der Tatbestand der Krankheit entlastet U., da im Krankheitsfall gem. § 275 III die Pflicht zur Arbeitsleistung entfällt.

Jedoch hat U. die Pflicht, dem Arbeitgeber seine Erkrankung unverzüglich mitzuteilen, auch während des Erholungsurlaubes. Diese Pflicht hat U. verletzt und damit ein Fehlverhalten begangen. Das Fehlverhalten kann jedoch nicht als so schwerwiegend eingestuft werden, dass es dem Arbeitgeber nicht zugemutet werden kann, an dem Arbeitsverhältnis bis zum Ablauf einer Kündigungsfrist festzuhalten.

Auf die Einhaltung der Frist von zwei Wochen zwischen den maßgeblichen Tatsachen für die Kündigung und den Erfolg der Kündigung gemäß § 626 II BGB kommt es daher nicht mehr an. Die außerordentliche Kündigung ist nicht wirksam.

B.) Wirksamkeit der ordentlichen Kündigung

Auch für die ordentliche Kündigung müssen bestimmte gesetzliche Bestimmungen gemäß BGB eingehalten werden und Erfordernisse bezüglich Form und Frist eingehalten sein. Zudem bedarf auch die ordentliche Kündigung eines Grundes.

Auch für die ordentliche Kündigung gilt die Schriftform gem. § 623 BGB in Verbindung mit § 126 BGB und der Zugang gemäß § 130 I BGB. Im vorliegenden Sachverhalt erfolgte auch die ordentliche Kündigung schriftlich und wurde U. gegen Empfangsbekenntnis ausgehändigt. Somit ist sie auch wirksam zugegangen.

Bei der ordentlichen Kündigung ist muss weiterhin die Einhaltung der Kündigungsfrist eingehalten sein, d.h. das Arbeitsverhältnis kann erst ab einem bestimmten Zeitpunkt und nicht sofort gekündigt werden. Die Fristen hierbei bestimmen sich aus § 622 BGB. Ferner gelten die Vorschriften gemäß § 34 I TVöD, sofern dieser abweichende, günstigere Regelungen vorsieht.

U. ist seit dem 01.09.2009 beim BwDLZ B. beschäftigt. Zum Zeitpunkt zu dem ordentliche Kündigung ausgesprochen wird, hat er gemäß § 34 II TVöD in Verbindung mit §§ 187, 188 BGB eine Beschäftigungszeit von mehr als einem Jahr, aber weniger als mindestens fünf Jahre.

Somit beträgt die Kündigungsfrist gemäß § 34 I S.2 TVöD sechs Wochen zum Schluss eines Kalendervierteljahres. Im vorliegenden Fall wird U. die Kündigung am 21.01.2013 ausgehändigt und zum 30.06.2013 ausgesprochen. Damit ist die Frist von sechs Wochen zum Schluss des Kalendervierteljahres sichtlich gewahrt. Eine genaue Fristberechnung erübrigt sich.

Weiterhin müsste für die Kündigung ein Grund vorliegen, damit sie wirksam ist. In Frage kommt im vorliegenden Fall eine verhaltensbedingte Kündigung, da sich U. wie oben dargestellt durch unentschul-

digtes Fernbleiben vom Dienst ein Fehlverhalten geleistet hat. Da U. sein Fernbleiben nachträglich entschuldigen kann, bleibt als Fehlverhalten, den Arbeitgeber nicht über die Erkrankung während des Erholungsurlaubs informiert zu haben.

Es gilt jedoch auch hier abzuwägen, ob dieses Fehlverhalten eine Kündigung rechtfertigt. Da sich im Sachverhalt keine Hinweise auf ein bereits früher erfolgtes Fehlverhalten finden, kann von einer erstmaligen Pflichtverletzung gegenüber dem Arbeitgeber ausgegangen werden. Somit wäre auch abzuwägen, ob nicht eine Abmahnung des U. ausgereicht hätte.

Die Abmahnung hätte dem U. sein Fehlverhalten aufgezeigt, dieses für den Arbeitgeber dokumentiert und gleichzeitig U. mit dem Verweis auf die Konsequenz der Kündigung bei erneutem Fehlverhalten gewarnt.

Ohne vorherige erfolgte Abmahnung und ohne Hinweise auf weiteres Fehlverhalten des U. ist auch eine ordentliche Kündigung nicht verhältnismäßig.

Somit ist auch die ordentliche Kündigung unwirksam.



Lukas Moser (geboren 1983 in Rosenheim), 62. Jahrgang an der Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung – Fachbereich Bundeswehrverwaltung

1990 – 2003	Schulbesuch und Allgemeine Hochschulreife in Raubling und Rosenheim
2003 – 2004	Zivildienst in den Caritas Wendelstein Werkstätten
2004 – 2009	Studium der Politikwissenschaft, Soziologie und Pädagogik an der Universität Augsburg
2009	Abschluss als Magister Artium
2010 – 2013	Studium an der Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung – Fachbereich Bundeswehrverwaltung
2013	Abschluss als Diplom-Verwaltungswirt
seit März 2013	Sachbearbeiter an der Universität der Bundeswehr München im Amt eines Regierungsinspektors

Sebastian Senftleben

Rechtliche Grundlagen und Bekämpfung der Schwarzarbeit durch die Zollverwaltung

„Schwarzarbeit ist kein Kavaliersdelikt, sondern handfeste Wirtschaftskriminalität, die dem Gemeinwesen schweren Schaden zufügt.“¹

„Schwarzarbeit schädigt gesetzestreue Unternehmer sowie Arbeitnehmer und verursacht gewaltige Einnahmeausfälle bei den Sozialkassen und dem Fiskus.“²

Diese beispielhaft angeführten Aussagen, die über die Medien oder auf anderen Wegen in das Gehör der Gesellschaft gelangen, lassen darauf schließen, dass der Umfang der Schwarzarbeit in Deutschland eine besorgniserregende Stufe erreicht, wenn nicht sogar überschritten hat.

Der größtmögliche persönliche Profit steht beim Einzelnen, v. a. in Zeiten von stets gegenwärtigen Finanzkrisen, in der Regel vor dem Wohl der Allgemeinheit.

Es hat den Anschein, als ob von den *Begehern* vergessen oder ausgeblendet wird, dass hierbei gegen Gesetze verstoßen wird und diese Verstöße mit empfindlichen Strafen geahndet werden.

Neben der illegalen Beschäftigung steht Schwarzarbeit für sozialversicherungsrechtliche, steuerrechtliche und handwerks-/gewerberechtliche Verstöße sowie Leistungsmissbrauch.³

Durch die weite Verbreitung der Schwarzarbeit in allen Wirtschaftszweigen im ganzen Land ist eine wirkungsvolle Bekämpfung dieser vor Ort und schon an ihren Wurzeln zwingend notwendig.

Diese Aufgabe erfüllt, nach einigen Jahren der Entwicklung und Neustrukturierung, die Zollverwaltung mit einer extra eingerichteten Abteilung, der *Finanzkontrolle Schwarzarbeit*.

¹ zoll.de: Schwarzarbeit.

² stern.de: Schwarzarbeit-Ohne Licht, Wasser und Toiletten.

³ vgl. BT-Drs. 16/13768, S. 15.

Rechtliche Grundlagen und deren Entwicklung

Um die Schwarzarbeit in ihrer Komplexität und Vielseitigkeit wirkungsvoll und zielführend bekämpfen zu können, bedarf die Zollverwaltung entsprechender gesetzlicher Grundlagen.

Bis zum 31.07.2004 wurden diese in mehreren Einzelgesetzen, wie dem Gesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit (SchwArbG) vom 06.02.1995 oder durch die damals geltenden §§ 304ff. SGB III, geregelt. Die darin festgelegten Aufgabenbereiche und Befugnisse der Zollverwaltung wurden im Laufe der Zeit jedoch dem Niveau und dem Ausmaß der Schwarzarbeit nicht mehr gerecht. So führten u. a. die EU-Erweiterungen in Richtung Osten sowie die Öffnung der Grenzen zu einer massiven Zunahme und komplexeren Arten der illegalen Beschäftigung und der Schwarzarbeit.

Darum wurde das SchwArbG mit Wirkung vom 01.08.2004 vom Gesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit und illegalen Beschäftigung (SchwarzArbG) abgelöst. Ebenso ist § 304 SGB III weggefallen.

Das SchwarzArbG stellt somit eine „(...) Zusammenfassung und Ergänzung bisher bereits bestehender einschlägiger Rechtsvorschriften (...)“⁴ in nur einem Gesetz dar, was eine Intensivierung der Verfolgung von Schwarzarbeit und illegaler Beschäftigung bewirken soll.

In diesem neuen und einzigen Gesetz zur Schwarzarbeitsbekämpfung wurden erstmalig die verschiedenen Arten von Schwarzarbeit näher definiert und festgelegt, die Befugnisse der Zollverwaltung eindeutig geregelt und die Strafandrohung erweitert.⁵

Als eine Zusammenfassung der verschiedensten Rechtsvorschriften ist das SchwarzArbG auch von Änderungen dieser oder von Erlassen neuer Gesetze und Regelungen betroffen und muss dementsprechend ständig angepasst werden.

So wurde z. B. Am 19.08.2007 das Gesetz zur Umsetzung aufenthalts- und asylrechtlicher Richtlinien der EU im BGBl. I S. 1970 am 27. August 2007 verkündet. Dieses besagt, dass Angehörige von Drittstaaten zur Aufnahme eines Beschäftigungsverhältnisses einen Aufenthaltstitel benötigen, der dies ausdrücklich erlaubt. Die Verfolgungs-

⁴ Lechner, Helmut, S. 21.

⁵ vgl. Weber, Jürgen, S. 2.

kompetenz und die Prüfaufgabe dafür wurde in § 2 Abs. 1 SchwarzArbG aufgenommen und stellt somit einen weiteren Aufgabenbereich der Zollverwaltung dar.⁶

Indirekt war das SchwarzArbG betroffen, als zur Intensivierung der Bekämpfung von Schwarzarbeit und illegaler Beschäftigung im Jahr 2004 dem bestehenden § 266 a StGB ein Abs. 2 hinzugefügt wurde. Dieser führte die Nichtabführung der Arbeitgeberbeiträge zur Sozialversicherung (Vorenthalten und Veruntreuen von Arbeitsentgelt) als eine Straftat auf, was bisher nur bei Falschmeldungen von Löhnen über den § 263 StGB (Betrug) geahndet werden konnte.

