

Ausfertigung



**TT**  
maria timmermann  
Rechtsanwaltskanzlei  
08. Jan. 2009  
EINGELANGEN

**OBERVERWALTUNGSGERICHT  
BERLIN-BRANDENBURG**

**BESCHLUSS**

OVG 60 PV 9.07  
VG 61 A 28.06 Berlin

[REDACTED]  
[REDACTED]  
[REDACTED]  
[REDACTED]

Antragstellers und Beschwerdegegners,

bevollmächtigt:

[REDACTED]  
[REDACTED]

beteiligt:

[REDACTED]  
[REDACTED]  
[REDACTED]

Beschwerdeführer,

bevollmächtigt:

Rechtsanwältin Maria Timmermann,  
Hubertusallee 16, 14193 Berlin,

hat der 60. Senat des Oberverwaltungsgerichts Berlin-Brandenburg - Fachsenat für Personalvertretungssachen des Landes Berlin - aufgrund der mündlichen Anhörung vom 20. November 2008 durch den Vorsitzenden Richter am Oberverwal-

tungsgericht Wahle, die ehrenamtlichen Richterinnen Thiel und Loeffler sowie die ehrenamtlichen Richter Schmidtke und Butkereit beschlossen:

Anschrift

Auf die Beschwerde des Beteiligten wird der Beschluss des Verwaltungsgerichts Berlin vom 4. April 2007 geändert.

Der Feststellungsantrag zu 2 wird insoweit zurückgewiesen als der Antragsteller die Feststellung der Verpflichtung des Beteiligten begehrt, dem Antragsteller ohne vorherige Zustimmung des Betroffenen eine Kopie des Anschreibens an die Betroffenen und ggf. deren Antwort zur Kenntnis zu geben.

Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

Die Rechtsbeschwerde wird nicht zugelassen.

### Gründe

Die Beteiligten streiten um die Beteiligung der Personalvertretung bei der Einführung des betrieblichen Eingliederungsmanagements gemäß § 84 Abs. 2 SGB IX.

Im April 2005 unterrichtete ein Beschäftigter den Antragsteller über ein an ihn gerichtetes Schreiben des Beteiligten vom 13. April 2005. Darin heißt es:

„Sehr geehrte ..., am 12.04.2005 waren Sie zu einem persönlichen Gespräch eingeladen, um Ihnen ein Wiedereingliederungsmanagement im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben, die dem Arbeitgeber gemacht werden, anzubieten.

Zu diesem Gespräch kam es aus Ihnen bekannten Gründen nicht, daher teilen wir Ihnen mit, dass wir zur Kenntnis nehmen mussten, dass Sie seit dem ... in ... Fällen an ... Kalendertagen arbeitsunfähig erkrankt waren. Seit dem ... besteht erneut Arbeitsunfähigkeit.

Häufige Fehlzeiten stellen eine Belastung des Arbeitsverhältnisses dar. So wird der Einsatz von Vertretern über ein normales Maß hinaus erforderlich

oder Ihre Arbeit muss zusätzlich von anderen Mitarbeitern übernommen werden. Außerdem entstehen hohe Aufwendungen durch Leistung nach dem Entgeltfortzahlungsgesetz.

Wenngleich wir nicht verkennen, dass ein Dienstleistungsbetrieb an seine Beschäftigten erhebliche Anforderungen stellt, müssen wir auch erwarten, dass der Arbeitsvertrag erfüllt und für eine regelmäßige Bezahlung auch eine möglichst regelmäßige Arbeitsleistung erbracht wird.

Wir legen Ihnen dringend nahe, alles zu unternehmen, was in Ihren Möglichkeiten liegt, um eine Reduzierung der krankheitsbedingten Ausfälle herbeizuführen. Wir bitten Sie, uns daher in den nächsten Wochen mitzuteilen, ob Sie der Durchführung eines Wiedereingliederungsmanagements zustimmen.

Mit freundlichen Grüßen"

In darauf folgender Korrespondenz bat der Antragsteller den Beteiligten um Beteiligung am Eingliederungsmanagement. Nachdem der Beteiligte zunächst Beteiligungsvorlagen für Ende September 2005 angekündigt hatte, teilte er dem Antragsteller später mit, man werde zunächst die Zustimmung der betroffenen Personen einholen und dem Antragsteller sodann mitteilen, in welchen Fällen ein betriebliches Eingliederungsmanagement beabsichtigt sei. Erst dann werde er in den Klärungsprozess eingebunden werden. Solange die betroffenen Beschäftigten der Durchführung des Wiedereingliederungsmanagements nicht zugestimmt hätten, bestünden weder Beteiligungs- noch Mitbestimmungsrechte. Ein formalisiertes Verfahren sei bislang nicht festgelegt worden. Er habe alle 223 der insgesamt 780 Beschäftigten, die für ein Eingliederungsmanagement in Frage kämen, mit Musterschreiben vom 20. April und 1. Juni 2006 entsprechend den gesetzlichen Vorgaben informiert und um Zustimmung zur Durchführung eines solchen Verfahrens gebeten.

