

„How to... Afterwork“ SocialMedia u.a.

Einleitung

Im folgenden Artikel gehen wir in spannenden Beispielen aus der Praxis auf Probleme ein, die über den Tellerrand eines herkömmlichen „nine-to-five“ Arbeitsverhältnisses hinausgehen. Oft stellen sich für Arbeitgeber Fragen dahingehend, ob der Arbeitnehmer ab dem Zeitpunkt, an dem dieser seine Arbeit niederlegt, komplette „Narrenfreiheit“ hat? Teilweise haben wir zu Pflichten des Arbeitnehmers in seiner Freizeit bereits in unserem Beitrag „[How to... Weisungen](#)“ geschrieben und insbesondere Fragen zum Alkoholkonsum in der Freizeit beantwortet.

Welche negativen Folgen kann eine Ehrverletzung oder ein Hassposting haben und inwiefern können hier sogar Zwinkersmileys relevant sein? Welche Grenzen bestehen bei Bewertungen ehemaliger Arbeitgeber auf Bewertungsplattformen wie „kununu“? Zuletzt gehen wir noch auf die Zulässigkeit von KonkurrenzklauseIn ein.¹

Social Media

Die praktische Bedeutung von sozialen Medien hat im letzten Jahrzehnt auch im Arbeitsleben rasant zugenommen. Für Unternehmen bieten sich durch Social Media insbesondere auch verschiedenste Möglichkeiten der Vermarktung und Kommunikation, doch haben diese auch einige Schattenseiten.

Viele Social Media Portale werden auch durch Arbeitnehmerinnen privat genutzt. Die Nutzung durch Arbeitnehmerinnen können diese vor große Probleme stellen. Scheinbar private Postings der Arbeitnehmerin können insbesondere auch auf das Arbeitsverhältnis große Auswirkungen haben.

Preisgabe von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen

Ein Arbeitnehmer verpflichtet sich, bei Abschluss des Dienstvertrages grundsätzlich keine Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse preiszugeben. Eine Preisgabe von derartigen Geheimnissen stellt eine Treuepflichtverletzung dar und kann im schlimmsten Fall zur Entlassung des Arbeitnehmers führen. In letzter Zeit nehmen diese Verletzungen insbesondere aufgrund der Möglichkeiten von Social Media gefühlt zu. Postings in sozialen Medien erreichen in schriftlicher Form durch Knopfdruck ein breites Publikum. Einmal aufgeschrieben sind diese Postings schwer zurückzuholen. Sollte ein Posting in sozialen Medien jedoch Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse beinhalten, ändert auch eine restriktive Schreibweise (bspw. durch Benützung von Abkürzungen und Smileys) oder eine zeitnahe Löschung nichts an der Dienstpflichtverletzung.

¹ Zur einfacheren Lesbarkeit des Artikels verwenden wir im Folgenden bei personenbezogenen Bezeichnungen stets entweder die weibliche oder die männliche Schreibweise. Alle personenbezogenen Bezeichnungen im Artikel sind geschlechtsneutral zu verstehen.

Ein Beispiel aus der Praxis: Frau S. beschwert sich in einem bekannten sozialen Medium über den schwierigen Arbeitstag. Dabei plaudert sie aus, dass ihr Arbeitgeber einen besonders lukrativen Auftrag verpasst hat. Dies war der Öffentlichkeit zwar schon als Gerücht bekannt, doch stellt schon ihre schriftliche Bestätigung der Umstände eine Treuepflichtverletzung dar. (9 ObA 111/14k, 2014)

Umso schwerwiegender ist die Treuepflichtverletzung, wenn die Arbeitnehmerin das Gerücht nicht nur bestätigt, sondern sogar in die Welt setzt.

