

Fachkräfte für Arbeitssicherheit sind auch für Lehrkräfte zu bestellen. Zuständig ist – nach aktueller Rechtsprechung – das Land als Dienstherr bzw. Arbeitgeber. Der Personalrat kann sogar den Aufbau solcher Fachkräfte initiieren.

## Fachkräfte für Arbeitssicherheit im Schuldienst

### Aktuelle Rechtsprechung stärkt Personalräte

*Wie Personalräte durch die Nutzung ihrer Mitbestimmungsrechte den Aufbau einer sicherheitstechnischen und arbeitsmedizinischen Unterstützungsorganisation durch Betriebsärzte und Fachkräfte für Arbeitssicherheit im öffentlichen Dienst vorantreiben können, soll hier – nach einer kurzen Darstellung von deren Bedeutung – beleuchtet werden. Konkreter Anlass ist ein neuer, wegweisender Beschluss des VGH Baden-Württemberg vom 11.3.2010<sup>1</sup>, der sich mit der spezifischen Situation der Personalräte der Lehrerinnen und Lehrer an öffentlichen Schulen befasst.*

#### I. Bedeutung von Fachkräften für Arbeitssicherheit

Es zählt zu den »ehernen Grundsätzen« des Arbeitsschutzes, dass der Arbeitgeber bzw. Dienstherr für die Sicherheit und Gesundheit im Betrieb bzw. der Dienststelle verantwortlich ist.<sup>2</sup> Die Umsetzung dieses auf den ersten Blick einfachen Grundsatzes stößt in der Praxis schnell auf Grenzen. So bedarf es z.B. spezieller Fachkenntnisse, um zu beurteilen, ob Lärm am Arbeitsplatz (z.B. in der Schule) gesundheitskritisch ist und welche Schutzmaßnahmen zu ergreifen sind. Allgemeinwissen dürfte, um ein weiteres Beispiel zu geben, nicht ausreichen, um beurteilen zu können, ob ein Fluchtwegeplan den Anforderungen im Falle eines Brandes entspricht, ob die Rettungswege ausreichend bemessen sind und ob Vorkehrungen getroffen sind, die der Gefahr einer Massenpanik wirksam entgegenwirken (Beispiel: »Love Parade« Duisburg).

Es dürfte die Ausnahme sein, dass der Arbeitgeber bzw. Dienstherr sowie die in ihrem Bereich verantwortlichen Führungskräfte über umfassende Fachkenntnisse im Bereich Arbeits- und Gesundheitsschutz verfügen. Solche Kenntnisse werden aber letztlich von ihnen als »Garanten für die Sicherheit und Gesundheit« der Beschäftigten erwartet. Deutlich wird dies insbesondere durch § 4 Nr. 3 ArbSchG, der einen fortschrittlichen Arbeits- und Gesundheitsschutz einfordert, der den aktuellen Stand von Technik, Arbeitsmedizin und Hygiene sowie sonstige gesicherte arbeitswissenschaftliche Erkenntnisse aufgreift.

Der Gesetzgeber hat auf dieses typischerweise bestehende Wissensdefizit bereits im Jahre 1974 mit dem Arbeitssicherheitsgesetz (ASiG) reagiert. Das ASiG verpflichtet den Arbeitgeber/Dienstherrn zum Aufbau einer unterstützenden Expertenorganisation für die betriebli-

che Sicherheit und Gesundheit. Im Zentrum dieser Expertenorganisation stehen die nach Maßgabe der §§ 2 und 5 ASiG vom Arbeitgeber zu bestellenden Betriebsärzte und Fachkräfte für Arbeitssicherheit (FASIs). Ihre – gemeinsame – Aufgabe besteht vor allem darin, gesicherte arbeitsmedizinische und sicherheitstechnische Erkenntnisse in den Betrieb zu transportieren, damit die betrieblichen Arbeitsschutzmaßnahmen einen möglichst großen Wirkungsgrad erreichen (§ 1 Satz 3 ASiG).

Betriebsärzte und FASIs rücken mit ihrer Bestellung nicht in die Verantwortung des Arbeitgebers bzw. Dienstherrn für Sicherheit und Gesundheit. Diese bleibt, was in der Praxis nicht immer hinreichend deutlich gesehen wird, unberührt. Aufgabe der Betriebsärzte und FASIs ist die fachliche Beratung und Unterstützung. Sie sollen den Arbeitgeber/Dienstherrn und die übrigen für den Arbeitsschutz verantwortlichen Personen (vgl. § 13 Arbeitsschutzgesetz – ArbSchG) in die Lage versetzen, ihrer Verantwortung kompetent und effektiv nachzukommen.<sup>3</sup> Bei der Ausübung ihrer Fachkunde sind sie dabei weisungsfrei und durch ein Benachteiligungsverbot geschützt (§ 8 Abs. 1 ASiG). In der Betriebs- bzw. Dienststellenorganisation sind ihre Stellen daher nicht in der »Linie«, sondern als Stabsstellen auszugestalten. Um ihren Wirkungsgrad zu erhöhen, legt § 8 Abs. 2 ASiG zudem fest, dass sie unmittelbar dem Leiter des Betriebes bzw. der Dienststelle zu unterstellen sind.<sup>4</sup>

