

## Forum B

Schwerbehinderten- und Arbeitsrecht, betriebliches Eingliederungsmanagement  
– Diskussionsbeitrag Nr. 10/2014 –

05.06.2014

### **Überwachungsrecht des Betriebsrates beim BEM – Anspruch des Betriebsrates auf Übermittlung der Namen der Arbeitnehmer, die die Voraussetzungen für die Durchführung des betrieblichen Eingliederungsmanagements erfüllen**

Zugleich Anmerkung zu BAG, Beschluss vom 07.02.2012 – 1 ABR 46/10

*von Dr. Christian Paschke, LL.M., oec Halle*

#### I. Thesen des Autors

1. Das betriebliche Eingliederungsmanagement (BEM) verfolgt einen mitarbeiterorientierten Ansatz und setzt auf eine freiwillige Beteiligung der Beschäftigten.
2. Eine ordnungsgemäße Information und Aufklärung über die Ziele und Rahmenbedingungen des BEM ist Grundvoraussetzung für eine freie Entscheidungsfindung auf Beschäftigtenseite. Das Überwachungsrecht des Betriebsrates gem. § 84 Abs. 2 S. 7 Sozialgesetzbuch (SGB) IX soll u. a. die Voraussetzungen hierfür gewährleisten.
3. Der Betriebsrat hat ungeachtet der Entscheidungsfreiheit des Arbeitnehmers Anspruch auf Übermittlung der Namen der Beschäftigten, denen gem. § 84 Abs. 2 SGB IX ein BEM anzubieten ist. Ebenso kann er die Übermittlung der Anschriften ver-

langen, mit denen der Arbeitgeber zum BEM einlädt.

4. Auch datenschutzrechtliche Erwägungen stehen einer Übermittlung der Namen an den Betriebsrat nicht entgegen. Der Betriebsrat ist insbesondere nicht als außenstehender Dritter i. S. d. § 3 Abs. 4 Nr. 3 Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) anzusehen.

#### II. Wesentliche Aussagen des Beschlusses

1. Nach § 80 Abs. 2 S. 1 Betriebsverfassungsgesetz (BetrVG) hat der Arbeitgeber den Betriebsrat zur Durchführung seiner Aufgaben rechtzeitig und umfassend zu unterrichten und ihm die hierfür erforderlichen Informationen zu übermitteln.
2. Nach § 84 Abs. 2 S. 7 SGB IX hat der Betriebsrat darüber zu wachen, dass der Arbeitgeber die ihm nach § 84 SGB IX obliegenden Verpflichtungen

- erfüllt. Die Vorschrift wiederholt für den Bereich der Privatwirtschaft die sich bereits aus § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG ergebende Aufgabe des Betriebsrats.**
- 3. Die Übermittlung der Namen der Beschäftigten, denen der Arbeitgeber ein BEM anbieten muss, ist für den Betriebsrat zur Durchführung seiner Überwachungsaufgaben aus § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG, § 84 Abs. 2 S. 7 SGB IX erforderlich.**
  - 4. Datenschutzrechtliche Gründe stehen der Übermittlung der Namen nicht entgegen. Das Erheben des Datums, dass Arbeitsunfähigkeitszeiten von wenigstens sechs Wochen im Jahr vorliegen, durch den Arbeitgeber und dessen Übermittlung an den Betriebsrat ist auch bei fehlender Einwilligung der betroffenen Arbeitnehmer nach § 28 Abs. 6 Nr. 3 BDSG zulässig. Mit diesem Datum sind keine Aussagen über mögliche Krankheiten oder Diagnosen verbunden. Eine solche Datensammlung wäre wiederum ohne Einwilligung der Beschäftigten unzulässig.**

### III. Der Fall

Arbeitgeber und Betriebsrat vereinbarten im Jahr 2008 eine „Betriebsvereinbarung über die Durchführung des betrieblichen Eingliederungsmanagements nach § 84 Abs. 2 SGB IX“. Diese Betriebsvereinbarung enthielt unter anderem die arbeitgeberseitige Verpflichtung, dem Betriebsrat quartalsmäßig ein Verzeichnis der Beschäftigten vorzulegen, die die Voraussetzung für ein betriebliches Eingliederungsmanagement erfüllen. Der Arbeitgeber weigerte sich in der Folgezeit jedoch, dieser Pflicht nachzukommen und berief sich auf datenschutzrechtliche Belan-

ge. Der Betriebsrat beantragte daraufhin beim Arbeitsgericht, den Arbeitgeber zur Herausgabe der Informationen entsprechend den Vorgaben der Betriebsvereinbarung zu verurteilen. Zur Begründung verwies er darauf, dass es gem. § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG i. V. m. § 80 Abs. 2 S. 2 BetrVG zu den Aufgaben des Betriebsrats gehöre, darüber zu wachen, dass die zugunsten der Arbeitnehmer geltenden Gesetze – also auch § 84 Abs. 2 SGB IX – durchgeführt werden.

