

BB-Kommentar

„Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats bei Gefährdungsbeurteilung wird nicht durch Beauftragung externer Dienstleister ausgeschlossen“

PROBLEM

Ein Logistikunternehmen hatte mit einem externen Dienstleister einen Vertrag über die dem Arbeitgeber nach § 6 ASiG in Verbindung mit den Unfallverhütungsvorschriften BGV A2 obliegenden Pflichten abgeschlossen. Dazu gehörten Begehungen mit dem Sicherheitsberater, Schulungen von Mitarbeitern, Erstellung von Gefährdungsanalysen etc. Der in einem Betrieb bestehende Betriebsrat hatte einen Entwurf aus einer Betriebsvereinbarung zur betrieblichen Gesundheitsförderung vorgelegt, den der Arbeitgeber ablehnte.

Die daraufhin angerufene Einigungsstelle ruht während der Dauer des arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahrens. In dem Verfahren vertrat die Arbeitgeberin die Auffassung, dem Betriebsrat stehe kein Mitbestimmungsrecht bei der Gefährdungsbeurteilung nach § 5 ArbSchG und der Unterweisung der Beschäftigten nach § 12 ArbSchG zu, da sie diese Aufgaben in dem Dienstvertrag auf einen Dritten zur eigenständigen Verantwortung übertragen habe. Für sie selbst verbleibe nur eine Überwachungspflicht und damit kein Raum mehr für die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats.

ZUSAMMENFASSUNG

Der Arbeitgeber blieb in allen drei Instanzen gleichermaßen erfolglos. Das BAG wies die Feststellungsanträge des Arbeitgebers, dass keine Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates bestünden, sämtlich zurück. Nach seiner Auffassung hat der Betriebsrat ein Mitbestimmungsrecht bei der Durchführung der Gefährdungsbeurteilung gemäß § 5 ArbSchG sowie der anschließenden Unterweisung der Beschäftigten über die bestehenden Gefahren am Arbeitsplatz nach § 12 Abs. 1 ArbSchG. Die Beauftragung eines externen Dritten mit der Durchführung beider Maßnahmen gemäß § 13 ArbSchG steht den Mitbestimmungsrechten des Betriebsrates nicht entgegen.

Im Hinblick auf das Bestehen der Mitbestimmungsrechte knüpft das BAG an seine bisherige ständige Rechtsprechung an. Danach besteht ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG immer dann, wenn dem Arbeitgeber durch eine gesetzliche Rahmenvorschrift eine Handlungspflicht auferlegt wird, bei der dem Arbeitgeber aber noch Gestaltungsspielraum bei der Umsetzung verbleibt. Das BAG verweist sodann auf seine gefestigte Rechtsprechung, wonach die §§ 5 und 12 ArbSchG solche, die Mitbestimmung des Betriebsrats eröffnende Rahmenvorschriften über den Gesundheitsschutz sind.

Gemäß § 13 Abs. 2 ArbSchG kann der Arbeitgeber zuverlässige und fachkundige Personen schriftlich damit beauftragen, ihm obliegende Aufgaben nach dem ArbSchG – insbesondere die Aufgaben nach §§ 5 und 12 ArbSchG – in eigener Verantwortung wahrzunehmen. Dieser externe Dritte ist dann ebenfalls verantwortlich für die Erfüllung der Pflichten nach §§ 5 und 12 ArbSchG. Die Verantwortung des Dritten tritt nach Einschätzung des BAG kumulativ neben die Verantwortung des Arbeitgebers, die dadurch nicht beseitigt wird. Folgerichtig verneint das BAG, dass das „Outsourcen“ von Arbeitsschutzpflichten irgendwelche Auswirkungen auf die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates habe.

Wie schon in anderen Fallgestaltungen zuvor kann der Arbeitgeber nach Auffassung des BAG die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats nicht dadurch aushebeln, dass er Dritte beauftragt und sich Dritten gegenüber in bestimmter Weise vertraglich bindet. Der Arbeitgeber ist vielmehr dazu gezwungen,

bei der Vertragsgestaltung mit Dritten darauf zu achten, dass diese die Wahrnehmung der Mitbestimmungsrechte des Betriebsrates gewährleisten (vgl. BAG, 27.1.2004 – 1 ABR 7/03, BB 2004, 1389 m. BB-Komm. Hunold). Erneut bekräftigt das BAG in seiner Entscheidung, dass dem Betriebsrat keinerlei Mitbestimmungsrecht dabei zustehe, ob und an wen der Arbeitgeber seine Pflichten nach § 13 ArbSchG delegiert.

