

Arbeitsrecht und Cannabis Auswirkungen der geplanten Cannabisgesetze auf die betriebliche Praxis

I. Arbeitsrechtliche Auswirkungen der Cannabis - Legalisierung

Ein gesetzlich erlaubter Cannabiskonsum kann arbeitsrechtliche Maßnahmen nach sich ziehen, wenn entweder der Konsum im Betrieb ausdrücklich verboten ist (siehe hierzu sogleich unter II.) oder Beschäftigte infolge des Cannabiskonsums nicht mehr in der Lage sind, ihre arbeitsvertraglich geschuldete Leistung zu erbringen (III. 2a.) bzw. sich oder andere Beschäftigte, Kunden oder Lieferanten infolge ihres Rausches gefährden (III., c.).

Die meisten arbeitsrechtlichen Rechtsfragen, die mit dem Cannabiskonsum verbunden sind, werden nach der Legalisierung des Cannabiskonsums entsprechend der Rechtslage bei Berausung von Beschäftigten mit Alkohol zu beurteilen sein. Insofern kann auf die insoweit bestehende Rechtsprechung zurückgegriffen werden.

In zweierlei Hinsicht führen die Legalisierung und der Konsum von Cannabis zu praktischen Problemen und tatsächlichen Unterschieden zur Berausung mit Alkohol.

Erstens werden ggf. einige Beschäftigte zu Unrecht annehmen, dass sie wegen der Legalisierung des Cannabiskonsums sich bei der Ausübung ihrer beruflichen Tätigkeit berauschen können. Gegen diese Fehlvorstellung sollten Arbeitgeber frühzeitig gegenwirken, in dem sie ihre Beschäftigten über die tatsächliche Rechtslage informieren und ggf. bestehenden Betriebsvereinbarungen ergänzen. Zweitens werden die Unternehmen den Nachweis der Berausung durch Cannabiskonsum sowie dessen Intensität und Umfang ggf. schwerer führen können als bei einem alkoholbedingten Rausch (siehe hierzu sogleich IV.).

II. Verbot des Cannabiskonsum im Betrieb einschließlich der Kontrolle der Einhaltung des Verbots

1. Zur Zulässigkeit von betrieblichen Cannabisverboten

Bei Alkoholverboten stellt sich das Problem der Kontrolle mit erhöhter Grundrechtsrelevanz. Dies dürfte zukünftig auch für das Verbot gesetzlich legalisierten

Drogenkonsums mit Cannabis gelten. Ein Alkohol- und Drogentest setzt wegen des allg. Persönlichkeitsrechts und des Grundrechts auf körperliche Integrität stets eine Einwilligung zu der konkreten Kontrolle (z. B. bei Alkohol mittels Alkomat und erst recht bei einem Drogenscreening mittels einer Blutprobe) voraus.

2. Mitbestimmung des Betriebsrates bei Einführung eines betrieblichen Cannabisverbots

Arbeitgeber dürfen den Cannabiskonsum im Betrieb weiterhin unter Wahrung der Beteiligungsrechte des Betriebsrats untersagen.

Die Einführung und Umsetzung eines betrieblichen Cannabisverbots der Mitbestimmung unterliegt regelmäßig der Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG. Dies dürfte regelmäßig auch der Fall sein, wenn sich das Verbot nicht nur auf Arbeitszeiten erstreckt, bei denen die Ausübung der Tätigkeiten im berauschten Zustand mit Gefahren für den Beschäftigten selbst oder Dritte mit sich bringen könnte oder das Verbot als solches weitergehende Ordnungsregel enthält (BAG vom 13.02.1990 - 1 ABR 11/89, juris). Ebenso könnte die Verhängung eines Cannabisverbotes mitbestimmungspflichtig sein, wenn die Verbotsregelung zusätzlich umfassende Regelungen zur Kontrolle der Einhaltung des Cannabisverbotes bzw. weitere Maßnahmen zur Drogensuchtprävention oder begleitenden therapeutische Maßnahmen Beschäftigten kollektiv vorgibt und infolgedessen nicht allein das Arbeitsverhalten der Beschäftigten betroffen ist. Bestehende Betriebsvereinbarungen zum Alkohol- und Drogenverbot sollten ggf. um ein ausdrückliches Cannabisverbot ergänzt werden.