Der Arbeitgeber vertrat in seiner Antragserwiderung die Auffassung, dass eine Pflicht zur Übergabe des Mitarbeiterverzeichnisses an den Betriebsrat nur bei einem Einverständnis der betroffenen Arbeitnehmer bestehe, das im Vorfeld gegeben werden müsse. Eine weitergehende Verpflichtung resultiere auch nicht aus den Überwachungsaufgaben des Betriebsrates. Dieser könne über die Erfüllung der Pflichten aus § 84 Abs. 2 SGB IX auch dann wachen, wenn der Arbeitgeber ihm zunächst nur anonymisiert die Anzahl der Mitarbeiter mitteile, deren Arbeitsunfähigkeitszeiten länger als sechs Wochen betragen habe. Das Arbeitsgericht Bonn folgte dieser Argumentation nicht und verpflichtete den Arbeitgeber antragsgemäß, dem Betriebsrat quartalsmäßig ein entsprechendes Verzeichnis der betroffenen Mitarbeiter zu übermitteln. Gegen diese Entscheidung wandte sich der Arbeitgeber mit dem Rechtsmittel der Sprungrechtsbeschwerde direkt an das Bundesarbeitsgericht.

### IV. Die Entscheidung

Das Bundesarbeitsgericht (BAG) wies die Sprungrechtsbeschwerde als unbegründet zurück. Es verwies darauf, dass der Betriebsrat nach § 84 Abs. 2 S. 7 SGB IX darüber zu wachen habe, dass der Arbeitgeber die ihm nach § 84 SGB IX obliegenden Verpflichtungen erfüllt. Mit dieser Überwa-

chungsaufgabe hänge ein Anspruch des Betriebsrates zusammen, die zur Aufgabewahrnehmung notwendigen Informationen zu erhalten. Die Übergabe des begehrten Verzeichnisses sei zur Wahrnehmung der Überwachungsaufgaben notwendig, da der Betriebsrat über keine anderweitigen Kenntnisse bezüglich des Kreises der Arbeitnehmer, denen der Arbeitgeber die Durchführung eines BEM anbieten muss, verfüge. Die vom Arbeitgeber angebotene anonymisierte Unterrichtung reiche für eine effektive Aufgabewahrnehmung nicht aus. Der Betriebsrat könne in diesem Fall mangels Kenntnis der konkreten Arbeitnehmer nicht durch Nachfrage überprüfen, ob der Arbeitgeber überhaupt die Durchführung eines BEM angeboten und den Arbeitnehmer ordnungsgemäß belehrt habe.

Eine Einschränkung der Überwachungsaufgabe des Betriebsrates folgt nach Auffassung des BAG auch nicht aus der Tatsache, dass die Zustimmung und Beteiligung des Betroffenen eine Grundvoraussetzung für die Durchführung des BEM ist. Das in § 84 Abs. 2 S. 1 SGB IX geregelte Zustimmungserfordernis beziehe sich auf die Durchführung des BEM und solle gewährleisten, dass die Klärung nur freiwillig erfolge. Der freiwilligen Entscheidung über die Durchführung und Ausgestaltung des BEM sei jedoch die Verpflichtung des Arbeitgebers vorgelagert, den Arbeitnehmer ordnungsgemäß über die Ziele des BEM und die Art und Weise der hierfür erhobenen und verwendeten Daten aufzuklären. Für diese Informationsphase habe der Gesetzgeber kein Zustimmungserfordernis normiert. Hierdurch werde der Arbeitnehmer nicht in seiner Entscheidungsfreiheit beeinträchtigt, da er sich zu einer etwaigen Teilnahme an einem BEM erst nach dem Angebot des Arbeitgebers und den damit verbundenen Belehrungen über die Chancen und Risiken des BEM erklären müsse.

