

Rechtsprechung

zum

Personalvertretungsrecht

29. Ausgabe
Stand: Januar 2009

Vorwort

Die Bundesleitung des dbb beamtenbund und tarifunion freut sich, Ihnen hiermit zum 29. Mal die „Rechtsprechung zum Personalvertretungsrecht“ an die Hand geben zu können. Die positive Resonanz zeigt uns, dass die Online-Broschüre sich als wichtiger Puzzlestein unter den vielfältigen Informationen zum Personalvertretungsrecht etabliert hat. Angesichts der Vielzahl gerichtlicher Entscheidungen zum Personalvertretungsrecht, die jedes Jahr ergehen, erweist sich die Reduzierung der Informationen auf „das Wichtigste in Kürze“ als ausgesprochen hilfreich. Damit ist das Ziel der Bundesleitung des dbb beamtenbund und tarifunion, vorrangig die den Mitgliedsgewerkschaften des dbb angehörenden Personalratsmitglieder bei der Erledigung der ihnen übertragenen vielfältigen Aufgaben zu unterstützen, erreicht.

Die vorliegende Zusammenstellung vermittelt wie immer einen Überblick über die wichtigsten Entscheidungen zum Personalvertretungsrecht der jüngsten Zeit, vornehmlich aus dem vorangegangenen Jahr, also aus 2008, wobei das Hauptaugenmerk auf der obergerichtlichen Rechtsprechung liegt. Damit die Entscheidungen zitierfähig sind, wurden die von uns ausgewählten Ausschnitte fast ausnahmslos wörtlich abgedruckt.

Die Hinweise auf die entsprechenden Vorschriften in den Personalvertretungsgesetzen der Länder sollen Ihnen die Nachprüfung erleichtern, ob es eventuell abweichende Regelungen in dem für Sie maßgebenden Personalvertretungsgesetz gibt. Sollten wir einmal eine Änderung in einem LPersVG übersehen haben, sind wir für einen entsprechenden Hinweis dankbar.

Inhaltsübersicht

A. Rechtsprechung zum Personalvertretungsrecht	Seite
1. Wahl von Personalvertretungen durch sog. Kontaktsoldaten in der Bundeswehrverwaltung (Beschluss v. 21.1.2008 – 6 P 16.07)	9
2. Mitbestimmung der Betriebsvertretung bei Stationierungsstreitkräften an Entscheidungen einer ausländischen Dienststelle (BAG, Beschluss v. 11.12.2007 – 1 ABR 67/06).....	9
3. Keine Verselbstständigungsbefugnis der Untergliederungen von Nebendienststellen und Dienststellenteilen (VG Mainz, Beschluss v. 1.2.2007 – 5 L 1004/06.MZ).....	10
4. Selbstständige Betriebseinheit i.S.d. § 88 HmbPersVG (BVerwG, Beschluss v. 10.1.2008 – 6 P 4.07)	10
5. Beteiligung des Personalrats in Personalangelegenheiten des Geschäftsführers einer GmbH/Selbstständige Betriebseinheit i.S.d. § 88 HmbPersVG (BVerwG, Beschluss v. 10.01.2008 – 6 P 5.07).....	10
6. Ausschluss der personellen Mitbestimmung/Selbstständige Betriebseinheit i.S.d. § 88 HmbPersVG (BVerwG, Beschluss v. 10.1.2008 – 6 P 6.07)	10
7. Fortbestehen eines Gesamtpersonalrats (BVerwG, Beschluss v. 23.4.2008 – 6 PB 7.08).....	11
8. Weiterbeschäftigung eines Jugend- und Auszubildendenvertreters/Stellung des Auflösungsantrags ohne Hinweis auf Vertretung des Arbeitgebers (OVG Niedersachsen, Beschluss v. 28.11.2007 – 18 LP 3/07)	11
9. Weiterbeschäftigung eines Jugend- und Auszubildendenvertreters/Stellung des Auflösungsantrags ohne Hinweis auf Vertretung des Arbeitgebers (OVG Niedersachsen, Beschluss v. 12.12.2007 – 17 LP 1/06)	12
10. Weiterbeschäftigung eines Jugendvertreters/Befugnis zur Stellung des Auflösungsantrags im Geschäftsbereich des BMVg (BVerwG, Beschluss v. 23.7.2008 – 6 PB 13.08)	12
11. Weiterbeschäftigungsanspruch eines Jugendvertreters/Stellung des Antrags auf Auflösung des Arbeitsverhältnisses im Hochschulbereich/Anschlussrechtsbeschwerde des Personalrats (BVerwG, Beschluss v. 8.7.2008 – 6 P 14.07)	12
12. Keine Weiterbeschäftigung eines Jugendvertreters außerhalb der Ausbildungsdienststelle (BVerwG, Beschluss v. 11.3.2008 – 6 PB 16.07)	12
13. Weiterbeschäftigung eines Jugend- und Auszubildendenvertreters/Maßgebliche Entscheidungsebene nach LPersVG Nds in kommunalem Eigenbetrieb (OVG Niedersachsen, Beschluss v. 28.11.2007 - 18 LP 7/05)	13
14. Weiterbeschäftigung eines Jugend- und Auszubildendenvertreters/Einstellungsstopp durch Gemeinderat (OVG Sachsen-Anhalt, Beschluss v. 18.1.2007 – 5 L 18/06)	14

15. Weiterbeschäftigung eines Jugend- und Auszubildendenvertreters/Keine Unzumutbarkeit bei Bestehen von Entscheidungsspielräumen trotz generellen Einstellungsstopps (OVG Saarland, Beschluss v. 25.1.2008 – 4 A 13/07).....	14
16. Weiterbeschäftigung eines Ersatzmitgliedes der Jugend- und Auszubildendenvertretung (OVG Sachsen-Anhalt, Beschluss v. 18.1.2007 – 5 L 19/06)	14
17. Wahlrecht der Beschäftigten in den Arbeitsgemeinschaften nach § 44b SGB II (BVerwG, Beschluss v. 15.5.2008 – 6 PB 20.07)	14
18. Personalvertretungsrechte der Kooperationsbetrieben zugewiesenen Beschäftigten der Bundeswehr (VG Mainz, Beschluss v. 14.2.2008 – 2 K 172/07.MZ)	15
19. Wahlrecht zugewiesener Beamter der Deutschen Post AG (DP AG) bei Betriebsratswahl (BAG, Beschluss v. 16.1.2008 – 7 ABR 66/06)	15
20. Wählbarkeit von Auszubildenden nach dem Berufsbildungsgesetz zu den Stufenvertretungen (BVerwG, Beschluss v. 11.9.2007 – 6 PB 9.07).....	16
21. Keine Delegation von Entscheidungsbefugnissen auf den Personalratsvorsitzenden (VG Ansbach, Beschluss v. 21.8.2007 – AN 8 P 07.00905)	16
22. Genehmigung vom Betriebsratsvorsitzenden ohne rechtswirksamen Betriebsratsbeschluss abgeschlossener Rechtsgeschäfte (BAG, Beschluss v. 10.10.2007 – 7 ABR 51/06).....	16
23. Teilnahme der Schwerbehindertenvertretung an Sitzungen des Personalrats (VG Oldenburg, Beschluss v. 15.7.2008 - 8 A 2018/07)	17
24. Begriff der gemeinsamen Angelegenheit bei Sondervertretungen/Richterrat (BVerwG, Beschluss v. 14.8.2007 - 6 PB 5.07).....	18
25. Anhörung von Soldatenvertretern im Personalrat (BVerwG, Beschluss v. 31.1.2007 – 1 WB 16.06)	18
26. Befugnis zur Vornahme von Korrekturen auf dem Zeitkonto einer Bürokräft des Personalrats (VG Potsdam, Beschluss v. 18.7.2007 – 20 K 2182/06.PVB)	18
27. Berechtigung einer Personalvertretung zur Nutzung eines E-Mail-Verteilers einer Dienststelle (OVG Hamburg, Beschluss v. 7.3.2008 – 8 Bf 233/07.PVL)	19
28. Kostentragungspflicht der Dienststelle für Anwaltskosten des Personalrats (VG Potsdam, Beschluss v. 24.10.2007 – 21 K 2332/06.PVL)	20
29. Beurteilungsspielraum des Personalratsmitglieds bzgl. Zumutbarkeit einer unentgeltlich bereitgestellten Unterkunft (BVerwG, Beschluss v. 15.4.2008 – 6 PB 3.08).....	20
30. Berücksichtigung des Gruppenprinzips bei der Freistellung von Vorstandsmitgliedern (VG Arnberg, Beschluss v. 31.7.2008 – 20 K 1860/08.PVL)	21
31. Reduzierung der Freistellungen während der Amtszeit des Personalrats (BVerwG, Beschluss v. 9.7.2008 – 6 PB 12.08).....	21

32. Schulungsanspruch von Ersatzmitgliedern nach NPersVG (OVG Niedersachsen, Beschluss v. 9.4.2008 – 18 LP 2/07)	22
33. Notwendiger Inhalt eines Entsendungsbeschlusses in Schulungs- und Bildungsveranstaltung (VG Braunschweig, Beschluss v. 18.1.2007 – 9 B 1/07)	22
34. Beginn der Informationspflicht eines Dienststellenleiters in Beteiligungsangelegenheiten (BVerwG, Beschluss v. 18.3.2008 – 6 PB 19.07)	22
35. Umfang dem Betriebsrat vorzulegender Bewerbungsunterlagen/Kein Zustimmungsverweigerungsrecht nach § 81 Abs. 1 Satz 1 und 2 SGB IX bei Versetzungen (BAG, Beschluss v. 17.6.2008 – 1 ABR 20/07)	23
36. Vertrauen des Dienststellenleiters in die Ordnungsgemäßheit eines Personalratsbeschlusses (BAG, Urteil v. 18.4.2007 – 7 AZR 293/06)	23
37. Unwirksamkeit einer Zustimmungserklärung des Personalrats wegen fehlender zweiter Unterschrift/Prüfungspflicht des Dienststellenleiters (BVerwG, Beschluss v. 18.10.2007 – 1 WB 20.07)	24
38. Abbruch des Mitbestimmungsverfahrens auf Weisung der übergeordneten Dienststelle (BVerwG, Beschluss v. 28.8.2008 – 6 PB 19.08)	24
39. Neunmonatige Zuweisung eines beurlaubten Beamten zu Vivento-Service-Center als vorläufige Maßnahme nach § 69 Abs. 5 BPersVG (VGH Hessen, Beschluss v. 25.6.2008 – 1 B 1024/08)	24
40. Verfassungsrechtliche Zulässigkeit verbindlichen Entscheidungen der Einigungsstelle (OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss v. 12.3.2007 – 1 A 4523/05.PVL)	25
41. Keine Umgehung der Mitbestimmung durch Kabinettsvorlage eines Ministeriums/ mitbestimmungspflichtige Vorbereitungshandlung (BVerwG, Beschluss v. 8.10.2008 - 6 PB 21.08)	25
42. Initiativrecht des Personalrats bei Maßnahmen zur Hebung der Arbeitsleistung/Mehrbelastung der Lehrkräfte durch schulpolitische Maßnahmen (BVerwG, Beschluss v. 9.1.2008 – 6 PB 15.07)	25
43. Keine Dienstvereinbarung betr. Auswahl von Beamten zur Teilnahme an Aufstiegslehrgang (VG Frankfurt, Beschluss v. 27.2.2008 – 2 L 274/07)	26
44. Kein Mitbestimmungsrecht beim Erlass von Rechtsverordnungen (BVerwG, Beschluss v. 7.4.2008 – 6 PB 1.08)	26
45. Mitbestimmung des Personalrats bei Einstellung und Eingruppierung (BVerwG, Beschluss v. 22.11.2007 – 6 P 1.07)	27
46. Mitbestimmung des Personalrats bei Bestellung von Lehrkräften an Mittelschulen zu Fachberatern (BVerwG, Beschluss v. 28.8.2008 – 6 P 12.07)	27
47. Mitbestimmungsrecht bei Beschäftigung im Rahmen eines Dienstleistungsvertrages nach LPersVG NW (OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss v. 12.3.2007 – 1 A 2037/05.PVL)	28
48. Mitbestimmungsrecht des Personalrats bei der Stufenzuordnung nach § 16 Abs. 2 TV-L (BVerwG, Beschluss v. 27.8.2008 – 6 P 11.07)	28

49. Mitbestimmungsrecht bei Gewährung von Funktionsstufen nach § 20 TV-BA (VG Bremen, Beschluss v. 26.4.2007 – PK 1354/06.PVB)	29
50. Abschluss eines befristeten Arbeitsvertrags unter Vorbehalt der Personalratszustimmung (BAG, Urteil v. 13.6.2007 – 7 AZR 287/06)	30
51. Keine Mitbestimmung bei Übertragung eines Referatsleiterdienstpostens bei Topfwirtschaft (BVerwG, Beschluss v. 7.7.2008 – 6 P 13.07)	30
52. Keine Mitbestimmung bei Umsetzung auf gleichwertigen Dienstposten (VG Dresden, Beschluss v. 22.2.2008 – 9 PL 2611/07)	32
53. Beteiligung des Personalrats bei Auflösung der Versorgungsämter in NRW (VG Düsseldorf, Beschluss v. 16.11.2007 – 34 L 1750/07.PVL)	32
54. Mitbestimmung bei Kettenabordnungen (OVG Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss v. 21.11.2007 - 8 L 71/07).....	32
55. Mitbestimmung bei Öffnung einer Sparkasse an Sonnabenden/Abgrenzung innerdienstlicher von aufgabenbezogenen Maßnahmen (OVG Niedersachsen, Beschluss v. 24.1.2008 – 18 MP 14/07)	33
56. Anspruch des Personalrats auf Einsicht in Arbeitszeitkonto/Mitbestimmung bei Herausnahme eines einzelnen Beschäftigten aus Ampelkonto (OVG Niedersachsen, Beschluss v. 9.4.2008 – 18 LP 2/06)	33
57. Kein Mitbestimmungsrecht bei Anordnung eines mehrtägigen Bereitschaftsdienstes (OVG Niedersachsen, Beschluss v. 23.7.2008 – 18 LP 1/07)	33
58. Mitbestimmung bezüglich Übernahme der Kosten für die Fortbildung der Arbeitnehmer (BAG, Urteil v. 5.6.2007 – 9 AZR 604/06).....	34
59. Mitbestimmung bei einem Selbstauskunfts-Fragebogen (VG Dresden, Beschluss v. 29.2.2008 – 9 K 204/08)	34
60. Mitwirkung des Personalrats beim Absehen von interner Stellenausschreibung bei Übertragung eines Dienstpostens an zu übernehmenden Auszubildenden/Zahlung von Funktionsstufen bei BA (VG Mainz, Beschluss v. 14.2.2008 – 2 K 92/07.MZ)	35
61. Mitbestimmung bei der Bestimmung der Beschwerdestelle nach dem AGG (VGH Hessen, Beschluss v. 10.9.2007 – 23 L 2100/07 (V)).....	35
62. Antragsabhängige Mitbestimmung bei Abordnung mit Ziel der Versetzung auf eine A 16-Stelle (VG Saarland, Beschluss v. 5.6.2008 – 9 K 284/08).....	36
63. Zustimmungsverweigerung wegen unzureichender Ausschreibung (VG Frankfurt a. M., Beschluss v. 21.1.2008 – 23 K 3795/07.F.PV.(V)).....	36
64. Formungültigkeit einer ohne elektronische Signatur per Mail versandten Zustimmungsverweigerung (LAG Baden-Württemberg, Beschluss v. 1.8.2008 – 5 TaBV 8/07).....	37
65. Beachtlichkeit der Ablehnung der Benennungsherstellung durch den Personalrat (OVG Niedersachsen, Beschluss v. 9.4.2008 – 18 LP 5/05)	38