Am 17. November 2006 hat der Antragsteller die Fachkammer mit dem Antrag auf Feststellung einer Verletzung seines Beteiligungsrechts angerufen und vorgebracht: Nach § 84 Abs. 2 SGB IX habe der Arbeitgeber die Pflicht, ein Eingliederungsverfahren einzuleiten, sobald ein Beschäftigter in den vergangenen zwölf Monaten mehr als sechs Wochen arbeitsunfähig gewesen sei. Der Personalrat könne die Durchführung des Eingliederungsmanagements auch verlangen. Ein solches bedürfe der generellen Regelung zu Art und Weise der Verfahrenseinleitung, zu Art und Weise der Einbindung der betrieblichen Vertretungen, zur Rolle des Betriebs- oder Werkarztes etc. Wenn der Arbeitgeber beschliesse, ein betriebliches Eingliederungsmanagement durchzuführen, habe er nach dem Gesetzeswortlaut mit dem Personalrat und mit Zustimmung und Beteiligung des Be-

troffenen die Möglichkeiten zu klären, wie die Arbeitsunfähigkeit möglichst überwunden werden und mit welchen Leistungen oder Hilfen erneute Arbeitsunfähigkeit vorgebeugt werden könne. Die Betroffenen seien zuvor auf die Ziele des Eingliederungsverfahrens hinzuweisen sowie auf Art und Umfang der hierfür erhobenen und verwendeten Daten. Die Durchführung unterliege der Mitbestimmung des Personalrats. Weder die Kriterien der Auswahl der vom Beteiligten um Mitteilung gebetenen Beschäftigten, ob sie einem Klärungsprozess zustimmen wollten, noch Inhalte und Ziele dieser Klärung seien ihm mitgeteilt worden. Unabhängig davon sei die Entscheidung des Beteiligten, Betroffene zur Zustimmungserklärung aufzufordern, eine Maßnahme, die den ersten Schritt zur Verhütung von sonstigen Gesundheitsschädigungen darstelle, was ebenfalls der Mitbestimmung unterliege. Als kollektive Maßnahme verletze die Einführung eines betrieblichen Eingliederungsmanagements ohne vorherige Zustimmung des Antragstellers dessen Rechte. Eine solche Maßnahme stellten zum Beispiel die Schreiben dar, worin die Betroffenen zu einem persönlichen Gespräch eingeladen worden seien, um ihnen ein Wiedereingliederungsmanagement anzubieten. Diese Schreiben zeigten, dass der Beteiligte eine Vorstellung habe, wie ein solches Verfahren aussehen sollte, sonst mache das Angebot eines Gesprächs keinen Sinn. Daneben handele es sich bei jeder Einzelmaßnahme um eine Maßnahme zur Verhütung einer Gesundheitsschädigung, die nur mit der Personalvertretung erfolgen dürfe. Die Verletzung der Pflichten aus §§ 84 Abs. 2, 93 SGB IX sei im Beschlussverfahren klärbar. Der Beteiligte sei verpflichtet, ihm auch ohne vorherige Zustimmung der Betroffenen mitzuteilen, welche Beschäftigten der Dienststelle innerhalb eines Jahres länger als sechs Wochen ununterbrochen oder wiederholt arbeitsunfähig gewesen seien einschließlich der Art der Erkrankung, ihm eine Kopie des Anschreibens an die Betroffenen und ggf. deren Antwort insoweit zur Verfügung zu stellen, als dies zur Ausübung seiner Überwachungsfunktion nach § 84 Abs. 2 Satz 7 SGB IX erforderlich sei. Er benötige diese Informationen, um feststellen zu können, ob die Voraussetzungen für ein betriebliches Eingliederungsmanagement vorlägen und gegebenenfalls ein solches initiativ zu beantragen.

Der Antragsteller hat beantragt,

1. festzustellen, dass der Beteiligte dadurch sein Beteiligungsrecht gemäß § 84 Abs. 2 i.V.m. § 93 des Sozialgesetzbuches IX

verletzt hat, dass er Beschäftigte aufgefordert hat mitzuteilen, ob sie einem betrieblichen Eingliederungsmanagement zustimmen würden, ohne dass er vorher beteiligt worden ist;

2. festzustellen, dass der Beteiligte verpflichtet ist, ihm unverzüglich mitzuteilen, ohne vorherige Zustimmung des Betroffenen, welche Beschäftigten der Dienststelle innerhalb eines Jahres länger als sechs Wochen ununterbrochen wiederholt arbeitsunfähig waren, ihm eine Kopie des Anschreibens an die Betroffenen und ggf. deren Antwort zur Verfügung zu stellen.

Der Beteiligte hat beantragt,  
den Antrag zurückzuweisen,

und vorgetragen, allein durch die Anfrage bei den in Frage kommenden Beschäftigten habe er Beteiligungsrechte des Antragstellers nicht verletzt. Die Beteiligungspflicht entstehe erst, wenn der Beschäftigte der Durchführung eines betrieblichen Eingliederungsmanagements zugestimmt habe. Dann werde mit ihm und dem Beschäftigten geklärt werden, welche Maßnahmen angezeigt seien. Mit den Anschreiben seien nur die gesetzlichen Vorgaben umgesetzt und den Beschäftigten das im Gesetz beschriebene Ziel des Eingliederungsverfahrens mitgeteilt worden. Er habe noch keine festgelegten Vorstellungen, wie der Klärungsprozess dann aussehen solle. Vor der Zustimmung der Betroffenen seien auch noch keine Verfahrensregelungen erforderlich, soweit - wie hier - lediglich die gesetzlichen Vorgaben umgesetzt würden. Bei den Angeschriebenen handele es sich um all diejenigen Beschäftigten, bei denen die gesetzlich vorgeschriebenen Krankheitszeiten erreicht seien. Der Zeitpunkt, von dem ab der Antragsteller zu beteiligen sei, sei noch nicht erreicht. Die Anfrage bei den Betroffenen sei lediglich eine Vorstufe des Klärungsprozesses.

Mit Schreiben vom 16. März 2007 übersandte der Beteiligte dem Antragsteller die Namensliste der angeschriebenen Beschäftigten mit den Daten der Absendung der Anfrage sowie des Rücklaufs und mit dem Ergebnis der Anfrage.