Betriebsärzte und FASIs sind nicht nur fachliche Berater des Arbeitgebers. Sie sind zudem nach § 9 ASiG gesetzlich verpflichtet, eng mit der betrieblichen Interessenvertretung zusammenzuarbeiten. Auf ein entsprechendes Beratungsverlangen der Interessenvertretung hin haben sie diese in allen Fragen des Arbeits- und Gesundheitsschutzes zu beraten. Die Bestellung und effektive Arbeit von Betriebsärzten und FASIs sollte ein strategisches Ziel der betrieblichen Interessenvertretungen sein. Es können auf diese Weise nicht nur – sofern die nach § 9 ASiG geforderte Kooperation funktioniert –

1 VGH Baden-Württemberg v. 11.3.2010 – PL 15 S 1773/08 –, abgedruckt in diesem Heft ab S. 455.

2 Vgl. z.B. Aufhauser/Brunhöber/Igl, Arbeitssicherheitsgesetz, 4. Aufl. 2010, Vorb. § 1, Rn. 13 ff.

3 Dazu auch Anzinger/Bieneck, Kommentar zum Arbeitssicherheitsgesetz, 1998, § 1, Rn. 5 f.

4 Zum Ganzen auch Kiesche, PersR 2010, 328 ff.

kompetente Kooperationspartner für eigene Initiativen gewonnen werden. Betriebsärzte und FASIs sind zudem unverzichtbarer Bestandteil für eine nachhaltige Organisationsstruktur des Arbeits- und Gesundheitsschutzes, die es ermöglicht den Stand und die Weiterentwicklung des Arbeits- und Gesundheitsschutzes fortlaufend zu beurteilen. Das setzt allerdings, worauf zu achten ist, voraus, dass die Tätigkeit der Betriebsärzte und FASIs tatsächlich, wie im ASiG vorgesehen, hauptsächlich vor Ort an den Arbeitsplätzen stattfindet.

## II. ASiG und öffentlicher Dienst

Für Betriebsräte finden sich Regelungen zur Beteiligung und Mitbestimmung bei der Bestellung und Abberufung von Betriebsärzten und FASIs in § 9 ASiG. Auf Personalvertretungen sind diese Bestimmungen, die sich schon ihrem Wortlaut nach nur auf Betriebsräte beziehen, indes nicht anwendbar. Eine extensive, Personalräte einbeziehende Auslegung des § 9 ASiG scheitert an § 16 ASiG. Nach dieser Bestimmung ist in Verwaltungen und Betrieben des Bundes, der Länder, der Gemeinden und sonstigen Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts »in den Grundsätzen dieses Gesetzes gleichwertiger arbeitsmedizinischer und sicherheitstechnischer Arbeitsschutz zu gewährleisten«. Hieraus folgt, dass die Vorschriften des ASiG – und damit auch § 9 ASiG – im gesamten Bereich des öffentlichen Dienstes **nicht unmittelbar anwendbar** sind.<sup>5</sup>

Entscheidend für die Handlungsmöglichkeiten der Personalräte beim Aufbau einer Unterstützungsorganisation durch Betriebsärzte und Fachkräfte für Arbeitssicherheit ist vor diesem Hintergrund, was unter einem den Grundsätzen des ASiG gleichwertigen Arbeitsschutz i.S.v. § 16 ASiG zu verstehen ist und inwieweit hierzu Beteiligungs- und Mitbestimmungsrechte der Personalvertretung gehören. Das BVerwG hat zu diesen Fragen in einem Beschluss vom 25.1.1995<sup>6</sup> grundsätzlich Stellung bezogen. Danach folgt aus § 16 ASiG kein Vereinheitlichungsauftrag, der darauf abzielte die Regelungen im öffentlichen Dienst mit den unmittelbar für die Privatwirtschaft geltenden Bestimmungen des ASiG in jeder Beziehung möglichst gleichartig auszugestalten. Gefordert werde von § 16 ASiG nicht Gleichartigkeit, sondern Gleichwertigkeit, die nur das zu erzielende Ergebnis des arbeitsmedizinischen und sicherheitstechnischen Arbeitsschutzes betreffe.

