

„Der Fremde im Betrieb!“

Arbeitssicherheit mit Werkunternehmern
und seinen Arbeitnehmer / -innen

§ 8 ArbSchG, § 6 DGUV Vorschrift 1 und Regel 100-01

Normzwecke:

1. Es wird die besondere Gefährdungslage bei Anwesenheit von Beschäftigten verschiedener Unternehmen auf einer Betriebsstätte erfasst.
2. Es wird der effektive Schutz aller Beschäftigter, die in einer unbekanntem Arbeitsumgebung tätigwerden und sich wie betriebliche Neulinge auf die unterschiedlichen Gefährdung und Gefahren erst einstellen müssen, bezweckt.
3. Es können fremde, häufig wechselnde Betriebsabläufe aufeinander treffen. Für die beteiligten Arbeitgeber ist es also schwierig voranzusehen, in wieweit sich ihre Beschäftigten gegenseitig durch die Arbeiten, Arbeitsmittel, Arbeitsstoffe und Arbeitsverfahren gefährden.

4. Mehrere Verantwortungsbereiche können zusammentreffen, es können also Abstimmungsprobleme und Schutzdefizite auftauchen, auch weil Arbeitgeber ihre Verantwortlichkeiten falsch einschätzen oder - gegebenenfalls unreflektiert - auf die Maßnahmen anderer Arbeitgeber vertrauen.

(Zum Vorstehenden und dem Nachfolgenden: HK-ArbSchR/Julius, § 8 ArbSchG, Randnummer 1f.)

§ 8 ArbSchG: “Arbeitsplatz“

Arbeitsplatz ist der räumliche Gefahren- und Wirkungsbereich, in dem Beschäftigte mehrerer Arbeitgeber in zeitlicher Gefährdungsnähe auch ohne einheitliche Direktion arbeiten.

Die Räumlichkeit bestimmt sich nach der spezifischen Gefährdungslage, die von den unterschiedlichen (teilweise grenzenlose) Gefährdungsfaktoren der anwesenden Unternehmen abhängt (Arbeitsabläufe, Arbeitsstätten, damit verbundene Gefährdung durch physikalische und biologische Einwirkung).

Sie ist von den beteiligten Arbeitgebern festzustellen. Diese Feststellung unterliegt dem dafür erforderlichen, wechselseitigen Informationsaustausch durch die anwesenden Arbeitgeber. Damit korrespondiert eine Pflicht zur Bereitstellung von Information, bevor ihre Beschäftigten die Arbeit aufnehmen.

Der Arbeitsplatzbegriff bestimmt sich auch durch die zeitliche Abfolge der Tätigkeiten verschiedener Unternehmen.

Denn bei gleichzeitiger, abwechselnder oder nacheinander erbrachter Verrichtung kann eine zeitliche Gefährdungsbegründet sein.

Denn auch nach Beendigung einer Verrichtung können Wirkungen vorhanden bleiben (Werkstoffprüfungen mit ionisierender Strahlung, Reinigung mit ätzenden Gefahrstoffen).

Es werden nicht nur Arbeitsstätten erfasst, die außerhalb des eigentlichen Betriebes liegen. Erfasst werden auch Betriebe, in denen unter einem Dach vorübergehend oder dauerhaft verschiedene Arbeitgeber tätig werden. Eine Unterscheidung zwischen inner- und außerbetrieblicher Betriebsstätte gebietet sich nach dem Normzweck nicht.

§ 8 ArbSchG: “Tätigwerden“

Dieses Merkmal setzt kein gezieltes, gewolltes oder arbeitsteiliges zusammenarbeiten der verschiedenen Beschäftigten voraus. Es genügt die Ausübung einer Tätigkeit am Arbeitsplatz.

§ 6 DGUV Regel 100-001 führt deshalb aus:

„Beschäftigte mehrerer Unternehmen werden an einem Arbeitsplatz tätig, wenn sich Tätigkeiten eines dieser Unternehmer aufgrund der räumlichen oder zeitlichen Nähe auf Beschäftigte eines anderen Unternehmers auswirken können“

§ 8 ArbSchG: “Mehrere Arbeitgeber“

Verpflichtet sind alle beteiligten Unternehmer (Auftraggeber, Auftragnehmer, Subunternehmer, Entleiher, Verleiher).

