

■ Rechtsprechung

- 02 Gewährleistung von Ruhezeiten bei Betriebsratssitzung zwischen zwei Nachtschichten eines Betriebsratsmitglieds
BAG, Urteil v. 18.1.2017 – 7 AZR 224/15 –
- 06 Mitbestimmung beim Gesundheitsschutz/Errichtung einer Einigungsstelle
BAG, Beschluss v. 28.3.2017 – 1 ABR 25/15 –
- 10 Anforderungen an die Übertragung arbeitsschutzrechtlicher Pflichten
BVerwG, Urteil v. 23.6.2016 – 2 C 18.15 –
- 13 Mitbestimmung bei Änderung des Adressaten der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung
OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss v. 15.6.2017 – 60 PV 11.16 –
- 16 Antrag des Personalrats auf einstweiligen Rechtsschutz bei befürchteter Asbestbelastung des in Kürze zu beziehenden Dienststellengebäudes
VG Düsseldorf, Beschluss v. 20.12.2016 – 34 L 4222/16.PVL –
- 19 Gesetzlicher Unfallversicherungsschutz bei Unfall in Wohnung mit Telearbeitsplatz
BSG, Urteil v. 5.7.2016 – B 2 U 5/15 R –
- 23 Gesetzlicher Unfallschutz bei betrieblichen Gemeinschaftsveranstaltungen/
Weihnachtsfeier für Angehörige eines Sachgebiets
BSG, Urteil v. 5.7.2016 – B 2 U 19/14 –

■ Rechtsprechung in Leitsätzen

■ Aufsätze und Berichte

- 29 Flexibel, mobil, selbstbestimmt – gesund? Der Personalrat als Promoter des Gesundheits- und Arbeitsschutzes
- 32 Die Neuregelungen der Arbeitsstättenverordnung
- 34 Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats bei den Grundpfeilern des Arbeitsschutzes: Gefährdungsbeurteilung, Betriebsanweisung und Unterweisung

■ Aktuelles



Gewährleistung von Ruhezeiten bei Betriebsratsitzung zwischen zwei Nachtschichten eines Betriebsratsmitglieds

1. Nach § 37 Abs. 2 BetrVG sind nicht freigestellte Mitglieder des Betriebsrats zur Durchführung erforderlicher Betriebsratsstätigkeit ohne Entgeltminderung von der Arbeitsleistung zu befreien. Dies gilt nicht nur, soweit Betriebsratsstätigkeiten während der Arbeitszeit zu erledigen sind, sondern auch dann, wenn die Betriebsratsstätigkeit außerhalb der Arbeitszeit wahrzunehmen und dem Betriebsratsmitglied deswegen die Arbeitsleistung davor oder danach unmöglich oder unzumutbar ist. Auch in diesem Fall besteht ein Anspruch auf Befreiung von der Arbeitsleistung unter Fortzahlung des Arbeitsentgelts.

2. Nach § 5 Abs. 1 ArbZG steht dem Arbeitnehmer nach Beendigung der täglichen Arbeitszeit regelmäßig eine ununterbrochene Ruhezeit von mindestens elf Stunden zu. Die in dieser Vorschrift zum Ausdruck kommende Wertung ist bei der Beurteilung, ob einem Betriebsratsmitglied die Arbeitsleistung wegen einer außerhalb seiner persönlichen Arbeitszeit bevorstehenden Betriebsratsitzung unzumutbar ist, zu berücksichtigen. Das gilt unabhängig davon, ob Zeiten der Betriebsratsstätigkeit als Arbeitszeit iSv. § 2 Abs. 1 ArbZG zu betrachten sind. Deshalb ist ein Betriebsratsmitglied, das zwischen zwei Nachtschichten an einer Betriebsratsitzung teilzunehmen hat, berechtigt, seine Arbeit vor dem Ende einer Schicht einzustellen, wenn nur dadurch eine ununterbrochene Erholungszeit von elf Stunden am Tag gewährleistet ist, in der weder Arbeitsleistung noch Betriebsratsstätigkeit zu erbringen ist.

(Orientierungssätze

der Richterinnen und Richter des BAG)

BAG, Urteil v. 18.1.2017 – 7 AZR 224/15 –

Aus den Gründen

(...) I. (...) II. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend erkannt, dass die Klage begründet ist, soweit der Kläger mit ihr die Gutschrift von zwei Stunden für die Zeit von 3:00 Uhr bis 5:00 Uhr in der Nachtschicht vom 16./17. Juli 2013 verlangt.

1. Der Anspruch folgt aus § 611 BGB iVm. § 37 Abs. 2 BetrVG.

a) Ein Arbeitszeitkonto hält fest, in welchem zeitlichen Umfang der Arbeitnehmer seine Hauptleistungspflicht nach § 611 Abs. 1 BGB erbracht hat oder aufgrund eines Entgeltfortzahlungstatbestands (zB § 615 Satz 1 und Satz 3, § 616 Satz 1 BGB, § 2 Abs. 1, § 3 Abs. 1 EntgeltFG, § 37 Abs. 2 BetrVG) nicht erbringen musste und deshalb Vergütung beanspruchen kann bzw. in welchem Umfang er noch Arbeitsleistung für die vereinbarte und gezahlte Vergütung erbringen muss. Die nachträgliche Gutschrift auf einem Arbeitszeitkonto setzt voraus, dass der Arbeitnehmer Arbeitsstunden erbrachte oder aufgrund eines

Entgeltfortzahlungstatbestands nicht erbringen musste und diese bisher nicht vergütet und nicht in das Arbeitszeitkonto eingestellt wurden.

b) Danach hat die Beklagte die Zeit der Nachtschicht am 16./17. Juli 2013 von 3:00 Uhr bis 5:00 Uhr dem Arbeitszeitkonto des Klägers als Arbeitszeit gutzuschreiben. Zwar hat der Kläger in dieser Zeit keine Arbeitsleistung erbracht. Hierzu war der Kläger jedoch nach § 37 Abs. 2 BetrVG aufgrund der am 17. Juli 2013 ab 13:00 Uhr bevorstehenden Betriebsratsitzung nicht verpflichtet. Das hat das Landesarbeitsgericht zutreffend erkannt.

aa) Nach § 37 Abs. 2 BetrVG sind nicht freigestellte Mitglieder des Betriebsrats von ihrer beruflichen Tätigkeit ohne Minderung ihres Arbeitsentgelts zu befreien, wenn und soweit es nach Umfang und Art des Betriebs zur ordnungsgemäßen Durchführung ihrer Aufgaben erforderlich ist. Diese Vorschrift betrifft nicht nur Fälle, in denen eine während der Arbeitszeit verrichtete Betriebsratsstätigkeit unmittelbar den Ausfall der Arbeitsleistung zur Folge hat. § 37 Abs. 2 BetrVG soll vielmehr grundsätzlich verhindern, dass das Betriebsratsmitglied infolge einer erforderlichen Betriebsratsstätigkeit eine Entgelteinbuße erleidet. Auch durch eine außerhalb der Arbeitszeit liegende Betriebsratsstätigkeit darf daher eine Minderung des Arbeitsentgelts des Betriebsratsmitglieds nicht eintreten, soweit die Betriebsratsstätigkeit die Arbeitsleistung unmöglich oder unzumutbar gemacht hat. Nimmt ein Betriebsratsmitglied an einer außerhalb seiner persönlichen Arbeitszeit stattfindenden Betriebsratsitzung teil und ist es ihm deswegen unmöglich oder unzumutbar, seine vor oder nach der Betriebsratsitzung liegende Arbeitszeit einzuhalten, so hat es insoweit gemäß § 37 Abs. 2 BetrVG einen Anspruch auf bezahlte Arbeitsbefreiung.

bb) Die Würdigung des Landesarbeitsgerichts, dem Kläger sei die Erbringung von Arbeitsleistung in der Nachtschicht am 16./17. Juli 2013 nach 3:00 Uhr aufgrund der am 17. Juli 2013 außerhalb seiner persönlichen Arbeitszeit ab 13:00 Uhr stattfindenden Betriebsratsitzung unter Berücksichtigung des Schutzzwecks des § 5 Abs. 1 ArbZG unzumutbar gewesen, ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

(1) Nach Beendigung der täglichen Arbeitszeit steht dem Arbeitnehmer nach § 5 Abs. 1 ArbZG regelmäßig eine ununterbrochene Ruhezeit von mindestens elf Stunden zu. Nach § 2 Abs. 1 Satz 1 Halbs. 1 ArbZG ist Arbeitszeit die Zeit vom Beginn bis zum Ende der Arbeit ohne die Ruhepausen. Die Regelungen des Arbeitszeitgesetzes dienen der Umsetzung der Richtlinie 2003/88/EG des

Europäischen Parlaments und des Rates über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung vom 4. November 2003 (RL 2003/88/EG). Nach Art. 2 Nr. 2 RL 2003/88/EG ist Ruhezeit jede Zeitspanne außerhalb der Arbeitszeit.

(2) Wäre die Zeit, in der der Kläger am 17. Juli 2013 ab 13:00 Uhr an der Betriebsratssitzung teilzunehmen hatte, als Arbeitszeit iSv. § 2 Abs. 1 ArbZG zu betrachten, hätte sie die gesetzlich vorgeschriebene elfstündige Ruhezeit unterbrochen. Dies hätte zur Folge, dass die Einhaltung der Ruhezeit nach § 5 Abs. 1 ArbZG nur im Falle eines vorzeitigen Verlassens des Arbeitsplatzes während der Nachtschicht gewährleistet und dem Kläger die Fortsetzung der Arbeit jedenfalls ab 3:00 Uhr bis

*Ob die Zeit der Erbringung
von Betriebsratstätigkeit Arbeitszeit iSv. § 2 Abs. 1 ArbZG ist,
kann offen bleiben, ...*

zum Schichtende bereits deshalb unzumutbar gewesen wäre. Ob die Zeit der Erbringung von Betriebsratstätigkeit Arbeitszeit iSv. § 2 Abs. 1 ArbZG ist, ist im Schrifttum umstritten.

(3) Die Streitfrage bedarf vorliegend keiner Entscheidung. Auch dann, wenn die Zeit der Erbringung von Betriebsratstätigkeit arbeitszeitrechtlich nicht als Arbeitszeit anzusehen sein sollte, ist bei der Beurteilung, ob und wann einem Betriebsratsmitglied die Fortsetzung der Arbeit wegen einer außerhalb seiner persönlichen Arbeitszeit bevorstehenden Betriebsratssitzung unzumutbar ist, jedenfalls die in § 5 Abs. 1 ArbZG zum Ausdruck kommende Wertung zu berücksichtigen. Deshalb ist ein Betriebsratsmitglied, das zwischen zwei Nachtschichten an einer Betriebsratssitzung teilzunehmen hat, berechtigt, die Arbeit in der vorherigen Nachtschicht vor dem Ende der Schicht zu einem Zeitpunkt einzustellen, der eine ununterbrochene Erholungszeit von elf Stunden am Tag ermöglicht, in der weder Arbeitsleistung noch Betriebsratstätigkeit zu erbringen ist.

(a) Das Arbeitszeitrecht bezweckt ua. die Gewährleistung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Arbeitnehmer bei der Arbeitszeitgestaltung (vgl. § 1 Nr. 1 ArbZG). Es bestimmt deshalb ua. in § 5 ArbZG die Mindestruhezeit zwischen zwei Arbeitseinsätzen, die für den Gesundheitsschutz von besonderer Bedeutung ist. Die im Arbeitszeitgesetz geregelten Schranken beruhen auf arbeitsmedizinischem Erfahrungswissen über die einem Arbeitnehmer zumutbare Belastung. Es geht um ein ausgewogenes Verhältnis zwischen den Zeiten, in denen der Arbeitnehmer arbeitet und den Zeiten, in denen er ruht. Dem Arbeitnehmer soll ohne Unterbrechung durch Arbeit genügend Zeit zur Erholung, Entspannung und Schlaf zur Verfügung stehen.

(b) Die durch § 5 Abs. 1 ArbZG gewährleistete Erholungszeit ist durch Betriebsratstätigkeit – unabhängig davon, ob diese Arbeit im arbeitszeitrechtlichen Sinne darstellt – in vergleichbarer Weise beeinträchtigt wie durch die Erbringung von Arbeitsleistung. Denn Betriebsratstätigkeit steht regelmäßig hinsichtlich der Anforderungen an Aufmerksamkeit und geistige Leistungsfähigkeit denjenigen bei der Erbringung der vertraglich geschuldeten Tätigkeit nicht nach.

Zwar üben Betriebsratsmitglieder ihre Tätigkeit nach § 37 Abs. 1 BetrVG als Ehrenamt aus. Im Gegensatz zu außerhalb des Arbeitsverhältnisses erbrachtem ehrenamtlichen Engagement, das – gleich wie belastend es ist – nicht den Vorgaben des Arbeitszeitrechts unterliegt, weist die Mandatsausübung einen unmittelbaren Bezug zum Arbeitsverhältnis auf. Die Mitgliedschaft im Betriebsrat setzt das Bestehen eines Arbeitsverhältnisses voraus (vgl. § 8 Abs. 1 Satz 1, § 24 Nr. 3 BetrVG). Die Betriebs-

ratsaufgaben werden im Interesse des Betriebs und der Belegschaft wahrgenommen. Sie bestehen wesentlich in der Regelung betrieblicher Belange und werden in der Regel im Betrieb ausgeübt. Betriebsratsmitglieder sind zur Wahrnehmung der ihnen nach dem BetrVG obliegenden Aufgaben verpflichtet. Das gilt insbesondere für die Teilnahme an Betriebsratssitzungen. Finden diese außerhalb ihrer Arbeitszeit statt, können sie daher nicht frei über ihre Zeit verfügen und ihren eigenen Interessen nachgehen. Tätigkeiten, die ein Ar-

*... da die Zumutbarkeit der
Arbeitsleistung sich in jedem Fall an der Wertung
des ArbZG ausrichtet.*

beitnehmer in Wahrnehmung seiner gesetzlichen Rechte und Pflichten als Betriebsratsmitglied verrichtet, sind nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts zum gesetzlichen Unfallversicherungsschutz den Interessen des Unternehmens zu dienen bestimmt. Diese Besonderheiten gebieten es, ehrenamtliche Betriebsratstätigkeit durch die Heranziehung der in § 5 Abs. 1 ArbZG enthaltenen Wertungen anders zu behandeln als sonstige in der Freizeit erbrachte ehrenamtliche Tätigkeit.

(4) Danach war es dem Kläger nicht zumutbar, seine Arbeitsleistung in der Nachtschicht vom 16. auf den 17. Juli 2013 nach 3:00 Uhr zu erbringen. Nur durch die Einstellung der Arbeit ab diesem Zeitpunkt war am 17. Juli 2013 nach der Nachtschicht wegen der in der Zeit von 13:00 Uhr bis 15:30 Uhr stattfindenden Betriebsratssitzung eine ununterbrochene Erholungszeit von elf Stunden gewährleistet, da der Kläger in der folgenden Nachtschicht wieder ab 22:00 Uhr Arbeitsleistung zu erbringen hatte.

2. Der Anspruch auf Gutschrift von zwei Stunden auf dem Arbeitszeitkonto für die Zeit von 3:00 Uhr bis 5:00 Uhr am 17. Juli 2013 ist nicht nach der tariflichen Ausschlussfrist in § 19 Nr. 4 EMTV verfallen. (...)

III. Der Senat kann nicht abschließend entscheiden, ob die Klage auch im Hinblick auf die begehrte Gutschrift von 2,5 Stunden für die außerhalb der Arbeitszeit erbrachte Betriebsratstätigkeit am 17. Juli 2013 in der Zeit von 13:00 Uhr bis 15:30 Uhr begründet ist.

1. Das Landesarbeitsgericht hat zutreffend angenommen, dass der Kläger nach § 37 Abs. 3 Satz 1 BetrVG iVm. § 611 BGB einen Anspruch auf Gutschrift von 2,5 Stunden auf seinem Arbeitszeitkonto wegen der Erbringung von Betriebsratstätigkeit außerhalb seiner Arbeitszeit erworben hat. Dieser Anspruch ist nicht durch Erfüllung iSv. § 362 BGB erloschen.

a) Da das Arbeitszeitkonto den Vergütungsanspruch verbindlich bestimmt, hat der Arbeitnehmer einen Anspruch auf korrekte Führung. Geleistete Arbeit ist gemäß § 611 Abs. 1 BGB in das Konto aufzunehmen. Diese Grundsätze gelten ebenso für Angaben, die ein durch Befreiung von der Arbeitspflicht ausgleichendes Zeit-

Weder der Ablauf der Monatsfrist noch eine bloße Untätigkeit des Arbeitgebers verwandeln den Freizeitausgleichs- in einen Abgeltungsanspruch.

guthaben ausweisen. Auch hinsichtlich dieser Daten hat der Arbeitnehmer einen Anspruch auf korrekte Führung des Arbeitszeitkontos und kann bei fehlerhaften Angaben eine Berichtigung verlangen.

b) Der Kläger hat aufgrund der Teilnahme an der Betriebsratssitzung am 17. Juli 2013 nach § 37 Abs. 3 Satz 1 BetrVG Anspruch auf Arbeitsbefreiung im Umfang von 2,5 Stunden und daher auch auf die erstrebte Berichtigung des Arbeitszeitkontos durch eine entsprechende Gutschrift.

aa) Nach § 37 Abs. 3 Satz 1 BetrVG hat ein Betriebsratsmitglied zum Ausgleich für Betriebsratstätigkeit, die aus betriebsbedingten Gründen außerhalb der Arbeitszeit durchzuführen ist, Anspruch auf entsprechende Arbeitsbefreiung unter Fortzahlung des Arbeitsentgelts. Betriebsbedingte Gründe liegen nach § 37 Abs. 3 Satz 2 BetrVG auch vor, wenn die Betriebsratstätigkeit wegen der unterschiedlichen Arbeitszeiten der Betriebsratsmitglieder nicht innerhalb der persönlichen Arbeitszeit erfolgen kann. Fällt die Betriebsratstätigkeit eines in Wechselschicht arbeitenden Betriebsratsmitglieds in dessen schichtfreie Zeit, wird sie daher aus betriebsbedingten Gründen außerhalb seiner persönlichen Arbeitszeit durchgeführt. Die Arbeitsbefreiung ist gemäß § 37 Abs. 3 Satz 3 Halbs. 1 BetrVG vor Ablauf eines Monats

zu gewähren. Der Arbeitgeber ist verpflichtet, den Freistellungsanspruch zu erfüllen, wobei er aber nicht im Sinn einer Ausschlussfrist an die gesetzliche Monatsfrist gebunden ist.

bb) Hiernach hat der Kläger aufgrund der außerhalb seiner Arbeitszeit erfolgten Teilnahme an der Betriebsratssitzung am 17. Juli 2013 in der Zeit von 13:00 Uhr bis 15:30 Uhr einen Freistellungsanspruch im Umfang von 2,5 Stunden erworben. Zwischen den Parteien ist nicht streitig, dass die Betriebsratstätigkeit erforderlich iSd. § 37 Abs. 2 BetrVG war und wegen der unterschiedlichen Arbeitszeiten der Betriebsratsmitglieder iSv. § 37 Abs. 3 Satz 2 BetrVG aus betriebsbedingten Gründen außerhalb der Arbeitszeit des Klägers durchgeführt werden musste.

c) Der Arbeitsbefreiungsanspruch des Klägers ist entgegen der Auffassung der Beklagten durch die Zahlung von 60,00 Euro brutto nicht nach § 362 Abs. 1 BGB durch Erfüllung erloschen.

aa) Die Erfüllung des geschuldeten Anspruchs nach § 362 Abs. 1 BGB erfordert die Bewirkung der geschuldeten Leistung an den Gläubiger. Die Erfüllung des Anspruchs nach § 37 Abs. 3 Satz 1 BetrVG erfolgt durch Freistellung des Arbeitnehmers von seiner Pflicht, Arbeitsleistungen zu erbringen. Dazu hat der Arbeitgeber das Betriebsratsmitglied von seiner vertraglich bestehenden Pflicht, Arbeitsleistungen zu erbringen, ohne Minderung der

Vergütung freizustellen und so im Ergebnis dessen Solalarbeitszeit zu reduzieren. Wie bereits der Wortlaut des § 37 Abs. 3 Satz 3 Halbs. 1 BetrVG ausdrückt („ist ... zu gewähren“), bedarf die Freistellung einer empfangsbedürftigen gestaltenden Erklärung des Arbeitgebers, mit der er zum Zweck der Erfüllung des Arbeitsbefreiungsanspruchs nach § 37 Abs. 3 Satz 1 BetrVG auf sein vertragliches Recht auf Leistung der geschuldeten Dienste in einem bestimmten Umfang verzichtet und die Arbeitspflicht des Betriebsratsmitglieds zum Erlöschen bringt.

bb) Danach wurde der Freizeitausgleichsanspruch des Klägers durch die Zahlung von 60,00 Euro brutto nicht erfüllt. Mit dieser Entgeltzahlung hat die Beklagte nicht die geschuldete Leistung bewirkt. Der Freizeitausgleichsanspruch hatte sich nicht nach § 37 Abs. 3 Satz 3 BetrVG in einen Abgeltungsanspruch umgewandelt. Eine solche Umwandlung erfolgt weder mit Ablauf der Monatsfrist des § 37 Abs. 3 Satz 3 Halbs. 1 BetrVG noch durch eine bloße Untätigkeit des Arbeitgebers. Der Abgeltungsanspruch entsteht vielmehr nur, wenn die Arbeitsbefreiung aus betriebsbedingten Gründen nicht möglich ist. Solange diese Voraussetzungen nicht gegeben sind, ist das Betriebsratsmitglied darauf angewiesen, den Freizeitausgleichsanspruch geltend zu machen und notfalls gerichtlich durchzusetzen. Das Betriebsratsmitglied kann also

nicht statt des Freizeitausgleichs die Abgeltung verlangen, und auch der Arbeitgeber kann nicht statt des Freizeitausgleichs die Abgeltung gewähren. Vorliegend ist nicht ersichtlich, dass der Beklagten die Gewährung der Arbeitsbefreiung aus betriebsbedingten Gründen unmöglich war.

d) Entgegen der Auffassung der Beklagten muss sich der Kläger auf den Freistellungsanspruch nach § 37 Abs. 3 BetrVG auch nicht die in der vorausgegangenen Nachtschicht erfolgte Freistellung anrechnen lassen. Da der Freistellungsanspruch nach § 37 Abs. 3 BetrVG erst nach der Nachtschicht entstanden ist, war es der Beklagten nicht möglich, die Freistellung rückwirkend durch Arbeitsbefreiung in der Nachtschicht zu gewähren.

2. Der Senat kann nicht entscheiden, ob der Anspruch des Klägers auf die Gutschrift von 2,5 Stunden für die Zeit seiner Teilnahme an der Betriebsratssitzung nach § 19 Nr. 4 EMTV verfallen ist. Dies hat das Landesarbeitsgericht nicht geprüft und auch hierzu keine Feststellungen getroffen. Das wird das Landesarbeitsgericht nachzuholen haben.

a) (...) c) Zur Vermeidung des Erlöschens musste der Kläger den Anspruch auf Freizeitausgleich nach § 19 Nr. 2 Buchst. b iVm. Nr. 4 EMTV innerhalb von drei Monaten nach Fälligkeit geltend machen. Ohne fristgerechte Geltendmachung ist der Anspruch nach § 19 Nr. 4 EMTV lediglich dann nicht verfallen, wenn der Kläger trotz Anwendung aller nach Lage der Umstände zuzumutenden Sorgfalt verhindert war, diese Frist einzuhalten. Auf der Grundlage der bisherigen Feststellungen lässt sich nicht beurteilen, ob diese Voraussetzungen erfüllt sind. (...)



[Download Vollversion](#)

Anmerkung

Das Bundesarbeitsgericht musste sich in der vorliegenden Entscheidung mit der Frage befassen, ob es sich bei der Zeit, innerhalb derer Betriebsratsarbeit ausgeübt wird, um Arbeitszeit im Sinne des Arbeitszeitgesetzes (ArbZG) handelt.

Betriebsratstätigkeit ist ehrenamtlich (§ 37 Abs. 1 BetrVG). Mitglieder des Betriebsrats sind von ihrer beruflichen Tätigkeit ohne Minderung des Arbeitsentgelts zu befreien, wenn und soweit es nach Umfang und Art des Betriebs zur ordnungsgemäßen Durchführung ihrer Aufgaben erforderlich ist (§ 37 Abs. 2 BetrVG). Nach § 38 Abs. 1 BetrVG sind im dort genannten Umfang Betriebsratsmitglieder von ihrer beruflichen Tätigkeit

freizustellen. Das Gesetz geht dabei davon aus, dass bei einer bestimmten Betriebsgröße die in § 38 BetrVG festgelegte Mindestzahl von Freistellungen erforderlich ist, damit die Betriebsratstätigkeit ordnungsgemäß durchgeführt werden kann. Im Übrigen enthält aber § 37 Abs. 2 BetrVG die Grundregel für die Entgeltfortzahlung, nach der sowohl freigestellte wie auch nicht freigestellte Betriebsratsmitglieder zu behandeln sind. Die generelle Freistellung von der beruflichen Tätigkeit gemäß § 38 Abs. 1 BetrVG hat denselben Zweck wie die zeitweilige Arbeitsbefreiung nach § 37 Abs. 2 BetrVG. Beide Freistellungen sollen ausschließlich die sachgerechte Wahrnehmung der dem Betriebsrat obliegenden Aufgaben sicherstellen.¹

Das Bundesarbeitsgericht hat die Frage, ob Betriebsratstätigkeit Arbeitszeit im Sinne des Arbeitszeitgesetzes ist, offengelassen. Es zieht aber die Wertungen des Arbeitszeitgesetzes zur Auslegung des § 37 BetrVG heran und begründet damit etwa Ansprüche auf Ruhepausen.

Konsequenzen für die Praxis

1. Ob es sich bei der Wahrnehmung von Aufgaben als Betriebsratsmitglied um Arbeitszeit im Sinne des Arbeitszeitgesetzes handelt oder nicht, ist bisher höchstrichterlich nicht entschieden.
2. Im Rahmen der Prüfung, ob wegen einer bevorstehenden Betriebsratstätigkeit die Erbringung der Arbeitsleistung ganz oder teilweise unzumutbar ist, sind aber die mit der Einhaltung einer Ruhezeit angestrebten Ziele zu berücksichtigen.

Höchstleistungszeiten für Betriebsratsmitglieder werden sich damit nicht ableiten lassen. Es muss vielmehr im Einzelfall anhand der Wertungen und Grenzen des Arbeitszeitgesetzes geprüft werden, in welchem Umfang Betriebsratstätigkeit zumutbar oder unzumutbar ist.

Die Argumentation des Bundesarbeitsgerichts, wonach die Grenzen des Arbeitszeitgesetzes zumindest „entsprechend“ berücksichtigt werden müssen, scheint auf den ersten Blick eine praxisgerechte Lösung zu sein. Eine Auseinandersetzung mit der Frage der Dokumentation von Zeiten der Betriebsratstätigkeit durch den Arbeitgeber ist nicht erforderlich. Dieser kann dann auch nicht für Verstöße des Betriebsrats gegen das Arbeitszeitgesetz zur Rechenschaft gezogen werden.

Auf den zweiten Blick stellt sich aber die Frage, ob dann nicht ein Grund vorliegt, von der beruflichen Tätigkeit freigestellte Betriebsratsmitglieder von einer geregelten Pflicht zur Teilnahme an der Zeiterfassung auszunehmen.²

Stefan Sommer, Referent für Mitbestimmung, dbb beamtenbund und tarifunion, Berlin

¹ BAG v. 19.5.1983, BAGE 42, 405.

² Vgl. BAG v. 10.7.2013, ZBVR *online* 10/2013, S. 18.

Mitbestimmung beim Gesundheitsschutz/Errichtung einer Einigungsstelle

§ 3 Abs. 1 Satz 1 ArbSchG setzt keine konkrete Gesundheitsgefahr, wohl aber das Vorliegen konkreter Gefährdungen i.S.v. § 5 Abs. 1 ArbSchG voraus. Für die Verpflichtung des Arbeitgebers nach § 3 Abs. 1 Satz 1 ArbSchG, die erforderlichen Maßnahmen des Arbeitsschutzes unter Berücksichtigung der Umstände zu treffen, welche die Sicherheit und Gesundheit der Beschäftigten beeinflussen, ist eine Gefährdungsbeurteilung i.S.d. § 5 Abs. 1 ArbSchG unerlässlich.

(Orientierungssätze

der Richterinnen und Richter des BAG)

BAG, Beschluss v. 28.3.2017 – 1 ABR 25/15 –

Aus den Gründen

Die zulässige Rechtsbeschwerde des Betriebsrats ist unbegründet. (...)

I. Der Einigungsstelle kam keine Befugnis für den Teilspruch zu. Der ihr erteilte Regelungsauftrag konnte keine entsprechende Spruchkompetenz vermitteln. Bereits dies führt zur Unwirksamkeit der BV.