Insgesamt betrachtet ist das Ressort der Finanzverwaltung, insbesondere die Zollverwaltung eines der schnelllebigsten Gebiete im öffentlichen Recht, was die Weiterentwicklung und Neufassung von Gesetzen betrifft. Sie ist grundsätzlich in jeder Legislaturperiode von zahlreichen Gesetzesänderungen oder Gesetzesverabschiedungen betroffen. Die Zollverwaltung war und ist demnach durch die Legislative einem ständigen Wandel ihrer Befugnisbreite unterworfen.

Dieser Wandel ist im Laufe der Entwicklung der ehemaligen gesetzlichen Grundlagen bis hin zur Einführung des „Sammelgesetzes“, dem SchwarzArbG, ersichtlich.

Seit 1991 ist die Zollverwaltung damit betraut, gegen Schwarzarbeit und illegale Beschäftigung vorzugehen. Ihre Befugnisse bzw. Aufgaben beschränkten sich damals jedoch lediglich auf die Prüfung der Sozialversicherungsausweise. Sie war als eine reine Kontrollbehörde tätig und hatte Prüfungserfolge immer an die fachlich zuständige Behörde (z. B. Bundesanstalt für Arbeit) abzuführen.

Über die Jahre hinweg wurden die Prüfungsermächtigungen und Aufgabenfelder stetig erweitert, was 1998 durch die Änderung der §§ 304ff. SGB III zur Übertragung der Rechtsstellung als *Hilfsbeamter der Staatsanwaltschaft* und zur Gleichstellung im Rahmen von Prüfungen mit den Beamten der Polizei für die in diesem Bereich tätigen Beamten der Zollverwaltung führte. So erhielten diese Zöllner die gleichen Befugnisse wie die Polizei nach § 53 OwiG und § 163 StPO.⁷ Durch diese Änderung der §§ 304ff. SGB III lagen die Verfolgungs-

⁶ vgl. BT-Drs. 16/13768, S. 5.

⁷ vgl. BT-Drs. 13/8012, S. 23.

kompetenzen neben der damaligen Bundesanstalt für Arbeit nun auch bei der Zollverwaltung. Diese Aufgaben wurden mit der Verkündung des Gesetzes für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt (Hartz III) zum 01.01.2004 durch die damit verbundene Änderung des SchwArbG in das SchwarzArbG allein an die Zollverwaltung übertragen.⁸

Im Zuge der Modernisierung der Justiz durch das 1. Justizmodernisierungsgesetz vom 24.08.2004 wurde der Begriff *Hilfsbeamter* durch den der *Ermittlungsperson* ersetzt,⁹ womit dem Aus- und Fortbildungsstand der Ermittlungspersonen Rechnung getragen werden sollte, da der Begriff der *Hilfsperson* den tatsächlichen Kompetenzen und Aufgaben nicht mehr gerecht wurde.¹⁰

Durch die beschriebene Erweiterung des Aufgabenspektrums der Zollverwaltung war zudem eine dementsprechende Anpassung im Personalbereich nötig. Um eine effiziente Erfüllung der neuen Aufgaben sicherzustellen, war die Zollverwaltung auf erfahrenes Personal angewiesen. Aus diesem Grund wurden zahlreiche Bedienstete der früheren Bundesanstalt für Arbeit im Zuge einer betrieblichen Übernahme nach § 613 a BGB in die Zollverwaltung übernommen. Sie behielten ihre bisherigen Aufgaben bei und unterstützten auf Grund ihres Erfahrungsschatzes die Beschäftigten der Zollverwaltung bei der Durchführung ihrer neuen Aufgaben.¹¹

Zusätzlich wurden nach einer offenen Ausschreibung zahlreiche Bewerber von anderen Behörden, wie z. B. der Deutschen Bahn, der Telekom oder der Polizei eingestellt.

Nach einigen notwendigen Umstrukturierungsmaßnahmen im Zuge der *Strukturentwicklung Zoll* zum 01.01.2008, wurde die FKS im Bereich der Mittelbehörde als zentrale Facheinheit bei der BFD Köln und auf Ortsebene in den drei Arbeitsbereichen *Prävention*, *Prüfung und Ermittlung*, und *Ahndung* auf drei verschiedene Sachgebiete bei den Hauptzollämtern (HZÄ) verteilt.

⁸ vgl. BGBl. I Nr. 65 S. 2848, Art. 1 Nr. 169 und Art. 45.

⁹ vgl. BGBl. I Nr. 45 S. 2198, Art. 2 Nr. 5 a.

¹⁰ vgl. wikipedia.de: Ermittlungsperson der Staatsanwaltschaft.

¹¹ vgl. Erlasse; GZ III A 6 – SV 3000 – 16/03 bzw. III A – SV 3000 – 42/03 vom 02.07.2003 und 08.08.2003.

Seit ihrer Einrichtung ist der Bereich FKS ein fester Bestandteil an den derzeit 40 HZÄ, die mit Nebenstellen an 113 Standorten über die Bundesrepublik verteilt sind. Ursprünglich bestand der Personalstamm bundesweit aus 7.000 Mitarbeitern, wurde jedoch auf Grund von haushaltsgesetzlichen Sparauflagen in den Jahren von 2004 bis 2007 auf 6.600 Bedienstete reduziert. Um den zahlreichen Aufgaben Herr werden zu können und die Aufgabenerledigung zu optimieren, wurde die FKS im Jahr 2008 von der allgemeinen Stelleneinsparung ausgenommen.¹²

Prüfaufgaben der FKS

Die Prüfungen, für die die Zollverwaltung federführend zuständig ist, sind in § 2 Abs. 1 SchwarzArbG aufgelistet.

Demnach prüfen die Behörden der Zollverwaltung, ob

- die sich aus den Dienst- und Werkleistungen ergebenden Pflichten nach § 28 a SGB IV erfüllt werden oder wurden,
- auf Grund der Dienst- und Werkleistungen Sozialleistungen nach dem SGB II und SGB III oder Leistungen nach dem AltTZG zu Unrecht bezogen werden oder wurden,
- die Angaben des AGs, die für die Sozialleistungen nach dem SGB III erheblich sind, zutreffend bescheinigt wurden,
- Ausländer nicht
 - a) entgegen § 284 Abs. 1 SGB III oder § 4 Abs. 3 S. 1 und 2 AufenthG und nicht zu ungünstigeren Arbeitsbedingungen beschäftigt werden oder wurden, oder
 - b) entgegen § 4 Abs. 3 S. 1 und 2 AufenthG mit entgeltlichen Dienst- und Werkleistungen beauftragt werden oder wurden
- Arbeitsbedingungen nach Maßgabe des AentG eingehalten werden oder wurden.

¹²vgl. BT-Drs. 16/13768, S. 14.

Befugnisse der FKS

Im Hinblick auf derartige Aufgabenfelder wird die FKS oftmals als sog. Finanzpolizei bezeichnet, was jedoch eine sehr vage Beschreibung dieser darstellt. Vielmehr handelt es sich bei der FKS „(...) um eine Behörde der Bundesfinanzverwaltung mit polizeilichen Befugnissen.“¹³

Diese Rechte sind in zwei verschiedenen Gesetzen verankert. Um festzustellen, nach welchen Rechtsnormen gehandelt werden soll bzw. darf und in wie weit der FKS die gleichen Befugnisse wie den Polizeivollzugsbehörden zustehen, ist eine „(...) Trennung zwischen der **Prüfung** nach §§ 3 ff. SchwarzArbG und **Ermittlung** nach den Vorschriften der Strafprozessordnung (StPO) und dem Gesetz über Ordnungswidrigkeiten (...)“¹⁴ vorzunehmen.

Liegt kein hinreichender Tatverdacht auf eine in § 8 SchwarzArbG genannt Owi oder eine Straftat vor, sind die Behörden der Zollverwaltung dennoch zur Durchführung von Prüfungen (sog. verdachtsunabhängige Prüfungen) ermächtigt, wobei sich ihre Befugnisse aus den §§ 3 und 4 des SchwarzArbG ergeben. Dabei können sie von anderen Behörden unterstützt werden.¹⁵ Die im Vorfeld durchgeführten Prüfungen unterliegen demnach nicht der Leitungsbefugnis der Staatsanwaltschaft und den Regelungen der StPO.¹⁶

Bei der Durchführung von Prüfungen und der entsprechenden Maßnahmen handelt es sich stets um ein Verwaltungsverfahren, wodurch gem. § 22 SchwarzArbG weiterhin die Vorschriften der AO für die Zollverwaltung gelten. So haben die Beamten der FKS ihre Maßnahmen i. S. d. § 86 AO stets nach dem Opportunitätsprinzip zu richten, d. h. sie haben nach pflichtgemäßem Ermessen zu entscheiden, ob und in welchem Rahmen ein Verwaltungsverfahren bzw. eine Prüfung durchgeführt werden soll.

Diese Prüfungen können (wie bereits erwähnt) verdachtsunabhängig sein, oder aber auch aus Hinweisen und Anzeigen resultieren, die von den verschiedensten Seiten eingehen, wie z. B. aus der Bevölkerung,

¹³Lechner, Helmut, S. 37.

¹⁴Lechner, Helmut, S. 38.

¹⁵Vgl. Lechner, Helmut, S. 38.

¹⁶Vgl. wikipedia.de: Ermittlung (Strafverfahrensrecht).

von anderen Behörden, wie dem Gewerbeamt, der Polizei, dem Finanzamt, oder durch anonyme Anzeigen.

Des Weiteren werden Prüfungen im Rahmen sog. *Schwerpunktprüfungen* durchgeführt. Diese finden auf bundesweiter, regionaler und örtlicher Ebene statt. Hierbei werden in einem festgelegten Zeitfenster bestimmte Branchen schwerpunktmäßig geprüft.

Im Zuge dieser Prüfungen ist die Zollverwaltung gem. § 3 Abs. 1 SchwarzArbG dazu ermächtigt, Geschäftsräume und Grundstücke des AGs und des Auftraggebers von selbständig tätigen Personen während der Arbeitszeit der dort tätigen Personen zu betreten und diesen Fragen bzgl. ihres Beschäftigungsverhältnisses und ihrer Tätigkeit zu stellen sowie Einsicht in die mitgeführten Unterlagen zu nehmen.