Mitbestimmungsfrei könnte dagegen die Verhängung des betrieblichen Cannabisverbots sein, wenn es sich ausschließlich auf die Ausübung bestimmte Arbeitstätigkeiten bezieht, bei denen der Alkohol- und Drogenkonsum ohnehin bereits durch gesetzliche Vorgaben untersagt ist (z.B. nach dem ArbSchG i.V.m. § 15 Abs. 2 DGUV Vorschrift 1). Diese Rechtsauffassung könnte jedenfalls auf eine aktuelle Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) zur Mitbestimmungspflicht bei Einführung eines " sog. Handyverbotes" im Betrieb gestützt werden (vgl. hierzu BAG vom 17. Oktober 2023 – 1 ABR 24/22, DB 2024, 402).

Das BAG hat in dieser Entscheidung im Hinblick auf ein vom Arbeitgeber angeordnetes Nutzungsverbot von Mobiltelefonen und Smartphones im Betrieb entschieden, dass durch die Regelung überwiegend das Arbeitsverhalten betroffen ist und damit kein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates nach § 87 Abs, 1 BetrVG bestehen dürfte. Das BAG lehnte die Mitbestimmung des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG bei der Handynutzung während der Arbeitszeit mit der Begründung ab, dass hierdurch allein eine ordnungsgemäße Arbeitsleistung sichergestellt werden solle. In den Fällen, in den sowohl das Arbeits- als auch das Ordnungsverhalten betroffen sei, komme es für die Einordnung der Mitbestimmungspflicht der Maßnahme auf den objektiven Regelungszweck an. Hierbei solle es unerheblich sein, ob es zu einer konkreten Beeinträchtigung der

Arbeitsleistung komme. An seiner früheren Rechtsprechung zum "Verbot des Radiohören" während der Arbeitszeit, die nach früherer Rechtsprechung ein Mitbestimmungsrecht ausgelöst hatte (vgl. hierzu BAG vom 14.01.1986 - 1 ABR 75/83, NZA 1986, 435), hält das BAG ausdrücklich nicht mehr fest (vgl. hierzu BAG vom 17. 10.2023 – 1 ABR 24/22 Rdz. 20, DB 2024, 402). Allerdings betraf das "Handyverbot" in dem der Entscheidung zugrundeliegenden Ausgangssituation lediglich einige Arbeitsplätzen in der Produktion sowie den Bereichen Versand und Wareneingang. Inwieweit diese Grundsätze auch für ein generelles Cannabisverbot auf dem Betriebs- bzw. Werksgelände zu übertragen sind, ist somit noch nicht entschieden.

Verstoßen Beschäftigte gegen dieses betriebliche Verbot, können Arbeitgeber einzelfallorientiert den Verstoß abmahnen oder ggf. auch kündigen.

Im Übrigen kann je nach Art der Tätigkeit der Beschäftigten auch ohne betriebliches Cannabisverbot eine Abmahnung oder Kündigung gerechtfertigt sein. Beispielsweise kommt dies bei Kraftfahrzeugführern in Betracht, die Fahrzeuge im Rauschzustand führen und dadurch Leib und Leben Dritter gefährden.

Auf die bestehende Rechtslage sollten Arbeitgeber die Beschäftigten durch ein Informationsschreiben vorab hinweisen.

III. Arbeitsrechtliche Konsequenzen bei cannabisbedingter Einschränkung der Arbeitsfähigkeit

Grundsätzlich können Arbeitgeber nicht unmittelbar beeinflussen, ob Beschäftigte in ihrer Freizeit berauschende Mittel konsumieren. Ob und in welchem Umfang Beschäftigte in ihrer Freizeit und außerhalb des Betriebsgeländes konsumieren, ist ihre Privatsache (Aligbe, Einstellungs- und Eignungsuntersuchungen, 2. Aufl., 2021, Rdz. 903; Zimmermann, in: Gallner/Mestwerdt/Nägele, KSchR, 7. Aufl., 2021, § 1 KSchG, Rdz. 361). Das Direktionsrecht endet „am Werkstor“ (Fuhlrott, ArbRAktuell 2023, 531).