Auch datenschutzrechtliche Gründe stehen nach Auffassung des BAG einer Übermittlung der Namen an den Betriebsrat nicht entgegen. Zwar handele es sich bei der Sammlung der Fehltage um besondere Arten personenbezogener Daten im Sinne von § 3 Abs. 9 BDSG, für deren Erhebung und Nutzung das BDSG besonders strikte Vorgaben beinhalte. Diese Voraussetzungen seien jedoch vorliegend erfüllt. Nach § 28 Abs. 6 Nr. 3 BDSG sei die Verarbeitung von sensiblen Daten<sup>1</sup> auch ohne Einwilligung des Betroffenen zulässig, wenn dies zur Geltendmachung, Ausübung oder Verteidigung rechtlicher Ansprüche erforderlich ist und kein Grund zu der Annahme besteht, dass das schutzwürdige Interesse des Betroffenen gegen eine Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung überwiegt. Die Erhebung der Daten sei im vorliegenden Fall erforderlich, damit der Arbeitgeber die ihm nach § 84 Abs. 2 S. 1 und S. 3 SGB IX obliegenden Pflichten erfüllen kann. Die Erhebung der Arbeitsunfähigkeitszeiten im Zeitraum von einem Jahr sei Voraussetzung für die Entscheidung des Arbeitgebers, den betroffenen Beschäftigten die Durchführung eines BEM anzubieten. Soweit der Arbeitgeber zur Erhebung der Daten berechtigt sei, bestünden auch keine datenschutzrechtlichen Bedenken hinsichtlich einer Übermittlung der Daten an den Betriebsrat. Der Betriebsrat sei nicht als „Dritter“ im Sinne des § 3 Abs. 4 Nr. 3 BDSG anzusehen, der außerhalb der verantwortlichen Stelle, also des Unternehmens stehe. Vielmehr ist er selbst Teil dieser Stelle und hat die betrieblichen und gesetzlichen Datenschutzbestimmungen einzuhalten. Somit handle es sich um eine Übermittlung, die nach § 28 Abs. 6 Nr. 3 BDSG erlaubt sei.

---

<sup>1</sup> Hierzu zählen auch Angaben zur Gesundheit, vgl. § 3 Abs. 9 BDSG.

## V. Würdigung/Kritik

Der Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts ist zuzustimmen. Das BAG hat zu Recht klargestellt, dass kein Widerspruch zwischen der individuellen Entscheidungsfreiheit bezüglich einer Teilnahme am BEM einerseits und den Kontroll- und Überwachungsrechten des Betriebsrates gemäß § 84 Abs. 2 S. 7 SGB IX andererseits besteht<sup>2</sup>.

Einen Zwang zur Teilnahme an einem BEM gibt es nicht, wie das in § 84 Abs. 2 S. 1 SGB IX geregelte Zustimmungserfordernis verdeutlicht. Der Entscheidung des Beschäftigten über eine Teilnahme am BEM vorgelegt ist jedoch die Verpflichtung des Arbeitgebers, über die Ziele und Inhalte des BEM aufzuklären. Diese Aufklärung schränkt den Beschäftigten in seiner Entscheidungsfreiheit nicht ein, sondern schafft vielmehr eine gesicherte Tatsachengrundlage, auf die der Beschäftigte bei seiner Entscheidungsfindung zurückgreifen kann. Gerade mit Blick auf den häufig zweifelhaften Charakter von „Krankenrückkehrgesprächen“ ist es wichtig, den Beschäftigten über die (abweichende) Zielsetzung des BEM zu informieren.

§ 84 Abs. 2 S. 7 SGB IX soll den Betriebsrat u. a. in die Lage versetzen, zu überprüfen, ob der Arbeitgeber seinen Hinweispflichten ordnungsgemäß nachgekommen ist und damit die Voraussetzungen für eine wirklich selbstbestimmte Entscheidung des Beschäftigten gegeben sind. Dies verlangt notwendigerweise, dass der Betriebsrat über die Arbeitnehmer informiert wird, die in einem Zwölfmonatszeitraum länger als sechs Wochen arbeitsunfähig waren. Nur durch die Bereitstellung dieser Daten kann der Betriebsrat – zum Beispiel mittels Nachfrage bei den Betroffenen – klären, ob der Arbeit-

geber seine Pflichten gemäß § 84 Abs. 2 S. 3 SGB IX erfüllt hat. Der Betriebsrat hat ferner Anspruch auf Übermittlung der Anschriften, mit denen der Arbeitgeber zum BEM einlädt<sup>3</sup>, denn regelmäßig müssen bereits die Einladungsschreiben die Grundinformationen bezüglich der Zielsetzung des BEM enthalten.