Mit Beschluss vom 4. April 2007 hat das Verwaltungsgericht Berlin die begehrten Feststellungen ausgesprochen. Zur Begründung hat es ausgeführt: Der An-

tragsteller könne nach § 91 Abs. 1 Nr. 3 PersVG Berlin Streitigkeiten über die Einhaltung der Verpflichtungen des Beteiligten aus § 84 Abs. 2 SGB IX im Beschlusswege klären lassen.

Er sei zur Erfüllung der ihm nach § 84 Abs. 2 S. 6 und 7 SGB IX beim betrieblichen Eingliederungsmanagement obliegenden Überwachungsaufgabe nur in der Lage, wenn er ausreichend informiert werde. Der Beteiligte habe nach § 84 Abs. 2 Satz 1 SGB IX die Möglichkeiten eines betrieblichen Eingliederungsmanagements bei allen Beschäftigten auszuloten, die innerhalb eines Jahres länger als sechs Wochen ununterbrochen oder wiederholt arbeitsunfähig gewesen seien. Der Antragsteller habe demgemäß zu überwachen, dass alle derart arbeitsunfähigen Beschäftigten, d.h. nicht mehr aber auch nicht weniger, vom Beteiligten angeschrieben würden. Er habe deshalb einen Informationsanspruch über die Krankenstände aller - wie im Gesetz präzisiert - länger Erkrankten. Auf die Zustimmung der Betroffenen zur Information des Antragstellers komme es nicht an. Der Beteiligte habe die betroffenen Beschäftigten, deren Bereitschaft zur Zustimmung zu erfragen sei, auf die Ziele des Eingliederungsmanagements sowie auf Art und Umfang der hierfür erhobenen und verwendeten Daten hinzuweisen. Der Antragsteller habe demgemäß auch darüber zu wachen, dass die gesetzlich vorgeschriebenen Informationen gegeben würden. Er dürfe, wenn er das für notwendig erachte, überprüfen, dass in jedem Einzelfall das Schreiben an die betroffenen Personen den gesetzlichen Erfordernissen genüge. Er brauche sich nicht mit einem Musterbrief zu begnügen. Der Antragsteller habe schließlich auch zu überwachen, ob die Antwortenden vom Beteiligten zutreffend als Zustimmung oder Ablehnung erfasst worden seien. Dazu dürfe er alle Antwortbriefe kontrollieren und brauche sich nicht mit Namenslisten zu begnügen.

Gegen die vom Verwaltungsgericht getroffenen Feststellungen - zu 1 insgesamt und zu 2 teilweise - richtet sich die Beschwerde des Beteiligten. Er meint, der Beschluss sei bezüglich des Feststellungsantrags zu 2 insoweit nicht zu beanstanden, als darin seine Pflicht festgestellt werde, dem Antragsteller die in Frage kommenden Beschäftigten mitzuteilen. Eine Pflicht, dem Antragsteller alle einzelnen Anschreiben anstelle eines Musterbriefes mitsamt einer Liste der angeschriebenen Beschäftigten zur Kenntnis zu geben, bestehe entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts angesichts des Grundsatzes vertrauensvoller Zusammenarbeit nicht. Gleiches gelte für die Antwortbriefe; auch dabei könne der

Antragsteller davon ausgehen, dass der Beteiligte in der Lage sei, eine Zustimmung als Zustimmung und eine Ablehnung als Ablehnung zu erfassen. Die gegenteilige Ansicht des Verwaltungsgerichts finde im Gesetz keine Stütze. Über den Feststellungsantrag zu 1 habe das Verwaltungsgericht in einer Weise entschieden, die tatsächlich nicht begehrt worden sei. Die Beteiligten stritten um die Frage, ob der Beteiligte dadurch, dass er die Anschreiben ohne Beteiligung des Antragstellers verschickt habe, das Beteiligungsrecht des Antragstellers nach § 84 Abs. 2 Satz 1 SGB IX verletzt habe. Mit seiner Entscheidung zu § 84 Abs. 2 Satz 7 SGB IX sei das Gericht über das Antragsziel hinausgegangen. Somit sei der Beschluss in diesem Punkt vollständig aufzuheben; denn ein Beteiligungsrecht des Antragstellers nach § 84 Abs. 2 Satz 1 SGB IX habe er nicht verletzt.

Der Beteiligte beantragt,

den Beschluss des Verwaltungsgerichts Berlin vom 4. April 2007 zu ändern und den Feststellungsantrag zu 1 zurückzuweisen und den Feststellungsantrag zu 2 zurückzuweisen, soweit die Feststellung beantragt wurde, dass er verpflichtet ist, dem Antragsteller ohne vorherige Zustimmung des betroffenen Beschäftigten eine Kopie des Anschreibens an die Betroffenen und ggf. deren Antwort zur Kenntnis zu geben.

Der Antragsteller beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Er trägt vor, er benötige die einzelnen Anschreiben, soweit in ihnen Daten enthalten seien, insbesondere vom Beteiligten zugrunde gelegte Krankheitszeiten, die der Beschäftigte benötige, um vor seiner Entscheidung feststellen zu können, unter welchen Voraussetzungen der Arbeitgeber ein betriebliches Eingliederungsmanagement durchführe. Die Fertigung von Kopien sei dem Beteiligten auch zuzumuten. Auch die Antwortschreiben benötige er, insbesondere dann, wenn eine andere Antwort als „ja“ oder „nein“ gegeben worden sei, wenn deziert und ausführlich Stellung genommen werde. Was den Feststellungsantrag zu 1 betreffe, sei die Beschwerde bereits nicht ausreichend begründet, setze sich inhaltlich nicht mit dem Beschluss auseinander und sei deshalb als unzulässig zu verwerfen. Das Verwaltungsgericht habe über den gestellten Antrag unter

richtiger Auslegung des Antragsziels entschieden. Seine Begründung beziehe sich ersichtlich auf das Beteiligungsrecht aus § 84 Abs. 2 Satz 1 SGB IX. Satz 7 werde vom Verwaltungsgericht, wie auch andere Sätze der Vorschrift, nur zur Beschreibung der Überwachungsaufgaben zitiert.