Diese Auslegung des § 16 ASiG ist in einer neueren Entscheidung des BAG<sup>7</sup> zu Recht kritisiert worden. Nach Auffassung des BAG beschränkt sich die in § 16 ASiG geforderte »Gleichwertigkeit« entgegen dem BVerwG nicht nur auf die Gewährleistung eines bestimmten Schutzzieles oder Ergebnisses. Ausdrücklich verlangt sei vielmehr die Gewährleistung von **Gleichwertigkeit nach den Grundsätzen des ASiG**. Es sei insbesondere dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die Ziele des Arbeits- und Gesundheitsschutzes zunehmend über die Implementierung von Strukturen und Verfahrensweisen in einem kontinuierlichen (Verbesserungs)prozess erreicht werden sollen. Zu den somit gleichwertig zu re-

gelnden Grundsätzen zählt das BAG in Übereinstimmung mit der einschlägigen Kommentarliteratur<sup>8</sup> die §§ 1 – 11, 18, 19 ASiG.<sup>9</sup>

Unabhängig davon, ob man die u.E. zutreffende Kritik des BAG teilt, haben Personalräte auch nach der restriktiven Rechtsprechung des BVerwG gesicherte Handlungsmöglichkeiten, den Aufbau einer Unterstützungsorganisation entsprechend dem ASiG effektiv voranzutreiben. Das BVerwG geht in seinem Beschluss vom 25.1.1995 wie selbstverständlich davon aus, dass zu einem dem ASiG gleichwertigen Arbeitsschutz die Bestellung von Betriebsärzten und FASIs zählt.<sup>10</sup> Darüber hinaus gehört für das BVerwG auch die **Beteiligung und Mitbestimmung** zu einem dem **ASiG gleichwertigen Arbeitsschutz**. Unter Verweis auf die Gesetzesmaterialien weist das BVerwG in seiner Begründung auf die Bedeutung der »kollektivrechtlichen Einbindung« des Bestellungsaktes hin. Es kommt insoweit zu dem Ergebnis: »Ohne das Vertrauen der Arbeitnehmerschaft und ihrer gesetzlichen Repräsentanten wäre das Ziel des Arbeitssicherheitsgesetzes, humanere Arbeitsbedingungen zu schaffen, nicht zu erreichen.«<sup>11</sup> Dem ist uneingeschränkt zuzustimmen.

**Grundtatbestand** für die Mitbestimmung beim Aufbau einer Beratungs- und Unterstützungsorganisation von Betriebsärzten und Fachkräften für Arbeitssicherheit ist **§ 75 Abs. 3 Nr. 11 BPersVG** (bzw. die inhaltsgleichen Mitbestimmungsrechte in den Landespersonalvertretungsgesetzen<sup>12</sup>). Danach hat der Personalrat bei Maßnahmen zur Verhütung von Dienst- und Arbeitsunfällen und sonstigen Gesundheitsschädigungen mitzubestimmen. Unter den Begriff der »Maßnahme« i.S. von § 75 Abs. 3 Nr. 11 BPersVG fallen nicht nur technische, sondern auch organisatorische und personelle Entscheidungen.<sup>13</sup> Im Zusammenhang mit FASIs und Betriebsärzten spielen sowohl organisatorische als auch personelle Entscheidungen eine Rolle.

### 1. Personelle Entscheidungen

Zu den mitbestimmungspflichtigen **personellen Entscheidungen** gehört typischerweise die **Bestellung** von Beauftragten im Bereich des Arbeits- und Gesundheits-

5 Vgl. auch BAG v. 15.12.2009 – 9 AZR 769/08 –, PersR 2010, 348 ff.

6 BVerwG v. 25.1.1995 – 6 P 19.93 –, PersR 1995, 300 ff.

7 BAG v. 15.12.2009, a.a.O. (Fn. 5); ausführlich zu dieser Entscheidung Kiesche, PersR 2010, 328 ff.

8 Vgl. z.B. Aufhäuser/Brunhöber/Igl, a.a.O., § 16 Rn. 10; Pieper, ArbSchR, 4. Aufl. 2009, Rn. 19.

9 Das sind neben den Regelungen zur **Bestellung, Qualifikation und Aufgaben der Betriebsärzte und Fachkräfte für Arbeitssicherheit** (§§ 1–6, 18 ASiG), die Bestimmungen zur **Unabhängigkeit bei der Ausübung der Fachkunde** (§ 8 ASiG), zur **Zusammenarbeit** mit dem **Betriebsrat** (§ 9 ASiG) und aller mit Angelegenheiten der technischen Sicherheit, des Gesundheitsschutzes und Umweltschutzes **beauftragten Personen** (§ 10 ASiG), zur **Verpflichtung von überbetrieblichen Diensten** (§ 19 ASiG) sowie die Pflicht, zur Bildung eines **Arbeitsschutzausschusses** (§ 11 ASiG).

10 Vgl. BVerwG v. 25.1.1995, a.a.O. (Fn. 6). Im konkreten Fall ging es um die Bestellung eines externen, freiberuflichen Betriebsarztes. Nichts anderes kann für Fachkräfte für Arbeitssicherheit gelten. Prägender Grundsatz des ASiG ist es, durch den Einsatz von besonders qualifizierten Experten in Gestalt von Betriebsärzten und Fachkräften für Arbeitssicherheit für die Gesundheit und Sicherheit relevantes »Know-How« für die Betriebe bzw. Dienststellen verfügbar zu machen. Zur Bestellung von Fachkräften von Arbeitssicherheit vgl. im Übrigen auch die Ausführungen in BVerwG v. 18.5.1994 – 6 P 27.92 –, AP Nr. 1 zu § 719 RVO.

