



**Liebe Freunde der Mitbestimmung,**

heute erhaltet Ihr die **1. Ausgabe** unseres **Newsletters** für **Personalräte** im Jahre 2017 mit folgenden Themen:

- 1. (Kein) Anhörungsrecht des Personalrats bei Untersuchung durch den Medizinischen Dienst der Krankenkasse**  
VG Gelsenkirchen vom 29.11.2016, Az.: 12c K 3238/16.PVL
- 2. Kein Erlöschen der Mitgliedschaft im Personalrat durch Vollfreistellung für Tätigkeit im Gesamtpersonalrat**  
VGH Baden-Württemberg vom 21.09.2016, Az.: PL 15 S 689/15
- 3. Unzulässigkeit eines Hausverbots bei beabsichtigter fristloser Kündigung eines Personalratsmitglieds**  
VG Mainz vom 14.10.2016, Az.: 5 L 989/16.MZ

Viele Grüße aus Bochum

Horst Welkoborsky  
Birger Baumgarten  
Dr. Laurie-Ann Klein

---

**1. (Kein) Anhörungsrecht des Personalrats bei Untersuchung durch den Medizinischen Dienst der Krankenkasse**

VG Gelsenkirchen vom 29.11.2016, Az.: 12c K 3238/16.PVL

*Das Anhörungsrecht des § 75 Abs. 2 Nr. 4 LPVG NRW erfasst nicht die gemäß § 275 SGB V veranlasste Untersuchung durch den Medizinischen Dienst der Krankenkasse.*

**DIE ENTSCHEIDUNG**

Das VG Gelsenkirchen hatte sich in dieser Entscheidung mit der Frage zu befassen, ob auch eine durch eine Krankenkasse veranlasste Untersuchung eines Beschäftigten durch den Medizinischen Dienst der Krankenkasse dem Anhörungsrecht des Personalrats nach § 75 Abs. 1 Nr. 4 LPVG NRW unterliegt. Nach der Vorschrift des § 275 Abs. 1 Nr. 3 b SGB V ist die Krankenkasse verpflichtet, eine solche gutachtliche Stellungnahme des Medizinischen Dienstes der Krankenkasse einzuholen, wenn in Anbetracht der Dauer bzw. Häufigkeit der angezeigten Erkrankungen eines Beschäftigten Zweifel an dessen Arbeitsunfähigkeit bestehen. Das VG Gelsenkirchen verneinte in diesen Fällen das Anhörungsrecht des Personalrates. Zwar kann ein Arbeitgeber unter Umständen verlangen, dass die Krankenkasse eine gutachtliche Stellungnahme zur Überprüfung von Arbeitsunfähigkeiten einholt. Allerdings obliegt letztlich die Initiative zu einer solcher Untersuchung ausschließlich der Krankenkasse, und nicht dem Arbeitgeber.

>>

### BEDEUTUNG FÜR DIE PRAXIS

Diese Entscheidung ist im Ergebnis sachgerecht, wenn auch nach diesseitiger Auffassung nicht zwingend. Richtig ist, dass in diesen Fällen die Untersuchung nicht unmittelbar durch den Arbeitgeber, sondern durch die Krankenkasse angeordnet wird. Die Entscheidung, ob eine solche gutachtliche Stellungnahme eingeholt wird, obliegt letztlich der Krankenkasse. Allerdings kommt das Verlangen des Arbeitgebers, der gegenüber der Krankenkasse Zweifel an der Arbeitsunfähigkeit eines Beschäftigten darlegt und begründet, letztlich der Anordnung einer solchen Untersuchung gleich. Denn in aller Regel wird die Krankenkasse einem solchen Verlangen des Arbeitgebers folgen, wenn dieses hinreichend begründet ist. Nach jetziger Gesetzeslage fehlt es jedoch, insoweit konsequent durch das VG Gelsenkirchen erkannt, formal an einer Maßnahme des Arbeitgebers, so dass ein personalvertretungsrechtlicher Anknüpfungspunkt für ein Anhörungsrecht des Personalrats fehlt.

## 2. Kein Erlöschen der Mitgliedschaft im Personalrat durch Vollfreistellung für Tätigkeit im Gesamtpersonalrat

VGH Baden-Württemberg vom 21.09.2016, Az.: PL 15 S 689/15

*Ist ein Beschäftigter zugleich Mitglied des örtlichen Personalrats und des Gesamtpersonalrats, führt eine Vollfreistellung für seine Tätigkeit im Gesamtpersonalrat allein nicht dazu, dass die Mitgliedschaft im örtlichen Personalrat kraft Gesetzes erlischt oder für die Dauer der Vollfreistellung ruht.*

