

Erhöhtes Risikopotenzial

Die Gefährdungsbeurteilung



Dr. Roland Gastell,
Partner, Fachanwalt für Arbeitsrecht,
BMH Bräutigam & Partner, Berlin

Dem Betriebsrat stehen beim betrieblichen Gesundheitsschutz umfangreiche Rechte zu. Von besonderer Bedeutung ist dabei seit jeher die Mitbestimmung bei Gefährdungsbeurteilungen. Diese Bedeutung steigt nun sogar noch, seitdem in der Gesellschaft verstärkt psychische Belastungen am Arbeitsplatz thematisiert werden und der Gesetzgeber hierauf reagiert.

1 Mitbestimmung beim Arbeits- und Gesundheitsschutz

Der betriebliche Arbeits- und Gesundheitsschutz ist eine Wissenschaft für sich. Dies liegt nicht zuletzt an der unüberschaubaren Zahl von Regelungen, die sich aus Gesetzen, Verordnungen, berufsgenossenschaftlichen Unfallverhütungsvorschriften und DIN-Normen zusammensetzen. Einen systematischen Überblick mit zahlreichen Checklisten gibt hierzu Brock in AuA 7/09, S. 416 ff.

Das notwendige Zusammenspiel der großen Zahl arbeitsrechtlicher und öffentlich-rechtlicher Normen führt dazu, dass sich auch die Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats nicht einfach feststellen lassen. Dies betrifft zum einen die Frage, ob überhaupt Rechte bestehen. Sie können sich entweder aus den Spezialgesetzen selbst ergeben (z. B. § 9 Arbeitssicherheitsgesetz, § 22 SGB VII) oder aus der Verbindung von Spezialnormen mit dem BetrVG. Zum anderen hängen auch Inhalt und Reichweite der Mitbestimmungsrechte von diesem Zusammenspiel ab. So fehlt es an einer Pflicht des Arbeitgebers aus § 3 Abs. 1 Arbeitsschutzgesetz (ArbSchG), konkrete Schutzmaßnahmen vorzunehmen, wenn die Grenzwerte einschlägiger Verordnungen, Unfallverhütungsvorschriften oder DIN-Normen eingehalten sind. Soweit das Unternehmen jedoch keine Handlungspflicht trifft, besteht auch kein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats (ausführlich zu Reichweite und Grenzen der Mitbestimmung bei der Gesundheit Rossa/Salamon, AuA 5/12, S. 278 ff.).

2 Mitbestimmung bei der Gefährdungsbeurteilung

Der Schutz vor Gefahren setzt voraus, dass Arbeitgeber und Arbeitnehmer diese kennen. Mögliche Gefahren müssen identifiziert und analysiert werden. Dementsprechend sieht § 5 ArbSchG die Pflicht für Unternehmen vor, durch eine Beurteilung der für die Beschäftigten mit ihrer Arbeit verbundenen Gefährdung zu ermitteln, welche Maßnahmen des Arbeitsschutzes erforderlich sind.

Bei dieser Gefährdungsbeurteilung nach § 5 ArbSchG steht dem Betriebsrat ein Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG zu. Danach hat das Gremium bei betrieblichen Regelungen über den Gesundheitsschutz mitzubestimmen, die der Arbeitgeber zwar auf Grund einer öffentlich-rechtlichen Rahmenvorschrift treffen muss, bei deren Gestaltung ihm aber Handlungsspielräume verbleiben. Dies ist bei der Gefährdungsbeurteilung der Fall.

Die einzige Regelung, die § 5 ArbSchG zur Durchführung der Gefährdungsbeurteilung trifft, findet sich in Abs. 2: Danach hat der Arbeitgeber die Beurteilung je nach Art der Tätigkeit vorzunehmen, also grundsätzlich für jeden einzelnen Arbeitsplatz. Nur wenn von gleichartigen Arbeitsbedingungen auszugehen ist, genügt die Beurteilung einer Tätigkeit oder eines Arbeitsplatzes.

Im Übrigen eröffnet die Norm für Unternehmen einen Handlungs- und damit einen Beurteilungsspielraum (BAG, Urt. v. 12.8.2008 – 9 AZR 1117/06, AuA 11/08, S. 692). Es handelt sich um eine ausfüllungsbedürftige, dem Gesundheitsschutz dienende Rahmenvorschrift i. S. v. § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG (BAG, Beschl. v. 8.6.2004 – 1 ABR 13/03, NZA 2004, S. 1175 ff.).