Der Weiterleitung der Daten stehen, wie vom BAG zu Recht festgestellt, auch keine datenschutzrechtlichen Erwägungen entgegen<sup>4</sup>. Die Regelungen des BDSG zur Übermittlung von Daten gelten nicht im Verhältnis der Betriebsparteien. Der Betriebsrat ist nicht Dritter im Sinne des Bundesdatenschutzgesetzes, sondern unselbstständiger Teil der (datenerhebenden) verantwortlichen Stelle<sup>5</sup>. Soweit der Arbeitgeber daher berechtigt ist, Angaben über krankheitsbedingte Fehlzeiten zu erheben und zu nutzen, damit er die ihm nach § 84 Abs. 2 SGB IX obliegenden Pflichten erfüllen kann, erstreckt sich diese Berechtigung auch auf den Betriebsrat. Schutzwürdige Interessen des betroffenen Beschäftigten stehen dem nicht entgegen. Zum einen ist der Umfang der weitergegebenen Daten begrenzt und häufig im betrieblichen Umfeld bereits bekannt und zum anderen unterliegt der Betriebsrat einer strafbewehrten Verschwiegenheitspflicht (§ 120 Abs. 2 BetrVG). Im Übrigen kann sich der Arbeitgeber im Verhältnis zum Betriebsrat nicht auf die individuellen Grundrechte der einzelnen Arbeitnehmer berufen.<sup>6</sup>

Auch in der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung<sup>7</sup> ist mittlerweile anerkannt, dass der Personalrat einen Anspruch auf Be-

<sup>2</sup> Siehe auch LAG München, Beschluss vom 24.11.2010 – 11 TaBV 48/10.

<sup>3</sup> Für den öffentlichen Dienst: BVerwG, Beschluss vom 04.09.2012 – 6 P 5/11.

<sup>4</sup> Grundlegend zum Thema Datenschutz – Betriebsratsarbeit: Wilke/Kiesche, AiB 2013, S. 368 ff.

<sup>5</sup> Fitting BetrVG § 83 Rn. 23.

<sup>6</sup> Bestätigt in BAG, 14.01.2014 – 1 ABR 54/12.

<sup>7</sup> BVerwG, Beschluss vom 23.06.2010 – 6 P 8/09; BVerwG, 04.09.2012 – 6 P 5/11.

kanntgabe der Namen der Beschäftigten hat, die innerhalb eines Jahres länger als sechs Wochen arbeitsunfähig waren. Allerdings wird dieser Anspruch vom BVerwG in verfehlter Weise eingeschränkt. Nach Auffassung des BVerwG kann der Personalrat nämlich nur verlangen, dass der Personalratsvorsitzende oder ein vom Personalrat beauftragtes Mitglied Einsicht in die Liste der betroffenen Beschäftigten nimmt<sup>8</sup>.

## VI. Fazit/Ausblick

Mit dem vorliegenden Beschluss stärkt das BAG die Überwachungsrechte der betrieblichen Interessenvertretung. Es betont ausdrücklich, dass die Überwachungsaufgabe des Betriebsrates nach § 80 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG nicht von einer vorherigen Einwilligung der begünstigten Arbeitnehmer (hier zur Durchführung eines BEM nach § 84 Abs. 2 SGB IX) abhängig ist.

Noch nicht abschließend geklärt ist, wie weit die Überwachungsrechte reichen; speziell ob sich der Informationsanspruch des Betriebsrates auch auf das Antwortschreiben der Beschäftigten bezieht. Das BVerwG hat einen derartigen Anspruch ausdrücklich abgelehnt<sup>9</sup>. Der Personalrat benötige weder die Antworten der Beschäftigten, die das BEM für sich ablehnen, noch die Antworten derjenigen, die es ohne Beteiligung des Personalrates wünschen. Diese Auffassung wird in der Literatur zu Recht kritisiert<sup>10</sup>. In der betrieblichen Praxis ist es durchaus denkbar, dass Antwortschreiben nicht richtig zugeordnet werden und trotz prinzipieller Bereitschaft des Beschäftigten die Durchführung eines BEM unterbleibt. Verdeutlichen mag

dies folgendes Beispiel aus der Praxis: Ein Beschäftigter, der die Einladung zu einem BEM erhält, erklärt seine grundsätzliche Bereitschaft zur Teilnahme. Gleichzeitig teilt er mit, dass er die Übermittlung persönlicher Gesundheitsdaten an den Arbeitgeber ablehnt. Der Arbeitgeber entscheidet sich daraufhin aufgrund der „mangelnden Kooperationsbereitschaft“ des Beschäftigten kein BEM durchzuführen. Thematisiert wird die fehlende Durchführung des BEM erstmals viele Monate später im Kündigungsschutzprozess.