Wie soll sich Frau S. nun verhalten, wenn sie in sozialen Medien provoziert wird und ihr persönlich unterstellt wird, beispielsweise für den Verlust eines Auftrages verantwortlich zu sein? Sie sollte als vorschnelle Reaktion vorsichtshalber nicht auf Provokationen im Internet eingehen. Im Idealfall sollte sich Frau S. von diesen Vorwürfen lediglich distanzieren und die weitere Vorgehensweise ehestmöglich mit dem Arbeitgeber absprechen. Äußerst unvorteilhaft wäre es, auf die Provokation zu reagieren und dabei betriebsinterne Informationen auszuplaudern.

Postings im Krankheitsfall

Ferner sollten Arbeitnehmerinnen vermeiden, Postings auf soziale Medien während des Krankenstandes hochzuladen. Arbeitgeberinnen können sonst schnell den Eindruck gewinnen, dass ein Missbrauch des Krankenstandes vorliegt.

Ein Beispiel aus der Praxis: Herr R. ist im Krankenstand. Er lädt zum Zeitvertreib während dieses Krankenstandes ein Foto von sich beim Fahrradfahren auf sein Social Media Konto hoch. Die Arbeitgeberin D. sieht das Posting, nimmt einen Krankenstandmissbrauch an und erwägt die Entlassung. Dies wäre jedoch falsch, da das Bild eine Woche zuvor aufgenommen wurde. Dieses Ereignis führte bei der Arbeitgeberin zu einem Vertrauensverlust und konnten die Differenzen nur schwierig beseitigt werden.

Verhält er sich hingegen tatsächlich genesungswidrig, muss man unterscheiden, ob er ein Fehlverhalten im Posting explizit einräumt oder dieser bloß sein Verhalten wertungsfrei beschreibt.

Führen wir unser oben genanntes Beispiel weiter: Herr R. ist noch immer im Krankenstand. Vom Arzt wurde ihm Bettruhe verordnet. Er ist jedoch der Meinung, dass ihm die Bewegung beim Feiern in einem Club bei der Genesung helfen könnte und geht abends aus. Dies teilt er in den sozialen Medien mit: „*Was weiß der Arzt schon ... Ich gehe feiern!*“ Das sieht Arbeitgeberin D. und ist berechtigt erzürnt. Eine Entlassung ist die konsequente Folge. Es wird für die Arbeitgeberin auch kein Problem sein, ihm den Krankenstandmissbrauch vorzuwerfen, da er diesen in seinem Posting selbst einräumt.

Anders verhält sich das in folgendem Beispiel: Am nächsten Morgen hat Herr R. vor, eine Runde am Fahrrad durchs Stadtzentrum zu drehen. Er möchte diesen Gedanken auch mit der Öffentlichkeit auf den sozialen Medien teilen. Er postet: „*Bin gerade Fahrradfahren im Stadtzentrum*“. Bei solch einem bloß beschreibenden Posting wäre es für Arbeitgeberin D. viel schwieriger, den Krankenstandmissbrauch zu beweisen.

Ehrverletzungen und Hasspostings

Ein weiteres praktisch relevantes Problemfeld im Bereich der sozialen Medien, das sich mitunter auch auf das Arbeitsleben auswirken kann, sind Ehrverletzungen und Hasspostings.

Was versteht man juristisch unter einer „Ehrverletzung“?

Eine Ehrverletzung ist die Herabsetzung des Ansehens oder der sozialen Wertschätzung von Personen unter Verletzung deren Ehrgefühls (8ObA2125/96z, 1996). In arbeitsrechtlichen Fällen sind als Opfer meist Arbeitgeber oder Vorgesetzten direkt betroffen. Dabei ist eine Ehrverletzung gegen den Arbeitgeber in der Praxis sogar kritischer als gegen fremde Personen. Eine Ehrbeleidigung gegen den Arbeitgeber kann sogar dann zur Entlassung führen, wenn diese nicht strafbar ist. (9ObA304/00x, 2001)

In den Medien wird in den letzten Jahren zumeist über ein weiteres Problem mit Social Media berichtet: sogenannte Hasspostings. Der Unterschied zwischen Hasspostings und Ehrverletzungen ist in erster Linie der Adressatenkreis: Während sich Ehrverletzungen direkt gegen eine bestimmte bekannte Person oder einen kleinen bekannten Personenkreis richtet, wenden sich Hasspostings in der Regel zumeist gegen dritte Personen (einzelne Personen oder abstrakte Personengruppen).

