

Aktenzeichen: 1 ABR 12/84

Bundesarbeitsgericht 1. Senat Beschluß vom 11. März 1986
- 1 ABR 12/84 -

I. Arbeitsgericht Beschluß vom 16. November 1982
Darmstadt - 3 BV 10/82 -

II. Landesarbeitsgericht Beschluß vom 1. September 1983
Frankfurt am Main - 4 Ta BV 9/83 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja
Für die Fachpresse: Ja
Für das Bundesarchiv: Ja



Entscheidungsstichwort:

Mitbestimmung bei technischer Überwachung

Gesetz: BetrVG § 87 Abs. 1 Nr. 6, § 76 Abs. 5 und 6, § 75;
BDSG §§ 23, 25; Gemeinsamer Manteltarifvertrag für
die Arbeiter und Angestellten der Metallindustrie
in Hessen vom 15. Januar 1982 § 11 Abs. 1 Nr. 2

Leitsätze:

1. Der Betriebsrat hat mitzubestimmen, wenn in einem Personalinformationssystem auf einzelne Arbeitnehmer bezogene Aussagen über krankheitsbedingte Fehlzeiten, attestfreie Krankheitszeiten und unentschuldigte Fehlzeiten erarbeitet werden.
2. Vorschriften des Datenschutzrechtes stehen solchen Datenläufen nicht entgegen.
3. Der Spruch einer Einigungsstelle, der auf der einen Seite solche Datenläufe unter bestimmten Voraussetzungen für zulässig erklärt und auf der anderen Seite regelt, in welcher Weise der Arbeitgeber auf so gewonnene Erkenntnisse reagieren darf, stellt einen angemessenen Ausgleich der Interessen der Arbeitnehmer und des Betriebs dar.



1 ABR 12/84

4 Ta BV 9/83 Frankfurt am Main

Verkündet am
11. März 1985

Im Namen des Volkes!

Ude,
Angestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Beschluß

In Sachen

pp.

hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Anhörung vom 4. März 1986 durch den Präsidenten Professor Dr. Kissel, die Richter Dr. Heither und Matthes sowie die ehrenamtlichen Richter Dr. Wehr und Janzen be-



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



-2-

schlossen:

Die Rechtsbeschwerde des Gesamtbetriebsrats gegen den Beschluß des Landesarbeitsgerichts Frankfurt am Main vom 1. September 1983 - 4 Ta BV 9/83 - wird zurückgewiesen.

V o n R e c h t s w e g e n !

G r ü n d e :

A. Die Adam Opel AG (im folgenden: Arbeitgeber) beabsichtigte für ihr Unternehmen die Einführung und Anwendung des Personalabrechnungs- und Informationssystems "PAISY". Der Gesamtbetriebsrat machte - zugleich im Auftrage der Einzelbetriebsräte - geltend, ihm stehe hinsichtlich dieses Vorhabens ein Mitbestimmungsrecht zu, während der Arbeitgeber ein solches Mitbestimmungsrecht bestritt. Da eine Einigung zwischen den Beteiligten nicht zustande kam, rief der Gesamtbetriebsrat die Einigungsstelle an. Diese bejahte in der zehnten Sitzung durch gesonderten Beschluß ihre Zuständigkeit und fällte in der Sitzung vom 7./8. Juli 1982 einen Spruch, der eine umfassende Regelung der Nutzung von "PAISY" beinhaltet und auszugsweise wie folgt lautet:

I. Zweckbestimmung



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Mit PAISY werden im Rahmen der nachstehenden Bestimmungen Daten aller Mitarbeiter, Bewerber und ehemaliger Mitarbeiter der Adam Opel AG sowie aller Rentner und Anwartschaftsberechtigten und der Hinterbliebenen ehemaliger Opel-Mitarbeiter, die Leistungen aus der Adam Opel Gedächtnisstiftung erhalten, für Zwecke der Fachabteilungen "Finanz" (Lohn- und Gehaltsabrechnung) und "Personal" verarbeitet.

Für sogenannte Profilabgleiche und bei sogenannten Auftragsverfolgungsverfahren wird PAISY nicht eingesetzt.

II. Technische Ausstattung

...

III. Allgemeines

1. Datenkatalog

Alle mit PAISY zu verarbeitenden Daten (sogenannte personenbezogene Daten) sind in dem als Anlage beigefügten Datenkatalog, der Gegenstand dieser Regelung ist, enthalten (Anlage B).

Erweiterungen des Datenkataloges bedürfen der Zustimmung des GBR, es sei denn, daß ...

2. Verarbeitungsgrundsätze

2.1 Die Daten werden nur im Rahmen der Zweckbestimmung des Arbeitsverhältnisses (bzw. Rentnerverhältnisses) und nur zu den im Datenkatalog angegebenen Zwecken verarbeitet.

2.2 Eine Verknüpfung von mit PAISY zu verarbeitenden Daten mit solchen, die auf anderen Datenbanken oder Dateien des Unternehmens gespeichert sind, findet nicht statt.

Ausnahme:

...

2.2.1 Die Arten der Arbeiten ergeben sich aus Anlage C 1, Bl. 2. ...

2.4 Datenläufe, die nur zur Durchführung der Lohn- und Gehaltsabrechnung sowie der Abrechnung der Betriebsrenten einschließlich der erforderlichen Nebenarbeiten dienen, können durchgeführt werden.

IV. Datenläufe



1. Unternehmerische Vorüberlegungen

Unternehmerische Vorüberlegungen im Sinne dieser Regelung sind solche Gedankengänge, bei denen ein unternehmerischer Entschluß zur Durchführung irgend-einer Maßnahme noch nicht gereift ist und die das betriebsverfassungsrechtlich relevante Planungssta-dium (noch) nicht erreichen (planungsvorgeschalte-te Relevanzüberprüfungen).

Zu diesem Zweck durchgeführte Datenläufe müssen anonym sein. Anonym sind sie, wenn sie weder Namen noch Stammnummer noch sonstige, die Einzelperson kenntlich machende Identifizierungen (z.B. Posi-tionierung in einer bestimmten Reihenfolge) enthal-ten und mindestens auf Abteilungen (vierstelliger Ordnungsbegriff) mit wenigstens 50 Arbeitnehmern bezogen sind.

Derartige anonyme Datenläufe können ohne vorherige Information des GBR oder des zuständigen BR erfol-gen. ...

2. Statistiken und Ablistungen

2.1 Anonyme (Namen und/oder Stammnummer und/oder sonsti-ge, die Einzelperson kenntlich machende Identifi-zierungen werden nicht verwendet) oder gesetzlich oder durch Verordnung vorgeschriebene Statistiken und Ablistungen können ohne vorherige Information des GBR oder des BR erstellt werden. ...

2.2 Personenbezogene Statistiken und Ablistungen, bei denen Daten aus dem Personalfragebogen (Name und Stammnummer gelten nicht als Daten des Personalfra-gebogens) verwendet werden sollen, bedürfen der vor-herigen Information und Beratung mit dem GBR bzw. BR mit dem Ziel einer Einigung.

....

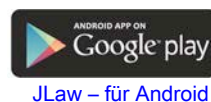
3. Abwesenheitsstatistik

3.1 In der Personalabteilung können anonyme Statisti-ken über Abwesenheit (Krankheit und unentschuldig-tes Fehlen) ohne Zugriff auf Namen oder Stammnum-mer, bezogen auf ein- bis vierstellige Ordnungsbe-griffe (Werksbereich, Kostenstelle, Kostenkontroll-stelle und Abteilung mit wenigstens 5 Arbeitneh-mern), gefertigt werden. Es werden nur die in der Anlage E aufgeführten Daten verwendet. Sie dürfen mit Ausnahme der Nummern 1 und 2 nur auf die Ge-samtzahl der Mitarbeiter der Abteilung bezogen wer-den. Diese dienen nur zur Information der Geschäfts-leitung, zur Unterrichtung der zuständigen Vorge-



setzten über den Abwesenheitsstand in ihrem Zu-
ständigkeitsbereich und zur Erforschung der Abwe-
senheitsursachen. Sie sind dem zuständigen BR unauf-
gefordert offenzulegen.

