

Mitbestimmung bei Gefährdungsbeurteilung

Die Erstellung einer Gefährdungsbeurteilung nach § 5 ArbSchG unterliegt der Mitbestimmung des Antragstellers gemäß § 72 Abs. 4 Satz 1 Nr. 7 LPVG NRW.

(Leitsatz der Schriftleitung)

VG Düsseldorf, Beschluss v. 22.1.2016 – 34 K 1918/14.PVL –

Zum Sachverhalt

Die Verfahrensbeteiligten streiten um die Frage, ob die Erstellung einer Gefährdungsbeurteilung nach § 5 ArbSchG mitbestimmungspflichtig nach § 72 Abs. 4 Satz 1 Nr. 7 LPVG ist.

Im Februar 2014 wurde dem Antragsteller eine Gefährdungsbeurteilung für die Beschäftigte T zur Kenntnisnahme vorgelegt. Mit Schreiben vom 17. Februar 2014 wies der Antragsteller darauf hin, dass die Erstellung einer solchen Gefährdungsbeurteilung im Sinne des § 5 ArbSchG seiner Mitbestimmung gem. § 72 Abs. 4 Satz 1 Nr. 7 LPVG unterliege. Mit Schreiben vom 7. März 2014 erklärte der Beteiligte hierzu, dass es sich insoweit lediglich um eine Vorbereitungshandlung zur Ermittlung erforderlicher Maßnahmen handle. Handlungen vorbereitender und präventiver Art seien von der genannten Vorschrift aber nicht erfasst.

Der Antragsteller hat am 18. März 2014 die Fachkammer nach dem Landespersonalvertretungsgesetz angerufen.

Er ist der Meinung, dass es sich bei einer Gefährdungsbeurteilung um eine nach § 72 Abs. 4 Satz 1 Nr. 7 LPVG in der jetzigen Fassung mitbestimmungspflichtige Maßnahme handle. Nach dieser Norm seien ausdrücklich mitbestimmungspflichtig Maßnahmen zur Verhütung von Dienst- und Arbeitsunfällen und sonstigen Gesundheitsschädigungen einschließlich Maßnahmen vorbereitender und präventiver Art. Unter Geltung des § 72 LPVG a.F. sei eine Mitbestimmungspflicht des Personalrats bei Gefährdungsbeurteilungen von der Rechtsprechung abgelehnt worden. Nach der ausdrücklichen Ausdehnung der Vorschrift im Rahmen der Novelle 2011 auf vorbereitende Maßnahmen könne aber an dieser Rechtsprechung nicht festgehalten werden. Es komme nicht mehr darauf an, ob eine Maßnahme final zur Verhütung von Unfällen oder Gesundheitsschädigungen getroffen werde, sondern ob sie thematisch der Erfüllung der Pflichten des Arbeitgebers im Sinne der EG-Richtlinie 89/391 oder des Arbeitsschutzes diene. Dies treffe auf die Gefährdungsbeurteilung nach § 5 ArbSchG zu.

Der Antragsteller beantragt, festzustellen, dass die Erstellung einer Gefährdungsbeurteilung nach § 5 ArbSchG der Mitbestimmung des Antragstellers gemäß § 72 Abs. 4 Satz 1 Nr. 7 LPVG NRW unterliegt.

Der Beteiligte beantragt, den Antrag abzulehnen.