1. Die Errichtung einer Einigungsstelle richtet sich nach § 76 Abs. 2 Satz 1 bis Satz 3 BetrVG. Grundlage hierfür ist in den Angelegenheiten der zwingenden Mitbestimmung ein gegenwärtiger Regelungskonflikt der Betriebsparteien (vgl. § 76 Abs. 1 Satz 1, Abs. 5 BetrVG). (...)

2. Einigungs- oder Bestellungsgegenstand bei der Errichtung einer Einigungsstelle ist auch die Bestimmung des von ihr zu verhandelnden Regelungsgegenstands. Dieser kann weit gefasst werden, was nicht zuletzt dem im Einigungsstellenverfahren angelegten Einigungsvorrang (§ 76 Abs. 3 Satz 3 BetrVG) entspricht. Stets aber muss hinreichend klar sein, über welchen Gegenstand die Einigungsstelle überhaupt verhandeln und ggf. durch Spruch befinden soll. Das ist schon deshalb unerlässlich, weil mit dem Regelungsgegenstand der Zuständigkeitsrahmen der Einigungsstelle abgesteckt wird und nur so der gesetzgeberischen Konzeption genügt werden kann, eine regelungsbedürftige Angelegenheit im Rahmen der gestellten Anträge vollständig zu lösen. Denn ein Einigungsstellenspruch ist auch dann unwirksam, wenn die Einigungsstelle ihrem Regelungsauftrag nicht ausreichend nachkommt und keine abschließende Regelung trifft. Für das Einigungsstellenverfahren sowie einer gerichtlichen Überprüfung der Zuständigkeit der Einigungsstelle oder ihres Spruchs muss daher erkennbar sein, für welche konkreten Regelungsfragen sie errichtet worden ist.

3. Das gilt auch für eine Einigungsstelle zur Beilegung von Meinungsverschiedenheiten im Bereich der Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG. Diesem Mitbestimmungstatbestand ist immanent, dass die Betriebs-

parteien und damit auch die Einigungsstelle nicht nur Regelungen, sondern auch Rechtsfragen zu behandeln haben. Der Regelungsauftrag muss aber den gegenständlichen Regelungsbereich ausreichend erkennen lassen, damit die Einigungsstelle beurteilen kann, welcher Auftrag für sie besteht und wann er beendet ist. Insoweit konkretisiert sich der Regelungsauftrag einer im Bereich der Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG errichteten Einigungsstelle regelmäßig nach der auszufüllenden Rahmenvorschrift des Arbeits- und Gesundheitsschutzes (zB „Regelungen zur Gefährdungsbeurteilung“ oder „Regelung zur Unterweisung“) oder den zu gestaltenden Konstellationen (etwa „Regelungen für Storecontroller“).

4. Ausgehend von diesen Grundsätzen lässt die unangetragene und den Senat gemäß § 559 Abs. 2 ZPO bindende Feststellung des Landesarbeitsgerichts über eine Verständigung der Betriebsparteien auf eine Einigungsstelle zur „umfassenden Erledigung aller Themen des Gesundheitsschutzes“ nicht erkennen, welche vorhandenen Regelungskonflikte einer Lösung zugeführt werden sollen und welche Angelegenheiten in der Einigungsstelle überhaupt behandelt werden müssen. Mit ihrer Verständigung haben die Betriebsparteien auf einen „bunten Strauß“ an Maßnahmen abgehoben, ohne dass ersichtlich wäre, ob überhaupt Meinungsverschiedenheiten zwischen ihnen bestehen. Die Einigungsstelle kann daher nicht beurteilen, durch welche Regelungen sie einem solchen Auftrag ausreichend nachgekommen ist. (...)

5. Der Mangel in der notwendigen Bestimmung des Regelungsauftrags der Einigungsstelle bewirkt die Unwirksamkeit der gesamten BV. (...)

II. Darüber hinaus sind zahlreiche Regelungen der BV auch deswegen unwirksam, weil die Einigungsstelle ihre Regelungskompetenz offenkundig überschritten hat oder einen sich aus ihrer Sicht stellenden Regelungsauftrag verfehlt hat.

1. Der streitbefangene Teilspruch leidet vor allem an dem Mangel, dass die Einigungsstelle eine Vielzahl von Maßnahmen – und hier vor allem die in Nr. 2 bis Nr. 4 BV geregelten – außerhalb des Anwendungsbereichs einer die Mitbestimmung des Betriebsrats auslösenden Rahmenvorschrift beschlossen hat.

a) Die Einigungsstelle ist nach § 87 Abs. 2 BetrVG befugt, in den Angelegenheiten des § 87 Abs. 1 BetrVG eine Regelung zu treffen. Nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG hat der Betriebsrat bei betrieblichen Regelungen über den Gesundheitsschutz mitzubestimmen. Das Mitbestimmung-

mungsrecht bezieht sich auf Maßnahmen des Arbeitgebers zur Verhütung von Gesundheitsschäden, die Rahmenvorschriften konkretisieren. Es setzt ein, wenn eine gesetzliche Handlungspflicht objektiv besteht und mangels einer zwingenden gesetzlichen Vorgabe betriebliche Regelungen verlangt, um das vorgegebene Ziel des Arbeits und Gesundheitsschutzes zu erreichen. Unerheblich ist, ob die Rahmenvorschriften dem Gesundheitsschutz mittelbar oder unmittelbar dienen.

b) Hiervon ausgehend scheidet eine Zuständigkeit der Einigungsstelle im Hinblick auf die Verordnung über Sicherheit und Gesundheitsschutz bei der manuellen Handhabung von Lasten bei der Arbeit (Lastenhandha-

*Die Mitbestimmung des Betriebsrats
bezieht sich nicht auf Regelungen zu „Eilmaßnahmen“,
sondern auf präventiven Gesundheitsschutz.*

bungsverordnung – LastenhandhabV) als ausfüllungsbedürftige Rahmenvorschriften iSd. § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG (...) von vornherein aus. (...) Für deren Erfüllung – und damit für die Eröffnung des Anwendungsbereichs der LastenhandhabV – ist nichts ersichtlich.

c) Soweit sich der Betriebsrat bei einer Vielzahl der festgelegten Maßnahmen (...) auf § 3 Abs. 1 Satz 1 ArbSchG als dem Gesundheitsschutz dienende Rahmenvorschrift iSd. § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG beruft, übersieht er, dass deren Anwendung zumindest das Vorliegen von Gefährdungen verlangt, die entweder feststehen oder im Rahmen einer Gefährdungsbeurteilung festzustellen sind. Erst in einem solchen Fall lösen sie eine konkrete gesetzliche Handlungspflicht des Arbeitgebers aus, deren Umsetzung einer Mitwirkung des Betriebsrats bedarf.

aa) § 3 Abs. 1 Satz 1 ArbSchG ist eine Vorschrift über den Gesundheitsschutz. Sie legt für den Arbeitgeber in Form einer Generalklausel die umfassende und präventive Handlungspflicht fest, die erforderlichen Maßnahmen des Arbeitsschutzes unter Berücksichtigung der Umstände zu treffen, die Sicherheit und Gesundheit der Beschäftigten bei der Arbeit beeinflussen. Allerdings geht der Senat bei sehr weit gefassten Generalklauseln des Gesundheitsschutzes aus gesetzessystematischen Gründen davon aus, das Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG könne nicht so umfassend sein, dass anderen auf den Gesundheitsschutz bezogenen Vorschriften (§ 88 Nr. 1 und § 91 BetrVG) der Anwendungsbereich entzogen würde. Dies wäre der Fall, wenn bei solchen Generalklauseln ein erzwingbares Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG einschränkungslos bejaht würde. Dann verbliebe möglicherweise für freiwillige Betriebsvereinbarungen nach § 88 Nr. 1 BetrVG und für Verlangen des Betriebsrats nach § 91 BetrVG kein nennenswerter Raum mehr. Entsprechend

ist bereits in den Senatsentscheidungen zum ehemaligen § 120a GewO und zu § 2 Abs. 1 VBG 1 erkannt worden, dass die für die Mitbestimmung vorausgesetzte ausfüllungsbedürftige Rahmenvorschrift selbst das Mitbestimmungsrecht insoweit „einschränke“, als sie eine „konkrete Gesundheitsgefahr“ verlange.

§ 3 Abs. 1 Satz 1 ArbSchG setzt jedoch keine konkrete Gesundheitsgefahr, wohl aber das Vorliegen konkreter Gefährdungen iSv. § 5 Abs. 1 ArbSchG voraus. Soweit der Senatsentscheidung vom 11. Dezember 2012 Gegenteiliges zu entnehmen sein sollte, wird hieran nicht festgehalten. Für die Verpflichtung des Arbeitgebers nach § 3 Abs. 1 Satz 1 ArbSchG, die erforderlichen Maßnahmen des

Arbeitsschutzes unter Berücksichtigung der Umstände zu treffen, welche die Sicherheit und Gesundheit der Beschäftigten beeinflussen, ist eine Gefährdungsbeurteilung iSd. § 5 Abs. 1 ArbSchG unerlässlich. Angemessene und geeignete Schutzmaßnahmen lassen sich erst ergreifen – und

des Weiteren auf ihre Wirksamkeit überprüfen – wenn das Gefährdungspotential von Arbeit für die Beschäftigten bekannt ist. Die Grundpflicht des § 3 Abs. 1 Satz 1 ArbSchG konturiert sich daher anhand einer konkreten Gefährdung. (...) Danach ist das Ziel der Gefährdungsbeurteilung die Ermittlung, „welche Maßnahmen des Arbeitsschutzes erforderlich sind“. Aus diesem Zusammenhang mit § 5 ArbSchG folgt der spezifische materiellrechtliche Gehalt des § 3 Abs. 1 Satz 1 ArbSchG. (...)

bb) Vorliegend fehlt es an einer Feststellung konkreter Gefährdungen, an denen die Einigungsstelle die getroffenen Regelungen hätte ausrichten müssen. Diese Beurteilung konnte sie – anders als die Rechtsbeschwerde meint – nicht selbst vornehmen. Die Einigungsstelle ist weder die nach § 13 Abs. 1 ArbSchG verantwortliche Person für die Erfüllung der sich ua. aus § 5 ArbSchG ergebenden Pflichten des Arbeitgebers noch können an sie Arbeitsschutzpflichten iSd. § 13 Abs. 2 ArbSchG delegiert werden. (...)

cc) Anderes folgt nicht aus dem Umstand, dass die BV „akute Maßnahmen des Gesundheitsschutzes“ regelt. Die Mitbestimmung des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG bezieht sich nicht auf Regelungen zu „Eilmaßnahmen“ im Sinn einer unverzüglichen Behebung von Gefährdungen oder Gefahren, sondern auf präventiven Gesundheitsschutz. Nach dem Sechsten Abschnitt – Schlussvorschriften – des ArbSchG sind Anordnungen „unaufschiebbarer“ Maßnahmen zudem Sache der zuständigen Behörden.

dd) Nach dem Vorstehenden bedarf es keiner von der Rechtsbeschwerde angeführten verfassungs- und unionsrechtskonformen Auslegung des § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG iVm. § 3 Abs. 1 Satz 1 ArbSchG als generalklauselartig gefasster Grundpflicht des Arbeitgebers. Eine auf § 3 Abs. 1 Satz 1 ArbSchG gestützte Mitbestimmung

des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG ist nicht auf das Vorliegen einer konkreten Gefahrenlage beschränkt. Sie knüpft aber an eine Feststellung konkreter Gefährdungen iSv. § 5 ArbSchG an. Fehlt es daran, ist eine Einigungsstelle daran gehindert, ihren Regelungsauftrag wahrzunehmen.

d) Das Erfordernis von feststehenden oder im Rahmen einer Gefährdungsbeurteilung festzustellenden Gefährdungen gilt gleichermaßen für die vom Betriebsrat bei verschiedenen Regelungen der BV herangezogenen Vorschriften der ArbStättV und der Verordnung über Sicherheit und Gesundheitsschutz bei der Verwendung von Arbeitsmitteln (BetrSichV).

aa) Zu den nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG mitbestimmten betrieblichen Regelungen über den Gesundheitsschutz können die in § 3a ArbStättV festgelegten Verpflichtungen des Arbeitgebers zum Einrichten und Betreiben von Arbeitsstätten ebenso gehören wie die sich aus §§ 4, 5 und 6 BetrSichV ergebenden Pflichten im Zusammenhang mit der Verwendung und Zurverfügungstellung von Arbeitsmitteln. Die Einigungsstelle hat bei der Regelung dieser Angelegenheiten die Erkenntnisse einer durch den Arbeitgeber wahrzunehmenden Gefährdungsbeurteilung nach § 5 ArbSchG iVm. § 3 ArbStättV bzw. nach § 3 BetrSichV zu berücksichtigen und die konkreten Festlegungen hieran auszurichten. (...) Demnach vermag die Einigungsstelle die Mitbestimmung nur bei einer vorangegangenen Beurteilung der Gefährdungen inhaltlich auszufüllen. (...)

e) Dies gilt ebenso für Maßnahmen nach der Verordnung zum Schutz der Beschäftigten vor Gefährdungen durch Lärm und Vibrationen (...).

2. Einige der Regelungen sind auch deshalb unwirksam, weil sie von einem Mitbestimmungsrecht nicht gedeckt sind oder es an konkreten Regelungen fehlt. (...)



[Download Vollversion](#)

Anmerkung

Der Beschluss des Bundesarbeitsgerichts macht den Einigungsstellen Regelungen über Arbeitsschutzmaßnahmen gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG nicht leicht. Drei wichtige Punkte verdeutlicht die Entscheidung:

- Voraussetzung der Einsetzung einer Einigungsstelle ist ein klarer Regelungsauftrag (dazu 1.).
- Voraussetzung der Tätigkeit der Einigungsstelle ist bei Präventionsmaßnahmen gemäß § 3 ArbSchG eine konkrete Gefährdung (dazu 2.).
- Ergebnis muss eine konkrete Entscheidung sein (dazu 3.).

1. Klarer Regelungsauftrag

Die Errichtung einer Einigungsstelle setzt „einen gegenwärtigen Regelungskonflikt der Betriebsparteien“ vor-

aus. Den kann das Bundesarbeitsgericht nicht erkennen und erklärt daher die gesamte „Betriebsvereinbarung über akute Maßnahmen des Gesundheitsschutzes“ für unwirksam. Denn die Betriebsparteien hätten „auf einen ‚bunten Strauß‘ an Maßnahmen abgehoben, ohne dass ersichtlich wäre, ob überhaupt Meinungsverschiedenheiten zwischen ihnen bestehen“.

Lösung: Der Regelungsauftrag im Bereich der Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG muss – so das Gericht – „regelmäßig nach der auszufüllenden Rahmenvorschrift des Arbeits und Gesundheitsschutzes (zB ‚Regelungen zur Gefährdungsbeurteilung‘ oder ‚Regelungen zur Unterweisung‘) oder den zu gestaltenden Konstellationen (etwa ‚Regelungen für Storecontroller‘) konkretisiert werden“.

2. Konkrete Gefährdungen

Das **Mitbestimmungsrecht** des Betriebsrats „**bei der Gefährdungsbeurteilung** setzt **nicht** voraus, dass eine konkrete Gesundheitsgefahr bereits hinreichend bestimmbar wäre“¹. Für das **Mitbestimmungsrecht** des Betriebsrats **bei Präventionsmaßnahmen** ist dies nach dem Beschluss des Bundesarbeitsgerichts anders. Der Leitsatz lautet: „Die Mitbestimmung des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG knüpft bei § 3 Abs. 1 ArbSchG an das Vorliegen von Gefährdungen an, die entweder feststehen oder im Rahmen einer Gefährdungsbeurteilung festzustellen sind“. Diesen Kernsatz und das „Erfordernis von feststehenden oder im Rahmen einer Gefährdungsbeurteilung festzustellenden Gefährdungen“ konkretisiert das Bundesarbeitsgericht auch für die Arbeitsstättenverordnung, die Betriebssicherheitsverordnung² und die LärmvibrationsArbeitsschutzverordnung: „Grundlegende Voraussetzung für eine hinreichende Wahrnehmung und Ausfüllung der Spruchkompetenz der Einigungsstelle ist die Beurteilung der Arbeitsbedingungen im Sinn einer Gefährdungsbeurteilung“. Auch hier „vermag die Einigungsstelle die Mitbestimmung nur bei einer vorangegangenen Beurteilung der Gefährdungen inhaltlich auszufüllen“. Daher „setzt die hinreichende Wahrnehmung der aus § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG folgenden Mitbestimmung eine vorherige Beurteilung und Feststellung entsprechender Gefährdungen voraus“.

„Erst“ wenn „Gefährdungen feststehen“ (oder wenn sie „im Rahmen einer Gefährdungsbeurteilung festzustellen sind“) – so das Gericht – „dann lösen sie eine konkrete gesetzliche Handlungspflicht des Arbeitgebers aus, deren Umsetzung einer Mitwirkung des Betriebsrats bedarf“. Diese Reihenfolge ist im Berliner Textil-

¹ Siehe Wilrich, Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats bei den Grundpfeilern des Arbeitsschutzes: Gefährdungsbeurteilung, Betriebsanweisung und Unterweisung, ZBVR online 10/2017, S. 34 ff. – in dieser Ausgabe.

² Siehe Wilrich, Praxisleitfaden Betriebssicherheitsverordnung, 2015 – mit 25 Gerichtsurteilen aus der Rechtsprechungspraxis.

handelsunternehmen nicht beachtet worden. Es hätte der „Feststellung konkreter Gefährdungen“ bedurft, „an denen die Einigungsstelle die getroffenen Regelungen ausrichten kann“. Dabei ist zu beachten, dass nach dem Bundesarbeitsgericht die Einigungsstelle „diese Beurteilung nicht selbst vornehmen kann“. Denn sie „ist weder die nach § 13 Abs. 1 ArbSchG verantwortliche Person für die Erfüllung der sich u.a. aus § 5 ArbSchG ergebenden Pflichten des Arbeitgebers noch können an sie Arbeitsschutzpflichten im Sinne des § 13 Abs. 2 ArbSchG delegiert werden“³.

Nun hat zwar das Bundesarbeitsgericht 1998⁴ im Rahmen des § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG von einer „konkreten Gesundheitsgefahr“ gesprochen.⁵ Aber damals war § 2 VGB einschlägig, der (wie die Nachfolgevorschrift § 2

- setzt eine „umfassende und präventive Handlungspflicht fest“ und
- setzt „keine konkrete Gesundheitsgefahr, wohl aber das Vorliegen konkreter Gefährdungen im Sinne von § 5 Abs. 1 ArbSchG voraus“:
- „Die Grundpflicht des § 3 Abs. 1 Satz 1 ArbSchG konturiert sich daher anhand einer konkreten Gefährdung.“

Damit „ist eine auf § 3 Abs. 1 Satz 1 ArbSchG gestützte Mitbestimmung des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG nicht auf das Vorliegen einer konkreten Gefahrenlage beschränkt. Sie knüpft aber an eine Feststellung konkreter Gefährdungen im Sinne von § 5 ArbSchG an“.

Am 11. Dezember 2012 hatte das LAG München indes § 3 ArbSchG uneingeschränkt als „weitere Generalklausel“ im Sinne des § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG angesehen.⁶ Und am selben Tag hatte das Bundesarbeitsgericht noch von Vorschriften gesprochen, „die – wie § 3 Abs. 1 Satz 1 ArbSchG – weit gefasste Generalklauseln enthalten, das Bestehen einer unmittelbaren objektiven Gesundheitsgefahr voraussetzen“⁷. Nun sagt das

Konsequenzen für die Praxis

1. Voraussetzung der Einsetzung einer Einigungsstelle ist ein klarer Regelungsauftrag.
2. Voraussetzung der Tätigkeit der Einigungsstelle ist bei Präventionsmaßnahmen gemäß § 3 ArbSchG eine konkrete Gefährdung.
3. Der Spruch der Einigungsstelle muss eine konkrete Entscheidung sein

DGUV Vorschrift 1) im Tatbestand Maßnahmen „zur Verhütung von Arbeitsunfällen“ fordert – heute noch ergänzt um die „erforderlichen Maßnahmen zur Verhütung von Berufskrankheiten und arbeitsbedingten Gesundheitsgefahren“. Im damaligen Fall ging es auch um Arbeitsanweisungen zur Verminderung konkreter Gefahren – sie regelten konkrete persönliche Schutzmaßnahmen gegen Absturz, Anstoßen, Umknicken, Stolpern und Ausrutschen im Gefahrenbereich der Triebwerks und Rollenräume von zu errichtenden und bereits vorhandenen Anlagen, Stromschlag und das Herabfallen von Gegenständen bei Arbeiten in der Schachtgrube von Aufzügen.

§ 3 ArbSchG verpflichtet den Arbeitgeber dagegen, „die erforderlichen Maßnahmen des Arbeitsschutzes unter Berücksichtigung der Umstände zu treffen, die Sicherheit und Gesundheit der Beschäftigten bei der Arbeit beeinflussen.“ Das ist ein präventiver Ansatz. § 3 ArbSchG

Bundesarbeitsgericht 2017, es „wird hieran nicht festgehalten“ – und fasst noch einmal die Reihenfolge zusammen: erst „Kenntnis über das Gefährdungspotential von Arbeit für die Beschäftigten“ und danach „Ergreifung angemessener und geeigneter Schutzmaßnahmen“.

Lösung: Für die Mitbestimmung des Betriebsrats gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG im Bereich der arbeitsschutzrechtlichen Prävention heißt das:

- erst Konturierung der Grundpflicht des § 3 Abs. 1 Satz 1 ArbSchG anhand einer konkreten Gefährdung, also durch eine auf der Basis von mitbestimmten Regelungen im Sinne des § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG erstellte Gefährdungsbeurteilung, und
- danach Erfüllung beziehungsweise Umsetzung der durch die Gefährdungsbeurteilung ausgelösten konkreten gesetzlichen Handlungspflicht des Arbeitgebers (wobei „allgemeine Regelungen“ hierzu der Mitwirkung des Betriebsrats bedürfen).

³ Die Arbeitsschutzzuständigkeiten sind zusammengefasst in Wilrich, Sicherheitsverantwortung: Arbeitsschutzpflichten, Betriebsorganisation und Führungskräftehaftung – mit 25 erläuterten Gerichtsurteilen, 2017.

⁴ BAG v. 16.6.1998 – 1 ABR 68/97, ZBVR 2000, 30, unter Verweis auf BAG v. 2.4.1996 – 1 ABR 47/95, ZBVR 1996, 29, zum alten § 120a Gewerbeordnung (GewO).

⁵ Siehe Wilrich, Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats bei den Grundpfeilern des Arbeitsschutzes: Gefährdungsbeurteilung, Betriebsanweisung und Unterweisung, ZBVR *online* 10/2017, S. 34 ff. – in dieser Ausgabe.

⁶ LAG München v. 11.12.2012 – 9 TaBV 103/11, ZfPR *online* 10/2013, S. 14.

⁷ BAG v. 11.12.2012 – 1 ABR 81/11, ZBVR *online* 6/2013, S. 11.

Regelung vorgenommen hätte. Es bleibt völlig unklar, wie die Arbeitgeberin der darin festgelegten Pflicht nachzukommen hat“.

So stößt sich das Gericht an unbestimmten Begriffen wie „betriebsüblich“ und „überobligatorisch“. Hiermit „macht die Einigungsstelle zur Ausfüllung von Rahmenvorschriften im Sinne des. § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG ihrerseits wieder nur rahmenmäßige Vorgaben“. Und „schließlich beschränkt sich die Einigungsstelle hinsichtlich weiterer Regelungsgegenstände auf eine bloße Umformulierung oder gar Wiedergabe normativer Vorgaben“.

Damit stellt das Bundesarbeitsgericht recht hohe Wirksamkeitshürden für Beschlüsse der Einigungsstelle auf – und bei den verlangten Konkretisierungen muss die

Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe genau bedacht werden. Dabei ist „betriebsüblich“ ein gängiger Rechtsbegriff: etwa in § 5 Abs. 4 Nr. 4 der 16. BImSchV⁸, in § 37 Abs. 4 Satz 1 und § 38 Abs. 4 Satz 2 BetrVG und sogar in § 87 Abs. 1 Nr. 3 BetrVG. Aber der Gesetzgeber darf dies in seinen Rechtsregelungen – eine Einigungsstelle, die im Sinne des § 87 BetrVG „regeln“ soll, dagegen nicht.

Rechtsanwalt Prof. Dr. Thomas Wilrich,
Münzing

⁸ Sechzehnte Verordnung zur Durchführung des BundesImmissionsschutzgesetzes Verkehrslärmschutzverordnung: „betriebsüblicher Verschleiß“.

Anforderungen an die Übertragung arbeitsschutzrechtlicher Pflichten

1. Aufgrund seiner Organisationsgewalt kann der Dienstherr einem Beamten zusätzlich Aufgaben aus dem Bereich des Arbeitsschutzes übertragen, soweit hiergegen nicht im Einzelfall besondere sachliche oder persönliche Gründe sprechen.
2. Adressat der Pflichtenstellung aus dem Arbeitsschutzgesetz für eine Universität in Bayern ist neben dem Freistaat Bayern auch deren Präsident.
3. Welche Anforderungen an die erforderliche Fachkunde der beauftragten Person zu stellen sind, bestimmt sich nach der Art der Tätigkeit, die den Aufgabenbereich des Beauftragten kennzeichnet.
4. Die Beauftragung nach § 13 Abs. 2 ArbSchG muss schriftlich erfolgen; der Umfang der begründeten Pflichten ist hinreichend präzise niederzulegen. Werden mehrere Personen mit der Wahrnehmung arbeitsschutzrechtlicher Pflichten beauftragt, müssen deren Zuständigkeitsbereiche klar voneinander abgegrenzt werden.

(Leitsätze der Schriftleitung)

BVerwG, Urteil v. 23.6.2016 – 2 C 18.15 –

Aus den Gründen

(...) (1.). Die zulässige Revision der Kläger zu 2. und 3. ist begründet. (...) (2.). Die Übertragung von Aufgaben des Arbeitsschutzes auf Professoren ist auch dienstrechtlich nicht grundsätzlich zu beanstanden (3.). Das angefochtene Berufungsurteil verstößt aber gegen § 13 Abs. 2 des Gesetzes über die Durchführung von Maßnahmen des Arbeitsschutzes zur Verbesserung der Sicherheit und des Gesundheitsschutzes der Beschäftigten bei der Arbeit – ArbSchG – vom 7. August 1996 (..) und damit gegen revisibles Bundesrecht (4.).

1. (...) 3. Die vom Berufungsgericht für möglich gehaltene Inpflichtnahme von Professoren auf dienstrechtlichem Wege ist nicht zu beanstanden. Über die Einrichtung und Ausgestaltung von Dienstposten entscheidet der Dienstherr innerhalb des von Verfassung und Parlament vorgegebenen Rahmens aufgrund der ihm zukommenden Organisationsgewalt nach seinen Bedürfnissen. Wie er seine Stellen zuschneidet und welche Zuständigkeiten er ihnen im Einzelnen zuweist, fällt in sein Organisationsermessen.

Ebenso wie die Umsetzung eines Beamten auf einen anderen Dienstposten grundsätzlich auf jeden sachlichen organisations oder personalwirtschaftlichen Grund gestützt werden kann, steht dem Dienstherrn auch die Veränderung des Aufgabenbereichs eines Beamten zu, solange die verbleibende Beschäftigung amtsangemessen ist. Der Dienstherr kann einem Beamten daher auch weitere Aufgaben aus dem Bereich des Arbeitsschutzes übertragen, soweit hiergegen nicht im Einzelfall besondere sachliche oder persönliche Gründe sprechen.

Derartige Hinderungsgründe aus der Amtsstellung eines Professors bestehen nach der für das Revisionsgericht bindenden Auslegung des bayerischen Hochschulrechts gerade nicht. (...)

4. Die für eine derartige Beauftragung erforderlichen Voraussetzungen aus § 13 Abs. 2 ArbSchG liegen nicht vor. Durch das gewählte Übertragungssystem ist weder die hinreichende Fachkunde der Inpflichtgenommenen sichergestellt noch weist der Übertragungsakt die erforderliche Bestimmtheit auf.

a) Die von der Revision erhobenen Bedenken gegen eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes für den Arbeitsschutz der Landesbeamten teilt der Senat indes nicht. Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes folgt aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG, der den Arbeitsschutz ausdrücklich benennt. (...)

b) Das vom Beklagten an der Universität ... gewählte Übertragungsmodell stellt aber eine hinreichende Fachkunde der beauftragten Personen nicht sicher.

aa) Nach § 3 Abs. 1 Satz 1 ArbSchG ist der Arbeitgeber zu bestimmten Arbeitsschutzmaßnahmen verpflichtet. Arbeitgeber in diesem Sinne sind auch juristische Personen, die Beamte beschäftigen (§ 2 Abs. 3 i.V.m. Abs. 2 Nr. 4 ArbSchG). Arbeitsschutzrechtlicher Arbeitgeber der Universität ... ist damit unmittelbar der Freistaat Bayern als Dienstherr der dort beschäftigten Beamten (vgl. Art. 2 Abs. 4 BayHSchPG). Nach § 13 Abs. 1 Nr. 2 ArbSchG ist neben dem Arbeitgeber auch das vertretungsberechtigte Organ einer juristischen Person für die Pflichtenerfüllung verantwortlich. Adressat der Pflichtenstellung aus dem Arbeitsschutzgesetz für eine Universität ist damit auch deren Präsident (Art. 11 Abs. 1 Satz 1 und Art. 21 Abs. 7 des Bayerischen Hochschulgesetzes – BayHSchG – (...)).