11 BVerwG v. 25.1.1995, a.a.O. (Fn. 6).

12 Vgl. z.B. § 72 Abs. 3 Nr. 7 LPVG NW; § 79 Abs. 1 Nr. 8 LPVG BaWü; § 75 Abs. 1 Nr. PersVG Bln.

13 BVerwG v. 25.1.1995, a.a.O. (Fn. 6); OVG Münster v. 13.7.2006 – 1 A 990/05. PVL - juris, aus der Literatur z.B. Richardi/Dörner/Weber, Personalvertretungsrecht, § 75, Rn. 439 ff.

schutzes. Hierzu zählen neben Betriebsärzten und FASIs etwa Sicherheitsbeauftragte nach § 22 SGB VII<sup>14</sup>, die nach § 10 ArbSchG zu bestellenden Ersthelfer, Brandbekämpfer und Evakuierungshelfer, Strahlenschutzbeauftragte<sup>15</sup> oder Prüfpersonal von Elektrogeräten.<sup>16</sup> Bei der Bestellung geht es darum, dass einer konkreten Person die Funktion als Betriebsarzt oder FASI nebst den gesetzlichen Aufgaben nach dem ASiG (§§ 3, 6 ASiG) übertragen wird.<sup>17</sup> Gegenstand des Mitbestimmungsrechts ist also die »personenscharfe« Übertragung des Amtes als Betriebsarzt oder FASI. Zu beachten ist, dass es in den Mitbestimmungskatalogen vieler Personalvertretungsgesetze besondere Vorschriften zur Mitbestimmung bei der Bestellung bzw. Abberufung gibt. Sie gehen als speziellere Vorschriften dem Grundtatbestand des § 75 Abs. 3 Nr. 11 BPersVG bzw. den entsprechenden landespersonalvertretungsrechtlichen Bestimmungen vor.<sup>18</sup> So normieren z.B. § 75 Abs. 3 Nr. 10 BPersVG und § 76 Abs. 2 Nr. 4 BPersVG spezielle Mitbestimmungstatbestände für die »Bestellung von Vertrauens- oder Betriebsärzten als Arbeitnehmer bzw. als Beamte«. Hintergrund dieser Regelungen sind zumeist Differenzierungen der Reichweite der Mitbestimmung: Während die Bestellung von angestellten Betriebsärzten nach § 75 Abs. 3 Nr. 10 BPersVG der uneingeschränkten Mitbestimmung unterliegt (d.h. Letztentscheidungsrecht der Einigungsstelle<sup>19</sup>), unterliegt die Bestellung beamteter Betriebsärzte lediglich der eingeschränkten Mitbestimmung des Personalrats (d.h. Empfehlung der Einigungsstelle an die oberste Dienstbehörde<sup>20</sup>). Kommt Landespersonalvertretungsrecht zur Anwendung, ist daher zu prüfen, ob spezielle Tatbestände geregelt sind. Die Landespersonalvertretungsgesetze folgen insoweit keiner einheitlichen Linie.

## 2. Organisatorische Entscheidungen

Unabhängig von der konkreten (»personenscharfen«) Bestellungsentscheidung wirft der Einsatz von Betriebsärzten und Fachkräften für Arbeitssicherheit weitere regelungsbedürftige Fragen auf. Es handelt sich dabei um **strukturelle Entscheidungen**, die den vorstehend erörterten konkreten Personalentscheidungen **quasi vorgelegt** sind.<sup>21</sup> Sie beginnen mit dem grundsätzlichen Entschluss, überhaupt und in welchem Umfang eine Unterstützungsorganisation durch Betriebsärzte und FASIs aufzubauen. Ferner sind die wesentlichen Eckpunkte der Organisationsstruktur festzulegen. So ist z.B. zu klären, ob die betriebsärztliche und sicherheitstechnische Betreuung durch eigene Beschäftigte oder durch externe Stellen bzw. Personen (Freiberufler, überbetriebliche Dienste, § 19 ASiG) erfolgen soll, ob besondere fachliche Fertigkeiten zu fordern sind (z.B. psychosoziale Belastungen, Chemikaliensicherheit, Ergonomie, Arbeitsgestaltung, Anlagensicherheit) oder wo Arbeitsschwerpunkte zu setzen sind. Diese grundsätzlichen Entscheidungen unterliegen als organisatorische Maßnahmen der Mitbestimmung des Personalrats nach § 75 Abs. 3 Nr. 11 BPersVG.<sup>22</sup>

Die geschilderte, im Grundsatz unbestrittene mitbestimmungsrechtliche Situation, bildet die Grundlage für den Beschluss des VGH Baden-Württemberg vom 11.3.2010.<sup>23</sup> Die Entscheidung veranschaulicht die besonderen Probleme der Personalräte der Lehrkräfte an öffentlichen Schulen. Sie weist überzeugend den Weg, Blockaden des Arbeitsschutzes in den Schulen, für die auch eine Organisation nach ASiG aufzubauen ist<sup>24</sup>, zu überwinden.