Er ist der Ansicht, dass die Erstellung einer Gefährdungsbeurteilung nicht dem Mitbestimmungsstatbestand des § 72 Abs. 4 Satz 1 Nr. 7 LPVG unterfalle. Es handele sich bei einer Gefährdungsbeurteilung nach § 5 ArbSchG schon nicht um eine Maßnahme i.S.d. genannten Norm und darüber hinaus auch nicht um eine Vorwegnahme oder Festlegung einer Maßnahme i.S.d. § 66 Abs. 1 Satz 2 LPVG. Es handele sich vielmehr um eine vorbereitende Handlung in Form eines kontinuierlichen Prozesses. Die alleinige Verantwortung für die Erstellung einer Gefährdungsbeurteilung liege überdies bei der Dienststelle. Durch ein Mitbestimmungsrecht würde dem Personalrat die Möglichkeit eingeräumt, die Form und den Inhalt der Gefährdungsbeurteilung nach eigenen Wünschen zu gestalten und zu formulieren. Dies könne keinesfalls im Sinne des Gesetzgebers sein, da in diesem Fall der Dienststelle durch eine verweigerte Zustimmung entweder die Möglichkeit genommen würde, ihrer Verpflichtung zur Erstellung von Gefährdungsbeurteilungen nachzukommen, oder aber ihr eine Gefährdungsbeurteilung nach Wünschen der Personalvertretung aufgedrängt würde. Das gesetzliche Beteiligungsrecht des Personalrates werde durch diese Sichtweise nicht beeinträchtigt, da sein Mitbestimmungsrecht bei einer Maßnahme, die der Beseitigung des bei der Erarbeitung der Gefährdungsbeurteilung festgestellten Mangels diene, unbestritten sei. So könne er die Zustimmung zu Maßnahmen, die aufgrund einer Gefährdungsbeurteilung durchgeführt werden sollten, verweigern. Überdies sprächen praktische Erwägungen gegen ein Zustimmungsrecht des Personalrates schon bei einer Gefährdungsbeurteilung. Die Effektivität dieses In-

struments würde ansonsten wegen des langen Verfahrenszeitraums nach dem LPVG stark eingeschränkt.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakte Bezug genommen.

Aus den Gründen

Der zulässige Antrag ist auch begründet.

Die Erstellung einer Gefährdungsbeurteilung nach § 5 ArbSchG unterliegt der Mitbestimmung des Antragstellers nach § 72 Abs. 4 Satz 1 Nr. 7 LPVG.

Nach dieser Vorschrift hat der Personalrat, soweit eine gesetzliche oder tarifliche Regelung nicht besteht, mitzubestimmen über Maßnahmen zur Verhütung von Dienst- und Arbeitsunfällen und sonstigen Gesundheitsschädigungen einschließlich Maßnahmen vorbereitender und präventiver Art.

Dass eine Gefährdungsbeurteilung nach § 5 ArbSchG letztlich zum Zwecke der Verhütung von Dienst- und Arbeitsunfällen und sonstigen Gesundheitsschädigungen erfolgt, ergibt sich aus Sinn und Zweck der Norm und findet auch in ihrem Wortlaut („Beurteilung der für die Beschäftigten mit ihrer Arbeit verbundenen Gefährlichkeit“) Niederschlag. Dies ist zwischen dem Antragsteller und dem Beteiligten auch unstrittig. Unstrittig ist ferner, dass es bei einer Gefährdungsbeurteilung noch nicht um abschließende Maßnahmen zur Erreichung dieses Ziels geht, sondern um eine Vorbereitung solcher Maßnahmen durch Bewertung der Gefährdungslage eines Arbeitsplatzes bzw. einer Tätigkeit.

Entgegen der Auffassung des Beteiligten handelt es sich insoweit aber auch um eine nunmehr von § 72 Abs. 4 Satz 1 Nr. 7 LPVG erfasste Maßnahme vorbereitender und präventiver Art. Insbesondere stellt eine Gefährdungsbeurteilung eine „Maßnahme“ im Sinne der genannten Norm dar.

Das LPVG enthält keine gesetzliche Definition des Begriffs „Maßnahme“. Er wird in der allgemeinen Vorschrift des § 66 Abs. 1 Satz 1 LPVG erwähnt. Nach § 66 Abs. 1 Satz 2 LPVG liegt eine Maßnahme im Sinne von § 66 Abs. 1 Satz 1 LPVG auch bereits dann vor, wenn durch eine Handlung eine mitbestimmungspflichtige Maßnahme vorweggenommen oder festgelegt wird.