Eine entsprechende Pflichtenbegründung gilt nach § 13 Abs. 1 Nr. 4 ArbSchG auch für Personen, die mit der Leitung eines Unternehmens oder eines Betriebs beauftragt sind. Für den Bereich des öffentlichen Dienstes gelten dabei Dienststellen als Betriebe in diesem Sinn (§ 2 Abs. 5 Satz 1 ArbSchG). Dienststellen sind die einzelnen Behörden oder Verwaltungsstellen (§ 2 Abs. 5 Satz 2 ArbSchG). Im Bereich der Universität ergibt sich

Während die gesetzliche Pflichtenbegründung aus § 13 Abs. 1 ArbSchG eine Inpflichtnahme ausschließlich aufgrund der innerbetrieblichen Leitungsfunktion begründet, ...

hieraus folglich keine weitere Verantwortlichkeit. Insbesondere können die Lehrstühle und Fakultäten nicht als eigener Betrieb betrachtet werden.

Die arbeitsschutzrechtliche Inpflichtnahme eines Hochschullehrers oder Dekans kann daher nur durch eine gewillkürte Übertragung begründet werden. Als Rechtsgrundlage hierfür kommt allein § 13 Abs. 2 ArbSchG in Betracht. Danach kann der Arbeitgeber zuverlässige und fachkundige Personen schriftlich damit beauftragen, ihm obliegende Aufgaben nach diesem Gesetz in eigener Verantwortung wahrzunehmen.

bb) Rechtsfolge und Zweck der arbeitsschutzrechtlichen Verantwortung nach § 13 ArbSchG ist allein die Festlegung der Adressaten für aufsichtsbehördliche Maßnah-

men und deren Absicherung durch Ordnungswidrigkeiten und Straftatbestände.

Während vor Inkrafttreten des § 13 ArbSchG Anordnungen der Aufsichtsbehörden nur gegenüber dem Arbeitgeber erlassen werden konnten und hierfür im Einzelfall festgestellt werden musste, welcher Rechtsträger für den betroffenen Betrieb und die dort Beschäftigten verantwortlich ist, erlaubt die eigenständige Verantwortlichkeit nunmehr eine unmittelbare Inanspruchnahme der Personen, die den Arbeitsprozess bestimmen und die arbeitsschutzrechtlichen Vorgaben konkret wahrnehmen. Die Vorschrift dient damit „einem effektiven betrieblichen Arbeitsschutz, in dem sie es den Behörden

knüpft die Verpflichtung nach § 13 Abs. 2 ArbSchG nicht an eine ohnehin bestehende Führungsfunktion an, sondern an die Übertragung durch den Arbeitgeber.

ermöglicht, gegenüber diesen Personen Anordnungen zur Erfüllung der öffentlichrechtlichen Arbeitsschutzvorschriften vor Ort treffen zu können“ (BTDrs. 13/3540 S. 19).

Nach § 22 Abs. 3 Satz 1 ArbSchG kann die zuständige Behörde im Einzelfall anordnen, welche Maßnahmen der Arbeitgeber „und die verantwortlichen Personen“ zu treffen haben. Der Vollzug derartiger Anordnungen ist nach § 25 Abs. 1 Nr. 2a) ArbSchG bußgeldbewehrt und im Falle der beharrlichen Wiederholung mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr bedroht (§ 26 Nr. 1 ArbSchG).

Bezugspunkt der Verantwortlichkeitsbestimmungen in § 13 ArbSchG ist die Frage, wer für die Aufsichtsbehörden „greifbar“ ist und als Adressat behördlicher Anordnungen in Betracht kommt. Die konstitutive Beauftragung nach § 13 Abs. 2 ArbSchG nimmt regelmäßig den betrieblichen Arbeitsschutzbeauftragten in Bezug. Werden mehrere Personen mit der Wahrnehmung arbeitsschutzrechtlicher Pflichten beauftragt, setzt die „geeignete Organisation“, für die der Arbeitgeber nach § 3 Abs. 2 Nr. 1 ArbSchG zu sorgen hat, jedenfalls voraus, dass die jeweiligen Zuständigkeitsbereiche klar voneinander abgegrenzt sind.

cc) Voraussetzung für eine Beauftragung nach § 13 Abs. 2 ArbSchG ist, dass es sich beim Übertragungsadressaten um eine zuverlässige und fachkundige Person handelt.

Die gewillkürte Pflichtenstellung nach § 13 Abs. 2 ArbSchG folgt daher einem anderen Modell als die gesetzliche Verpflichtung nach § 13 Abs. 1 ArbSchG. Während die gesetzliche Pflichtenbegründung aus § 13 Abs. 1 ArbSchG – unabhängig vom Vorliegen einer entsprechenden Fachkunde – eine Inpflichtnahme ausschließ-

aufgrund der innerbetrieblichen Leitungsfunktion begründet, knüpft § 13 Abs. 2 ArbSchG gerade nicht an eine ohnehin bestehende Leitungs- oder Führungsfunktion an. Die Verpflichtung folgt nicht aus dieser Stellung, sondern aus dem konstitutiven Übertragungsakt des Arbeitgebers.

Um den Zweck der arbeitsschutzrechtlichen Pflichten gewährleisten zu können, darf der Arbeitgeber aber nur solche Personen beauftragen, die in der Lage sind, Gefährdungen für die Sicherheit und die Gesundheit der Beschäftigten bei der Arbeit (§ 1 Abs. 1 Satz 1 ArbSchG) erkennen und verhüten zu können. Deshalb ist eine „Fachkunde“ in § 13 Abs. 2 ArbSchG ausdrücklich benannt und vorausgesetzt. Verfügt die beauftragte Person nicht über die erforderliche Kenntnis, um die aus den Arbeitsabläufen resultierenden Gefahren erkennen und bewältigen zu können, wird der gesetzliche Schutzzweck verfehlt und der jeweilige Aufgabenbereich faktisch von einer wirksamen Aufsicht ausgenommen. Aus Zweck und Wortlaut der Vorschrift folgt daher auch, dass die erforderliche Fachkunde bereits im Zeitpunkt der Beauftragung vorliegen muss.

Umgekehrt soll das Erfordernis einer entsprechenden Fachkunde auch den beauftragten Arbeitnehmer vor einer unsachlichen Pflichtenbegründung bewahren. Nur wenn die beauftragte Person über „die erforderlichen Fähigkeiten und Mittel“ verfügt, kann sie die Schutzmaßnahmen zur Gefahrverhütung tatsächlich übernehmen (vgl. Art. 7 Abs. 5 Spiegelstrich 1 der „Rahmen“ Richtlinie 89/391/EWG).

Welche Anforderungen an die erforderliche Fachkunde der beauftragten Person zu stellen sind, ist in § 13 Abs. 2 ArbSchG nicht normiert. Angesichts der unterschiedlichen Regelungsstruktur kann hierfür – entgegen dem Vorbringen des Beklagten – nicht auf die (fehlende) Fachkunde der nach § 13 Abs. 1 ArbSchG Verpflichteten zurückgegriffen werden. Bezugspunkt müssen vielmehr die dem Beauftragten übertragenen Aufgaben sein. Hierfür muss ausreichende Fachkunde vorhanden sein. Der Maßstab muss daher auf die Art der Tätigkeit bezogen werden (vgl. § 5 Abs. 2 Satz 1 ArbSchG), die den Aufgabenbereich des Beauftragten (vgl. § 13 Abs. 1 Nr. 5 ArbSchG) kennzeichnen.

Für den Inhaber eines juristischen Lehrstuhls und den Dekan der Juristischen Fakultät sind demnach vornehmlich die klassischen Gefährdungslagen eines Büro und Bildschirmarbeitsplatzes in den Blick zu nehmen. Die Anforderungen an die hierzu erforderliche Fachkunde dürfen nicht überspannt werden. Insoweit erscheint dem Senat nicht ausgeschlossen, dass mit den Ausführungen in der Anleitung zur Gefährdungsbeurteilung und einer auf den jeweiligen Bereich bezogenen Unter-

weisung durch den betrieblichen Arbeitsschutzbeauftragten oder einen externen Sachverständigen ausreichend Fachkunde vermittelt werden kann.

Dergestalt ist vorliegend indes nicht verfahren worden. Die Bezugnahme auf eine von dem Inpflichtgenommenen selbst erstellte Gefährdungsbeurteilung genügt zur Vermittlung ausreichender Fachkunde nicht. Dies gilt hier überdies deshalb, weil die Übertragungsverfügung die dort in Bezug genommene Gefährdungsbeurteilung ausdrücklich als nicht abschließend bezeichnet. Entspre-

Die für die Wahrnehmung der arbeitsschutzrechtlichen Pflichten erforderliche Fachkunde muss bereits im Zeitpunkt der Beauftragung vorliegen.

chendes gilt für den in der mündlichen Verhandlung vorgetragenen Verweis auf den typischen Werdegang eines Professors oder den pauschalen Vortrag des Beklagten, dass man die Fachkunde der eigenen Professoren geprüft habe und einschätzen könne.

Das flächendeckend für alle Lehrstuhlinhaber und Dekane praktizierte Übertragungsverfahren an der Universität ... wird der Voraussetzung hinreichender Fachkunde in § 13 Abs. 2 ArbSchG daher nicht gerecht.

c) Insbesondere aber sind die vom Kläger zu 2. angegriffene Beauftragung vom 9. April 2009 und die vom Kläger zu 3. in Bezug genommene Übertragung an seinen Amtsvorgänger vom 8. April 2009 nicht hinreichend bestimmt.

aa) Angesichts der mit ihr verbundenen Rechtsfolgen muss die Beauftragung nach § 13 Abs. 2 ArbSchG ausdrücklich „schriftlich“ erfolgen. Dieses Schriftformerfordernis „dient der rechtlichen Absicherung sowohl des Arbeitgebers als auch der beauftragten Person“ (BTDrS. 13/3540 S. 19). Damit kein Zweifel über die Beauftragung und ihren Inhalt bestehen kann, muss der Umfang der begründeten Pflichten hinreichend präzise niedergelegt werden. Die vom Berufungsgericht für möglich gehaltene Berücksichtigung der „klarstellenden Äußerungen des Beklagten in der mündlichen Verhandlung“ ist daher nicht möglich. (...)

bb) Der eigentliche Verfügungstext indes ist völlig offen, weil hier nicht einmal auf den jeweiligen Zuständigkeitsbereich Bezug genommen wird. Dementsprechend ist die Formulierung bei den Lehrstuhlinhabern und den Dekanen auch identisch.

Für die Auslegung des Inhalts der Verfügungen ist aber auf die beigefügten Bestätigungsformulare sowie die bereits erwähnten Gefährdungsbeurteilungen zurückzugreifen. Die angeforderte Erklärung steht erkennbar

in unmittelbarem Zusammenhang mit der in Bezug genommenen Übertragung und präzisiert die dem Kläger übertragenen Aufgaben.

Auch die in den Bestätigungsformularen und in den Gefährdungsbeurteilungen enthaltenen Konkretisierungen erfüllen indes nicht die Anforderungen des Bestimmtheitsgebots. Dies gilt insbesondere für den in allen Verfügungen gleich abgefassten Anfangsteil, nach dem etwa eine Pflicht übertragen wurde, in eigener Verantwortung „Einrichtungen zu schaffen und zu erhalten“. Es bleibt für den Adressaten völlig unklar, welche konkrete Verpflichtung sich hieraus ergeben soll. Unklar erscheint beispielsweise auch, welche konkreten Anforderungen damit verbunden sein sollen, dass der Kläger zu 2. zu prüfen hat, ob arbeitsmedizinische Vorsorgeaufwendungen erforderlich sind.

Die derartig weitgefassten Formulierungen stehen nicht nur in Widerspruch zu dem gesetzlichen Aufgabenkreis und Schutzzweck des Arbeitsschutzgesetzes. Für eine derartige weitgehende Pflichtenstellung wäre vielmehr auch eine spezifische Fachkunde erforderlich, die nicht durch eine bloße Einweisung im Rahmen der Ermittlung von arbeitsplatzspezifischen Gefährdungslagen vermittelt werden könnte. Zutreffend hat die Revision darauf

verwiesen, dass es widersprüchlich erschiene, bei der Prüfung der erforderlichen Fachkunde nur auf allgemeine Anforderungen abzustellen, den Pflichtenkatalog dann aber spezifisch und umfassend auszulegen.

Eine hinreichend bestimmte Konkretisierung der arbeitsschutzrechtlichen Verpflichtungen erfolgt auch nicht durch die sog. Gefährdungsbeurteilungen. Diese enthalten im Wesentlichen nur eine vom Verfügungsadressaten selbst vorgenommene Beschreibung des Status Quo. (...)

Keinerlei Abgrenzung erfolgt schließlich hinsichtlich der Frage, wie der Pflichtenumfang des Klägers zu 2. von demjenigen der anderen Beauftragten abzugrenzen ist. (...)

Die Aufgabenübertragung in Gestalt der Verfügungen des Präsidenten der Universität ... vom 8. und 9. April 2009 ist daher in formaler Hinsicht zu unbestimmt und materiell unverhältnismäßig weit abgefasst.



[Download Vollversion](#)

Mitbestimmung bei Änderung des Adressaten der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung

Die Anordnung an die Beschäftigten, die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung künftig einer anderen Stelle als bisher zukommen zu lassen, unterliegt als Regelung der Ordnung in der Dienststelle und des Verhaltens der Beschäftigten der Mitbestimmung des Personalrats.

(Leitsatz der Schriftleitung)

OVG Berlin-Brandenburg,

Beschluss v. 15.6.2017 – 60 PV 11.16 –

Aus den Gründen

Die Beschwerde der Beteiligten ist unbegründet. Das Verwaltungsgericht hat zu Recht eine Verletzung des Mitbestimmungsrechts des Antragstellers bei der Bestimmung des Adressaten der ärztlichen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen festgestellt.

Entgegen der Auffassung der Beteiligten unterliegt die fragliche Anweisung im Rundbrief 4/2014 des Kita-Leiters K_____ der Mitbestimmung nach § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 PersVG Berlin, wonach die Personalvertretung, soweit keine Regelung durch Rechtsvorschrift oder Tarifvertrag besteht, gegebenenfalls durch Abschluss von Dienstvereinbarungen über Regelung der Ordnung in der Dienststelle und des Verhaltens der Dienstkräfte mitbestimmt.

Bei der Anweisung handelt es sich um eine generelle Regelung und damit um eine Maßnahme im Sinne von § 79 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 PersVG Berlin. Unter einer Maßnahme im personalvertretungsrechtlichen Sinne ist jede Handlung oder Entscheidung zu verstehen, die den Rechtsstand der Beschäftigten berührt. Die Maßnahme muss auf eine Veränderung des bestehenden Zustandes abzielen. Nach Durchführung der Maßnahme müssen das Beschäftigungsverhältnis oder die Arbeitsbedingungen eine Änderung erfahren haben. Lediglich der Vorbereitung einer Maßnahme dienende Handlungen der Dienststelle sind, wenn sie nicht bereits die beabsichtigte Maßnahme vorwegnehmen oder unmittelbar festlegen, keine Maßnahmen.

Demnach liegt eine Maßnahme nur dann vor, wenn die Dienststelle – ausdrücklich oder konkludent – eine Handlung vornimmt. Daran fehlt es, wenn die fragliche Rechtsfolge, auf welche sich das erstrebte Mitbestimmungsrecht beziehen soll, von Rechts wegen eintritt, ohne dass es eines Ausführungsaktes der Dienststelle bedarf. Anders liegt es hier. Die Stelle, bei der die im Falle einer zur Arbeitsunfähigkeit führenden Erkrankung das ärztliche Attest einzureichen ist, ist weder gesetzlich noch tarifvertraglich bestimmt.

In § 22 Abs. 1 Satz 1 TVL ist nur die Entgeltfortzahlung als solche vorgeschrieben. Die Pflicht zur Vorlage einer ärztlichen Bescheinigung zum Nachweis der Arbeitsunfähigkeit infolge Krankheit ist dagegen in § 5 Abs. 1 Satz 2 Entgeltfortzahlungsgesetz (EFZG) geregelt. Danach ist der Arbeitnehmer verpflichtet, dem Arbeitgeber bei einer Arbeitsunfähigkeit, die länger als drei Kalendertage dauert, eine ärztliche Bescheinigung über das Bestehen der Arbeitsunfähigkeit sowie deren voraussichtliche Dauer spätestens an dem darauffolgenden Arbeitstag vorzulegen. Arbeitgeber im Sinne von § 5 Abs. 1 EFZG ist der Eigenbetrieb Kindergärten Nord-Ost. Er beschäftigt nach § 9 Abs. 1 Satz 1 Eigenbetriebsgesetz (EigG) „Angestellte und Arbeiter“. Wer für den Eigenbetrieb die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung entgegennimmt bzw. an wen die Beschäftigten ihre Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung zu übersenden haben, bedarf der Konkretisierung durch die Geschäftsleitung des Eigenbetriebs bzw. durch den von der Geschäftsleitung damit beauftragten Beschäftigten.

Die vom Leiter des Kita-Verbundes getroffene Anordnung berührt den Rechtszustand der im Verbund Beschäftigten. Sie zielt auf die Veränderung des bestehenden Zustandes ab. Mit der Anordnung wird die bisher bestehende Pflicht der Beschäftigten im Kita-Verbund „S_____“, die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung dem Personalservice als der personalaktenführenden Stelle zu übersenden, dahingehend geändert, dass die Bescheinigung nunmehr stattdessen dem Leiter des Kita-Verbundes (W_____) zu übersenden ist, der sie seinerseits nach Kenntnisnahme an den Personalservice wei-

§ 5 EFZG lässt offen, wer für den Arbeitgeber die AU-Bescheinigung entgegennimmt bzw. an wen die Beschäftigten sie zu übersenden haben.

terleitet. Die Anordnung ist verbindlich; ihre Nichtbeachtung kann für die Beschäftigten arbeitsrechtliche Nachteile zur Folge haben (Abmahnung, Verlust des Anspruchs auf Entgeltfortzahlung). Der Rechtszustand der Beschäftigten ist zudem dadurch berührt, dass mit der Änderung des Adressaten der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung der Schutz ihrer persönlichen Daten abgesenkt wird. Anders als in der Vergangenheit erhält nicht nur die personalaktenführende Stelle, sondern zusätzlich der unmittelbare Vorgesetzte der Beschäftigten im Kita-Verbund Kenntnis u.a. vom Facharztgebiet des attestierenden Arztes (z.B. Facharzt für Haut und Geschlechtskrankheiten). Diese Angabe zählt zu den Gesundheitsdaten, die eines besonderen Schutzes bedürfen und bei denen einiges dafür spricht, dass sie anderen Beschäftigten außer den Beschäftigten im Personalservice nicht zur Kenntnis gegeben werden dürfen. Dabei kann dahinstehen, ob sich ein solches Verbot aus den datenschutzrechtlichen Bestimmungen, aus den

Regelungen über die Personalakte oder aus Verfassungsrecht ergibt. Unstreitig hat nämlich der Berliner Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit in seiner Stellungnahme vom 9. September 2014 gegenüber dem Antragsteller die Auffassung vertreten, dass die Kita-Leitung nicht das Recht habe, die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung zu sehen, aus der der behandelnde Arzt ersichtlich ist. Das Mitbestimmungsrecht des Personalrats kann dazu beitragen, dass nur eine solche Anordnung ergeht, für die die rechtlichen Voraussetzungen gegeben sind und die wegen erheblicher Belange der Dienststelle unter Berücksichtigung schützenswerter Interessen der Beschäftigten gerechtfertigt ist.

Zu Recht nicht im Streit zwischen den Verfahrensbeteiligten ist, dass sich die Beteiligte die fragliche Anweisung des Kita-Leiters als eigene zurechnen lassen muss, weil dieser infolge der dezentralen Organisation des Eigenbetriebs nicht nur der fachliche und disziplinarische Vorgesetzte der einzelnen Beschäftigten „seiner“ Einrichtung ist, sondern auch berechtigt ist, ihnen als gleichsam „verlängerter Arm“ Weisungen zu erteilen. Ebenso unstreitig ist, dass die Anweisung nicht nur einzelne Beschäftigte betrifft, sondern alle Beschäftigten des Kita-Verbundes.

Die Anordnung stellt eine Regelung der Ordnung in der Dienststelle und des Verhaltens der Dienstkräfte dar. § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 PersVG Berlin bezieht sich im Sinne eines einheitlichen Mitbestimmungstatbestandes auf die Gesamtheit der allgemeinen Verhaltensregeln, die einen störungsfreien und reibungslosen Ablauf des Lebens in der Dienststelle gewährleisten sollen. Dagegen erstreckt sich die Bestimmung nicht auf dasjenige Verhalten, das im Hinblick auf die zu erfüllenden Aufgaben Gegenstand der jeweiligen individuellen Dienst oder Vertragspflichten ist, also mit der zu erbringenden Arbeitsleistung in unmittelbarem Zusammenhang steht. Geben Regelungen sowohl das allgemeine dienstliche Verhalten als auch die Art und Weise der Dienstaufübung vor, so ist die Frage der Mitbestimmungspflichtigkeit danach zu beantworten, welcher Regelungsbereich unter Berücksichtigung der objektiven Gegebenheiten im Vordergrund steht.

Die Bestimmung des Empfängers der Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung regelt Ordnung und Verhalten in der Dienststelle, indem sie vorgibt, wie die Beschäftigten im Falle einer drei Tage überschreitenden Erkrankung mit der ärztlichen Krankenschreibung zu verfahren haben. Dies steht mit der Erfüllung der Arbeitsaufgabe der Beschäftigten in der Kita nicht in unmittelbarem Zusammenhang. Deren Aufgaben der Versorgung, Betreuung und Förderung der Kinder lässt sich zweifellos auch erfüllen, wenn das Attest – wie bisher – an den Personalservice geht.

Es mag sein, dass sich die Dienstaufgabe für die Kita-Leitung leichter erfüllen lässt, wenn das Attest zuerst zu ihr gelangt und sie darauf sofort reagieren kann. Abgesehen davon, dass es auf die Erfüllung ihrer Arbeitsaufgabe hier nicht ankommt, ist der vorrangige Eingang der Krankschreibungen bei ihr zur Erfüllung ihrer Arbeitsaufgabe ebenfalls nicht erforderlich. Das Attest hat nur Nachweisfunktion; Beginn und Dauer der zu erwartenden Fehlzeit haben die Beschäftigten ohnehin der Kitaleitung fernmündlich oder per E-Mail bekannt zu geben, sodass dort zeitnah die Vertretung geregelt werden kann. Abgesehen davon war der Grund für die Änderung nach der Angabe der Kitaleitung in der fraglichen Anweisung überdies ein anderer: Danach wollte die Kitaleitung nur deshalb als erste Kenntnis vom Inhalt der ärztlichen Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen bekommen, um ihrer Informationspflicht gegenüber dem Personalservice nachkommen zu können. In diesem Fall läge es aber erst recht nahe, die Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen direkt an den Personalservice zu senden, der seinerseits die Kitaleitungen informiert. Ob die Beteiligte, wie sie angibt, über genügend Kapazitäten im Personalservice verfügt, um die Kita-Leitungen jeweils über die bei ihr eingehenden Krankschreibungen zu informieren, ist für das Mitbestimmungsrecht des Antragstellers ohne Belang.. (...)



[Download Vollversion](#)

Anmerkung

1. Sachverhalt

Dienststelle und Personalrat streiten um die Mitbestimmungspflicht bei der Festlegung des Adressaten ärztlicher Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen.

Die Dienststelle ist die Geschäftsleitung eines gemeinsamen Eigenbetriebs dreier Berliner Bezirke, in dem deren städtische Kindergärten erfasst sind. Träger des Eigenbetriebs ist das Land Berlin. Zur Verwaltung dieses Eigenbetriebs gehört der Bereich „Personalservice“. Bei dem Eigenbetrieb ist ein Personalrat gebildet.

Der Leiter von drei Kindertagesstätten innerhalb des Eigenbetriebs bat schriftlich seine Mitarbeiter um unverzügliche Meldung bei Arbeitsunfähigkeit sowie Angabe der voraussichtlichen Dauer zwecks erleichterter Arbeitsplanung. Ferner wies er seine Mitarbeiter an, ihm das schriftliche Attest des Arztes über die Arbeitsunfähigkeit zu schicken. Anstelle der bisherigen Übersendung an den Personalservice würde er die Bescheinigungen an jene Stelle weiterleiten; er bezog sich hierbei auch auf seine Pflicht zur Information der Verwaltung über Krankmeldungen.

Der Personalrat holte eine Stellungnahme des Berliner Datenschutzbeauftragten mit dem Ergebnis ein, dass der Leiter der Kindertagesstätten nicht berechtigt sei,

die Atteste mit Angabe des behandelnden Arztes zu sehen. Er bat daraufhin die Geschäftsleitung um Einleitung des Mitbestimmungsverfahrens, da er durch die Weisung die Ordnung in der Dienststelle und das Verhalten der Dienstkräfte betroffen sah. Die Geschäftsleitung lehnte dies ab, weil es sich lediglich um eine Konkretisierung der in § 5 Abs. 1 Entgeltfortzahlungsgesetz (EntgFG) geregelten Pflicht zur Vorlage einer ärztlichen Bescheinigung und eine schlicht organisatorische Maßnahme handele.

Im personalvertretungsrechtlichen Beschlussverfahren entschied das Verwaltungsgericht, dass das Mitbestimmungsrecht des Personalrats verletzt worden sei. Die Weisung sei eine Maßnahme im personalvertretungsrechtlichen Sinne und berühre den Rechtszustand der Beschäftigten. Sie verändere in rechtserheblicher Weise den bestehenden Zustand durch Aufhebung der bisherigen Verpflichtung (Abgabe beim Personalservice) und Begründung einer neuen Pflicht (Abgabe beim Leiter der Kindertagesstätten). Die Nichtbeachtung dieser Anordnung sei mit arbeitsrechtlichen Konsequenzen verbunden. Die Weisung betreffe die Ordnung innerhalb der Dienststelle und nicht das mitbestimmungsfreie Arbeitsverhalten, denn sie regule, bei welcher – organisatorisch anderen – Stelle das Attest vorzulegen sei.

Hiergegen wendet sich die Geschäftsleitung.

2. Beschluss

Der Beschluss des Oberverwaltungsgerichts bestätigt die Entscheidung des Verwaltungsgerichts. Das Mitbestimmungsrecht des Personalrats aus § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 PersVG Berlin¹ ist bei der Bestimmung des Empfängers ärztlicher Arbeitsunfähigkeitsbescheinigungen verletzt worden. Nach dieser Norm bestimmt die Personalvertretung über Regelungen der Ordnung in der Dienststelle und des Verhaltens der Dienstkräfte mit, soweit keine gesetzlichen oder tarifvertraglichen Vorschriften oder eine Dienstvereinbarung bestehen.

Die Anweisung stellt eine solche Regelung dar und ist als Maßnahme gemäß § 79 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 PersVG Berlin² aufzufassen. Maßnahmen sind demnach alle Handlungen oder Entscheidungen der Dienststelle, die den Rechtsstand der Beschäftigten berühren. Sie verändern den bestehenden Zustand sowie nach ihrer Umsetzung das Beschäftigungsverhältnis oder die Arbeitsbedingungen.

Im vorliegenden Fall betrifft die Weisung den Rechtsstand der Beschäftigten. Nach § 5 Abs. 1 EntgFG sind Arbeitnehmer bei einer länger als drei Tage dauernden Arbeitsunfähigkeit verpflichtet, ihrem Arbeitgeber eine ärztliche Bescheinigung vorzulegen. Eine Regelung hin-

¹ Die Norm entspricht § 75 Abs. 3 Nr. 15 BPersVG.

² Die Norm entspricht § 69 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 BPersVG.

sichtlich der entgegennehmenden Stelle beim Arbeitgeber – hier der Eigenbetrieb – enthält das EntgFG nicht. Der Eigenbetrieb hat diese Regelung konkretisiert und die Aufgabe dem Bereich „Personalservice“ zugewiesen. Mit der Anordnung zur Übersendung ärztlicher Atteste an den Leiter der drei Kindertagesstätten ist dieser bisherige Zustand mit Auswirkung auf das Rechtsverhältnis der Beschäftigten geändert worden. Neben den arbeitsrechtlichen Folgen bei Nichtbeachtung der Weisung wird der Schutz der persönlichen Daten abgesenkt, indem der unmittelbare Vorgesetzte einen Einblick in die Gesundheitsdaten seiner Mitarbeiter erhält und Rückschlüsse auf die Erkrankung ziehen kann (z.B. Fachgebiet des behandelnden Arztes).