- 3.2 Abwesenheitsstatistiken unter Zugriff auf den Namen
oder die Stammnummer sind nur eingeschränkt zuläs-
sig. Es finden keine anonym-maschinellen Kranken-
Ausleseentscheidungen statt.
- 3.2.1 Längerdauernd erkrankte Mitarbeiter dürfen nur er-
faßt werden, wenn deren Fehlquote 66,67 % der
durchschnittlichen, jeweils nach Angestellten und
Arbeitern getrennt ermittelten Fehlquote der jewei-
ligen Kostenstelle überschreitet.
- 3.2.2 Häufiger erkrankte oder unentschuldigt abwesende Ar-
beitnehmer dürfen individuell von einem solchen
Lauf nur erfaßt werden, wenn sie in den letzten
zwölf Monaten mindestens dreimal unentschuldigt
gefehlt haben, oder viermal erkrankt waren oder
fünfmal kombinierte Fehlzeiten aufweisen.
- 3.2.3 Sieht ein Manteltarifvertrag Ausnahmen zur Be-
freiung von der Attestvorlage bei Kurzerkrankun-
gen vor (z.B.: § 11 Abs. 1 Nr. 2 MTV Metall Ar-
beiter und Angestellte für Hessen, gültig ab 1.
10.1982), so können für Zwecke der Kontrolle, ob
entsprechend dem Manteltarifvertrag nach Verein-
barung mit dem Betriebsrat im Einzelfall die Be-
freiung von der Attestvorlagepflicht aufzuheben
ist, auf die betreffenden Personen durchgreifende
Statistiken über attestfreie Fehlzeiten erstellt
werden.
- 3.3 Bevor gegenüber einem durch einen Datenlauf gemäß
Ziffer IV. Pkt. 3.2.1 oder 3.2.2 ausgewiesenen Mit-
arbeiter im Einzelfall irgendwelche Maßnahmen er-
griffen werden, ist mit dem zuständigen BR zu bera-
ten. Dies gilt auch für die Frage, ob deshalb ein
(weiteres) Gespräch des Mitarbeiters mit seinem
Meister/Obermeister oder - bei häufigen Fehlzeiten -
ggf. auch mit dem Betriebsleiter veranlaßt werden
soll.
- 3.3.1 Auf Verlangen des BR ist in diesen Fällen eine
Stellungnahme der jeweils gesprächsführenden be-
trieblichen Vorgesetzten auch zu der Frage einzuho-
len, ob die Erkrankungen durch den Arbeitsablauf,
die Arbeitsumgebung oder andere betriebsbezogene
Einflüsse mitverursacht sind.
- 3.3.2 Soll im Einzelfall mit einem durch Datenläufe gemäß
Ziffer IV. Pkt. 3.2.1 oder 3.2.2 ausgewiesenen Mit-
arbeiter ein Gespräch geführt werden wegen gleich-
bleibend hoher oder steigender Fehlquoten, so ist



vorher mit dem BR zu beraten. Dabei ist besonderes Augenmerk auf die Frage zu richten, ob die Erkrankungen durch betriebliche Einflüsse mitverursacht sind. Auf Verlangen des BR sind, falls konkrete Umstände des Einzelfalles (z.B. diesbezügliche Angaben des Mitarbeiters in vorangegangenen Gesprächen) dies nahelegen, die ggf. gesundheitsbeeinträchtigenden Arbeitsablauf- oder Arbeitsumgebungs-Einflüsse durch eine Arbeitsplatzbesichtigung des Werksarztes und/oder eines Mitarbeiters der Abteilungen Arbeitssicherheit, Produktions- oder Werkstätten-Planung oder Arbeitsvorbereitung abzuklären.

Ein in die Personalakte aufzunehmender Hinweis auf arbeitsrechtliche Konsequenzen bei gleichbleibenden oder steigenden Fehlzeiten ist in derartigen Fällen erst zulässig, nachdem diese Umstände im Einzelfall abgeklärt sind.

- 3.3.3 Die Geschäftsleitung stellt sicher, daß weder in Gesprächen mit betrieblichen Vorgesetzten, noch in solchen, bei denen durch einen Mitarbeiter der Personalabteilung auf arbeitsrechtliche Konsequenzen wegen zukünftig gleichbleibender oder steigender Fehlzeiten hingewiesen wird, nach Befunden (Diagnosen) einzelner Krankheiten gefragt wird.
- 3.3.4 Gespräche, die einen Hinweis auf arbeitsrechtliche Konsequenzen zum Inhalt haben, sind nur in der Personalabteilung zu führen. An ihnen kann ein Betriebsratsmitglied teilnehmen.
- 3.4 Personenbezogene Abwesenheitsstatistiken dürfen nur über den Zentralrechner erstellt werden. Die Datenläufe sind zu protokollieren. Dem GBR oder über diesen dem zuständigen BR ist auf Verlangen Einsicht in die entsprechenden Unterlagen zu gewähren.

Für Zwecke der personenbezogenen Abwesenheitsstatistik dürfen die IBM 5280-Terminals nur als Eingabegeräte benutzt werden. Aufzeichnungen und Auswertungen von personenbezogenen statistischen Datenläufen über Abwesenheit mit Hilfe von Disketten sind unzulässig.

4. Personaleinsatzplanung

Datenläufe zum Zwecke der Personaleinsatzplanung sind nach vorheriger Information des zuständigen BR oder des GBR möglich. ...

5. Personalverwaltung

PAISY wird für Zwecke der Personalverwaltung eingesetzt. Dabei erfolgen keine Verknüpfungen von Stammdatensätzen untereinander. ...



V. Protokollierung und Kontrolle

....

VI. Rechte der betroffenen Mitarbeiter

....

Fühlt sich ein Mitarbeiter durch die Anwendung des Systems PAISY benachteiligt, ungerecht behandelt oder in sonstiger Weise beeinträchtigt, so steht ihm die Beschwerde offen.

Die Rechte der Betroffenen aus dem Bundesdatenschutzgesetz und aus dem Betriebsverfassungsgesetz bleiben unberührt.

VII. Außerordentliche Kündigung

....

VIII. Inkrafttreten und Einführung des PAISY-Systems

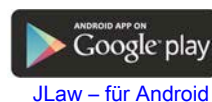
....

Der Spruch der Einigungsstelle - zunächst ohne Begründung - ist den Beteiligten am 12. Juli 1982 zugegangen. Der Gesamtbetriebsrat hat mit einem am 22. Juli 1982 beim Arbeitsgericht eingegangenen Antrag diesen Spruch hinsichtlich seiner Regelungen unter IV 3.2.1 bis 3.4 angefochten. Er meint, der Spruch verstoße in diesen Bestimmungen gegen geltendes Recht. Auch habe die Einigungsstelle bei der von ihr getroffenen Regelung die Grenzen ihres Ermessens überschritten. Er ist der Ansicht, bei der angefochtenen Regelung handele es sich um eine in sich abgeschlossene Teilregelung, deren Unwirksamkeit die Wirksamkeit des Spruchs im übrigen unberührt lasse.

Der angegriffene Teil des Spruchs betrifft die sogenannten "Krankenzüge" und "Datenzüge über Abwesenheitszeiten". Die hier getroffene Regelung verstoße gegen Wertungen des Datenschutz-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



rechts. Danach dürften Arbeitnehmerdaten nur zum Zwecke des Arbeitsverhältnisses gespeichert und verändert werden. Vom Zweck des Arbeitsverhältnisses werde aber nur die mit PAISY vorgenommene Lohn- und Gehaltsabrechnung gedeckt. Die Verwendung der Arbeitnehmerdaten zu Krankenläufen stelle daher einen unerlaubten Mißbrauch von Daten dar. Das gelte um so mehr, als die Einigungsstelle nicht festgelegt habe, zu welchen Zwecken Krankenläufe durchgeführt werden könnten. Damit werde eine unbeschränkte und grenzenlose Kontrolle der Arbeitnehmer ermöglicht. Die Interessen der Arbeitnehmer seien nicht berücksichtigt worden. Die Einigungsstelle habe nicht berücksichtigt, daß die Kenntnis der Arbeitnehmer von der Durchführung der Krankenläufe zwar kurzfristig zu einer Senkung des Krankenstandes führen werde, langfristig aber zu einer Erhöhung der krankheitsbedingten Fehlzeiten, wie es durch ein der Einigungsstelle vorgelegtes Gutachten belegt worden sei. Die Regelung des Krankenlaufes für länger erkrankte Arbeitnehmer in Ziff. IV 3.2.1 sei lückenhaft und so unklar, daß sie nicht praktiziert werden könne. Es sei nicht zu erkennen, auf welchen Zeitraum sich die Fehlquote von 66,67 % beziehe.