Bei Ehrbeleidigungen und Hasspostings muss in der Praxis stets das Gesamtbild betrachtet werden, um zu beurteilen, ob der Arbeitgeberin die Weiterbeschäftigung der Arbeitnehmerin selbst für die Dauer der Kündigungsfrist zumutbar ist, und schließlich um zu entscheiden ob ein Entlassungsgrund gesetzt wurde oder nicht. Leider ist dies somit stets eine Einzelfallentscheidung und es können daher kaum allgemeine Aussagen getroffen werden, ob eine Entlassung zurecht erfolgte oder nicht. (9ObA292/99b, 2000), (9ObA238/98k, 1998)

Die Entlassung wegen Vertrauensunwürdigkeit kann im Einzelfall auch durch befürwortende Kommentare oder sogar durch das schlichte Vergeben von „Likes“ durchgeführt werden. Bei der Beurteilung wird nach einem objektiven Maßstab beurteilt, ob es der Arbeitgeberin noch zumutbar ist, in einem Dienstverhältnis mit dem Arbeitnehmer zu stehen.

Der Grund des Vertrauensverlustes muss nicht immer auf einen einzigen Vorfall zurückzuführen sein. Ein Vertrauensverlust des Arbeitgebers kann sich vielmehr auch über einen Zeitraum kontinuierlich steigern.

Ein Beispiel:

Arbeitnehmerin O. macht einen pensionisten-feindlichen Witz in einer bekannten sozialen Plattform. Ihr Arbeitgeber ist verärgert, jedoch sieht er davon ab, weitere Schritte einzuleiten, da sich die Arbeitnehmerin O. entschuldigt und meint, es sei ein einmaliger Ausrutscher gewesen. Zwei Wochen später macht sie wieder einen Witz, der dieselbe Personengruppe lächerlich macht. Eine Entlassung aufgrund von Vertrauensunwürdigkeit wäre unter diesen Umständen wahrscheinlich zulässig, da sich der Vertrauensverlust mit jedem Hassposting der Arbeitnehmerin gesteigert hat.

Höchst kontrovers war folgender Fall aus der Praxis:

Das OLG Innsbruck stufte einen rassistischen Witz (der für sich alleine wohl als Hassposting zu werten war), welcher am Ende des Postings mit einem „Zwinker-Smiley“ versehen wurde, nicht als Verhetzung ein, da besagtes Emoticon für „*zwinkern, nimm's nicht so ernst!*“ stehe. (11Bs110/13h,, 2013), (diepresse.com, 2019). Daraus kann man jedoch keinesfalls schließen, dass ein Hassposting durch einen „Zwinker-Smiley“ stets außer Kraft gesetzt werden kann – vielmehr ist, wie bereits erörtert, stets der Einzelfall genau zu betrachten. Ob dieses Posting die Arbeitgeberin zur Entlassung berechtigt hätte, wäre wie oben beschrieben ebenfalls im Einzelfall zu prüfen aber wohl durchaus argumentierbar.

Kleiner Exkurs in diesem Zusammenhang: Wie bereits medial berichtet, gibt es zu Hasspostings seit diesem Jahr eine neue hochaktuelle Rechtsprechung durch den EuGH, welche den Persönlichkeitsschutz massiv verstärkte. Frau Glawischnig-Piesczek klagte das soziale Medium Facebook wegen diverser Hasspostings, die national bereits als rechtswidrig anerkannt wurden. Der EuGH erkannte, dass eine Äußerung auf einer Online-Plattform, die von einem nationalen Gericht als rechtswidrig anerkannt wurde, nicht nur national, sondern auch international entfernt werden muss. Darüber hinaus müssen auch „sinngleiche Kommentare“ entfernt werden. Solche Kommentare sollen anhand „automatisierter Techniken und Mittel zur Nachforschung erkannt und herausgefiltert werden können“. (Eva Glawischnig-Piesczek gegen Facebook Ireland Limited, 2019)