§ 3 Abs. 3 SchwarzArbG berechtigt die FKS-Bediensteten dazu, die Personalien des o. g. Personenkreises zu überprüfen, was das Recht mit einschließt, die Person zur Überprüfung anzuhalten.

Zudem sind die Bediensteten gem. § 3 Abs. 5 SchwarzArbG dazu berechtigt, Beförderungsmittel anzuhalten, da sich die Prüfungen auch auf die Personen- und Güterbeförderungsbranche erstrecken.

§ 4 SchwarzArbG ermächtigt die Zollverwaltung zur Überprüfung der Geschäftsunterlagen, mit denen die von den tätigen Personen mitgeführten Unterlagen verglichen werden können. Demnach dürfen die Geschäftsräume und Grundstücke der AGs und Auftraggebers von Dienst- oder Werkleistungen während der Geschäftszeiten betreten werden, um in Lohn- und Meldeunterlagen, Bücher und andere Geschäftsunterlagen Einsicht zu nehmen. Im Vergleich zur Personenüberprüfung darf die Prüfung in Geschäftsräumen und auf Grundstücken nur zu bestimmten Geschäftszeiten, welche von den Arbeitszeiten abweichen können, durchgeführt werden.¹⁷

Voraussetzungen an das Handeln der FKS

Das Handeln der FKS ist jedoch auch an Voraussetzungen geknüpft. Bei der Durchführung bzw. Anwendung der o. g. Prüfungsbefugnisse haben die Bediensteten der FKS stets darauf zu achten, die entsprechende Maßnahme zur Erreichung des angestrebten Zwecks nach deren

¹⁷vgl. Weber, Jürgen; S. 17.

Geeignetheit, Erforderlichkeit und Angemessenheit abzuwägen (Grundsatz der Verhältnismäßigkeit).

Zudem haben die durchgeführten Maßnahmen dem Bestimmtheitsgrundsatz zu entsprechen, da diese im Verwaltungsverfahren stets durch Verwaltungsakte angeordnet werden, welche nach § 119 Abs. 1 AO hinreichend bestimmt sein müssen.

Es muss für den Betroffenen klar erkennbar sein, wer sich an ihn wendet, dass er gemeint ist und was von ihm verlangt wird. Die Bestimmtheit des Verwaltungsaktes spielt bei Prüfungen der Zollverwaltung eine wichtige Rolle, da hierbei sehr oft mündliche Verwaltungsakte gegenüber ausländischen ANn erlassen werden. Für diese muss es eindeutig und klar erkenntlich sein, was von ihnen verlangt wird.¹⁸

Wird dies außer Acht gelassen, liegt ein rechtswidriges Handeln vor.

Einsatz von Zwangsmitteln

Wehrt sich eine zu prüfende Person gegen Maßnahmen bzw. Verwaltungsakte, die im Rahmen einer Prüfung vorgenommen und erlassen werden, kann die Zollverwaltung diese durch Zwangsmittel im Verwaltungswege nach § 249 Abs. 1 AO vollstrecken, soweit die Vollziehung des Verwaltungsaktes nach § 251 Abs. 1 AO nicht gehemmt oder ausgesetzt ist.

Gem. § 328 Abs. 1 AO kann ein Verwaltungsakt, der auf eine Handlung, Duldung oder Unterlassung gerichtet ist, unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, mit Zwangsmitteln durchgesetzt werden.

Als Zwangsmittel stehen der Zollverwaltung das Zwangsgeld, die Ersatzvornahme und der unmittelbare Zwang zu Verfügung.

Das *Zwangsgeld* nach § 329 AO soll Pflichtige dazu bringen, seinen gesetzlichen Pflichten nachzukommen. Es handelt sich dabei nicht um eine Geldbuße, sondern vielmehr um ein Beugemittel.

Bei der Ersatzvornahme nach § 330 AO kann die Zollverwaltung einen anderen zur Durchführung einer Handlung beauftragen, soweit der ursprünglich Verpflichtete diese nicht vornimmt und deren Vornahme

¹⁸Vgl. Weber, Jürgen, S. 25.

durch einen anderen möglich ist (z. B. Öffnen einer Tür nach Verweigerung der Schlüsselherausgabe durch einen Schlosser).

Der *unmittelbare Zwang* stellt das letzte mögliche Zwangsmittel dar, welches die fruchtlose Anwendung oder mangelnde Zweckmäßigkeit der anderen Zwangsmittel voraussetzt.

Laut § 2 Abs. 1 UzwG handelt es sich um unmittelbarem Zwang um die Einwirkung auf Personen oder auf Sachen durch körperliche Gewalt, Hilfsmittel oder durch Waffen, immer unter der Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.

Das UzwG stellt gleichzeitig die Grundlagen für die Beamten der Zollverwaltung dar, die sie legitimiert, im Rahmen der Eigensicherung körperliche Gewalt anzuwenden, Pfefferspray oder andere Hilfsmittel sowie eine Schusswaffe zu benutzen, wenn die jeweilige Situation es erfordert.

Schwarzarbeitsbekämpfung bedarf Flexibilität

Wie im vorhergehenden Text dargelegt, ist der Kampf gegen die Schwarzarbeit und illegale Beschäftigung kein Kampf gegen Windmühlen. Es bedarf jedoch seitens der Zollverwaltung sowie allen anderen Schwarzarbeitsbekämpfungsbehörden ein hohes Maß an Flexibilität. Da es nie zu einem Stillstand im Bereich der Schwarzarbeit kommen wird, müssen stets neue Anpassungsstrategien entwickelt und durchgeführt werden.

Die Zollverwaltung wurde im Laufe der letzten Jahre mit wirksamen Instrumenten ausgestattet, die es gilt fortzuentwickeln. Durch die Einführung des SchwarzArbG 2004 und damit einhergehende Zusammenfassung von Befugnissen bei der Zollverwaltung besitzt diese ein scharfes Schwert im Kampf gegen Schwarzarbeit und illegale Beschäftigung, wenn nicht sogar die schärfste in der ganzen Bundesrepublik. Doch auch eine noch so scharfe Klinge läuft Gefahr mit zunehmender Zeit abzustumpfen und muss deshalb regelmäßig neu geschliffen werden. Schwarzarbeit und illegale Beschäftigung wird es in ihrer jetzigen, aber auch in Zukunft in neuen, verschleierteren Formen geben, weshalb Flexibilität und der herrschenden Situation angepasste Vorgehensstrategien der Zollverwaltung unbedingt nötig sind, um auch weiterhin eine effizi-

ente Waffe im Kampf gegen die Schwarzarbeit und illegale Beschäftigung in allen Erscheinungsformen zu haben.

Literaturverzeichnis*

Bundesministerium der Finanzen: *Schwarzarbeit.* (Stand: 12.02.2007) in: http://www.zoll.de/d0_zoll_im_einsatz/b0_finanzkontrolle/f0_schwarzarbeit/index.html.

Ilg, Peter: *Ohne Licht, Wasser und Toiletten.* (Erschienen: 23.08.2006, 16:22 Uhr) in: <http://www.stern.de/wirtschaft/news/unternehmen/schwarzarbeit-ohne-licht-wasser-und-toiletten-568329.html>.

Bundesregierung: *Elfter Bericht der Bundesregierung über die Auswirkungen des Gesetzes zur Bekämpfung der illegalen Beschäftigung.* Bundestagsdrucksache 16/13768 vom 03. Juli 2009, Berlin 2009.

Lechner, Dr. Helmut: *Bekämpfung der Schwarzarbeit. Fortbildung & Praxis Band 1.* 4. Auflage: Richard Boorberg Verlag, Stuttgart 2007 in: **Bayerische Verwaltungsschule (Hrsg.)**

Weber, Jürgen: *Finanzkontrolle Schwarzarbeit (FKS). Basisschulung – Teil 1 -. Rechtliche Grundlagen. Lehrgangsbegleitheft Band A.* Bildungszentrum der Bundesfinanzverwaltung – Außenstelle Sigmaringen -, Stand: November 2006

Deutscher Bundestag: *Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und F.D.P.. Entwurf eines Ersten Gesetzes zur Änderung des Dritten Buches Sozialgesetzbuch und anderer Gesetze (Erstes SGB III – Änderungsgesetz – 1. SGB III – ÄndG).* Bundestagsdrucksache 13/8012 vom 24. Juni 1997, Bonn 1997.

Drittes Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt – Hartz III Gesetz. In der Fassung der Bekanntmachung vom 24. Dezember 2003 (BGBl. I Nr. 65 S. 2848)

Erstes Gesetz zur Modernisierung der Justiz – 1. Justizmodernisierungsgesetz. In der Fassung der Bekanntmachung vom 30. August 2004 (BGBl. I Nr. 45 S. 2198)

*Die Quellen werden entsprechend ihrer Reihenfolge im Text aufgelistet.

wikipedia.de: *Ermittlungsperson der Staatsanwaltschaft.* (Stand: 26.02.2010, 22:36 Uhr) in: http://de.wikipedia.org/wiki/Hilfsbeamter_der_Staatsanwaltschaft

Bundesministerium der Finanzen: *Bekämpfung der Schwarzarbeit und der illegalen Beschäftigung.* Erlass, GZ III A 6 – SV 3000 – 16/03 vom 02. Juli 2003, Bonn 2003.

Bundesministerium der Finanzen: *Bekämpfung der Schwarzarbeit und der illegalen Beschäftigung.* Erlass, GZ III A 6 – SV 3000 – 42/03 vom 08. August 2003, Bonn 2003.

Wikipedia.de: *Ermittlung (Strafverfahrensrecht).* (Stand: 24.12.2009, 02:15 Uhr) in: [http://de.wikipedia.org/wiki/Ermittlung_\(Strafverfahrensrecht\)](http://de.wikipedia.org/wiki/Ermittlung_(Strafverfahrensrecht)).



ROI Sebastian Senftleben, geboren am 19.01.1987 in Rosenheim, war Absolvent des 57. Studienganges an der Fachhochschule des Bundes – Fachbereich Bundeswehrverwaltung - in Mannheim im September 2010.

Das Thema der damaligen Diplomarbeit im Studienfach Arbeits-, Tarif- und Sozialversicherungsrecht lautete *Bekämpfung von Schwarzarbeit durch die Zollverwaltung am Beispiel des Hauptzollamtes Rosenheim*.

Seit Oktober 2010 ist er am Gebirgsjägerstandort Mittenwald im Bereich des Bundeswehrdienstleistungszentrums Landsberg als Objektmanager eingesetzt.