## III. Einsatz von Fachkräften für Arbeitssicherheit am »Arbeitsplatz Schule«

In dem zugrundeliegenden Fall wurden in der Dienststelle (»Kultusministerium«, für alle öffentlichen Schulen des Landes) bislang keine Fachkräfte für Arbeitssicherheit eingesetzt. Vor diesem Hintergrund stellte der Hauptpersonalrat für Grund-, Haupt-, Real- und Sonderschulen einen Initiativantrag, den effektiven Einsatz von Fachkräften für Arbeitssicherheit in den Schulen zu beginnen. In einer ersten Stufe (Dauer 2 Jahre) sollten zunächst vier vollzeitbeschäftigte FASIs und vier – bis zur Hälfte ihrer Arbeitszeit freigestellte – Lehrkräfte mit nachgewiesener Fachkunde bestellt werden. Die Dienststelle lehnte dies mit der Begründung ab, es handle sich hierbei um eine Maßnahme des Schulträgers. Der Mitbestimmung unterlägen aber nur Maßnahmen, die sie in eigener Verantwortung zu treffen habe.

### 1. Arbeitsschutz zwischen den »Mühlsteinen« der inneren und äußeren Schulangelegenheiten

Die Ablehnung der Mitbestimmung durch die Dienststellenleitung (hier also den Kultusminister) wegen Unzuständigkeit folgt einem Argumentationsmuster, mit dem Aktivitäten von Personalräten der Lehrkräfte öffentlicher Schulen häufig bereits im Keime erstickt werden. Die Argumentation knüpft an die im Schulrecht der Flächenbundesländer verankerte Differenzierung zwischen den sog. »äußeren Schulangelegenheiten« und den sog. »inneren Schulangelegenheiten« an.<sup>25</sup> Danach obliegen den *Schulträgern* (d.h. regelmäßig den Kommunen) die »äußeren Schulangelegenheiten«, zu denen insbes. die Bereitstellung und Unterhaltung der erforderlichen Schulgebäude und Anlagen, der Sachbedarf sowie die Bereitstellung des Personals für Sekretariats- und Hausmeistertätigkeiten zählen (vgl. z.B. § 48 SchulG BaWü; §§ 78, 79 SchulG NW). Der *Schulhoheitsträger* (d.h. regelmäßig das

14 BVerwG v. 18.5.1994, a.a.O. (Fn. 11); Richardi/Dörner/Weber, a.a.O., § 75 Rn. 441.

15 Dazu OVG Münster v. 13.7.2006 – 1 A 990/05.PVL –. Zu dieser Entscheidung auch Kohte/Faber, jurisPR-ArbR 3/2007, Anm. 2.

16 OVG Münster v. 9.6.2006 – 1 A 1492/05.PVL –.

17 Dazu auch BAG v. 15.12.2009, a.a.O. (Fn. 5).

18 OVG Münster v. 13.7.2006 – 1 A 990/05.PVL –; VGH Baden-Württemberg v. 11.3.2010, a.a.O. (Fn. 1).

19 Dazu Altvater/Peiseler, BPersVG, 5. Aufl., § 75 Rn. 1 ff.

20 Altvater/Peiseler, a.a.O., § 76 Rn. 1.

21 In diesem Sinne auch VGH Baden-Württemberg vom 11.3.2010, a.a.O. (Fn. 1).

22 VGH Baden-Württemberg, a.a.O. (Fn. 1).

23 VGH Baden-Württemberg, a.a.O. (Fn. 1).

24 Speziell zum Schulbereich, vgl. auch aus unionsrechtlicher Perspektive EuGH v. 6.4.2006 – C-428/04 –.

25 Zu dieser Differenzierung vgl. auch Kohte, RdJB 2008, 198 ff. (211 f.).

Land) ist demgegenüber nach Maßgabe der jeweiligen Schulgesetze für die »inneren Schulangelegenheiten« zuständig, d.h. insbes. Lehrinhalte, Methoden sowie das Lehrpersonal. Anknüpfend an diese schulorganisationsrechtliche Differenzierung bestreitet das Land seine Zuständigkeit: Die Aufgaben der FASIs nach § 6 ASiG betreffen die »äußeren Schulangelegenheiten«. Der Aufbau von FASIs falle daher in die Zuständigkeit des Schulträgers, der auch die Kosten aufzubringen habe.