Große Suchmaschinen sind nach der Rechtsprechung des EuGH jedoch anders als soziale Plattformen zu behandeln. Wird die Löschung eines Links bei einer Suchmaschine gefordert, ist dieses Suchergebnis nur auf der EU-Domain (beispielsweise google.at) jedoch nicht international (beispielsweise google.com) zu löschen. (Google Spain SL und Google Inc. gegen Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) und Mario Costeja González, 2014)

(Gerhartl, 2016)

Arbeitgeberbewertungen im Internet

Bewertungen zu Arbeitgebern im Internet bilden eine praktische Möglichkeit, um Bewerbern einen Eindruck vom angestrebten Arbeitsplatz und all seinen Vor- und Nachteilen zu geben. Außerdem nützen Arbeitgeber solche Bewertungen im Zuge des sogenannten *Employer Branding*, um sich als attraktiver Arbeitgeber zu positionieren und den Aufbau der eigenen Arbeitgebermarke zu fördern. Das *Employer Branding* zielt darauf ab, verschiedene Faktoren, wie beispielsweise das Image des Arbeitgebers, zu verbessern und die Mitarbeiterinnen langfristig zu motivieren.

Solche Plattformen bieten selbstverständlich auch die Möglichkeit, sich negativ über die (ehemalige) Arbeitgeberin zu äußern. Dabei bildet die Online-Kritik an der Arbeitgeberin oftmals eine scheinbar ideale Möglichkeit, Frustrationen abzulassen. Im täglichen Arbeitsleben reagieren Arbeitgeber auf persönliche Konfrontation (oft auch aufgrund mangelnder Konfliktlösungskompetenz) mit Untätigkeit oder gar mit der Kündigung. Arbeitnehmerinnen suchen sich in weiterer Folge eine andere Möglichkeit, ihren Unmut über den Arbeitgeber kundzutun.

Es stellt sich in der Praxis nun oft die Frage, wie der Arbeitgeber mit solchen negativen, oft über das Ziel hinausschießenden, Bewertungen umgehen soll. Am vernünftigsten wäre es wahrscheinlich die Bewertung als Feedback konstruktiv in den Umgang im Betrieb einfließen zu lassen und auf dem jeweiligen Bewertungsportal im Internet eine sachliche Stellungnahme zu der Äußerung abzugeben. Dies stellt für einige Arbeitgeber jedoch keine Option dar und sie wollen diese die negative Bewertung schlicht löschen lassen.

Rechtlich betrachtet zeigt sich hier ein Abwägungsproblem zwischen der (meist anonymen) Meinungsfreiheit der Arbeitnehmerin und der Pflicht der Rücksichtnahme der Arbeitnehmerin gegenüber der Arbeitgeberin. Eine Bewertung zu löschen, weil sie nicht das widerspiegelt, was die Arbeitgeberin hören will, ist daher nur sehr eingeschränkt möglich. Um eine Bewertung entfernen zu lassen, muss die Äußerung entweder einen Straftatbestand erfüllen oder falsche bzw. übertriebene Behauptungen beinhalten, um als Ehrenbeleidigung eingestuft zu werden. Was letztlich falsche bzw. übertriebene Behauptungen sind, ist umstritten und wird wohl im Einzelfall entschieden werden müssen. Eine Pflicht des Betreibers der Webseite unpassenden Beiträge zu löschen, trifft ihn jedenfalls nur, offensichtlich zu erkennen ist, dass der Inhalt rechtswidrig ist. In der Praxis haben auch konkurrierende Unternehmen auf Bewertungsplattformen negative Bewertungen abgegeben, um sich selbst im Vergleich besser in Szene zu setzen. Diese Vorgehensweise ist selbstverständlich grob rechtswidrig, wettbewerbswidrig und kann in den schlimmsten Fällen sogar strafrechtlich relevant werden. Um diese Vorgehensweise zu verhindern, werden oft Beweise dafür verlangt, dass die Mitarbeiterin tatsächlich bei dem Arbeitgeber arbeitet (oder gearbeitet hat).