Das gilt auch, wenn die konkreten Tätigkeiten keinen Bezug zum arbeitstechnischen Zweck eines anderen Arbeitgebers aufweisen.

Erfasst werden Arbeiten, die nach den Weisungen in der betrieblichen Organisation des jeweiligen Vertragsarbeitgebers, als auch solche die, in der Betriebsorganisation eines anderen Arbeitgebers erbracht werden (z.B. Reinigungs- und Reparaturarbeiten).

Erfasst werden also auch temporär betrieblich tätige Arbeitskräfte, die nicht in einem Arbeitsvertragsverhältnis zum Betriebsinhaber stehen (die Fremdfirmenbeschäftigten im Rahmen von Werkverträgen).

§ 8 ArbSchG: “Zusammenarbeit“

Es wird nach § 8 I S. 1 ArbSchG Inhalt, Umfang oder Intensität der Zusammenarbeit nicht geregelt. Denn diese Anforderungen ergeben sich erst aus der konkreten Gefährdungslage am Arbeitsplatz.

Der Begriff der Zusammenarbeit fordert nicht die gemeinsame Durchführung von sicherheitsrelevanten Aufgaben. Unternehmer haben vielmehr einen eigenen Beurteilung- und Gestaltungsspielraum, der sich auf die Auswahl der Maßnahme zur Umsetzung der Zusammenarbeit und die Frage ihrer Erforderlichkeit bezieht.

Das bedeutet, dass jeder Unternehmer vor Ort für die sicherheitsrelevante Feststellung, Beurteilung, Unterweisung selbstverantwortlich ist. Dies gilt insbesondere für die Unterweisung und Überwachung der eigenen Arbeitnehmer / -innen.

Zusammenarbeit bedeutet also **nicht Übertragung von Verantwortung** für andere Arbeitnehmer.

Zusammenarbeit setzt demgemäß eine koordinierte Gefährdungsbeurteilung voraus, um die Risiken zu ermitteln, die sich aus der Anwesenheit Ihrer Unternehmen und Beschäftigten an einem Arbeitsplatz ergeben. Diese Gefährdungsbeurteilung ist dann Grundlage für die Zusammenarbeit und die daraus entstehenden jeweils unternehmerbezogenen erforderlichen Maßnahmen für die eigenen Arbeitnehmer / -innen.

Voraussetzung für diese Gefährdungsbeurteilung ist nicht, dass Arbeitnehmer dort tätig wurden, es genügt dass sie dort tätig werden, was auch für kurzfristige Tätigkeiten wie beim Be- oder Entladen von Gütern gilt. Denn eine Geringfügigkeitsgrenze ist nicht vorhanden.

§ 5 III DGUV 1 bestimmt deshalb:

„Bei der Erteilung von Aufträgen an ein Fremdunternehmen hat der den Auftrag erteilende Unternehmer den Fremdunternehmer bei der Gefährdungsbeurteilung bezüglich der betriebsspezifischen Gefahren zu unterstützen.“

§ 8 I S. 2 ArbSchG: „Zusammenarbeit im Einzelnen“

Satz 2 verlangt die gegenseitige Unterrichtung der Arbeitgeber und ihrer Beschäftigten sowie die Abstimmung der Maßnahmen zur Verhütung der mit den Arbeiten verbundenen Gefahren für die Gesundheit der Beschäftigten.

Es handelt sich bei diesen Anforderungen um Mindestmaßnahmen. Es können auch andere Maßnahmen, zum Beispiel die Bestellung eines Koordinators erforderlich sein.

§ 6 I DGUV 1 S. 2 bestimmt diesbezüglich:

„ ... Insbesondere haben sie (die Unternehmer) soweit es zur Vermeidung einer möglichen gegenseitigen Gefährdung erforderlich ist, eine Person zu bestimmen, die die Arbeiten aufeinander abstimmt; zur Abwehr besonderer Gefahren ist sie mit entsprechender Weisungsbefugnis auszustatten (§ 106 GewO).“

An den Begriff der Erforderlichkeit nach § 8 ArbSchG und nach § 6 DGUV 1 sind keine hohen Anforderungen zu stellen.