Erscheinen Beschäftigte jedoch unter erheblichen und nachweisbaren Cannabiseinfluss zur Arbeit, kann dies dennoch arbeitsrechtliche Maßnahmen nach sich ziehen.

a. Verlust des Entgeltanspruchs

Wenn berauschte Beschäftigte ihren Arbeitsplatz verlassen müssen, verletzen sie ihre arbeitsvertraglichen Pflichten. Damit verlieren sie zeitweise ihren Anspruch auf Vergütung. Ist ein Beschäftigter beispielsweise wegen Alkoholgenusses außerstande, seine Arbeitsleistung – etwa als Maschinenführer – zu verrichten, tritt zu Lasten des Arbeitgebers kein Annahmeverzug ein. Ist ein Beschäftigter aus gesundheitlichen Gründen außerstande, die arbeitsvertraglich geschuldete Leistung zu erbringen, so kann das fehlende Leistungsvermögen nicht durch

die subjektive Einschätzung des Beschäftigten ersetzt werden, arbeitsfähig zu sein (BAG vom 20.10.1998 - 2 AZR 666/97, NZA 1999, 377; LAG Nürnberg 18.04.2018 – 2 Sa 408/17, BB 2018, 1977). Diese Grundsätze dürften auch auf den cannabisbedingten Rauschzustand übertragbar sein.

Schwierig wird im Einzelfall jedoch sein, den Umfang und Grad des Rauschzustands des Beschäftigten festzustellen (siehe hierzu III. 4.).

b. Entgeltfortzahlung

Sofern Beschäftigte alkoholabhängig sind, liegt eine Krankheit vor, so dass für Zeiten, in denen sie alkoholbedingt ihre Arbeitsleistungen nicht erbringen können, Entgeltfortzahlungsansprüche gemäß § 3 EFZG bestehen können. Ansprüche auf Entgeltfortzahlung bestehen nicht, wenn Beschäftigte ein Verschulden an seiner Erkrankung trifft. Verschulden ist dabei das so genannte Verschulden gegen sich selbst, ein Begriff, der äußerst restriktiv zu verstehen ist (so zuletzt BAG vom 20.03.2024 – 5 AZR 234/23). Es handelt sich um ein besonders leichtsinniges oder vorsätzliches Verhalten. Das BAG nimmt inzwischen selbst bei einem Rückfall eines Alkoholkranken kein Verschulden des Arbeitnehmers gegen sich selbst an (BAG vom 18.03.2015 – 10 AZR 99/14, NZA 2015, 801). Soweit die Rechtsprechung auch insoweit diese Grundsätze auf Drogenabhängige übertragen sollte, könnte im Einzelfall einem Cannabiskonsumenten nach § 3 EFZG geltend machen. Allerdings müssten sie in diesem Fall vortragen und nachweisen, dass sie von dem Rauschmittel Cannabis abhängig sind.

c. Entfernung des Beschäftigten vom Arbeitsplatz

Beschäftigte dürfen sich durch den Konsum von Rauschmitteln, zu denen Cannabis zählt, nicht in einen Zustand versetzen, in dem sie sich oder andere Beschäftigte gefährden (§ 15 II DGUV Vorschrift 1 i.V. m. § 15 ArbSchG).

Nach Feststellung des Rauschzustands dürfen Arbeitgeber gemäß § 7 Abs. 2 Unfallverhütungsvorschrift, Versicherte, die erkennbar nicht in der Lage sind, eine Arbeit ohne Gefahr für sich oder andere auszuführen, nicht mit dieser Arbeit beschäftigen. Diese Verpflichtung besteht auch zum Schutze des Beschäftigten und von Arbeitskollegen auch aufgrund der aus § 242 BGB folgenden allgemeinen vertraglichen Fürsorgepflicht. Aus der Fürsorgepflicht des Arbeitgebers wird auch die Verpflichtung des Vorgesetzten abgeleitet, für einen sicheren Heimtransport des alkoholisierten Mitarbeiters auf dessen Kosten gemäß § 683 BGB zu sorgen (Lauer/Römer, ArbRB 2013, 380). Unterlässt der Arbeitgeber dies, können Beschäftigten bei etwaigen Unfällen ggf. Schadensersatzansprüche geltend machen (Hoppe/Fuhlrott, ArbRAktuell 2010, 464).