Susanne Wasmus

**Das sogenannte „Monatsgespräch“ gem. § 66 Abs. 1
BundespersVG**

Institutionalisiertes Forum für Dienststellenleitung und Personalvertretung zum Informationsaustausch und zur Konfliktlösung

I. Einleitung

Die vertrauensvolle Zusammenarbeit zwischen Dienststellenleitung und Personalvertretung (§ 2 Absatz 1 BPersVG) zum Wohle der Beschäftigten und zur Erfüllung der der Dienststelle obliegenden Aufgaben erfordert frühzeitige, kontinuierliche und wechselseitige Informationen und einen laufenden Meinungs- und Erfahrungsaustausch. Deshalb sind regelmäßige Besprechungen für beide Seiten ein wesentliches Instrument zur Wahrnehmung ihrer gesetzlichen Aufgaben¹. Um eine solche Informationstransparenz zu gewährleisten, sehen das Bundespersonalvertretungsgesetz (wie auch die Personalvertretungsgesetze der Länder) daher regelmäßige Besprechungen zwischen Dienststellenleitung und Personalvertretung als gleichberechtigte Partner vor.

Die nachfolgenden Ausführungen basieren auf dem Bundespersonalvertretungsgesetz.

II. Pflicht zur Besprechung

Nach § 66 Abs. 1 Satz 1 BPersVG sollen der Leiter der Dienststelle und die Personalvertretung mindestens einmal im Monat zu einer Besprechung zusammentreffen. In diesen Besprechungen sollen die Gestaltung des Dienstbetriebes behandelt werden sowie alle Vorgänge, die die Beschäftigten wesentlich berühren. Ebenso soll nach dem gesetzgeberischen Auftrag über strittige Fragen mit dem ernsthaften Willen zur Einigung verhandelt werden und Vorschläge für die Beilegung von Meinungsverschiedenheiten gemacht werden.

¹ Vgl. VGH BW 7.5.2013, PersV 2013, 341.

Die Vorschrift gilt sowohl für die (örtlichen) Personalvertretungen, als auch für den Gesamtpersonalrat und die Stufenvertretungen.²

Zwar ist § 66 Abs. 1 Satz 1 als Sollvorschrift ausgestaltet; die Vorschrift stellt jedoch keine bloße „Empfehlung“ an den Dienststellenleiter und die Personalvertretung dar; allein vom Wortlaut her ist zwar nicht eindeutig, ob sich das „sollen“ nur auf die Frequenz der Besprechungen (mindestens einmal im Monat) oder auf die Besprechung überhaupt bezieht. Da die Regelung des § 66 Abs. 1 Satz 1 als Konkretisierung des § 2 Abs. 1 BPersVG verstanden wird, der seinerseits keine Sollvorschrift, sondern bindende Verpflichtung ist, ist auch bei der Vorschrift des § 66 Abs. 1 Satz 1 BPersVG von der Verpflichtung auszugehen, regelmäßig Besprechungen durchzuführen³.

III. Monatlicher Turnus – Sanktionen

Das Gesetz gibt vor, dass **mindestens einmal im Monat** eine Besprechung durchgeführt wird. § 66 Abs. 1 Satz 1 BPersVG geht daher vom Mindeststandard **einer** monatlichen Besprechung aus⁴; dabei handelt es sich um eine beidseitige Verpflichtung, von der nur im beiderseitigen Einvernehmen abgewichen werden darf. Ein abweichender Gesprächsrhythmus muss immer sachlich geboten sein. Mehr als eine monatliche Besprechung wird regelmäßig in großen Dienststellen mit einer Vielzahl an Beschäftigten und zu besprechenden Themen erforderlich sein oder bei einer Dienststelle, die sich aktuell in einer Umstrukturierungsphase befindet. Liegen keine Gesprächsthemen vor, kann das Monatsgespräch ausnahmsweise entfallen. Auch dies stellt immer die Ausnahme dar, da das Monatsgespräch von seiner Intention her dem regelmäßigen Kontakt der Beteiligten dienen soll und insofern unabhängig von bestimmten Gesprächsgegenständen ist. Dass es keine aktuellen Themen zu besprechen gibt, erscheint daher eher unrealistisch. Auch die „Terminnot“ der Dienststelle ist keine beachtenswerte Ausnahme.

² Richardi/Gräfl § 66 Rdn. 2; Fischer/Goeres/Gronimus § 66 Rdn. 2; Ilbertz/Widmaier/Sommer § 66 Rdn.1.

³ Ilbertz/Widmaier/Sommer § 66 Rdn. 2; Lorenzen/Gerhold § 66 Rdn. 5a.

⁴ Lorenzen/Gerhold, § 66 Rdn. 6.

Wird die monatliche Besprechung oder eine weitere erforderliche Besprechung grundsätzlich verweigert, so stellt dies einen Pflichtenverstoß dar; die Weigerung das Monatsgespräch abzuhalten würde auf Seiten des Dienststellenleiters ein Grund zur Dienstaufsichtsbeschwerde durch die Personalvertretung darstellen; sofern der Dienststellenleiter Beamter ist, kommen auch disziplinare Maßnahmen in Betracht. Ebenso könnte der Personalrat ein Beschlussverfahren gem. § 83 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG einleiten und die Pflichtverletzung der Dienststellenleitung gerichtlich feststellen lassen.

Die Weigerung der Personalvertretung am Monatsgespräch teilzunehmen, stellt einen groben Pflichtverstoß der Personalvertretung dar, so dass die Dienststellenleitung einen Antrag auf Auflösung des Personalrates gem. § 28 Abs. 1 Satz 3 BPersVG stellen könnte.

IV. Teilnehmerkreis

1. Der Teilnehmerkreis des Monatsgesprächs ist in § 66 Abs. 1 Satz 1 BPersVG (grundsätzlich) abschließend geregelt⁵. Es sind **der Leiter / die Leiterin der Dienststelle persönlich** oder bei Verhinderung seine/ihre in § 7 BPersVG genannten Vertreter sowie **alle ordentlichen Personalratsmitglieder**, bei deren Verhinderung die zuständigen Ersatzmitglieder⁶.

Das Gespräch des Dienststellenleiters/ der Dienststellenleiterin findet jeweils mit dem **gesamten Personalrat** statt⁷. Die anzutreffende Praxis, dass das Monatsgespräch nur vom Vorstand des Personalrats und / oder einzelnen Personalratsmitgliedern und der Dienststellenleitung geführt werden, entspricht nicht der gesetzlichen Vorgabe. Die Teilnahme am Monatsgespräch stellt keine Angelegenheit der laufenden Geschäftsführung i.S. des § 32 Abs. 1 Satz 3 BPersVG dar, die der Vorstand des Personalrats allein wahrnehmen könnte. Durch das Teilnahmerecht jedes einzelnen Personalratsmitglieds am Monatsgespräch soll sichergestellt werden, dass jedes Personalratsmitglied alle Informationen erhält, damit es das ihm übertragene Personalratsmandat im

⁵ BVerwG 5.8.1983, PersV 1984, 71.

⁶ Lorenzen/Gerhold § 66 Rndn. 7.

⁷ Ilbertz/Widmaier/Sommer § 66 Rndn. 3; Fischer/Goeres/Gronimus § 66 Rndn. 6; Richardi/Gräfl § 66 Rndn. 7.

Interesse einer optimalen Aufgabenwahrnehmung verantwortlich auszuüben kann.

2. Die sachgerechte Behandlung bestimmter Tagesordnungspunkte im Monatsgespräch kann es erforderlich machen, **den Teilnehmerkreis im Einzelfall zu erweitern**. Für die Dienststellenleitung dürfte es schwierig, teilweise unmöglich sein, die zu behandelnden Angelegenheiten im Monatsgespräch mit sämtlichen Details zu erläutern. In Betracht kommt daher die Hinzuziehung eines sachverständigen Beschäftigten der Dienststelle bspw. des zuständigen Sachbearbeiters.

Eine Erweiterung des Teilnehmerkreises ist dabei nur **mit Einverständnis aller Beteiligten**, d.h. der Dienststellenleitung als auch der Personalvertretung möglich, niemals gegen den Willen eines der Beteiligten. Dies erklärt sich aus dem Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit.

Neben dem Einverständnis der Beteiligten ist Voraussetzung für eine Hinzuziehung einer weiteren Person immer, dass diese Person zu den behandelnden Tagesordnungspunkten Sachauskünfte geben kann. Die Hinzuziehung eines „Zeugen“ durch die Dienststellenleitung würde dieser Intention widersprechen. Gleiches gilt für die Hinzuziehung eines Protokollführers.

3. Teilnahmeberechtigt am Monatsgespräch ist darüber hinaus stets die **Schwerbehindertenvertretung** (§ 95 Abs. 5 SGB IX). Dabei ist es unerheblich, ob in dem jeweiligen Monatsgespräch Angelegenheiten der schwerbehinderten Menschen als Besprechungspunkt tatsächlich vorgesehen sind oder nicht ⁸.

4. Die **Jugend- und Auszubildendenvertretung** hat gem. § 61 Abs. 4 BPersVG ein Teilnahmerecht am Monatsgespräch, falls sie von der Personalvertretung beigezogen wird und zwar in den Fällen, in denen Angelegenheiten behandelt werden, die besonders die von ihr vertretenden Beschäftigten (s. § 57 BPersVG) betreffen ⁹. Dies erklärt sich daraus, dass die Jugend- und Auszubildendenvertretung kein der Personalvertretung gleichberechtigtes Organ ist.

⁸ Lorenzen/Gerhold § 66 Rndn. 7a; Fischer/Goeres/Gronimus § 66 Rndn. 6.

⁹ Lorenzen/Gerhold § 66 Rndn. 2 und 8.

5. Die **Gleichstellungsbeauftragte** hat kein Teilnahmerecht an der monatlichen Besprechung, da das Bundesgleichstellungsgesetz (BGleibG) einen entsprechenden Anspruch nicht enthält¹⁰.

V. Verfahren

Das Gesetz enthält keine besonderen Verfahrensvorschriften bezüglich der Einberufung und Durchführung der monatlichen Besprechungen.

Das Monatsgespräch ist **keine Personalratssitzung**, so dass die Regelungen in §§ 34 ff. BPersVG keine Anwendung finden. Es ist damit den Beteiligten überlassen, sich über die Modalitäten des Monatsgesprächs im Vorfeld zu verständigen. Dies kann von Fall zu Fall geschehen oder generell erfolgen.