66. Mitwirkung des Personalrats beim Bundesnachrichtendienst bei Erlass einer Dienstvorschrift zur Abgabe von Schuldenerklärungen (BVerwG, Beschluss v. 16.4.2008 – 6 P 8.07)	38
67. Mitwirkung bei Erhebung der Disziplinaranzeige/Zuständiger Betriebsrat in Postunternehmen (BVerwG, Beschluss v. 26.2.2008 – 2 B 122.07)	38
68. Beachtlichkeit von Einwendungen des Personalrats gegen eine ordentliche Kündigung in der Probezeit (VGH Baden-Württemberg, Beschluss v. 24.7.2007 – PL 15 S 388/05)	39
69. Wirksamkeit von Kündigungen bei Auflösung öffentlich-rechtlicher Einrichtungen durch Gesetz (BAG, Beschluss v. 10.5.2007 – 2 AZR 263/06)	39
70. Anhörung des Personalrats bei außerordentlicher Kündigung (BAG, Urteil v. 19.4.2007 – 2 AZR 180/06)	39
71. Zuständigkeit des Gesamtpersonalrats/Abgrenzung zur Zuständigkeit des örtlichen Personalrats bei der Stammdienststelle (VGH Bayern, Beschluss v. 16.7.2007 – 18 P 06.1918)	40
72. Zuständigkeit des Gesamtpersonalrats bei Errichtung eines kommunalen Eigenbetriebs (VG Frankfurt a. M., Beschluss v. 10.9.2007 – 23 L 2109/07)	41
73. Personalvertretungsrechtliche Zuständigkeitsverteilung bei vertikaler Versetzung (OVG Rheinland-Pfalz, Beschluss v. 17.7.2007 – 4 A 11396/06)	41
74. Gegenstandswert im personalvertretungsrechtlichen Beschlussverfahren (BVerwG, Beschluss v. 21.3.2007 – 6 PB 17.06)	42
75. Zuständigkeit der allgemeinen Verwaltungsgerichtsbarkeit bei Streit um Beteiligungsrechte (BVerwG, Beschluss v. 27.11.2007 – 1 WB 39.06)	42
76. Keine einstweilige Verfügung auf Abbruch der Personalratswahl beim Bundesnachrichtendienst (BVerwG, Beschluss v. 14.4.2008 – 6 P 6.08)	42
77. Verbot der Benachteiligung von Personalratsmitgliedern/Zusatzurlaub für Wechselschicht (BAG, Urteil v. 7.11.2007 – 7 AZR 820/06)	43
78. Keine Einbeziehung von Spitzenkräften in Vergleichsgruppe bei fiktiver Laufbahnnachzeichnung (OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss v. 14.12.2007 – 6 B 1155/07)	43

B. Entscheidungen zur Wahlordnung

1. Unverzügliche Prüfung eines Wahlvorschlags insbesondere bei dislozierten Dienststellen/Wahlvorschlag in Form eines Ketten-Telefaxes (LAG Rheinland-Pfalz, Beschluss v. 1.4.2008 – 3 TaBV 1/08)	44
--	----

C. Entscheidungen aus sonstigen Rechtsgebieten

1. Voraussetzungen eines Anspruchs auf Zuweisung eines Telearbeitsplatzes an Polizeifachlehrerin (BVerwG, Urteil v. 31.1.2008 – 2 C 1.06).....45
2. Krankheitsbedingte ordentliche Kündigung wegen häufiger Kurzerkrankungen trotz fehlendem betrieblichen Eingliederungsmanagement (BAG, Urteil v. 23.4.2008 – 2 AZR 1012/06) 45
3. Schutz des Amtes der Gleichstellungsbeauftragten (VG Frankfurt am Main, Urteil v. 18.6.2007 – 9 E 651/07) 46
4. Differenzierungskriterien bei Sozialplanabfindung: Schwerbehinderung/Familiäre Verhältnisse/Erhaltung der eingearbeiteten Belegschaft/Keine Anwendung des § 121 Abs. 3 SGB II (BAG, Urteil v. 6.11.2007 – 1 AZR 960/06)..... 46

A. Entscheidungen zum Personalvertretungsrecht

1. Wahl von Personalvertretungen durch sog. Kontaktsoldaten in der Bundeswehrverwaltung

(§ 1 BPersVG, § 49 SGB)

Soldaten in Dienststellen der Bundeswehrverwaltung wählen die dortigen Personalvertretungen mit. Im Gegensatz zur Bundeswehrverwaltung gehören die Streitkräfte (Art. 87a Abs. 1 GG) nicht zu den Verwaltungen des Bundes im Sinne von § 1 BPersVG. Deswegen bestimmt § 91 Abs. 1 des Soldatengesetzes (SG), dass für die Beamten und Arbeitnehmer bei den militärischen Dienststellen und Einrichtungen der Bundeswehr das Bundespersonalvertretungsgesetz gilt.

Für Soldaten schreibt § 48 Satz 1 des Soldatenbeteiligungsgesetzes (SBG) vor, dass nach Maßgabe der §§ 48 bis 51 SGB das Bundespersonalvertretungsgesetz gilt. Insoweit werden die Streitkräfte der Verwaltung gleichgestellt (§ 48 Satz 2 SGB). Sinn und Zweck der Regelung, die die Vertretung der Soldaten durch Personalräte in den Streitkräften sicherstellt, gebieten die Einbeziehung der Soldaten in die Wahl der Personalräte bei der Bundeswehrverwaltung. Mit der Regelung in § 49 Abs. 1 Satz 1 SGB will der Gesetzgeber die Personalvertretungen in solchen militärischen Dienststellen und Einrichtungen für Soldaten offen halten, in denen diese und zivile Mitarbeiter weitgehend gleichartige oder vergleichbare Funktionen wahrnehmen. Es handelt sich um Dienststellen, die nicht zum mobilen Teil der Streitkräfte gehören und in denen die Soldaten zusammen mit Beamten und Arbeitnehmern ihre Aufgaben weitgehend in verwaltungsförmlicher Weise erledigen.

Als Soldaten, die zur Teilnahme an den Personalratswahlen in der Bundeswehrverwaltung berechtigt sind, kommen auch wehrpflichtige Soldaten in Betracht. Zwar wählen gemäß § 49 Abs. 1 Satz 3 SGB Soldaten, die aufgrund des Wehrpflichtgesetzes Wehrdienst leisten, abweichend von § 49 Abs. 1 Satz 1 SGB in den nach dieser Bestimmung personalratsfähigen Dienststellen und Einrichtungen nicht Personalvertretungen, sondern Vertrauenspersonen, wenn sie eine Gruppe von mindestens fünf bilden. Daraus folgt jedoch nicht, dass die wehrpflichtigen Soldaten stets von der Teilnahme an den Personalratswahlen ausgeschlossen sind. Vielmehr ergibt sich aus Wortlaut, rechtssystematischem Zusammenhang, Entstehungsgeschichte sowie Sinn und Zweck der Regelung in § 49 Abs. 1 Satz 3 SGB, dass in für Soldaten personalratsfähigen Dienststellen auch wehrpflichtige Soldaten Personalvertretungen wählen, soweit ihre Gruppe nicht mindestens fünf Soldaten umfasst (vgl. BT-Drucks. 13/5740 S. 21). Da nach den Feststellungen des Oberverwaltungsgerichts die Zahl der wehrpflichtigen Kontaktsoldaten je Kreiswehrrersatzamt zwei nicht übersteigt, steht § 49 Abs. 1 Satz 3 SGB deren Teilnahme an den Personalratswahlen nicht entgegen.

Die Frage, ob die Kontaktsoldaten bei den Kreiswehrrersatzämtern das Wahlrecht zu den dortigen Personalvertretungen haben, ist anhand derjenigen Bestimmungen zu beurteilen, die im Falle eines Dienststellen- bzw. Wahlbereichswechsels zur Anwendung kommen. Ob das Unterstützungspersonal der Auskunfts- und Beratungsstellen bei den Kreiswehrrersatzämtern („Kontaktsoldaten“) an den dortigen Personalratswahlen teilnimmt, beurteilt sich nach der Dauer ihrer Kommandierung (§ 3 Abs. 1 Satz 2 SGB bzw. § 13 Abs. 2 Satz 1 und 3 BPersVG; BVerwG, Beschluss v. 21.1.2008 – 6 P 16.07, ZfPR online 4/2008, S. 4 ff).

2. Mitbestimmung der Betriebsvertretung bei Stationierungsstreitkräften an Entscheidungen einer ausländischen Dienststelle

(vgl. §§ zu Nr. 1)

Eine Maßnahme ist nicht deshalb von der im BPersVG vorgesehenen Mitbestimmung ausgeschlossen, weil sie von einer Behörde getroffen wird, bei der eine Personalvertretung nicht vorgesehen ist.

Die nach Art. 56 Abs. 9 Zusatzabkommen NATO-Truppenstatut iVm. § 91 Abs. 1 Soldatengesetz iVm. § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG vorgesehene Beteiligung der für das zivile Gefolge bei den US-Stationierungsstreitkräften errichteten Betriebsvertretungen entfällt nicht deshalb, weil die maßgebliche Entscheidung nicht von einer Dienststelle in der Bundesrepublik, sondern von einer übergeordneten Dienststelle in den Vereinigten Staaten von Amerika getroffen wird. Zuständig für die

Wahrnehmung des Mitbestimmungsrechts ist in einem solchen Fall die Hauptbetriebsvertretung (BAG, Beschluss v. 11.12.2007 – 1 ABR 67/06, LS ZfPR *online* 5/2008, S. 16).

3. Keine Verselbständigungsbefugnis der Untergliederungen von Nebendienststellen und Dienststellenteilen

(§ 6 BPersVG; § 9 LPersVG BW; Art. 6 LPersVG Bay; §§ 5, 6 LPersVG Bln; § 6 LPersVG Brand; § 7 LPersVG Bre; § 6 LPersVG Hbg; § 7 LPersVG Hess; § 8 LPersVG MV; §§ 6, 7 LPersVG Nds; § 1 LPersVG NW; § 5 LPersVG RhP; § 6 LPersVG Saar; § 6 LPersVG Sachs; § 6 PersVG LSA; § 8 MBG SH; § 6 ThürPersVG)

Eine Nebendienststelle oder ein Dienststellenteil kann keine eigenen Nebendienststellen oder Dienststellenteile i.S.d. LPersVG (PersVG RP) haben, die über einen eigenen örtlichen Personalrat verfügen. Soweit § 5 Abs. 3 S. 1 LPersVG davon spricht, dass Nebenstellen oder Teile einer Dienststelle nach ihrem Verselbständigungsbeschluss als Dienststellen gelten, werden sie dadurch nicht zu einer Dienststelle im Sinn des § 5 Abs. 1 LPersVG, sondern für ihre personalvertretungsrechtlichen Befugnisse wird eine entsprechende Rechtsanwendung vorgeschrieben (... gelten als ...). Hätte der Gesetzgeber auch Nebenstellen oder Teile eines nach § 5 Abs. 3 LPersVG personalvertretungsrechtlich verselbständigten Dienststellenteils die Möglichkeit einer Verselbständigung einräumen wollen, so hätte er dies ausdrücklich geregelt, insbesondere in welcher Beziehung dann die einzelnen Personalräte zueinander stehen würden.

Wird die Nebendienststelleneigenschaft durch eine Umstrukturierung aufgehoben, so geht auch der örtliche Personalrat unter (VG Mainz, Beschluss v. 1.2.2007 – 5 L 1004/06.MZ, ZfPR *online* 4/2008, S. 12 ff).

4. Selbstständige Betriebseinheit i.S.d. § 88 HmbPersVG

(vgl. §§ zu Nr. 3)

Die Zentren des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf sind selbstständige Betriebseinheiten im Sinne von § 88 Abs. 2 Nr. 5 HmbPersVG.

Eine Vollmacht, welche den Kaufmännischen Leiter eines Zentrums des Klinikums zur Vornahme von Rechtsgeschäften und Rechtshandlungen in Angelegenheiten des Zentrums bis zu einem Betrag von 500 000 € berechtigt, ist keine Generalvollmacht im Sinne von § 88 Abs. 2 Nr. 5 HmbPersVG (BVerwG, Beschluss v. 10.1.2008 – 6 P 4.07, LS ZfPR *online* 5/2008, S. 15).

5. Beteiligung des Personalrats in Personalangelegenheiten des Geschäftsführers einer GmbH/Selbstständige Betriebseinheit i.S.d. § 88 HmbPersVG

(vgl. §§ zu Nr. 3)

Der Personalrat für das nichtwissenschaftliche Personal bleibt zur Beteiligung in Personalangelegenheiten eines Arbeitnehmers des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf berufen, der zum Geschäftsführer einer vom Klinikum gegründeten GmbH bestellt wird.

Eine solche GmbH ist keine Betriebseinheit des Klinikums im Sinne von § 88 Abs. 2 Nr. 5 HmbPersVG (BVerwG, Beschluss v. 10.01.2008 – 6 P 5.07, LS ZfPR *online* 5/2008, S. 15).

6. Ausschluss der personellen Mitbestimmung/Selbstständige Betriebseinheit i.S.d. § 88 HmbPersVG

(vgl. §§ zu Nr. 3)

Die dem Vorstand des Universitätsklinikums Hamburg-Eppendorf unterstehenden Geschäftsbereiche sind keine Betriebseinheiten im Sinne von § 88 Abs. 2 Nr. 5 HmbPersVG (BVerwG, Beschluss v. 10.1.2008 – 6 P 6.07, LS ZfPR *online* 5/2008, S. 15).

7. Fortbestehen eines Gesamtpersonalrats

(vgl. §§ zu Nr. 3)

In einem Beschlussverfahren um das Fortbestehen eines Gesamtpersonalrats sind die formellen und materiellen Voraussetzungen nach § 6 Abs. 3, § 55 BPersVG zu prüfen; für Vermutungen in der einen oder anderen Richtung ist auch dann kein Raum, wenn das Fortbestehen eines Außenstellenpersonalrats Gegenstand eines eigenständigen Beschlussverfahrens vor einem anderen Gericht ist (BVerwG, Beschluss v. 23.4.2008 – 6 PB 7.08, ZfPR *online* 7/2008, S. 10 f).

8. Weiterbeschäftigung eines Jugend- und Auszubildendenvertreters/Stellung des Auflösungsantrags ohne Hinweis auf Vertretung des Arbeitgebers

(§ 9 BPersVG; Art. 9 LPersVG Bay; § 10 LPersVG Bln; § 9 LPersVG Brand; § 65 LPersVG Hess; § 58 LPersVG Nds; § 7 LPersVG NW; § 8 LPersVG RhP; § 9 LPersVG Sachs; § 9 PersVG LSA; § 9 ThürPersVG; übrige Länder: gemäß § 107 Satz 2 BPersVG entsprechende Anwendung des § 9 BPersVG)

Stellt ein nach abstrakt-generellen Regelungen zur gerichtlichen Vertretung des Arbeitgebers (hier: Land) befugter Behördenleiter (hier: Amtsgerichtsdirektor) den Antrag auf Auflösung des Arbeitsverhältnisses nach § 58 Abs. 4 Satz 1 NPersVG bzw. § 9 Abs. 4 Satz 1 i.V.m. § 107 Satz 2 BPersVG ohne ausdrücklichen Hinweis darauf, dass er für den Arbeitgeber handelt, kann der Antrag gleichwohl unter dem Gesichtspunkt eines „unternehmensbezogenen Geschäfts“ dem Arbeitgeber zugerechnet werden. Dies gilt dann, wenn der Sache nach kein Zweifel daran bestehen kann, dass der Behördenleiter als Vertreter des Arbeitgebers und nicht lediglich in seiner Eigenschaft als Dienststellenleiter handeln wollte.

Für die Frage, ob ein ausbildungsadäquater Dauerarbeitsplatz für den Jugendvertreter zur Verfügung steht, kommt es grundsätzlich auf den Bereich der Ausbildungsdienststelle an. Das Land als Arbeitgeber des Jugend- und Auszubildendenvertreters ist nicht verpflichtet, diesem einen Arbeitsplatz in einer anderen Dienststelle des Landes zuzuweisen.

Pflegt der öffentliche Arbeitgeber indessen Auszubildende, welche er in der Ausbildungsdienststelle nicht weiterbeschäftigen kann, auch bei anderen Dienststellen seines Zuständigkeits- und Verantwortungsbereichs einzustellen, so ist es nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts bei Wahrung des Benachteiligungsverbots nicht gerechtfertigt, Auszubildenden in personalvertretungsrechtlichen Funktionen diese Möglichkeit zu verweigern. Diese Überlegung hat einen noch höheren Stellenwert, wenn der Arbeitgeber in seinem Zuständigkeits- und Verantwortungsbereich vollständig oder partiell zentrale Ausbildungsdienststellen bestimmt hat, die die Ausbildung für andere Dienststellen mit übernehmen.