Die Weisung regelt zudem die Ordnung und das Verhalten in der Dienststelle. Sie gibt den Arbeitnehmern vor, wie mit Attesten zu verfahren ist, und stellt insofern eine Verhaltensregel für einen Verfahrensablauf in der Dienststelle auf. Sie normiert jedoch nicht die – insoweit mitbestimmungsfreie – Ausübung der jeweils individuell zu erbringenden Arbeitsleistung. Denn für die Erfüllung der Arbeitsaufgabe ist der Ort der Abgabe des Attests bzw. der vorrangige Eingang bei dem unmittelbaren Vorgesetzten nicht erforderlich.

3. Stellungnahme

Die Entscheidung des OVG Berlin-Brandenburg überzeugt. Was auf den ersten Blick als organisatorische Maßnahme erscheint, entpuppt sich als mitbestimmungspflichtige, allgemeine Verhaltensregel. Das Bedürfnis des Leiters der Kindertagesstätten ist verständlich, wenn er für Zwecke der Arbeitsplanung von Krankmeldungen wie auch der Dauer der Arbeitsunfähigkeit erfahren möchte. Diesem Bedürfnis wird die bisherige Regelung gerecht: die persönliche Krankmeldung beim

unmittelbaren Vorgesetzten (z.B. per Telefon) sowie Übersendung des Attests an den Personalservice. Die erteilte Weisung berührt hingegen unmittelbar den Rechtsstand der Beschäftigten, indem diese ihrem un-

Konsequenzen für die Praxis

Bei organisatorischen Änderungen ist stets eine Mitbestimmung der Personalvertretung unter dem Gesichtspunkt der Regelung von Ordnung und Verhalten in der Dienststelle mitzudenken. Insbesondere im Themenkomplex „Gesundheit“ ist eine etwaige Betroffenheit der Rechtssphären der Beschäftigten zu berücksichtigen.

mittelbaren Vorgesetzten ärztliche Bescheinigungen vorlegen sollen, aus denen sich Rückschlüsse auf ihre Erkrankung ziehen lassen. Damit geht die Weisung über eine schlichte, mitbestimmungsfreie organisatorische Maßnahme hinaus und ist als allgemeine Regelung des Verhaltens in der Dienststelle zu werten, zumal sie nicht die – insofern ebenfalls mitbestimmungsfreie³ – Art und Weise der jeweils individuellen Arbeitsausübung betrifft.

Dass dieses Vorgehen bereits der Berliner Datenschutzbeauftragte für unzulässig erachtet hat, unterstreicht die besondere Aufgabe des Personalrats in der Dienststelle – nämlich dafür Sorge zu tragen, dass „nur eine solche Anordnung ergeht, für die die rechtlichen Voraussetzungen gegeben sind und die wegen erheblicher Belange der Dienststelle unter Berücksichtigung schützenswerter Interessen der Beschäftigten gerechtfertigt ist.“⁴

Dr. Arnim Ramm, Berlin

³ Rehak, in: Lorenzen/Etzel/Gerhold/Schlatmann/Rehak/Faber, BPersVG, Komm., Loseblattwerk, 1975 ff., § 75 Rn. 186.

⁴ OVG Berlin-Brandenburg v. 15.6.2017 – 60 PV 11.16, Rn. 20, ZBVR online 10/2017, S. 13 ff. – in dieser Ausgabe.

Antrag des Personalrats auf einstweiligen Rechtsschutz bei befürchteter Asbestbelastung des in Kürze zu beziehenden Dienststellengebäudes

1. In Ausnahmefällen kann der Personalrat Rechtsschutz durch einstweilige Anordnung suchen. Dazu ist unter anderem erforderlich, dass ihm die Rechtsverfolgung im Hauptsacheverfahren schlechthin unzumutbar ist.
2. Bei der Frage, wann schlechthin unzumutbare Folgen anzunehmen sind, sind neben den Interessen des Personalrats auch diejenigen der von ihm vertretenen Be-

schäftigten in den Blick zu nehmen. Insofern können auch aufgrund einer Maßnahme des Dienstherrn zu besorgende Gesundheitsgefahren von Bedeutung sein. (1. Leitsätze der Schriftleitung, 2. Leitsätze aus den Gründen)
VG Düsseldorf, Beschluss v. 20.12.2016 – 34 L 4222/16.PVL –

Aus den Gründen

(...) Der am 13. Dezember 2016 gestellte Antrag,

dem Beteiligten im Wege der einstweiligen Verfügung vorläufig bis zur Beendigung des Mitbestimmungsverfahrens zu untersagen, den beabsichtigten Umzug von Mitarbeitern aus der Vorlage an den Antragsteller vom 11. November 2016 mit dem Ziel „ehem. N.“ im Zeitraum vom 12. bis 14. Dezember 2016 durchzuführen und dem Beteiligten zu untersagen, mit den Bauarbeiten unter dem Containerdorf auf dem Gelände des Polizeipräsidiums K. platz oo in ooooo E. bis zum Abschluss des Mitbestimmungsverfahrens zu beginnen, hilfsweise, dem Beteiligten im Wege der einstweiligen Verfügung vorläufig bis zur Beendigung des Mitbestimmungsverfahrens zu untersagen, den in der Zeit vom 12. bis 14. Dezember 2016 durchgeführten Umzug betreffend die in der Vorlage an den Antragsteller vom 11. November 2016 bezeichneten Beschäftigten mit dem Ziel „ehem. N.“ rückgängig zu machen und die davon betroffenen Personen weiter in dem Gebäude K. platz bzw. in dem dort befindlichen Containerdorf ihren Dienst machen zu lassen.

hat insgesamt keinen Erfolg.

Eine einstweilige Verfügung kann nach den hier gemäß § 79 Abs. 3 Satz 2 LPVG NRW, § 85 Abs. 2 Satz 1 ArbGG entsprechend anzuwendenden Vorschriften des Achten Buches der Zivilprozessordnung erlassen werden, wenn die Regelung eines streitigen Rechtsverhältnisses zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint (§ 940 ZPO). Verfügungsanspruch und Verfügungsgrund sind glaubhaft zu machen (§ 920 Abs. 2 ZPO). Die einstweilige Verfügung darf grundsätzlich nicht mehr zusprechen, als im Hauptsacheverfahren möglich ist; sie darf außerdem die Entscheidung in der Hauptsache nicht vorwegnehmen. Allerdings kann es die Effektivität des Rechtsschutzes ausnahmsweise erfordern, durch den Erlass einer einstweiligen Verfügung der Entscheidung in der Hauptsache vorzugreifen, sofern wirksamer Rechtsschutz im ordentlichen Verfahren nicht erreicht werden kann und dies für den Antragsteller zu schlechthin unzumutbaren Folgen führen würde, insbesondere wenn ein endgültiger Rechtsverlust oder ein sonstiger irreparabler Zustand droht. Dabei sind die Belange der Beteiligten sorgfältig abzuwägen und strenge Anforderungen an die materiellen Voraussetzungen der einstweiligen Verfügung zu stellen.

Diese zuletzt genannten Anforderungen sind für das Begehren des Antragstellers einschlägig, weil er mit dem Haupt und Hilfsantrag die Vorwegnahme des Ergebnisses der Entscheidung zur Hauptsache in dem nunmehr ebenfalls anhängigen Hauptsacheverfahren (Aktenzeichen 34 K 15014/16.PVL) anstrebt.

Ungeachtet der im Hinblick auf den Hauptantrag mit dem erfolgten Umzug wohl bereits eingetretenen Erledigung hat der Antragsteller bezüglich beider Anträge den erforderlichen Verfügungsgrund nicht glaubhaft gemacht. Denn er kann in weitem Umfang in der Hauptsache wirksamen Rechtsschutz erreichen, und soweit kein wirksamer Rechtsschutz möglich nicht ist, hat dies für ihn keine schlechthin unzumutbaren Folgen.

So kann der Antragsteller die Feststellung des Fehlens der Voraussetzungen des § 66 Abs. 8 Satz 1 LPVG NRW für den Erlass der getroffenen vorläufigen Regelung zum Gegenstand eines personalvertretungsrechtlichen Beschlussverfahrens machen, was mit dem bereits anhängigen Hauptsacheverfahren auch schon geschehen ist. Dass es für den Antragsteller mit unzumutbaren Folgen verbunden wäre, eine etwaige materielle Rechtswidrigkeit der vorläufigen Regelung bis zu einer rechtskräftigen Entscheidung in jenem Verfahren hinzunehmen, hat er nicht glaubhaft gemacht. Der Hinweis darauf, dass sich der Beteiligte über das Mitbestimmungsrecht des Antragstellers hinweggesetzt habe, verfährt schon deshalb nicht, weil genau dies im Hauptsacheverfahren geklärt werden kann. Es kann auch nicht die Rede davon sein, dass sich der Beteiligte bewusst über Mitbestimmungsrechte des Beteiligten hinweggesetzt bzw. diese umgangen habe. Das Mitbestimmungsverfahren wurde im vorliegenden Fall eingeleitet und durchgeführt. Aufgrund des näher rückenden Termins für den Bau der Tiefgarage und die damit notwendig werdenden Umzugsmaßnahmen entschied sich der Beteiligte für die Regelung nach § 66 Abs. 8 Satz 1 LPVG NRW. Ungeachtet der Frage des Vorliegens der rechtlichen Voraussetzungen dieser Norm ist jedenfalls ein willkürliches oder gar von vornherein planmäßig auf eine solche vorläufige Regelung gerichtetes Verhalten

An die materiellen

Voraussetzungen der einstweiligen Verfügung sind strenge Anforderungen zu stellen.

mit dem Ziel, Rechte des Antragstellers zu umgehen oder zu verkürzen, hierbei nicht ersichtlich. Die vom Beteiligten angesprochenen finanziellen Aspekte (erhebliche Kosten bei Verzögerung der Bauarbeiten) dürfen hierbei nicht außer Acht gelassen werden und erscheinen jedenfalls als nachvollziehbarer Grund für die getroffene Maßnahme. Für ein bewusstes Übergehen von Rechten des Antragstellers stellt auch die mit Schriftsatz vom 16. Dezember 2016 noch vorgetragene fehlende Einbindung der Schwerbehindertenvertretung keinen zwingenden Beleg dar.

Es kann auch keine Rede davon sein, dass die getroffene Regelung nach § 66 Abs. 8 LPVG NRW evident rechtswidrig ist (dazu noch später). Der Hinweis des Antragstellers auf „zeitgebundene Ansprüche“, bei denen nach

der Rechtsprechung des OVG NRW stets von einer Dringlichkeit im Sinne eines Anordnungsgrundes auszugehen sei, geht ebenfalls fehl. Die insoweit zitierte Entscheidung (...) betrifft eine andere Fallkonstellation (Informationsansprüche des Personalrates aus § 65 Abs. 1 Satz 3 LPVG NRW), in der ohne den Erlass einer einstweiligen Verfügung eine endgültige Vereitelung der Rechte des Personalrates drohte. Dies ist aber hier nach den vorangegangenen Ausführungen gerade nicht der Fall.

Ein Anordnungsgrund lässt sich hier auch nicht aus den Interessen der von dem Umzug betroffenen Beschäftigten herleiten. Zwar sind bei der Frage, wann schlecht-

*Aufgrund einer Maßnahme des
Dienstherrn zu besorgende Gesundheitsgefahren für
die Beschäftigten können die Unzumutbarkeit
für den Personalrat begründen.*

hin unzumutbare Folgen anzunehmen sind, neben den Interessen des Personalrats auch diejenigen der von ihm vertretenen Beschäftigten in den Blick zu nehmen.

Insoweit können auch aufgrund einer Maßnahme des Dienstherrn zu besorgende Gesundheitsgefahren von Bedeutung sein. Der Antragsteller beruft sich insofern darauf, dass das ehemalige Gebäude des Ministeriums für J. und K1. des Landes NordrheinWestfalen (N. NRW) asbestverseucht sei. Es sei jedenfalls „evident ungeklärt“, inwieweit vor diesem Hintergrund (auch unter Berücksichtigung der bereits getroffenen Sanierungsmaßnahmen) Gesundheitsgefahren für die dort nunmehr untergebrachten Mitarbeiter zu befürchten seien. Davon kann allerdings nach den bisherigen Untersuchungen keine Rede sein. Nach dem von dem Beteiligten veranlassten und unter dem 25. November 2016 erstellten aktuellen Gutachten des Ingenieurbüros Dr. T. I. GmbH ist zum derzeitigen Zeitpunkt von keiner gesundheitlichen Gefährdung der Nutzer in Bezug auf lungengängige Fasern auszugehen. Durch die weiterhin kontinuierlich stattfindenden Überwachungen der laufenden und evtl. noch anfallenden notwendigen Umbauarbeiten, regelmäßigen Kontrollen der im Gebäude verbleibenden asbesthaltigen Baustoffe durch einen Sachverständigen und einhergehend mit regelmäßig wiederkehrenden Kontrollmessungen der Raumluft gem. VDI 3492 und Staubablagerungen gem. VDI 3877 werde auch zukünftig sichergestellt, dass eine gesundheitliche Gefährdung hinsichtlich Asbestfasern ausgeschlossen werden könne. Entgegen der Einschätzung des Antragstellers erweist sich das Gutachten auch als in sich schlüssig und nachvollziehbar. Die vom Antragsteller – im Rahmen der Ausübung seines Mitbestimmungsrechts in legitimer Weise – aufgeworfenen Fragen sind nicht geeignet, die Ergebnisse des Gutachtens, vor allem das zusammenfassende Ergebnis, dass Gesundheitsgefahren derzeit nicht zu besorgen seien,

grundlegend in Frage zu stellen. Soweit der Antragsteller die Ergebnisse deshalb anzweifelt, weil das Gutachten lediglich von einem Nutzungszeitraum des Gebäudes von zwei Jahren statt der tatsächlich angedachten vier Jahre ausgehe, führt dies jedenfalls nicht zu der im vorliegenden Verfahren erforderlichen Annahme einer Eilbedürftigkeit und Dringlichkeit. Insoweit besteht noch ohne weiteres die Gelegenheit, die Situation für die Zeit nach Ablauf von zwei Jahren abzuklären. Mit Schriftsatz vom 16. Dezember hat der Beteiligte noch ein Schreiben des Sachverständigenbüros vom 15. Dezember 2016 eingereicht, in dem zu den seitens des Antragstellers aufgeworfenen Einzelfragen umfassend Stellung genommen wird. Auch diese Ausführungen

lassen Plausibilitätsdefizite nicht erkennen. Der Antragsteller hat seinerseits demgegenüber keinerlei konkreten Anhaltspunkte dafür liefern können, dass – entgegen der Einschätzung des Gutachters und auch der ansonsten durchgeführten Messungen – Gesundheitsgefahren

für Mitarbeiter bei Bezug des ehemals durch das N. NRW genutzten Gebäudes (2. Etage) zu befürchten sind.

Zur Annahme eines Anordnungsgrundes führt auch nicht das Vorbringen des Antragstellers, der Zeitplan des Beteiligten für den Umzug sei von vornherein vollkommen unrealistisch gewesen. Es ist nicht ersichtlich, inwieweit dieser Aspekt – seine Richtigkeit unterstellt – die besondere Dringlichkeit des vorliegenden Antrags bedingen soll.

Im Zusammenhang mit der seitens des Beteiligten getroffenen Regelung nach § 66 Abs. 8 Satz 1 LPVG NRW ist im Übrigen zu konstatieren, dass eine solche an sich schon während ihrer Geltungsdauer zwangsläufig zu einer Einschränkung des Mitbestimmungsrechts führt. Denn die vorläufige Regelung durchbricht den Grundsatz aus § 66 Abs. 1 LPVG NRW, wonach eine der Mitbestimmung des Personalrats unterliegende Maßnahme nur mit dessen Zustimmung getroffen werden kann.

Die Steigerung, die diese Einschränkung des Mitbestimmungsrechts durch eine etwaige materielle Fehlerhaftigkeit der vorläufigen Regelung erfährt, ist jedoch regelmäßig nicht von einem derartigen Gewicht, dass ein Abwarten der Hauptsacheentscheidung für den betroffenen Personalrat unzumutbar wäre. Etwas anderes mag gelten, wenn der Personalrat schwerwiegend an der Erfüllung seiner Aufgaben gehindert wäre.

Dafür ist jedoch vorliegend weder aus dem Vorbringen des Antragstellers noch ansonsten etwas ersichtlich. Der Beteiligte hat das Mitbestimmungsverfahren bezüglich der Umzugsmaßnahme fortzuführen und die Mitbestimmungsbefugnis des Antragstellers zu beachten. Außerdem erscheint es jedenfalls nicht von vornherein ausgeschlossen, dass die Maßnahmen (Umzug in die 2. Etage des ehemaligen N. Gebäudes) wieder

rückgängig gemacht werden können (zumindest etwa durch Umzug in andere Räumlichkeiten oder Liegenschaften des Polizeipräsidiums E.).

Dem Antragsteller ist das Abwarten des Hauptsacheverfahrens aber auch dann zumutbar, wenn man – etwa mit Blick auf die Entfernung des Containers und den Beginn der Bauarbeiten an der Tiefgarage während des Hauptsacheverfahrens – eine Erledigung der getroffenen vorläufigen Regelung annimmt. Dem Antragsteller bliebe es dann grundsätzlich unbenommen, eine an die Gegebenheiten des konkreten Falls anknüpfende abstrakte Fragestellung zum Gegenstand des Beschlussverfahrens in der Hauptsache zu machen. (...)

Selbst wenn der Antragsteller der Beteiligten zu Recht vorhalten sollte, die Eilbedürftigkeit durch zu langes Zuwarten selbst (vorwerfbar) herbeigeführt zu haben, begründet das weder eine Umgehungsabsicht noch schließt es – in hier eigentlich unerheblicher materieller Hinsicht – vorläufige Regelungen nach § 66 Abs. 8 LPVG NRW aus. Maßgeblich sind allein die objektiven Gegebenheiten. Denn die staatliche Aufgabenerfüllung ist uneingeschränkt sicherzustellen und darf nicht unter möglichen Verfahrensfehlern des Dienststellenleiters leiden.

Fehlt es mithin an der Glaubhaftmachung eines Verfügungsgrundes, kann letztlich dahinstehen, ob dem Antragsteller im Hinblick auf die konkret geltend gemachten Anträge (Unterlassung bzw. Rückgängigmachung) ein Anordnungsanspruch zusteht. Dies dürfte in der Sache rechtlichen Zweifeln begegnen. Zwar kann nach § 79 Abs. 3 Satz 1 LPVG NRW das Beschlussverfahren seit der LPVG-Novelle 2011 auch auf Unterlassung oder Durchführung einer Handlung oder Maßnahme gerichtet sein. Nach dem gemäß § 79 Abs. 3 Satz 1 LPVG NRW entsprechend anwendbaren § 23 Abs. 3 BetrVG bedarf es insoweit jedoch eines groben Verstoßes des Dienstherrn gegen seine Verpflichtungen aus dem LPVG NRW.

Ein grober Verstoß gegen die Vorschrift des § 66 Abs. 8 LPVG NRW ist hier aber wohl nicht ersichtlich. Nach den obigen Ausführungen ist zunächst nicht davon auszugehen, dass der Beteiligte die in Rede stehende Maßnahme in der Absicht der Umgehung der dem Antragsteller zustehenden Mitbestimmungsrechte getroffen hat. Die getroffene Regelung wurde nach § 66 Abs. 8 Satz 2 LPVG NRW begründet und dem Antragsteller mitgeteilt. Ob die Voraussetzungen für den Erlass der Regelung vorgelegen haben, lässt sich hier nicht abschließend bewerten.

Die Vornahme einer vorläufigen Regelung kommt nur in Betracht, wenn ihr eine mitbestimmungspflichtige Maßnahme zugrunde liegt, was hier der Fall ist (§ 72 Abs. 4 Satz 1 Nr. 10 LPVG NRW), der Personalrat der Maßnahme nicht wirksam zugestimmt hat, was ebenfalls zu bejahen ist, und es sich um eine Maßnahme handelt, die der Natur nach keinen Aufschub duldet. Letzteres könnte hier zweifelhaft sein, bedürfte dazu aber einer eingehenden Würdigung der Umstände des vorliegenden Falles. Selbst wenn man hiernach im Ergebnis die Voraussetzungen für eine vorläufige Regelung nach § 66 Abs. 8 Satz 1 LPVG NRW verneinte, dürfte es aber jedenfalls an einem groben (und auch an einem evidenten, siehe oben) Verstoß des Beteiligten gegen diese Norm fehlen. So kann ihm in diesem Zusammenhang, wie bereits dargelegt, nicht vorgeworfen werden, die Eilbedürftigkeit selbst schuldhaft herbeigeführt zu haben. Für eine Eilbedürftigkeit führt der Antragsteller zumindest zu befürchtende – massive – finanzielle Nachteile ins Feld. Ob dies letztlich ausreicht oder ob eine (weitergehende) Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit der Dienststelle zu verlangen ist, (...) kann bei der hier nur gebotenen summarischen nicht abschließend beantwortet werden. Schon mit Blick darauf dürfte aber jedenfalls nicht von einem groben Verstoß gegen § 66 Abs. 8 LPVG NRW auszugehen sein.



[Download Vollversion](#)

Gesetzlicher Unfallversicherungsschutz bei Unfall in Wohnung mit Telearbeitsplatz

1. Ein in der gesetzlichen Unfallversicherung geschützter Betriebsweg scheidet aus, wenn bei einer häuslichen Arbeitsstätte (Home-Office) ein Weg innerhalb des Wohngebäudes zurückgelegt wird, um einer eigenwirtschaftlichen Tätigkeit (hier: Trinken) nachzugehen (Abgrenzung zu BSG vom 12.12.2006 – B 2 U 1/06 R = BSGE 98, 20 = SozR 42700 § 8 Nr. 21).
2. Darin liegt keine verfassungswidrige Ungleichbehandlung gegenüber Versicherten, die außerhalb des Wohngebäudes ihre Beschäftigung ausüben und auf

dem Weg zur Nahrungsaufnahme oder zum Einkauf von Lebensmitteln für den alsbaldigen Verzehr am Arbeitsplatz geschützt sind.

BSG, Urteil v. 5.7.2016
– B 2 U 5/15 R –

Zum Sachverhalt

Zwischen den Beteiligten ist die Feststellung eines Arbeitsunfalls streitig.

Die Klägerin ist beim Landesbetrieb Mobilität Rheinland-Pfalz beschäftigt. Sie arbeitet aufgrund einer Dienstvereinbarung mit ihrem Arbeitgeber zur Regelung der Telearbeit auf einem in ihrer Wohnung eingerichteten Telearbeitsplatz. Die Arbeitsmittel werden danach vom Dienstherrn zur Verfügung gestellt und dürfen nicht für private Zwecke genutzt werden. Die häusliche Arbeitsstätte wird hingegen von der Klägerin kostenlos bereitgestellt. Der Arbeitsplatz ist im Dachgeschoss des Wohngebäudes gelegen, in dem sich außerdem ein kleines Bad, das Arbeitszimmer des Ehemanns der Klägerin sowie ein Schlafraum befinden. Diese Räume sind über eine Treppe zu erreichen. Im Erdgeschoss liegen Küche, Wohnzimmer und ein weiteres Bad.

Die Klägerin, die unter Asthma sowie COPD leidet und daher mehrmals am Tag viel trinken muss, arbeitete am 21.9.2012 an ihrem Telearbeitsplatz. Weil die mitgenommenen Wasserflaschen bereits leer waren, verließ sie ihren Arbeitsplatz, um in der Küche Wasser zu holen. Auf der Treppe rutschte sie ab, knickte mit dem linken Fuß um und erlitt dadurch eine Metatarsale V Schrägfraktur links.

Die beklagte Unfallkasse lehnte die Anerkennung eines Arbeitsunfalls ab (Bescheid vom 11.10.2012, Widerspruchsbekleid vom 5.11.2012). Das SG Mainz hat die Klage abgewiesen. (...) Das LSG Rheinland-Pfalz hat das Urteil des SG sowie die Bescheide der Beklagten aufgehoben und die Unfallkasse verurteilt, eine Metatarsale V Schrägfraktur links als Folge des Arbeitsunfalls vom 21.9.2012 anzuerkennen. (...)

Aus den Gründen

Die zulässige Revision ist begründet. (...) Die Klägerin hat keinen Anspruch auf Anerkennung eines Arbeitsunfalls durch die Beklagte.

Nach § 8 Abs. 1 Satz 1 SGB VII sind Arbeitsunfälle Unfälle von Versicherten infolge einer den Versicherungsschutz nach §§ 2, 3 oder 6 SGB VII begründenden Tätigkeit (versicherte Tätigkeit). Zu den versicherten Tätigkeiten zählt gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 SGB VII auch das Zurücklegen des mit der nach den §§ 2, 3 oder 6 SGB VII versicherten Tätigkeit zusammenhängenden unmittelbaren Weges nach und von dem Ort der Tätigkeit. Unfälle sind nach § 8 Abs. 1 Satz 2 SGB VII zeitlich begrenzte, von außen auf den Körper einwirkende Ereignisse, die zu einem Gesundheitsschaden oder zum Tod führen. Ein Arbeitsunfall setzt daher voraus, dass der Verletzte durch eine Verrichtung vor dem fraglichen Unfallereignis den gesetzlichen Tatbestand einer versicherten Tätigkeit erfüllt hat und deshalb „Versicherter“ ist. Die Verrichtung muss ein zeitlich begrenztes, von außen auf den Körper einwirkendes Ereignis und dadurch einen Gesundheits-

erschaden oder den Tod des Versicherten objektiv und rechtlich wesentlich verursacht haben (Unfallkausalität und haftungsbegründende Kausalität; stRspr, (...)).

Diese Voraussetzungen sind hier nicht erfüllt. Die Klägerin hat zwar einen Unfall und dadurch – wie bereits ausgeführt – einen Gesundheitserstschaden erlitten. Sie war auch als Beschäftigte kraft Gesetzes versichert. Ihre Verrichtung zur Zeit des Unfallereignisses – das Hinabsteigen der Treppe – stand aber nicht in einem sachlichen Zusammenhang zur versicherten Tätigkeit. Zum Unfallzeitpunkt übte sie weder ihre Beschäftigung iS des § 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII aus (dazu 1.) noch legte sie im Zusammenhang mit dieser einen Betriebsweg zurück (dazu 2.). Die Klägerin befand sich auch nicht auf einem versicherten Weg zum Ort der Nahrungsaufnahme und wird deshalb nicht in höherrangigem Recht verletzt (dazu 3.). Schließlich war sie im Unfallzeitpunkt nicht durch die Wegeunfallversicherung des § 8 Abs. 2 Nr. 1 SGB VII geschützt (dazu 4.).

1. Versicherter iS des § 8 Abs. 1 Satz 1 SGB VII ist jemand nur, wenn, solange und soweit er den Tatbestand einer versicherten Tätigkeit durch eigene Verrichtungen erfüllt. Eine Verrichtung ist jedes konkrete Handeln eines Verletzten, das (objektiv) seiner Art nach von Dritten beobachtbar und (subjektiv) – zumindest auch – auf die Erfüllung des Tatbestands der jeweiligen versicherten Tätigkeit ausgerichtet ist. Diese innere Tatsache der subjektiven Ausrichtung des objektiven konkreten Handelns des Verletzten wird als „Handlungstendenz“ bezeichnet. (...)

Das Hinabsteigen der Treppe zum Unfallzeitpunkt ist ein solches von außen beobachtbares Handeln an einem bestimmten Ort zu einer bestimmten Zeit. Bei dieser Tätigkeit war die objektivierbare Handlungstendenz der Klägerin aber nicht auf die Erfüllung des gesetzlichen Versicherungstatbestands als Beschäftigte iS des § 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII gerichtet.

Eine nach § 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII versicherte Tätigkeit als Beschäftigte liegt vor, wenn die Verletzte zur Erfüllung eines von ihr begründeten Rechtsverhältnisses, insbesondere eines Arbeitsverhältnisses, eine eigene Tätigkeit in Eingliederung in das Unternehmen eines

*Ein Arbeitsunfall liegt nur vor,
wenn der Verletzte unmittelbar vorher eine versicherte
Tätigkeit ausgeübt hat.*

anderen (vgl. § 7 Abs. 1 SGB IV) zu dem Zweck verrichtet, dass die Ergebnisse ihrer Verrichtung diesem und nicht ihr selbst unmittelbar zum Vorteil oder Nachteil gereichen (vgl. § 136 Abs. 3 Nr. 1 SGB VII). Es kommt objektiv auf die Eingliederung des Handelns der Verletzten in das Unternehmen eines anderen und subjektiv auf die

zumindest auch darauf gerichtete Willensausrichtung an, dass die eigene Tätigkeit unmittelbare Vorteile für das Unternehmen des anderen bringen soll. (...)