Die Beteiligten müssen sich zunächst über **Ort** und **Zeit** des Monatsgesprächs einigen.

Die **Einladung** zum Monatsgespräch kann sowohl durch die Dienststellenleitung als auch durch die Personalvertretung ergehen. Eine bestimmte Form für die Einladung ist nicht vorgeschrieben¹¹. Sie hat jedoch rechtzeitig zu erfolgen, damit alle Beteiligten ihr Teilnahmerecht wahrnehmen können.

Die Einladung muss nicht zwingend eine **Tagesordnung** enthalten. Eine frühzeitig festgelegte Tagesordnung erscheint jedoch hilfreich und nützlich. Sie ermöglicht es den Beteiligten, sich intensiv vorzubereiten, so dass eine zügige und rationelle Abarbeitung der Tagesordnungspunkte gewährleistet ist. Gleichzeitig wird vermieden, dass die Beteiligten unvorbereitet zu unbekannten Sachverhalten Stellung beziehen müssen.

Die **Leitung** des Monatsgesprächs bedarf ebenfalls der Absprache. Sie obliegt entweder dem Dienststellenleiter/ der Dienststellenleiterin oder dem Personalratsvorsitzenden. Die einzelnen Personalratsmitglieder haben **Frage- und Rederecht**.

¹⁰Lorenzen/Gerhold § 66 Rndn. 8a; Ilbertz/Widmaier/Sommer § 66 Rndn. 5a; Fischer/Goeres/Gronimus § 66 Rndn. 6a.

¹¹BVerwG 5.8.1983, PersV 1984, 71.

Wesentliche Ergebnisse des Monatsgesprächs sollten in einer **Niederschrift** festgehalten werden. Gesprächsergebnisse werden dadurch dokumentiert, Streitigkeiten über getroffenen Vereinbarungen lassen sich damit ausschließen.

Über das Ergebnis des Monatsgesprächs kann der Personalrat die Beschäftigten der Dienststelle in einer Bekanntmachung informieren ¹².

VI. Inhalt des Monatsgesprächs – Gesprächsthemen

Die möglichen Inhalte des Monatsgesprächs ergeben sich aus dem Zweck der Norm/ des Monatsgesprächs durch kontinuierliche, wechselseitige Informationen und fortlaufenden Meinungsaustausch gegenseitiges Vertrauen als Basis der Zusammenarbeit aufzubauen und zu festigen (s.u. I. Einleitung). Entsprechend weit gespannt ist das Themenfeld, das im Monatsgespräch behandelt werden kann.

Das Gesetz erwähnt in § 66 Abs. 1 Satz 2 BPersVG nur Beispiele; („...auch die Gestaltung des Dienstbetriebs“, „...insbesondere alle Vorgänge, die die Beschäftigten wesentlich berühren“). Eine Beschränkung auf diesen Themenkreis gibt es daher nicht. Entsprechend dem Prinzip der vertrauensvollen Zusammenarbeit können Dienststellenleitung und Personalvertretung auf alle Fragen eingehen, die mit den Interessen der Beschäftigten oder der Personalvertretung in einem Zusammenhang stehen. Dies können generelle Themen oder Einzelfälle sein. Immer muss jedoch ein Bezug zur Dienststelle und zu ihren internen Angelegenheiten gegeben sein.

VII. Bereitschaft zur Einigung/Konfliktlösung

Die Dienststellenleitung und die Personalvertretung haben beim Monatsgespräch über strittige Fragen **mit dem ernststen Willen zur Einigung** zu verhandeln und Vorschläge für die Beilegung von Meinungsverschiedenheiten zu machen. Diese Vorschrift konkretisiert die in § 2 Absatz 1 BPersVG statuierte Pflicht zur vertrauensvollen Zusammenarbeit. Das Monatsgespräch ist demnach keine „unverbindliche Gesprächsrunde“ ¹³, sondern eine Zusammenkunft in der nach dem Wil-

¹²OVG Berlin 25.10.1995, PersR 1996, 396.

¹³Kunze, ZfPR 2000, 347, 349.

len des Gesetzgebers um vernünftige Lösungen gerungen werden muss. Beide Seiten müssen nicht nur auf die jeweils von der anderen Seite vorgebrachten Argumente eingehen, sie müssen gegebenenfalls auch mit Kompromissvorschlägen versuchen, eine für beide Seiten akzeptable Lösung zu finden. Damit unvereinbar wäre ein Bestreben, dem anderen Teil den eigenen Willen aufzuzwängen, oder eine nur formale Anhörung, die der anderen Seite zwar Gehör schenkt, es jedoch nicht zur ernsthaften Auseinandersetzung mit den Auffassungen und Vorschlägen kommen lässt. Eine Kompromisspflicht besteht jedoch nicht ¹⁴.

VII. Verschwiegenheitspflicht

Der Gesprächsinhalt und der Gesprächsverlauf des Monatsgesprächs unterliegen wegen der Nichtöffentlichkeit der Besprechung der **Verschwiegenheitspflicht** ¹⁵. Die Verpflichtung zur vertrauensvollen Zusammenarbeit zwischen Dienststellenleitung und Personalvertretung erfordert eine besondere Sensibilität hinsichtlich der im Monatsgespräch bekannt gewordenen Tatsachen. Ein offener Meinungs- und Informationsaustausch kann nur bei strikter Beachtung der Verschwiegenheitspflicht gewährleistet werden.

Die Dienststellenleitung muss sich darauf verlassen können, dass die im Monatsgespräch gegebenen Informationen nicht ohne ihr Wissen bzw. ihre Zustimmung Dritten offenbart werden. Die Personalvertretung muss sich darauf verlassen können, dass die Dienststellenleitung, Äußerungen eines Personalratsmitglieds, die in der gemeinschaftlichen Besprechung gefallen sind, nicht an Außenstehende weitergibt.

VIII. Schlussbetrachtung

Das Monatsgespräch gem. 66 Abs. 1 BPersVG bietet einen organisierten, regelmäßigen Meinungs- und Gedankenaustausch zwischen Dienststellenleitung und Personalvertretung als gleichberechtigte Partner. Es stellt damit ein zentrales Informationsforum für Personalvertretung und Dienststellenleitung und gleichzeitig eine Einrichtung

¹⁴Horstkötter, PersR 2012, 251, 253.

¹⁵OVG Berlin 25.10.1995, PersR 1996, 396.

zur Konfliktbewältigung zwischen den Partnern Dienststelle und Personalrat dar.

Der ständige Kontakt trägt dazu bei, Barrieren abzubauen und mehr Verständnis füreinander aufzubringen. In dem Monatsgespräch geht es darum, offen zu sein für die Argumente der anderen Seite und aufgrund neuer Aspekte den eigenen Standpunkt noch einmal zu überdenken, mit der Möglichkeit ihn auch abzuändern.

Literaturverzeichnis

- Fischer/Goeres/Gronimus Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder, Kommentar (Gesamtkommentar Öffentliches Dienstrecht Band V), Loseblattwerk Berlin 1974 ff.: (zitiert: Fischer u.a.)
- Horstkötter, Inge „Die monatliche Besprechung“, Der Personalrat 2012, S. 251 ff.
- Ilbertz/Widmaier/Sommer Bundespersonalvertretungsgesetz mit Wahlordnung, Kommentar, 12. Auflage Stuttgart 2012, (zitiert: Ilbertz/Widmaier/Sommer)
- Kunze, Helmuth „Das Monatsgespräch – ein Instrument zur Konfliktlösung“, Zeitschrift für Personalvertretungsrecht 2000, S. 347 ff.
- Loenzen/Etzel/Gerhold/Schlattmann/Rehak/Faber Bundespersonalvertretungsgesetz, Kommentar, Loseblattausgabe, Heidelberg, 181. Aktualisierung, Stand: Mai 2014 (zitiert: Lorenzen/Verfasser)
- Richardi/Dörner/Weber Personalvertretungsrecht, Bundespersonalvertretungsgesetz und Personalvertretungsgesetze der Länder, 4. neubearbeitete Auflage, München 2012 (zitiert: Richardi/Bearbeiter)

Lebenslauf

Regierungsdirektorin Susanne Wasmus

geb. 1961 in Braunschweig

Volljuristin

1992	Eintritt in die Wehrverwaltung des Bundes
1992 – 1995	Dezernentin für Arbeits- und Tarifrecht, Wehrbereichsverwaltung III, Düsseldorf
1995 – 1996	Dezernentin für Wehrrersatzangelegenheiten, Wehrbereichsverwaltung IV, Wiesbaden
1996 – 1999	Dezernentin für Personalangelegenheiten der Beamten, Wehrbereichsverwaltung IV, Wiesbaden
1999 – 2002	Dezernatsleiterin für Sozial- und Fürsorgeangelegenheiten, Wehrbereichsverwaltung IV, Wiesbaden
2003 – 2005	Dezernentin für Grundsatzangelegenheiten Besoldung, Beihilfe und Kindergeld, Wehrbereichsverwaltung IV, Wiesbaden
2005 – 2008	Leiterin der Verwaltungsgruppe an der FH Bund – Fachbereich Bundeswehrverwaltung, Mannheim
2008 – 2009	Referentin für Gleichstellungsrecht im Bundesministerium der Verteidigung, Bonn
2009 – 2012	Leiterin Kreiswehrrersatzamt Kaiserslautern
Seit 2013	Referatsleiterin Recht- und Hochschulangelegenheiten FH Bund – Fachbereich Bundeswehrverwaltung, Mannheim

Prof. Dr. Michaela Wittinger

Datenschutz durch das Grundgesetz und im Recht der Europäischen Union

Unter Berücksichtigung des EuGH-Urteils v. 13. Mai 2014 zum „Anspruch auf Vergessen“ gegenüber dem Betreiber einer Internet-suchmaschine (Google)

1. Datenschutz und Grundgesetz

Das Grundgesetz, das am 23. Mai 2014 den 65. Geburtstag seiner Verkündung feiern konnte, ist eine Verfassung, die kein ausdrückliches Grundrecht auf Schutz persönlicher Daten garantiert, anders als jüngere und modernere Verfassungen. Anknüpfend an das Selbstdarstellungsrecht und den darin u.a. enthaltenen Schutz vor unerwünschter heimlicher Wahrnehmung der Person entwickelte allerdings das Bundesverfassungsgericht im Volkszählungsurteil¹ aus Art. 2 Abs. 1 GG das Recht der informationellen Selbstbestimmung. Es legte damit den Grundstein zum Recht des Einzelnen auf Schutz vor Erhebung und Verarbeitung seiner Daten seitens des Staates.² Die Entwicklung eines Grundrechts auf Schutz persönlicher Daten ist eines von mehreren Beispielen des Verfassungswandels und der Anpassung des Grundgesetzes an gesellschaftliche und technische Entwicklungen.³ Der Verfassungswandel vollzieht sich dabei mittels Interpretation. Mit der Gründung des Bundesverfassungsgerichts und seiner Funktion, das Grundgesetz auszulegen⁴, wurde die Deutungshoheit über die Verfassung und damit der Schlüssel zum Verfassungswandel in die Hände dieses Gerichts gelegt. Bereits 1976 hielt Rudolf Smend fest „(D)as Grundgesetz gilt nunmehr praktisch so, wie das Bundesverfassungsgericht es auslegt.“⁵ Und auch aus Anlass des 60. Geburtstages des Grundgesetzes, am 23. Mai 2009, hielt die Literatur zur Entwicklun-

¹ BVerfGE 65, 1 ff. (42 f.).