Will der Jugendvertreter in der vorstehend beschriebenen Konstellation seinen Weiterbeschäftigungsanspruch nicht nur bei der Ausbildungsdienststelle, sondern auch im Hinblick auf sonstige Dienststellen, bei denen die Auszubildenden seiner Dienststelle verwendet werden können, wahren, so muss er dies in seinem Weiterbeschäftigungsverlangen nach § 58 Abs. 2 NPersVG bzw. § 9 Abs. 2 i.V.m. § 107 Satz 2 BPersVG ausdrücklich geltend machen

Voraussetzung dafür ist nach der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts für den Bereich des Betriebsverfassungsrechts, der das Bundesverwaltungsgericht für den Bereich des Personalvertretungsrechts begetreten ist, dass der Auszubildende dem Arbeitgeber frühzeitig, regelmäßig nach dessen Nichtübernahmemitteilung nach § 78 a Abs. 1 BetrVG und spätestens mit dem eigenen Weiterbeschäftigungsverlangen, zu erkennen gibt, zu welchen abweichenden Arbeitsbedingungen er sich seine Weiterbeschäftigung vorstellt (OVG Niedersachsen, Beschluss v. 28.11.2007 – 18 LP 3/07, ZfPR *online* 2/2008, S. 8 ff).

9. Weiterbeschäftigung eines Jugend- und Auszubildendenvertreters/Stellung des Auflösungsantrags ohne Hinweis auf Vertretung des Arbeitgebers

(vgl. §§ zu Nr. 8)

Stellt ein nach abstrakt-generellen Regelungen zur gerichtlichen Vertretung des Arbeitgebers (hier: Bundesrepublik Deutschland) befugter Behördenleiter (hier: Leiter einer Standortverwaltung) den Antrag auf Auflösung des Arbeitsverhältnisses nach § 9 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 BPersVG ohne ausdrücklichen Hinweis darauf, dass er für den Arbeitgeber handelt, kann der Antrag gleichwohl unter dem Gesichtspunkt eines „unternehmensbezogenen Geschäfts“ dem Arbeitgeber zugerechnet werden. Dies gilt dann, wenn der Sache nach kein Zweifel daran bestehen kann, dass der Behördenleiter als Vertreter des Arbeitgebers und nicht lediglich in seiner Eigenschaft als Dienststellenleiter handeln wollte.

Zur Frage der Unzumutbarkeit der Weiterbeschäftigung eines Jugend- und Auszubildendenvertreters im Bereich der Bundeswehr.

Zum Ausmaß der politischen Loyalitätspflichten eines zivilen Beschäftigten der Bundeswehr (OVG Niedersachsen, Beschluss v. 12.12.2007 – 17 LP 1/06, LS ZfPR *online* 3/2008, S. 18).

10. Weiterbeschäftigung eines Jugendvertreters/Befugnis zur Stellung des Auflösungsantrags im Geschäftsbereich des BMVg

(vgl. §§ zu Nr. 8)

Eine Antragsschrift, in welcher der Dienststellenleiter sich selbst als Antragsteller bezeichnet und die Auflösung des nach § 9 Abs. 2 BPersVG begründeten Arbeitsverhältnisses begehrt, ist als Auflösungsantrag des öffentlichen Arbeitgebers zu werten.

Der Leiter eines Bundeswehrdienstleistungszentrums muss zur gerichtlichen Vertretung des Arbeitgebers Bundesrepublik Deutschland im Verfahren nach § 9 Abs. 4 Satz 1 BPersVG keine schriftliche Vollmacht des Bundesministers der Verteidigung vorlegen (BVerwG, Beschluss v. 23.7.2008 – 6 PB 13.08, LS ZfPR *online* 10/2008, S. 16).

11. Weiterbeschäftigungsanspruch eines Jugendvertreters/Stellung des Antrags auf Auflösung des Arbeitsverhältnisses im Hochschulbereich/Anschlussrechtsbeschwerde des Personalrats

(vgl. §§ zu Nr. 8)

Der hauptamtliche Vizepräsident einer staatlichen Hochschule in Niedersachsen ist zur Antragstellung nach § 9 Abs. 4 Satz 1 BPersVG befugt, wenn ihm die Kompetenz zur Entscheidung in Personalangelegenheiten von Arbeitnehmern übertragen ist; eine Kompetenz zur ständigen Vertretung des Präsidenten steht ihm nicht zu.

Eine Anschlussrechtsbeschwerde des im Verfahren nach § 9 Abs. 4 BPersVG beteiligten Personalrats, mit welcher er die Rechtsbeschwerde des Jugendvertreters unterstützt, ist unzulässig (BVerwG, Beschluss v. 8.7.2008 – 6 P 14.07, LS ZfPR *online* 11/2008, S. 21).

12. Keine Weiterbeschäftigung eines Jugendvertreters außerhalb der Ausbildungsdienststelle

(vgl. §§ zu Nr. 8)

Die Weiterbeschäftigung des Jugendvertreters ist unzumutbar, wenn diesem im maßgeblichen Zeitpunkt des Ausbildungsendes lediglich vorübergehend ein Arbeitsplatz bereitgestellt werden kann; daran ändert sich nichts, wenn später der Wechsel auf einen Dauerarbeitsplatz in Betracht kommt. Die Berücksichtigung eines Dauerarbeitsplatzes, der erst nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses frei wird, ist ausgeschlossen, und zwar unabhängig davon, wie sicher die Prognose ist. Die Bezugnahme auf den Zeitpunkt der Beendigung des Arbeitsverhältnisses vermittelt eine sichere

Entscheidungsgrundlage, die Personalbedarfsprognosen wegen der damit typischerweise verbundenen Unsicherheit vorzuziehen ist. Entwicklungen nach Ausbildungsende je nach dem Grad der Wahrscheinlichkeit oder dem Ausmaß des zeitlichen Abstandes zu berücksichtigen, verbietet sich daher. Die Zulassung von - wie auch immer gesicherten - Prognosen könnte nicht nur zu Gunsten des Jugendvertreters wirken, sondern müsste auch zu Gunsten des Arbeitgebers erfolgen. Letzteres wäre aber schon im Ansatz mit dem Schutzzweck der Norm nicht vereinbar. Die Kontinuität der Amtsführung eines personalvertretungsrechtlichen Organs würde im erheblichen Maße beeinträchtigt, wenn ein Jugendvertreter nur wegen eines künftig erst auftretenden Ereignisses an der Fortsetzung seiner Amtstätigkeit gehindert würde.

Der öffentliche Arbeitgeber verfügt nicht über einen Dauerarbeitsplatz für den Jugendvertreter, wenn er eine im Zeitpunkt des Ausbildungsendes unbesetzte Stelle für eine aus dem Erziehungsurlaub zurückkehrende Mitarbeiterin freihalten muss. Daran ändert sich nichts, wenn der Jugendvertreter auf einen nach Ausbildungsende freiwerdenden Dauerarbeitsplatz überwechseln könnte. Die Berücksichtigung eines solchen Umstandes wäre mit einer Prognoseentscheidung verbunden, die aber aus den dargestellten rechtssystematischen und teleologischen Erwägungen ausgeschlossen ist.

Dem Arbeitgeber ist eine Weiterbeschäftigung des Jugendvertreters auch dann unzumutbar, wenn er allen Auszubildenden das Angebot zu einer sechsmonatigen Überbrückungstätigkeit nach Beendigung der Ausbildung unterbreitet und wenn im Zeitpunkt der Beendigung der Ausbildung bereits feststeht, dass während dieses Zeitraums ein Dauerarbeitsplatz für die Weiterbeschäftigung des Jugendvertreters zur Verfügung stehen wird. Die vertragliche Vereinbarung eines befristeten Arbeitsverhältnisses im Anschluss an das Ende der Ausbildung ist nicht geeignet, den für die Beurteilung nach § 9 Abs. 4 Satz 1 BPersVG maßgeblichen Zeitpunkt zu verlagern. Dies gilt namentlich auch dann, wenn der betreffende Jugendvertreter auf ein entsprechendes Angebot des Arbeitgebers eingeht und sich dabei zugleich die Wahrung seiner Rechte aus § 9 Abs. 2 bis 4 BPersVG vorbehält. Denn dadurch wird der Zeitpunkt, ab welchem der Beginn des gesetzlichen Arbeitsverhältnisses fingiert wird und welcher für die Zumutbarkeit der Weiterbeschäftigung bestimmend ist, nicht berührt.

Dem öffentlichen Arbeitgeber ist die Weiterbeschäftigung des Jugendvertreters ebenfalls unzumutbar, wenn der der Dienststelle zur Verfügung stehende Dienstpostenrahmen zwei zu besetzende Dienstposten vorsieht und im Arbeitsfeld des Jugendvertreters ausreichend Tätigkeit zur Verfügung steht, um diesen auf dem zu besetzenden Dienstposten weiterzubeschäftigen. Liegt eine der Qualifikation des Jugendvertreters entsprechende Zweckbestimmung des Haushaltsgesetzgebers nicht vor, so ist ein freier Arbeitsplatz nicht deswegen vorhanden, weil eine im maßgeblichen Zeitpunkt freie Stelle ohne Verstoß gegen das Haushaltsrecht mit dem Jugendvertreter besetzt werden könnte. In Ermangelung entsprechender Vorgaben ist die Dienststelle nicht gezwungen, auf ihr zu Gebote stehenden freien Stellen Arbeitsplätze zu schaffen, die auf die Qualifikation von Jugendvertretern zugeschnitten sind, die ihre Weiterbeschäftigung geltend machen. Bei der Entscheidung über die Mittelverwendung obliegt ihr keine Prüfpflicht zu Gunsten des Jugendvertreters, deren Erfüllung der Kontrolle durch die Verwaltungsgerichte unterliegt. Auf dieser Ebene der Entscheidungsfindung beschränkt sich die Wirkung von § 9 BPersVG auf eine Missbrauchskontrolle: Die Weiterbeschäftigung ist ausnahmsweise dann zumutbar, wenn die Entscheidung über die Zweckbestimmung der Mittelverwendung erkennbar das Ziel verfolgte, die Weiterbeschäftigung des Jugendvertreters zu verhindern.

Das Auflösungsbegehren des öffentlichen Arbeitgebers kann keinesfalls mit der Begründung abgelehnt werden, der Jugendvertreter könne außerhalb der Ausbildungsdienststelle weiterbeschäftigt werden (BVerwG, Beschluss v. 11.3.2008 – 6 PB 16.07, ZfPR *online* 7/2008, S. 5 ff).

13. Weiterbeschäftigung eines Jugend- und Auszubildendenvertreters/Maßgebliche Entscheidungsebene nach LPersVG Nds in kommunalem Eigenbetrieb

(vgl. §§ zu Nr. 8)

Bei der Frage der Unzumutbarkeit einer Weiterbeschäftigung des Jugend- und Auszubildendenvertreters ist bei einer gegenüber dem Träger wirtschaftlich verselbstständigten Organisationseinheit (hier: kommunaler Eigenbetrieb) auf der Ebene der Entscheidung über die Mittelverwendung bzw. Stellenschaffung im Hinblick auf § 9 BPersVG bzw. § 58 NPersVG lediglich eine Missbrauchskontrolle

vorzunehmen. Erst auf der zweiten Entscheidungsebene, nämlich derjenigen der Stellenbesetzung, kommt der in § 9 BPersVG bzw. § 58 NPersVG normierte qualifizierte Diskriminierungsschutz umfassend zum Tragen (OVG Niedersachsen, Beschluss v. 28.11.2007 - 18 LP 7/05, LS ZfPR *online* 1/2008, S. 14).

14. Weiterbeschäftigung eines Jugend- und Auszubildendenvertreters/Einstellungsstopp durch Gemeinderat

(vgl. §§ zu Nr. 8)

Die Weiterbeschäftigung eines Mitglieds der Jugend- und Auszubildendenvertretung ist unzumutbar i.S. von § 9 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 PersVG LSA, wenn der Haushaltsgesetzgeber einen Einstellungsstopp verfügt hat. Ein vom Haushaltsgesetzgeber ausgesprochenes Verbot der Wiederbesetzung freier bzw. frei werdender Stellen steht dem Fehlen freier Stellen gleich. Haushaltsgesetzgeber auf kommunaler Ebene ist der Gemeinderat (OVG Sachsen-Anhalt, Beschluss v. 18.1.2007 – 5 L 18/06, LS ZfPR *online* 1/2008, S. 15).

15. Weiterbeschäftigung eines Jugend- und Auszubildendenvertreters/Keine Unzumutbarkeit bei Bestehen von Entscheidungsspielräumen trotz generellen Einstellungsstopps

(vgl. §§ zu Nr. 8)

Bestehen bei der Entscheidung über die Zulassung von Ausnahmen von einem generellen Einstellungsstopp Entscheidungsspielräume, die für Wertungen offen sind, so kann mit diesem Einstellungsstopp die Unzumutbarkeit der Weiterbeschäftigung eines Jugend- und Auszubildendenvertreters nicht begründet werden (OVG Saarland, Beschluss v. 25.1.2008 – 4 A 13/07, LS ZfPR *online* 3/2008, S. 18).

16. Weiterbeschäftigung eines Ersatzmitgliedes der Jugend- und Auszubildendenvertretung

(vgl. §§ zu Nr. 8)

Der gelegentliche Eintritt als Ersatzmitglied in die Jugend- und Auszubildendenvertretung löst keinen Weiterbeschäftigungsanspruch gemäß § 9 Abs. 2 PersVG LSA aus. Er begründet auch nicht den nachwirkenden Schutz des § 9 Abs. 3 PersVG LSA (OVG Sachsen-Anhalt, Beschluss v. 18.1.2007 – 5 L 19/06, LS ZfPR *online* 4/2008, S. 22).

17. Wahlrecht der Beschäftigten in den Arbeitsgemeinschaften nach § 44b SGB II

(§ 13 BPersVG; § 11 LPersVG BW; Art. 13 LPersVG Bay; § 12 LPersVG Bln; § 13 LPersVG Brand; § 9 LPersVG Bre; § 11 LPersVG Hbg; § 9 LPersVG Hess; § 11 LPersVG MV; § 11 LPersVG Nds; § 10 LPersVG NW; § 10 LPersVG RhP; § 12 LPersVG Saar; § 13 LPersVG Sachs; § 13 PersVG LSA; § 11 MBG SH; § 13 ThürPersVG)

Die Frage nach dem Wahlrecht zu den Personalvertretungen der kreisfreien Städte und Kreise für Beschäftigte, die Mitarbeiter der Arbeitsgemeinschaften nach § 44b SGB II sind, hat keine grundsätzliche Bedeutung, nachdem das Bundesverfassungsgericht entschieden hat, dass § 44b SGB II verfassungswidrig und längstens bis 31. Dezember 2010 anzuwenden ist.

Grundsätzliche Bedeutung hat eine Rechtsfrage, wenn ihre Klärung entweder von allgemeiner Bedeutung für die Rechtsordnung ist oder wegen ihrer tatsächlichen Auswirkungen die Interessen der Allgemeinheit oder eines größeren Teils der Allgemeinheit berührt. Diese Voraussetzungen sind in Bezug auf Wahlrecht der ARGE-Mitarbeiter zunächst nicht erfüllt. Die Regelungen des aktiven Wahlrechts zu den Personalvertretungen nach den verschiedenen Landesgesetzen unterscheiden sich in mannigfacher Hinsicht. Angesichts dessen steht nicht zu erwarten, dass eine Entscheidung des Senats im vorliegenden Fall über das Land Brandenburg hinaus Aussagekraft hat.

Eine personalvertretungsrechtliche Frage hat auch dann keine grundsätzliche Bedeutung, wenn sie nur eine geringe Anzahl von Dienststellen vorübergehend betrifft. In einem derartigen Fall gebieten Zwecke der Rechtsfortbildung und Rechtsvereinheitlichung die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts

nicht. Danach ist es zwar nicht ausgeschlossen, dass sich die Frage des Wahlrechts für die kommunalen Mitarbeiter der Arbeitsgemeinschaften bei den regulären Personalratswahlen in der Zeit von März bis Mai 2010 letztmals stellt (§ 27 Abs. 1 BrbgPersVG). Die Rechtseinheit nimmt jedoch keinen Schaden, wenn in den betroffenen kreisfreien Städten und Kreisen der vorliegenden Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts gefolgt wird (BVerwG, Beschluss v. 15.5.2008 – 6 PB 20.07, ZfPR *online* 9/2008, S. 2 ff).