Die besondere Bedeutung des Beschlusses des VGH Baden-Württembergs liegt darin, dieser immer wieder – nicht nur in Baden-Württemberg – anzutreffenden Argumentation den Boden entzogen zu haben. Der Beschluss ist relevant für weitere Felder der Personalratsarbeit, in denen Aktivitäten der Personalräte der Lehrkräfte mit der gleichen Begründung torpediert worden sind und werden (z.B. keine Beteiligung bei Instandsetzungsarbeiten der Schulen<sup>26</sup>, keine Hinzuziehung bei Schulbegehungen<sup>27</sup>). Es ist das Verdienst der Entscheidung, dass sie vermeintliche Widersprüche zwischen Arbeitsschutzrecht und Schulorganisationsrecht auflöst und die Regelungen beider Rechtsgebiete »harmonisiert«.

## 2. »Harmonisierung« von Schulrecht und Arbeitsschutzrecht

Zentrale Aussage des Beschlusses des VGH Baden-Württemberg ist, dass das Land als Dienstherr der Lehrkräfte an den öffentlichen Schulen dafür verantwortlich ist, eine Beratungs- und Unterstützungsorganisation von FASIs nach den Grundsätzen des ASiG aufzubauen. Personalvertretungsrechtlich folgt hieraus die von der Dienststelle bestrittene Zuständigkeit des Personalrats der Lehrkräfte. Ihm kann nicht entgegengehalten werden, dass das beanspruchte Mitbestimmungsrecht nach § 79 Abs. 1 Nr. 8 LPVG BaWü ( § 75 Abs. 3 Nr. 11 BPersVG) nicht durchgreift, weil es sich um eine Entscheidung handelt, die von der Dienststelle nicht in eigener Verantwortung zu treffen ist.

Die Pflicht zum Aufbau einer Unterstützungsorganisation durch FASIs im öffentlichen Dienst folgt aus den §§ 1, 5, 16 ASiG. Die genannten Bestimmungen sind an den »Arbeitgeber« adressiert, der somit für deren Umsetzung im Betrieb bzw. der Dienststelle rechtlich verantwortlich ist. Der Begriff des Arbeitgebers wird durch das ASiG nicht definiert. Er ergibt sich aus der Begriffsdefinition des § 2 Abs. 3 ArbSchG.<sup>28</sup> »Arbeitgeber« sind danach insbesondere juristische Personen, die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer sowie Beamtinnen und Beamte beschäftigen. Nach § 38 Abs. 1 SchG BaWü<sup>29</sup> stehen die Lehrkräfte im Dienste des Landes. Arbeitgeber der Lehrkräfte an öffentlichen Schulen ist somit das Land bzw. die für das Land handelnde Dienststelle und nicht der Schulträger, also die Kommune.

An diesem Ergebnis ändert auch der von der Dienststelle angeführte gemeinschaftsrechtliche Arbeitgeberbegriff nichts (Art. 3 Buchstabe b der Arbeitsschutz-Rahmenrichtlinie 89/391/EWG). Im Gegenteil bestätigt diese Norm gerade die vom antragstellenden Personalrat ver-

treten und vom VGH bestätigte Rechtsauffassung.<sup>30</sup> Arbeitgeber ist danach derjenige, der als Vertragspartei des Beschäftigungsverhältnisses die Verantwortung für das Unternehmen bzw. den Betrieb trägt. Die Ableitung einer Arbeitgeberstellung des Schulträgers ist vor dem Hintergrund dieser gemeinschaftsrechtlichen Begriffsdefinition schon nach dem Wortlaut fernliegend. Unerlässliche Voraussetzung für die Arbeitgeberstellung ist das Bestehen eines Beschäftigungsverhältnisses. Ein solches besteht zwischen Schulträger (Kommune) und Lehrkräften gerade nicht. Das Land – und nicht der Schulträger – unterhält dienst- bzw. arbeitsrechtliche Beziehungen zu den Lehrkräften. Die Lehrkräfte arbeiten im Übrigen auch nicht tatsächlich unter der Leitung des Schulträgers. Es ergeben sich somit auch nicht einmal im Ansatz Anhaltspunkte für ein faktisch bestehendes Beschäftigungsverhältnis. Gegen eine »flexible« Auslegung des Arbeitgeberbegriffs spricht zudem Art. 31 Abs. 1 der Charta der Grundrechte der EU, der den Stellenwert der Rahmenrichtlinie-Arbeitsschutz verstärkt. Das dort kodifizierte Grundrecht auf gesunde Arbeitsbedingungen verbietet es, die klare Verantwortungszuweisung der Rahmenrichtlinie im Wege einer erweiterten Auslegung zu konterkarieren.

Das Gericht verweist weiter zutreffend und dezidiert auf die »Fürsorgepflicht« des Landes gegenüber den in seinen Diensten stehenden Lehrkräften hin. Sie zähle mit Blick auf die beamteten Lehrkräfte zu den »hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums«. Die »Fürsorgepflicht« verlange vom Dienstherrn bzw. Arbeitgeber, die Lehrkräfte gegen Gefahren für Leben und Gesundheit bestmöglich zu schützen. Der Verweis stellt klar, dass es beim Arbeitsschutz um **Rechte und Pflichten** geht, die **originär** im Beschäftigungsverhältnis und damit **im (Außen)verhältnis** zwischen **Dienstherrn bzw. Arbeitgeber** und den **beamteten bzw. angestellten Lehrkräften** zu verorten sind.