Allgemein wird als Maßnahme jede Handlung oder Entscheidung der Dienststelle angesehen, mit der diese in eigener Zuständigkeit eine Angelegenheit regelt, sofern hierdurch der Rechtsstand der Beschäftigten oder eines einzelnen Beschäftigten berührt wird. Eine Maßnahme muss auf eine Veränderung des bestehenden Zustands abzielen. Nach der Durchführung der Maßnahme müssen das Beschäftigungsverhältnis oder die Arbeitsbedingungen eine Änderung erfahren haben (vgl. Cecior/Vallendar/Lechtermann/Klein, Das Personalvertretungsrecht in Nordrhein-Westfalen, Stand: Mai 2015, § 66 Rn. 30 mit zahlreichen Nachweisen aus der Rechtsprechung des BVerwG und des OVG NRW).

In der Rechtsprechung war bislang durchweg anerkannt, dass Maßnahmen, Verhandlungen und Vorgänge, die eine mitbestimmungspflichtige Maßnahme erst vorbereiten sollen, selbst noch nicht mitbestimmungspflichtig sind. Dies wurde, vor der LPVG-Novelle 2011, auch konkret im Hinblick auf Gefährdungsbeurteilungen nach § 5 ArbSchG so gesehen (Cecior/Vallendar/Lechtermann/Klein, a.a.O., § 72 Rn. 958, wiederum mit weiteren Nachweisen).

An dieser Sichtweise ist allerdings nach der dargestellten Ausdehnung des § 72 Abs. 4 Satz 1 Nr. 7 LPVG auf Maßnahmen vorbereitender und präventiver Art nicht mehr festzuhalten (so Cecior/Vallendar/Lechtermann/Klein, a.a.O.; siehe auch bereits die gerichtlichen Hinweise im vorliegenden Verfahren vom 14. Oktober 2014 und vom 7. September 2015).

Insoweit muss von einem weiter gefassten Maßnahmebegriff in der Spezialvorschrift des § 72 Abs. 4 Satz 1 Nr. 7 LPVG ausgegangen werden, der insoweit der allgemeinen Definition vorgeht.

Dabei ist zunächst davon auszugehen, dass der Gesetzgeber im Rahmen der LPVG-Novelle 2011 bewusst präventive Maßnahmen in das Mitbestimmungsverfahren einbeziehen wollte. Nach der amtlichen Be-

gründung sollte damit den sich abzeichnenden gesundheitlichen und demographischen Entwicklungen Rechnung getragen werden, die es angezeigt erscheinen lassen, verstärkt präventive Maßnahmen zu ergreifen, die der Mitbestimmung unterworfen sein sollen (vgl. LT-Drucks. 15/1644, S. 86; siehe dazu Cecior/Vallendar/Lechtermann/Klein, a.a.O., § 72 Rn. 939).

Gerade die hier in Rede stehende Gefährdungsbeurteilung stellt aber ein „klassisches“ Instrument der Prävention dar, welches im Vorfeld dazu dient, ausgehend von den Ergebnissen der Beurteilung konkreter weitere Maßnahmen zu ergreifen. Ermöglicht es aber gerade die vorhergehende Beurteilung der Gefährlichkeit eines Arbeitsplatzes bzw. einer Tätigkeit abzuschätzen, in welchen Bereichen Dienst- und Arbeitsunfälle bzw. sonstige Gesundheitsschädigungen drohen, besteht schon hier ein erhebliches Interesse der Personalvertretungen an einer Beteiligung, um etwa den Fokus auf bestimmte, möglicherweise vom Dienstherrn noch gar nicht in Betracht gezogene Aspekte richten zu können. So kann bereits im Rahmen der Gefährdungsbeurteilung vorab festgelegt bzw. geregelt werden, ob bestimmte Bereiche überhaupt in den Blick genommen werden oder nicht. Werden etwa einzelne Bereiche des Arbeitsumfelds nicht einbezogen, ist hier auch nicht mit späteren konkreten Maßnahmen zur Gefahrenbekämpfung zu rechnen. Es entspricht aber der zuvor dargelegten gesetzgeberischen Zielsetzung, bereits hier den Personalräten ein Mitbestimmungsrecht einzuräumen. Diesem Mitbestimmungsrecht kann nicht hinreichend durch eine spätere Beteiligung bei nachfolgenden Einzelmaßnahmen Rechnung getragen werden. Es ist - nicht zuletzt mit Blick auf den Wortlaut des § 72 Abs. 4 S. 1 Nr. 7 LPVG - davon auszugehen, dass es dem Gesetzgeber darum ging, dieses Interesse zu berücksichtigen und eine Beteiligung bereits im Vorfeld konkreter, zielgerichteter Einzelmaßnahmen herbeizuführen.