PRAXISFOLGEN

Die Entscheidung des BAG kommt nicht überraschend; sie ist konsequent vor dem Hintergrund der BAG-Rechtsprechung in zahlreichen vergleichbaren Fällen. Das BAG hat allerdings in dieser Entscheidung zum zweiten Mal deutlich hervorgehoben, dass der Betriebsrat keinerlei Mitbestimmungsrechte bei der Entscheidung des Arbeitgebers darüber hat, ob die Durchführung einer Gefährdungsbeurteilung sowie der Unterweisung der Arbeitnehmer in externe Hände gegeben wird und wenn ja, in welche.

Die Durchführung einer Gefährdungsbeurteilung ist kompliziert, bedarf einiger Fachkenntnis und kann von vielen Unternehmen schon wegen mangelnder Kompetenz im Unternehmen oft nicht intern gestemmt werden. Der Markt der Anbieter solcher Dienstleistungen ist groß und weist eine Vielzahl von Anbietern auf, die die Maßnahmen entweder nicht hinreichend kompetent, zu ideologisch oder gar „esoterisch“ anpacken. Anderen Anbietern scheint es nur darum zu gehen, bestimmte Betriebsratsanwälte in den Betrieb hinein zu empfehlen, um sodann – als eingespieltes Team – bei jeder betrieblichen Änderung erneut kostenträchtige Gefährdungsbeurteilungen und Verhandlungen mit dem Arbeitgeber zu provozieren.

Die Entscheidung darüber, wer letztlich solche Maßnahmen nach §§ 5 und 12 ArbSchG ausführt, ist daher eine ganz wichtige Weichenentscheidung. Mit ihr kann der Arbeitgeber mittelbar darauf hinwirken, dass von manchen Betriebsräten (bzw. deren Beratern) gerne gewählte Umwege vermieden werden und eine sachorientierte Auseinandersetzung mit den Fragen des Gesundheitsschutzes stattfindet.

In solchen Fallkonstellationen begehren Betriebsräte dann – neben ihren anwaltlichen Beratern – noch die Unterstützung durch Experten. Dabei handelt es sich dann oft wieder um diejenigen Experten, die einer sachorientierten Vorgehensweise eher im Wege stehen. Arbeitgeber müssen dann Position beziehen. Nach § 80 Abs. 3 BetrVG bedürfen die Hinzuziehung eines solchen Experten sowie die Genehmigung seiner Honorarvorstellungen der Zustimmung des Arbeitgebers. Diese Zustimmung kann der Arbeitgeber – legitim – verweigern. Er muss dazu nur dem Betriebsrat ermöglichen, den vom Arbeitgeber nach § 13 ArbSchG beauftragten externen Dienstleister als Sachverständigen gemäß § 80 Abs. 3 BetrVG zu nutzen. Da der externe Dienstleister ohnehin beauftragt ist, ist er die günstigere Variante im Sinne des § 80 Abs. 3 BetrVG. Der Betriebsrat darf dann keinen eigenen „Gegensachverständigen“ auf Kosten des Arbeitgebers beauftragen. Tut er es dennoch, müssen die Betriebsratsmitglieder notfalls für dessen Honorar persönlich haften. Einzig bei der Besetzung einer etwaigen Einigungsstelle hat der Betriebsrat die Möglichkeit, einen solchen externen Fachmann auch ohne arbeitgeberseitige Zustimmung zu erzwingen.

Bernd Weller ist Rechtsanwalt, Partner und Fachanwalt für Arbeitsrecht in der Sozietät Heuking Kühn Lüer Wojtek und leitet dort das arbeitsrechtliche Dezernat im Büro Frankfurt am Main. Sein Schwerpunkt liegt in der Beratung von Unternehmen in betriebsverfassungsrechtlichen Fragen.