Das Holen des Wassers gehörte unzweifelhaft nicht zu der sich aus dem Beschäftigungsverhältnis ergebenden Hauptpflicht der Klägerin. Sie hat dadurch auch keine aus dem Beschäftigungsverhältnis resultierende Nebenpflicht erfüllt. Eine arbeitsrechtliche Verpflichtung zu gesundheitsfördernden, der Aufrechterhaltung der Arbeitsfähigkeit dienenden Handlungen besteht grundsätzlich nicht. Etwas anderes gilt bei einem bereits arbeitsunfähigen Arbeitnehmer. (...)

2. Die Klägerin befand sich zum Unfallzeitpunkt nicht auf einem Betriebsweg iS des § 8 Abs. 1 Satz 1 iVm § 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII. Ein im unmittelbaren Betriebsinteresse liegender Weg kommt grundsätzlich nur außerhalb des (privaten) Wohngebäudes in Betracht (dazu a). Befinden sich die Wohnung und die Arbeitsstätte im selben Gebäude, ist ein Betriebsweg ausnahmsweise auch im häuslichen Bereich denkbar, wenn er in Ausführung der versicherten Tätigkeit zurückgelegt wird. Das war bei der Klägerin nicht der Fall (dazu b).

a) Betriebswege sind Wege, die in Ausübung der versicherten Tätigkeit zurückgelegt werden, Teil der versicherten Tätigkeit sind und damit der Betriebsarbeit gleichstehen. Sie werden im unmittelbaren Betriebsinteresse unternommen, unterscheiden sich von Wegen nach und von dem Ort der Tätigkeit iS von § 8 Abs. 2

Ein Betriebsweg ist ausnahmsweise auch bei Telearbeit im häuslichen Bereich denkbar, wenn er in Ausführung der versicherten Tätigkeit zurückgelegt wird.

Nr. 1 SGB VII dadurch, dass sie der versicherten Tätigkeit nicht lediglich vorausgehen oder sich ihr anschließen. Sie sind nicht auf das Betriebsgelände beschränkt, sondern können auch außerhalb der Betriebsstätte anfallen.

Sowohl bei Wegen nach und von dem Ort der Tätigkeit als auch bei einem direkt von der Wohnung aus angetretenen Betriebsweg (Dienstweg oder Dienstreise) beginnt die versicherte Tätigkeit allerdings grundsätzlich erst mit dem Durchschreiten der Außentür des Gebäudes (Mehr oder Einfamilienhaus), in dem sich die Wohnung des Versicherten befindet. Diese vom BSG stets beibehaltene Grenze zwischen dem unversicherten häuslichen Lebensbereich und dem versicherten Zurücklegen eines (Betriebs-)Weges ist im Interesse der Rechtssicherheit bewusst starr gezogen, weil sie an objektive Merkmale anknüpft, die im allgemeinen leicht feststellbar sind. Damit wird zugleich der die gesetzliche Unfallversicherung kennzeichnenden Freistellung des Unternehmers von der Haftung für Betriebsgefahren Rech-

nung getragen. Das BSG hat im Interesse der Rechtssicherheit insbesondere auch deshalb keine Veranlassung gesehen, die bisherige Rechtsprechung zur Außentür als der Grenze zwischen häuslichem Bereich und versichertem Weg aufzugeben oder zu modifizieren, weil mit der verbreiteten Einführung von Telearbeit am PC eine Verlagerung vieler den Unternehmen dienenden Verrichtungen in den häuslichen Bereich einhergeht. Daran hält der Senat weiterhin fest. Da sich der Unfall der Klägerin nicht außerhalb des Wohngebäudes ereignet hat, ist nur Raum für einen Betriebsweg innerhalb des häuslichen Bereichs.

b) Den Weg zur Küche hat die Klägerin indes nicht in unmittelbarem betrieblichen, sondern in eigenwirtschaftlichem Interesse zurückgelegt. Unfallversicherungsschutz an der Unfallstelle könnte hier zwar unter dem Gesichtspunkt eines versicherten Betriebswegs ausnahmsweise dann bestehen, wenn der Weg bereits zwischen dem häuslichen Arbeitszimmer – und nicht erst nach Durchschreiten der Außentür – und der Küche als Weg in Ausführung der versicherten Tätigkeit anzusehen wäre. Dies ist hier jedoch nicht der Fall.

Wie der Senat bereits entschieden hat, greift die unter a) aufgezeigte Grenzziehung durch die Außentür des Wohngebäudes nicht, wenn sich sowohl die Wohnung des Versicherten als auch seine Arbeitsstätte im selben Haus befinden. In diesem Zusammenhang hat der Senat auf rechtliche Schwierigkeiten hinsichtlich der Zurechnung von Wegen zur versicherten Tätigkeit vor allem in zwei Fallgestaltungen hingewiesen. Bei der ersten Fallgestaltung handelt es sich um Unfälle, die sich in Räumen oder auf Treppen ereignen, die weder eindeutig der Privatwohnung noch der Betriebsstätte zugeordnet werden können. Insoweit ist zur Entscheidung über den Versicherungsschutz darauf abgestellt worden, ob der Ort, an dem sich der Unfall ereignete, auch Betriebszwecken (wesentlich) dient, ob der rein persönliche Lebensbereich schon verlassen wurde oder wie sich der Nutzungszweck zum Unfallzeitpunkt darstelle. Als Kriterium für die Wesentlichkeit wurden eine ständige und nicht nur gelegentliche Nutzung des Unfallorts für betriebliche Zwecke angeführt. Die zweite – hier aber nicht einschlägige – Fallgestaltung betraf Unfälle im rein persönlichen Wohnbereich, bei denen die Situation durch eine Art Rufbereitschaft und die Notwendigkeit, sofort zu handeln, geprägt war.

Der Senat hat Zweifel, ob an dieser Rechtsprechung, die bei der Feststellung eines Betriebswegs im häuslichen Bereich an die Häufigkeit der Nutzung des konkreten Unfallorts anknüpft, festzuhalten ist. Ob das Ausmaß der Nutzung auch weiterhin ein sachgerechtes Beurteilungskriterium bildet, kann jedenfalls im vorliegenden Fall dahingestellt bleiben, denn die im Urteil des Senats vom 12.12.2006 in Bezug genommenen Entscheidungen

sind dadurch gekennzeichnet, dass sich der jeweils zugrunde liegende Unfall auf einem Weg zur Ausübung der versicherten Tätigkeit ereignet hatte. Demgegenüber ist die Klägerin auf dem Weg von der Arbeitsstätte zur Küche und damit in den persönlichen Lebensbereich ausgerutscht.

Unabhängig von dem konkreten Umfang der betrieblichen oder privaten Nutzung der in das Dachgeschoss führenden Treppe vermag entgegen der Auffassung des LSG allein der Umstand, dass die Klägerin darauf angewiesen ist, die Treppe zu benutzen, um ihrer Beschäftigung überhaupt nachgehen zu können, das unmittelbare Betriebsinteresse nicht zu begründen. Entscheidend ist vielmehr, welche konkrete Verrichtung mit welchem Zweck sie in dem Moment des Unfalls ausübte. Da es außer in der Schifffahrt (vgl. § 10 SGB VII) keinen Betriebsbann gibt, sind nicht alle Verrichtungen eines Beschäftigten während der Arbeitszeit und auf der Arbeitsstätte versichert. Dementsprechend stehen auch nicht alle Wege eines Beschäftigten während der Arbeitszeit und/oder auf der Arbeitsstätte unter dem Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung, sondern nur solche Wege, bei denen ein sachlicher Zusammenhang zwischen der nach §§ 2, 3 oder 6 SGB VII versicherten Tätigkeit und dem Zurücklegen des Weges gegeben ist, weil der Weg durch die Ausübung des Beschäftigungsverhältnisses oder den Aufenthalt auf der Betriebsstätte bedingt ist. (...)

Nach Maßgabe dieser Grundsätze war die Klägerin zum Zeitpunkt des Unfalls nicht im unmittelbaren Betriebsinteresse tätig. Sie ist die Treppe nicht hinabgestiegen, um ihre versicherte Beschäftigung auszuüben, sondern um in der Küche Wasser zum Trinken zu holen und demnach einer typischen eigenwirtschaftlichen Tätigkeit nachzugehen. Als sich der Unfall ereignete, hatte sie ihre Arbeitsstätte verlassen und bereits den persönlichen häuslichen Lebensbereich erreicht. Ihre als Beschäftigte des Landesbetriebs versicherte Tätigkeit war mangels entgegenstehender Feststellungen und Anhaltspunkte spätestens mit dem Verlassen des Arbeitszimmers beendet. Daher kann offenbleiben, inwieweit innerhalb eines zur Telearbeit eingerichteten Arbeitsraumes Unfallversicherungsschutz besteht. Dass gerade die versicherte Tätigkeit ein besonderes Durstgefühl verursacht hätte und die Klägerin unabhängig von ihrer Erkrankung betriebsbedingt veranlasst gewesen wäre, sich Wasser zu besorgen, ist vom LSG weder festgestellt noch ersichtlich.

Dass die Ausübung einer Beschäftigung in einem Home-Office zu einer Verlagerung von den Unternehmen dienenden Verrichtungen in den häuslichen Bereich führt, rechtfertigt auch in diesem Zusammenhang keine andere Beurteilung. Die betrieblichen Interessen dienende Arbeit in der Wohnung eines Versicherten nimmt dieser

außerhalb des konkreten Arbeitszimmers oder -raums nicht den Charakter der häuslichen Lebenssphäre. Die der privaten Wohnung innewohnenden Risiken hat nicht der Arbeitgeber zu verantworten und vermag der Versicherte selbst am besten zu beherrschen. Der Wohnbereich ist dem Versicherten im Regelfall besser bekannt als anderen. Für die mit ihm einhergehenden Gefahren ist der Versicherte selbst verantwortlich. Kraft seiner Verfügungsmacht über die Wohnung kann er die private Risikosphäre durch entsprechendes Verhalten weitgehend beseitigen oder zumindest reduzieren. In der häuslichen Lebenssphäre vermag sich mangels einer betrieblichen Gefahrengemeinschaft ein betriebsbezogenes Haftungsrisiko nicht zu verwirklichen.

Auch ist es dem Arbeitgeber außerhalb des Betriebsgeländes regelmäßig verwehrt, präventive, gefahrenreduzierende Maßnahmen zu ergreifen. Unternehmer sind zwar für die Durchführung der Maßnahmen zur Verhü-

Die der privaten Wohnung innewohnenden Risiken hat nicht der Arbeitgeber zu verantworten und vermag der Versicherte selbst am besten zu beherrschen.

tung von Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten, für die Verhütung von arbeitsbedingten Gesundheitsgefahren sowie für eine wirksame Erste Hilfe verantwortlich (§ 21 Abs. 1 SGB VII). Ungeachtet der Frage, inwieweit Arbeitgeber rechtlich durchsetzbar in die Lage versetzt sein müssen, diese Verantwortung in Bezug auf betriebliche Arbeitsplätze im häuslichen Bereich nachzukommen, beschränkt sich die Verpflichtung zur Durchführung von Präventionsmaßnahmen aber auf die jeweilige Betriebsstätte, zu der jedenfalls häusliche Örtlichkeiten außerhalb eines räumlich abgegrenzten Home-Office nicht zählen. Zudem ist zu beachten, dass es den Trägern der gesetzlichen Unfallversicherung außerhalb der Betriebsstätten ihrer Mitglieder (der Arbeitgeber) nur bedingt möglich ist, präventiv zu handeln. Die Unfallversicherungsträger haben mit allen geeigneten Mitteln ebenfalls für die Verhütung von Arbeitsunfällen, Berufskrankheiten und arbeitsbedingten Gesundheitsgefahren sowie für eine wirksame Erste Hilfe zu sorgen; sie sollen dabei auch den Ursachen von arbeitsbedingten Gefahren für Leben und Gesundheit nachgehen (§ 14 Abs. 1 SGB VII). In diesem Zusammenhang obliegt ihnen die Überwachung des nach § 21 Abs. 1 SGB VII den Unternehmen übertragenen Arbeitsschutzes durch fachkundige Aufsichtspersonen (§ 17 Abs. 1, § 18 SGB VII). Im Rahmen der Überwachung sind die Aufsichtspersonen insbesondere befugt, zu den Betriebs- und Geschäftszeiten Grundstücke und Betriebsstätten zu betreten, zu besichtigen und zu prüfen (§ 19 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 SGB VII idF des Unfallversicherungsmodernisierungsgesetzes <UVMG>). Eine solche Maßnahme kann auch für Wohnräume zu jeder Tages- und Nachtzeit getroffen werden. Insoweit ist das Grundrecht der Unverletzlichkeit

der Wohnung (Art 13 GG) eingeschränkt. Allerdings muss die Überwachung von Wohnräumen zur Verhütung dringender Gefahren geboten sein (§ 19 Abs. 2 Satz 3 und 4 SGB VII idF des UVMG). Sowohl Arbeitgeber als auch die Unfallversicherungsträger sind demnach nur eingeschränkt zu präventiven, der sicheren Gestaltung der Arbeitsplätze dienenden Maßnahmen in der Lage. (...)

3. Die Klägerin befand sich zum Unfallzeitpunkt auch nicht auf einem versicherten Weg zum Ort einer Nahrungsaufnahme. (...)

Das Zurücklegen eines Weges durch einen Beschäftigten mit der Handlungstendenz, sich an einem vom Ort der Tätigkeit verschiedenen Ort Nahrungsmittel zu besorgen oder einzunehmen, ist nach der ständigen Rechtsprechung des Senats grundsätzlich versichert. Dieser Versicherungsschutz beruht darauf, dass der während einer Arbeitspause zurückgelegte Weg zur Nahrungsaufnahme oder zum Einkauf von Lebensmitteln für den alsbaldigen Verzehr am Arbeitsplatz in zweierlei Hinsicht mit der Betriebstätigkeit verknüpft ist. Zum einen dient die beabsichtigte Nahrungsaufnahme während der Arbeitszeit im Gegensatz zur bloßen Vorbereitungshandlung vor der Arbeit der Aufrechterhaltung der Arbeitsfähigkeit und damit der Fortsetzung der betrieblichen Tätigkeit. Zum anderen handelt es sich um einen Weg, der in seinem Ausgangs- und Zielpunkt durch die Notwendigkeit geprägt ist, persönlich im Beschäftigungsbetrieb anwesend zu sein und dort betriebliche Tätigkeiten zu verrichten. (...)

Diese Betriebsbedingtheit des Weges liegt bei der Klägerin entgegen der Rechtsansicht des LSG gerade nicht vor. Sie ist jedenfalls nicht bereits darin zu sehen, dass

die Klägerin den Weg zur Küche über die Treppe deshalb zurücklegen musste, weil sie sich zuvor in ihrem Arbeitszimmer aufgehalten hatte. Die Klägerin unterlag hinsichtlich der beabsichtigten Flüssigkeitszufuhr keinen betrieblichen Vorgaben oder Zwängen. Es stand vielmehr in ihrem Belieben, ob und wann sie sich wegen des nicht betrieblichen, sondern krankheitsbedingten Trinkbedürfnisses Wasser aus der Küche holt. Der Weg zur Küche war weder räumlich durch einen außerhalb der Wohnung gelegenen Betriebsort vorgegeben noch innerhalb eines zeitlichen Rahmens zu erledigen und stand in keinem Zusammenhang mit bereits erbrachter Arbeit. Dieser vom LSG nicht gesehene, aber offenkundige grundlegende Unterschied steht der von der Klägerin geforderten gebotenen Gleichbehandlung mit Versicherten, die außerhalb der Wohnung einer Beschäftigung nachgehen, entgegen. (...)

4. Die Klägerin war zum Unfallzeitpunkt schließlich nicht durch die Wegeunfallversicherung des § 8 Abs. 2 Nr. 1 SGB VII geschützt. Danach zählt zu den versicherten Tätigkeiten zwar auch das Zurücklegen des mit einer gemäß §§ 2, 3 oder 6 SGB VII versicherten Tätigkeit zusammenhängenden unmittelbaren Weges nach und von dem Ort der Tätigkeit. Allerdings beginnt und endet der Weg zur oder von der Arbeit nach ständiger Rechtsprechung des Senats erst mit dem Durchschreiten der Außentür des Hauses, in dem die Wohnung liegt. Die Wegeunfallversicherung erstreckt sich damit nicht auf Unfälle innerhalb des Gebäudes, in dem sich die Wohnung des Verletzten befindet. Der Unfall der Klägerin hat sich indes innerhalb ihrer Wohnung ereignet.



[Download Vollversion](#)

Gesetzlicher Unfallschutz bei betrieblichen Gemeinschaftsveranstaltungen/Weihnachtsfeier für Angehörige eines Sachgebiets

Eine im Einvernehmen mit der Dienststellenleitung von einem Sachgebiet veranstaltete Weihnachtsfeier steht unter dem Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung, wenn die Teilnahme allen Angehörigen des Sachgebiets offensteht und die Sachgebietsleiterin teilnimmt (Aufgabe von BSG vom 22.8.1955 – 2 RU 49/54 = BSGE 1, 179). BSG, Urteil v. 5.7.2016 – B 2 U 19/14 –

Zum Sachverhalt

Die Beteiligten streiten darum, ob ein Unfall der Klägerin bei einer betrieblichen Weihnachtsfeier ein nach dem SGB VII versicherter Arbeitsunfall war.

Die Klägerin ist als Sozialversicherungsfachangestellte bei der Deutschen Rentenversicherung (DRV) Hessen in der Dienststelle K. beschäftigt. Die DRV Hessen hat ca. 2350 Mitarbeiter, von denen ca. 230 in der Dienststelle K. tätig sind. Diese Dienststelle ist auf der untersten Organisationsebene in Sachgebiete untergliedert. Jeweils zwei Sachgebiete bilden einen Sachbereich, jeweils zwei Sachbereiche sind zu einem Referat zusammengefasst. Die Referate unterstehen direkt dem Dienststellenleiter, ebenso wie das Sachgebiet Büroleitung.

Im Jahr 2008 vereinbarten die Teilnehmer einer Besprechung der Sachbereiche und Sachgebietsleiter, an der

auch der Dienststellenleiter teilnahm, dass auch im Jahr 2008 die Sachgebiete eine eigene Weihnachtsfeier während der Kernarbeitszeit durchführen dürften. Im Jahr 2010 beschloss derselbe Teilnehmerkreis, dass auch im Jahr 2010 die Regelungen der Vorjahre zu der sachgebietsinternen Weihnachtsfeier gelten würden. Die jeweilige Weihnachtsfeier der Sachgebiete durfte frühestens um 12.00 Uhr beginnen und war durch Betätigung der Zeiterfassung zu dokumentieren. Der Büroleitung waren die Termine der Weihnachtsfeiern sowie der voraussichtliche Beginn rechtzeitig bekanntzugeben. Die Teilnehmer der Weihnachtsfeier erhielten eine Zeitgut-schrift in Höhe von 10 vH der wöchentlichen Arbeitszeit.

Die Planung der Weihnachtsfeier des Sachgebiets der Klägerin, dem insgesamt 13 Mitarbeiter angehörten, übernahmen die Sachgebietsleiterin und zwei weitere Mitarbeiter. Die Sachgebietsleiterin kündigte die Veranstaltung für den 9.12.2010 an und lud alle Mitarbeiter des Sachgebiets hierzu ein. Nach einem gemeinsamen Kaffeetrinken in den Räumen der Dienststelle machten sich am 9.12.2010 die teilnehmenden zehn Personen, darunter die Sachgebietsleiterin, auf den Weg zu einer gemeinsamen Wanderung. Dabei rutschte die Klägerin aus. Sie stürzte auf den rechten Arm und zog sich eine Ellenbogenprellung rechts sowie eine Verstauchung und Prellung des rechten Handgelenks zu.

Die Beklagte lehnte mit Bescheid vom 19.7.2011 und Widerspruchsbescheid vom 17.11.2011 die Anerkennung eines Arbeitsunfalls ab. Das SG Kassel hat auf die Klage der Klägerin durch Urteil vom 15.5.2013 die Bescheide der Beklagten aufgehoben und festgestellt, dass das Unfallereignis vom 9.12.2010 ein Arbeitsunfall war. Auf die Berufung der Beklagten hat das Hessische LSG das Urteil des SG aufgehoben und die Klage abgewiesen (Urteil vom 29.4.2014). (...)

Aus den Gründen

Die Revision der Klägerin hatte Erfolg. Das Urteil des LSG war aufzuheben und die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des SG zurückzuweisen. Die Klägerin hat am 9.12.2010 einen in der gesetzlichen Unfallversicherung versicherten Arbeitsunfall gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 1, § 8 Abs. 1 SGB VII erlitten, als sie bei einer Wanderung im Rahmen der Weihnachtsfeier ihres Sachgebiets stürzte.

Nach § 8 Abs. 1 Satz 1 SGB VII sind Arbeitsunfälle Unfälle von Versicherten infolge einer den Versicherungsschutz nach §§ 2, 3 oder 6 SGB VII begründenden Tätigkeit (versicherte Tätigkeit). Unfälle sind nach § 8 Abs. 1 Satz 2 SGB VII zeitlich begrenzte, von außen auf den Körper einwirkende Ereignisse, die zu einem Gesundheitsschaden oder zum Tod führen. Ein Arbeitsunfall setzt daher voraus, dass die Verletzte durch eine Verrichtung vor dem fraglichen Unfallereignis den gesetzlichen Tatbestand einer versicherten Tätigkeit erfüllt hat und deshalb Versicherte ist. Die Verrichtung muss

ein zeitlich begrenztes, von außen auf den Körper einwirkendes Ereignis und dadurch einen Gesundheitsschaden oder den Tod der Versicherten objektiv und rechtlich wesentlich verursacht haben. Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Die Vorinstanzen haben insofern noch hinreichend deutlich festgestellt (§ 163 SGG), dass die Klägerin einen Unfall mit einem Körperschaden im Rechtssinn erlitten hat, der kausal auf den Spaziergang während der Weihnachtsfeier als Verrichtung zurückzuführen ist. Die Wanderung zum Zeitpunkt des Unfalls erfüllte auch das hier allein streitige Tatbestandsmerkmal der versicherten Beschäftigung iS des § 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII.

Die Klägerin war als Beschäftigte iS des § 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII versichert, weil die Weihnachtsfeier in einem inneren Zusammenhang mit ihrer versicherten Tätigkeit als Sozialversicherungsfachangestellte stand. (...)

Eine den Versicherungsschutz als Beschäftigte iS des § 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII begründende Tätigkeit ist nach ständiger Rechtsprechung des Senats auch die Teilnahme an einer betrieblichen Gemeinschaftsveranstaltung, zB einer betrieblichen Weihnachtsfeier. Die in die Arbeitsorganisation des Unternehmens eingegliederten Beschäftigten unterstützen durch ihre von der Unternehmensleitung gewünschte und ggf. sogar geforderte Teilnahme das von ihr dadurch zum Ausdruck gebrachte Unternehmensinteresse, die betriebliche Verbundenheit zu fördern. Der Schutzzweck der Beschäftigtenversicherung rechtfertigt es, die Teilnahme an einer betrieblichen Gemeinschaftsveranstaltung als Bestandteil der geschuldeten versicherten Tätigkeit iS des § 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII zu betrachten. Aufgrund dieser Einordnung der Teilnahme an einer betrieblichen Gemeinschaftsveranstaltung als Teil der geschuldeten Tätigkeit reicht auch bei der konkreten Verrichtung eine auf die Teilnahme an der betrieblichen Gemeinschaftsveranstaltung gerichtete Handlungstendenz des Versicherten aus. Maßgebend ist hier mithin, dass es sich bei der am 9.12.2010 durchgeführten Weihnachtsfeier um eine im Schutzbereich des § 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII liegende betriebliche Gemeinschaftsveranstaltung handelte.

Hierfür war bereits nach bisheriger Rechtsprechung zunächst erforderlich, dass die Veranstaltung „im Einvernehmen“ mit der Unternehmensleitung stattfand. Bereits in seinem Urteil vom 9.12.2003 hat der Senat ausgeführt, dass eine Veranstaltung dann von der Autorität der Unternehmensleitung getragen ist, wenn der Veranstalter dabei nicht oder nicht nur aus eigenem Antrieb und freier EntschlieÙung, sondern im Einvernehmen mit der Unternehmensleitung oder für diese handelt. Die Unternehmensleitung muss nicht selbst Veranstalter sein; es genügt, dass sie die Veranstaltung billigt und fördert. Veranstalter – im Auftrag der Unternehmensleitung – kann auch der Betriebsrat oder eine Gruppe bzw. einzelne Beschäftigte des Unternehmens sein. Die Billigung der Unternehmensleitung muss sich

nicht nur auf die wegen der Durchführung einer Veranstaltung erforderlichen betrieblichen Änderungen (zB der Arbeitszeit, das Benutzen betrieblicher Räume) erstrecken, sondern die Durchführung als betriebliche Gemeinschaftsveranstaltung muss von ihr gewollt sein, zumal mögliche Unfälle bei solchen Veranstaltungen Auswirkungen auf die von dem Unternehmen zu zah-

Erhalten Beschäftigte für die Teilnahme an einer betrieblichen Veranstaltung eine (teilweise) Zeitgutschrift, indiziert dies das dienstliche Interesse.

lenden Beiträge haben können (vgl. § 162 Abs. 1 SGB VII). Bei betrieblichen Gemeinschaftsveranstaltungen in einzelnen organisatorischen Einheiten des Unternehmens, insbesondere wenn das Unternehmen über mehrere Betriebsstätten oder wie vorliegend Dienststellen verfügt, genügt es, wenn die Leitung der jeweiligen organisatorischen Einheit oder zB Dienststelle als Veranstalter seitens des Unternehmens fungiert. Diesen Kriterien folgend hat der erkennende Senat am 26.6.2014 den Versicherungsschutz bei der Teilnahme an einer Weihnachtsfeier lediglich eines „Teams“ eines Jobcenters verneint, weil sie nicht von der Leitung des Jobcenters oder im Einvernehmen mit dieser als betriebliche Veranstaltung durchgeführt worden war. Weder der Geschäftsführer des Jobcenters noch der dem Team der dortigen Klägerin übergeordnete zuständige Bereichsleiter hatten dort die Feier als betriebliche Gemeinschaftsveranstaltung angeregt, organisiert oder die Beschäftigten des Teams oder deren Teamleiterin mit der Durchführung der Feier beauftragt. Durch die in einer E-Mail geäußerten guten Wünsche des Bereichsleiters an die Beschäftigten des Teams nahm dieser die Feier zwar zustimmend zur Kenntnis, erklärte diese damit jedoch nicht zur betrieblichen, von der Unternehmensleitung getragenen Gemeinschaftsveranstaltung. Die Initiierung und Organisation lediglich durch die Teamleiterin reichte nicht aus, der Weihnachtsfeier den Charakter einer von der Unternehmensleitung getragenen betrieblichen Gemeinschaftsveranstaltung zu geben.

Anders lagen die Verhältnisse jedoch im vorliegenden Fall. Hier ist von einem „Einvernehmen“ des zuständigen Dienststellenleiters der Dienststelle K. mit der jeweiligen sachgebietsbezogenen Weihnachtsfeier auszugehen. Für ein solches „Einvernehmen“ reicht es aus, wenn der Dienststellenleiter in einer schriftlich protokollierten Dienstbesprechung mit den jeweiligen Sachgebietsleitern vereinbart, dass die jeweiligen Sachgebiete Weihnachtsfeiern veranstalten dürfen. Es ist weder vorgetragen noch ersichtlich, dass der Dienststellenleiter bei diesen Vereinbarungen seinerseits gegen Anweisungen oder Regelungen eines übergeordneten Dienstherrn verstieß. Es war als Ergebnis der Bespre-

chungen konkret festgehalten worden, dass der Beginn der Weihnachtsfeiern nicht vor 12 Uhr mittags liegen durfte. Zudem war der Beginn und die Teilnahme durch Betätigung der Zeiterfassung zu dokumentieren. Die Weihnachtsfeiern waren der direkt dem Dienststellenleiter unterstehenden Büroleitung anzuzeigen und die Beschäftigten erhielten eine Zeitgutschrift in Höhe von 10 vH der wöchentlichen Arbeitszeit. Allein letzterer Umstand verdeutlicht das übergeordnete dienstliche Interesse an der jeweils sachgebietsbezogenen Feier. Durch die Gesamtheit dieser zudem seit Jahren praktizierten Vereinbarungen wird mithin hinreichend deutlich, dass die Feiern der einzelnen Sachgebiete im Einvernehmen mit der Behördenleitung und damit im dienstlichen Interesse stattfanden, ohne dass es rechtserheblich darauf ankommt, ob den Arbeitnehmern aufgrund der betrieblichen Übung sogar arbeitsrechtlich ein Anspruch auf eine entsprechende Veranstaltung zustand.