Bereits eine Gefährdung der Beschäftigten, d.h. **jede Möglichkeit eines Schadens bzw. einer gesundheitlichen Beeinträchtigung kann die Unterrichtung und die Abstimmung oder andere Maßnahmen zur Zusammenarbeit auslösen.**

Welcher Grad der Wahrscheinlichkeit möglicher Unfälle oder Störungen ausreicht, ist unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes nach der Art der betroffenen Rechtsgüter zu bestimmen (BAG NZA 2009, 102, 103). Da hier Leib und Leben der Beschäftigten, also sehr hochwertige Rechtsgüter, betroffen sind, genügt eine geringe Eintrittswahrscheinlichkeit.

Die geforderten Informationen müssen geeignet sein, die anderen Arbeitgeber und deren Beschäftigte über die mit den fremden Arbeiten verbundenen Gefahren und erforderlichen Schutzmaßnahmen aufzuklären und sie müssen an die Beschäftigten weitergegeben werden (Unterweisung).

Diese Unterrichtungspflicht (Unterweisungspflicht) verbleibt jedoch immer beim jeweiligen Arbeitgeber, d.h. beim Werkunternehmer der im fremden Betrieb seinen Auftrag mit seinen Arbeitnehmern /Arbeitnehmerinnen erfüllt.

Dabei müssen die Arbeitnehmer / rinnen auch über die Gefahren aufgeklärt werden, die von den eigenen Arbeiten für die fremden Arbeitskräfte ausgehen. **Denn es soll eine Anpassung des Verhaltens der Arbeitnehmer und Arbeitnehmerinnen bei sich überschneidenden Arbeitsabläufen erreicht werden.**

Nur dann können die Arbeitnehmer / -rinnen im Übrigen ihre Schutzpflicht gemäß § 15 I Satz 2 ArbSchG erfüllen.

§ 8 II ArbSchG, § 6 II DGUV 1: „Vergewisserungspflicht“

Diese Unternehmerpflicht soll die Vermeidung gegenseitiger Gefährdungen und damit auch den Schutz der Beschäftigten anderer Unternehmer sicherstellen, die von der Arbeitsstätte selbst ausgehen und aus der Unkenntnis über die Gegebenheiten der fremden Arbeitsstätte resultieren.

Die Vergewisserungspflicht ist weiter gefasst als der Begriff der Zusammenarbeit. **Es genügt, das Beschäftigte verschiedener Arbeitgeber in einem fremden Betrieb arbeiten.**

Deshalb bestimmt § 6 II DGUV 1:

„Der Unternehmer hat sich je nach Art der Tätigkeit zu vergewissern, dass Personen, die in seinem Betrieb tätig werden, hinsichtlich der Gefahren für Ihre Sicherheit und Gesundheit während ihrer Tätigkeit in seinem Betrieb angemessene Anweisung erhalten haben.“

§ 8 ArbSchG beschreibt den Begriff des Betriebes funktionell als eine organisatorische Einheit, innerhalb derer ein vernünftiger präventiver Arbeitsschutz betrieben werden kann. In Abweichung vom betriebsverfassungsrechtlichen Kriterien kommt es also nur auf arbeitsschutzrechtliche Kriterien an.

Deshalb kann auch Betrieb in diesem Sinne ein Betriebsteil außerhalb des Stammbetriebes, eine im Fremdbetrieb errichtete Betriebsstätte oder eine gemeinsame Betriebsstätte sein.

Alleinige Voraussetzung ist, dass die selbstständige, organisatorische Einheit vom Betrieb anderer Arbeitgeber abgrenzbar sein muss, um Arbeitsschutzpflichten zuzuweisen („um danach Abstand zu halten?“).

Dafür kommt es darauf an welcher Arbeitgeber die Organisationsgewalt über die für die Gefährdung ursächlichen technischen Einrichtung, Arbeitsmaterialien, Arbeitsmittel, Arbeitsabläufe und Arbeitstätigkeiten hat.

Der Auftraggeber / der Besteller hat nach der Vergewisserungspflicht aufzuklären, ob die Beschäftigten seiner Auftragnehmer und deren Subunternehmer angemessene Anweisungen erhalten haben.

Spiegelbildlich verlangt § 8 II ArbSchG also, **dass auch die Auftragnehmer sich vergewissern**, wenn Beschäftigte des Auftraggebers / Bestellers oder andere Auftragnehmer auf Ihrer Betriebsstätte tätig sind, dass diese entsprechend unterwiesen sind.