18. Personalvertretungsrechte der Kooperationsbetrieben zugewiesenen Beschäftigten der Bundeswehr

(vgl. §§ zu Nr. 17)

Der den §§ 13, 14 BPersVG zu Grunde liegende Beschäftigtenbegriff gilt für die den privaten Unternehmen - Kooperationsbetriebe - gestellten/zugewiesenen Beschäftigten der Bundeswehr für die Frage ihrer personalvertretungsrechtlichen Zuordnung zu einer Dienststelle der Bundeswehr nicht.

Personalvertretungsrechte haben die den Kooperationsbetrieben gestellten/zugewiesenen Beschäftigten alleine bei der Dienststelle, zu der sie noch öffentlich-rechtliche Beziehungen haben, d.h. der sie „zugewiesen“ oder an die sie „versetzt“ sind, die also über ihre Eingruppierung, Gewährung von Erholungsurlaub, Fort- und Weiterbildung, disziplinar- oder arbeitsrechtliche Maßnahmen, Alternteilzeit u.a. entscheiden. Solche öffentlich-rechtlichen Beziehungen haben sie i.d.R. zu ihrer bisherigen Dienststelle an ihrem bisherigen Dienstort nicht.

Die den Kooperationsbetrieben gestellten/zugewiesenen Beschäftigten sind in ihrem fachlichen Aufgabenbereich hinsichtlich des Umfangs und der Durchführung ihrer Arbeit den privaten Gesellschaften zugeordnet. Ihre Arbeitsleistung haben sie in dem von diesen vorgegebenen fachlichen Rahmen zu erbringen. Dienst- und personalrechtlich sind sie in vollem Umfang dem Beteiligten zugeordnet. Die bisherigen Dienststellen haben auch mit der „Versetzung“ die über die Betroffenen geführten Personalakten an den Beteiligten abzugeben. Aus den dargelegten Gründen folgt, dass diese „Bediensteten“ nur noch eine öffentlich-rechtliche Beziehung zu dem Beteiligten haben. Ihr rein tatsächlicher Aufenthalt in den bisherigen Dienststellen kann nicht als solche öffentlich-rechtliche Beziehung bewertet werden. Wie das Kooperationsgesetz der Bundeswehr (Drucksache 15/2944) zeigt, hat der Gesetzgeber diese Trennung des Dienstverhältnisses und der zugewiesenen Tätigkeit in einem Wirtschaftsunternehmen der Regelung dieses Gesetzes zu Grunde gelegt. Hiermit hat er letztlich schon eine Atypik gegenüber den sonst üblichen Regelungen des Personalvertretungsgesetzes begründet. Unter diesem Blickwinkel sind auch die Regelungen der §§ 2 und 3 des Kooperationsgesetzes der Bundeswehr im Verhältnis zu den Regelungen des BPersVG zu sehen und bezüglich letzterem die hier anzuwendenden Bestimmungen in entsprechender Weise umzusetzen. Daher kann die Regelung des § 2 KoopGBw nur dahin verstanden werden, dass diejenigen Bediensteten, die ihre eigentliche fachliche Tätigkeit in einem Wirtschaftsunternehmen erbringen, zu dem Personalrat der Dienststelle wahlberechtigt sind, zu der sie allein noch eine öffentlich-rechtliche Beziehung haben. Dies ist vorliegend ausschließlich der Beteiligte. Dafür ist es in diesem besonderen Verhältnis auch unerheblich, dass diese Bediensteten in keinem räumlichen Verhältnis zu dem Beteiligten stehen (VG Mainz, Beschluss v. 14.2.2008 – 2 K 172/07.MZ (n.rkr.), ZfPR *online* 10/2008, S. 12 ff).

19. Wahlrecht zugewiesener Beamter der Deutschen Post AG (DP AG) bei Betriebsratswahl

(vgl. §§ zu Nr. 17)

Beamte der Deutsche Post AG können nach § 4 Abs. 4 PostPersRG unter den dort genannten Voraussetzungen einem anderen Unternehmen zugewiesen werden. Ihnen steht nach § 7 Satz 1 und § 8 BetrVG in diesem Unternehmen das aktive und passive Wahlrecht zum Betriebsrat zu, da sie nach § 24 Abs. 3 PostPersRG als Arbeitnehmer des Unternehmens gelten, dem sie zugewiesen sind. Sie sind jedoch nicht wahlberechtigt und wählbar zum Betriebsrat des Betriebs der Deutschen Post AG (BAG, Beschluss v. 16.1.2008 – 7 ABR 66/06, LS ZfPR *online* 2/2008, S. 17).

20. Wählbarkeit von Auszubildenden nach dem Berufsbildungsgesetz zu den Stufenvertretungen

(§ 14 BPersVG; § 12 LPersVG BW; Art. 14 LPersVG Bay; § 13 LPersVG Bln; § 14 LPersVG Brand; § 10 LPersVG Bre; § 12 LPersVG Hbg; § 10 LPersVG Hess; § 12 LPersVG MV; § 12 LPersVG Nds; § 11 LPersVG NW; § 11 LPersVG RhP; § 13 LPersVG Saar; § 14 LPersVG Sachs; § 14 PersVG LSA; § 12 MBG SH; § 14 ThürPersVG)

Auszubildende nach dem Berufsbildungsgesetz sind grundsätzlich keine „Beschäftigten in entsprechender Berufsausbildung“ im Sinne von § 13 Abs. 3 BPersVG. Welcher Art die Vergleichbarkeit von Beschäftigten „in entsprechender Berufsausbildung“ mit Beamten im Vorbereitungsdienst ist, erschließt sich schon aus § 47 Abs. 3 BPersVG, welcher denselben Personenkreis anspricht. Für diesen gilt insbesondere der in § 47 Abs. 2 BPersVG vorgesehene Schutz der Personalratsmitglieder vor Versetzungen und Abordnungen nicht, weil das Interesse an einer vielseitigen Berufsausbildung Vorrang genießt. Daraus ergibt sich, dass solche Berufsausbildungen erfasst werden, die mit einem regelmäßigen, im Allgemeinen zeitlich genau festgelegten Wechsel der Ausbildungsdienststellen verbunden sind.

Nach ihrem Sinn und Zweck will die Regelung in § 13 Abs. 3 BPersVG der besonderen Lage Rechnung tragen, in welcher sich Beamte im Vorbereitungsdienst, ebenso wie Beschäftigte in vergleichbarer Ausbildung außerhalb des Beamtenverhältnisses, befinden. Für solche Ausbildungen im öffentlichen Dienst ist typisch, dass sie nicht nur an einer einzigen, sondern in mehreren Dienststellen („Stationen“) stattfinden. Hier wollte der Gesetzgeber etwaigen Zweifeln darüber, ob und inwieweit in den verschiedenen Ausbildungsdienststellen eine Eingliederung stattfindet, von vornherein dadurch begegnen, dass er diejenige Dienststelle („Stammbehörde“) für maßgeblich erklärt hat, die für die Ausbildung die Gesamtverantwortung trägt und in Personalangelegenheiten des Auszubildenden zuständig ist. Beschäftigte in entsprechender Berufsausbildung sind daher solche Personen, deren Ausbildung ebenso wie beim Vorbereitungsdienst im Beamtenverhältnis auf Widerruf in mehreren zeitlich aufeinander folgenden Abschnitten bei verschiedenen Ausbildungsdienststellen stattfindet.

Diese Voraussetzung erfüllen Berufsausbildungen nach dem Berufsbildungsgesetz grundsätzlich nicht. Aus der Konzeption des Berufsbildungsgesetzes ist ersichtlich, dass der Auszubildende während der Gesamtzeit seiner Berufsausbildung in die Ausbildungsdienststelle eingegliedert ist. Solches leuchtet unmittelbar ein, wenn die gesamte Ausbildung dort stattfindet. Aber auch wenn die Ausbildung für verhältnismäßig kurze Zeiten außerhalb der Ausbildungsdienststelle geleistet wird, wird die dortige Eingliederung für die gesamte Dauer der Ausbildung nicht in Frage gestellt. Ob danach überhaupt Raum für Ausnahmefälle ist, in denen Auszubildende die Voraussetzungen des § 13 Abs. 3 BPersVG erfüllen, ist fraglich, muss aber hier nicht ausgeschlossen werden. Ein solcher atypischer Fall, liegt jedoch nicht vor hier entschieden zur Berufsausbildung zum Fachangestellten für Bürokommunikation (BVerwG, Beschluss v. 11.9.2007 – 6 PB 9.07, ZfPR *online* 4/2008, S. 2 ff).

21. Keine Delegation von Entscheidungsbefugnissen auf den Personalratsvorsitzenden

(§ 32 BPersVG; §§ 32, 33 LPersVG BW; Art. 32, 33 LPersVG Bay; § 29 LPersVG Bln; §§ 30, 32 LPersVG Bre; § 32 LPersVG Hbg; § 29 LPersVG Hess; § 24 LPersVG MV; § 28 LPersVG Nds; § 29 LPersVG NW; §§ 26, 27 LPersVG RhP; §§ 31, 32 LPersVG Saar; §§ 33, 34 LPersVG Sachs; §§ 30, 31 PersVG LSA; § 24 MBG SH; § 33 ThürPersVG)

Der Personalrat kann nicht vorab seinen Vorsitzenden bevollmächtigen, je nach dem Ergebnis einer Beratung durch einen Rechtsanwalt, diesem ein Mandat zu erteilen und mit der Einleitung eines gerichtlichen Beschlussverfahrens zu beauftragen, ohne sich vorher nochmals über das Beratungsergebnis informieren zu lassen und nochmals endgültig abzustimmen (VG Ansbach, Beschluss v. 21.8.2007 – AN 8 P 07.00905, LS ZfPR *online* 3/2008, S. 18).

22. Genehmigung vom Betriebsratsvorsitzenden ohne rechtswirksamen Betriebsratsbeschluss abgeschlossener Rechtsgeschäfte

(vgl. §§ zu Nr. 21)

Nach § 26 Abs. 2 Satz 1 BetrVG vertritt der Betriebsratsvorsitzende oder im Fall seiner Verhinderung sein Stellvertreter den Betriebsrat im Rahmen der von ihm gefassten Beschlüsse. Nur ein ordnungsgemäßer

Betriebsratsbeschluss schafft die Legitimation für die Handlungen und Erklärungen des Betriebsrats und der für ihn tätigen Personen, soweit nicht durch besondere gesetzliche Regelungen dem Betriebsratsvorsitzenden oder seinem Stellvertreter eine Alleinzuständigkeit zugewiesen ist. Ein unter Missachtung zwingender Verfahrensvorschriften zustande gekommener Beschluss des Betriebsrats ist unwirksam und entfaltet keine Rechtswirkungen.

Der Betriebsrat kann erneut über die Angelegenheit beschließen. Der im Rahmen einer erneuten Befassung getroffene Beschluss wirkt grundsätzlich nicht auf den Zeitpunkt der erstmaligen und wegen des Verfahrensfehlers unwirksamen Beschlussfassung zurück, sondern schafft erst für die Zukunft eine Rechtsgrundlage für die Handlungen und Erklärungen des Betriebsrats zu diesem Beschlussgegenstand.

Fehlt es an einem Betriebsratsbeschluss oder ist der Beschluss unwirksam, handelt der Betriebsratsvorsitzende ohne Vertretungsmacht. Die vom ihm abgeschlossene Vereinbarung ist dann schwebend unwirksam. Der Betriebsrat kann durch eine nachträgliche Beschlussfassung die von dem Betriebsratsvorsitzenden zuvor ohne Rechtsgrundlage getroffene Vereinbarung nach § 184 Abs. 1 BGB genehmigen.

Genehmigt der Betriebsrat das zunächst ohne Vertretungsmacht abgeschlossene Rechtsgeschäft, wirkt die Genehmigung nach § 184 Abs. 1 BGB auf den Zeitpunkt der Vornahme des Rechtsgeschäfts zurück, soweit nichts anderes bestimmt ist.

Die Wirkungen der erneuten Beschlussfassung richten sich regelmäßig nicht nach § 184 Abs. 1 BGB, wenn sie nicht die nachträgliche Zustimmung des Betriebsrats zu einem von dem Betriebsratsvorsitzenden, seinem Stellvertreter oder einem sonst im Namen des Betriebsrats handelnden Mitglied abgeschlossenen Vertrag zum Gegenstand hat. Hier bleibt es bei dem Grundsatz, dass erst die erstmals wirksame Beschlussfassung die Legitimation für das Handeln des Betriebsrats schafft.

Die zeitliche Rückerstreckung der Genehmigung zu einem im Namen des Betriebsrats abgeschlossenen Rechtsgeschäft ist ausgeschlossen, wenn die Beschlussfassung des Betriebsrats erst nach dem für die Beurteilung eines Sachverhalts maßgeblichen Zeitpunkt erfolgt. Diese Einschränkung betrifft insbesondere rechtsgeschäftliche Vereinbarungen, durch die dem Arbeitgeber eine Kostentragungspflicht auferlegt wird. Daneben können wie bei der Änderung oder Aufhebung von Betriebsratsbeschlüssen Gesichtspunkte des Vertrauensschutzes einer zeitlichen Rückerstreckung der Genehmigung entgegenstehen (BAG, Beschluss v. 10.10.2007 – 7 ABR 51/06, ZBVR *online* 3/2008, S. 6 ff).

23. Teilnahme der Schwerbehindertenvertretung an Sitzungen des Personalrats

(§ 34 BPersVG; §§ 34, 35 LPersVG BW; Art. 34 LPersVG Bay; §§ 30, 31 LPersVG Bln; §§ 34, 40 LPersVG Brand; §§ 31, 32 LPersVG Bre; §§ 34, 35, 37 LPersVG Hbg; § 31 LPersVG Hess; §§ 25, 40 LPersVG MV; §§ 29, 30 LPersVG Nds; § 30 LPersVG NW; §§ 29, 32 LPersVG RhP; §§ 33, 34 LPersVG Saar; § 35 LPersVG Sachs; §§ 32, 38 LPersVG LSA; § 25 MBG SH; § 34 ThürPersVG)

Der Personalrat kann der Schwerbehindertenvertretung auch die Teilnahme an Sitzungen von Ausschüssen und Arbeitsgruppen des Personalrats gestatten. Einzelnen Personalratsmitgliedern steht dagegen kein Abwehranspruch zu.

Es geht hier nicht um die Durchsetzung eines Teilnahmerechts der Schwerbehindertenvertretung. Zu entscheiden ist, ob es dem Personalrat verboten ist, ihr diesen Zutritt zu ermöglichen. Letzteres ist zu verneinen. Ob die Schwerbehindertenvertretung ein Teilnahmerecht an derartigen Ausschüssen hat oder ob das Teilnahmerecht nur für besondere Ausschüsse des Betriebs- bzw. Personalrats besteht, die abschließende Entscheidungskompetenz haben, mag hier offen bleiben.

Der Personalrat ist im Rahmen der Vorschriften des Personalvertretungsgesetzes über die Geschäftsführung frei in seinen Entscheidungen, kann sich jedoch über zwingende Verbote nicht hinwegsetzen. Ein derartiges gesetzliches Verbot besteht nicht hinsichtlich der Teilnahme der Schwerbehindertenvertretung auch an Sitzungen außerhalb des Plenums. So wird z. B. vertreten, dass die Schwerbehindertenvertretung auch zu Vorstandssitzungen des Personalrats herangezogen werden kann. Die Schwerbehindertenvertretung ist für Ausschusssitzungen ebenso zur Verschwiegenheit verpflichtet wie bei Sitzungen des Plenums. Durch die Teilnahme der Schwerbehindertenvertretung an

Ausschusssitzungen wird die Arbeit des Personalrats und seiner Ausschüsse nicht beeinträchtigt. Insbesondere wird die Freiheit der Entscheidungsfindung nicht berührt. Die Schwerbehindertenvertretung kann ihre Aufgabe nur dann wahrnehmen, wenn sie umfassend informiert ist. Da der Vertreter der schwer behinderten Menschen - wie auch die Vertretung der Jugend- und Auszubildendenvertretung - den gleichen Informationsanspruch wie die stimmberechtigten Mitglieder des Personalrats hat, erscheint es sinnvoll, wenn nicht sogar geboten, dass die Vertretung der

schwer behinderten Menschen nicht nur an den Sitzungen des Plenums, sondern auch an den Sitzungen der Ausschüsse teilnimmt, soweit sie das wünscht. Damit kann - anders als der Antragsteller vielleicht meint - eine wesentliche Erleichterung der Plenumsarbeit erreicht werden. Ohne Teilnahme der Schwerbehindertenvertretung wäre eine intensive Erörterung im Plenum erforderlich, wenn der Schwerbehindertenvertreter dies verlangt, obwohl bereits im Ausschuss von den stimmberechtigten Mitgliedern ausführlich diskutiert worden ist (VG Oldenburg, Beschluss v. 15.7.2008 - 8 A 2018/07, ZfPR *online* 11/2008, S. 24 ff).