### DIE ENTSCHEIDUNG

Diese Entscheidung, die zum Geltungsbereich des LPVG Ba.-Wü. ergangen ist, ist auf die Rechtslage nach dem LPVG NRW übertragbar, da insbesondere die Erlöschenstatbestände des § 29 Abs. 1 LPVG Ba.-Wü. weitgehend identisch sind mit denjenigen des § 26 Abs. 1 LPVG NRW. In der Sache ging es darum, dass ein Beschäftigter einer größeren Krankenkasse zugleich Mitglied im örtlichen Personalrat und im Gesamtpersonalrat war. Anlässlich der konstituierenden Sitzung des örtlichen Personalrats erklärte das Mitglied, er habe eine volle Freistellung von seiner dienstlichen Tätigkeit für seine Tätigkeit im Gesamtpersonalrat beantragt. Daraufhin herrschte Uneinigkeit im Personalrat, ob sich diese Freistellung auf die Mitgliedschaft im örtlichen Personalrat auswirkt. Insbesondere wurde die Auffassung vertreten, dass das Personalratsmitglied mit Erteilung der Vollfreistellung für seine Tätigkeit im Gesamtpersonalrat aus der Dienststelle ausscheide, mithin die Mitgliedschaft im örtlichen Personalrat kraft Gesetzes erlösche (vgl. § 26 Abs. 1 e LPVG NRW). Dies verneinte der VGH. Es sei nicht ersichtlich, inwieweit eine ohne Weiteres zulässige Doppelmitgliedschaft in einem örtlichen Personalrat und im Gesamtpersonalrat sowie die Vollfreistellung im Gesamtpersonalrat zu einem Erlöschen der Mitgliedschaft im örtlichen Personalrat führen könne. Insbesondere sei mit der Vollfreistellung kein „Ausscheiden“ als Beschäftigter aus der Dienststelle verbunden. Die Freistellung bewirke lediglich die Entpflichtung von der dienstlichen Tätigkeit, berühre aber nicht die Rechts- und Pflichtenstellung des Freigestellten im Übrigen. Die Mitgliedschaft im örtlichen Personalrat erlösche damit nicht.



#### BEDEUTUNG FÜR DIE PRAXIS

Diese Entscheidung ist nach diesseitiger Einschätzung sachlich richtig, obwohl diese Rechtsauffassung zu praktischen Problemen in der täglichen Personalratsarbeit führen kann. Der VGH selbst erkennt in seiner Begründung auch, dass das freigestellte Personalratsmitglied in eine Konfliktlage geraten könne, da es bei einer vollen Freistellung seine volle Arbeitskraft für seine Tätigkeit im Gesamtpersonalrat einzusetzen habe. Damit verbleibt dem Mitglied keine Arbeitszeit für die Erfüllung seiner Aufgaben im örtlichen Personalrat. Dies führt fast zwangsläufig zu Amtspflichtverletzungen des Mitgliedes im örtlichen Personalrat, da er seinen Aufgaben voraussichtlich nicht hinreichend gerecht werden kann. Deshalb empfiehlt der VGH selbst, einem solchen Personalratsmitglied jeweils eine Teilfreistellung in beiden Personalvertretungen zu ermöglichen, damit er in beiden Gremien seinen Pflichten nachkommen kann. Diese Möglichkeit sollte in vergleichbaren Fällen in Erwägung gezogen werden.

### 3. Unzulässigkeit eines Hausverbots bei beabsichtigter fristloser Kündigung eines Personalratsmitglieds

VG Mainz vom 14.10.2016, Az.: 5 L 989/16.MZ

*Auch während eines Verfahrens auf Ersetzung der Zustimmung des Personalrats zur außerordentlichen Kündigung eines Personalratsmitglieds bestehen das Arbeitsverhältnis und die Personalratsmitgliedschaft fort, weshalb das Personalratsmitglied weiterhin einen Anspruch auf ungestörte Amtsausübung und damit auf Zutritt zur Dienststelle hat. Ein Hausverbot ist daher grundsätzlich unzulässig.*

#### DIE ENTSCHEIDUNG

Auch diese Entscheidung ist ohne Weiteres auf den Geltungsbereich des LPVG NRW übertragbar. Führt der Arbeitgeber ein gerichtliches Verfahren durch, gerichtet auf Ersetzung der Zustimmung des Personalrats zur fristlosen Kündigung eines Personalratsmitglieds (vgl. § 43 Abs. 2 LPVG NRW), ist das betreffende Personalratsmitglied bis zur rechtskräftigen Entscheidung des Beschlussverfahrens und bis zum evtl. darauf folgenden Ausspruch einer fristlosen Kündigung ungekündigt. Der Arbeitgeber darf die Kündigung erst nach rechtskräftiger Ersetzung der Zustimmung des Personalrats aussprechen. Damit besteht sowohl das Arbeitsverhältnis, als auch die Personalratsmitgliedschaft mindestens bis zur rechtskräftigen Entscheidung über den Zustimmungsersetzungsantrag fort. Demgemäß muss dem Personalratsmitglied bis dahin in der Regel auch die ungestörte Amtsausübung ermöglicht werden. Die Erteilung eines Hausverbotes ist daher grundsätzlich unzulässig, es sei denn, dass konkrete, überragend gewichtige Gesichtspunkte vorgetragen werden, die es ausnahmsweise als untragbar erscheinen lassen, dem betreffenden Personalratsmitglied bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens Zutritt zur Dienststelle zu gewähren.

#### BEDEUTUNG FÜR DIE PRAXIS

Diese Entscheidung des VG Mainz ist nicht nur nachvollziehbar, sondern geradezu zwingend. Die Erteilung eines Hausverbotes an ein Personalratsmitglied stellt in aller Regel eine schwerwiegende Behinderung der Personalratsarbeit dar. Deshalb muss die Zulässigkeit der Erteilung eines solchen Hausverbotes auf außergewöhnliche Ausnahmefälle beschränkt sein. Hierfür kann allein ein behaupteter Verstoß des Personalratsmitgliedes gegen seine arbeitsvertraglichen Pflichten in aller Regel nicht ausreichend sein. Denn dann stünde es im Belieben der Dienststelle, Kündigungssachverhalte zu behaupten, Zustimmungsersetzungsverfahren einzuleiten und dann sofort Hausverbote zu erteilen. Die arbeitsvertragliche Situation ist deshalb in aller Regel strikt zu trennen von der Frage der Personalratsmitgliedschaft. Dies wird durch diese Entscheidung des VG Mainz nochmals ausdrücklich betont.