Wichtig

Der Betriebsrat ist nach Auffassung des BAG (v. 18.8.2009, a. a. O.) auch dann zu beteiligen, wenn keine konkrete Gesundheitsgefährdung feststellbar ist und die vom Arbeitgeber zu treffenden Maßnahmen lediglich mittelbar dem Gesundheitsschutz dienen. Die Mitbestimmung soll im Interesse der betroffenen Mitarbeiter eine möglichst effiziente Umsetzung des gesetzlichen Arbeitsschutzes im Betrieb erreichen.

Inhaltlich betrifft § 87 Abs. 1 Nr. 7 BetrVG das Recht des Betriebsrats, bei der Aufstellung generalisierender Regelungen zur Gefährdungsbeurteilung mitzubestimmen. Dies umfasst etwa die Festlegung

- › mit welchen Methoden und Verfahren das Vorliegen und der Grad einer Gefährdung festgestellt werden soll,
- › ob die Arbeitsbedingungen mehrerer Beschäftigter als gleichartig anzusehen sind und darum nach § 5 Abs. 2 Satz 2 ArbSchG die Beurteilung eines Arbeitsplatzes oder einer Tätigkeit genügt,
- › der Untersuchungsgegenstände,
- › der betroffenen Abteilungen und Tätigkeiten,
- › der Gefährdungspotenziale,
- › der Beurteilungskriterien,
- › des zeitlichen Ablaufs,
- › der Anforderungen an die Qualifikation und Kenntnisse der mit der Gefährdungsbeurteilung befassten Personen (BAG, Beschl. v. 18.8.2009 – 1 ABR 43/08, AuA 11/10, S. 679).

Es handelt sich um ein zwingendes Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats. Dieser hat also ein Initiativrecht. Wenn der Arbeitgeber sich weigert, mit dem Gremium über die Regelungen einer Gefährdungsbeurteilung zu verhandeln, kann es nach § 76 Abs. 5 BetrVG über die Einigungsstelle eine Betriebsvereinbarung auch gegen dessen Willen durchsetzen. Seine Regelungsbereitschaft ist nicht erforderlich (BAG v. 8.6.2004, a. a. O.).

3 Rechte der Arbeitnehmer und des Betriebsrats

Von den Rechten des Betriebsrats sind die Rechte der einzelnen Beschäftigten abzugrenzen. Einzelmaßnahmen des Unternehmens in Bezug auf bestimmte Personen oder Arbeitsplätze fallen im Rahmen der Durchführung von bestehenden rechtlichen Vorschriften oder bereits mitbestimmten Regelungen zur Gefährdungsbeurteilung nicht unter das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats (Hecht in: Kollmer/Klindt, Arbeitsschutzgesetz, B. Rdnr. 7; BAG v. 18.8.2009, a. a. O.).

Die einzelnen Arbeitnehmer wiederum haben nach § 5 Abs. 1 ArbSchG i. V. m. § 618 Abs. 1 BGB einen Anspruch gegen den Arbeitgeber auf Beurteilung der mit ihrer Beschäftigung verbundenen Gefährdung. § 5 Abs. 1 ArbSchG räumt Letzterem dabei allerdings den beschriebenen Spielraum ein, über dessen Ausübung der Betriebsrat mitzubestimmen hat. Der Mitarbeiter kann deshalb nicht verlangen, dass die Gefährdungsbeurteilung nach bestimmten von ihm vorgegebenen Kriterien durchgeführt wird und auch nicht, dass das Unternehmen mit den von ihm vorgegebenen Kriterien auf den Betriebsrat zugeht.

Allerdings hat der Beschäftigte einen Anspruch darauf, dass der Arbeitgeber ganz generell sein Initiativrecht ausübt, um mit dem Betriebsrat die erforderliche Einigung über die Art und Weise der Gefährdungsbeurteilung zu erzielen. Dies gilt jedenfalls dann, wenn es sich bei einer arbeitsplatzbezogenen Beurteilung, z. B. wegen der nötigen Vertretung im Krankheits- und Urlaubsfall, um einen kollektiven Tatbestand handelt (BAG v. 12.8.2008, a. a. O.).