24. Begriff der gemeinsamen Angelegenheit bei Sondervertretungen/Richterrat

(§ 38 BPersVG; § 39 LPersVG BW; Art. 38 LPersVG Bay; § 33 LPersVG Bln; § 38 LPersVG Bra; § 35 LPersVG Bre; § 39 LPersVG Hbg; § 35 LPersVG Hess; § 28 LPersVG MV; § 32 LPersVG Nds; § 34 LPersVG NW; § 31 LPersVG RhP; § 37 LPersVG Saar; § 39 LPersVG Sachs; § 36 PersVG LSA; § 38 MBG SH; § 38 ThürPersVG)

Die Übertragung von Zuständigkeiten für die Dienstaufsicht über das richterliche und nichtrichterliche Personal eines Gerichts ist keine gemeinsame Angelegenheit im Sinne von § 19 Abs. 1 Nr. 2 BRiG (BVerwG, Beschluss v. 14.8.2007 - 6 PB 5.07, LS ZfPR *online* 1/2008, S. 16).

25. Anhörung von Soldatenvertretern im Personalrat

(vgl. §§ zu Nr. 24)

Die Entscheidung der Einleitungsbehörde, ein gerichtliches Disziplinarverfahren nach der WDO einzuleiten, stellt eine Angelegenheit dar, die im Sinne von § 52 Abs. 1 SBG nur Soldaten betrifft.

Bei Verfahren nach der WDO und der WBO werden die Beteiligungsrechte der Vertrauensperson nicht durch die Soldatenvertreter im örtlichen Personalrat als Gruppenangelegenheit, sondern durch den in § 52 Abs. 2 SBG bestimmten Soldatenvertreter wahrgenommen.

Anhörungspflichtige Stelle ist in einem solchen Fall allein der Dienststellenleiter, nicht die Einleitungsbehörde (BVerwG, Beschluss v. 31.1.2007 - 1 WB 16.06, LS ZfPR *online* 3/2008, S. 19).

26. Befugnis zur Vornahme von Korrekturen auf dem Zeitkonto einer Bürokraft des Personalrats

(§ 44 BPersVG; § 45 LPersVG BW; Art. 44 LPersVG Bay; § 40 LPersVG Bln; § 44 LPersVG Brand; § 41 LPersVG Bre; § 46 LPersVG Hbg; § 42 LPersVG Hess; § 35 LPersVG MV; § 37 LPersVG Nds; § 40 LPersVG NW; § 43 LPersVG RhP; § 43 LPersVG Saar; § 45 LPersVG Sachs; § 42 PersVG LSA; § 34 MBG SH; § 44 ThürPersVG)

Es ist Aufgabe des Dienststellenleiters, dem Personalrat zur Erledigung von Schreib- und Büroarbeiten eine Bürokraft zur Verfügung zu stellen. Dem Personalrat steht kein Auswahlrecht bzgl. der Person zu; allerdings ist der Dienststellenleiter unter dem Gesichtspunkt der vertrauensvollen Zusammenarbeit zu einer Abstimmung mit dem Personalrat verpflichtet.

Die für den Personalrat wahrzunehmenden Schreib- und Büroarbeiten treten zu den eigentlichen Aufgaben des/der Beschäftigten hinzu; je nach Umfang ist die Bürokraft von ihrem eigentlichen Dienstleistungs- oder Arbeitsauftrag zu entlasten. Für die Büroarbeiten des Personalrats wird kein selbstständiger Arbeitsplatz/Dienstposten eingerichtet.

Der Dienststellenleiter bleibt gegenüber der dem Personalrat zur Verfügung gestellten Bürokraft weisungsbefugt. Eine Ausnahme gilt lediglich in Bezug auf die Erfüllung derjenigen Aufgaben, die der

Personalratsvorsitzende der Bürokräft zuweist (VG Potsdam, Beschluss v. 18.7.2007 – 20 K 2182/06.PVB, ZfPR *online* 3/2008, S. 12 ff).

27. Berechtigung einer Personalvertretung zur Nutzung eines E-Mail-Verteilers einer Dienststelle

(vgl. §§ zu Nr. 26)

Der Anspruch des Personalrats auf Nutzung eines E-Mail-Verteilers der Dienststelle kann neben dem Anspruch auf Bereitstellung eines „Schwarzen Brettes“ bestehen. Voraussetzung für eine Verpflichtung der Dienststelle, andere als die in § 46 Abs. 4 HmbPersVG genannten Kommunikationsmittel dem Personalrat zur Verfügung zu stellen, ist allerdings, dass diese weiteren Kommunikationsmittel für den Geschäftsbetrieb des Personalrats erforderlich sind (§ 46 Abs. 3 2. Halbsatz HmbPersVG). Für die Erforderlichkeit der Benutzung des E-Mail-Verteilers für die Arbeit des Personalrats spricht vorliegend zum einen, dass nach übereinstimmender Erklärung beider Beteiligten die schriftliche Kommunikation innerhalb der Dienststelle zu guten Teilen durch E-Mail-Verkehr abgewickelt wird. Dies gilt sowohl für die Kommunikation zwischen den Bediensteten als auch zwischen der Dienststelle und den Bediensteten sowie dem Antragsteller und der Beteiligten. In Konsequenz dessen besteht zwischen den Beteiligten auch Einigkeit darüber, dass der Antragsteller den für alle Bediensteten der Beteiligten nur eingeschränkt nutzbaren E-Mail-Verteiler zur Kommunikation mit den Mitarbeitern nutzen kann. Zum anderen ist schwerlich erkennbar, dass der Beteiligten durch die zusätzliche Nutzung des E-Mail-Verteilers ausscheidbare zusätzliche Kosten entstehen. Die Investitionen für Gerätschaften fallen unabhängig von der Nutzung des E-Mail-Verteilers durch den Personalrat an. Gleiches gilt für die personelle Betreuung. Soweit durch das Lesen der E-Mails des Personalrats die Bediensteten gehindert sind, ihrer regulären Arbeit nachzugehen und dadurch zusätzliche Kosten entstehen, entstehen diese Kosten nicht durch die Art der Verteilung der Mitteilungen, sondern durch die Mitteilungen selbst. Diese Kosten würden auch anfallen, wenn der Personalrat die Mitteilungen nur ans Schwarze Brett hängen würde. In diesem Falle würden die Bediensteten darüber hinaus auch noch an der Fortsetzung ihrer Arbeit dadurch gehindert werden, dass sie jeweils das Schwarze Brett aufsuchen müssten und die Gefahr bestünde, dass das gemeinsame Lesen der am Schwarzen Brett des Personalrats aushängenden Informationen zu mehr oder minder umfänglichen Diskussionen und Erörterungen der Bediensteten an Ort und Stelle führen würde.

Eine „Vorzensur“ der Mitteilungen des Personalrats an die Mitarbeiter durch die Dienststelle verstößt gegen das Behinderungsverbot des § 107 BPersVG. Die Beteiligte ist außer bei Überschreiten der Grenze zu strafbarem Verhalten nicht berechtigt, die Weiterleitung von Mitteilungen des Personalrats an die Mitarbeiter zu verweigern. Denn dabei handelt es sich um eine Behinderung der Arbeit des Personalrats, die gemäß § 107 BPersVG, der direkte Anwendung findet, unzulässig ist. Das Behinderungsverbot des § 107 BPersVG verpflichtet die Dienststelle, sich der Einwirkung auf die Personalratstätigkeit zu enthalten. Damit fehlt es auch an einer Befugnis der Dienststelle zu vorbeugender Rechtmäßigkeitskontrolle der vom Personalrat geplanten Mitteilungen an die Mitarbeiter.

Eine derartige vorbeugende Kontrolle kann auch nicht mit dem Argument begründet werden, dass die Dienststelle gemäß § 46 Abs. 3 2. Halbsatz HmbPersVG nur verpflichtet ist, Mittel für die Arbeit des Personalrats in dem notwendigen Umfang zur Verfügung zu stellen und Mittel für rechtswidrige Tätigkeiten des Personalrats nicht notwendige seien. Denn die Beurteilung der Notwendigkeit der Mittel für die Arbeit des Personalrats richtet sich, soweit es sich, wie bei den Kommunikationsmitteln, um Mittel für die fortlaufende Arbeit des Personalrats handelt, nach ihrer grundsätzlichen Notwendigkeit und nicht danach, ob die konkrete Verwendung in jedem Einzelfall notwendig ist. Anderenfalls würde durch die fortlaufende Kontrolle der Mittelverwendung durch die Dienststelle eine auch inhaltliche Kontrollbefugnis der Arbeit des Personalrats zukommen, die mit § 107 BPersVG nicht vereinbar wäre.

Auch wenn die Dienststelle demnach auf Grund des Behinderungsverbotes gemäß § 107 BPersVG die Rechtmäßigkeit der Verwendung der dem Personalrat gemäß § 46 Abs. 3 HmbPersVG zur Verfügung zu stellenden Mittel nicht im Vorwege zu prüfen berechtigt ist, hindert das die Dienststelle nicht, wie §§ 100 Abs. 1 Nr. 5 und 28 Abs. 1 HmbPersVG zeigen, die Aufgabenwahrnehmung durch den Personalrat als ganzes oder auch die einzelner Personalratsmitglieder fortlaufend unter dem Gesichtspunkt der Verletzung der Pflichten nach dem HmbPersVG zu beurteilen. Für den Fall, dass die Dienststelle Pflichtverletzungen oder Vernachlässigungen der Aufgaben oder Befugnisse des Personalrats oder einzelner Mitglieder annimmt, kann die Dienststelle aber daraus nicht die Befugnis für eigene

Maßnahmen herleiten, sondern ist darauf verwiesen, entweder nach § 100 Abs. 1 Nr. 3 HmbPersVG die Feststellung der Rechtswidrigkeit des Verhaltens des Personalrats oder eines seiner Mitglieder herbeizuführen oder, bei groben Pflichtwidrigkeiten, den Ausschluss einzelner Mitglieder des Personalrats oder dessen Auflösung insgesamt zu beantragen (OVG Hamburg, Beschluss v. 7.3.2008 – 8 Bf 233/07.PVL (n.rkr.), ZfPR *online* 7/2008, S. 11 ff).

28. Kostentragungspflicht der Dienststelle für Anwaltskosten des Personalrats

(vgl. §§ zu Nr. 26)

Grundsätzlich hat die Dienststelle außergerichtliche Kosten des Personalrats im Beschlussverfahren zu tragen, zu denen insbesondere die Kosten für die Vertretung durch einen Verfahrensbevollmächtigten gehören.

Die Verpflichtung der Dienststelle ist indessen an drei einschränkende Voraussetzungen geknüpft. Der Personalrat muss über die Heranziehung eines Rechtsanwalts zur Durchführung des gerichtlichen Verfahrens einen Beschluss gefasst haben. Des Weiteren muss der Hinzuziehung eines Rechtsanwalts ein ernsthafter Einigungsversuch mit dem Leiter der Dienststelle vorausgegangen sein und es darf das verwaltungsgerichtliche Beschlussverfahren nicht mutwillig, also rechtsmissbräuchlich in Gang gesetzt oder von vornherein offensichtlich aussichtslos gewesen sein. Diese Voraussetzungen ergeben sich aus der Verpflichtung des Personalrats, bei kostenverursachenden Tätigkeiten das Gebot der sparsamen Verwendung öffentlicher Mittel und den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten.

Diese allgemeinen Voraussetzungen für eine Kostentragung sind auch dann heranzuziehen, wenn zu prüfen ist, ob die Kosten einer anwaltlichen Beratung des Personalrats außerhalb eines beabsichtigten Beschlussverfahrens von der Dienststelle zu tragen sind. In einem solchen Fall wird man allerdings grundsätzlich auch verlangen müssen, dass der Personalrat zunächst alle Möglichkeiten der Klärung zweifelhafter Fragen innerhalb der Behördenorganisation nutzt. Dies gilt indessen nur dann, wenn es sich um reale, d. h. nahe liegende Möglichkeiten der Klärung handelt und z. B. der in der Dienststelle tätige Jurist nicht schon in der streitigen Angelegenheit zuvor für den Dienststellenleiter beratend tätig gewesen ist, d. h. dessen Standpunkt teilt.

Schließlich wird man vom Personalrat grundsätzlich auch erwarten müssen, dass er zuvor Kontakt zur Stufenvertretung oder zur Gewerkschaft aufnimmt, um diese Frage zu klären. Auch hier ist allerdings zu berücksichtigen, ob und inwieweit derartige Möglichkeiten im Einzelfall zur Verfügung standen (VG Potsdam, Beschluss v. 24.10.2007 – 21 K 2332/06.PVL, ZfPR *online* 8/2008, S. 12 ff).

29. Beurteilungsspielraum des Personalratsmitglieds bzgl. Zumutbarkeit einer unentgeltlich bereitgestellten Unterkunft

(vgl. §§ zu Nr. 26)

Der Personalrat wie auch das einzelne Personalratsmitglied haben hinsichtlich ihrer kostenverursachenden Tätigkeit, die sich im gesetzlichen Aufgabenkreis bewegt, einen von strikter Rechtskontrolle entbundenen Beurteilungsspielraum, der sich auf die durch Personalratstätigkeit entstandenen Reisekosten erstreckt. Dieser Beurteilungsspielraum entfällt nicht deshalb, weil § 44 Abs. 1 Satz 2 BPersVG hinsichtlich der Reisekostenvergütungen das Bundesreisekostengesetz für anwendbar erklärt. Dies bedeutet nicht, dass das Personalratsmitglied sich über die reisekostenrechtlichen Bestimmungen hinwegsetzen kann. Vielmehr sind diese gesetzlichen Vorgaben zu beachten, soweit sie ungeachtet der Eigenart der Personalratstätigkeit Verbindlichkeit beanspruchen dürfen. Dort jedoch, wo die anzuwendenden reisekostenrechtlichen Bestimmungen unbestimmte Rechtsbegriffe enthalten, die offen sind für Wertungen und Abwägungen gegenläufiger Gesichtspunkte, ist die Zuerkennung eines Beurteilungsspielraums in gleicher Weise gerechtfertigt wie in den anderen Fällen kostenverursachender Tätigkeit, die sich nach den allgemeinen Kriterien der Erforderlichkeit, Vertretbarkeit und Verhältnismäßigkeit beurteilen.

Eine nach § 8 BPersVG unzulässige Privilegierung des Personalratsmitgliedes liegt darin nicht. Wie erwähnt sind die reisekostenrechtlichen Bestimmungen auf die Reisen von Personalratsmitgliedern

wegen der Eigenart der Personalratstätigkeit nur entsprechend anwendbar. Die Unabhängigkeit der Personalratsfunktion und die damit verbundene Autonomie in der Geschäftsführung rechtfertigt es, die Einhaltung der reisekostenrechtlichen Bestimmungen durch das Personalratsmitglied am Maßstab „pflichtgemäßer Würdigung der Umstände“ zu beurteilen.

Demnach steht dem Personalratsmitglied hinsichtlich der Frage, ob es von der Nutzung einer unentgeltlich bereitgestellten Unterkunft aus triftigem Grund absehen darf (§ 7 Abs. 2 Nr. 3 BRKG n.F. bzw. § 12 Abs. 3 BRKG a.F.), ein Beurteilungsspielraum zu. Dieser ist begrenzt, weil das Personalratsmitglied die Wertung des Gesetzgebers, wonach die Nichtnutzung der Unterkunft besonders rechtfertigungsbedürftig ist, zu beachten hat. Es hat daher in pflichtgemäßer Würdigung die für und gegen die Nichtnutzung sprechenden Umstände abzuwägen. Nur wenn das Ergebnis vertretbar ist, wird es der Überprüfung durch Dienststelle und Gericht standhalten (BVerwG, Beschluss v. 15.4.2008 – 6 PB 3.08, ZfPR *online* 10/2008, S. 2 ff).