## II.

Die Beschwerde ist zulässig, insbesondere genügt sie hinsichtlich des Feststellungsausspruchs zu 2 des angegriffenen Beschlusses den formellen Anforderungen nach § 91 Abs. 2 des Berliner Personalvertretungsgesetzes (PersVG) in Verbindung mit § 89 Abs. 2 Satz 2 ArbGG. Danach muss die Beschwerdebeurteilung angeben, auf welche im einzelnen aufgeführten Beschwerdegründe sowie auf welche neuen Tatsachen die Beschwerde gestützt wird. Der Beteiligte rügt, dass das Verwaltungsgericht sich nicht am Antragsziel orientiert habe, sondern darüber hinausgegangen sei, und untermauert dies argumentativ. Unabhängig davon, ob dieser Einwand durchgreift, sind jedenfalls Beschwerdegründe angeführt und ist damit den formellen Anforderungen an die Beschwerde Genüge getan. Das Beschwerdegericht ist bei der Prüfung der Begründetheit nicht auf die vorgetragene Beschwerdegründe beschränkt (vgl. §§ 87 Abs. 3, 91 Abs. 1 ArbGG).

Die Beschwerde ist nur zum Teil begründet.

Das Verwaltungsgericht hat beide Feststellungsanträge zutreffend für zulässig erachtet. Die Verwaltungsgerichte entscheiden im Beschlussverfahren nach der Generalklausel des § 91 Abs. 1 Nr. 3 PersVG u.a. über die Zuständigkeit der Personalvertretungen, insbesondere über Streitigkeiten zwischen der Personalvertretung und der Dienststelle über gegenseitige Rechte und Pflichten, Art und Umfang sowie Abgrenzung und Durchführung der diesen - hier nach §§ 84 Abs. 2, 93 Satz 2 SGB IX - übertragenen Aufgaben und Befugnisse.

Das Verwaltungsgericht hat die Feststellung zu 1. im Ergebnis zu Recht (1), die beantragte Feststellung zu 2, soweit sie angegriffen ist, jedoch zu Unrecht ausgesprochen (2).

1. Der Beteiligte hat das Beteiligungsrecht des Antragstellers dadurch verletzt, dass er Beschäftigte aufgefordert hat mitzuteilen, ob sie einem betrieblichen Eingliederungsmanagement zustimmen, ohne den Antragsteller zuvor davon unterrichtet zu haben.

§ 84 Abs. 2 des Neunten Buchs des Sozialgesetzbuchs (SGB IX) in der Fassung des Gesetzes vom 23. April 2004 (BGBl. I S. 606) bestimmt, dass der Arbeitgeber bei Beschäftigten, die innerhalb eines Jahres länger als sechs Wochen ununterbrochen oder wiederholt arbeitsunfähig sind, mit der zuständigen Interessenvertretung im Sinne des § 93, bei schwerbehinderten Menschen außerdem mit der Schwerbehindertenvertretung, mit Zustimmung und Beteiligung der betroffenen Person die Möglichkeiten klärt, wie die Arbeitsunfähigkeit möglichst überwunden werden und mit welchen Leistungen oder Hilfen erneuter Arbeitsunfähigkeit vorgebeugt und der Arbeitsplatz erhalten werden kann (betriebliches Eingliederungsmanagement). Zuvor ist die betroffene Person auf die Ziele des betrieblichen Eingliederungsmanagements sowie auf Art und Umfang der hierfür erhobenen und verwendeten Daten hinzuweisen (Satz 3). Die zuständige Interessenvertretung wacht darüber bzw. achtet darauf, dass der Arbeitgeber die ihm nach § 84 obliegenden Verpflichtungen erfüllt (§§ 84 Abs. 2 Satz 7, 93 SGB IX).

Die Beteiligung der zuständigen Personalvertretung am betrieblichen Eingliederungsmanagement gliedert sich nach § 84 Abs. 2 SGB IX in zwei Phasen: Zunächst setzt der Arbeitgeber nach Satz 1 der Vorschrift das betriebliche Eingliederungsmanagement in Gang. Hierfür muss er den Kreis der Beschäftigten bestimmen, die in einen Klärungsprozess nach § 84 Abs. 2 Satz 1 SGB IX einzu beziehen sind, und die er sodann entsprechend Satz 3 der Vorschrift unterrichtet und um Zustimmung zur Durchführung des Eingliederungsmanagements ersucht. Erst wenn der/die Beschäftigte seine/ihre Zustimmung zur Durchführung des Eingliederungsmanagements erklärt hat, beginnt in einer zweiten Phase der eigentliche Klärungsprozess, wie die Arbeitsunfähigkeit überwunden und einer erneuten Arbeitsunfähigkeit vorgebeugt werden kann („... mit Zustimmung und Beteiligung der betroffenen Person...“).