Der Gesamtbetriebsrat hat beantragt

festzustellen, daß der Spruch der Einigungsstelle ... vom 7./8. Juli 1982 ... in seiner Regelung IV 3.2.1 bis 3.4 unwirksam ist,

hilfsweise,

festzustellen, daß der Spruch der Einigungsstelle insgesamt unwirksam ist.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



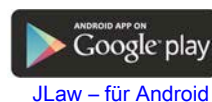
Der Arbeitgeber hat die Abweisung des Antrags beantragt.

Er ist der Ansicht, daß dem Gesamtbetriebsrat oder den Betriebsräten bei der Einführung und Anwendung von PAISY kein Mitbestimmungsrecht zustehe. Nur im Interesse einer Einigung und der besseren Akzeptanz des Systems habe er mit dem Gesamtbetriebsrat verhandelt und sei er mit dem Tätigwerden der Einigungsstelle einverstanden gewesen. Zu einem Spruch der Einigungsstelle sei es nur gekommen, weil der Gesamtbetriebsrat Krankenkäufe überhaupt abgelehnt habe. Er sei bereit gewesen, auch von einem Mitbestimmungsrecht nicht gedeckte Regelungen zu akzeptieren. Nachdem der Gesamtbetriebsrat den Spruch insgesamt gekündigt habe und dieser mangels eines Mitbestimmungsrechts keine Nachwirkungen zeitige, könne der Spruch nur als freiwillige Regelung gewertet werden. Er beabsichtige auch jetzt noch, jedenfalls den hier umstrittenen Teil des Einigungsstellenspruchs durchzuführen und einzuhalten. Nur weil der Gesamtbetriebsrat mit seinem Antrag letztlich erstrebe, ihm dies zu untersagen, beantrage er die Abweisung des Antrags.

Ein Mitbestimmungsrecht stehe dem Gesamtbetriebsrat nicht zu, weil durch PAISY Leistung und Verhalten der Arbeitnehmer nicht überwacht würden. Mit PAISY würden lediglich auf andere Weise erhobene Daten, deren Erhebung mit dem Betriebsrat vereinbart sei, verarbeitet. An- und Abwesenheitszeiten sowie Krankheitszeiten betreffen nicht das Arbeitsverhalten der Arbeitnehmer. Im Übrigen sei der Spruch der Einigungsstelle angemessen und stelle eine ausgewogene Regelung dar.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Das Arbeitsgericht hat den Antrag abgewiesen. Auf die Beschwerde des Gesamtbetriebsrats hat das Landesarbeitsgericht den Beschluß des Arbeitsgerichts teilweise abgeändert und den Spruch hinsichtlich seiner Regelung in Ziff. IV 3.2.1 - über die Krankenläufe länger erkrankter Mitarbeiter - für unwirksam erklärt. Mit der Rechtsbeschwerde verfolgt der Gesamtbetriebsrat seinen Antrag weiter, soweit ihm nicht stattgegeben worden ist. Den Hilfsantrag hat er in der Rechtsbeschwerdeinstanz nicht mehr gestellt.

B. Die Rechtsbeschwerde des Gesamtbetriebsrats ist nicht begründet. Das Landesarbeitsgericht hat im Ergebnis zu Recht entschieden, daß der Spruch der Einigungsstelle, soweit er vom Gesamtbetriebsrat noch angegriffen wird, wirksam ist.

I. Gegen die Zulässigkeit der Rechtsbeschwerde und des Antrags selbst bestehen keine Bedenken. Es entspricht der ständigen Rechtsprechung des Senats, daß Angriffe gegen den Spruch einer Einigungsstelle im Beschlußverfahren dadurch zur Entscheidung gestellt werden, daß die Feststellung der Unwirksamkeit des Spruchs beantragt wird (Beschluß vom 30. Oktober 1979 - 1 ABR 112/77 - AP Nr. 9 zu § 112 BetrVG 1972; Beschluß vom 31. August 1982, BAG 40, 107 = AP Nr. 8 zu § 87 BetrVG 1972 Arbeitszeit).

Im Rechtsbeschwerdeverfahren ist nur noch darüber zu entscheiden, ob der Spruch hinsichtlich der in den Ziff. IV 3.2.2 bis 3.4 enthaltenen Regelung unwirksam ist, nachdem das Landesarbeitsgericht die Regelung in Ziff. IV 3.2.1 (Krankenläufe für



längerdauernd erkrankte Mitarbeiter) für unwirksam erklärt und der Arbeitgeber insoweit Rechtsbeschwerde nicht eingelegt hat.

II. Der Spruch der Einigungsstelle ist jedenfalls in seinem angegriffenen Teil von einem Mitbestimmungsrecht des Gesamtbetriebsrats gedeckt. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob es sich insoweit um ein Mitbestimmungsrecht des Gesamtbetriebsrats selbst handelt, weil die Einführung und Anwendung des Personalabrechnungs- und Informationssystems das Gesamtunternehmen des Arbeitgebers betrifft und nicht auf der Ebene der einzelnen Betriebe geregelt werden kann (§ 50 Abs. 1 BetrVG), da die Betriebsräte der Einzelbetriebe den Gesamtbetriebsrat mit der Regelung dieser Angelegenheit beauftragt haben (§ 50 Abs. 2 Satz 1 BetrVG).

1. Der Senat ist nicht gehindert, die Wirksamkeit des Spruchs und damit das Bestehen eines Mitbestimmungsrechts des Gesamtbetriebsrats nur hinsichtlich des hier angegriffenen Teils des Spruchs der Einigungsstelle zu überprüfen. Weder muß die Unwirksamkeit dieses Teils des Spruchs die Unwirksamkeit des ganzen Spruchs zur Folge haben noch muß sich aus der Unwirksamkeit eines hier nicht angegriffenen Teils des Spruchs notwendig die Unwirksamkeit des hier zu überprüfenden Teils des Spruchs ergeben. Der Senat hat wiederholt entschieden, daß die Teilunwirksamkeit einer Betriebsvereinbarung oder eines diese ersetzenden Spruchs der Einigungsstelle nicht zur Unwirksamkeit der gesamten Betriebsvereinbarung bzw. des Spruchs führt. Entscheidend ist, ob der wirksame Teil der Betriebsvereinbarung oder des Spruchs der Einigungsstelle ohne die unwirksamen Bestimmungen eine sinnvolle



und in sich geschlossene Regelung enthalten. Das folgt aus dem Normencharakter einer Betriebsvereinbarung oder eines Einigungsstellenspruchs, der es ebenso wie bei Tarifverträgen und Gesetzen gebietet, im Interesse der Kontinuität und Rechtsbeständigkeit einer gesetzten Ordnung diese insoweit aufrechtzuerhalten, als sie auch ohne den unwirksamen Teil ihre ordnende Funktion noch entfalten kann (vgl. zuletzt Entscheidung des Senats vom 28. April 1981, BAG 35, 205 = AP Nr. 1 zu § 87 BetrVG 1972 Vorschlagswesen).

Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Falle erfüllt. Der angegriffene Teil des Spruchs der Einigungsstelle regelt personenbezogene Datenläufe über Krankheits- und sonstige Abwesenheitszeiten. Das ist ein in sich geschlossener Komplex, der sich von anonymen Statistiken über Abwesenheitszeiten (IV 3.1 und 3.2) sowie von den in den anderen Ziffern des Spruchs geregelten Anwendungen des Personalabrechnungs- und Informationssystems unterscheiden läßt und dessen eventuelle Herausnahme die Anwendung und Beachtung der anderen Regelungen nicht beeinträchtigt.