30. Berücksichtigung des Gruppenprinzips bei der Freistellung von Vorstandsmitgliedern

(§ 46 BPersVG; § 47 LPersVG BW; Art. 46 LPersVG Bay; § 42 LPersVG Bln; §§ 45, 46 LPersVG Brand; § 39 LPersVG Bre; §§ 48, 49 LPersVG Hbg; § 40 LPersVG Hess; §§ 38, 39 LPersVG MV; §§ 39, 40 LPersVG Nds; § 42 LPersVG NW; §§ 39, 40, 41 LPersVG RhP; § 45 LPersVG Saar; §§ 46, 47 LPersVG Sachs; §§ 44, 45 PersVG LSA; § 36 MBG SH; §§ 45, 46, 47 ThürPersVG)

Bei der Freistellung von Vorstandsmitgliedern des Personalrats nach § 42 Abs. 3 LPVG NRW sind nach der durch die Gesetzesnovelle 2007 erfolgten Wiedereinführung des Vorstandsprinzips in erster Linie die von den beiden Gruppen der Beschäftigten und Beamten gewählten Vorstandsmitglieder zu berücksichtigen.

Das novellierte Landesrecht entspricht dem Bundespersonalvertretungsgesetz in der Fassung vom 15.3.1974. Deshalb kommt die Rechtsprechung des BVerwG aus dem Beschluss vom 26.10.1977 - VII P 19.76 - zur Reihenfolge der Freistellung von Vorstandsmitgliedern wieder zu Anwendung (VG Arnsberg, Beschluss v. 31.7.2008 – 20 K 1860/08.PVL, ZfPR *online* 8/2008, S. 2 ff).

31. Reduzierung der Freistellungen während der Amtszeit des Personalrats

(vgl. §§ zu Nr. 30)

Ergibt sich während der Amtszeit des Personalrats zweifelsfrei, dass der nach der Freistellungsstaffel maßgebliche Schwellenwert erheblich und dauerhaft unterschritten wird, so ist der Personalrat nicht berechtigt, die vom Dienststellenleiter wegen erheblicher und dauerhafter Verminderung der Zahl der Dienstkräfte geltend gemachte Reduzierung der Zahl der Freistellungen abzulehnen. Dies gilt auch dann, wenn der Dienststellenleiter nicht darüber informiert, welche Beschäftigungsmöglichkeiten für alle freigestellten Personalratsmitglieder im Falle der Rückgabe der Freistellungen bestünden.

Der Personalrat verpflichtet, während seiner Amtszeit eine Reduzierung der Zahl der Freistellungen hinzunehmen, wenn eindeutig feststeht, dass der nach der Freistellungsstaffel maßgebliche Schwellenwert erheblich und dauerhaft unterschritten wird. Dies gilt sowohl in Fällen, in denen über eine Freistellung förmlich neu zu entscheiden ist, etwa weil ein Personalratsmitglied seine bisherige Freistellung zurückgeben will, als auch in den Fällen, in denen es an einem äußeren Anlass zur Überprüfung der Verhältnisse fehlt. Namentlich in solchen Fällen bedarf es besonderer verfahrensrechtlicher Vorkehrungen, die nach dem Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit zu beachten sind. Über entsprechende Informationen und Fristen hat der Dienststellenleiter sicherzustellen, dass der Personalrat die Berechtigung einer etwaigen Verminderung der Freistellungen überprüfen und sich gegebenenfalls auf die veränderte Situation rechtzeitig einstellen kann - etwa durch Umorganisation der Geschäftsführung oder durch eine neue Auswahl der freizustellenden Personen. Die Forderung des Beteiligten, der Dienststellenleiter müsse bei Geltendmachung des Reduzierungsverlangens über künftige Einsatzmöglichkeiten für alle freigestellten Personalratsmitglieder unterrichten, ist eindeutig überzogen. Sie läuft nicht nur auf einen unvertretbaren und zum Teil überflüssigen Verwaltungsaufwand hinaus, weil die Freistellungen nicht insgesamt, sondern nur zum kleineren Teil zurückzugeben sind. Sie verkennt auch die je spezifische Verantwortung beider Seiten. Steht dem Grunde nach fest, dass die Zahl der freigestellten Personalratsmitglieder zu reduzieren ist, so muss für den Personalrat der Gedanke, trotz der gebotenen

Veränderung die Effizienz seiner Arbeit für den Rest seiner Amtsperiode sicherzustellen, ganz im Vordergrund stehen. Davon muss er sich bei der ihm obliegenden Auswahl derjenigen seiner Mitglieder, welche nicht länger freigestellt bleiben sollen, maßgeblich leiten lassen. Es ist Aufgabe des Personalrats, autonom darüber zu entscheiden, auf welche Freistellungen er mit Blick auf die künftige Arbeit am ehesten verzichten kann. Hat er die Auswahl getroffen, ist es Sache des Dienststellenleiters, für die angemessene Weiterbeschäftigung der von der Rückgabe der Freistellungen betroffenen Personalratsmitglieder zu sorgen. Diese sind durch § 43 Abs. 1 Satz 4 BlnPersVG geschützt. Sie können verlangen, dass ihnen eine Tätigkeit übertragen wird, die derjenigen Besoldungs- oder Entgeltgruppe entspricht, die sie vor oder während der Freistellung erreicht haben (BVerwG, Beschluss v. 9.7.2008 – 6 PB 12.08, ZfPR *online* 9/2008, S. 7 ff).

32. Schulungsanspruch von Ersatzmitgliedern nach NPersVG

(vgl. §§ zu Nr. 30)

Die Gleichstellung von regulären Personalratsmitgliedern und bestimmten Ersatzmitgliedern in der Freistellungsregelung des § 40 NPersVG hat zur Folge, dass auch die in § 40 Satz 2 NPersVG genannten Ersatzmitglieder dem Grunde nach zu dem berechtigten Personenkreis gehören, für die die Erstattung von Kosten für eine Grundschulung gemäß § 37 Abs. 1 Satz 2 NPersVG in Betracht kommt.

Eine Kostenerstattung setzt voraus, dass der Personalrat bei seinem Entsendungsbeschluss die Teilnahme an der Grundschulung gerade auch für das gleichgestellte Ersatzmitglied für erforderlich halten durfte. Dies unterliegt unter Berücksichtigung des Prognose- und Beurteilungsspielraums des Personalrats im personalvertretungsrechtlichen Beschlussverfahren der gerichtlichen Kontrolle (OVG Niedersachsen, Beschluss v. 9.4.2008 – 18 LP 2/07, LS ZfPR *online* 5/2008, S. 15).

33. Notwendiger Inhalt eines Entsendungsbeschlusses in Schulungs- und Bildungsveranstaltung

(vgl. §§ zu Nr. 30)

Der Anspruch auf Freistellung vom Dienst gem. § 46 Abs. 6 BPersVG setzt einen Beschluss des Personalrats voraus, durch den ein oder mehrere bestimmte Mitglieder des Personalrats zu einer bestimmten Schulungs- oder Bildungsveranstaltung entsandt werden. Dem genügt ein Beschluss nicht, der nur das Thema der Schulungsveranstaltung, nicht aber Zeitpunkt, Ort, Dauer und Anbieter der Veranstaltung festlegt (VG Braunschweig, Beschluss v. 18.1.2007 – 9 B 1/07, LS ZfPR *online* 5/2008, S. 15).

34. Beginn der Informationspflicht eines Dienststellenleiters in Beteiligungsangelegenheiten

(§ 68 BPersVG; § 68 LPersVG BW; Art. 69 LPersVG Bay; §§ 72, 73 LPersVG Bln; §§ 58, 60 LPersVG Brand; § 54 LPersVG Bre; § 78 LPersVG Hbg; § 62 LPersVG Hess; §§ 60, 61 LPersVG MV; §§ 59, 60 LPersVG Nds; §§ 64, 65 LPersVG NW; § 69 PersVG RhP; §§ 68, 71 LPersVG Saar; § 73 LPersVG Sachs; § 57 PersVG LSA; § 49 MBG SH; § 68 ThürPersVG)

Beabsichtigt ist eine Maßnahme erst dann, wenn der Willensbildungsprozess beim Dienststellenleiter abgeschlossen ist.

Das Verfahren der Mitwirkung des Lehrerhauptpersonalrats bei der Zustimmung des Staatsministeriums für Kultus zum Aufhebungsbeschluss des Schulträgers muss sinnvollerweise stattfinden, bevor die Schließung der fraglichen Schule faktisch vollzogen ist (BVerwG, Beschluss v. 18.3.2008 – 6 PB 19.07, ZfPR *online* 5/2008, S. 5 ff).

35. Umfang dem Betriebsrat vorzulegender Bewerbungsunterlagen/Kein Zustimmungsverweigerungsrecht nach § 81 Abs. 1 Satz 1 und 2 SGB IX bei Versetzungen

(vgl. §§ zu Nr. 34)

Zu den dem Betriebsrat nach § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG vorzulegenden Bewerbungsunterlagen gehören grundsätzlich auch solche Unterlagen, die der Arbeitgeber anlässlich einer Bewerbung über die Person des Bewerbers gefertigt hat. Dies sind vor allem Schriftstücke, die er allein oder zusammen mit dem jeweiligen Bewerber erstellt hat, um (auch) auf ihrer Grundlage seine Auswahlentscheidung zu treffen, wie etwa Personalfragebögen, standardisierte Interview- oder Prüfungsergebnisse oder schriftliche Protokolle über Bewerbungsgespräche. Aufzeichnungen, die für die Auswahlentscheidung ohne jegliche Bedeutung sind, wie formlose, unstrukturierte Gesprächsnotizen, muss der Arbeitgeber nicht vorlegen.

Es bleibt offen, ob die dem Arbeitgeber nach § 81 Abs. 1 Satz 1 und 2 SGB IX obliegende Pflicht zu prüfen, ob freie Arbeitsplätze mit schwerbehinderten, arbeitslos oder arbeitssuchend gemeldeten Menschen besetzt werden können, und hierzu Verbindung mit der Agentur für Arbeit aufzunehmen, auch in den Fällen Anwendung findet, in denen sich ein Arbeitgeber bei der Besetzung eines frei werdenden oder neu geschaffenen Arbeitsplatzes von vorneherein auf eine interne Stellenbesetzung festlegt und die Einstellung möglicher externer Bewerber ausschließt. Die Pflichten des Arbeitgebers nach § 81 Abs. 1 Satz 1 und 2 SGB IX bestehen jedenfalls dann, wenn er die Besetzung einer Stelle mit einem externen Bewerber ernsthaft in Betracht zieht.

Der Betriebsrat kann seine Zustimmung zur beabsichtigten Einstellung eines nicht schwerbehinderten Arbeitnehmers gemäß § 99 Abs. 2 Nr. 1 BetrVG verweigern, wenn der Arbeitgeber zuvor nicht geprüft hat, ob der freie Arbeitsplatz mit einem schwerbehinderten arbeitslosen oder arbeitssuchenden Arbeitnehmer besetzt werden kann.

Entscheidet sich der Arbeitgeber, eine freie Stelle durch Versetzung eines bereits beschäftigten Arbeitnehmers zu besetzen, kann der Betriebsrat seine Zustimmung zur Versetzung nicht mit der Begründung verweigern, der Arbeitgeber habe gegen seine Pflichten aus § 81 Abs. 1 Satz 1 und 2 SGB IX verstoßen.

Für die Bekanntmachung einer Ausschreibung nach § 93 BetrVG ist vom Gesetz keine bestimmte Form vorgesehen. Nach dem mit der Ausschreibung verfolgten Zweck, die zu besetzende Stelle den in Betracht kommenden Arbeitnehmern zur Kenntnis zu bringen, muss die Bekanntmachung so erfolgen, dass alle als Bewerber in Betracht kommenden Arbeitnehmer die Möglichkeit haben, von der Ausschreibung Kenntnis zu nehmen (BAG, Beschluss v. 17.6.2008 – 1 ABR 20/07, ZfPR *online* 12/2008, S. 14 ff).

36. Vertrauen des Dienststellenleiters in die Ordnungsgemäßheit eines Personalratsbeschlusses

(§ 69 BPersVG; § 69 LPersVG BW; Art. 70 LPersVG Bay; §§ 79, 80, 81 LPersVG Bln; § 61 LPersVG Brand; § 58 LPersVG Bre; §§ 79, 81 LPersVG Hbg; §§ 69, 70, 73 LPersVG Hess; § 62 LPersVG MV; §§ 64, 68, 70, 74, 107 b LPersVG Nds; §§ 66, 68 LPersVG NW; §§ 73, 74 LPersVG RhP; § 73 LPersVG Saar; § 79 LPersVG Sachs; §§ 62, 69 PersVG LSA; § 52 MBG SH; § 69 ThürPersVG)

Unterliegt der Abschluss eines befristeten Arbeitsvertrags nach Landesrecht der Mitbestimmung des Personalrats, kann der Dienststellenleiter wegen der fehlenden Möglichkeit, das ordnungsgemäße Zustandekommen der Beschlüsse des Personalrats zu überprüfen, regelmäßig von der Wirksamkeit der Beschlussfassung über die Erteilung der Zustimmung zur Befristung ausgehen, wenn ihm der für die Außenvertretung des Personalrats zuständige Personalratsvorsitzende bzw. sein Stellvertreter mitgeteilt hat, die Zustimmung sei erteilt. Auf die Wirksamkeit der Beschlussfassung des Personalrats kann der Dienststellenleiter nur dann nicht vertrauen, wenn ihm die Rechtsfehlerhaftigkeit der Beschlussfassung bekannt war oder er zumindest durch Tatsachen begründete Zweifel daran haben musste, ob der Erklärung des Personalratsvorsitzenden ein wirksamer Beschluss des Personalrats zu Grunde liegt (BAG, Urteil v. 18.4.2007 – 7 AZR 293/06, ZfPR *online* 2/2008, S. 12 ff).

37. Unwirksamkeit einer Zustimmungserklärung des Personalrats wegen fehlender zweiter Unterschrift/Prüfungspflicht des Dienststellenleiters

(vgl. §§ zu Nr. 36)

Die Unwirksamkeit der Erklärung wegen fehlender zweiter Unterschrift war dieser „auf die Stirn“ geschrieben. Es bedurfte daher keiner umfassenden Überprüfung der Rechtmäßigkeit und Ordnungsmäßigkeit der Geschäftsführung des Personalrats. Der Dienststellenleiter muss nicht generell die Ordnungsmäßigkeit der Beschlussfassung überprüfen, wohl aber, ob das nach außen gerichtete Schreiben den formalen Anforderungen entspricht. Daran ändert sich auch nichts durch den Umstand, dass der Personalrat hier im Laufe des umfangreichen Schriftwechsels zunächst nach außen ordnungsgemäße Erklärungen abgegeben, aber bereits bei den letzten vorangegangenen Äußerungen jeweils seine Schreiben nur mit der Unterschrift des nicht allein vertretungsberechtigten ersten Stellvertretenden Vorsitzenden versehen hatte. Selbst wenn dies absichtlich erfolgt sein sollte, um so einen Verfahrensfehler zu produzieren, hätte es am Dienststellenleiter der Schule oder an der Stammdienststelle des Heeres gelegen, auf den Mangel hinzuweisen und jedenfalls hinsichtlich der letzten Äußerung eine ordnungsgemäße Stellungnahme durch den Personalrat anzufordern. Die nach Vermutung des Bundesministers der Verteidigung beabsichtigte Verzögerung des Verfahrens durch den Personalrat war hier schon deswegen nicht entscheidungserheblich, weil es sich um ein Verpflichtungsbegehren handelt und der betroffene Soldat, wenn er die Verzögerung durch den Personalrat hätte verhindern wollen, jederzeit seinen Antrag nach § 23 Abs. 1 Satz 1 SBG auf Beteiligung des Personalrats hätte zurücknehmen können (BVerwG, Beschluss v. 18.10.2007 – 1 WB 20.07, ZfPR *online* 7/2008, S. 2 ff).