Entsprechend dieser vom Gesetz vorgesehenen Zweiteilung ändern sich Art und Umfang der Beteiligung der Personalvertretung: In der ersten Phase hängt die

Beteiligung der Personalvertretung von der Art der Einführung des Eingliederungsmanagements durch den Arbeitgeber ab. Belässt er es, wie hier, bei einer schriftlichen Information der betroffenen Beschäftigten über die gesetzlichen Vorgaben und der Bitte um Zustimmung zum Eingliederungsmanagement, so beschränkt sich die Beteiligung der Personalvertretung auf eine vorherige Information über den Inhalt des Schreibens und die Zahl der angeschriebenen Personen. Liegt die Zustimmung des betroffenen Beschäftigten zur Durchführung des betrieblichen Eingliederungsmanagements, die sich übrigens auch auf die Beteiligung der Personalvertretung beziehen muss, vor, wirkt die Personalvertretung in der zweiten Phase bei der Klärung, wie die Arbeitsunfähigkeit überwunden bzw. ihrem erneuten Entstehen vorgebeugt werden kann, mit.

Soweit die Personalvertretung nach § 84 Abs. 2 Satz 6 SGB IX die Klärung verlangen kann, bedeutet das, dass der Personalrat (erst) dann, wenn der betreffende Arbeitnehmer seine Zustimmung zum betrieblichen Eingliederungsmanagement erteilt hat, initiativ werden und den Klärungsprozess als individuelle Maßnahme durchsetzen kann. Eine Durchsetzung des Klärungsprozesses gegen den Willen des Betroffenen kommt nach der eindeutigen Regelung des § 84 Abs. 2 Satz 1 SGB IX nicht in Betracht (vgl. auch Nr. 20 der Einzelbegründung zum Gesetzentwurf, BT-Drs. 15/1783 und Trenk-Hinterberger in: Lachwitz/Schellhorn/Welti, HK-SGB IX, 2. Aufl., 2006, Rn. 29 zu § 84).

Da vor der Versendung der Informationsschreiben des Beteiligten naturgemäß noch keine Zustimmungen der betroffenen Beschäftigten vorlagen, steht hier die Überwachungsaufgabe des Antragstellers auf der ersten Stufe des Verfahrens in Rede. Die dabei zum Tragen kommende Überwachungsaufgabe nach § 84 Abs. 2 Satz 7, § 93 SGB IX ist einerseits Ausprägung des Grundsatzes vertrauensvoller Zusammenarbeit im Sinne des § 2 Abs. 1 PersVG; andererseits ist sie besondere Ausformung der allgemeinen Überwachungsaufgabe der Personalvertretung, wie sie in §§ 71 Abs. 1, 72 Abs. 1 Nr. 2 PersVG formuliert ist, wonach der Personalrat darüber zu wachen hat, dass die für die Dienstkräfte geltenden Rechts- und Verwaltungsvorschriften, Tarifverträge und Dienstvereinbarungen durchgeführt werden. Damit die zuständige Personalvertretung diese Aufgaben angemessen wahrnehmen kann, ist sie rechtzeitig und umfassend zu unterrichten; ihr sind sämtliche zur Durchführung ihrer Aufgaben erforderlichen Unterlagen zur

Verfügung zu stellen (§ 73 Abs. 1 Satz 1 und 2 PersVG). Die sich aus der Überwachungspflicht ergebenden Rechte der Personalvertretung bestehen grundsätzlich nicht nur bei begründeten Zweifeln an einer rechtmäßigen Handhabung des in § 84 Abs. 2 SGB IX geregelten Verfahrens, sondern in jedem Fall des Ingangsetzens eines betrieblichen Eingliederungsmanagements.

Dieses Recht auf Information hat der Beteiligte hier verletzt, indem er die Schreiben vom 13. April 2005, 20. April und 1. Juni 2006 an Beschäftigte versandt hat, ohne den Antragsteller zuvor über den Inhalt und die Anzahl der Schreiben zu unterrichten.

Der Einwand des Beteiligten, ein solches Beteiligungsrecht ergebe sich nicht aus § 84 Abs. 2 Satz 1 SGB IX, ist unerheblich und im Übrigen nur teilweise zutreffend. Unabhängig davon, dass der Antragsteller nach der Formulierung seines Feststellungsantrags sein Beteiligungsrecht aus § 84 Abs. 2 SGB IX ohne Satzangabe zur Entscheidung gestellt hat, ist die Vorgehensweise der Kammer, das Beteiligungsrecht aus dem Gesamtzusammenhang der Norm zu bestimmen, nicht zu beanstanden. Die Beteiligungsrechte der Personalvertretung lassen sich nur durch eine Gesamtschau der in § 84 Abs. 2 Satz 1 bis 7 SGB IX geregelten Aufgaben ermitteln.

Dem Beteiligten ist allerdings einzuräumen, dass Äußerungen des Antragstellers in der mündlichen Anhörung darauf hindeuten, er beanspruche über die oben angeführten Informationen hinaus unabhängig von einer Zustimmung der betroffenen Beschäftigten die Bekanntgabe der Zeiten der Arbeitsunfähigkeit und der ihr zugrundeliegenden Art der Erkrankung aller namentlich aufzuführenden Beschäftigten sowie der Antwortschreiben der Betroffenen. Zur Klarstellung weist der Senat deshalb darauf hin, dass das Gesetz der Personalvertretung ein solches Mitwirkungsrecht in der ersten Phase des Verfahrens nicht einräumt. Das ergibt sich aus der Abwägung zwischen dem Informationsinteresse der Personalvertretung auf der einen Seite und dem Interesse der Beschäftigten an der Geheimhaltung ihrer Gesundheitsdaten auf der anderen Seite.

Die Aufgabe der Personalvertretung nach §§ 84 Abs. 2 Satz 7, 93 SGB IX besteht unter anderem darin, darauf zu achten, dass alle Beschäftigten, bei denen die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme eines betrieblichen Eingliederungsmanagements vorliegen, auch tatsächlich an dem Verfahren teilnehmen.

rungsmanagements vorliegen, in den Kreis der hierüber zu informierenden Beschäftigten einbezogen werden. Um dieser Aufgabe gerecht zu werden, ist jedoch die Bekanntgabe der Namen der Betroffenen und die Art der Erkrankung unter Berücksichtigung der besonderen Art der Daten nicht erforderlich.