Die Art und Weise der Vergewisserung soll sich an dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz orientieren, also nach der Gefährlichkeit der im Betrieb anfallenden Tätigkeiten.

Die Anweisungen müssen die für die Beschäftigten erforderlichen Informationen über die mit den Arbeiten verbundenen Gefahren sowie deren Ursachen (Arbeitsabläufe, Arbeitsmittel, Arbeitsstoffe usw.), die Schutzmaßnahmen und erforderlichen Verhaltensweisen enthalten (welche Form, welche Sprache?).

Dazu muss sich der Arbeitgeber / Werkunternehmer zuvor mit den Verhältnissen im Fremdbetrieb vertraut gemacht haben.

Je größer die Gefahren, desto höher sind natürlich die Anforderungen an die Angemessenheit der Anweisung (Test / Kontrollen?).

Sie müssen geeignet sein die Beschäftigten in die Lage zu versetzen, die unbekanntes Gefahren selbstständig erkennen und sich gesundheits- sowie sicherheitsgerecht verhalten zu können.

Der Betriebsinhaber / Besteller muss sich **vor Aufnahme** der Tätigkeit der fremden Beschäftigten **vergewissern** ob sie die erforderlichen Anweisung erhalten haben und diese angemessen sind. Hierzu kann er die Beschäftigten, Vorgesetzten, Meister, Vorarbeiter oder deren Arbeitgeber befragen.

Die Durchsetzung des § 8 ArbSchG, § 6 DGUV 1 für Arbeitnehmer des eigenen Betriebs:

Dem Betriebsrat stehen gemäß § 80 I Nr. 1 und 9 BetrVG Überwachungsrechte zu. Gemäß § 80 II BetrVG steht dem Betriebsrat ein umfassendes Informationsrecht zu. Er kann vom Arbeitgeber alle zur Erfüllung seiner Aufgaben erforderlichen Informationen verlangen (BAG NZA 1989, 932).

Nach § 89 I BetrVG hat der Betriebsrat sogar die Pflicht sich für die Durchführung des § 8 ArbSchG, § 6 DGUV 1 einzusetzen.

Insbesondere § 87 I Nr. 7 BetrVG ist beachtlich. Denn danach steht dem Betriebsrat ein Mitbestimmungsrecht bei Fragen des Arbeits- und Gesundheitsschutzes zu, wenn dem Arbeitgeber ein Ermessen bei der Durchführung/Umsetzung eingeräumt ist. („Erforderlich“ – „Notwendig“ – „Angemessen“)

Demgemäß besteht ein Mitbestimmungsrecht bei jeder Gefährdungsbeurteilung, ja selbst bei jeder Unterweisung.

Die Durchsetzung des § 8 ArbSchG, § 6 DGUV 1 für Arbeitnehmer / -rinnen fremder Betriebe:

Die Rechte des Betriebsrats erwachsen hier aus § 80 II Satz 1 BetrVG. Denn hier werden Beschäftigte anderer Arbeitgeber, wie Leiharbeitnehmer, Erfüllungsgehilfen oder freie Mitarbeiter erfasst (BAG NZA 1989, 932; NZA 1999, 722).

Darüber hinaus kommen die §§ 90, ggf. 91 BetrVG in Betracht, wenn der Auftraggeber im Rahmen der Zusammenarbeit Möglichkeiten zur Gestaltung der Arbeitsplatzbedingungen für fremde Beschäftigte einräumt.

Die Durchsetzung des § 8 ArbSchG, § 6 DGUV 1 durch Arbeitnehmer / -rinnen selbst:

§ 618 BGB (der Wolf im Schafspelz des Arbeitsschutzrechts) transformiert das öffentlich-rechtliche Arbeitsschutzrecht in den jeweiligen Arbeitsvertrag. Demgemäß besteht, so weit erfüllbar, ein Anspruch der Arbeitnehmer / Arbeitnehmerinnen auf Durchführung und Umsetzung von Arbeitssicherheit (BAG NZA 2009, 102, 103).

Die vorbezeichnete Vergewisserungspflicht lässt allerdings über § 618 I BGB keinen Anspruch erwachsen, da sie den Schutz der Beschäftigten bezweckt, die keinen Vertrag mit dem verpflichteten Besteller haben.