Dieses Ergebnis steht im Übrigen nicht in Widerspruch zu den schulorganisationsrechtlichen Regelungen über die inneren und äußeren Schulangelegenheiten. Den Weg zu einer sachgerechten systematischen Einordnung von Schulorganisationsrecht und Arbeitsschutzrecht weist der VGH mit der Feststellung, dass es **nicht die Zielrichtung des Schulordnungsrechts** ist, die **arbeitsschutzrechtliche Verantwortung des Landes** für die Lehrkräfte **zu verdrängen**. Regelungsziel des Schulordnungsrechts ist die Ordnung des Verhältnisses zwi-

26 VGH Baden-Württemberg v. 29.9.1992 – 15 S 2773/91 –, PersR 1993, 472.

27 OVG Münster v. 11.11.1994 – 1 A 1006/92.PVL –, NWVBl. 1995, 221 f.

28 Vgl. auch Anzinger/Bieneck, a.a.O., ASiG, § 1 Rn. 43. Die Notwendigkeit des Rückgriffs auf den Arbeitgeberbegriff des ArbSchG ergibt sich daraus, dass das ASiG heute auch eine gemeinschaftsrechtliche Dimension hat. Nach Art. 7 der Arbeitsschutzrahmenrichtlinie Arbeitsschutz 89/391/EWG muss sich der Arbeitgeber durch Fachleute im Arbeits- und Gesundheitsschutz unterstützen lassen. Der Arbeitgeberbegriff der Richtlinie wird durch § 2 Abs. 3 ArbSchG umgesetzt und ist demzufolge auch für den Bereich des ASiG maßgeblich.

29 In den anderen Flächenländern gibt es regelmäßig vergleichbare Regelungen, vgl. z.B. § 57 Abs. 5 SchulG NW.

30 In seinem Beschluss bezieht sich der VGH (a.a.O. [Fn. 1]) ausdrücklich u.a. auf Kohte, RdJB 2008, 211, der seinerseits auf Jenter/Faber, PersR 2008, 58 ff. und damit letztlich auf die von Kohte/Faber in ihrem »Gutachten zum Arbeits- und Gesundheitsschutz in Schulen« <http://www.gew.de/Binaries/Binary29554/GutachtenArbeitGesundheit.pdf>, (2007) entwickelte Rechtsposition verweist. Insofern wird auch dieses Gutachten bestätigt.

schen dem Schulträger (Kommune) und dem Schulhoheitsträger (Land). Es geht somit um das **Innenverhältnis** zwischen dem Land als Schulhoheitsträger und den Kommunen als Schulträgern. Regelungsgegenstand sind gerade nicht die (arbeitsschutzrechtlichen) Pflichten, die – im **Außenverhältnis** – aus dem Beschäftigungsverhältnis zwischen dem Land und den beamteten und angestellten Lehrkräften folgen. Eine Konkurrenzsituation zwischen nach innen gerichtetem Schulorganisationsrecht und nach außen gerichtetem Arbeitsschutzrecht besteht also keineswegs.<sup>31</sup>

Die spezifische Situation des Zusammenwirkens von Schulträger und Schulhoheitsträger bei der Umsetzung des ASiG wie auch des sonstigen Arbeitsschutzrechts in der Schule führt im Übrigen auch **praktisch zu keinen unüberwindbaren Problemen**. Die erforderlichen Klärungen für die Praxis ergeben sich aus dem ArbSchG. Um die Wirksamkeit der betrieblichen Arbeitsschutzmaßnahmen zu gewährleisten, gestaltet das Gesetz Sicherheit und Gesundheit am Arbeitsplatz bewusst als Organisationsaufgabe aus. Mit der als Grundpflicht bezeichneten Organisationspflicht des § 3 Abs. 2 ArbSchG regelt das Gesetz insbes. den Fall, dass neben dem Arbeitgeber weitere Akteure am betrieblichen Arbeitsschutz beteiligt sind.<sup>32</sup> Dies ist nicht nur in Schulen, sondern in einer arbeitsteilig operierenden Arbeitswelt der Normalfall. Der Arbeitgeber ist auf Grund der Organisationspflicht des § 3 Abs. 2 ArbSchG insbesondere gehalten, die Arbeitsteilung bei der Erledigung von Arbeitsschutzpflichten zu regeln. Vor diesem Hintergrund ist die Zuordnung der äußeren Schulangelegenheiten an den Schulträger als eine gesetzliche Anordnung zur Organisation des Arbeitsschutzes zu verstehen. Wichtig in unserem Zusammenhang ist, dass durch solche organisatorischen Festlegungen die grundlegende Verantwortlichkeit des Arbeitgebers bzw. Dienstherrn nicht berührt wird.<sup>33</sup> Letztendlich muss er stets in der Lage sein, durch entsprechende Weisungen die erforderlichen Maßnahmen selbst durchzusetzen. Diese Möglichkeiten hat das Land, wie der VGH zutreffend feststellt, ohne weiteres im Rahmen der Schul- bzw. Kommunalaufsicht. Es zeigt sich somit wiederum, dass die nach Schulrecht bestehende Zuständigkeit des Schulträgers nicht dazu führt, dass die Arbeitgeberverantwortung verdrängt wird.