2. Die Prüfung der Frage, ob dem Gesamtbetriebsrat insoweit ein erzwingbares Mitbestimmungsrecht zusteht, kann nicht deswegen unterbleiben, weil dieser von einem solchen Mitbestimmungsrecht ausgeht und die Unwirksamkeit des Spruchs der Einigungsstelle aus anderen Gründen für gegeben hält. Der Gesamtbetriebsrat begehrt die Feststellung der Unwirksamkeit des Spruchs der Einigungsstelle. Ob dieser Antrag begründet ist, ist unter allen rechtlichen Gesichtspunkten zu prüfen. Der Gesamtbetriebsrat kann dem



Gericht den Inhalt dieser rechtlichen Prüfung nicht vorschreiben und diese nicht auf bestimmte Unwirksamkeitsgründe beschränken. Das käme einem bedingten Antrag gleich. Ein solcher ist unzulässig. Steht dem Gesamtbetriebsrat insoweit ein Mitbestimmungsrecht nicht zu, ist der Spruch der Einigungsstelle rechtsunwirksam. Er hätte in diesem Fall nur dann Wirksamkeit erlangen können, wenn er auch vom Gesamtbetriebsrat angenommen worden wäre (§ 76 Abs. 6 BetrVG).

Der Senat muß daher entscheiden, ob dem Gesamtbetriebsrat hinsichtlich der angegriffenen Regelung im Spruch der Einigungsstelle ein Mitbestimmungsrecht zusteht.

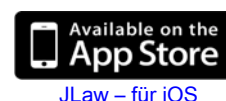
3. Das Landesarbeitsgericht hat das Mitbestimmungsrecht des Gesamtbetriebsrats im Ergebnis zutreffend bejaht.

a) In Frage kommt allein ein Mitbestimmungsrecht nach § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG.

Das Personalabrechnungs- und Informationssystem ist eine technische Einrichtung der Datenverarbeitung. Der Senat hat in seiner Entscheidung vom 14. September 1984 (BAG 46, 367 = AP Nr. 9 zu § 87 BetrVG 1972 Überwachung) ausgesprochen, daß eine solche technische Einrichtung dann zur Überwachung von Verhalten und Leistung der Arbeitnehmer bestimmt ist, wenn sie Leistungs- oder Verhaltensdaten programmgemäß zu Aussagen über Verhalten oder Leistung einzelner Arbeitnehmer verarbeitet. Das Personalabrechnungs- und Informationssystem verarbeitet u.a. indivi-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



dualisierte, d.h. auf einen bestimmten Arbeitnehmer bezogene Daten über Krankheitszeiten und unentschuldigte Fehlzeiten zu Aussagen über Häufigkeit und Dauer von Krankheits- und unentschuldigten Fehlzeiten. Solche Aussagen sind Aussagen über das Verhalten des Arbeitnehmers im Sinne der genannten Entscheidung des Senats vom 14. September 1984.

b) Der Senat hat bislang nicht entschieden, was unter "Verhalten" im Sinne von § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG oder als "Verhaltensdatum" im Sinne seiner Rechtsprechung zu verstehen ist.

In der Literatur wird - soweit die Frage überhaupt diskutiert wird - unter Verhalten ein vom Willen des Arbeitnehmers getragenes oder gesteuertes Tun oder Unterlassen verstanden, wobei lediglich umstritten ist, in welchem Bereich sich das zu überwachende Verhalten abspielen muß, ob bloß bei der Arbeitsleistung selbst oder auch sonst im Betrieb (Schwarz, Das Mitbestimmungsrecht des § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG, BB 1985, 531; Müllner, Verhalten und Leistung gemäß § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG, DB 1984, 1677; Färber/Theilenberg, Personaldatenverarbeitung im Einigungsstellenverfahren, 1985, S. 23). Dieses Verständnis entspricht § 1 Abs. 2 KSchG, wo zwischen Umständen, die in der Person des Arbeitnehmers und solchen, die im Verhalten des Arbeitnehmers begründet sind, unterschieden wird. Auch hier ist Kündigungsgrund stets ein vom Arbeitnehmer willentlich gesteuertes Tun oder Unterlassen, was auch dadurch deutlich wird, daß die Kündigung aus einem verhaltensbedingten Grund regelmäßig eine Abmahnung voraussetzt (KR-Becker, 2. Aufl., § 1 KSchG Rz 231,



234). Eine Abmahnung wäre sinnlos, wenn der Arbeitnehmer das be-
anstandete Verhalten nicht willentlich steuern, also nicht ab-
stellen könnte. Der Senat folgt dieser Ansicht.

Daß damit "Verhalten" zu einem Oberbegriff wird, der letzt-
lich auch die "Leistung" im Sinne von § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG
umfaßt, steht dem nicht entgegen. Eine klare Abgrenzung zwischen
Leistung und Verhalten im Sinne dieser Vorschrift ist nicht er-
forderlich. Das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats greift ein,
wenn Leistung oder Verhalten der Arbeitnehmer durch eine tech-
nische Einrichtung überwacht werden. Es ist daher gleichgültig,
ob ein bestimmtes vom Willen des Arbeitnehmers gesteuertes Tun
oder Unterlassen als Verhalten oder Leistung des Arbeitnehmers
begriffen wird.

c) Damit sind zunächst Aussagen über unentschuldigte Fehlzeiten
eines Arbeitnehmers Aussagen über ein Verhalten. Sie besagen, daß
der Arbeitnehmer zur Arbeit nicht erschienen ist, obwohl er dazu
verpflichtet war und ihm ein Erscheinen möglich gewesen wäre. Sie
besagen damit gleichzeitig, daß der Arbeitnehmer sich dahin ent-
schieden hat, seiner Arbeitspflicht nicht nachzukommen. Darauf,
daß diese Aussage objektiv falsch sein kann, kommt es nicht an.

Auch Aussagen über krankheitsbedingte Fehlzeiten können
Aussagen über ein Verhalten der Arbeitnehmer sein. Die Tatsache,
daß Krankheit selbst ein objektiver, vom Willen des Arbeitnehmers
unabhängiger Zustand und daher kein Verhalten ist, steht dem
nicht entgegen. Nicht jede Krankheit hat Arbeitsunfähigkeit und



damit krankheitsbedingte Fehlzeiten zur Folge. Bei den hier zu beurteilenden Aussagen geht es auch nicht um Aussagen über die Krankheit des Arbeitnehmers, sondern um solche über krankheitsbedingte Fehlzeiten. Diese besagen zunächst nur, daß der Arbeitnehmer während der entsprechenden Zeiten arbeitsunfähig krank war. Auch das ist an sich nur eine Aussage über einen objektiven, vom Willen des Arbeitnehmers unabhängigen Zustand. Gleichwohl ist damit nicht notwendig gesagt, daß der Arbeitnehmer unabhängig von seiner eigenen Willensentscheidung gehindert war, seiner Arbeitspflicht nachzukommen. Die rechtliche Wertung einer solchen Aussage kann nicht davon absehen, daß auch bei ärztlich bescheinigter und tatsächlich bestehender Arbeitsunfähigkeit dem Arbeitnehmer noch die Möglichkeit bleibt, sich zu entscheiden, ob er arbeiten will oder nicht. Auch der tatsächlich arbeitsunfähige Arbeitnehmer entscheidet sich immer wieder, doch zu arbeiten, obwohl er dazu nicht verpflichtet ist. Die Gründe, die ihn dazu bestimmen können, mögen vielfältiger Art sein, wobei hier unerheblich ist, ob sie zu billigen sind oder nicht: Rücksicht auf Arbeitskollegen, die ihn vertreten müßten, Rücksicht auf Interessen des Betriebs, Furcht vor einem Auffallen durch häufigere krankheitsbedingte Fehlzeiten, aber auch das eigene Interesse, liegengebliebene Arbeiten nicht nach dem Ende der Arbeitsunfähigkeit aufarbeiten zu müssen, können den Arbeitnehmer zu diesem Entschluß bestimmen. Hinzu kommt, daß Aussagen über krankheitsbedingte Fehlzeiten, also Aussagen über Arbeitsunfähigkeit, gleichzeitig besagen können, daß der Arbeitnehmer eine bestehende Krankheit zum Anlaß genommen hat, einen Arzt aufzusuchen, um gegebenenfalls arbeitsunfähig geschrieben zu werden.