² Dazu näher *Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher*, Grundrechte Staatsrecht III, 29. Aufl. 2013, Rnr. 399 ff.

³ Hierzu im Einzelnen *Wittinger*, in: dies./Wendt/Ress (Hrsg.), Verfassung-Völkerrecht-Kulturgüterschutz, FS für Wilfried Fiedler 2011, S. 739 ff.

⁴ Art. 93 Abs. 1 Ziff. 1 GG.

⁵ In: *Häberle* (Hrsg.), Verfassungsgerichtsbarkeit, Darmstadt 1976, S. 330; dazu auch *Lamprecht*, NJW 2009, 1454.

gen des Grundgesetzes bestätigend fest, dass die tatsächliche Bedeutung des Grundgesetzes „vor allem durch die Judikatur des *Bundesverfassungsgerichts*“ bestimmt wird.⁶

Das Bundesverfassungsgericht selbst hat für das aus „Erkenntnis, Bewertung und Entscheidung“ bestehende Prozedere der Verfassungsinterpretation bekanntlich mehrere Methoden definiert, nach denen es vorgeht, um den „objektiven Willen des Gesetzgebers“ zu ermitteln: die grammatische, systematische, teleologische und historische Auslegung⁷. Hinzukommt das Gebot, bei der Auslegung von Verfassungsbestimmungen die Einheit der Verfassung zu wahren und im Sinne „praktischer Konkordanz“⁸ zu lösen. Da der aktuelle Verfassungsinhalt durch Konkretisierung je nach zugrundeliegendem Fall gegebenenfalls neu ermittelt werden muss, bedeutet Verfassungsinterpretation immer auch Fortbildung der Verfassung durch das Bundesverfassungsgericht und damit Verfassungswandel. Wissenschaftlicher und technischer Fortschritt sowie ein gesellschaftlicher Wandel sind es dabei, die die Verfassungsrechtsprechung bei der Auslegung von Verfassungsbestimmungen zu deren Fortentwicklung veranlassen. Im Bedürfnis nach dem Schutz persönlicher Daten – heute ausgelöst durch den breiten Einsatz von Computern und des Internets - zeigen sich diese beiden Faktoren des Wandels besonders deutlich.

Im Jahre 2008 war das Bundesverfassungsgericht aufgerufen, sich im Zusammenhang mit dem Verfassungsschutzgesetz Nordrheinwestfalens mit den Entwicklungen auf dem Gebiet der Informations- und Computertechnik und insbesondere auch des Internets auseinanderzusetzen. Den durch dieses Gesetz ermöglichten heimlichen Zugriff auf Computerdaten bewertete das Bundesverfassungsgericht als Verletzung des „Grundrechts auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme als besonderer Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts“.⁹ Geschaffen wurde damit eine neue Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, die der Fortentwicklung „informationstechnischer Systeme“ - vom Perso-

⁶ *Sachs*, NJW 2009, 1441.

⁷ BVerfGE 11, 126 (130).

⁸ *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Heidelberg, Neudruck 20. Aufl. 1995, Rnr. 72.

⁹ BVerfG, Urt. v. 27.2.2008, NJW 2008, 822 (824, Rnr. 166).

nalcomputer bis zum Internet - geschuldet ist. Zu Recht verwies das Bundesverfassungsgericht auf das durch diese Systeme eröffnete breite Spektrum von Nutzungsmöglichkeiten, die zur Erzeugung, Verarbeitung und Speicherung von Daten führen und vor allem unterstrich es auch die Erzeugung von selbsttätigen weiteren Daten durch diese Systeme, die Aufschluss über Verhalten und Eigenschaften des Nutzers geben. Entscheidend war für das Bundesverfassungsgericht, dass außer der Persönlichkeitsentfaltung neue Persönlichkeitsgefährdungen durch diese Systeme und die Vernetzung eröffnet werden: Gefährdungen, die durch die technische Zugriffsmöglichkeit von Dritten zur Ausspähung oder Manipulierung von Daten des Einzelnen entstehen, wobei der Einzelne solche Zugriffe nur zum Teil wahrnehmen und nur begrenzt abwehren kann, da seine Schutzvorkehrungen unterlaufen werden können. Der Aspekt der Heimlichkeit und der mangelnden Wahrnehmungsmöglichkeit durch den Betroffenen aufgrund des technischen Fortschritts war damit ein entscheidender Aspekt. Den vorhandenen Grundrechtsschutz in Art. 10 GG¹⁰ und Art. 13 GG sowie durch das informationelle Selbstbestimmungsrecht bewertete das Bundesverfassungsgericht als unzureichend, um den zunehmenden Gefahren der Informationstechnik zu begegnen, und sah die Schließung einer Lücke im Grundgesetz als erforderlich an.¹¹ Da der Zugriff über einzelne Datenerhebungen erheblich hinausgehe, wurde insbesondere das einmal zur Wahrung persönlicher Daten geschaffene Recht der informationellen Selbstbestimmung als nicht mehr ausreichend beurteilt. Das durch Auslegung ermittelte „neue Grundrecht“ soll laut Bundesverfassungsgericht einschlägig sein, wenn ein Dritter durch den Zugriff auf das informationstechnische System - genannt werden festinstallierte oder mobile Personalcomputer, Mobiltelefone oder elektronische Terminkalender - „einen Einblick in wesentliche Teile der Lebensgestaltung“ gewinnen „oder gar ein aussagekräftiges Bild der Persönlichkeit“ erhalten kann.¹² Betrachtet man die stetige Verbreitung der informationstechnischen Systeme wie Personalcomputer und Mobiltelefone ergibt sich ein beträchtlicher Anwendungsbe-

¹⁰An dieser Vorschrift scheiterte die sog. Vorratsdatenspeicherung, dazu BVerfG, 1 BvR 256/08, 1 BvR 263/08 und 1 BvR 586/08, Urt. v. 2.3.2010, NJW 2010, 833. Dazu *Wolff*, NVwZ 2010, 751 ff.

¹¹BVerfG, Urt. v. 27.2.2008, NJW 2008, 822 (825 f., Rnr. 181 ff.).

¹²Ibidem, 822 (827, Rnr. 203).

reich dieses neuen „‘Computergrundrechts‘ mit dem sperrigen Namen“. ¹³ Und auch wenn in der Literatur auf Abgrenzungsschwächen im Anwendungsbereich hingewiesen wurde ¹⁴ - so kann die Erhebung von Kontodaten anders als vom Bundesverfassungsgericht angenommen ¹⁵ mit Blick auf das Homebanking auch von dem neuen Grundrecht und nicht nur dem informationellen Selbstbestimmungsrecht umfasst sein - stellt doch die Schaffung des „neuen Computergrundrechts“ angesichts der zunehmenden „Computerisierung“ des Alltags einen bedeutenden Schritt für den Schutz der Freiheitssphäre des Einzelnen dar. Mit Blick auf das Thema des Verfassungswandels wird in dieser Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts offenbar, wie auf Ebene der Verfassung auf geänderte technische Entwicklungen reagiert werden kann - und muss. Zugleich wird deutlich, dass zum wissenschaftlich-technischen Fortschritt auch die gewandelten Lebensverhältnisse hinzukommen, die eine Fortbildung der Verfassung auslösen. Gewandelte Lebensverhältnisse, wie sie sich hier in der gestiegenen Nutzung von Computern und des Internets durch große Kreise der Bevölkerung manifestieren, welche wie das Bundesverfassungsgericht feststellte, „mehr und mehr zum Normalfall“ ¹⁶ geworden ist. Verfassungsfortbildung offenbart sich hier in Form der Neuschöpfung einer Grundrechtsausprägung durch die Verfassungsgerichtsbarkeit. ¹⁷

¹³Kutscha, NJW 2008, 1044.

¹⁴Kutscha, ibidem, 1042 f.

¹⁵BVerfG, Urt. v. 27.2.2008, NJW 2008, 822 (836, Rnr. 313 ff.), dazu krit. Kutscha, ibidem, 1043.

¹⁶BVerfG, Urt. v. 27.2.2008, NJW 2008, 822 (824, Rnr. 174).

¹⁷Die zunehmende „Computerisierung“ zeigt sich ferner nicht nur in der Verwendung von Personalcomputern im privaten Bereich, sondern auch im öffentlichen Bereich, etwa im Einsatz von Wahlcomputern, der zum Urteil des BVerfG v. 03.03.2009 (EuGRZ 2009, 125 ff.) zu den Anforderungen an die Öffentlichkeit der Wahl führte.

2. Datenschutz im Recht der Europäischen Union und das Urteil des EuGH zum „Anspruch auf Vergessen“

Anders als das Grundgesetz ist im Primärrecht der EU, in Art. 8 Abs. 1 der EU-Grundrechtecharta¹⁸, das Recht auf Schutz personenbezogener Daten ausdrücklich proklamiert. Der Schutz persönlicher Daten wird mittels Auslegung des Weiteren von Art. 7 der EU-Grundrechtecharta von dem Recht auf Achtung des Privatlebens umfasst, das auch in Art. 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention geschützt ist, die ebenfalls für die EU gilt.¹⁹ In Art. 8 Abs. 2 EU-Grundrechtecharta wird konkretisiert, dass diese Daten nur nach Treu und Glauben für festgelegte Zwecke und mit Einwilligung der betroffenen Person oder auf einer sonstigen gesetzlich geregelten Grundlage verarbeitet werden dürfen, ferner, dass jede Person das Recht hat, Auskunft über die sie betreffenden erhobenen Daten zu erhalten und Berichtigung der Daten zu erwirken. In Abs. 3 wird geregelt, dass die Einhaltung dieser Vorschriften von einer unabhängigen Stelle überwacht wird.