Auch diese Grundsätze dürfen auf Beschäftigte übertragbar sein, die sich infolge von Cannabiskonsum im Rauschzustand befinden.

d. Personenbedingte Kündigung, Abmahnung und verhaltensbedingte Kündigung

Der Ausspruch von Abmahnungen kommt in Betracht, wenn Beschäftigte cannabisbedingt Fehlleistungen erbringen. Voraussetzung ist allerdings, dass der Cannabiskonsum nicht auf eine dauerhafte Drogenabhängigkeit zurückzuführen ist.

Abmahnungen und verhaltensbedingte Kündigungen wegen Cannabiskonsum können relevant werden, wenn Beschäftigte gegen ein bestehendes betriebliches Cannabisverbot verstoßen (siehe oben III.). Zum anderen können verhaltensbedingte Kündigungen im Einzelfall in Frage kommen, wenn Beschäftigte bei Ausübung ihrer Arbeitstätigkeit Leib und Leben Dritte infolge der Einnahme eines Rauschmittels willentlich gefährden (BAG vom 20.10.2016 – 6 AZR 471/15, NZA 2016, 1527).

Können Beschäftigte dagegen ihre Arbeitsleistungen infolge ihrer Alkohol- oder Drogenabhängigkeit dauerhaft nicht erbringen, kann eine ordentliche personenbedingte Kündigung des Arbeitsverhältnisses gerechtfertigt sein. Voraussetzung ist, dass daraus eine erhebliche Beeinträchtigung der betrieblichen Interessen folgt, diese durch mildere Mittel nicht abgewendet werden kann und sie auch bei einer Abwägung gegen die Interessen des Arbeitnehmers vom Arbeitgeber billigerweise nicht mehr hingenommen werden muss (BAG vom 20.03.2014 - 2 AZR 565/12, NZA 2014, 602).

Für die Prognose im Hinblick auf die weitere Entwicklung einer Alkoholkrankung kommt es entscheidend darauf an, ob der Arbeitnehmer zum Zeitpunkt der Kündigung bereit ist, eine Entziehungskur bzw. Therapie durchzuführen. Lehnt er das ab, kann erfahrungsgemäß davon ausgegangen werden, dass er von seiner Alkoholabhängigkeit in absehbarer Zeit nicht geheilt wird. Ist im Zeitpunkt der Kündigung die Prognose gerechtfertigt, der Arbeitnehmer biete aufgrund einer Alkohol- oder Drogensucht dauerhaft nicht die Gewähr, in der Lage zu sein, die vertraglich geschuldete Tätigkeit ordnungsgemäß zu erbringen, kann folgerichtig eine ordentliche Kündigung des Arbeitsverhältnisses gerechtfertigt sein (BAG vom 20.03.2014 - 2 AZR 565/12, NZA 2014, 602).

Die bisherige Rechtsprechung dürfte auf cannabisbedingte Fehl- und Schlechtleistungen sowie Arbeitsausfälle übertragbar sein.

Allerdings kann die Abgrenzung zwischen cannabisbedingten Fehlleistungen und der Nicht- oder Schlechtleistung der Arbeit infolge Suchtmittelabhängigkeit im Einzelfall – je nach Vortrag der Beschäftigten - schwierig sind und Bedarf jeweils einer gesonderten Einzelfallprüfung.