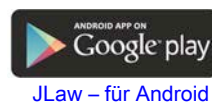
Damit können Aussagen über krankheitsbedingte Fehlzeiten gleichzeitig als Aussagen über ein zumindest denkbares Verhalten des Arbeitnehmers angesehen werden, nämlich darüber, in wie vielen Fällen er sich bei bestehender Arbeitsunfähigkeit entschieden hat, nicht zu arbeiten, obwohl ihm dies vielleicht möglich gewesen wäre. Darauf, daß der Arbeitnehmer zu einem solchen Verhalten nicht verpflichtet ist und daß ein solches Verhalten letztlich nicht erwünscht sein kann, kommt es dafür nicht an.

Davon, daß Aussagen über krankheitsbedingte und unentschuldigte Fehlzeiten, wie sie in den in den Ziff. IV 3.2.2 und 3.2.3 geregelten Datenläufen enthalten sind, auch eine Aussage über Verhalten des Arbeitnehmers enthalten oder enthalten können, gehen auch die Beteiligten selbst aus. Das folgt etwa aus Ziff. IV 3.3.2, wo Gespräche und Hinweise auf arbeitsrechtliche Konsequenzen bei gleichbleibend hohen oder steigenden Fehlquoten geregelt werden. Solche Gespräche können auch in der Absicht geführt werden, die Fehlquote des Arbeitnehmers zu senken. Solche Gespräche wären ohne Sinn, wenn die durch die Datenläufe nach Ziff. IV 3.2.2 erarbeitete Aussage lediglich besagen sollte, der Arbeitnehmer sei infolge Arbeitsunfähigkeit absolut und auch bei einem entgegenstehenden Willen gehindert gewesen zu arbeiten.

Erst recht ergibt sich dies aus der Regelung in Ziff. IV 3.2.3 des Spruchs der Einigungsstelle und der Regelung in § 11 Abs. 1 Nr. 2 MTV selbst. Wenn danach die Befreiung von der Attestvorlagepflicht im Einvernehmen mit dem Betriebsrat "bei begründetem Anlaß" widerrufen werden kann, so wird daraus deut-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



lich, daß "Arbeitsunfähigkeit" nicht nur etwas über einen Zustand, sondern jedenfalls bei einer Häufung auch etwas über ein Verhalten aussagen soll.

Damit sind durch eine technische Einrichtung erhobene Aussagen über Krankheitshäufigkeiten, attestfreie Arbeitsunfähigkeitszeiten und unentschuldigte Fehlzeiten, wie sie in den Ziffern IV 3.2.2 und 3.2.3 geregelt werden, auch Aussagen über ein mögliches Verhalten des Arbeitnehmers. Das reicht aus, um in der Erarbeitung solcher Aussagen durch eine technische Einrichtung ein mitbestimmungspflichtiges Überwachen von Verhalten der Arbeitnehmer zu sehen. Der Senat hat wiederholt ausgesprochen, daß es nicht erforderlich ist, daß die erarbeitete Aussage für sich allein schon eine vernünftige und abschließende Beurteilung des Verhaltens oder der Leistung des Arbeitnehmers ermöglicht (Beschluß vom 23. April 1985 - 1 ABR 2/82 - zur Veröffentlichung in der Fachpresse vorgesehen). Dann ist auch nicht erforderlich, daß diese Datenläufe selbst schon abschließend besagen, daß die ausgewiesenen Fehlzeiten sämtlich auf einem Verhalten des Arbeitnehmers beruhen, nämlich auf der Entscheidung, nicht zu arbeiten, obwohl es möglich gewesen wäre. Es genügt, daß sie in Verbindung mit weiteren Erkenntnissen, wie sie etwa in einem in Ziff. IV 3.3.2 geregelten Gespräch gewonnen werden, eine solche Beurteilung ermöglichen.

Ob auch die in Ziff. IV 3.2.1 geregelten Datenläufe über Langzeiterkrankungen eine Aussage über ein mögliches Verhalten des Arbeitnehmers enthalten können, braucht nicht entschieden zu



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



werden. Das Landesarbeitsgericht hat diese Regelung - aus anderen Gründen - rechtskräftig für unwirksam erklärt.

d) Unerheblich ist, ob diese mit den Datenläufen nach den Ziff. IV 3.2.2 und 3.2.3 durch die technische Einrichtung erarbeiteten Aussagen über ein Verhalten des Arbeitnehmers auf Daten beruhen, die jedes für sich selbst nicht als Verhaltensdatum bezeichnet werden können. Der Entscheidung des Senats vom 14. September 1984 kann nicht entnommen werden, der Senat habe darauf abgestellt, daß ausschließlich Verhaltens- und Leistungsdaten zu Aussagen über Verhalten und Leistung verarbeitet werden. Die im Technikerberichtssystem erarbeiteten Aussagen über Verhalten und Leistung der Kundendiensttechniker ergaben sich nicht nur aus eigentlichen Leistungsdaten, sondern einer Vielzahl weiterer Daten, wie dem Namen des Arbeitnehmers, dem Datum, der Uhrzeit, der Entfernung, dem Namen des Kunden oder der Auftragsnummer. Das sind weder Verhaltens- noch Leistungsdaten. Ohne solche zusätzlichen Daten werden sich Aussagen über Verhalten und Leistung nicht oder nur selten erarbeiten lassen. Entscheidend kann daher nicht die Qualität der einzelnen verarbeiteten Daten sein. Es kommt daher - anders als bei der Überwachung von Arbeitnehmern durch die technische Erhebung von Verhaltens- und Leistungsdaten - bei der technischen Datenverarbeitung darauf an, ob die Daten durch die technische Einrichtung zu Aussagen über Verhalten und Leistung der Arbeitnehmer verarbeitet werden, gleichgültig, welche Daten dafür benutzt werden. Das Erarbeiten solcher Aussagen ist Teil des Überwachungsvorganges, wie es der Senat in seiner Entscheidung vom 14. September 1984 ausgesprochen hat. An



diesen Vorgang knüpft das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG an, wenn dieser durch eine technische Einrichtung erfolgt.

e) Das durch Datenläufe über krankheitsbedingte und sonstige Fehlzeiten überwachte Verhalten der Arbeitnehmer ist ein Verhalten im Rahmen des bestehenden Arbeitsverhältnisses. Jedenfalls an ein solches Verhalten knüpft § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG an, wenn dessen Überwachung mittels einer technischen Einrichtung dem Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats unterworfen wird. Darüber besteht auch im Schrifttum kein Streit. Der Senat braucht daher nicht zu entscheiden, ob das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats auch dann eingreift, wenn ein Verhalten des Arbeitnehmers außerhalb des bestehenden Arbeitsverhältnisses, wie es etwa durch seinen beruflichen Werdegang, seine Ausbildung oder seine private Lebensführung deutlich gemacht wird, mit Hilfe einer technischen Einrichtung "überwacht" wird (vgl. dazu Klebe, Personaldatenverarbeitung und Verhaltenskontrolle, DB 1986, 380).

Damit liegt in den in den Ziff. IV 3.2.2 und 3.2.3 geregelten Datenläufen eine Überwachung von Verhalten einzelner Arbeitnehmer durch eine technische Einrichtung im Sinne von § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG. Der Gesamtbetriebsrat hat daher hinsichtlich der Regelung dieser Datenläufe ein Mitbestimmungsrecht. Diese Datenläufe konnten daher auch durch einen Spruch der Einigungsstelle mit bindender Wirkung für die Betriebspartner geregelt werden.