Ein Beispiel: Unternehmen H. ist direkter Konkurrent von Unternehmen B. Um einen Vorteil zu erlangen, bringt das Unternehmen H. seine Mitarbeiter dazu, negative Arbeitgeberbewertungen über Unternehmen B. zu schreiben und auf Online-Plattformen zu veröffentlichen. Sowohl die Online-Plattform als auch Unternehmen B. haben die Möglichkeit, von den anonymen Bewertern einen Dienstzettel zu verlangen, um ihre Identität als tatsächliche Arbeitnehmer des Unternehmens B. festzustellen.

(Bernsteiner & Wala, 2017)

Konkurrenzklauseln

Eine weitere über das Arbeitsverhältnis hinausgehende bzw. bei aufrechtem Vertrag hinzukommende Pflicht ist die Einhaltung von Konkurrenzklauseln bzw. -verboten. Dabei muss man zwischen einer Konkurrenzklausele und einem Konkurrenzverbot unterscheiden. Das Verbot bezieht sich auf Pflichten bei laufendem Arbeitsverhältnis. Die Konkurrenzklausele, die bereits im Arbeitsvertrag enthalten sein kann, jedoch auch selbstverständlich jederzeit danach vereinbart werden kann, hingegen enthält Pflichten, die nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses relevant sind. (9ObA182/99a, 1999)

Eine Konkurrenzklausele soll der Arbeitgeberin Sicherheit geben. Arbeitnehmer sollen nicht sofort nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine Konkurrenz für die ehemalige Arbeitgeberin darstellen. Unter dem Überbegriff der Konkurrenzklauseln sind auch Mandanten- bzw. Kundenschutzklauseln zu verstehen, welche Betreuung von Mandanten bzw. Kunden nach Abgang von Arbeitnehmern schützen sollen. (9ObA59/15i, 2015), (RS0118907, 2004)

Konkurrenzklauseln müssen mit einer volljährigen Angestellten, über eine Beschränkung von Tätigkeiten im Geschäftszweig des Arbeitgebers, abgeschlossen werden. Die Beschränkung darf dabei höchstens ein Jahr betragen.

Konkurrenzklauseln sind ferner an eine Mindestentgeltgrenze gekoppelt. Das Entgelt für den letzten Monat des Arbeitsverhältnisses (exklusive Sonderzahlungen) muss mehr als € 3.480 brutto betragen haben. Bei Verträgen, die vor dem 29.12.2015 abgeschlossen wurden, gilt eine Entgeltgrenze im Jahr 2019 in der Höhe von € 2.958,00 monatlich brutto. (wko.at, 2019) Für Verträge, welche vor dem 18.3.2006 abgeschlossen wurden, gilt keine Entgeltgrenze.

Eine Konkurrenzklausel ist ferner lediglich in folgenden Fällen wirksam:

- bei einer Lösung des Arbeitsverhältnisses durch die Arbeitnehmerin,
- bei einer Auflösung seitens der Arbeitgeberin, wenn der Arbeitnehmer die Auflösung durch sein schuldhaftes Verhalten begründet hat (4Ob134/85, 1985),
- bei Auslaufen eines befristeten Arbeitsvertrages (8ObA235/94, 1994) und
- bei einer Arbeitgeberkündigung, unter Fortzahlung des Entgeltes für den Zeitraum der Beschränkung (9ObA67/14i, 2014).

Ein Beispiel:

Die Angestellte P. arbeitet im Bankenwesen. Ihr Arbeitsvertrag beinhaltet eine Konkurrenzklausel für den Zeitraum von 12 Monaten nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses. Die Angestellte P. wird fast täglich von ihrer Vorgesetzten U. gemobbt. Schließlich kündigt die Angestellte P. das Arbeitsverhältnis wegen des Mobbings. Eine Kündigung würde grundsätzlich zur Wirksamkeit der Konkurrenzklausel führen. Da die Kündigung jedoch wegen des Mobbings begründet werden konnte, kommt die Konkurrenzklausel nicht zur Anwendung. (10Ob37/07z, 2008) Genauso wenig würde die Konkurrenzklausel im Falle einer Arbeitnehmerkündigung wegen Entgeltrückständen zur Anwendung kommen.