IV. Feststellung des drogenbedingten Rauschzustandes

In einem ersten Schritt werden Vorgesetzte anhand äußerer Indizien den Verdacht eines drogenbedingten Rauschzustandes erkennen können. Hierzu gehören u.a.:

- Sinkende Arbeitsqualität und Leistungsminderung ohne plausible Erklärung
- Außergewöhnliche Müdigkeit sowie Gedächtnis- und Konzentrationslücken
- Unerklärbare Gefühlsschwankungen und ungewöhnliche Gefühlszustände (überzogene Heiterkeit oder albernes Verhalten)
- Wechselhafte Stimmungen und desinteressiertes Verhalten
- Verändertes Erscheinungsbild (insbesondere gerötete Augen)

Soweit Vorgesetzte entsprechende offensichtliche und eindeutige dem Cannabiskonsum zuzuordnende Ausfallerscheinungen bei Beschäftigten erkennen, sollten diese Indizien (z. B. gerötete Augen, überzogene Stimmungsschwankungen etc.) für einen ggf. später erforderlich werdenden Nachweis unter Angabe der betroffenen Personen und Zeugen, der Art der Ausfallerscheinung einschließlich der Angabe des Datums, der Uhrzeit und Dauer der Ausfallerscheinung dokumentiert werden.

Bei der Umsetzung von Alkohol- und Drogenverboten sowie den daraus resultierenden arbeitsrechtlichen Maßnahmen stellt sich das Problem der Kontrolle mit erhöhter Grundrechtsrelevanz. Ein Alkohol- oder Drogentest setzt wegen des allg. Persönlichkeitsrechts und des Grundrechts auf körperliche Integrität stets eine Einwilligung zu der konkreten Kontrolle (z.B. mittels Alkomat und erst recht mittels einer Blutprobe) voraus. Dies gilt erst recht für körperliche Eingriffe, wie ein Haarscreening oder eine Blutprobe, die zur Feststellung der Intensität des Drogenkonsums in Betracht als Aufklärungsmittel kommen können.

Eine generelle vorherige Zustimmung für den Zeitpunkt eines etwaigen Verdachts reicht nur ausnahmsweise aus, wenn ein alkoholsensibler Arbeitsplatz häufiger Kontrollen im Interesse der Allgemeinheit bedarf (ErfK/Schmidt, 23. Aufl., 2023, Art. 2 GG Rdz. 115). Beschäftigte sind regelmäßig auch nicht verpflichtet, im laufenden Arbeitsverhältnis routinemäßigen Blutuntersuchungen zur Klärung, ob er alkohol- oder drogenabhängig ist, zuzustimmen (BAG vom 12.08.1999 - 2 AZR 55/99, NZA 1999, 1209).

Mit Zustimmung des Beschäftigten können Arbeitgeber zur Kontrolle des Rauschzustandes anhand der Konzentration von Tetrahydrocannabinol (THC) entsprechende Tests durchführen. In der behördlichen Praxis werden hierzu Drogentests als Urintests, Speicheltests anhand von Teststreifen und sog. Drogenwischtests (Schweißtest) verwendet.

V. Fazit und Hinweise

Die meisten sich stellenden Rechtsfragen dürften entsprechend der Situation zu Alkohol im Arbeitsverhältnis bewertet werden. Auf die entsprechende Rechtsprechung dürfte daher zurückgegriffen werden können.

Der Konsum von Rauschmitteln in der Freizeit ist und war – arbeitsrechtlich – im Grundsatz bislang Privatangelegenheit des Beschäftigten. Hieran wird die mit der Verabschiedung des Cannabisgesetzes und des Konsumcannabisgesetz verbundene gesetzliche Legalisierung nichts ändern.

Die Legalisierung des Cannabiskonsums ist jedoch nicht zugleich damit verbunden, dass die Beschäftigten sich im Arbeitsverhältnis berauschen dürfen, oder berauscht ihre Arbeit aufnehmen. Allerdings können Arbeitgeber ihren Beschäftigten den Konsum von Cannabis in ihrer Freizeit nicht generell untersagen.

In der betrieblichen Praxis wird eine frühzeitige Information der Belegschaft über die Auswirkungen und rechtlichen Folgen eines Rauschzustandes bei Aufnahme der Arbeitsleistung von vorrangiger Bedeutung sein. Daneben werden sich die Personalverantwortliche vermehrt Gedanken darüber machen müssen, welche Prozesse sie in den Betrieben zur Feststellung eines cannabisbedingten Arbeitsausfalls einschließlich des Nachweises des Rauschzustandes implementieren.

unternehmer nrw

28. März 2024