4 Auswahl von Beratern für die Gefährdungsbeurteilung

Nach § 13 Abs. 2 ArbSchG kann der Arbeitgeber zuverlässige und sachkundige Personen damit beauftragen, ihm obliegende Aufgaben nach diesem Gesetz in eigener Verantwortung wahrzunehmen. Darunter fällt auch die Durchführung der Gefährdungsbeurteilung.

Praxistipp

Das Übertragen der Gefährdungsbeurteilung auf einen Berater ist als typische Einzelmaßnahme nicht mitbestimmungspflichtig. Der Betriebsrat hat lediglich das Recht, gegenüber dem Arbeitgeber oder ggf. auch in der Einigungsstelle dafür zu sorgen, dass in einer Betriebsvereinbarung generalisierende Regelungen dazu getroffen werden, welche Qualifikationen und Kenntnisse die mit der Durchführung der Gefährdungsbeurteilung befassten Personen besitzen müssen. Dementsprechend kann das Gremium (nur) nach § 77 Abs. 1 Satz 1 BetrVG dafür sorgen und nach § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG darüber wachen, dass die Betriebsvereinbarung richtig durchgeführt wird (BAG v. 18.8.2009, a. a. O.).

5 Neue Entwicklungen beim Thema psychische Belastungen

Unklar war bislang, inwieweit psychische Belastungen am Arbeitsplatz zu den Gefährdungen zählen, die das Unternehmen ermitteln muss. § 5 Abs. 3 ArbSchG nennt beispielhaft Ursachen, durch die sich eine Gefährdung ergeben kann. Dabei handelt es sich jedoch nur um von außen auf die Mitarbeiter einwirkende Faktoren, etwa die Gestaltung und Einrichtung der Arbeitsstätte, physikalische, chemische und biologische Einwirkungen, die Gestaltung von Arbeits- und Fertigungsverfahren sowie die unzureichende Qualifikation und Unterweisung von Beschäftigten.

Ergänzt werden die Faktoren durch Detailregelungen in zahlreichen Arbeitsschutzverordnungen, wie

- § 3 Arbeitsstättenverordnung,
- § 3 Lärm- und Vibrations-Arbeitsschutzverordnung,
- § 3 Bildschirmarbeitsverordnung,
- § 3 Betriebssicherheitsverordnung,
- §§ 5 ff. Biostoffverordnung,
- §§ 7 f. Gefahrstoffverordnung

(vgl. Brock in AuA 7/09, S. 416, 418). Psychologische Faktoren werden weder in § 5 Abs. 3 ArbSchG noch in den ergänzenden Verordnungen genannt.

In der Literatur war man sich allerdings schon bislang einig, dass sich psychologische Faktoren bei der Gefährdungsbeurteilung nicht generell ausklammern lassen (Hecht in: Kollmer/Klindt, ArbSchG, B. Rdnr. 34). Es bedurfte jedoch erst alarmierender Zahlen zu Burnout-Erkrankungen am Arbeitsplatz, insbesondere des „Stressreports Deutschland 2012“ durch die Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin (BAuA; vgl. AuA 3/13, S. 134), sowie schließlich des Entwurfs einer „Anti-Stress-Verordnung“ der IG Metall, um den Gesetzgeber zum Handeln zu bewegen (vgl. Raif/Ginal, AuA 4/13, S. 206 ff.; allgemein zu psychischen Belastungen am Arbeitsplatz Hombrecher, AuA 7/10, S. 392 ff., und zur Vermeidung von Burnout Müller, AuA 7/10, S. 415 ff.). Ein wenig versteckt in Art. 8 des Gesetzes zur Neuorganisation der bundesunmittelbaren Krankenkassen finden sich folgende Regelungen:

- In § 4 Nr. 1 ArbSchG wird aufgenommen, dass bei der Gestaltung der Arbeit eine Gefährdung für „die physische und psychische“ Gesundheit möglichst vermieden werden soll.
- Die Liste möglicher Faktoren für eine Gesundheitsgefährdung in § 5 Abs. 3 ArbSchG wird um den Gefährdungsfaktor „psychische Belastungen bei der Arbeit“ erweitert.