III. Der Spruch der Einigungsstelle selbst verstößt in dem hier angegriffenen Teil nicht gegen zwingendes Recht.

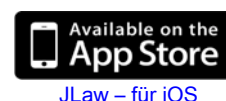
1. Vorschriften des Datenschutzgesetzes verbieten die hier geregelten Datenläufe nicht.

a) Nach den §§ 23, 25 BDSG ist die Speicherung und Veränderung personenbezogener Daten zulässig im Rahmen der Zweckbestimmung eines Vertragsverhältnisses oder soweit es zur Wahrung berechtigter Interessen des Arbeitgebers erforderlich ist und kein Grund zu der Annahme besteht, daß dadurch schutzwürdige Belange des Arbeitnehmers beeinträchtigt werden. Der Zweck des Arbeitsverhältnisses rechtfertigt entgegen der Ansicht des Gesamtbetriebsrats die Speicherung und Verarbeitung von Krankheits- und Fehlzeiten nicht nur zum Zwecke der Lohn- und Gehaltsabrechnung. Der Zweck eines Arbeitsverhältnisses ist der Austausch von Arbeitsleistung gegen Zahlung von Arbeitsentgelt. Von daher entspricht es einem berechtigten Interesse des Arbeitgebers festzustellen, inwieweit dieses Austauschverhältnis durch Krankheits- und Fehlzeiten gestört ist. Diesem Interesse kann und konnte zwar in der Vergangenheit auch dadurch genügt werden, daß solche Aussagen und Erkenntnisse auch ohne Einsatz technischer Hilfsmittel erarbeitet wurden, es ist aber auch ein berechtigtes Interesse des Arbeitgebers, sich diejenigen Kenntnisse, die er berechtigterweise benötigt, in wirtschaftlich sinnvoller Weise schnell und kostengünstig zu verschaffen.

Schutzwürdige Belange der Arbeitnehmer machen eine solche



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Datenverarbeitung noch nicht unzulässig. Zwar werden dadurch auch schutzwürdige Belange der Arbeitnehmer berührt, als der Arbeitgeber Erkenntnisse gewinnen kann, die ihnen – wenn auch berechtigterweise – zum Nachteil gereichen können. Das allein macht die Datenverarbeitung noch nicht unzulässig. Die Grenze für die Zulässigkeit einer Datenverarbeitung ergibt sich vielmehr erst aus einer Abwägung der berechtigten Interessen des Arbeitgebers und der schutzwürdigen Belange des Arbeitnehmers (Simitis/Dammann/Malman/Reh, BDSG, 3. Aufl., § 23 Rz 62 ff.). Würde jede Berührung schutzwürdiger Belange des Arbeitnehmers eine Datenverarbeitung unzulässig machen, wäre diese nur in wenigen Ausnahmefällen zulässig.

b) Diese Interessenabwägung führt vorliegend dazu, daß eine solche Datenverarbeitung zulässig ist.

Das gilt zunächst für die in Ziff. IV 3.2.2 geregelten Datenläufe über unentschuldigte Fehlzeiten. Der Arbeitgeber hat – auch außerhalb der Lohn- und Gehaltsabrechnung – ein berechtigtes Interesse daran zu erfahren, ob, wann, wie oft und wie lange ein Arbeitnehmer unentschuldigt gefehlt und damit seine Vertragspflicht verletzt hat. Das bedarf keiner näheren Darlegung. Berechtigte Belange des Arbeitnehmers, dem Arbeitgeber diese Erkenntnisse zu verwehren, bestehen nicht.

Das berechtigte Interesse des Arbeitgebers an den in Ziff. IV 3.2.3 geregelten Datenläufen über attestfreie Krankheitszeiten ergibt sich aus § 11 Abs. 1 Nr. 2 des Gemeinsamen Manteltarif-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



vertrages für die Arbeiter und Angestellten der Metallindustrie in Hessen vom 15. Januar 1982. Nach dieser Regelung kann die generelle Befreiung der Arbeitnehmer von der Attestvorlagepflicht für Arbeitsunfähigkeitszeiten bis zu drei Kalendertagen im Einzelfall durch Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat "bei begründetem Anlaß" aufgehoben werden. Ob ein solcher begründeter Anlaß vorliegt, kann sich aus der Häufigkeit und zeitlichen Lage der attestfreien Arbeitsunfähigkeitszeiten ergeben. An einer entsprechenden zusammenfassenden Aussage über attestfreie Krankheitszeiten hat daher der Arbeitgeber ein berechtigtes Interesse. Überwiegende schutzwürdige Belange der Arbeitnehmer werden dadurch nicht berührt. Zwar können häufige attestfreie Krankheitszeiten - auch wenn sie berechtigt sind - zu dem Verdacht führen, der Arbeitnehmer habe diese Vergünstigung in nicht gerechtfertigter Weise in Anspruch genommen. Der Arbeitnehmer muß diesen Verdacht möglicherweise entkräften. Bei einer solchen, auf dem Vertrauen in eine rechtmäßige Handhabung durch den Arbeitnehmer beruhenden Regelung muß dem Arbeitgeber jedoch die Möglichkeit einer Kontrolle verbleiben. Jedenfalls in einem Großbetrieb kann eine sinnvolle Kontrolle nur dann ausgeübt werden, wenn zunächst verlässliche tatsächliche Feststellungen über das Verhalten der Arbeitnehmer insgesamt und das abweichende Verhalten einzelner Arbeitnehmer getroffen werden. Das Interesse des einzelnen Arbeitnehmers, durch solche Feststellungen nicht in einen unbegründeten Verdacht zu geraten, muß demgegenüber zurückstehen.

Auch die in Ziff. IV 3.2.2 geregelten reinen Krankenläufe

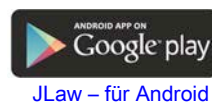


JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



sind als Datenverarbeitung datenschutzrechtlich zulässig. Krankheitsdaten sind Daten, die in einem Arbeitsverhältnis von besonderer Bedeutung sind. An sie knüpft das Arbeitsrecht selbst Rechte und Pflichten für beide Seiten. Es handelt sich damit um Daten, die als Aussagen über Arbeitsunfähigkeit und dadurch bedingte Fehlzeiten gerade im Arbeitsverhältnis wirksam werden und nicht zu einem engeren Persönlichkeitsbereich oder gar zur Intimsphäre des Arbeitnehmers gehören. Vor einem unberechtigten Gebrauch dieser Daten und Verarbeitungsergebnisse zum Nachteil des Arbeitnehmers schützt das Arbeitsrecht in vielfältiger Weise selbst. Schutzwürdige Belange des Arbeitnehmers werden daher nur mittelbar berührt. Sie sind jedenfalls nicht von solchem Gewicht, daß sie das Interesse des Arbeitgebers an auf wirtschaftliche Weise erlangten Erkenntnissen über krankheitsbedingte Fehlzeiten überwiegen würden.

2. Der Spruch der Einigungsstelle verstößt nicht gegen § 75 BetrVG oder den Gleichbehandlungsgrundsatz. Dadurch, daß die hier geregelten Datenläufe über Krankheits- und Abwesenheitszeiten für alle Arbeitnehmer unter gleichen Voraussetzungen für zulässig erklärt werden, werden die Arbeitnehmer noch nicht "behandelt" und erst recht noch nicht ungleich behandelt. Die Datenläufe vermitteln dem Arbeitgeber zunächst nur bestimmte Kenntnisse. Erst dann, wenn er aufgrund dieser Kenntnisse dem Arbeitnehmer gegenüber handelt, stellt sich die Frage, ob die gleiche Behandlung aller Arbeitnehmer geboten ist oder die Berücksichtigung anderer relevanter Umstände eine Ungleichbehandlung erfordert.