Die Weitergabe persönlicher Daten und Lebenssachverhalte, insbesondere aus der Intim- bzw. Privatsphäre, ohne Einwilligung der betroffenen Beschäftigten bedeutet eine Beeinträchtigung von Persönlichkeitsrechten der Betroffenen (vgl. Bundesverwaltungsgericht, Beschluss vom 29. August 1990 - BVerwG 6 P 30.87 -, Juris Rn. 17 zum Bestehen einer Schwangerschaft). Dieser Persönlichkeitsschutz ist Ausfluss des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung, das jedem Beschäftigten gegenüber seiner Dienststelle und damit auch gegenüber der Personalvertretung als Teil derselben bezüglich seiner persönlichen Daten zusteht. Um solche persönlichen Daten handelt es sich unzweifelhaft bei der namentlichen Auflistung der Zeiten krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit einschließlich der Art der Erkrankung. Diese Gesundheitsdaten sind nicht weniger schützenswert als das Bestehen einer Schwangerschaft (s.o.). Sie sind hinsichtlich ihrer Vertraulichkeit und des Maßstabs, der an ihre Zugänglichkeit für die Personalvertretung anzulegen ist, Personalakten im wesentlichen gleichzusetzen sind (vgl. Beschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 22. April 1998 - BVerwG 6 P 4.97 -, Juris Rn. 33, zu Bruttolohn- und Gehaltslisten). Das Gesetz selbst misst den gesundheitsbezogenen Daten außerdem eine besondere Bedeutung bei, indem es einen ausdrücklichen Hinweis an die betroffenen Beschäftigten über Art und Umfang der für das betriebliche Eingliederungsmanagement erhobenen und verwendeten Daten vor Eintritt in den Klärungsprozess vorschreibt (§ 84 Abs. 2 Satz 3 SGB IX).

Die in Rede stehenden Daten der Krankheitszeiten der Beschäftigten sind nicht etwa deshalb weniger schützenswert, weil sie betriebsöffentlich wären. Eine allen Beschäftigten zugängliche Auflistung der Zeiten krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit der beim Beteiligten Beschäftigten existiert nicht und wäre auch nicht zugänglich. Zwar wird der einzelne krankheitsbedingte Ausfall eines Beschäftigten wegen der dadurch ausgelösten Notwendigkeit einer Vertretung einem kleineren Kreis von Mitarbeitern bekannt werden; eine auf die 780 beim Beteiligten Be-

beschäftigten bezogene vollständige Auflistung aller krankheitsbedingter Ausfälle dürfte jedoch ohne erheblichen Aufwand nicht zu erhalten sein.

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verlangt es, an den im Rahmen der Erforderlichkeit der Unterrichtung des Personalrats zu fordernden sachlich berechtigten Anlass für das Informationsbegehren strenge Anforderungen zu stellen, um die Beeinträchtigung von Persönlichkeitsrechten auf eine entsprechend gewichtige Veranlassung beschränken zu können (vgl. Bundesverwaltungsgericht, Beschluss vom 29. August 1990, a.a.O.).

Zwar handelt der Personalrat, wenn er an einer personellen Maßnahme kraft Gesetzes zu beteiligen ist, nicht als "Dritter" im Sinne der datenschutzrechtlichen Bestimmungen. Das an die Voraussetzungen des § 84 Abs. 2 SGB IX und hier insbesondere an den Maßstab der Erforderlichkeit gebundene Informationsrecht des Personalrats geht als bereichsspezifische Regelung des Dienstrechts einem etwa weiterreichenden Datenschutz vor. Das Interesse des Persönlichkeitsschutzes der Beschäftigten ist jedoch bei der Auslegung der Regelungen in § 84 Abs. 2 SGB IX in den Blick zu nehmen. Das Merkmal der Erforderlichkeit ermöglicht dabei eine angemessene Berücksichtigung dieser Belange. Es trägt dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit Rechnung, ohne die Aufgabenerfüllung und die Wahrnehmung der Befugnisse der Personalvertretung unnötig einzuschränken. Das bedingt allerdings, dass sich das Maß des "Erforderlichen" dort, wo Differenzierungen möglich sind, an den Umständen des Einzelfalles auszurichten hat (vgl. Bundesverwaltungsgericht, Beschluss vom 29. August 1990, a.a.O.).

Spricht bereits viel dafür, dass nach der Gesetzessystematik die namentliche Bekanntgabe der Zeiten krankheitsbedingter Arbeitsunfähigkeit und erst recht der Art der der Arbeitsunfähigkeit zugrundeliegenden Erkrankung der vorherigen Zustimmung des Beschäftigten bedarf (vgl. § 73 Abs. 1 Satz 2 PersVG und § 84 Abs. 2 Satz 1 SGB IX), käme jedenfalls eine uneingeschränkte Bekanntgabe dieser Daten an die Personalvertretung angesichts des hohen Ranges des Schutzgutes nicht in Betracht. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht umfasst auch die aus dem Gedanken der Selbstbestimmung folgende Befugnis des Einzelnen, grundsätzlich selbst zu entscheiden, ob und ggf. in welchen Grenzen persönliche Lebenssachverhalte offenbart werden. Mit diesem Recht auf informationelle

Selbstbestimmung wäre es unvereinbar, wenn der einzelne Beschäftigte nicht mehr sicher sein könnte, dass seine Krankheitszeiten außer dem begrenzten Kreis der mit Personalvorgängen besonders betrauten Mitarbeitern einem größeren Kreis von Beschäftigten bekannt werden, ohne dass er hierüber mit zu entscheiden hätte.