Diese Anpassungen sollen nach der Begründung des Gesetzgebers darauf abzielen, „das Bewusstsein der Arbeitgeber für psychische Belastungen bei der Arbeit zu schärfen, die Durchführung der Gefährdungsbeurteilung in der Praxis weiter zu steigern und dabei das Augenmerk vor allem auch auf die Berücksichtigung von psychischen Belastungen zu richten“. Dabei sollen den Unternehmen Schutzmaßnahmen weiterhin nur insoweit abverlangt werden, als Gefährdungen für die physische oder psychische Gesundheit durch die Arbeit auftreten, nicht durch sonstige Lebensumstände (BT-Drs. 17/12297, S. 67).

Wichtig

Selbst wenn dieses – am 27.6.2013 vom Bundestag beschlossene – Gesetz nach einem möglichen Regierungswechsel im September 2013 nicht in dieser Form in Kraft treten sollte, muss man künftig bei der Gefährdungsbeurteilung doch auf jeden Fall auf psychische Belastungen eingehen. Zum einen hat der Gesetzgeber die Änderungen ausdrücklich als bloße Klarstellungen bezeichnet – geht also davon aus, dass schon nach geltendem Recht psychische Belastungen zu berücksichtigen sind.

Zum anderen hat der Bundesrat mit den Stimmen der von SPD und Grünen geführten Bundesländer auf der Grundlage des Entwurfs der „Anti-Stress-Verordnung“ der IG Metall den „Entwurf einer Verordnung zum Schutz vor Gefährdungen durch psychische Belastungen bei der Arbeit“ verabschiedet und zwecks Erlass an die Bundesregierung zugeleitet (BR-Drs. 315/13). Unter einer rot-grünen Bundesregierung würde dieser Erlass sicher kurzfristig erfolgen.

6 Das A und O: Gute Vorbereitung

Bei der Frage, ob dem Betriebsrat bei der Gefährdungsbeurteilung ein Mitbestimmungsrecht als solches zukommt, bestehen keine Spielräume. Mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit wird es dem Gremium auch gelingen, die Ermittlung psychischer Belastungen im Rahmen der Gefährdungsbeurteilung gerichtlich durchzusetzen. Der Arbeitgeber muss also im Vorfeld aktiv werden und versuchen, ihm günstige Verfahren und Beurteilungskriterien für die Gefährdungsbeurteilung zu erreichen.

In einem ersten Schritt sollte sich das Unternehmen gut vorbereiten und nicht naiv in die Beratungen mit dem Betriebsrat gehen. Häufig kommt es vor, dass Arbeitgeber das Thema nicht ernst nehmen oder sich aus Zeitmangel und angesichts der großen Komplexität des Arbeitsschutzes nicht ausreichend damit beschäftigen. Wenn sie aufwachen, ist es oft zu spät! Dann hat der Betriebsrat – und sei es nur aus eigener Unkenntnis – bereits Verhandlungspositionen in Form aufwändiger und komplizierter Gefährdungsbeurteilungen aufgebaut, von denen man nicht oder nur gegen erhebliche Zugeständnisse herunterkommt.

In diesem Zusammenhang ist immer wieder zu beobachten, dass sich im Betriebsrat nur ein oder zwei Mitglieder mit der umfangreichen, oft sehr technischen Materie des Arbeitsschutzes beschäftigen, dafür aber – etwa mittels externer Schulungen – intensiv. Diese Mitglieder verfügen dann gegenüber dem Restgremium und auch gegenüber dem Unternehmen über ein herausragendes Fachwissen.

Praxistipp

In den meisten Fällen wird es für den Arbeitgeber darum finanziell günstiger, sich fachlichen Rat einzuholen (vgl. Neumann, AuA 10/00, S. 465 ff.) und diesen auch den nicht geschulten Betriebsratsmitgliedern zur Verfügung zu stellen. Damit verhindert er das Herrschaftswissen weniger.

Oft schlägt der Betriebsrat Berater vor. Diese sollte man nicht von vornherein ablehnen, nur weil sie dem Betriebsrats- oder Gewerkschaftslager zuzurechnen sind. Es ist erstaunlich, wie praxisnah und realistisch solche Berater häufig sind. Da sie das Vertrauen des Betriebsrats genießen, erzielt man hier sehr gute Ergebnisse auch für die Arbeitgeberseite. Unternehmen kann darum nur geraten werden, Erkundigungen über solche vom Betriebsrat vorgeschlagenen Berater einzuholen. Hierzu lässt man sich Referenzen geben und fragt bei den genannten Unternehmen nach.