3. Die Regelung verstößt schließlich nicht gegen Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats.

Mitbestimmung bei der technischen Überwachung von Leistung oder Verhalten der Arbeitnehmer bedeutet nicht, daß jede technische Überwachung auch im Einzelfall der Zustimmung des Betriebsrats bedarf mit der Folge, daß jede Regelung in einem Spruch der Einigungsstelle, die diese Überwachung nicht von einer solchen Zustimmung des Betriebsrats abhängig macht, Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats verletzt (vgl. Beschluß des Senats vom 2. März 1982, BAG 38, 96 = AP Nr. 6 zu § 87 BetrVG 1972 Arbeitszeit). Mitbestimmung bei technischer Überwachung im Sinne von § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG bedeutet, daß sie zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat zu regeln ist. Welchen Inhalt diese Regelung hat, bleibt der Vereinbarung der Betriebspartner und notfalls dem Spruch der Einigungsstelle überlassen. Eine solche Regelung oder ein solcher Spruch verstößt daher auch dann nicht gegen Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats, wenn dem Arbeitgeber - aus welchen Gründen auch immer - eine Freiheit eingeräumt wird, die einem mitbestimmungsfreien Zustand nahekommt. Allenfalls mag ein solcher Spruch der Einigungsstelle die Grenzen des ihr eingeräumten Ermessens überschreiten.

Der Spruch der Einigungsstelle beschränkt in dem hier angegriffenen Teil auch nicht Informations- oder Beratungsrechte des Betriebsrats, die ihm durch das Betriebsverfassungsgesetz eingeräumt sind.



IV. Der Spruch der Einigungsstelle überschreitet auch nicht die Grenzen ihres Ermessens. Der Senat ist dieser Prüfung nicht enthoben, da der Gesamtbetriebsrat den Spruch der Einigungsstelle innerhalb von zwei Wochen nach Zuleitung des Spruchs angefochten und dessen Ermessensüberschreitung ausdrücklich geltend gemacht hat.

1. Nach § 76 Abs. 5 BetrVG faßt die Einigungsstelle ihre Beschlüsse unter angemessener Berücksichtigung der Belange des Betriebs und der betroffenen Arbeitnehmer nach billigem Ermessen. Ob der Spruch der Einigungsstelle die Grenzen des ihr eingeräumten Ermessens beachtet hat, beurteilt sich allein danach, ob die durch den Spruch getroffene Regelung als solche sich innerhalb dieser Grenzen hält, d.h. nach billigem Ermessen die Belange des Betriebs und der betroffenen Arbeitnehmer angemessen berücksichtigt. Es kommt nicht darauf an, durch welche Tatsachen und Annahmen die Einigungsstelle zu ihrem Spruch gekommen ist und ob die diesem Spruch zugrundeliegenden Erwägungen der Einigungsstelle folgerichtig waren und eine erschöpfende Würdigung aller Umstände zum Inhalt haben. Die danach erforderliche Prüfung obliegt in vollem Umfange den Gerichten für Arbeitssachen. Das hat der Senat in seiner Entscheidung vom 31. August 1982 (BAG 40, 107 = AP Nr. 8 zu § 87 BetrVG 1972 Arbeitszeit) im einzelnen begründet. Daran ist festzuhalten.

2. Der Entscheidungsspielraum der Einigungsstelle wird auf der einen Seite begrenzt durch das Interesse der Arbeitnehmer, dem Arbeitgeber keine schnell und kostengünstig zugänglichen Infor-



mationen über Abwesenheits- und Krankheitszeiten zukommen zu lassen. Dieses Interesse findet seine Berechtigung nicht nur in einer Furcht vor möglichem reagierendem Verhalten des Arbeitgebers, sondern auch in der vom Gesamtbetriebsrat immer wieder geltend gemachten Befürchtung, das Wissen insbesondere um die Krankenkäufe werde auf Dauer dazu führen, daß Krankheiten unterdrückt und nicht beachtet werden mit der Folge, daß der tatsächliche Gesundheitszustand der Arbeitnehmer sich verschlechtert und zu längeren Zeiten echter Arbeitsunfähigkeit bis hin zu vorzeitiger Berufs- oder Erwerbsunfähigkeit führt. Dabei kann dahingestellt bleiben, inwieweit solche Befürchtungen nach dem gegenwärtigen Stand wissenschaftlicher Erkenntnisse begründet sind oder nur bei einer bestimmten Situation des Arbeitsmarktes zum Tragen kommen können.

Auf der anderen Seite steht das Interesse des Arbeitgebers an einer vollständigen Kenntnis und schnellen Verfügbarkeit aller ihm relevant erscheinenden Arbeitnehmerdaten und der uneingeschränkten Möglichkeit, diese für seine Zwecke zu nutzen. Ein angemessener Ausgleich dieser widerstreitenden Interessen muß Inhalt des Spruchs der Einigungsstelle sein.

Dabei kann jedoch der Zweck des Mitbestimmungsrechts des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG nicht unberücksichtigt bleiben. Dieser geht nicht, wie der Senat schon in seiner Entscheidung vom 14. September 1984 ausgesprochen hat, dahin, einen umfassenden Persönlichkeits- und Datenschutz des Arbeitnehmers zu gewährleisten oder den Betriebsrat an Planungsmaßnah-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



men des Arbeitgebers dadurch zu beteiligen, daß er mitbestimmt, welche Arbeitnehmerdaten der Arbeitgeber bei seiner Planung berücksichtigen darf. Inhalt des Mitbestimmungsrechts des Betriebsrats ist nicht einmal der Schutz der Arbeitnehmer vor Überwachung schlechthin, sondern der Schutz vor den besonderen Gefahren der technischen Datenerhebung und Datenverarbeitung, soweit diese mit der Überwachung von Verhalten und Leistung der Arbeitnehmer unter Einsatz technischer Einrichtungen für das Persönlichkeitsrecht des Arbeitnehmers und sein Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit verbunden sind. Gegenstand einer mitbestimmten Regelung bei der technischen Erhebung oder Verarbeitung von Verhaltens- und Leistungsdaten zum Zwecke der Überwachung müssen daher solche Maßnahmen sein, die geeignet sind, diesen Gefahren zu begegnen.

3. Der Gesamtbetriebsrat macht zu Recht geltend, daß das Wissen der Arbeitnehmer um die im Spruch der Einigungsstelle geregelten Krankenkäufe und deren Nutzung durch den Arbeitgeber den Arbeitnehmer bestimmen kann, aus Furcht vor einer Reaktion des Arbeitgebers bei bestehender Arbeitsunfähigkeit zu arbeiten, auch auf die Gefahr hin, - gegen eigene berechnigte Interessen und auch solche der Allgemeinheit -, seine Krankheit nicht rechtzeitig und gründlich ausheilen zu lassen und daraus resultierende mögliche Folgeschäden in Kauf nehmen zu müssen. Dadurch, daß nach Ziff. IV 3.2.2 Krankheitszeiten und unentschuldigte Fehlzeiten auch kombiniert ausgewiesen werden können, ergibt sich zusätzlich die Gefahr, daß krankheitsbedingte Fehlzeiten als Zeiten eines möglichen unentschuldigten Fehlens gewertet werden und der Arbeit-



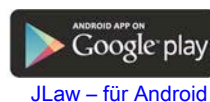
nehmer eines unberechtigten "Krankfeierns" verdächtigt werden kann. Die Furcht vor einem solchen Verdacht kann den Arbeitnehmer zu einem Verhalten bestimmen, zu dem er sich ohne die Existenz solcher Datenläufe nicht entscheiden würde. Damit kann von den hier geregelten Datenläufen ein Überwachungsdruck ausgehen, der geeignet ist, den Arbeitnehmer in der freien Entfaltung seiner Persönlichkeit zu behindern.

Diesem Überwachungsdruck kann in unterschiedlicher Weise und mit unterschiedlicher Wirkung begegnet werden. Solche Krankläufe können überhaupt ausgeschlossen oder nur unter bestimmten Voraussetzungen für zulässig erklärt werden, die so gestaltet sein können, daß sie nur in Ausnahmefällen möglich sind und daher eine generelle Furcht vor einer lückenlosen Überwachung des "Krankheitsverhaltens" nicht aufkommen lassen. Möglich ist es auf der anderen Seite auch, das aus den Erkenntnissen der Krankläufe folgende Reagieren des Arbeitgebers zu regeln, um so dem Arbeitnehmer die Sicherheit zu geben, daß aus seinem Krankheitsverhalten keine unzutreffenden Schlüsse gezogen und keine nicht berechtigten und nicht einsichtigen Reaktionen hergeleitet werden. Welche dieser möglichen Maßnahmen allein oder in Verbindung zueinander die Einigungsstelle wählt, liegt in ihrem Ermessen, ebenso wie die Betriebspartner vereinbaren können, mit welchen Maßnahmen sie den aufgezeigten Gefahren begegnen wollen.