Da sich aber ein vertraglicher Anspruch auf Durchführung von Arbeitsschutz ergeben kann, stünde den Beschäftigten gegebenenfalls ein Zurückbehaltungsrecht an ihrer Arbeitskraft zur Seite.

Die Durchsetzung des § 8 ArbSchG, § 6 DGUV 1 durch zuständige Stellen:

In Betracht kommen hier die Träger der gesetzlichen Unfallversicherungen, die Berufsgenossenschaften durch ihre Aufsichtspersonen, das Gewerbeaufsichtsamt, der TÜV und ähnliche Beliehe (Polizeirecht / OWiG).

Die Haftung für Personenschäden:

Für Arbeitsunfälle greift das System der gesetzlichen Unfallversicherung mit entsprechender Privilegierung.

Wenn also ein Werkunternehmer seine eigenen Arbeitnehmer / -innen im Betrieb des Auftraggebers / Bestellers beschäftigt, so ist diese Betriebsstätte versicherungsrechtlich über den Werkunternehmer dessen gesetzlicher Unfallversicherung zugeordnet.

Demgemäß kann es keinen weiteren Unternehmer gemäß § 2 II SGB VII neben dem Arbeitgeber geben.

Allerdings hat sich der vorbezeichnete § 618 BGB in Verbindung mit Werkvertrag als Einfallstor für das Prinzip des Vertrags mit **Schutzwirkung zu Gunsten Dritter** entwickelt.

Grundsätzlich schützt § 618 BGB nur den anderen Vertragspartner, also den Werkunternehmer, der aufgrund eines Werkvertrages in einem anderen Betrieb tätig wird.

Die höchstrichterliche Rechtsprechung hat sich aber dafür entschieden, den Werkvertrag, welcher ja ursächlich für die Beschäftigung fremder Arbeitnehmer / -innen im Betrieb ist, als Vertrag mit Schutzwirkung zu Gunsten Dritter zu qualifizieren.

Verstößt also ein Auftraggeber gegen seine Pflichten aus § 618 BGB gegenüber dem Werkunternehmer und kommt dadurch ein Arbeitnehmer/ -in des Werkunternehmers zu Schaden, dann kann der Auftraggeber zum Schadensersatz gegenüber einem verunfallten Arbeitnehmer des Werkunternehmers herangezogen werden.

Strafrechtliche Maßnahmen zur Durchsetzung des Arbeits- und Gesundheitsschutzes.

Es wird zeitweise übersehen, dass sich aus den öffentlich-rechtlichen und präventiven Pflichten der Arbeitgeber / der Führungskräfte eine **Garantenstellung** in **strafrechtlicher** Hinsicht herleiten lässt.

Es ist also nicht ausgeschlossen, dass bei einem Unfall eines Fremdarbeitnehmers und bei entsprechender Missachtung arbeitschutzrechtlicher Maßnahmen eine strafrechtliche Überprüfung der Verantwortlichen in Betracht kommt.

Die Verhängung von **Bußgeldern** kann auch angezeigt sein.

Fazit:

Der Besteller / Auftraggeber eines Werkvertrags sollte die Normen des § 8 ArbSchG und § 6 DGUV 1 peinlichst genau einhalten.

Hat der Besteller / Auftraggeber seine Vergewisserungspflicht erfüllt, ist ein Koordinator mit Weisungsbefugnis gegenüber allen beteiligten Arbeitnehmern und Arbeitnehmerinnen bei besonderen Gefahren bestellt, dann ist der Werkunternehmer gut beraten, deutlich auf Distanz zu den Arbeitnehmern / -innen eines anderen Arbeitgebers zu gehen.

Denn wie sich aus der vorbezeichneten Garantenstellung und aus § 618 BGB ergibt, kommt eine Verantwortlichkeit immer dann in Betracht und zwar immer intensiver, je mehr Verantwortlichkeit der

Besteller / Auftraggeber / Werkunternehmer für die Arbeitnehmer / -rinnen eines anderen Unternehmers offenbart.

Gleichwohl bleibt die Verantwortung möglicherweise auch dann beim Besteller / Auftraggeber eines Werkvertrags erhalten, wenn ein Arbeitnehmer eines Werkunternehmers verunfallt und dem Auftraggeber nachgewiesen wird dass er aufgrund herausragenden Wissens und seiner Möglichkeit zu handeln den Unfall hätte verhindern können.