Der Unterlassungsanspruch kann auch relevant werden, wenn die Arbeitnehmerin beispielsweise noch bei aufrehtem Arbeitsverhältnis auf einen Verstoß gegen die Konkurrenzklausel hinarbeitet. (9ObA185/05d, 2006)

Ein Beispiel:

Angestellte P. hat schon fest vor, ihr bestehendes Arbeitsverhältnis im Laufe der nächsten Monate zu beenden und bei einem konkurrierenden Unternehmen anzufangen. Bevor sie ihr Dienstverhältnis beendet, möchte sie einen großen Teil der von ihr betreuten Kunden überzeugen, ihr zum neuen Unternehmen zu folgen. Dagegen kann der aktuelle Dienstgeber mit einer Unterlassungsklage vorgehen.

(Rauch, 2018)

Zusammenfassung:

Abschließend kann man sagen, dass der „Arbeitstag“ hinsichtlich bestimmter Pflichten in den letzten Jahren bedeutend länger geworden und vieles zu beachten ist. Nicht nur Arbeitsverträge sind komplexer geworden, sondern auch die Möglichkeiten der Umsetzung sind heutzutage vielfältiger. Um die Orientierung im sinnbildlichen Dschungel der arbeitsvertraglichen Pflichten zu behalten, sollte man juristische Beratung – ob beim Abschluss eines Arbeitsvertrages oder bei Unsicherheiten bezüglich des Umgangs mit sozialen Medien – in Anspruch nehmen.

Literaturverzeichnis

10Ob37/07z, 10Ob37/07z (OGH 10. 01 2008).

11Bs110/13h,, 11Bs110/13h, (OLG Innsbruck 30. 4 2013).

4Ob134/85, 4Ob134/85 (OGH 28. 10 1985).

8ObA2125/96z, 8ObA2125/96z (OGH 17. 10 1996).

8ObA235/94, 8ObA235/94 (OGH 31. 08 1994).

9 ObA 111/14k, 9 ObA 111/14k (OGH 27. 11 2014).

9ObA141/09i, 9ObA141/09i (OGH 03. 09 2010).

9ObA182/99a, 9ObA182/99a (OGH 15. 12 1999).

9ObA185/05d, 9ObA185/05d (OGH 22. 02 2006).

9ObA238/98k, 9ObA238/98k (OGH 11. 11 1998).

9ObA292/99b, 9ObA292/99b (OGH 5. 4 2000).

9ObA304/00x, 9ObA304/00x (OGH 28. 2 2001).

9ObA59/15i, 9ObA59/15i (OGH 28. 5 2015).

Bernsteiner, C., & Wala, T. (2017). Kritische Arbeitgeberbewertungen auf Internetplattformen. *ASoK*, S. 250.

diepresse.com. (18. 08 2019). Von

https://diepresse.com/home/recht/rechtallgemein/1416538/Facebook_Zwinkern-rettete-vor-Verurteilung abgerufen

Eva Glawischnig-Piesczek gegen Facebook Ireland Limited, C-18/18 (EuGH 03. 10 2019).

Gerhartl. (2016). Nutzung von Social Media im Arbeitsrecht. *ASoK*, S. 369.

Google Spain SL und Google Inc. gegen Agencia Española de Protección de Datos (AEPD) und Mario Costeja González, C-131/12 (EuGH 13. 05 2014).

Rauch. (2018). *Arbeitsrecht für Arbeitgeber 17.Auflage*. Linde Verlag.

RS0118907, RS0118907 (OGH 15. 04 2004).

wko.at. (19. 08 2019). Von https://www.wko.at/service/arbeitsrecht-sozialrecht/Konkurrenzverbot_-_Konkurrenzklausel.html abgerufen