Auf der anderen Seite wird der Personalvertretung ihre Überwachungsaufgabe nicht dadurch unmöglich gemacht oder auch nur unzumutbar erschwert, dass sie keine Namenslisten mit den genannten Angaben erhält. Generell wird die Personalvertretung im Rahmen vertrauensvoller Zusammenarbeit keinen Anlass haben, die Angaben des Arbeitgebers über den Kreis der von einer möglichen Klärung betroffenen Beschäftigten in Zweifel zu ziehen, zumal es sich bei der Erfassung der in Frage kommenden Beschäftigten um eine einfache Rechenaufgabe handelt. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass das betriebliche Eingliederungsmanagement nicht zuletzt im wohlverstandenen Interesse des Arbeitgebers eingeführt worden ist, um Arbeitsunfähigkeit und damit verbundene Mehrkosten zu vermeiden; das betriebliche Eingliederungsmanagement ist selbst Ausdruck der vertrauensvollen Zusammenarbeit zwischen Arbeitgeber, Personalvertretung und Betroffenen. Für sein Gelingen ist entscheidend, dass die im Gesetz genannten Akteure zusammenarbeiten.

Weiter ist in die Abwägung einzustellen, dass der Personalvertretung die Möglichkeit im individuellen Einzelfall verbleibt - z.B. nach Einschaltung eines übergangenen Beschäftigten mit dessen Zustimmung - die Berechnung der Zeiten der Arbeitsunfähigkeit nachzuprüfen. Ebenfalls könnten der Personalvertretung anonymisierte Listen der Krankheitszeiten aller Beschäftigten zur Prüfung der rechtmäßigen Erfassung des Personenkreises nach § 84 Abs. 2 Satz 1 SGB IX vorgelegt werden, was wegen des hohen verwaltungstechnischen Aufwandes allerdings nur auf ein begründetes Verlangen der Personalvertretung hin gerechtfertigt sein wird. Schlussendlich käme im begründeten Einzelfall eine Einsichtnahme in die Namensliste durch einzelne Mitglieder des Personalrats in Betracht (vgl. Bundesverwaltungsgericht, Beschluss vom 22. April 1998 - BVerwG 6 P 4.97 - Juris Rn. 33 bei Lohn- und Gehaltslisten ohne Erfordernis eines konkreten Anlasses). Einer Entscheidung darüber, in welcher Form einem Verlangen der Personalvertretung nach Bekanntgabe der Daten zu entsprechen

wäre, die dem Interesse der Beschäftigten an der Geheimhaltung ihrer Gesundheitsdaten hinreichend Rechnung trägt, bedarf es nicht, weil hier nur die Verletzung des Beteiligungsrechts des Antragstellers in Rede steht, soweit der Beteiligte Beschäftigte zur Mitteilung aufgefordert hat, ob sie einem betrieblichen Eingliederungsmanagement zustimmen würden. Ein Anspruch auf eine unaufgeforderte Bekanntgabe der vom Antragsteller angesprochenen Daten vor einem Schreiben an die betroffenen Beschäftigten besteht nicht (wie hier VG Aachen, Beschluss vom 25. September 2008 - 16 K 836/08.PVL, Juris Rn. 22 ff., im Ergebnis ebenso Neumann in: Pahlen/Majewski-Pahlen, Komm. zum SGB IX, 11. Aufl., 2005, Rn. 9 zu § 84 und Kossens in: Kossens/von der Heide/Maaß, Komm. zum SGB IX, 2. Aufl., 2006, Rn. 14; a.A. VG Hamburg, Beschluss vom 10. November 2006 - 23 FB 17/06 -, Juris Rn. 18 ff. und Klaesberg, PersR 2008, 391, 394).

Ein vom Antragsteller in der mündlichen Anhörung ebenfalls angesprochenes Recht der Personalvertretung zur Vorauswahl der für ein betriebliches Eingliederungsmanagement in Frage kommenden Beschäftigten nach der jeweiligen Art der Erkrankung (z.B. Absehen vom betrieblichen Eingliederungsmanagement bei einmaliger längerfristiger Erkrankung, die offensichtlich keine betriebliche Ursache hat), ist unabhängig vom Persönlichkeitsschutz der Beschäftigten schon angesichts der einschränkungslosen Formulierung des Kreises der Betroffenen in § 84 Abs. 2 Satz 1 SGB IX ausgeschlossen.

Vom Antragsteller erwähnte Mitbestimmungsrechte nach § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 6 und 7 PersVG sind nicht Gegenstand des Antrags und stehen daher nicht zur Entscheidung. Im Übrigen dürften solche Rechte hier auch nicht bestehen. Das betriebliche Eingliederungsmanagement ist keine „Regelung der Ordnung in der Dienststelle oder des Verhaltens der Dienstkräfte“ und auch keine „Maßnahme zur Verhütung von Dienst- und Arbeitsunfällen und sonstigen Gesundheitsschädigungen“. Es handelt sich vielmehr um ein eigenständiges Instrument zur Überwindung von Arbeitsunfähigkeit. Durch geeignete Gesundheitsprävention soll das Arbeitsverhältnis möglichst dauerhaft gesichert und gesundheitsbedingte Kündigungen vermieden werden. Das Gesetz regelt in § 84 Abs. 2 SGB IX ein spezielles Beteiligungs- und Kontrollregime der Personalvertretung für diese Maßnahme. Es verpflichtet den Arbeitgeber nicht zu einem generellen präventiven Ge-

sundheitsschutz, sondern nur bezogen auf konkrete Beschäftigte (vgl. - auch zum Meinungsstand bei den Parallelvorschriften in § 87 Abs. 1 Nr. 1 und 7 BetrVG - Beschluss des Landesarbeitsgerichts Schleswig-Holstein vom 19. Dezember 2006 - 6 TaBV 14/06 -, Juris Rn. 28 ff. und Beschluss des Arbeitsgerichts Köln vom 10. Januar 2008 - 12, BVGa 2/08 -, Juris Rn. 21 ff.). Ob etwas anderes gilt, wenn der Arbeitgeber zur Erhebung der betroffenen Beschäftigten und zur Durchführung des betrieblichen Eingliederungsmanagements ein formalisiertes Verfahren einführt, kann hier mangels eines solchen Verfahrens dahinstehen.