Der Arbeitgeber hat in diesem Fall den prozesshaften Charakter des BEM verkannt. Für die Einleitung eines offenen Suchprozesses in Form eines BEM ist die Zurverfügungstellung von persönlichen Gesundheitsdaten keine Grundvoraussetzung. Die Zurverfügungstellung von persönlichen Daten kann vielmehr zu einem späteren Zeitpunkt erfolgen, wenn klar ist, in welchem Umfang überhaupt Gesundheitsdaten für eine erfolgreiche Durchführung des BEM benötigt werden. Ein solches Vorgehen gebietet nicht zuletzt der Grundsatz der Datensparsamkeit.<sup>11</sup> Unter Umständen kann eine Zurverfügungstellung persönlicher Gesundheitsdaten auch ganz unterbleiben, weil sich zum Beispiel nach Durchführung einer arbeitsplatzbezogenen Gefährdungsbeurteilung genügend Anhaltspunkte für eine leidensgerechte Umgestaltung des Arbeitsplatzes ergeben. Das Beispiel verdeutlicht somit, dass es nicht nur aufgrund von Unachtsamkeit, sondern auch aufgrund fehlerhafter rechtlicher Wertungen zur Nichteinleitung eines (an sich erforderlichen) BEM kommen kann. Um dennoch eine zeitnahe Durchführung sicherzustellen, muss das Überwachungsrecht des Betriebsrates effektiv ausgestaltet sein und sich grundsätzlich auch auf die Antwort-

<sup>8</sup> Zu Recht kritisch hierzu: Düwell, CuA 2013, S. 17 (21 f.); ebenso VG Oldenburg, Beschluss vom 03.05.2011 – 8 A 2967/10.

<sup>9</sup> BVerwG, Beschluss vom 23.06.2010 – 6 P 8/09.

<sup>10</sup> Düwell, CuA 2013, S. 17 (20 f.).

<sup>11</sup> Zum Datenschutz im BEM-Verfahren bereits Schian/Faber, Forum B, Diskussionsbeiträge 3/2008 und 7/2008.

schreiben der Beschäftigten beziehen. Mit Blick auf die anders lautende Rechtsprechung des BVerwG bleibt zu hoffen, dass hier zukünftig die Arbeitsgerichte neue Akzente setzen werden.

Im konkreten Fall hatte ein Betriebsrat das Beschlussverfahren eingeleitet. Das maßgebliche Überwachungsrecht steht nach § 82 Abs. 2 S. 7 SGB IX auch den Schwerbehindertenvertretungen (SBV) zu; damit wird deren allgemeines Überwachungsrecht nach § 95 Abs. 1 SGB IX verdeutlicht. Es ist daher folgerichtig, dass in den Kommentaren zum SGB IX auch der SBV ein Unterrichtsanspruch, vor allem über die Namensliste der einzuladenden Beschäftigten,

zuerkannt wird, den diese ebenso im Leistungsantrag im arbeitsgerichtlichen Beschlussverfahren verfolgen kann<sup>12</sup>. Sie kann sich dabei darauf berufen, dass in der Rechtsprechung des BAG solche Beschlussverfahren zur Realisierung des Unterrichtsanspruchs nach § 95 Abs. 2 SGB IX anerkannt sind<sup>13</sup>. Nach dem jetzigen Recht beschränkt sich diese Unterrichtung allerdings auf die Namen der schwerbehinderten und gleichgestellten Beschäftigten<sup>14</sup>.

---

Ihre Meinung zu diesem Diskussionsbeitrag ist von großem Interesse für uns. Wir freuen uns auf Ihren Beitrag.

---

---

<sup>12</sup> LPK-SGB IX/Düwell 4. Aufl. 2014 § 84 Rn. 67, § 95 Rn. 13; Kohte in Kreikebohm/ Spellbrink/ Waltermann, Sozialrecht, 3. Aufl. 2013 § 84 Rn. 39.

<sup>13</sup> BAG 15.08.2006 – 9 ABR 61/05, NZA 2007, 224 – dazu Kohte jurisPRArbR 26/2007 Anm. 1.

<sup>14</sup> Zu möglichen rechtspolitischen Erweiterungen jetzt Düwell RPR Heft 2/2014, S. 5, 9.