Hinzukommt das Sekundärrecht der EU, so die Richtlinie 95/46/EG²⁰, die den Schutz der Grundrechte und der Privatsphäre natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten gewährleistet. Gestützt auf diese Richtlinie hat der EuGH am 13. Mai 2014 eine für den Datenschutz in der EU entscheidendes Urteil in einem Vorabentscheidungsverfahren²¹ gegen Spanien gefällt.²² Zugrunde lag die Beschwerde eines spanischen Staatsbürgers bei der spanischen Datenschutzagentur gegen die Herausgeberin einer spanischen Tageszeitung sowie gegen Google Spanien und Google Inc.. Der Beschwerdeführer machte geltend, dass bei der Eingabe seines Namens in der Suchma-

¹⁸Zur EU-Grundrechtecharta und ihrem Einfluss auf das VwVfG *Wittinger*, in: Obermayer/Funke-Kaiser (Hrsg.), Kommentar zum VwVfG, 4. Aufl., 2014, Einl., Rnr. 93 ff.

¹⁹Dazu Art. 6 Abs. 2 und 3 EUV.

²⁰Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates v. 24.10.1995 (ABl. L 281, S. 31).

²¹Art. 267 AEUV.

²²Rechtssache C-131/12 *Google Spain SL, Google Inc./Agencia Espanola de Protección de Datos, Mario Costeja González*, abrufbar über www.curia.europa.eu, abgedruckt z.B. in EuGRZ 2014, 320 ff. Zum Urt. z.B.: *Kühling*, NVwZ 2014, 681 ff.; *Boehme-Neßler*, NVwZ 2014, 825 ff.

schine (Google Search) Links zu der Tageszeitung von 1998 angezeigt werden, worin über die Pfändung wegen Schulden des Beschwerdeführers bei der Sozialversicherung und über die angekündigte Versteigerung eines Grundstücks berichtet wurde. Er beantragte u.a., Google Spain oder Google Inc. anzuweisen, ihn betreffende personenbezogene Daten zu löschen und zu verbergen, so dass diese weder in den Suchergebnissen noch in den Links zu der Tageszeitung erscheinen. Er stützte sich darauf, dass die Pfändung, von der er betroffen war, seit Jahren vollständig erledigt sei und keine Erwähnung mehr verdiene.

Der EuGH hat zugunsten des betroffenen Staatsbürgers geurteilt und entschieden²³, dass nach der Richtlinie 95/46/EG eine betroffene Person verlangen kann, dass Links zu Internetseiten aus einer Ergebnisliste gelöscht werden, weil die Person wünscht, dass die über sie enthaltenen Informationen nach einer gewissen Zeit „vergessen“ werden. Die Links müssen gelöscht werden, wenn festgestellt wird, dass zum aktuellen Zeitpunkt die Einbeziehung der Links nicht mit der Richtlinie vereinbar ist. Dies gilt auch, wenn Daten ursprünglich rechtmäßig verarbeitet wurden, wozu auch der Verweis auf Informationen gehört, die bereits von anderen Medien, wie hier der Zeitung, veröffentlicht wurden. Denn im Laufe der Zeit kann diese Verarbeitung der Daten nicht mehr im Einklang mit den Bestimmungen der Richtlinie stehen. Dies ist der Fall, wenn die Daten in Hinblick auf die Umstände des Einzelfalles, vor allem in Anbetracht der verstrichenen Zeit, den Zwecken für die sie verarbeitet wurden, nicht oder nicht mehr erheblich sind. Die betroffene Person kann sich dann direkt an den Suchmaschinenbetreiber wenden und die Löschung der Informationen aus der Ergebnisliste verlangen. Gibt der Betreiber dem Antrag nicht statt, kann sich der Betroffene an eine Kontrollstelle oder das zuständige Gericht wenden, damit diese den Betreiber anweisen, die erforderlichen Maßnahmen zu ergreifen.

Der EuGH postuliert damit nicht schlechthin einen generellen „Anspruch auf Vergessen“, sondern er nimmt insgesamt eine Abwägung der betroffenen Interessen vor. Er berücksichtigt einerseits das wirtschaftliche Interesse des Suchmaschinenbetreibers, den Anspruch der Öffentlichkeit bzw. des Internetnutzers auf Zugang zu Informationen und andererseits das Recht der betroffenen Person auf Schutz ihrer

²³Ibidem, insbesondere Rnr. 66 ff. (76 ff.).

persönlichen Daten und ihrer Privatheit. Dabei berücksichtigt er die Umstände des Einzelfalls, wie die verstrichene Zeit und den Zweck der Verarbeitung der Daten. Im konkreten Fall überwogen für den EuGH die Rechte des Betroffenen gegenüber denen des Internetbetreibers sowie gegenüber denen der Öffentlichkeit und der Internetnutzer. Eine Ausnahme vom „Anspruch auf Vergessen“ kann laut EuGH aber bei besonderen Gründen vorliegen, etwa wenn es sich bei der Person um eine des öffentlichen Lebens handelt und ein überwiegendes Interesse der Öffentlichkeit und Nutzer des Internets am Zugang zu diesen Informationen besteht.

Der EuGH hat damit im Ergebnis die Rechte von Privatpersonen am Schutz persönlicher Daten gestärkt. Dieser Schutz besteht danach nicht mehr nur gegenüber staatlichen Institutionen, sondern auch gegenüber den Betreibern von Suchmaschinen als den heutigen „Herrschern“ über private Daten und gerade gegenüber Google. Wie schlagkräftig dieses „Recht auf Vergessen“ in der Praxis sein wird, wie es von den deutschen Kontrollbehörden, etwa den Datenschutzbeauftragten, umgesetzt wird und wie ggf. Gerichte den Anspruch bejahen, falls Internetbetreiber eine beantragte Löschung verweigern, kann erst die Zukunft zeigen. Google immerhin hat mit der Umsetzung der EuGH-Rechtsprechung begonnen und seinen Nutzern ein Internet-Formular zur Verfügung gestellt, mit dem sie die Entfernung von personenbezogenen Daten beantragen können, wenn sie „irrelevant, veraltet oder anderweitig unangebracht“ seien.²⁴

²⁴Dazu FAZ v. 31.5.2014, S. 17.



Prof. Dr. Michaela Wittinger, Studium der Rechtswissenschaften in Saarbrücken, Genf und Freiburg, 1994 Erstes Juristisches Staatsexamen und 1996 Zweites Juristisches Staatsexamen. 1998 Promotion an der Universität des Saarlandes, 1999 bis 2000 juriste temporaire am Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte, 2005 Habilitation an der Universität des Saarlandes (venia legendi für Staats-, Verwaltungs-, Völker-, Europarecht und Rechtsvergleichung), Lehrstuhlvertretungen/Gastprofessuren an der Deutschen Hochschule für Verwaltungswissenschaften in Speyer, der Katholischen Universität Eichstätt und an der Universität Siegen. Seit 2010 Professorin für Öffentliches Recht (insbesondere Staats- und Europarecht) an der Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung, Fachbereich Bundeswehrverwaltung in Mannheim.

SCHRIFTENREIHE der Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung

(ISSN 0179-1982)

1. Die **Fachhochschulausbildung** für den gehobenen nichttechnischen Dienst in der Bundesverwaltung. Mit Beitr. von W. Bergmann u.a. 2., veränd. Aufl. 1983. 63 S. Vergriffen.
2. **Forschungsbericht** der FH Bund. 1981/82. 1983. 55 S. ISSN 0179-1974. Vergriffen.
3. **Möglichkeiten** einer verwaltungswissenschaftlichen Curriculumentwicklung. Jahrestagung der FH Bund, Mannheim 1982. Hrsg. von Rainer Reinhart. 1983. 96 S. Vergriffen.
4. **Verwaltung** und Wirtschaft. Hrsg.: Rainer Buchholz. 1984. 87 S. Vergriffen.
5. Das **Regierungs-** und Verwaltungshandeln als curriculares Schlüsselthema des Studiums an der FH Bund. Hrsg.: Hans-Werner Möller. 1985. 100 S. Vergriffen.
6. **Forschungsbericht**. 1983/84. 1985. 111 S. ISSN 0179-1974. Vergriffen.
7. **Holtschneider**, Rainer: Orientierungseinheiten und Einführungsveranstaltungen an den Verwaltungsfachhochschulen. 1986. 108 S. Vergriffen.
8. **Forschungsbericht** der FH Bund 1985/86. 1987. 79 S. ISSN 0179-1974. Vergriffen.
9. Die **Fortentwicklung** des Grundstudiums. Jahrestagung 1985. Hrsg.: Dieter Johannsen u.a. 1987. 125 S.
10. **Forschungsbericht** der FH Bund 1987/88. 1988. 73 S. ISSN 0179-1974.
11. **Holtschneider**, Rainer: Die "Einführung in die öffentliche Verwaltung" als Orientierungseinheit an der FH Bund. 1988. 39 S. + Anl.
12. **Praxisbezug** der Ausbildung an der Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung. Jahrestagung 1988. Hrsg.: Enno Limbach. 1989. 207 S. Vergriffen.
13. **Veranstaltungen** zum 10jährigen Bestehen der Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung. Festakt im Schloß Augustusburg, Brühl; Vortragszyklus im Sommersemester 1989; Wissenschaftliches Colloquium "40 Jahre Berufsbeamtentum - Bewährung und Perspektiven im europäischen Kontext". Hrsg.: Hubert Minz. 1990. 245 S. Vergriffen.
14. **Forschungsbericht** der FH Bund 1988-90. 1990. 79 S. ISSN 0179-1974.