7 Spielräume bei den Verfahren und Kriterien nutzen

Insbesondere zur Feststellung psychischer Belastungen haben sich noch keine Verfahren etabliert. Dies verwundert, da es seit Langem konkrete Vorschläge gibt, wie psychische Belastungen am Arbeitsplatz erkannt werden können, siehe hierzu etwa bereits Neumann, AuA 8/01, S. 355 ff. Die BAuA führt in ihrer Toolbox zur Erfassung psychischer Belastungen mit Stand 30.7.2013 sage und schreibe 97 verschiedene Verfahren auf (s. www.arbeit-und-arbeitsrecht.de/downloads; eine Auswahl von drei unterschiedlichen Vorgehensweisen treffen Gutjahr/Hampe, DB 2012, S. 1208 ff.).

Hier gibt es also erhebliche Spielräume, die der Arbeitgeber unbedingt nutzen sollte. Es gilt, aktiv bestimmte Verfahren vorzuschlagen und sich nicht nur gegen Vorschläge des Betriebsrats zu wehren. Wenn man z. B. ein einfaches Verfahren wünscht, gilt es, ein einstufig aufgebautes, bedingungsbezogenes Erhebungsverfahren auszuwählen, das eine ergänzende Befragung der Beschäftigten nur bei Bedarf vorsieht. Es sind dann Argumente für dieses Verfahren vorzubereiten, um es vor dem Betriebsrat rechtfertigen zu können.

In der Regel werden die Arbeitnehmervertreter jedoch auf einem Verfahren bestehen, bei dem die Mitarbeiter befragt werden. In Betracht kommt hier etwa das von Neumann (a. a. O.) detailliert beschriebene Verfahren, das ein Interview der Beschäftigten vorsieht, vgl. dazu auch Kummer, AuA 8/13, S. 468 f., in diesem Heft. Hält der Arbeitgeber ein solches Verfahren für sinnvoll, muss er sich intensiv mit den Interviewfragen beschäftigen, die er dem Betriebsrat „verkaufen“ möchte.

Praxistipp

Für die Vorbereitung der Gefährdungsbeurteilung im Hinblick auf psychische Belastungen – insbesondere auch zur Vorbereitung von Interviewfragen – finden Unternehmen eine hervorragende Hilfe in dem Anhang zum Verordnungsentwurf des Bundesrats. Dort sind sowohl die Risikofaktoren als auch die zu berücksichtigenden Gestaltungsgrundsätze des Arbeitssystems gut verständlich aufgezählt und können ohne Weiteres in Fragen umformuliert werden (BR-Drs. 315/13, S. 8 f., zu finden unter www.arbeit-und-arbeitsrecht.de/downloads).

8 Auswahl externer Berater

Wie bereits ausgeführt, kann der Arbeitgeber die Durchführung von Gefährdungsbeurteilungen ohne Zustimmung des Betriebsrats nach § 13 Abs. 2 ArbSchG auf externe Berater übertragen. Wenn er dabei etwaige generelle Vorgaben zu Qualifikation und Kenntnissen eines solchen Beraters in einer Betriebsvereinbarung beachtet, hat er freie Wahl.

Praxistipp

Unter verhandlungstaktischen Gesichtspunkten kann es für ihn günstig sein, sich sein Recht auf die freie Wahl eines Beraters in den Verhandlungen über die Gefährdungsbeurteilung abkaufen zu lassen. Gegen Zugeständnisse des Betriebsrats bei der Gefährdungsbeurteilung als solcher erklärt sich das Unternehmen mit der Festlegung auf einen bestimmten – ggf. vom Betriebsrat gewünschten – Berater einverstanden.

9 Fazit

Bei Gefährdungsbeurteilungen nach dem ArbSchG hat der Betriebsrat ein weit reichendes Mitbestimmungsrecht. Er kann den Arbeitgeber auch gegen dessen Willen zur Durchführung von Gefährdungsbeurteilungen zwingen. Bei diesen werden künftig auch psychische Belastungen zu ermitteln sein. Aus diesem Grund sollte ein Arbeitgeber Verhandlungen über Gefährdungsbeurteilungen intensiv vorbereiten. Hierbei kann der Anhang zur BR-Drs. 315/13 wertvolle Hilfe leisten. Die Freiheit bei der Wahl eines Beraters kann das Unternehmen für die Verhandlungen mit dem Betriebsrat nutzen.