Da das Verwaltungsgericht im Ergebnis zu Recht eine Verletzung des Beteiligungsrechts des Antragstellers festgestellt hat, war die Beschwerde des Beteiligten insoweit zurückzuweisen.

2. Die Beschwerde des Beteiligten hat jedoch Erfolg, soweit sie die Feststellung zu Ziffer 2 des Beschlusses betrifft.

Aus dem zu Ziffer 1 Gesagten ergibt sich unschwer der Umfang der Verpflichtung des Beteiligten: Nachdem der Beteiligte die Feststellung des Verwaltungsgerichts, dass er verpflichtet ist, dem Antragsteller ohne vorherige Zustimmung des jeweils Betroffenen unverzüglich mitzuteilen, welche Beschäftigten der Dienststelle innerhalb eines Jahres länger als sechs Wochen ununterbrochen oder wiederholt arbeitsunfähig waren, unangefochten gelassen (und dem Antragsteller die Namensliste bekanntgegeben) hat, steht nur noch die Verpflichtung zur Entscheidung, das Anschreiben an die Betroffenen und gegebenenfalls deren Antwort zur Kenntnis zu geben.

Wie oben ausgeführt, kann der Antragsteller nur beanspruchen, dass ihm der (anonymisierte Muster-)Text des Schreibens an die Betroffenen zur Kenntnis gegeben wird. Nicht beanspruchen kann er dagegen, die jeweiligen individuellen Schreiben, aus denen Namen und Anschrift der Betroffenen hervorgehen, sowie die Antwortschreiben zur Kenntnis zu erhalten. Dem steht das Geheimhaltungsinteresse der Beschäftigten entgegen, die sich zur Beteiligung der Personalvertretung am betrieblichen Eingliederungsmanagement noch nicht geäußert haben. Dies gilt auch für die Antwortschreiben, soweit der Antragsteller die Befürchtung

hegt, die Erklärung des Betroffenen könne missverstanden worden sein, wenn z.B. der Betreffende anders als mit „ja“ oder „nein“ geantwortet, sondern dezidiert und ausführlich Stellung genommen habe. Nach dem Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit ist dem Beteiligten zuzutrauen, die Antwortschreiben zutreffend in „zugestimmt“ und „nicht zugestimmt“ unterscheiden zu können. Gerade wenn der Beschäftigte jedoch „dezidiert Stellung nimmt“, wird er sich möglicherweise zur Art seiner Erkrankung und deren Ursachen äußern, was das Schutzbedürfnis der Antwort noch erhöht. Dem Betroffenen bleibt es unbenommen, ein etwaiges Missverständnis beim Beteiligten aufzuklären oder beim Antragsteller um Beteiligung in seinem Fall nachsuchen, falls bei ihm entgegen seinem Wunsch kein betriebliches Eingliederungsmanagement durchgeführt wird. Durch diese Einschränkung wird die Arbeit der Personalvertretung, wie bereits ausgeführt, nicht unzumutbar erschwert. Es handelt sich vielmehr um das Ergebnis der zu einem Ausgleich zu bringenden gegenläufigen Interessen der Beschäftigten, die einem betrieblichen Eingliederungsmanagement unter Beteiligung der Personalvertretung (noch) nicht zugestimmt haben, einerseits und den Interessen der Personalvertretung an der Überwachung der (kollektiven) Maßnahme andererseits.

Die Rechtsbeschwerde war mangels Zulassungsgrundes nicht zu eröffnen.

#### Rechtsmittelbelehrung

Die Nichtzulassung der Rechtsbeschwerde kann innerhalb einer Notfrist von einem Monat nach Zustellung dieses Beschlusses selbständig durch Beschwerde angefochten werden.

Die Beschwerde ist bei dem Bundesverwaltungsgericht, Simsonplatz 1, 04107 Leipzig, schriftlich oder in elektronischer Form unter [www.bverwg.de](http://www.bverwg.de) mit einer qualifizierten elektronischen Signatur im Sinne des Signaturgesetzes versehen einzulegen. Der Beschwerdeschrift soll eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift dieses Beschlusses beigelegt werden.

Die Beschwerde ist innerhalb einer Notfrist von zwei Monaten nach Zustellung dieses Beschlusses schriftlich oder in elektronischer Form zu begründen.

Einlegung und Begründung der Beschwerde müssen durch einen Prozessbevollmächtigten erfolgen. Als Bevollmächtigte sind außer Rechtsanwälten nur die in § 11 Abs. 2 Satz 2 Nr. 4 und 5 des Arbeitsgerichtsgesetzes bezeichneten Organisationen zugelassen. Diese müssen durch Personen mit Befähigung zum Richteramt handeln.

Wahle

Butkereit

Thiel

Loeffler

Schmidtke



~~-Ausgefertigt-  
-Beglaubigt-~~

*[Handwritten signature]*  
Justizhauptsekretärin  
(HOC)