15. **Umweltschutz** und Liegenschaftsverwaltung. Dokumentation der 3. Hochschultage Ökologie am 16. und 17. 4. 1991. Hrsg.: Rudolf Hauber / Hans-Peter Schwöbel. 1992. 173 S. Vergriffen.
16. **Europäische** Integration. Jahrestagung der Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung, Kehl, 4.-6. März 1992. Hrsg.: Martin Möllers / Ludwig Schmahl. 1992. 235 S. Vergriffen.
17. **Forschungsbericht** der FH Bund 1990-92. 1992. 83 S. ISSN 0179-1974.
18. **Umweltschutz** im Büro. Dokumentation der 5. Hochschultage Ökologie vom 27. - 29. April 1993. Hrsg.: Rudolf Hauber / Hans-Peter Schwöbel. 1993. 103 S. Vergriffen.
19. **Historisches** Erbe und administrative Herausforderungen bei der Gestaltung der deutschen Einheit. Hrsg.: Erhard H. M. Lange / Martin Möllers / Norbert Pokorni. 1994. 160 S. ISBN 3-930732-00-9. Vergriffen.
20. **Stand** und Zukunftsperspektiven der öffentlichen Verwaltung im wiedervereinigten Deutschland. Dokumentation der Jahrestagung der FH Bund vom 31. 1. bis 2.2. 1994. Martin Möllers (Hrsg.). Brühl 1995. 312 S. Vergriffen.
21. **Forschungsbericht** der FH Bund 1992-94. 1994. 81 S. ISSN 0179-1974. Vergriffen.
22. **25 Jahre** Arbeitsförderungsgesetz, 15 Jahre Fachbereich Arbeitsverwaltung der Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung. Festschrift für Christa Mestmäcker und Joachim Müller. 1995. 181 S. ISBN 3-930732-08-4. Vergriffen.
23. **Festschrift** für Peter Semmt. 1995. 262 S. ISBN 3-930732-08-4. Vergriffen.
24. **New Public Management**. Mehr Effektivität und Effizienz in der Bundesverwaltung. Dokumentation der Jahrestagung der FH Bund vom 6. bis 8. 11. 1995. Walter Fischer/Ehrhard Mundhenke (Hrsg.). Brühl 1996. VI, 299 S. ISBN 3-930732-17-3.
25. **Orlean**, Rita: Die öffentliche Verwaltung Polens und die Anpassung von human resources an die neue ökonomisch-soziale Situation unter besonderer Berücksichtigung von Transformation und Assoziation seit 1985. Brühl 1996. 257 S. ISBN 3-930732-18-1. Vergriffen.
26. **Wertewandel** und Wertevermittlung. Frank Dulisch/Hans-Ludwig Schmahl (Hrsg.) Brühl 1996. 253 S. ISBN 3-930732-21-1.
27. **Forschungsbericht** 1994-96. Projekte und Veröffentlichungen für den Zeitraum 01. 10. 1994 bis 30. 09. 1996. Brühl 1996. 71 S. ISSN - 0179-1974. Vergriffen.
28. **Modernisierung** der Bundesverwaltung. Aktueller Stand und Perspektiven. Dokumentation der Jahrestagung der Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung vom 3. bis 5. Juni 1997 in Mannheim. Hrsg.: Ehrhard

- Mundhenke, Wilhelm Kreft. Brühl 1997. 375 S. ISBN 3-930732-27-0. Vergriffen.
28. **dito**, 2., durchges. Aufl. 1998. 375 S. ISBN 3-930732-33-5. Vergriffen.
 29. **Umweltbewußtsein** und Umweltverhalten öffentlicher Organisationen. Erklärungsversuche für Diskrepanzen zwischen Möglichkeiten und Wirklichkeiten auf der exekutiven Ebene. Dokumentation der siebten Hochschultage Ökologie vom 13. bis 15. Mai 1997. Hrsg.: Rudolf Hauber / Hans-Peter Schwöbel. Brühl 1998. 211 S. ISBN 3-930732-37-8. Vergriffen.
 30. **Dincher**, Roland: Der Betrieb als Kunde und Partner der Arbeitsverwaltung. Beiträge zur konzeptionellen Weiterentwicklung der öffentlichen Arbeitsvermittlung und Arbeitsmarktberatung. Brühl 1998. V, 128 S. ISBN 3-930732-39-4. Vergriffen.
 31. **Gibt** es eine gemeinsame Zukunft? Die öffentlichen Verwaltungen Rußlands und Deutschlands im Transformationsprozeß. Hrsg.: Klaus Erdmann / Heinz Theisen. Brühl 1998. XVI, 368 S. ISBN 3-930732-40-8.
 32. **Forschungsbericht** 1996-98. Projekte und Veröffentlichungen für den Zeitraum 01.10.1996 - 30.09.1998. Brühl 1998. 68 S. ISSN 0179-1974. Vergriffen.
 33. **Neue Entwicklungen** in der Europäischen Union. Perspektiven für ein europabezogenes Studium. Hrsg.: Hans Ludwig Schmahl. Brühl 1999. 309 S. ISBN 3-930732-51-3. Vergriffen.
 34. **Mundhenke**, Ehrhard: Controlling / KLR in der Bundesverwaltung. Was man dazu wissen sollte. Brühl 2000. 151 S. ISBN 3-930732-57-2. Vergriffen.
 34. **dito**, 2., überarb. Aufl. Brühl 2000. 152 S. ISBN 3-930732-61-0. Vergriffen.
 34. **dito**, 3., überarb. Aufl. Brühl 2001. 152 S. ISBN 3-930732-69-6. Vergriffen
 34. **dito**, 4., vollständig überarb. Aufl. Brühl 2002. 171 S. ISBN 3-930732-81-5. Vergriffen.
 34. **dito**, 5., überarb. Aufl. Brühl 2003. 178 S. ISBN 3-930732-88-2. Vergriffen.
 35. **Umweltschutz** in der verwaltungswissenschaftlichen Ausbildung. Konzeption und Inhalte eines neuen interdisziplinären Studienfachs. Hrsg.: Rudolf Hauber / Hans-Peter Schwöbel. Brühl 2000. 124 S. ISBN 3-930732-62-9.
 36. **Forschungsbericht** 1998-2000. Projekte und Veröffentlichungen für den Zeitraum 01.10.1998 – 30.09.2000. Brühl 2000. 58 S. ISSN 0179-1974.
 37. **Krüger**, Ingo: Frauenförderung und Gender Mainstreaming im Personalmanagement. Beschreibung einer Seminarreihe für Frauenbeauftragte der Behörden des Bundes. Brühl 2001. 269 S. ISBN 3-930732-66-1. Vergriffen.

38. **Loeser**, Roman: Organisierte Kriminalität: Die sizilianische Mafia (I). Brühl 2000. 450 S. ISBN 3-930732-67-X. Vergriffen.
38. **dito**, 2., überarb. Aufl. Brühl 2004. 450 S. ISBN 3-930732-99-8.
39. **Fischer**, Walter P.: Entscheidungsorientierte Kosten- und Leistungsrechnung in staatlichen Verwaltungen. Konzeption und Nutzung eines schlanken Rechensystems. Brühl 2002. 130 S. ISBN 3-930732-80-7. Vergriffen.
40. **Lange**, Erhard H.M.: Zivilcourage im öffentlichen Dienst in Vergangenheit und Gegenwart. Brühl 2002. 99 S. ISBN 3-930732-83-1. Vergriffen.
40. **dito**, 2., überarb. und erw. Aufl. Brühl 2003. 131 S. ISBN 3-930732-91-2.
41. **Mundhenke**, Ehrhard: Finanzmanagement als Kern der Verwaltungsmodernisierung. Rücksichten – Einsichten – Aussichten. Brühl 2003. 36 S. ISBN 3-930732-92-0.
42. **Litzcke**, Sven Max: Psychologische Verfahren der Personalauswahl. Brühl 2004. 95 S. ISBN 3-930732-93-9. Vergriffen.
43. **Maier**, Dieter G.: Anfänge und Brüche der Arbeitsverwaltung bis 1952. Zugleich ein kaum bekanntes Kapitel der deutsch-jüdischen Geschichte. Brühl 2004. 275 S. ISBN 3-930732-97-1.
44. **Ewald**, Isabelle: Privatisierung staatlicher Aufgaben. Brühl 2005. 102 S. ISBN 3-938407-01-8.
45. **Festschrift** für Nikolaus Jaworsky und Fritjof Wagner. Hrsg.: Roman Loeser. Brühl 2005. 330 S. ISBN 3-938407-03-4.
46. **Fischer**, Walter P.: Grundlegende Rechenprinzipien der kaufmännischen Buchführung. Historische Entwicklung und Anwendung als öffentliche Auftragswesen. Brühl 2006. 61 S. ISBN 3-938407-11-5.
47. **Paradigmenwechsel** in der Arbeitsmarkt- und Sozialpolitik? Hrsg.: Hans-Dieter Braun / Bernd-Joachim Ertelt. Brühl 2006. 445 S. ISBN 3-938407-13-1.
48. **Wissensmanagement**. Eine interdisziplinäre Betrachtung. Hrsg.: Dagmar Lück-Schneider/Stephan Maninger. Brühl 2006. 231 S. ISBN 3-938407-14-X. Vergriffen.
49. **Wolf**, Ricarda: Rentenberatung: Tipps und Hilfen für das Gespräch. Brühl 2006. 190 S. ISBN 978-3-938407-16-5.
50. **Litzcke**, Sven Max / Linssen, Ruth: Studieren lernen. Arbeits- und Lern-techniken, Prüfungen und Studienarbeiten. Brühl 2007. 185 S. ISBN 978-3-938407-23-3. Vergriffen.
50. **Litzcke**, Sven Max / Linssen, Ruth: Studieren lernen. Arbeits- und Lern-techniken, Prüfungen und Studienarbeiten. 2., überarbeitete Auflage. Brühl 2008. 191 S. ISBN 978-3-938407-25-7. Vergriffen.

51. **Change Management.** Theorie und Praxis. Hrsg.: Sven Max Litzcke & Rüdiger Nolte. Brühl 2008. 170 S. ISBN 978-3-938407-22-6.
52. **Geschichte** der Arbeitsmarktpolitik und Arbeitsverwaltung in Deutschland. Hrsg.: Dieter G. Maier. Brühl 2008. 416 S. ISBN 978-3-938407-27-1.
53. **Peterhoff**, Klemens: Verstehen und Verständigung. Kommunikation und Verhalten. Brühl 2008. 138 S. ISBN 978-3-938407-33-2.
54. **Peterhoff**, Klemens: Die menschliche Seite. Psychologie und Verhalten. Brühl 2010. 104 S. ISBN 978-3-938407-38-7.
55. **Colussi**, Marc: Einführung in das Recht. Grundlagen des Zivilrechts und der juristischen Fallbearbeitung. Brühl 2010. 97 S. ISBN 978-3-938407-44-8.