Soweit das BSG bislang als weiteres Kriterium für versicherte betriebliche Gemeinschaftsveranstaltungen darauf abgestellt hat, dass die Unternehmensleitung persönlich an der Feier teilnehmen muss, wird hieran nicht länger festgehalten. (...)

Betriebliche Gemeinschaftsveranstaltungen müssen im Interesse gerade auch des allein die Beitragslast tragenden Unternehmers sein, um unter den Schutz der gesetzlichen Unfallversicherung fallen zu können. Solche Veranstaltungen müssen damit einen betrieblichen Zweck verfolgen. Hierfür ist es zur Überzeugung des Senats ausreichend, wenn durch sie das Betriebsklima

Das BSG hält nicht länger an dem Erfordernis der persönlichen Teilnahme der Unternehmensleitung fest.

gefördert und der Zusammenhalt der Beschäftigten untereinander gestärkt wird. Dass gerade die Betriebsleitung im Rahmen einer betrieblichen Gemeinschaftsveranstaltung persönlichen Kontakt zu den Beschäftigten herstellen können muss, ist mit Blick auf eine veränderte Arbeitswelt nicht (mehr) notwendig. Ein unfallversicherungsrechtlich schützenswerter betrieblicher, dem Unternehmen dienender Zweck wird vielmehr schon dann erreicht und gefördert, wenn kleinere Untergliederungen eines Betriebs Gemeinschaftsveranstaltungen durchführen. Die Teilnahme der Betriebsleitung oder des Unternehmers persönlich ist hierfür nicht erforderlich, wenngleich es ihr natürlich weiterhin offensteht, ihr Einvernehmen mit solchen dezentralen Gemeinschaftsveranstaltungen auszuschließen und lediglich zentrale Feiern zu dulden. Gibt die jeweilige Betriebsleitung aber – wie hier sogar durch jahrelange Praxis – klar zu erkennen, dass sie jeweils sachgebiets-

bezogene Feiern wünscht, so ist es vom Schutzzweck des § 2 Abs. 1 Nr. 1 SGB VII her ausreichend, dass durch eine betriebliche Gemeinschaftsveranstaltung die Verbundenheit und das Gemeinschaftsgefühl der Beschäftigten lediglich in dem jeweiligen Sachgebiet oder Team gefördert wird. Notwendig ist dafür aber, dass die Feier allen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern des jeweiligen Teams offensteht und die jeweilige Sachgebiets- oder Teamleitung entsprechend dem zuvor hergestellten „Einvernehmen“ mit der Betriebsleitung auch an der Veranstaltung teilnimmt. Dies war hier der Fall, weil die

von der Dienststellenleitung ermächtigte Sachgebietsleiterin alle Beschäftigten ihres Sachgebiets eingeladen hatte und die Feier auch selbst durchführte. Zugleich handelte es sich um ein Programm (Kaffee trinken und Wanderung), das nicht aufgrund seiner Ausgestaltung von vornherein auf einen kleinen Interessentenkreis beschränkt war. Auf die tatsächliche Anzahl der Teilnehmenden im Sinne einer absoluten Untergrenze kommt es nicht an.



[Download Vollversion](#)

Rechtsprechung in Leitsätzen

Informationsanspruch

Kein Anspruch des Personalrats auf Information über Schwangerschaft von Beschäftigten

Der Personalrat hat keinen Anspruch darauf, über der Dienststelle gemeldete Schwangerschaften von Beschäftigten, für die keine Gefährdungsbeurteilung nach der Verordnung zum Schutze der Mütter am Arbeitsplatz durchgeführt wird, ohne deren Einwilligung unterrichtet zu werden.

OVG Nordrhein-Westfalen,
Beschluss v. 1.6.2017 – 20 A 696/16.PVL –

Beteiligungsrechte

Mitbestimmung bei Anordnung einer amtsärztlichen Untersuchung

Das Bremische Personalvertretungsgesetz sieht eine Allzuständigkeit des Personalrats vor. Die im Gesetz enthaltenen Beispielskataloge der sozialen, personellen und organisatorischen Mitbestimmung schränken die Allzuständigkeit nicht ein.

In personellen Angelegenheiten ist die Mitbestimmung des Personalrats nur gegeben, wenn die Dienststellenleitung beabsichtigt, gegenüber einem Bediensteten eine Maßnahme zu ergreifen. Der Maßnahmebegriff hat im Personalvertretungsrecht einen fest umrissenen Inhalt.

Bei der Anordnung einer amtsärztlichen Untersuchung handelt es sich um eine Maßnahme.

OVG Bremen, Beschluss v. 31.5.2017 – 6 LP 37/16 –

Mitbestimmung bei Festlegung der Aufgaben eines Betriebsarztes und einer Fachkraft für Arbeitssicherheit

Nach § 76 Abs. 5 Satz 3 BetrVG kann die Überschreitung des der Einigungsstelle eingeräumten Ermessens nur binnen zwei Wochen, vom Tage des Zugangs des Beschlusses an gerechnet, beim Arbeitsgericht geltend gemacht werden. Es handelt sich um eine materiell-rechtliche Ausschlussfrist. Nach Fristablauf kann der Einigungsstellenspruch nur noch auf Rechtsverstöße über-

prüft werden kann. Etwaige Ermessensüberschreitungen werden dagegen mit dem Ablauf der Frist geheilt.

Die Konkretisierung der Aufgaben der betriebsärztlichen Fachkraft und der Fachkraft für Arbeitssicherheit im Rahmen der Grundbetreuung nach der DGUV Vorschrift 2 unterliegt der Mitbestimmung des Betriebsrats.

Nach der Rechtsprechung des EuGH folgt aus Art. 7 Abs. 1 und 3 der Arbeitsschutz-Rahmenrichtlinie, dass die Bestellung innerbetrieblicher Expertinnen oder Experten gegenüber der Beauftragung betriebsfremder Expertinnen oder Experten oder überbetrieblicher Dienste Vorrang hat.

(1. Leitsatz der Schriftleitung,

2. und 3. Leitsätze aus den Gründen)

LArbG Berlin-Brandenburg,

Beschluss v. 7.7.2016 – 21 TaBV 195/16 – (n. rkr.)

Mitbestimmung bei Maßnahmen des Gesundheitsschutzes an Bildschirmarbeitsplätzen

§ 4 Abs. 1 BildscharbV ist eine Rahmenvorschrift zum Gesundheitsschutz, bei deren Ausfüllung der Betriebsrat gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG mitzubestimmen hat.

Die vorherige Durchführung einer Gefährdungsbeurteilung (§§ 5 ArbSchG, 3 BildscharbV) ist keine zwingende Voraussetzung für die Ergreifung geeigneter Maßnahmen im Sinne des § 4 Abs. 1 BildscharbV, damit die Bildschirmarbeitsplätze den Anforderungen des Anhangs und sonstiger Rechtsvorschriften entsprechen.

Die Anzahl der am jeweiligen Bildschirmarbeitsplatz zur Verfügung zu stellenden Bildschirme gehört nicht

Hinweis:

Fehlt eine nähere Angabe, handelt es sich um die amtlichen Leitsätze des erkennenden Gerichts. „Leitsätze der Schriftleitung“ wurden von der Redaktion oder dem Einsender der Entscheidung formuliert. „Leitsätze aus den Gründen“ sind von der Redaktion ausgewählte wörtliche bzw. nur in geringfügig veränderter Syntax zitierte Auszüge aus den Entscheidungsgründen. „Orientierungssätze der Richterinnen und Richter des BAG“ sind als solche erkennbar gemacht.

zu den im Rahmen von Ziffern 1 bis 5 des Anhangs zur BildscharbV zu konkretisierenden Anforderungen an den Bildschirm bzw. das Bildschirmgerät.

Durch Spruch der Einigungsstelle kann der Arbeitgeber nicht wirksam verpflichtet werden, bei einem Einsatz seiner Arbeitnehmer in Kundenbetrieben sicherzustellen, dass die dortigen Arbeitsmittel und die dortige Arbeitsumgebung den Anforderungen entsprechen, die er mit dem Betriebsrat für seinen eigenen Betrieb vereinbart hat.

LAG Niedersachsen,

Beschluss v. 11.1.2017 – 13 TaBV 109/15 – (n. rkr.)

Urlaubsrecht

Erforderlichkeit eines konkreten Antrags auf Urlaubsgewährung

Auch nach der Bollacke-Entscheidung des EuGH vom 12.6.2014 (C 118/13) ist ein Arbeitgeber nicht verpflichtet, von sich aus - ohne entsprechendes Verlangen des Arbeitnehmers - Urlaub zu gewähren (entgegen LAG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 12.06.2014, 12 Sa 221/14 und entgegen LAG München, Urteil vom 06.05.2016, 8 Sa 982/14).

Jedenfalls können sich entsprechende Überlegungen des Gesundheitsschutzes nur auf den originären Urlaubsanspruch im jeweiligen Kalenderjahr beziehen, nicht aber auch auf übertragenen Urlaub aus vorangegangenen Kalenderjahren.

LAG Köln, Urteil v. 9.8.2016 – 12 Sa 257/16 – (n. rkr.)

Entgeltrecht

Eingruppierung einer Fachkraft für Arbeitssicherheit nach TV-L

In § 7 ASiG hat der Gesetzgeber zum Ausdruck gebracht, dass für die Erfüllung der gesetzlich vorgesehenen Aufgaben einer Fachkraft für Arbeitssicherheit typischerweise eine technische Ausbildung bzw. technische Fachkenntnisse erforderlich sind.

Obliegen einem Beschäftigten ausschließlich Kontroll- und Beratungstätigkeiten und damit echte Verwaltungsaufgaben, ist damit eine technisch geprägte Tätigkeit noch nicht ausgeschlossen. Eine solche ist auch dann (noch) gegeben, wenn der Beschäftigte zwar nicht selbst technisch-handwerklich tätig ist, indem er Geräte oder Bauwerke erstellt oder repariert, sondern auch dann, wenn für seine Tätigkeit technische Kenntnisse erforderlich sind. Nach den Wertungen des ASiG ist dies für die Kontroll- und Beratungstätigkeiten des Sicherheitsingenieurs der Fall.

Auch Beschäftigte, die über eine technische Ausbildung nicht verfügen, können nach den Tätigkeitsmerkmalen für Ingenieure und anderen Beschäftigten in technischen Berufen eingruppiert werden, sofern sie die Voraussetzungen der zweiten Alternative der Ziff. 1 EG 12 TV-L erfüllen, also „sonstige Beschäftigte (sind), die

aufgrund gleichwertiger Fähigkeiten und ihrer Erfahrungen entsprechende Tätigkeiten ausüben“.

(Leitsätze aus den Gründen)

BAG, Urteil v. 25.1.2017 – 4 AZR 379/15 –

Arbeitsrecht

Privilegierung der fachlichen Äußerung eines Betriebsarztes im Begutachtungsverfahren

Die von einem Betriebsarzt bei der arbeitsmedizinischen Begutachtung eines Arbeitnehmers geäußerte fachliche Einschätzung ist privilegiert; sie ist daher grundsätzlich nicht mit Unterlassungs- und Widerrufsansprüchen angreifbar.

(Leitsatz der Schriftleitung)

OLG Dresden, Beschluss v. 3.7.2017 – 4 U 806/17 –

Bildschirmarbeitsplatzbrille für Gerichtsvollzieher

Aufgrund der besonderen Ausgestaltung der Dienstverhältnisse der Gerichtsvollzieher sind diese für die Einrichtung und den Unterhalt ihrer Büros selbst verantwortlich.

Dies schließt die Beachtung der einschlägigen arbeitsschutzrechtlichen Vorgaben ein.

Die Kosten für die Anschaffung einer Bildschirmarbeitsplatzbrille sind von der nach der Gerichtsvollziehervergütungsverordnung zu gewährenden Aufwandsentschädigung umfasst.

Der nach europarechtlichen Vorschriften vorgegebene Ausschluss einer finanziellen Mehrbelastung bei der Anschaffung einer Bildschirmarbeitsplatzbrille betrifft nicht die dem Gerichtsvollzieher für die Einrichtung und Unterhaltung seines Büros gewährte Aufwandsentschädigung, sondern lediglich seine Besoldung und die aufwandsunabhängige Vergütung.

Der Dienstherr hat jedoch sicherzustellen, dass die Aufwandsentschädigung auch für die Durchführung arbeitsschutzrechtlicher Bestimmungen, insbesondere für die Anschaffungskosten einer Bildschirmarbeitsplatzbrille, tatsächlich ausreicht.

OVG Rheinland-Pfalz,

Urteil v. 14.6.2017 – 2 A 11804/16 – (n. rkr.)

Voraussetzungen für die wirksame Bestellung einer Fachkraft für Arbeitssicherheit im Land Brandenburg

Auch in der öffentlichen Verwaltung des Landes Brandenburg bedarf eine Fachkraft für Arbeitssicherheit für die Geltendmachung von Ansprüchen aus dem Arbeitssicherheitsgesetz (ASiG), die dort für derartige Fachkräfte geregelt wurden, einer ordnungsgemäßen Bestellung gemäß § 5 Abs. 1 Satz 1 ASiG.

ArbG Potsdam, Urteil v. 23.3.2017 – 1 Ca 2182/16 – (n. rkr.)

Geltungsbereich des Arbeitsschutzgesetzes

Anwendung des Arbeitsschutzgesetzes auf arbeitnehmerähnliche Personen

Im Tarifrecht ist als arbeitnehmerähnliche Person an-

zusehen, wer seine Existenzgrundlage aus der Vergütung für die fragliche Tätigkeit zieht.

Als sinnvoller Bezugspunkt für die Ähnlichkeit mit den Arbeitnehmern wird die Ähnlichkeit der Tätigkeit bzw. eine vergleichbare Beschäftigung herangezogen. Zusätzlich ist in Abgrenzung zum Unfallversicherungsrecht ein gewisser Organisationsbezug notwendig, also zumindest eine lose Einbindung in die Organisation. Diese muss – dem Schutzzweck des § 2 Abs. 2 Nr. 3 ArbSchG als Auffangtatbestand entsprechend – nicht vergleichbar mit der Einbindung eines Arbeitnehmers sein. (Leitsätze aus den Gründen)

VG Regensburg, Urteil v. 8.12.2016 – RN 5 K 15.1767 – (n. rkr.)

Arbeitszeitrecht

Samstag als Werktag iSv. § 6 Abs. 3 Satz 3 und § 6.1 Abs. 2 Satz 1 TVöD-K

Der Samstag ist ein Werktag iSv. § 6 Abs. 3 Satz 3 und § 6.1 Abs. 2 Satz 1 des TVöD für den Dienstleistungsbe-
reich Krankenhäuser im Bereich der Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände (TVöD-K).

Nach diesen Tarifnormen ist für schichtdienstleistende Beschäftigte eine Verminderung der Sollarbeitszeit vorgesehen, wenn sie an bestimmten Vorfeiertagen (Heiligabend, Silvester) oder Feiertagen, die auf einen Werktag fallen, dienstplanmäßig nicht zur Arbeit eingeteilt sind. Ohne diese Regelungen müssten die nach Dienstplan arbeitenden Beschäftigten zur Erreichung der vollen Vergütung die am (Vor-)Feiertag dienstplanmäßig ausgefallenen Stunden an einem anderen Tag ableisten.

(Auszug Pressemitteilung BAG Nr. 39/17)

BAG, Urteil v. 20.9.2017 - 6 AZR 143/16 -

Klage einer Gewerkschaft gegen die Bewilligung von Sonntagsarbeit für ein Logistikunternehmen

Zu den Voraussetzungen, unter denen eine Gewerkschaft die Klagebefugnis für eine Fortsetzungsfeststellungsklage auf Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Bewilligung von Sonntagsarbeit in der Vorweihnachtszeit besitzen kann.

Die in § 13 ArbZG beschriebenen Voraussetzungen für die Erteilung der Bewilligung von Sonntagsarbeit schützen auch die Interessen der Gewerkschaft am Erhalt günstiger Rahmenbedingungen für gemeinschaftliches Tun. Die Arbeitsruhe an Sonn- und Feiertagen ist dabei auch für die Rahmenbedingungen des Wirkens unter anderem der Gewerkschaften bedeutsam.

Sonntagsarbeit kann gemäß § 13 Abs. 3 Nr. 2 lit. b ArbZG bewilligt werden, wenn besondere Verhältnisse zur Verhütung eines unverhältnismäßigen Schadens dies erfordern.

Als Schaden im Sinne von § 13 Abs. 3 Nr. 2 lit. b ArbZG ist jeder Nachteil zu verstehen, den der Arbeitgeber infolge der besonderen Verhältnisse erleiden würde. Dies können insbesondere auch Schadensersatzansprüche von Kunden, Vertragsstrafen, entgangene Aufträge sowie der Verlust von Kunden sein.

Für die Qualifizierung eines etwaigen Schadens als unverhältnismäßig kommt es entscheidend darauf an, welche wirtschaftlichen Auswirkungen das Ereignis hat. Dabei gilt es die wirtschaftlichen Verhältnisse des betroffenen Betriebes zu berücksichtigen. Der Arbeitgeber muss den zu erwartenden Schaden und seine Unverhältnismäßigkeit substantiiert darlegen.

§ 13 Abs. 3 Nr. 2 lit. b ArbZG steuert die Anforderungen, die an das gebotene Bemühen des betroffenen Unternehmens zu stellen sind, um Sonn- und Feiertagsarbeit zu vermeiden. Unternehmen haben auch und bereits im Zuge der Festlegung ihres Geschäftskonzepts dem Gewicht des Sonn- und Feiertagsschutzes angemessene Rechnung zu tragen. Ein bloß wirtschaftliches Umsatzinteresse des Unternehmens und ein alltäglich zu befriedigendes Erwerbsinteresse potenzieller Kunden genügen grundsätzlich nicht, um Ausnahmen von dem verfassungsunmittelbar verankerten Schutz der Sonn- und Feiertage zu rechtfertigen.

(1.-5. Leitsätze der Schriftleitung,

6. Leitsatz aus den Gründen)

VG Kassel, Urteil v. 16.5.2017 – 3 K 2203/14.KS –

Unfallversicherungsschutz

Versicherungsschutz beim Zurücklegen von Wegen zum Home-Office im eigenen häuslichen Bereich

Für das Zurücklegen von Betriebswegen besteht auch innerhalb des eigenen häuslichen Bereichs unter bestimmten Voraussetzungen Versicherungsschutz nach § 8 Abs. 1 SGB VII.

Dagegen unterliegt das Zurücklegen des unmittelbaren Weges nach und von dem Ort der Tätigkeit innerhalb des eigenen häuslichen Bereichs nicht dem Schutz der Wegeunfallversicherung gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 SGB VII. Denn der zu Hause in einem Home-Office arbeitende Beschäftigte vermeidet gerade die Verkehrsgefahren, denen ein Beschäftigter beim Zurücklegen eines Weges zum Ort der versicherten Tätigkeit im öffentlichen Verkehrsraum ausgesetzt ist.

Betriebswege werden im unmittelbaren Betriebsinteresse unternommen und unterscheiden sich von Wegen nach und von dem Ort der Tätigkeit i.S. von § 8 Abs. 2 Nr. 1 SGB VII dadurch, dass sie der versicherten Tätigkeit nicht lediglich vorausgehen oder sich ihr anschließen. Allein der Umstand, dass eine Treppe im häuslichen Bereich benutzt werden muss, um den Arbeitsbereich zu erreichen, vermag das unmittelbare Betriebsinteresse am Zurücklegen des Weges nicht zu begründen.

LSG Bayern, Urteil v. 5.4.2017 – L 2 U 101/14 – (n. rkr.)

Reichweite des Dienstunfallschutzes

Eine bei Teilnahme eines Beschäftigten an einem Fußballspiel im Rahmen eines „Sport- und Gesundheitstags der Sozialgerichtsbarkeit“ in Bayern erlittene Verletzung ist ein Dienstunfall, da es sich um eine dienstliche Veranstaltung handelt.

(Leitsatz der Schriftleitung aus den Gründen)

VG Ansbach, Urteil v. 7.3.2017 – AN 1 K 16.01750 –

Flexibel, mobil, selbstbestimmt – gesund?

Der Personalrat als Promoter des Gesundheits- und Arbeitsschutzes*

Rita Jenewein, Berlin**

Die zahlreichen Studien der letzten Jahre belegen, dass die Digitalisierung Chancen, aber auch Gesundheitsrisiken in sich birgt. Eine Anpassung der Konzepte und Instrumente im Arbeits- und Gesundheitsschutz an diese neue Arbeitswelt erfordert ein sich Einmischen der Personalräte. Es gilt, eine „Gute Digitale Arbeit“ zu gestalten.¹

Chancen der Digitalisierung liegen in den Tätigkeiten mit hoher Eigenverantwortung und Autonomie, das heißt selbstbestimmt, konzentriert und ungestört arbeiten zu können, wann und wo ich will. Die persönliche Flexibilität führt zu einer freieren Zeiteinteilung. Man spart Wegezeit, und Vereinbarkeitskonflikte zwischen Familie und Beruf reduzieren sich.² Das persönliche Kontrollerleben trägt insgesamt zur höheren Arbeitszufriedenheit bei.

I. Digitale Durchdringung löst Grenzen auf und wird zur Gesundheitsgefährdung

Aber diese Technikentwicklung ist durch die damit einhergehende Arbeitsverdichtung ambivalent. Einerseits eröffnet die elektronische Akte die Möglichkeit des mobilen Arbeitens, andererseits führt sie zur Entgrenzung der Arbeitszeit. Digitalisierung führt nachgewiesenermaßen zu einer Zunahme von Informationsmengen und beschleunigtem Arbeiten. Das dauerhaft hohe Arbeitstempo und die Vielzahl an Unterbrechungen stören zudem die Handlungsabläufe. Die Informationsdichte führt zu einem Kommunikationsrauschen – zum Beispiel durch Informationsmengen, die man nicht mehr verarbeiten kann. Verfügbarkeitsexpectations und Verinnerlichungstendenzen nehmen zu,³ das Unerledigte

wird nach Hause genommen, die Mails werden schon mal sonntagabends gecheckt. Es findet insgesamt eine Verantwortungsausdehnung bei gleichzeitig eingeschränkter individueller Steuerungsfähigkeit statt.⁴ Ein Überschreiten der Leistungsgrenze und psychische Erschöpfung sind die Folge. Digitalisierung zeigt signifikante Zusammenhänge mit emotionaler Erschöpfung (Burnout). Die langfristige Auswirkung der Beanspruchung ist die depressive Episode, die man durchaus als den Arbeitsunfall der Moderne bezeichnen kann. Bei einem hohen Maß an Erreichbarkeit leidet jeder Vierte an einer Depression.⁵

Durch die räumlichen Distanzen und die Diskontinuität kommt es zu einer geringeren Kontakthäufigkeit in der Behörde. Darunter leidet die Beziehungsqualität von Führungskräften und Kollegen. Das früher entlastende Gespräch muss im heutigen Arbeitsalltag erst terminiert werden.

Nicht nur am Arbeitsplatz, sondern auch privat „dreht sich das Karussell schneller“. Die Familie muss organisiert werden, die ständige Erreichbarkeit verschärft persönliche Problemlagen und nach und nach finden „Erosionen“ im Privatleben statt. So eskaliert die Belastungsspirale und irgendwann stehen auch privat nicht mehr ausreichend Ressourcen zur Verfügung.⁶

II. Das Phänomen der „Interessierten Selbstgefährdung“ erschwert die Gesundheitsprävention

Stetig steigende Ziel- und Zeitspiralen und eine ausgeprägte Identifikation mit der Tätigkeit haben zur Folge, dass über persönliche Leistungsgrenzen hinaus gearbeitet wird. Typische Erscheinungen der Selbstgefährdung ist der „Standby-Modus“ oder der selbstverständliche Verzicht auf Pausen. „Interessierte Selbstgefährdung und die Zunahme von Depressionen werden zum

* Dem Beitrag liegt ein Vortrag zugrunde, den die Autorin am 4. April 2017 im Rahmen des von dbb beamtenbund und tarifunion und dbb akademie veranstalteten 11. Forum Personalvertretungsrecht: „Personalrat 4.0 – arbeiten und gestalten in Zeiten der Digitalisierung“ in Berlin gehalten hat.

** Rita Jenewein, Organisations- und Personalberatung, Gesundheitsförderung, Berlin.

1 Institut DGB-Index Gute Arbeit: Mehrbelastung durch Arbeit 4.0.kompakt 04/2016; Brandt/Polom/Danneberg, Gute Digitale Arbeit. Auswirkungen der Digitalisierung im Dienstleistungsbereich. WISO Diskurs 16/2016.

2 Böhmer, Auswirkungen der Digitalisierung auf die Gesundheit von Berufstätigen. Ergebnisse einer bevölkerungsrepräsentativen Studie in der Bundesrepublik Deutschland, Universität St. Gallen, 2016.

3 Pangert/Pauls/Schüpbach, Die Auswirkungen arbeitsbezogener erweiterter Erreichbarkeit auf Life-Domain-Balance

und Gesundheit, 2. Aufl. 2016, Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin, Dortmund.

4 Meyer, Arbeit 4.0 und Gesundheit – worüber reden wir eigentlich? Bielefelder Fachtagung 2016: Gesundheit in der Arbeitswelt 4.0.

5 Barmer GEK: Studie (2016): Auswirkungen der Digitalisierung der Arbeit auf die Gesundheit von Beschäftigten. 10 Kernthesen zur Digitalisierung in Deutschland. Wesen, Wirkungen und Management der Digitalisierung im Arbeitsleben.

6 Ducki (Beuth Hochschule für Technik Berlin), Keynote. Smart arbeiten – Arbeitspsychologische Gestaltungsoptionen für multiple Entgrenzungen, 2016.

Sinnbild einer überforderten Gesellschaft, der es nicht mehr gelingt, dem Individuum den Schutz der kollektiven Verantwortung zu gewähren und es mit der „Tragödie der erlebten Unzulänglichkeit“ allein lässt.“⁷

Die Antreiber dieses Phänomens sind ein Mix aus Angst vor Versagen, innerer Zerrissenheit und Schuldgefühlen, die ein selbstgefährdendes Verhalten noch verstärken. Nicht selten wird ein ungesundes Arbeitsverhalten gegen gut gemeinte Hinweise verteidigt, die behördlichen Gesundheitsangebote werden als Hindernisse der Zielerreichung empfunden, abgewertet und abgelehnt.

III. Eine Anpassung der Konzepte im Arbeitsschutz- und Gesundheitsschutz ist notwendig

Die beschriebenen Gesundheitsgefahren in der digitalen Arbeitswelt erfordern eine Neuorganisation des Arbeits- und Gesundheitsschutzes. Die bisherigen reaktiv-operativen Konzepte zielten darauf ab, bestehende Probleme aufzugreifen. Die digitale Zukunft fordert strategisch orientierte Ansätze, die im Vorfeld gesunderhaltungswirksam werden.

Folgende Handlungsfelder haben eine hohe Priorität:

- Vorausschauende Gefährdungsbeurteilung (dazu 1.)
- Bedingungsbezogene Prävention und Aufgabengestaltung (dazu 2.)
- Verhaltensprävention digital (dazu 3.)
- Gesundheitsorientierte Führung (dazu 4.)
- Anpassung des Arbeits- und Gesundheitsschutzes (dazu 5.)

1. Vorausschauende Gefährdungsbeurteilung: Prospektive Beurteilung von Arbeitstätigkeiten

Die potenziellen Belastungen werden vorausschauend in ihrem Gefährdungspotenzial eingeschätzt. Es werden die Wechselwirkungen einzelner Belastungsfaktoren betrachtet und entsprechend Rückschlüsse für die weitere Planung gezogen. Gemäß der Leitlinie der Gemein-

„Betriebliche Gesundheitsförderung sollte heute Maßnahmen anbieten, die die gesunde Selbstregulation in der Arbeit fördern.“

Rita Jenewein

samen Deutschen Arbeitsschutzstrategie (GDA) sind die Merkmalsbereiche die Arbeitsinhalte, neue Arbeitsformen, die Arbeitsorganisation, soziale Beziehungen am Arbeitsplatz und die Arbeitsumgebung. Es hat sich eine Verfahrenskombination aus bedingungsbezogener Beobachtung, Begehung, Selbst-Aufschreibung und Interviews an Schlüsselarbeitsplätzen sowie Teamwork-

shops als Analysemethoden bewährt. Dieses Verfahren wird bereits erfolgreich praktiziert.⁸

Die Fragen der vorausschauenden Gefährdungsbeurteilung sind:

- Wie lassen sich Arbeitsplätze bewerten, die noch nicht existieren, sondern sich erst im Stadium der Planung befinden?
- Welche Folgen wird eine Veränderung der Arbeitssituation für die Beschäftigten haben?
- Welche Störungen im Ablauf werden zu kompensatorisch erhöhter Anstrengung führen?
- Wie sieht die Schulung bzw. Einarbeitung bei neuen Aufgaben und Techniken aus?

Der Personalrat sollte im Rahmen seines Überwachungsauftrags mit der Dienststellenleitung über die vorausschauende Gefährdungsbeurteilung verhandeln.