#### IV. Zusammenfassung und Perspektiven

Öffentliche Arbeitgeber sind nach § 16 ASiG verpflichtet, einen dem ASiG gleichwertigen Arbeits- und Gesundheitsschutz zu gewährleisten. Hierzu zählt insbes. die Bestellung von FASIs und Betriebsärzten. Der Personalrat hat dabei mitzubestimmen. Dies gilt sowohl für die Strukturentscheidung, ob, in welchem Umfang und mit welcher Betreuungsform die betriebsärztliche und sicherheitstechnische Unterstützung erfolgen soll. Darüber hinaus bestehen, nach Maßgabe des jeweils einschlägigen Personalvertretungsrechts Mitbestimmungsrechte bei der konkreten Personalentscheidung, d.h. dem Bestellsakt.

Die Bedeutung der Mitbestimmung wird in Zukunft zunehmen. Durch die neugefasste DGUV Vorschrift 2, mit der die Unfallversicherungsträger das ASiG konkretisieren, wird der konkrete Einsatz der Betriebsärzte und Fachkräfte für Arbeitssicherheit neu geregelt. Neben einer Grundbetreuung wird es eine betriebspezifische Betreuung geben.<sup>34</sup> Hierzu müssen auf Betriebs- bzw. Dienststellenebene konkrete Arbeitspläne vereinbart werden. Als organisatorische Regelungen unterliegen diese der Mitbestimmung nach § 75 Abs. 3 Nr. 11 BPersVG bzw. den entsprechenden landespersonalvertretungsrechtlichen Regeln.

Der Beschluss des VGH Baden-Württemberg vom 11.3.2010 stellt zutreffend klar, dass die genannten Mitbestimmungsrechte ungeachtet der Zuständigkeiten der kommunalen Schulträger bei »äußeren Schulangelegenheiten« von den Personalräten der Lehrkräfte an öffentlichen Schulen geltend gemacht werden können. Die Entscheidung sollte eine Ermutigung sein, aktiv die bestehenden Mitbestimmungsrechte zu nutzen. Das probate Mittel hierfür ist, den vielfach bestehenden Defiziten durch Initiativanträge zu begegnen, wie dies der antragstellende Hauptpersonalrat in dem der Entscheidung des VGH Baden-Württemberg zu Grunde liegenden Fall getan hat. Weist die Dienststelle solche Initiativen zurück, ist es wichtig, darauf zu verweisen, dass das ASiG nicht nur eine Befugnis zur Bestellung von Fachkräften für Arbeitssicherheit regelt, sondern eine **Rechtspflicht**. Solange der Arbeitgeber diese Rechtspflicht nicht erfüllt hat, kann er sich Initiativen des Personalrats nicht entziehen.

Im Übrigen hat der Beschluss für den Schulbereich Bedeutung, die weit über die Streitgegenständliche Frage des Aufbaus einer Organisation für Fachkräfte für Arbeitssicherheit hinausreicht. Da das Land als Arbeitgeber bzw. Dienstherr der Lehrkräfte für die Gewährleistung von Sicherheit und Gesundheit bei der Arbeit verantwortlich ist, können Maßnahmen nicht mehr mit der Begründung zurückgewiesen werden, der Schulträger sei zuständig. Als an Recht und Gesetz gebundene öffentlich-rechtliche Körperschaften müssen die Kommunen auch die im Verantwortungsbereich des Landes liegenden Maßnahmen des Arbeitsschutzes der Lehrkräfte umsetzen.

*Rechtsanwalt Dr. Ulrich Faber  
Bochum*

*Anne Jenter  
Mitglied im Vorstand der GEW  
Frankfurt am Main*

**derpersonalrat.de**  
Service für Personalräte

Hierzu finden Sie im Internet:  
Muster und Gestaltungstipps für eine Dienstvereinbarung zum BEM

31 Dazu sowie zum Vorstehenden auch zutreffend Kohte, RdJB 2008, 199 ff. (211 f.).

32 Vgl. dazu ausführlich Kohte in: Kollmer (Hrsg.), ArbSchG, 2005, § 3 ArbSchG, Rn. 46 ff.

33 Hierzu Kohte in: Kollmer, a.a.O., § 3 ArbSchG, Rn. 49.

34 Dazu Riesenberger-Mordejaja, AiB 2010, 538 ff.