4. Im vorliegenden Falle hat die Einigungsstelle eine Regelung getroffen, die Maßnahmen der aufgezeigten Art zum Inhalt hat.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



a) Sie hat Datenläufe über Fehlzeiten der Arbeitnehmer auf den Fall beschränkt, daß häufige Fehlzeiten des Arbeitnehmers vorliegen. Das ist nur dann der Fall, wenn ein Arbeitnehmer in den letzten zwölf Monaten mindestens dreimal unentschuldigt gefehlt oder viermal erkrankt war oder fünfmal kombinierte Fehlzeiten aufweist, also etwa zweimal unentschuldigt gefehlt und dreimal erkrankt war. Dabei ist hier nicht zu entscheiden, ob gerade solche Datenläufe über kombinierte Fehlzeiten sinnvoll sind und letztlich verwertbare Erkenntnisse liefern. Die Einigungsstelle hat weiter in Ziff. IV 3.2.3 auf bestimmte Arbeitnehmer bezogene Datenläufe über attestfreie Fehlzeiten für zulässig erklärt. Auch das ist keine unbeschränkt zulässige Erfassung von Fehlzeiten der Arbeitnehmer überhaupt. Attestfreie Fehlzeiten im Sinne dieser Regelung sind nur Arbeitsunfähigkeitszeiten von bis zu drei Kalendertagen, für die keine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung vorgelegt worden ist.

b) Daß der Arbeitgeber an diesen Datenläufen ein Interesse hat, liegt auf der Hand und braucht nicht besonders begründet zu werden. Das im Rahmen einer nach § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG mitbestimmten Regelung zu würdigende Interesse der Arbeitnehmer liegt darin, durch diese Datenläufe nicht zu einem unvernünftigen, weil letztlich gesundheitsschädlichen, Verhalten bewogen zu werden. Diesem Interesse trägt die in den folgenden Abschnitten des Spruchs getroffene Regelung Rechnung. Hier wird bestimmt, daß jede ("irgendwelche") Maßnahme des Arbeitgebers gegenüber einem einzelnen, durch einen solchen Datenlauf ausgewiesenen Mitarbeiter zunächst mit dem zuständigen Betriebsrat zu beraten ist.



Dieser Beratung ist auf Verlangen des Betriebsrats nicht nur das Ergebnis des Datenlaufs, sondern auch eine Stellungnahme des jeweiligen betrieblichen Vorgesetzten zu der Frage zugrundezulegen, ob die Erkrankungen durch den Arbeitsablauf, die Arbeitsumgebung oder durch andere betriebsbezogene Einflüsse mitverursacht sein kann. Soll wegen der durch einen solchen Datenlauf ausgewiesenen Fehlzeiten ein Gespräch mit dem betreffenden Arbeitnehmer geführt werden, so ist auch darüber vorher mit dem Betriebsrat zu beraten. Der Betriebsrat kann verlangen, daß mögliche Krankheitsursachen aus der Sphäre des Betriebs zuvor durch eine Arbeitsplatzbesichtigung des Werksarztes oder eines Mitglieds der Abteilung Arbeitssicherheit abgeklärt werden. Für das mit einem Arbeitnehmer zu führende Gespräch werden bestimmte Bedingungen festgelegt. Nach der Diagnose einzelner Krankheiten darf nicht gefragt werden. Das Gespräch darf nur in der Personalabteilung geführt werden. Ein Betriebsratsmitglied kann an diesem Gespräch teilnehmen.

Ein in die Personalakte aufzunehmender Hinweis auf arbeitsrechtliche Konsequenzen gleichbleibender oder steigender Fehlzeiten ist erst nach Abklärung aller Umstände des Einzelfalles zulässig, wozu auch die Beratung mit dem Betriebsrat und das Gespräch mit dem Mitarbeiter gehört. Die Einhaltung dieser Regelung wird durch ein Einsichtsrecht des Gesamtbetriebsrats in die entsprechenden Unterlagen und durch technische Regelungen sichergestellt.

c) Diese Regelung enthält einen angemessenen Ausgleich der von



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

der Einigungsstelle zu berücksichtigenden Interessen der Arbeitnehmer und des Arbeitgebers. Sie schafft Voraussetzungen dafür, daß der vom Einsatz des Personalabrechnungs- und Informationssystems ausgehende Überwachungsdruck auf das Krankheitsverhalten der Arbeitnehmer weitgehend beschränkt wird oder nicht erst aufkommt. Der Arbeitnehmer braucht Fehlschlüsse des Arbeitgebers und daraus resultierende unberechtigte Reaktionen und Benachteiligungen nicht in dem Ausmaß zu befürchten, wie dies bei einem unregelmäßigen Einsatz des Systems der Fall sein könnte. Die bei Reaktionen des Arbeitgebers geforderte Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles und insbesondere der möglichen betrieblichen Ursachen für krankheitsbedingte Fehlzeiten wird durch die geregelte Beteiligung des Betriebsrats sichergestellt. Damit wird einer schematischen Behandlung aller Arbeitnehmer mit gleichen Fehlzeiten und nicht gerechtfertigten Vergleichen zwischen Arbeitnehmern mit unterschiedlichen Fehlzeiten vorgebeugt.

Daß andere Regelungen denkbar sind, die eine noch weitergehende Berücksichtigung der Interessen der Arbeitnehmer und ein Zurückdrängen der Möglichkeiten des Arbeitgebers zum Inhalt haben, besagt noch nicht, daß die im Spruch der Einigungsstelle enthaltene Regelung kein billiger Ausgleich der gegenseitigen Interessen ist und die Grenzen des Ermessens der Einigungsstelle überschreitet.

d) Der Umstand, daß der Spruch der Einigungsstelle die Zulässigkeit der geregelten Datenläufe nicht an bestimmte Zwecke bindet, steht dieser Beurteilung nicht entgegen. Die Zahl der mög-



lichen Zwecke individueller Datenläufe über Fehlzeiten ist ohnehin begrenzt. Sie sind in der Regelung direkt angesprochen, wenn in Ziff. IV 3.2.3 von "Zwecken der Kontrolle, ob ... die Befreiung von der Attestvorlagepflicht aufzuheben ist" die Rede ist. Sie ergeben sich aus den "arbeitsrechtlichen" Konsequenzen bei gleichbleibenden oder steigenden Fehlzeiten, die erst nach Durchlaufen des in den Ziff. IV 3.3 ff. geregelten Verfahrens angedroht werden können. Für weitere Zwecke, insbesondere für Zwecke der Personal- und Einsatzplanung, der Planung des Gesundheitsschutzes oder der Arbeitssicherheit u.a., sind auf einzelne Arbeitnehmer bezogene Krankenläufe weitgehend ungeeignet. Dafür reichen auf bestimmte Einheiten bezogene anonyme Statistiken und Auswertungen aus. Die Gefahr der Nutzung der Ergebnisse personenbezogener Kranken- und Fehlzeitenläufe zu Zwecken, die von der Regelung in den Ziff. IV 3.2.2 ff. nicht ohnehin in Betracht gezogen worden sind, ist daher gering. Es ist daher auch keine Überschreitung der Grenzen des Ermessens, wenn im Spruch der Einigungsstelle die Nutzung der in den Ziff. IV 3.2.2 und 3.2.3 geregelten Datenläufe zu möglichen anderen Zwecken nicht ausdrücklich ausgeschlossen worden ist.

5. Nach allem enthält der Spruch der Einigungsstelle eine Regelung, die die Belange der Arbeitnehmer und des Betriebs angemessen berücksichtigt und zu einem billigen Ausgleich bringt. Der Spruch der Einigungsstelle - soweit er zur Überprüfung des Senats steht - ist daher wirksam. Das hat das Landesarbeitsgericht zu-



-34-

treffend entschieden. Die Rechtsbeschwerde des Gesamtbetriebsrats ist daher zurückzuweisen.

Dr. Kissel

Dr. Heither

Matthes

Dr. Wehr

Janzen

