

// Im Blickpunkt

Vor dem Hintergrund massiv sinkender Beschäftigungszahlen in der EU (vgl. PM der EU-Kommission vom 23.11.2009) ist zu vermuten, dass Arbeitnehmer alles tun, um einen Arbeitsplatz zu bekommen. Dabei lässt der eine oder andere Arbeitgeber seine Bewerber durchaus auch mal zur Ader. Neben einigen gesetzlichen Verpflichtungen zur Durchführung von Bluttests besteht manchmal jedoch nur das Interesse an der Verhinderung von zu erwartenden Krankheitsausfällen und Regressansprüchen. Dieser Handhabung sind jedoch Grenzen gesetzt, wie Byers in seinem Standpunkt darlegt. Dabei beinhalten nicht nur das BDSG und das AGG entsprechende Schranken, sondern auch das bald anwendbare GenDG (vgl. *Wiese*, BB 2009, 2198).

Armin Fladung, Verantwortlicher Redakteur im Arbeitsrecht



// Standpunkt



von **Dr. Philipp Byers**, RA
bei RP Richter & Partner,
München

Bluttests bei Stellenbewerbern

In vielen Unternehmen – wie z. B. bei Daimler oder Springer – wurden Bluttests bei Stellenbewerbern durchgeführt. Die Zulässigkeit solcher Untersuchungen lässt sich nicht einheitlich beantworten. Der Arbeitgeber ist berechtigt, vor der Einstellung Gesundheitsuntersuchungen zu verlangen. Gesundheitschecks dienen dem Arbeitgeber zur Erfüllung seiner Fürsorgepflichten. Es soll festgestellt werden, ob der Bewerber gesundheitlich den Anforderungen des Arbeitsplatzes genügt und keinen Risiken ausgesetzt wird. Für bestimmte Personengruppen – wie bei jüngeren Arbeitnehmern oder Chemiarbeitern – ist eine Einstellungsuntersuchung sogar gesetzlich vorgeschrieben.

Gesundheitschecks können aber nicht beliebig angeordnet werden. Eine Blutprobe ohne Einwilligung des Bewerbers ist unzulässig. Die zwangsweise Durchsetzung eines Bluttests stellt eine strafbare Körperverletzung dar, da in das Recht auf körperliche Unversehrtheit eingegriffen wird. Eine Blutentnahme ist nur dann rechtmäßig, wenn sie erforderlich ist, um die gesundheitliche Eignung des Bewerbers für die Stelle festzustellen. Eine Blutprobe kann bei einem Lackierer erforderlich sein, um einen Allergietest durchzuführen. Bei einem Chirurgen ist ein Bluttest notwendig, um Patienten vor ansteckenden Krankheiten zu schützen.

Durch Blutproben dürfen keine Informationen ermittelt werden, für die kein Fragerecht im Bewerbungsverfahren besteht. Es ist unzulässig, Schwangerschaften oder für das Ar-

beitsverhältnis unerhebliche Krankheiten festzustellen. Die Untersuchungsergebnisse unterliegen der ärztlichen Schweigepflicht. Dem Arbeitgeber darf nur mitgeteilt werden, ob der Bewerber gesundheitlich für die Stelle geeignet ist. Aus Gründen der Verhältnismäßigkeit sollten Gesundheitsuntersuchungen erst dann vorgenommen werden, wenn dem Bewerber eine konkrete Stelle angeboten wurde.

Entscheidungen**BAG: Wirksame Vertretung bei Abschluss eines Firmentarifvertrages**

Das BAG entschied in seinem Beschluss vom 18.11.2009 – 4 AZR 491/08 – wie folgt: Der Abschluss eines Firmentarifvertrages in Vertretung für einen anderen Arbeitgeber setzt neben der Bevollmächtigung zur Abgabe der Willenserklärung voraus, dass der Vertreter erkennbar im Namen des Vertretenen gehandelt hat. Neben der ausdrücklichen Nennung als Tarifvertragspartei kann sich dies auch aus den Umständen ergeben. Erforderlich ist dann ein gleichwertiger Grad an Klarheit und Eindeutigkeit, wer Tarifvertragspartei ist. Auch insoweit muss das Schriftformerfordernis des § 1 Abs. 2 TVG gewahrt sein. Die Angabe des Geltungsbereichs im Tarifvertrag allein reicht nicht aus.

(BAG PM vom 18.11.2009)

BAG: Freizeitausgleich für Bereitschaftsdienst

Das BAG entschied in seinem Urteil vom 19.11.2009 – 6 AZR 622/08 – wie folgt: Leisten Beschäftigte in einem Krankenhaus eines kommunalen Arbeitgebers Bereitschaftsdienst, steht ihnen nach dem Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst für den Dienstleistungsbereich Krankenhäuser im Bereich der Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände (TVöD-K) Bereitschaftsdienstentgelt zu. Anstelle der Auszahlung dieses Entgelts kann der Bereitschaftsdienst bei

Ärztinnen und Ärzten bis zum Ende des dritten Kalendermonats durch entsprechende Freizeit abgegolten werden. Bei anderen Beschäftigten ist die Abgeltung nach der tariflichen Regelung nur zulässig, wenn ein Freizeitausgleich zur Einhaltung der Vorschriften des Arbeitszeitgesetzes erforderlich oder in einer Betriebs- oder Dienstvereinbarung geregelt ist oder der Beschäftigte dem Freizeitausgleich zustimmt.

(BAG PM vom 19.11.2009)

BAG: Arbeitszeit – Verspätungen im Busbetrieb

Das BAG entschied in seinem Urteil vom 19.11.2009 – 6 AZR 374/08 – wie folgt: Nach den einschlägigen Arbeitsschutzregelungen ist unter einer Lenkzeitunterbrechung ein Zeitraum zu verstehen, in dem der Fahrzeugführer keine Fahrtätigkeit verrichtet und auch keine anderen Arbeiten auszuführen hat. Bei verkehrsbedingter verspäteter Ankunft eines Busses an der Haltestelle, an der die Lenkzeitunterbrechung eingeplant ist, verschiebt sich deshalb die in die Arbeitszeit eingerechnete Lenkzeitunterbrechung um die Dauer der Verspätung.

(BAG PM vom 19.11.2009)

LAG Berlin-Brandenburg: Gegenläufige betriebliche Übung bei Altfällen

Das LAG entschied in seinem Urteil vom 9.9.2009 – 15 Sa 797/09 – wie folgt: Es kann offen bleiben, ob unter Vertrauens Gesichtspunkten zugunsten des Arbeitgebers für sog. Altfälle anzunehmen ist, dass für vor dem 1.1.2002 vereinbarte Arbeitsverträge nicht die Beschränkungen nach § 308 Nr. 5 BGB zu gelten haben, so dass eine gegenläufige betriebliche Übung grundsätzlich möglich ist. In einem solchen Fall muss der Arbeitgeber die Arbeitnehmer bei Verweigerung der Leistung unter Einräumung einer angemessenen Frist darauf hinweisen, dass ihr (dreimaliges) Schweigen als Zustimmung zu einer Abänderung des Arbeitsvertrages gewertet wird.

Volltext des Urteils: [// BB-ONLINE](#) BBL2009-2645-1 unter www.betriebs-berater.de