Im Lichte dieser gesetzgeberischen Intention muss dementsprechend der Begriff der Maßnahme in § 72 Abs. 4 Satz 1 Nr. 7 LPVG ausgelegt werden. So lässt sich an der im Zusammenhang mit dem allgemeinen Maßnahmebegriff formulierten Forderung, nach der Durchführung der Maßnahme müsse das Beschäftigungsverhältnis oder müssten die Arbeitsbedingungen eine Änderung erfahren haben (siehe oben), bei Maßnahmen vorbereitender und präventiver Art im Sinne des § 72 Abs. 4 Satz 1 Nr. 7 LPVG so nicht festhalten, da hierdurch gerade noch keine konkrete Änderung des Beschäftigungsverhältnisses oder der Arbeitsbedingungen bewirkt wird; etwaige Änderungen werden eben erst vorbereitet. Bei einer anderen Deutung liefe der Anwendungsbereich des § 72 Abs. 4 Satz 1 Nr. 7 LPVG letztlich leer.

Bei dieser, allein der gesetzgeberischen Zielsetzung gerecht werdenden weiten Auslegung des Tatbestands der genannten Vorschrift, ist eine Gefährdungsbeurteilung nach § 5 ArbSchG, die im Übrigen die Regelung einer Angelegenheit in eigener Zuständigkeit der Dienststelle darstellt, die den Rechtsstand der Beschäftigten bzw. eines einzelnen Beschäftigten berührt (siehe oben genannten die weiteren Kriterien des Maßnahmebegriffs), eine Maßnahme vorbereitender und präventiver Art und damit mitbestimmungspflichtig. Eine Gefährdungsbeurteilung nach § 5 ArbSchG setzt als Vorbereitung für spätere weitere Einzelmaßnahmen selbst schon konkret zur Verhütung der genannten Gefahren an, indem etwa - wie hier - die individuelle Gefährdungslage bezüglich eines Arbeitsplatzes eingeschätzt wird.

Der Einschätzung einer Gefährdungsbeurteilung als Maßnahme vorbereitender und präventiver Art steht auch nicht entgegen, dass - so der Beteiligte - auf dem Weg zu konkreten Einzelmaßnahmen möglicherweise noch weitere Zwischenschritte erforderlich sind. Denn entgegen der Auffassung des Beteiligten werden nach den vorangegangenen Ausführungen in einer Gefährdungsbeurteilung sehr wohl schon wesentliche Grundvoraussetzungen für spätere Maßnahmen geschaffen.

Nicht überzeugend ist schließlich auch der Ansatz des Beteiligten, in dem Mitwirkungstatbestand des § 72 Abs. 4 Satz 1 Nr. 7 LPVG werde nunmehr sprachlich auf zwei Maßnahmen abgestellt, nämlich auf Maßnahmen zur Verhütung von Dienst- und Arbeitsunfällen etc. einerseits und auf Maßnahmen vorbereitender und präventiver Art (Regelbeispiel) andererseits. Diese Deutung wird schon dem Wortlaut der genannten Vorschrift nicht gerecht. Durch die zweifache Verwendung des Begriffs „Maßnahme“ zusammen mit der Formulierung „einschließlich“ wird lediglich die erstrebte Erweiterung des Tatbestands über die bisher erfassten Fälle hinaus auf Maßnahmen vorbereitender und präventiver Art zum Ausdruck gebracht, mit der bereits dargelegten Konsequenz eines hier weiter zu verstehenden Maßnahmebegriffs, dem gerade nicht das allgemeine - engere - Verständnis nach der bisherigen Rechtsprechung zugrunde zu legen ist.