38. Abbruch des Mitbestimmungsverfahrens auf Weisung der übergeordneten Dienststelle

(vgl. §§ zu Nr. 36)

Die Einleitung eines Mitbestimmungsverfahrens durch den Dienststellenleiter ersetzt nicht ein fehlendes materielles Mitbestimmungsrecht. Sie kann in dieser Hinsicht auch den Leiter der übergeordneten Dienststelle nicht binden, der im Stufenverfahren mit der Angelegenheit befasst ist. Der Dienststellenleiter ist daher berechtigt und verpflichtet, das Mitbestimmungsverfahren auf Weisung des Leiters der übergeordneten Dienststelle unter Hinweis auf ein fehlendes Mitbestimmungsrecht abubrechen. Der Personalrat erleidet dadurch keinen Rechtsverlust; ihm ist es unbenommen, das von ihm in Anspruch genommene Mitbestimmungsrecht gerichtlich geltend zu machen (BVerwG, Beschluss v. 28.8.2008 – 6 PB 19.08, ZfPR *online* 11/2008, S. 10 ff).

39. Neunmonatige Zuweisung eines beurlaubten Beamten zu Vivoto-Service-Center als vorläufige Maßnahme nach § 69 Abs. 5 BPersVG

(vgl. §§ zu Nr. 36)

Einem Beamten kann ohne seine Zustimmung nicht nur dauerhaft, sondern auch vorübergehend eine Tätigkeit bei einem Tochterunternehmen der Telekom AG zugewiesen werden. Denn insoweit spricht der gesetzesystematische Zusammenhang von § 4 Abs. 4 Satz 1 und Satz 2 PostPersRG dafür, dass die Zustimmungspflichtigkeit an den Umstand geknüpft ist, ob dem Beamten eine Tätigkeit bei irgendeinem Unternehmen oder ob ihm eine Tätigkeit bei einem Tochterunternehmen der Telekom AG zugewiesen werden soll. Nur wenn er konzernfremd bei einem völlig anderen Arbeitgeber beschäftigt werden soll, ist seine Zustimmung gemäß § 4 Abs. 4 Satz 1 PostPersRG erforderlich, und dies bereits dann, wenn nur eine vorübergehende Tätigkeit geplant ist. Dauerhafte Zuweisungen zu konzernfremden Unternehmen sieht § 4 Abs. 4 PostPersRG überhaupt nicht vor. Im Gegensatz dazu ist bei der Verwendung in einem Tochterunternehmen der Telekom AG nicht einmal die dauerhafte Zuweisung an die Zustimmung des Beamten geknüpft; für eine nur vorübergehende Zuweisung besteht noch weniger eine besondere Schutzwürdigkeit, so dass hier das Zustimmungserfordernis erst recht nicht greift.

Fraglich erscheint allerdings jenseits des Zustimmungserfordernisses, ob dem Antragsteller in Übereinstimmung mit § 4 Abs. 4 Satz 2 PostPersRG eine „dem Amt entsprechende Tätigkeit“ übertragen

werden soll und die Zuweisung „nach allgemeinen beamtenrechtlichen Grundsätzen zumutbar ist“. Dies wäre nur dann der Fall, wenn sich die zugewiesene Tätigkeit als Servicecenter-Agent für den Antragsteller als technischer Beamter des mittleren Dienstes (A 9 BBesO) als amtsangemessen erweist.

Bei der Abwägung der Interessen des Antragstellers und der Antragsgegnerin überwiegt das Interesse an der sofortigen Vollziehung, da sie auf die sofortige Besetzung der freien Arbeitsplätze im Customer Service Center - Standort Frankfurt - angewiesen ist und ansonsten fremde Arbeitnehmer einstellen müsste, während der Antragsteller voraussichtlich ohne Beschäftigung bliebe. Denn nachdem er dem Übergang seines früheren Arbeitsverhältnisses zur Nokia Siemens Networks Services Deutschland GmbH und Co. KG auf Grund des Betriebsübergangs widersprochen hat, ist damit zu rechnen, dass die Alternative zur Beschäftigung bei Vivento Customer Services in dem Zustand des perspektivlosen Zuwartens bestünde, dem zahlreiche Beamte der Personalbetreuungsgesellschaften bei der Deutschen Telekom AG ausgesetzt sind. Andererseits sind besondere Nachteile der - vorübergehenden - Beschäftigung im Service Center Frankfurt weder vorgetragen noch ersichtlich. Insbesondere werden keine entgegenstehenden familiären Belange in dem Anhörungsbogen erwähnt, und auch entfernungsmäßig erscheinen die wenigen Kilometer mehr gegenüber der früheren Arbeitsstelle in Gießen jedenfalls befristet bis zu einer personalvertretungsrechtlichen Klärung ohne weiteres zumutbar (VGH Hessen, Beschluss v. 25.6.2008 – 1 B 1024/08, ZfPR *online* 11/2008, S. 14 ff).

40. Verfassungsrechtliche Zulässigkeit verbindlichen Entscheidungen der Einigungsstelle

(vgl. §§ zu Nr. 36)

Bei Kündigungen und anderen der Sachverhaltsgruppe c) nach Maßgabe des Beschlusses des BVerfG vom 24. Mai 1995 – 2 BvF 1/92 – zuzuordnenden Maßnahmen kann die Einigungsstelle nur eine Empfehlung aussprechen. Eine verbindliche Entscheidung verbietet sich aus verfassungsrechtlichen Gründen, die auch der Landesgesetzgeber zu beachten hat (OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss v. 12.3.2007 – 1 A 4523/05.PVL, LS ZfPR *online* 4/2008, S. 22).

41. Keine Umgehung der Mitbestimmung durch Kabinettsvorlage eines Ministeriums/ mitbestimmungspflichtige Vorbereitungshandlung

(vgl. §§ zu Nr. 36)

Die Landesregierung ist gesetzlich ermächtigt, ressortübergreifenden Beschlüsse zu fassen. Sie ist auch befugt zum Erlass von Ausführungsbestimmungen zu Rechtsverordnungen, zu deren Erlass der Gesetzgeber sie ausdrücklich ermächtigt. Ist daher der Beschluss der Landesregierung betreffend die Grundsätze über die Durchführung der gleitenden Arbeitszeit keine Umgehung der Mitbestimmung des Antragstellers nach § 70 Abs. 1 Nr. 6 MVPersVG, so kann für dessen Vorbereitung in Gestalt der Kabinettsvorlage des federführenden Ministeriums nichts anderes gelten. Die Kabinettsvorlage eines Ministeriums unterliegt nicht als eine der Maßnahme gleichstehende Vorbereitungshandlung der Mitbestimmung.

Eine Umgehung der Mitbestimmung durch einen Beschluss der Landesregierung kann nur dann angenommen werden, wenn die Landesregierung eine Angelegenheit allein in der Absicht an sich zieht, ein sonst erforderliches Mitbestimmungsverfahren zu vermeiden (BVerwG, Beschluss v. 8.10.2008 - 6 PB 21.08, ZfPR *online* 11/2008, S. 12 ff).

42. Initiativrecht des Personalrats bei Maßnahmen zur Hebung der Arbeitsleistung/Mehrbelastung der Lehrkräfte durch schulpolitische Maßnahmen

(§ 70 BPersVG; § 70 LPersVG BW; Art. 70a LPersVG Bay; § 79 LPersVG Bln; § 69 LPersVG Brand; § 58 LPersVG Bre; § 79 LPersVG Hbg; § 69 LPersVG Hess; § 65 LPersVG MV; § 69 LPersVG Nds; § 66 LPersVG NW; § 74 LPersVG RhP; § 73 LPersVG Saar; § 83 LPersVG Sachs; § 62, 69 PersVG LSA; § 56 MBG SH; § 70 ThürPersVG)

Der Hauptpersonalrat kann nicht im Wege des Initiativantrags verlangen, dass eine Mehrbelastung der Lehrkräfte, die auf Grund einer mehrjährigen schulpolitischen Entwicklung aufgetreten ist, durch Einräumung eines allgemeinen Entlastungskontingents ausgeglichen wird.

Sinngemäß bezieht die Argumentation des Hauptpersonalrats die Frage ein, ob der Personalrat, gestützt auf seine Mitbestimmung bei Maßnahmen zur Hebung der Arbeitsleistung, im Wege seines Initiativrechts nach § 79 Abs. 4 BlnPersVG bei der Dienststelle Maßnahmen beantragen kann, die darauf abzielen, eine in der zurückliegenden Zeit eingetretene Mehrbelastung auszugleichen oder abzumildern.

Diese Frage ist nicht von vornherein zu verneinen. Immerhin ist der Senat im Zusammenhang mit der Mitbestimmung bei der Einführung technischer Überwachungseinrichtungen (vgl. § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 13 BlnPersVG) einer entsprechenden Überlegung nähergetreten. Er hat erwogen, dass eine Initiative des Personalrats zur Abschaffung einer bestehenden technischen Kontrolleinrichtung zwar nicht vom Wortlaut, aber vom Sinn und Zweck des Mitbestimmungsrechts erfasst ist, so dass es nicht fern liegt, dem Personalrat ein Initiativrecht zur Abschaffung einer derartigen Kontrolleinrichtung im Wege teleologischer Extension einzuräumen. Die Anerkennung eines derartigen Initiativrechts setzt aber voraus, dass es dem Personalrat bei seiner Antragstellung darum geht, eine nach dem betreffenden Mitbestimmungsstatbestand beteiligungspflichtige Maßnahme rückgängig zu machen, auszugleichen oder abzumildern. Nur auf diese Weise kann dem Grundsatz Rechnung getragen werden, dass die Wahrnehmung des Mitbestimmungsrechts in aktiver Form dessen Inhalt nicht erweitern darf. An dieser materiellen Symmetrie fehlt es hier.

Ein auf § 85 Abs. 2 Nr. 2 Alt. 1 BlnPersVG gestützter Initiativantrag ist kein zulässiges und geeignetes Instrument, um einen global beschriebenen Belastungszustand zu korrigieren. Soweit eine etwaige Mehrbelastung unmittelbar kraft Gesetzes eingetreten ist, scheidet ein entsprechender Initiativantrag überdies am Gesetzesvorrang im § 85 Abs. 2 BlnPersVG (BVerwG, Beschluss v. 9.1.2008 – 6 PB 15.07, ZfPR *online* 2/2008, S. 5 ff).

43. Keine Dienstvereinbarung betr. Auswahl von Beamten zur Teilnahme an Aufstiegslehrgang

(§ 73 BPersVG; §§ 71, 73 LPersVG BW; Art. 73 LPersVG Bay; § 74 LPersVG Bln; §§ 60, 62, 70 LPersVG Brand; § 62 LPersVG Bre; § 83 LPersVG Hbg; § 113 LPersVG Hess; §§ 60, 66 LPersVG MV; § 78 LPersVG Nds; § 70 LPersVG NW; § 76 LPersVG RhP; § 76 LPersVG Saar; § 84 LPersVG Sachs; § 70 PersVG LSA; §§ 51, 57 MBG SH; § 72 ThürPersVG)

Regelungen über das Auswahlverfahren von Beamten für die Zulassung zu einem Aufstiegslehrgang können nicht im Wege einer Dienstvereinbarung zwischen dem Dienststellenleiter und dem Personalrat getroffen werden. Wegen des Eingriffs in Art. 12 Abs. 1 GG bedarf es einer gesetzlichen Regelung.

Die Zulassungsentscheidung zu einem Aufstiegslehrgang muss vielmehr anhand der aktuellen dienstlichen Beurteilungen getroffen werden (VG Frankfurt, Beschluss v. 27.2.2008 – 2 L 274/07, LS ZfPR *online* 6/2008, S. 17).

44. Kein Mitbestimmungsrecht beim Erlass von Rechtsverordnungen

(§§ 75, 76 BPersVG; §§ 75, 76, 78, 79 LPersVG BW; Art. 75, 76 LPersVG Bay; §§ 86, 88 LPersVG Bln; §§ 63, 65, 66 LPersVG Brand; §§ 52, 63, 65, 66 LPersVG Bre; §§ 86, 87 LPersVG Hbg; §§ 74, 75, 77, 78 LPersVG Hess; §§ 68, 69, 70 LPersVG MV; §§ 64, 65, 66, 67 LPersVG Nds; §§ 72 LPersVG NW; §§ 78, 79, 80 LPersVG RhP; §§ 78, 80, 84 LPersVG Saar; §§ 80, 81 LPersVG Sachs; §§ 65, 66, 67, 69 PersVG LSA; § 51 MBG SH; §§ 74, 75 ThürPersVG)

Die Mitbestimmung des Personalrats beim Erlass einer Rechtsverordnung ist ausgeschlossen. Beim Zustandekommen der Rechtsquelle „Dienstvereinbarung“ weist der Gesetzgeber der Personalvertretung eine aktive Rolle zu. Im Gegensatz dazu stehen die höherrangigen und zugleich externen Rechtsquellen „Gesetz“ und „Tarifvertrag“, welche die Kompetenz der Personalvertretung in den Katalogangelegenheiten ausschließen oder einschränken. Angesichts dessen geht die Erwägung des Antragstellers, mit dem mitbestimmungsfreien Erlass einer Rechtsverordnung in einer Katalogangelegenheit werde die Mitbestimmung umgangen, schon im Ansatz fehl. Vielmehr macht der Verordnungsgeber auch in diesen Fällen nur von dem Gestaltungsauftrag Gebrauch, den ihm der Gesetzgeber erteilt hat. Hingegen steht das Mitbestimmungsrecht nach § 70 Abs. 1 MVPersVG von vornherein unter dem Vorbehalt einer Regelung durch Rechtsvorschrift. Ergeht eine solche, so verliert der Personalrat keine Rechtsposition, die zu seinem gesetzlichen Bestand zählt (BVerwG, Beschluss v. 7.4.2008 – 6 PB 1.08, ZfPR *online* 6/2008, S. 2 ff).

45. Mitbestimmung des Personalrats bei Einstellung und Eingruppierung

(vgl. §§ zu Nr. 44)

§ 67 Abs. 1 Nr. 1 LPersVG SA erlaubt es dem Personalrat, der von der Dienststelle beabsichtigten Einstellung eines Arbeitnehmers zuzustimmen und zugleich der vorgesehenen Eingruppierung zu widersprechen; in diesem Fall hat die übergeordnete Dienststelle auf Verlangen des Personalrats das Stufenverfahren einzuleiten.

Bedenken des Personalrats gegen die Richtigkeit der vorgesehenen Eingruppierung stellen keinen sachlich gerechtfertigten Grund für einen Widerspruch gegen die Einstellung dar. Die unrichtige Eingruppierung steht zwar im Widerspruch zur einschlägigen Tarifnorm. Dies führt jedoch nicht zu einem Beschäftigungsverbot. Dem Betroffenen ist es unbenommen, nach Aufnahme der Beschäftigung die zutreffende Eingruppierung durch das Arbeitsgericht feststellen zu lassen. Dementsprechend muss auch der Personalrat in der Lage sein, durch die Zustimmung zur Einstellung den Weg für die Aufnahme der Beschäftigung freizumachen und zugleich dafür Sorge zu tragen, dass eine nach seiner Überzeugung unrichtige Eingruppierung korrigiert wird.

Dass die Verweigerung der Zustimmung zur Eingruppierung zugleich auf die Einstellung durchschlägt, ist nach dem Schutzgedanken der Mitbestimmung geradezu sachwidrig. Denn das würde bedeuten, dass der Betroffene als Folge davon, dass der Personalrat in Bezug auf die Eingruppierung zu seinem Schutz tätig wird, nicht beschäftigt werden dürfte. Dies würde zum Schaden nicht nur des Betroffenen, sondern auch der Dienststelle und ihrer Beschäftigten reichen. (BVerwG, Beschluss v. 22.11.2007 – 6 P 1.07, ZfPR *online* 2/2008, S. 2 ff).

46. Mitbestimmung des Personalrats bei Bestellung von Lehrkräften an Mittelschulen zu Fachberatern

(vgl. §§ zu Nr. 44)

Werden Lehrkräfte an Mittelschulen mit der Befähigung für zwei Fächer, deren Eingruppierung sich nach den Sächsischen Lehrer-Richtlinien richtet und die bislang in der Vergütungsgruppe III eingruppiert sind, zu Fachberatern bestellt, so ist dies als Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit mitbestimmungspflichtig.