2. Bedingungsbezogene Prävention und Aufgabengestaltung

Wer die eigene Arbeit einteilen und planen kann, ohne aber Einfluss auf die Arbeitsmenge und die Abläufe zu haben, hat nicht mehr Freiheit, sondern mehr Belastung. Die betrieblichen Verursachungsketten von Belastungen in der Mensch-Technik-Aufgaben-Interaktion bedürfen einer gründlichen Analyse und der Bereitschaft, insbesondere der Arbeitsgestaltung eine hohe Aufmerksamkeit zu schenken. Dazu gehört die ganzheitliche Tätigkeitsgestaltung mit Freiheitsgraden und ein ausgewogener Anforderungsmix, unterstützt von wechselnder Körperhaltung und -bewegung (zum Beispiel durch einen Steh-Sitzarbeitsplatz). Dies verhindert eine dauerhafte Beanspruchung der Beschäftigten. Der Personalrat achtet nicht zuletzt auch auf wichtige Kontrollaspekte im Mobilitätsgeschehen: wieviel, wann, wie lange gearbeitet wird.

3. Verhaltensprävention digital

Fast ein Drittel der Befragten der Barmer-GEK-Studie nahmen sich nach Feierabend und am Wochenende nur teilweise eine Auszeit von den Anforderungen der Arbeit. Betriebliche Gesundheitsförderung sollte heute Maßnahmen anbieten, die die gesunde Selbstregulation in der Arbeit fördern.⁹ In der Praxis gibt es bereits erprobte digitale Präventionsprogramme (Online-Training, wie etwa der Resilienzcoach im Land Berlin), die niedrig-

⁷ Ducki (Beuth Hochschule für Technik Berlin), Keynote. Smart arbeiten – Arbeitspsychologische Gestaltungsoptionen für multiple Entgrenzungen, 2016.

⁸ Kötter/Roth (Gitta mbh), Vorausschauende Gefährdungsbeurteilung psychischer Belastungen: Praxiserfahrungen am Berliner Standort eines IT-Unternehmens, in: Hübner, Nicholas und Senatsverwaltung für Inneres und Sport Berlin (Hrsg.): Gesundheitsforum 2016: Arbeitsgestaltung – der Schlüssel zur gesunden Arbeit.

⁹ Deutsche Gesetzliche Unfallversicherung e.V., Neue Formen der Arbeit. Neue Formen der Prävention. Arbeitswelt 4.0: Chancen und Herausforderungen, Berlin 2016.

schwellig und flexibel von den Beschäftigten im Arbeitsalltag orts- und zeitungebunden eingesetzt und neben den herkömmlichen Face-to-Face Angeboten ergänzend genutzt werden können.

4. Gesundheitsorientierte Führung

Gesundheitsbezogenes Führungsverhalten bedeutet Hinwendung zu einer unterstützenden und gesundheitsförderlichen Führung. Eine gute Führungsbeziehung moderiert die Stressauswirkung der Digitalisierung. Führungskräfte haben durchaus mittels der Gestaltung der Arbeitsbedingungen indirekten positiven Einfluss auf die Gesundheit und Leistungsfähigkeit der Beschäftigten. Angesichts des Wandels von der Präsenzkultur zu einer distanzierten Unternehmenskultur sollten Führungskräfte außerdem in der Lage sein, persönliche Beziehungen auch über unpersönliche technische Kanäle aufzubauen und zu erhalten.¹⁰

5. Anpassung des Arbeits- und Gesundheitsschutzes

Die neuen Herausforderungen brauchen eine Präven-

„Personalvertretungen sind mit einem Spannungsverhältnis zwischen Individual- und Kollektivinteressen konfrontiert.“

Rita Jenewein

tionskultur, die es räumlich und zeitlich flexiblen Beschäftigten erlaubt, ihrer Tätigkeit ohne negative Folgen für die Gesundheit nachzugehen. Die große Aufgabe der Personalräte wird sein, die betrieblichen Veränderungsprozesse im Zuge des digitalen Wandels im Sinne der Beschäftigten zu begleiten.

Es sollten auf folgende Fragen Antworten gefunden werden:

- Wie sieht ein angemessener Arbeitsschutz für mobile und flexible Arbeit aus, um die Menschen gesund zu erhalten?
- Wie können Präventionskonzepte so weiterentwickelt werden, dass sie in einer digitalen, hoch technisierten und flexiblen Arbeitswelt wirksam sind?
- Wie können die technischen und arbeitsorganisatorischen Veränderungen menschengerecht gestaltet werden?

IV. Gestaltungsmöglichkeiten der Personalvertretungen

Es ist die Verantwortung der Personalräte, betriebliche Veränderungsprozesse im Zuge des digitalen Wandels im Sinne der Beschäftigten durch die Mitbestimmungsrechte zu begleiten.

Die Gestaltungsfragen sind:	
Grenzziehung zwischen Mensch und Maschine	Kriterien für den sinnhaften Gebrauch digitaler Unterstützung definieren
Arbeitszeit und Nichtarbeitszeit, wechselnde Arbeits- und Lebensorte	Recht auf Privatsphäre sichern und bewahren, Vereinbarkeit von Familie, Freizeit und Beruf erhalten
Gesundheit zum zentralen Thema machen	aktuelle Präventionsbedarfe ermitteln
lebenslanges Lernen	Kompetenzprofile aller Beschäftigten fördern

Es gibt außerdem eine Vielzahl von Regelungspunkten für Dienstvereinbarungen und Richtlinien zum digitalen Arbeitsschutz: Gesundheitsgerechte Regelungen zur Nutzung mobiler Endgeräte, Dienstvereinbarungen zur Arbeitszeit und zum mobilen Arbeiten, Vereinbarungen zur Erreichbarkeit außerhalb von Arbeitszeiten, Zumutbarkeitskriterien bei Versetzungen usw. Die bestehenden Dienstvereinbarungen zum Gesundheitsmanagement müssen ebenfalls angepasst werden.

Personalvertretungen sind allerdings bei der Wahrnehmung ihrer Mitbestimmungsrechte mit einem Spannungsverhältnis zwischen Individual- und Kollektivinteressen konfrontiert. Die Reglementierungen zu Ruhezeiten, zum Datenschutz und zu Mindeststandards für mobiles Arbeiten kollidieren mit Wünschen einzelner Beschäftigter zur erhöhten Flexibilisierung. Dieses Spannungsfeld erfordert einen intensiven Dialog und Konsensbildung zwischen Personalvertretungen und Beschäftigten. Personalvertretungen sollten Personalversammlungen nutzen, um in diesen Dialog einzutreten.¹¹

V. Fazit

Es zeigt sich, dass das Querschnittsthema Digitalisierung verschiedenste Aufgabenbereiche der Interessenvertretung (Arbeitsschutz, Arbeitsorganisation, IT, Personalplanung, Aus- und Weiterbildung, betriebliche Wiedereingliederung etc.) berührt. Nutzen Sie Ihre Gremien, die verschiedenen Arbeitskreise und temporäre Kooperationsstrukturen (zum Beispiel Lenkungs-kreise von Pilotprojekten), um sich im Wandel der Arbeit 4.0 einzumischen.¹²

¹⁰ Richenhagen, Arbeit 4.0 – Herausforderung für Führung und Betriebliches Gesundheitsmanagement. ¹² Nationale Branchenkonferenz Gesundheitswirtschaft, Rostock, 14.7.2016.

¹¹ Schwarzbach, Digitale Arbeit. E-Government. Arbeit 4.0. Handlungsmöglichkeiten von Personal- und Betriebsrat. Regensburg 2016.

¹² AiB-Extra, 2015: Industrie 4.0 – Arbeit 4.0 – Betriebsrat 4.0. Gesellschaft für Bildung, Wissen, Seminar der IG BCE.

Die Neuregelungen der Arbeitsstättenverordnung*

Claudia Pahl-Häuser, Berlin**

Die Arbeitsstättenverordnung konkretisiert die Vorschriften aus dem Arbeitsschutzgesetz und legt fest, was ein Arbeitgeber beim Einrichten und Betreiben von Arbeitsstätten in Hinblick auf die Sicherheit und den Gesundheitsschutz der Beschäftigten beachten muss. Mit der am 3. Dezember 2016 in Kraft getretenen novellierten Fassung sollen die Schutzvorschriften an die Veränderungen in der Arbeitswelt angepasst und die Arbeitsabläufe menschengerechter gestaltet werden. Gleichzeitig soll sie dem Arbeitgeber die Umsetzung der in der Verordnung festgelegten Anforderungen erleichtern.

I. Überblick

Einzelne Vorschriften der alten Fassung waren aufgrund ihrer Unbestimmtheit in der Praxis unterschiedlich ausgelegt und umgesetzt worden. Eine präzisere Terminologie, strukturelle Änderungen und verschiedene Klarstellungen sollen nun zur Rechtsvereinfachung und so zu mehr Rechtssicherheit beitragen. Dies gilt beispielsweise auch für die neue Definition des Begriffes „Arbeitsplatz“. Eine wesentliche Neuerung ist die Aufnahme der Anforderungen an Bildschirmarbeitsplätze. Diese sind inzwischen fester Bestandteil von Arbeitsplätzen und Arbeitsverfahren. Daher wurden die Regelungen der Bildschirmarbeitsverordnung aktualisiert und unter Einbeziehung von Bestimmungen zu Telearbeitsplätzen in die Arbeitsstättenverordnung übernommen. Außerdem wurden die Anforderungen an die Gefährdungsbeurteilung und die Unterweisung genauer gefasst. Die Verordnung macht auch Vorgaben zu Tageslicht in Arbeitsräumen und zu Sichtverbindungen nach außen.

II. Arbeitsplatzbegriff

In der alten Arbeitsstättenverordnung war nur dann von einem Arbeitsplatz die Rede, wenn ein Beschäftigter dort mindestens zwei Stunden täglich oder an mehr als 30 Tagen im Jahr tätig war. Diese zeitliche Einschränkung ist in der neuen Verordnung weggefallen. Nun sind Arbeitsplätze definiert als „Bereiche, in denen Beschäftigte im Rahmen ihrer Arbeit tätig sind“ (§ 2 Absatz 4). Folglich sind Kurzzeit-Arbeitsplätze wie auf ortsverändernden Baustellen oder im Lager ebenso von der Verordnung erfasst wie Telearbeitsplätze.

* Der Beitrag wurde unter dem Titel „Arbeitsstättenverordnung novelliert“ erstveröffentlicht in der Monatszeitschrift der Gewerkschaft der Sozialversicherung, GdS-Magazin 4/2017.

** Claudia Pahl-Häuser ist Referentin im Geschäftsbereich Soziales der Bundesgeschäftsstelle des dbb beamtenbund und tarifunion.

III. Gefährdungsbeurteilung

Bereits nach dem Arbeitsschutzgesetz hat der Arbeitgeber bei der Beurteilung der Arbeitsbedingungen die psychischen Belastungen zu berücksichtigen. Dies wird nun durch eine Erweiterung der Bestimmungen zur Gefährdungsbeurteilung in § 3 der neuen Arbeitsstättenverordnung unterstützt. Demnach hat der Arbeitgeber bei der Gefährdungsbeurteilung explizit die physischen und psychischen Belastungen zu berücksichtigen. Das umfasst zum einen Belastungen der Beschäftigten durch störende Geräusche oder Lärm, ungeeignete Beleuchtung oder ergonomische Mängel am Arbeitsplatz. Zum anderen müssen aber auch die Auswirkungen der Arbeitsorganisation und der Arbeitsabläufe auf die Gesundheit der Beschäftigten beurteilt werden.

Die Gefährdungsbeurteilung muss fachkundig durchgeführt und dokumentiert werden. Wer dem nicht nachkommt, indem er sie entweder nicht richtig, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig dokumentiert, handelt

„Nach der neuen Arbeitsstättenverordnung hat der Arbeitgeber bei der Gefährdungsbeurteilung explizit die physischen und psychischen Belastungen zu berücksichtigen.“

Claudia Pahl-Häuser

nach § 9 Abs. 1 Nr. 1 Arbeitsstättenverordnung ordnungswidrig im Sinne des Arbeitsschutzgesetzes und muss dafür mit Sanktionen rechnen.

IV. Unterweisung

Arbeitgeber sind bereits nach dem Arbeitsschutzgesetz dazu verpflichtet, ihre Beschäftigten am Arbeitsplatz zu unterweisen. In der alten Arbeitsstättenverordnung fehlten jedoch Hinweise über die genauen Inhalte dieser Unterweisung. Um die Umsetzung in der Praxis zu erleichtern, werden diese nun in § 6 der Verordnung konkret benannt. Die Informationen müssen alle Fragen umfassen, die mit dem Arbeitsplatz und der ausgeübten Tätigkeit zusammenhängen und in verständlicher Form und Sprache zur Verfügung gestellt werden. Darüber hinaus muss in der Unterweisung aber auch über Maßnahmen im Gefahrenfall informiert werden, beispielsweise über das Verhalten im Brandfall sowie über die Nutzung der Fluchtwege und Notausgänge.

Unterweisungen müssen vor Aufnahme der Tätigkeit stattfinden und sind danach mindestens jährlich zu wiederholen. Bedauerlicherweise ist in der neuen Arbeitsstättenverordnung keine Dokumentationspflicht für Unterweisungen vorgeschrieben. Trotzdem empfiehlt es sich, sie zu dokumentieren, denn nach § 9 Abs. 1

Nr. 9 Arbeitsstättenverordnung begeht eine Ordnungswidrigkeit, wer nicht sicherstellt, dass die Beschäftigten vor Aufnahme der Tätigkeit unterwiesen werden. Aus diesem Grund sollte es im Selbstinteresse von Arbeitgebern liegen, entsprechende Dokumentationen als Nachweis gegenüber den Behörden vorzuhalten.

V. Telearbeitsplätze („Homeoffice“)

Hinter dem Begriff „Telearbeitsplatz“ verbirgt sich das, was umgangssprachlich meist als „Homeoffice“ bezeichnet wird, nämlich ein Bildschirmarbeitsplatz im Privatbereich. Im Zuge der Digitalisierung gewinnt die Möglichkeit, Büroarbeiten von Zuhause aus zu erledigen, zunehmend an Bedeutung. Umso schwerer wog die Tatsache, dass es bislang keine konkreten Regelungen zum Schutz der Beschäftigten an Telearbeitsplätzen gab. Mit der Novellierung der Arbeitsstättenverordnung sollte dies nachgeholt werden. Die Verordnung bleibt jedoch hinter den Anforderungen der Praxis zurück, da die Definition von Telearbeitsplätzen sehr eng gefasst ist. Nach § 2 Abs. 7 sind dies vom Arbeitgeber fest eingerichtete Bildschirmarbeitsplätze im Privatbereich der Beschäftigten, für die eine Vereinbarung zur wöchentlichen Arbeitszeit und zur Dauer der Einrichtung getroffen wurde. Darüber hinaus muss auch die benötigte Arbeitsausstattung mit Mobiliar sowie Arbeits- und Kommunikationsmitteln vom Arbeitgeber bereitgestellt und installiert sein. Diese Beschränkung auf stationäre Telearbeit macht klar, dass gelegentliches mobiles Arbeiten von zu Hause aus wie etwa das Abrufen von E-Mails nach Feierabend oder das Arbeiten am Laptop auf einer Dienstreise nicht unter die Verordnung fällt.

„Das Abrufen von E-Mails nach Feierabend oder das Arbeiten am Laptop auf einer Dienstreise fällt nicht unter die Verordnung.“

Claudia Pahl-Häuser

Da diese Arbeitsform aber bereits heute zum Alltag vieler Beschäftigter gehört, besteht hier noch Handlungsbedarf.

VI. Tageslicht und Sichtverbindung nach außen

Bereits in der Arbeitsstättenverordnung von 2004 war geregelt, dass Arbeitsräume möglichst ausreichend Tageslicht enthalten sollen. Diese Formulierung hatte sich jedoch als zu unbestimmt erwiesen und führte zu Un-

klarheiten bei der Umsetzung. In der neuen Arbeitsstättenverordnung wurde die Anforderung „möglichst ausreichend Tageslicht“ um die einer „Sichtverbindung nach außen“ erweitert und durch eine Auflistung sämtlicher Ausnahmen konkretisiert. Demnach gilt die Regelung für dauerhaft eingerichtete Arbeitsplätze und für sonstige große Sozialräume einschließlich Pausen- und Bereitschaftsräume, Unterkünfte und Kantinen. Ausgenommen sind Sanitärräume, Archive, Lager, Maschinen- und Nebenräume sowie Teeküchen, aber auch sehr große Arbeitsräume mit mehr als 2.000 Quadratmetern Grundfläche. Auch wenn die baulichen oder

„Die VO bleibt hinter den Anforderungen der Praxis zum Schutz der Beschäftigten zurück, da die Definition von Telearbeitsplätzen sehr eng gefasst ist.“

Claudia Pahl-Häuser

betrieblichen Gegebenheiten eine Sichtverbindung nach außen nicht zulassen, kann davon abgesehen werden. Dies betrifft beispielsweise Bereiche in Bahnhöfen, Flughäfen, Passagen, Kaufhäusern, Sportstadien oder Einkaufszentren. Jenseits dieser Ausnahmen sieht die Verordnung einen Bestandsschutz für vor dem 3. Dezember 2016 eingerichtete Arbeitsräume vor. Diese dürfen bis zu einer wesentlichen Erweiterung oder einem wesentlichen Umbau auch ohne Sichtverbindung weiterbetrieben werden.

VII. Hintergrund

Die Novellierung der Arbeitsstättenverordnung wurde mittels der „Verordnung zur Änderung von Arbeitsschutzverordnungen“ vorgenommen. Diese wurde am 30. November 2016 vom Bundeskabinett beschlossen und ist am 3. Dezember 2016 in Kraft getreten.¹ Damit fand ein über vier Jahre dauernder Abstimmungs- und Diskussionsprozess ein Ende. Nachdem die Novellierung bereits 2014 von Bundesregierung und Bundesrat in die Wege geleitet worden und eigentlich schon beschlossene Sache war, wurde sie im Februar 2015 wegen vehementer Proteste von Seiten der Arbeitgeberverbände gegen das „Bürokratiemonster“ von der Tagesordnung des Kabinetts genommen und auf Eis gelegt. Durch eine Länderinitiative wurde das Rechtsetzungsverfahren im Herbst 2016 erneut angestoßen und diesmal zum Abschluss gebracht.

¹ BGBl I, S. 2681.

Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats bei den Grundpfeilern des Arbeitsschutzes: Gefährdungsbeurteilung, Betriebsanweisung und Unterweisung

Prof. Dr. Thomas Wilrich, Münsing*

Der Betriebsrat hat ein Mitbestimmungsrecht bei „Regelungen über die Verhütung von Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten sowie über den Gesundheitsschutz im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften oder der Unfallverhütungsvorschriften“ (§ 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG) – etwa im Rahmen des Arbeitsschutzgesetzes (ArbSchG), der UVV „Grundsätze der Prävention“ (DGUV Vorschrift 1) oder der Betriebssicherheitsverordnung (BetrSichV).¹

Voraussetzung des Mitbestimmungsrechts ist, dass die „gesetzlichen Vorschriften oder Unfallverhütungsvorschriften“ dem Arbeitgeber einen Regelungsspielraum belassen.² Das Mitbestimmungsrecht bezieht und beschränkt sich auf die „Ausfüllung“ dieser vorgegebenen Normen,³ setzt also Rahmenvorschriften mit „ausfüllungsbedürftigen Regelungsspielräumen“ voraus.⁴

Wie weit das geht, wird mit grundlegenden Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts zu drei wichtigen Grundpfeilern des Arbeitsschutzes verdeutlicht – der Gefährdungsbeurteilung (dazu I.), der Betriebsanweisung (dazu II.) und der Unterweisung (dazu III.).⁵ Zum Schluss wird klargestellt, dass „nur“ allgemeine Regelungen zur Umsetzung dieser drei Arbeitsschutzinstrumente mitbestimmt werden können; das Mitbestimmungsrecht gilt nicht für die konkrete Durchführung der Gefährdungsbeurteilungen und Unterweisungen (dazu IV.).

* Der Autor ist tätig rund um die Themen Produktsicherheit, Produkthaftung und Arbeitsschutz einschließlich der entsprechenden Betriebsorganisation, Vertragsgestaltung, Führungskräftehaftung und Strafverteidigung. Er ist an der Fakultät Wirtschaftsingenieurwesen der Hochschule München zuständig für Wirtschafts-, Arbeits-, Technik- und Unternehmensorganisationsrecht und Fachbuchautor zu: Sicherheitsverantwortung, Betriebssicherheitsverordnung, Produktsicherheitsgesetz und „Die rechtliche Bedeutung technischer Normen“ (Internet: www.rechtsanwalt-wilrich.de – E-Mail: info@rechtsanwalt-wilrich.de).

1 Siehe Wilrich, Die Betriebssicherheitsverordnung – das Grundgesetz für den technischen Arbeitsschutz, in: ZBVR *online* 6/2017, S. 28 ff; umfassend Wilrich, Praxisleitfaden Betriebssicherheitsverordnung, 2015 – mit 25 Gerichtsurteilen aus der Rechtsprechungspraxis.

2 Vgl. nur Richardi, BetrVG, 13. Aufl. 2012, § 87 Rn. 549.

3 Richardi, BetrVG, 13. Aufl. 2012, § 87 Rn. 550; Bender, in: Wlotzke/Preis, BetrVG, 3. Aufl. 2005, § 87 Rn. 144.

4 Bender, in: Wlotzke/Preis, BetrVG, 3. Aufl. 2005, § 87 Rn. 142.

5 Zu hierzu auch Wilrich, Sicherheitsverantwortung: Arbeitsschutzpflichten, Betriebsorganisation und Führungskräftehaftung – mit 25 erläuterten Gerichtsurteilen, 2017.

I. Mitbestimmung des Betriebsrats bei der Gefährdungsbeurteilung

Die Gefährdungsbeurteilung ist das zentrale Element für die Festlegung von Arbeitsschutzmaßnahmen.⁶ Nach § 5 Abs. 1 ArbSchG hat „der Arbeitgeber durch eine Beurteilung der für die Beschäftigten mit ihrer Arbeit verbundenen Gefährdung zu ermitteln, welche Maßnahmen des Arbeitsschutzes erforderlich sind“. § 3 Abs. 1 BetrSichV konkretisiert, dass „der Arbeitgeber vor der Verwendung von Arbeitsmitteln die auftretenden Gefährdungen zu beurteilen (Gefährdungsbeurteilung) und daraus notwendige und geeignete Schutzmaßnahmen abzuleiten“ hat.⁷ Nach einem Grundsatz-Urteil des Bundesarbeitsgerichts aus 2004 besteht ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats bei Gefährdungsbeurteilungen.⁸

Sachverhalt

In einem Hamburger Luftfahrtunternehmen erzwingt der Betriebsrat gerichtlich eine Einigungsstelle zur Erstellung einer Betriebsvereinbarung „Gesundheitsschutz im Rahmen des Arbeitsschutzgesetzes und der Bildschirmarbeitsplatzverordnung“. Nach 1 ½ Jahren Beratung beschließt die Einigungsstelle mit den Stimmen der vom Betriebsrat entsandten Mitglieder und des Vorsitzenden „Regelungen zum Gesundheitsschutz“. In Nr. 5.4 heißt es u.a.:

„Das Gesamtkonzept der Gefährdungsbeurteilungen ist unter Benennung von Zeitablauf, der zu untersuchenden Arbeitsplätze, Gegenstände und Kriterien der Beurteilung sowie der jeweils anzuwendenden Methode, einschließlich der Erhebungsbögen zusammenzufassen und ... dem Betriebsrat jeweils 14 Tage vor Beginn der Gefährdungsbeurteilung zur Beratung zu übergeben. Im Rahmen dieser Beratung wird die Arbeitgeberseite darlegen, dass das Konzept der Gefährdungsbeurteilung dieser Betriebsvereinbarung entspricht. Anregungen des Betriebsrates sind im Rahmen des Möglichen zu berücksichtigen.“

Die Arbeitgeberin beantragt die gerichtliche Feststellung der Unwirksamkeit

- weil Gefährdungsbeurteilungen nicht mitbestimmungspflichtig seien,

6 BR-Drucks. 400/14 v. 28.8.2014, S. 69.

7 Siehe Wilrich, ZBVR *online* 6/2017, S. 28, 30.

8 BAG v. 8.6.2004 – 1 ABR 4/03, ZBVR 2005, 26.

- weil Arbeitsplätze nach unternehmenseinheitlichen Standards eingerichtet werden und deshalb der Gesamt- bzw. Konzernbetriebsrat zuständig sei,
- weil die Regelungen inhaltsleer seien.

BAG-Urteil

Die beiden ersten Argumente weist das Bundesarbeitsgericht zurück. Aber wegen des dritten Einwandes hielt das Gericht den Beschluss der Einigungsstelle für unwirksam.

Argument Nr. 1 – Mitbestimmungsrecht bei Gefährdungsbeurteilungen:

§ 5 ArbSchG und § 3 BildscharbV „sind ausfüllungsbedürftige, dem Gesundheitsschutz dienende Rahmenvorschriften i.S.d. § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG“. Zwar wird durch Gefährdungsbeurteilungen „selbst die Arbeit noch nicht so gestaltet, dass Gesundheitsgefahren verhütet werden. Es werden vielmehr erst Gefährdungen ermittelt, denen ggf. durch entsprechende Maßnahmen zu begegnen ist“.

Aber erstens „ist gerade die Gefährdungsermittlung ein zentrales Element des ArbSchG. Mit ihr fängt der Gesundheitsschutz an. Je genauer und wirklichkeitsnäher im Betrieb die Gefährdungen ermittelt und beurteilt werden, um so zielsicherer können konkrete Maßnahmen getroffen werden. Die Bestandsaufnahme und die Analyse der Gefährdungen dienen damit mittelbar dem Gesundheitsschutz“.

Zweitens enthalten die Rechtsvorschriften „keine zwingenden Vorgaben, wie die Gefährdungsbeurteilung durchzuführen ist. Vielmehr lassen sie dem Arbeitgeber Handlungsspielräume bei der Umsetzung“.

Drittens „setzt das Mitbestimmungsrecht bei der Gefährdungsbeurteilung nicht voraus, dass eine konkrete Gesundheitsgefahr bereits hinreichend bestimmbar wäre“. Denn „durch die Mitbestimmung des Betriebsrats soll im Interesse der betroffenen Arbeitnehmer eine möglichst effiziente Umsetzung des gesetzlichen Arbeitsschutzes im Betrieb erreicht werden. Diesem Ziel entspricht es, den Betriebsrat auch dann zu beteiligen, wenn keine konkrete Gesundheitsgefährdung feststellbar ist und die vom Arbeitgeber zu treffenden Maßnahmen lediglich mittelbar dem Gesundheitsschutz dienen“.

Anders ist die Rechtslage bei Gefährdungsbeurteilungen nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts im Geltungsbereich des Bundespersonalvertretungsgesetzes: Die „Maßnahme i.S.d. § 75 Abs. 3 Nr. 11 BPersVG zur Verhütung von Dienst- und Arbeitsunfällen und sonstigen Gesundheitsschädigungen – so das Bundesverwaltungsgericht – „muss auf eine Veränderung des bestehenden Zustandes abzielen. Nach Durchführung der Maßnahme müssen das Beschäftigungsverhältnis

oder die Arbeitsbedingungen eine Änderung erfahren haben“. Aber durch Gefährdungsbeurteilungen „werden Maßnahmen des Gesundheitsschutzes erst vorbereitet“.⁹

Argument Nr. 2 – Zuständigkeit des örtlichen Betriebsrats

Es ist auch der örtliche Betriebsrat zuständig, denn „mögliche Gefährdungen sind zu einem Großteil von örtlichen Gegebenheiten des einzelnen Betriebs, wie den dort herrschenden Umwelteinflüssen und Ähnlichem, abhängig. Diese verlangen typischerweise nach einer betriebsbezogenen Gestaltung von Gefährdungsbeurteilungen“.

Selbst wenn die Arbeitgeberin auf „Gefahren wegen der Standardisierung von Arbeitsplätzen und Arbeitsmitteln möglicherweise mit konzern- oder doch unternehmensweit einheitlichen Maßnahmen reagieren muss oder will“, so „geht es bei der Gefährdungsbeurteilung noch nicht um anschließend zu ergreifende und dann gegebenenfalls überörtlich zu treffende Schutzmaßnahmen“. Der „Konzern- oder Gesamtbetriebsrat werden nicht deshalb zuständig, weil die für den örtlichen Betrieb einzurichtende Einigungsstelle Regelungen trifft, die auch in anderen Betrieben anwendbar wären“.

Argument Nr. 3 – Regelungen inhaltsleer und keine abschließende Entscheidung

Aber – so das Bundesarbeitsgericht – der Einigungsstellenbeschluss „ist unwirksam, weil er eine eigene Entscheidung in den zu regelnden Angelegenheiten nicht trifft, sondern sie der einseitigen Festlegung durch die Arbeitgeberin überlässt“ – und daher „hat die Einigungsstelle den Streit der Betriebsparteien in der Sache nicht beigelegt“.

Nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG hat der Betriebsrat „mitzubestimmen“. Es ist „Aufgabe der Einigungsstelle, durch ihren Spruch die Belange des Betriebs und der betroffenen Arbeitnehmer angemessen zu berücksichtigen und zu einem billigen Ausgleich zu bringen“. Denn „Zweck des Mitbestimmungsrechts nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG ist es, die Erfahrung und mögliche Fachkunde des Betriebsrats und seine Kenntnisse der betrieblichen Besonderheiten im Interesse der Belegschaft für eine möglichst wirkungsvolle Umsetzung des gesetzlichen Arbeitsschutzes im Betrieb nutzbar zu machen“. Daher muss ein Spruch der Einigungsstelle „selbst eine Regelung der mitbestimmungspflichtigen Angelegenheit treffen“. Unzulässig ist es, „die der Einigungsstelle zustehende Regelungsbefugnis auf den Arbeitgeber zu übertragen. Dann gestaltet nicht die unter angemessener Berücksichtigung der jeweiligen Belange getroffene Ermessensentscheidung der Einigungsstelle die der Mitbestimmung unterliegende Angelegenheit, sondern das Ermessen des Arbeitgebers“.

⁹ BVerwG v. 14.10.2002 – 6 P 7.01, ZfPR 2003, 37.

Letztlich stimmt das Bundesarbeitsgericht der Ansicht der Arbeitgeberin, der Einigungsstellenspruch sei unwirksam, also zu, weil die Arbeitgeberin zu viele Rechte bekommen hat. Auch in einem Beschluss aus Februar 2014¹⁰ hält das Gericht einen Einigungsstellenspruch für unwirksam, weil die „Einigungsstelle ihren Regelungsauftrag nicht vollständig erfüllt, sondern wesentliche Fragen unbeantwortet gelassen“ hat: „Das Verfahren vor der Einigungsstelle dient dazu, die regelungsbedürftige Angelegenheit im Rahmen der gestellten Anträge vollständig zu lösen“. Das Bundesarbeitsgericht beschreibt im Beschluss aus Juni 2004 einige Auswege aus diesem Dilemma:

Lösung Nr. 1 – Ausfüllung der Regelungsspielräume

Erstens kann – natürlich – der „Betriebsrat selbst den Regelungsgegenstand gestalten“. Es stellen sich „bei einer Gefährdungsbeurteilung hinsichtlich jedes Beschäftigten zumindest die Fragen, welche Tätigkeiten beurteilt werden sollen, worin die mögliche Gefahr bei der Arbeit besteht, woraus sie sich ergibt und mit welchen Methoden und Verfahren das Vorliegen und der Grad einer solchen Gefährdung festgestellt werden sollen“. Was die Einigungsstelle also tun muss, wiederholt das Bundesarbeitsgericht mehrmals:

- Sie muss „für jeden zu untersuchenden Arbeitsplatz konkret festlegen, welche möglichen Gefährdungen auf welche methodische Weise beurteilt werden sollen“, und eine
- „Regelung darüber treffen, an welchen Arbeitsplätzen welche Gefährdungsursachen anhand welcher Kriterien zu beurteilen sind;“
- „Zu regeln ist gerade, welche Arbeitsplätze mit welchen Methoden auf welche möglichen Gefahrenursachen hin untersucht werden sollen.“

Lösung Nr. 2 – Zwischenbeschluss über Vorbereitung durch den Arbeitgeber

Das Bundesarbeitsgericht erwähnt die Zulässigkeit eines – „dann nicht isoliert anfechtbaren“ – Zwischenbeschlusses der Einigungsstelle mit einer Auflage an den Arbeitgeber, „einen entsprechenden Regelungsentwurf zu erstellen, über den anschließend die Einigungsstelle selbst weiter beraten würde“: Es wird dann also die Tätigkeit der Einigungsstelle fortgesetzt, „um auf der Grundlage des Regelungsentwurfs des Arbeitgebers schließlich durchaus eine eigene Ermessensentscheidung zu treffen“.

Das Gericht hält es sogar für „sachdienlich, möglicherweise gar notwendig, dass der Arbeitgeber anhand der allgemein verfügbaren Vorbilder, Vorschläge, Anleitungen, ‚Checklisten‘ etc. zunächst einen entsprechenden Regelungsvorschlag unterbreitet, in den er von der Einigungsstelle bereits festgelegte Eckdaten und Vorgaben ggf. einzubringen hat. Die Einigungsstelle hat dann aber eine eigene Entscheidung darüber zu treffen, ob

und inwieweit sie dem Arbeitgebervorschlag tatsächlich folgt“.

Lösung Nr. 3 – Begrenzte Entscheidungsspielräume des Arbeitgebers

Drittens ist es „nicht ausgeschlossen, dass die Einigungsstelle eine Regelung vorsieht, die dem Arbeitgeber innerhalb eines von ihr in Ausübung ihres Ermessens gesteckten Rahmens inhaltlicher Vorgaben gewisse Entscheidungsspielräume belässt. Doch muss die Einigungsstelle selbst den Regelungsgegenstand gestaltet haben“.

Lösung Nr. 4 – Eil- und Notzuständigkeit des Arbeitgebers

Viertens kann der Arbeitgeber „zur einseitigen Festlegung ausnahmsweise ermächtigt“ werden, etwa „bei vorsorglichen Regelungen für möglicherweise eintretende Eilfälle“. Aber das Bundesarbeitsgericht warnt: „Die Komplexität der zu treffenden Regelungen und der dafür erforderliche Zeitumfang“ ist kein ausreichender „Sachgrund“ hierzu.

II. Mitbestimmung des Betriebsrats bei Betriebsanweisung

Ein allgemeiner Arbeitsschutzgrundsatz ist, „den Beschäftigten geeignete Anweisungen zu erteilen“ (§ 4 Nr. 7 ArbSchG). Ein zentrales Ziel der Betriebssicherheitsverordnung ist die „Qualifikation“ der Beschäftigten (§ 1 Abs. 1 Satz 3 Nr. 3). Ein Arbeitsmittel wird erst dann sicher verwendbar, wenn der Arbeitgeber eine Betriebsanweisung zur Verfügung stellt und unterweist (§ 12 BetrSichV).¹¹ Nach dem Bundesarbeitsgericht besteht ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats auch bei Betriebsanweisungen.¹²

Sachverhalt

Ein Unternehmen für Herstellung, Montage und Vertrieb von Aufzügen und Fahrtreppen richtete Arbeitsanweisungen an die Monteure. Sie beschreiben die auftretenden Gefahren, bezeichnen Schutzmaßnahmen und Verhaltensgrundsätze, regeln das Verhalten bei Störungen und Unfällen, bestimmen die Pflichten bei Instandhaltung, drohen arbeitsrechtliche Maßnahmen bei Nichtbeachtung an und verweisen im Übrigen auf „Basisvorschriften“, darunter Unfallverhütungsvorschriften, Sicherheitsregeln sowie DIN-Vorschriften.

Der Betriebsrat berief sich auf die Mitbestimmungspflichtigkeit gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG und beantragte, die Arbeitsanweisungen aus dem Unternehmenshandbuch herauszunehmen.

¹⁰ BAG v. 11.2.2014 – 1 ABR 72/12, ZBVR online 9/2014, S. 6.

¹¹ Siehe Wilrich, ZBVR online 6/2017, S. 28, 34.

¹² BAG v. 16.6.1998 – 1 ABR 68/97, ZBVR 2000, 30.

BAG-Entscheidung

Das Bundesarbeitsgericht gibt dem Antrag mit folgenden Argumenten statt:

- „Von den Arbeiten an Aufzügen und Fahrtreppen geht eine objektive Unfallgefahr aus“.
- Es handelt sich bei den Anweisungen um „Regelungsfragen in bezug auf kollektive Tatbestände, nicht um Einzelfallregelungen“.
- Es liegt auch eine Vorschrift vor, „die Maßnahmen der Unfallverhütung bzw. des Gesundheitsschutzes fordert, dabei aber einen ausfüllungsfähigen und ausfüllungsbedürftigen Rahmen vorgibt, innerhalb dessen den Betriebspartnern ein Regelungsspielraum bleibt“ – nämlich § 2 VBG 1. Heute lautet die Nachfolge-Unfallverhütungsvorschrift § 2 Abs. 1 DGUV Vorschrift 1: „Der Unternehmer hat die erforderlichen Maßnahmen zur Verhütung von Arbeitsunfällen, Berufskrankheiten und arbeitsbedingten Gesundheitsgefahren sowie für eine wirksame Erste Hilfe zu treffen. Die zu treffenden Maßnahmen sind insbesondere in staatlichen Arbeitsschutzvorschriften, dieser Unfallverhütungsvorschrift und in weiteren Unfallverhütungsvorschriften näher bestimmt“. Das Bundesarbeitsgericht sagt zwar, „es handelt sich dabei um eine sehr weit gefasste Generalklausel“, aber: „Das Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG setzt gerade einen Regelungsspielraum voraus, wie er arbeitsschutzrechtlichen Generalklauseln typischerweise zu eigen ist“.
- Der durch die Unfallverhütungsvorschrift „vorgegebene weite Rahmen wird nicht durch speziellere Vorschriften in einer Weise ausgefüllt, dass kein Regelungsspielraum bliebe. Soweit hinsichtlich einzelner Anweisungen solche Ergänzungen [in den erwähnten „Basisvorschriften“] in Betracht kommen, lassen auch diese einen ausfüllungsfähigen Gestaltungsspielraum. Bei allen Regelungsgegenständen bestehen Wahlmöglichkeiten, die der Arbeitgeber nach Sinn und Zweck des Mitbestimmungsrechts nicht allein, sondern zusammen mit dem Betriebsrat treffen soll. Es kommt nicht nur eine (theoretisch) richtige Lösung in Betracht, so dass es sich nur um eine Frage der Rechtsanwendung handelte“.
- „Die betriebsverfassungswidrige Anweisung ist zwar unwirksam, ohne dass eine ausdrückliche Rücknahme erforderlich wäre“. Aber der Betriebsrat „kann verlangen, dass der unter Verletzung seines Mitbestimmungsrechts eingetretene Zustand beseitigt wird“, denn die Unwirksamkeit „ist für die Benutzer des Handbuchs nicht erkennbar“.

III. Mitbestimmung des Betriebsrats bei der Unterweisung

Zur Qualifikation der Beschäftigten gehört auch die Unterweisung. „Der Arbeitgeber hat die Beschäftigten über Sicherheit und Gesundheitsschutz bei der Arbeit wäh-

rend ihrer Arbeitszeit ausreichend und angemessen zu unterweisen. Die Unterweisung umfasst Anweisungen und Erläuterungen, die eigens auf den Arbeitsplatz oder den Aufgabenbereich der Beschäftigten ausgerichtet sind“ (§ 12 Abs. 1 ArbSchG). In Bezug auf die Verwendung von Arbeitsmitteln ist die Unterweisung unter Inbezugnahme der Betriebsanweisung (§ 12 Abs. 2 Satz 5 BetrSichV) und anhand der Gefährdungsbeurteilung (§ 12 Abs. 1 Satz 1 BetrSichV) durchzuführen.¹³ Der Betriebsrat hat auch bei Unterweisungen ein Mitbestimmungsrecht. Das hat das Bundesarbeitsgericht schon 2004 entschieden.¹⁴ Aber 2011 konkretisierte das Gericht:¹⁵

Sachverhalt

In einem Unternehmen zur Herstellung, Vertrieb und Einbau und Wartung von Aufzügen, Fahrtreppen und anderen Transportsystemen hält die Arbeitgeberin einen Teilspruch in einer der 39 Niederlassungen zum Thema „Unterweisung nach § 12 ArbSchG“ für unwirksam, weil ohne vorherige Gefährdungsbeurteilung keine Regelungen zur Unterweisung beschlossen werden dürften.

BAG-Entscheidung

Das Gericht gibt der Arbeitgeberin Recht – und stellt die Unwirksamkeit des Einigungsstellenspruchs fest. In § 12 Abs. 1 Satz 2 ArbSchG „wird klargestellt, dass die Unterweisung sich nicht in allgemeinen Fragestellungen des Arbeitsschutzes erschöpfen darf, sondern gerade die konkreten Gefährdungen zum Gegenstand haben muss, welchen die Arbeitnehmer an den jeweiligen Arbeitsplätzen im Einzelnen ausgesetzt sind. Wer diese Gefahren nicht kennt, kann über diese auch nicht im Rahmen der Unterweisung aufklären. Die Einigungs-

Die Unterweisung muss die konkreten Gefährdungen zum Gegenstand haben, denen die Arbeitnehmer an den jeweiligen Arbeitsplätzen im Einzelnen ausgesetzt sind.

stelle kann deshalb ihren Regelungsauftrag nur vollständig erfüllen, wenn sie die konkreten Gefahren am Arbeitsplatz in den Blick nimmt und hiervon ausgehend konkrete, arbeitsplatzbezogene Bestimmungen beschließt“. Auch in den Gesetzesmaterialien zu § 5 ArbSchG¹⁶ werde „ausdrücklich ausgeführt, dass sich erst aufgrund einer Beurteilung der Arbeitsbedingungen erkennen lasse, welche Schutzmaßnahmen erforderlich seien. Dazu gehöre, dass eine Gefährdung als solche erkannt und hinsichtlich ihrer Schwere, d.h. nach Art und Umfang des möglichen Schadens bewertet werde. Damit geht auch der Gesetzgeber davon aus, dass die

¹³ Siehe Wilrich, ZBVR online 6/2017, S. 28, 34.

¹⁴ BAG v. 8.6.2004 – 1 ABR 4/03, ZBVR 2005, 26; siehe schon in diesem Aufsatz unter I.

¹⁵ BAG, Beschluss v. 8.11.2011 – 1 ABR 42/10, DB 2012, 1213.

¹⁶ Gemeint ist die BT-Drucks. 13/3540 v. 22.1.1996, S. 16 f.

Gefährdungsbeurteilung Grundlage der Unterweisung der Arbeitnehmer nach § 12 ArbSchG ist und denotwendig vor einer solchen zu erfolgen hat. Erst eine solche Reihenfolge stellt die effektive Verwirklichung des Regelungszwecks des ArbSchG sicher. Die Gefährdungsbeurteilung ist zentrales Element des ArbSchG und notwendige Voraussetzung für die betriebliche Umsetzung der Arbeitsschutzpflichten des Arbeitgebers. Je genauer und wirklichkeitsnäher im Betrieb die Gefährdungen ermittelt und beurteilt werden, umso zielsicherer können konkrete Maßnahmen zur Vermeidung von Gefahren getroffen werden. Dazu gehört auch die Unterweisung nach § 12 ArbSchG, die dazu dient, die Beschäftigten in die Lage zu versetzen, Gefährdungen und Gefahren rechtzeitig zu erkennen, Arbeitsschutzmaßnahmen nachzuvollziehen und sich an ihrer Durchführung aktiv zu beteiligen sowie sich sicherheits- und gesundheitsgerecht zu verhalten“.

Zwar kann sich nach § 5 Abs. 3 Nr. 5 ArbSchG eine Gefährdung auch aus einer unzureichenden Unterweisung der Beschäftigten ergeben, aber „damit wird lediglich verdeutlicht, dass Gefährdungen auch infolge unzureichender Unterweisungen entstehen können. Es wird jedoch nicht der Grundsatz in Frage gestellt, dass eine

„Bei der Mitbestimmung geht es um die betriebsbezogene Ausfüllung des Rahmens von § 5 ArbSchG/ § 3 BetrSichV als Grundlage für die einzelnen Gefährdungsbeurteilungen.“ Prof. Dr. Thomas Wilrich

Einigungsstelle ihren Auftrag nur dann vollständig erfüllt, wenn sie die konkreten Gefahren an den Arbeitsplätzen in den Blick nimmt und hierauf aufbauend arbeitsaufgabenbezogene Unterweisungen beschließt. Erst hiermit wird Gefährdungen infolge unvollständiger Unterweisungen wirkungsvoll begegnet“.

Das Bundesarbeitsgericht deutet folgende Möglichkeiten und Lösungen an:

Lösung Nr. 1 – Regelung zum Umfang des Verhältnisses von Grundunterweisung und gefährdungsbezogener Unterweisung

Die Einigungsstelle muss eine „Regelung zum Umfang des Verhältnisses von Grundunterweisung und gefährdungsbezogener Unterweisung oder eine Ausweitung des Unterweisungszeitraums entsprechend den Erkenntnissen einer arbeitsplatz- oder tätigkeitsbezogenen Gefährdungsbeurteilung“ treffen.

Lösung Nr. 2 – Regelung zu Grundunterweisungen

Das Bundesarbeitsgericht scheint davon auszugehen, „dass Bestimmungen zur Grundunterweisung ohne vorangehende Gefährdungsbeurteilung beschlossen werden können“, aber dabei „bleibt zu berücksichtigen, dass eine Grundunterweisung ohne eine zeitnahe aufgabenbezogene Unterweisung keinen Sinn macht. Beide For-

men der Unterweisung stehen nicht beziehungslos nebeneinander, sie bauen vielmehr aufeinander auf und stehen damit in einem inneren Zusammenhang“.

Lösung Nr. 3 – Regelung zu gefährdungsbezogenen Unterweisungen

Bei Regelungen zu den gefährdungsbezogenen Unterweisungen muss die Einigungsstelle „die konkreten Gefahren am Arbeitsplatz in den Blick nehmen und hier- von ausgehend konkrete, arbeitsplatzbezogene Bestimmungen beschließen“.

IV. Mitbestimmung „nur“ durch allgemeine Regelungen, nicht bei der Durchführung selbst

Wichtig ist, dass die Mitbestimmung nicht „bei der Durchführung der Gefährdungsbeurteilungen“ und „bei der Durchführung der Unterweisungen“ besteht, sondern – so § 87 BetrVG – bei allgemeinen (kollektiven) „Regelungen“ hierzu. Welche Gefährdungen bestehen und wie ihnen begegnet wird, kann nicht (mit-)bestimmt werden, sondern muss – unter Berücksichtigung des Standes von Technik, Arbeitsmedizin und Hygiene sowie sonstiger gesicherter arbeitswissenschaftlicher Erkenntnisse (§ 4 Nr. 3 ArbSchG) – **beurteilt** und **ermittelt** werden. Und der Akt der Unterweisung kann nicht mitbestimmt werden, sondern „nur“, nach welchen Kriterien sie erfolgen soll. „Die Rechtspflicht ist als solche mitbestimmungsfrei. Jedoch können hinsichtlich der

Durchführung der Gefährdungsbeurteilung Regelungen erforderlich sein, die dann der Mitbestimmung unterliegen.“¹⁷ Ein Mitbestimmungsrecht besteht bei der „Ausfüllung durch betriebliche Regelungen“.¹⁸ Ergebnis ist eine Betriebsvereinbarung oder eine Regelungsabrede. Der Begriff „Regelungen“ in § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG verdeutlicht, „dass der Betriebsrat bei generell-abstrakten Festlegungen mitbestimmt, nicht aber bei der Ausführung bzw. dem Vollzug im Einzelfall“ und es sind die „erforderlichen generellen Entscheidungen mitbestimmungspflichtig“.¹⁹ Es ist nicht Aufgabe des Betriebsrats, eine Gefährdungsbeurteilung selbst durchzuführen“, sondern „im Mitbestimmungsverfahren – ausgehend von den jeweiligen Tätigkeiten – die Gegenstände, die Kriterien, die Methode, Verfahrensgrundsätze zu vereinbaren“.²⁰

Es geht also bei der Mitbestimmung um die weitere – betriebsbezogene – Ausfüllung des Rahmens von § 5 ArbSchG bzw. § 3 BetrSichV als Grundlage für die ein-

17 Wiese, in: Gemeinschaftskommentar zum BetrVG – Band II, 9. Aufl. 2010, § 87 Rn. 609.

18 Bender, in: Wlotzke/Preis, BetrVG, 3. Aufl. 2005, § 87 Rn. 144.

19 Klebe, in: Däubler/Kittner/Klebe, BetrVG, 11. Aufl. 2008, § 87 Rn. 185 und 188a.

20 Gäbert/Maschmann-Schulz, Mitbestimmung im Gesundheitsschutz, 2. Aufl. 2008, S. 85.

zelen Gefährdungsbeurteilungen. Das LAG Hamm²¹ sagt missverständlich: „Sowohl bei der Durchführung der Gefährdungsbeurteilung nach § 5 ArbSchG als auch bei der anschließenden Unterweisung der Mitarbeiter gemäß § 12 ArbSchG besteht ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats“. Man muss aber genau beachten, was beantragt und entschieden worden ist. Im Fall des LAG Hamm hatte der Betriebsrat – erfolgreich – beantragt, „im Betrieb der Arbeitgeberin eine Einigungsstelle einzurichten, die eine Betriebsvereinbarung mit Regelungen zur Gefährdungsbeurteilung und zur Unterweisung der Beschäftigten nach § 5 ArbSchG § 12 ArbSchG herbeiführt“. Auch hier ging es also um „Regelungen zur Gefährdungsbeurteilung“ und nicht ihre Durchführung. So stellt das Bundesarbeitsgericht in den beiden hier besprochenen Entscheidungen zu Gefährdungsbeurteilungen und Unterweisungen klar:

- Das Mitbestimmungsrecht bezieht sich auf die „Fragen, welche Tätigkeiten beurteilt werden sollen, worin die mögliche Gefahr bei der Arbeit besteht, woraus sie sich ergibt und mit welchen Methoden und Verfahren das Vorliegen und der Grad einer solchen Gefährdung festgestellt werden sollen“.

²¹ LAG Hamm v 15.7.2011 – 10 TaBV 41/11, juris.

- Das Mitbestimmungsrecht bezieht sich auf die „Frage, welchen Inhalt die vorzunehmende Unterweisung für welchen Arbeitsplatz haben soll“, auf „Art und Inhalt der Unterweisung“.

„Insoweit konkretisiert sich der Regelungsauftrag einer im Bereich der Mitbestimmung nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG errichteten Einigungsstelle regelmäßig nach der auszufüllenden Rahmenvorschrift des Arbeits- und Gesundheitsschutzes (zum Beispiel ‚Regelungen zur Gefährdungsbeurteilung‘ oder ‚Regelung zur Unterweisung‘)“.²²

Nur bei Betriebsanweisungen bezieht sich das Mitbestimmungsrecht unmittelbar auf die Erstellung:

- „Der Betriebsrat hat gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG mitzubestimmen, wenn der Arbeitgeber verbindliche Arbeits- und Sicherheitsanweisungen erlässt, um Unfallverhütungsvorschriften zu konkretisieren“ – dann ist „die Erstellung der Arbeitsanweisungen mitbestimmungspflichtig“.

²² BAG v. 28.3.2017 – 1 ABR 25/15, ZBVR *online* 10/2017, S. 6.

Aktuelles

Arbeitsschutzmesse A+A 2017

In der Zeit vom 17. bis 20. Oktober 2017 ist der dbb auf der weltweit größten Arbeitsschutzmesse mit internationalem Kongress, der A+A in Düsseldorf, mit einem Stand in Halle 10 vertreten (Standnummer 10A63). Neben Informationen zum Arbeits- und Gesundheitsschutz bietet der dbb folgende Vorträge an:

„Psychische Störungen in der Arbeitswelt: Prävention – Intervention“

am 19. Oktober 2017 von 15:45 bis 16:10 Uhr, im Kongresscenter (CCD Süd), 1. OG, Raum 3.

Kurzvortrag „Achtsamkeit im Berufsalltag“

am 18. Oktober 2017, um 15.00 Uhr auf der Messe-Aktionsbühne `Workplace Design & Corporate Health` in Halle 10.

Kurzvortrag „Sensibilisierung für Inklusion“

am 18. Oktober 2017 um 16.40 Uhr ebenfalls auf der Messe-Aktionsbühne `Workplace Design & Corporate Health` in Halle 10.

Die dbb akademie ist am Donnerstag, den 19. Oktober 2017, am „Tag der Betrieblichen Interessenvertretung“, mit einem Stand im Kongressgebäude CCD vertreten und informiert dort über ihr Jahresprogramm sowie über anstehende Veranstaltungen und Seminare im Bereich Gesundheitsmanagement, Arbeits- und Gesundheitsschutz, Mitbestimmung und darüber hinaus.

Betriebliches Gesundheitsmanagement

Bereits im Jahr 2013 hat das Bundesministerium des Innern „Eckpunkte für ein Rahmenkonzept zur Weiterentwicklung des Betrieblichen Gesundheitsmanagements (BGM) in der Bundesverwaltung“ vorgelegt. Die Eckpunkte waren von einem Ressortarbeitskreis Gesundheitsmanagement entwickelt worden, in dem auch der dbb beamtenbund und tarifunion mitarbeitet, und sollen nach und nach mit Handlungsleitfäden zu einzelnen Schritten

des BGM ergänzt werden. Alle Schwerpunktpapiere fügen sich gemeinsam mit dem Eckpunktepapier zu einem Konzept zusammen. Das Eckpunktepapier umreißt den Rahmen eines BGM-Prozesses, die Schwerpunktpapiere geben detailliert Auskunft über die einzelnen Schritte. Bisher wurden zwei sog. Schwerpunktpapiere erarbeitet; deren Veröffentlichung regelmäßig im Rahmen des jährlichen Gesundheitsförderungsberichts erfolgt. Ziel des Eckpunktepapiers und der Schwerpunktpapiere ist es, die flächendeckende Verbreitung eines systematischen BGM in der Bundesverwaltung zu erleichtern.

2015 war ein Schwerpunktpapier zum Thema „Analyse im BGM“ erschienen und im Gesundheitsförderungsbericht vorgestellt worden. Das zweite Schwerpunktpapier aus dem Jahr 2016 „Von der Analyse zur Umsetzung: Handlungsschwerpunkte und Maßnahmen im BGM“, vorgestellt im Gesundheitsförderungsbericht 2016, widmet sich der konkreten Umsetzung. Auf Grundlage einer systematischen Analyse sollen Handlungsschwerpunkte festgelegt werden, die eine Ableitung geeigneter Maßnahmen und die Erfassung der Wirksamkeit der durchgeführten Maßnahmen ermöglichen sollen.

Für Ende 2017 ist die Veröffentlichung eines dritten Schwerpunktepapiers „Grundlagen des BGM: Ziele und Strukturen“ geplant.

Die Papiere sowie weitere Informationen finden Sie auch auf der Website des dbb.

Studie des Fraunhofer IAO zu örtlich selbstbestimmter Arbeit

Mobiles Arbeiten kann große Chancen für Beschäftigte eröffnen, doch die örtliche Flexibilisierung von Arbeit birgt auch etliche Hürden. Wer kann, darf und will mobil arbeiten? Das Fraunhofer IAO stellt gemeinsam mit dem Institut für Arbeitswissenschaft und Technologiemanagement IAT der Universität Stuttgart die Ergebnisse einer großangelegten Befragung in ihrem Studienbericht vor.

mehr

Quelle: Pressemitteilung Fraunhofer IAO v. 18.7.2017

Impressum

Herausgeber: Bundesleitung des dbb beamtenbund und tarifunion, Friedrichstraße 169/170, 10117 Berlin.
Schriftleitung: Ass. iur. Susanne Süllwold/Stefan Sommer, Fachanwalt für Arbeitsrecht, Dreizehnmorgenweg 36, 53175 Bonn, Telefon 02 28.307 78 90, Telefax 02 28.307 78 89, EMail: ZBVR-Schriftleitung@dbb.de.

Erscheinungsweise: elfmal jährlich.

Bezugspreis: Nichtmitglieder bestellen schriftlich beim dbb verlag. Jahresabonnement 24,90 € inkl. MwSt. Mindestlaufzeit 1 Jahr. Einzelausgabe 4,90 € inkl. MwSt. Abonnementskündigungen müssen bis zum 01. Dezember beim dbb verlag eingegangen sein, ansonsten verlängert sich der Bezug um ein weiteres Kalenderjahr. Für Betriebsratsmitglieder der Mitgliedsgewerkschaften des dbb ist der Bezugspreis im Mitgliedsbeitrag enthalten.

Nutzungsrechte: Mit der Annahme eines Beitrages durch die Schriftleitung erwirbt die dbb verlag gmbh das räumlich, zeitlich und inhaltlich unbeschränkte ausschließliche Recht zur Vervielfältigung und Verbreitung. Die Vervielfältigung und Verbreitung einzelner Hefte oder Beiträge – ganz oder teilweise – in jeder Art bedarf der ausdrücklichen Genehmigung durch die dbb verlag gmbh. Widerrechtliche Verstöße gegen das Urheberrechtsgesetz werden rechtlich streng geahndet.

Zitierweise: ZBVR *online*, Ausgabe/Jahrgang, Seite.

Verlag: dbb verlag GmbH, Friedrichstraße 165, 10117 Berlin, Telefon 030.726 19 170, Telefax 030.726 19 1740, EMail: kontakt@dbbverlag.de.