Der bereits beschriebene Zweck der Mitbestimmung bei der Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit, nämlich die Beteiligung des Personalrats bei weichenstellenden Vorentscheidungen für eine spätere Höhergruppierung sicherzustellen, gebietet in den hier in Rede stehenden Fällen die Mitbestimmung bei der Bestellung zum Fachberater. Dies ist die maßgebliche Auswahlentscheidung für die Höhergruppierung, soweit es um die Besetzung von BAT-O-IIa-Stellen geht, die im Haushalt für Fachberater reserviert sind. Deswegen muss der Personalrat bereits an der Fachberaterbestellung beteiligt werden. Die Mitbestimmung allein bei der Höhergruppierung läuft leer. Er kann in diesem Stadium der Beteiligung nicht mehr geltend machen, die von der Bestellung zum Fachberater begünstigten Lehrkräfte seien zu Unrecht bevorzugt und potenzielle Mitbewerber zu Unrecht benachteiligt worden. Diese Prüfung anhand des Gleichbehandlungsgrundsatzes sowie des Leistungsgrundsatzes, dessen Einhaltung Abschnitt IV Nr. 3 VwV-Fachleiter/Fachberater ausdrücklich vorschreibt, muss ihm bei der Fachberaterbestellung eröffnet werden.

Insofern unterscheidet sich die hier vorliegende Fallvariante, in der die Bestellung zum Fachberater der Höhergruppierung vorausgeht, von der vom Beteiligten angesprochenen Fallvariante mit umgekehrter Reihenfolge. Während in der ersten Variante die effiziente Beteiligung des Personalrats bei der Personalauswahl seine Mitbestimmung bei der Fachberaterbestellung erfordert, ist dies bei der zweiten Variante nicht der Fall; hier ist die Höhergruppierung selbst die maßgebliche Auswahlentscheidung, an welche eine effiziente - durch Vorentscheidungen nicht entwertete - Mitbestimmung des Personalrats anknüpft. Die der Höhergruppierung nachfolgende Fachberaterbestellung ist dagegen in Bezug auf die Mitbestimmungstatbestände in § 80 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SächsPersVG belanglos, weil sie nicht ihrerseits mit einer weiteren Höhergruppierung verbunden ist (BVerwG, Beschluss v. 28.8.2008 – 6 P 12.07, ZfPR *online* 11/2008, S. 7 ff).

47. Mitbestimmungsrecht bei Beschäftigung im Rahmen eines Dienstleistungsvertrages nach LPersVG NW

(vgl. §§ zu Nr. 44)

Die Auftragsvergabe zur Besetzung von Stellen im Rahmen eines Dienstleistungsvertrages unterliegt als Abschluss von Arbeitnehmerüberlassungsverträgen der Mitbestimmung des Personalrats nach § 72 Abs. 4 Satz 1 Nr. 19 LPVG NRW.

Die Besetzung von Stellen auf der Grundlage eines Dienstleistungsvertrages unterliegt als Einstellung der Mitbestimmung des Personalrats nach § 72 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 LPVG NRW (OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss v. 12.3.2007 – 1 A 2037/05.PVL, LS ZfPR *online* 1/2008, S. 15).

48. Mitbestimmungsrecht des Personalrats bei der Stufenzuordnung nach § 16 Abs. 2 TV-L

(vgl. §§ zu Nr. 44)

Die Mitbestimmung des Personalrats bei der Eingruppierung neu einzustellender Arbeitnehmer erstreckt sich auf die Stufenzuordnung nach § 16 Abs. 2 TV-L.

Eingruppierung im Sinne des Mitbestimmungstatbestandes ist die Einreihung des Arbeitnehmers in ein kollektives Entgeltschema. Diese Definition lässt es zu, die Stufenzuordnung, die bei einem einzustellenden Arbeitnehmer zugleich mit seiner Einordnung in die Entgeltgruppe vorzunehmen ist, als von der Eingruppierung mitumfasst anzusehen. Sie legt dies sogar nahe, weil die Festlegung der Entgeltgruppe und die Stufenzuordnung zusammen das Tabellenentgelt bestimmen. Erst das Zusammenwirken beider Faktoren macht die Einreihung vollständig.

Die Begrifflichkeit des Tarifvertrages weist allerdings in die entgegengesetzte Richtung. § 15 Abs. 1 Satz 2 TV-L ordnet den Begriff „eingruppiert“ ausschließlich der Entgeltgruppe, nicht jedoch der Stufe zu. Von einer begrifflichen und damit inhaltlichen Deckungsgleichheit zwischen Tarifrecht und Mitbestimmung kann aber nach Inkrafttreten des neuen Tarifrechts nicht mehr ohne Weiteres ausgegangen werden, mit welchem die Lebensaltersstufen durch ein leistungs- und qualifikationsorientiertes Stufensystem abgelöst wurden. Namentlich die hier im Mittelpunkt stehende Regelung in § 16 Abs. 2 TV-L, welche die Anrechnung einschlägiger Berufserfahrungen gebietet und die Berücksichtigung vorheriger förderlicher Berufstätigkeit gestattet, macht deutlich, dass die Stufenzuordnung jetzt nicht mehr bloßer mechanischer Annex der Einreihung in die Entgeltgruppe ist. Vielmehr kommt ihr nunmehr eine wesentliche, eigenständige Bedeutung für die Bemessung der Grundvergütung zu. Während auf der Grundlage des alten Tarifrechts die auf die Einreihung in die Vergütungsgruppe beschränkte Mitbestimmung bei der Eingruppierung der Personalvertretung einen wesentlichen Einfluss auf die Bemessung der Grundvergütung einräumte, würde eine Aussparung der Stufenzuordnung nach neuem Tarifrecht diesen Einfluss wesentlich reduzieren.

Die genannten Gesichtspunkte sprechen dafür, die Mitbestimmung des Personalrats bei Eingruppierung auf alle bedeutsamen Parameter zu erstrecken, die für den Kernbestandteil des tariflichen Entgelts maßgeblich sind.

Das Mitbestimmungsrecht des Personalrats besteht unabhängig davon, ob dem Arbeitgeber bei der Einstufung nach § 16 Abs. 2 Satz 2 und 3 TV-L ein gerichtlich nicht überprüfbarer Beurteilungsspielraum zukommt. Auch in diesem Fall verbleibt ein sinnvoller Bereich für die Kontrolle durch den Personalrat. Diese ist geeignet, sachwidrigen Entscheidungen entgegenzuwirken. Dieser wichtige Aspekt rechtfertigt schon allein seine Beteiligung.

Nach § 16 Abs. 2 Satz 4 TV-L kann der Arbeitgeber - unabhängig von den Regelungen in § 16 Abs. 2 Satz 2 und 3 TV-L - bei Neueinstellungen zur Deckung des Personalbedarfs Zeiten einer vorherigen beruflichen Tätigkeit ganz oder teilweise für die Stufenzuordnung berücksichtigen, wenn diese Tätigkeit für die vorgesehene Tätigkeit förderlich ist. Hier steht dem Arbeitgeber ein echter Ermessensspielraum zu. Seinem Gestaltungsrecht entspricht das Recht des Personalrats zur Mitgestaltung. Hat die Dienststelle - unter Beachtung des Mitbestimmungsrechts bei der Lohngestaltung nach § 66 Abs. 1 Nr. 5 NdsPersVG - Grundsätze zur Anrechnung förderlicher Berufstätigkeit aufgestellt, so erstreckt sich die

Mitbestimmung des Personalrats bei Eingruppierung nach § 65 Abs. 2 Nr. 2 Alt. 1 NdsPersVG vor allem auf die Einhaltung jener Grundsätze. Aber auch wenn der Arbeitgeber ohne Bindung an Richtlinien von Fall zu Fall über die Anerkennung förderlicher Berufstätigkeit entscheidet, so sind diese Entscheidungen im Interesse einer einheitlichen und gleichmäßigen Entscheidungspraxis der Kontrolle des Personalrats im Wege der Mitbestimmung zugänglich.

Schließlich bleibt für die Mitbestimmung des Personalrats auch in den Fällen Raum, in denen die Dienststelle generell davon absieht, förderliche Berufstätigkeit nach § 16 Abs. 2 Satz 4 TV-L anzurechnen. Auch in dieser Hinsicht unterliegt die Einstufung der Richtigkeitskontrolle durch den Personalrat, weil die Unterscheidung zwischen einschlägiger Berufserfahrung, welche anzurechnen die Dienststelle nach Maßgabe von § 16 Abs. 2 Satz 2 und 3 TV-L verpflichtet ist, und förderlicher Berufstätigkeit, die zum Zwecke der Bedarfsdeckung nur im Ermessenswege angerechnet wird, häufig nicht leicht zu treffen ist. Aber selbst wenn zwischen Dienststelle und Personalrat Einigkeit darüber besteht, dass sich eine etwaige Anrechnung nach § 16 Abs. 2 Satz 4 TV-L beurteilt, kann der Personalrat seine Beteiligung sinnvoll dadurch ausfüllen, dass er sachliche Gesichtspunkte aufzeigt, welche die Einordnung des Arbeitnehmers in eine höhere Stufe zu rechtfertigen vermögen (BVerwG, Beschluss v. 27.8.2008 – 6 P 11.07, ZfPR *online* 11/2008, S. 2 ff).

49. Mitbestimmungsrecht bei Gewährung von Funktionsstufen nach § 20 TV-BA

(vgl. §§ zu Nr. 44)

Maßnahmen, die zu dem Bezug oder dem Wegfall von Funktionsstufen i.S. d. § 20 TV-BA führen, unterliegen zwar nicht unter dem Aspekt der Eingruppierung, wohl aber als Übertragungen höherer oder niedriger zu bewertender Tätigkeiten i. S. d. § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG der Mitbestimmung des Personalrats. Gegenstand der Beteiligung der Personalvertretung bei der Eingruppierung ist eine Richtigkeitskontrolle der Anwendung der tariflichen Vorschriften durch die Dienststelle. Bei der Frage, ob die Überprüfung der Richtigkeit wegen der Gewährung bzw. Nichtgewährung eines Vergütungsanteils im Zusammenhang mit der Übertragung eines erstmals zu bewertenden Dienstpostens vom Mitbestimmungstatbestand des § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG erfasst ist, ist zu beachten, dass das Bundespersonalvertretungsgesetz in diesem Tatbestand ausdrücklich und wörtlich an das (zum Zeitpunkt seines In-Kraft-Tretens) bestehende Tarifrecht anknüpft. Hieraus ist zu folgern, dass der Gesetzgeber eine Beteiligung der Personalvertretung bei der Richtigkeitskontrolle der Anwendung der (jeweiligen) tariflichen Vorschriften durch die Dienststelle wollte. Daher ist – ungeachtet der von den Tarifvertragsparteien verwendeten Begrifflichkeit („Eingruppierung“) – für die Frage der Einbeziehung eines bestimmten Vergütungselements in die Ausübung des Mitbestimmungsrechts gem. § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG entscheidend, ob dieses Element wesentlicher Bestandteil des tarifrechtlich geregelten Vergütungsgefüges ist oder nicht.

Ob die Übertragung von Tätigkeiten, die zum Bezug oder Wegfall von Funktionsstufen führen, als „Übertragung einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit“ i. S. d. § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG anzusehen ist, ist letztlich dem Sinn und Zweck der Regelung zu entnehmen. Die gesetzlichen Begriffe des § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG entstammen dem bei Verabschiedung des Bundespersonalvertretungsgesetzes bestehenden Tarifrecht. Haben wie beim jetzigen TV-BA fundamentale Änderungen des Tarifrechts stattgefunden, können bisherige Begriffszuordnungen – hier bei Tätigkeitsübertragungen nur im Hinblick auf Auswirkungen bei der tariflichen Eingruppierung – nicht unberührt bleiben. Angesichts der Bedeutung, die die Funktionsstufen im jetzigen Tarifgefüge für das Gesamtentgelt der Arbeitnehmer der Bundesagentur für Arbeit besitzen, ist die Mitbestimmung der Personalvertretung nach dem Sinn der Regelung des § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG geboten. Denn die Flexibilisierung des Bezahlungssystems durch die Funktionsstufen und der Umstand, dass innerhalb der jeweiligen Tätigkeitsebene eine Tätigkeitsübertragung dem Direktionsrecht des Arbeitgebers ohne Änderung des Arbeitsvertrages unterliegt, zeigen wegen ihrer Auswirkungen auf, dass die Kontrollfunktion des Personalrats hier in besonderer Weise gefragt ist. Wäre ein Mitbestimmungsrecht des Personalrats zu verneinen, könnte der Arbeitgeber im Rahmen der Möglichkeiten zu funktionsstufenrelevanten Tätigkeitsveränderungen der Arbeitnehmer insoweit im Ergebnis mitbestimmungsfrei über die Gehaltshöhe der betroffenen Beschäftigten entscheiden.

Dass dieses mit Sinn und Zweck des § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG nicht vereinbar wäre, der im Grundsatz alle Maßnahmen, die für das Arbeitsentgelt der Beschäftigten Bedeutung haben, der Mitbestimmung

der Personalvertretung unterwirft, liegt auf der Hand (VG Bremen, Beschluss v. 26.4.2007 – PK 1354/06.PVB, ZfPR *online* 4/2008, S. 10 ff).

50. Abschluss eines befristeten Arbeitsvertrags unter Vorbehalt der Personalratszustimmung

(vgl. §§ zu Nr. 44)

Nach § 72 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, § 66 Abs. 1 LPVG NW bedarf die Befristung eines Arbeitsverhältnisses zu ihrer Wirksamkeit der vorherigen Zustimmung des Personalrats.

Schließen die Parteien im Anwendungsbereich des LPVG NW einen befristeten Arbeitsvertrag „vorbehaltlich der Zustimmung des Personalrats“, steht der Vertragsschluss unter der aufschiebenden Bedingung der Erteilung der Zustimmung durch den Personalrat. Die Befristungsabrede entsteht erst nach der Erteilung der Zustimmung des Personalrats. Sie ist daher nicht wegen fehlender vorheriger Zustimmung des Personalrats unwirksam (BAG, Urteil v. 13.6.2007 – 7 AZR 287/06, LS ZfPR *online* 3/2008, S. 19).

51. Keine Mitbestimmung bei Übertragung eines Referatsleiterdienstpostens bei Topfwirtschaft

(vgl. §§ zu Nr. 44)

Die Mitbestimmung bei der Übertragung eines Referatsleiterdienstpostens an eine Beamtin der Besoldungsgruppe A 15 bzw. eine Angestellte in vergleichbarer tariflicher Entgeltgruppe ist gemäß § 77 Abs. 1 Satz 2 BPersVG auch unter den Bedingungen der „Topfwirtschaft“ ausgeschlossen.

Nach einer in Rechtsprechung und Literatur verbreiteten Auffassung ist der Ausschlussstatbestand nur anzuwenden, wenn Funktion und Stelle organisatorisch miteinander verbunden sind, für die Funktion also eine Planstelle nach A 16 oder höher ausgewiesen ist. Nach dieser Rechtsauffassung kommt § 77 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 BPersVG nur in den Standardfällen der Planstellenbewirtschaftung zum Zuge, die durch eine starre Verbindung zwischen Planstelle und Dienstposten gekennzeichnet sind. Dagegen soll die Vorschrift nicht in den Fällen der sog. Topfwirtschaft greifen, in denen Planstellen nicht bindend bestimmten Funktionsstellen zugeordnet, sondern von Fall zu Fall dort verwandt werden, wo eine Beförderungsmöglichkeit ausgeschöpft werden soll.

Der Wortlaut der Vorschrift zwingt nicht dazu, dieser Auffassung zu folgen. Der Begriff „Beamtenstelle“ in § 77 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 BPersVG ist eine Eigenschöpfung des Personalvertretungsrechts, welche offen bleibt für die speziellen systematischen und teleologischen Wertungen dieses Rechtsgebiets. Der Begriff „Beamtenstelle“ schließt mithin ein funktionsbezogenes Begriffsverständnis, das auf die Ausübung einer Referatsleiterfunktion abhebt, nicht aus.

Rechtssystematische Überlegungen gebieten die Einbeziehung der hier in Rede stehenden Fälle in die Ausschlussregelung nach § 77 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 BPersVG. Die Rechtsfolge der Vorschrift bestimmt für Beamtenstellen von der Besoldungsgruppe A 16 an aufwärts, dass die Mitbestimmung des Personalrats in Personalangelegenheiten der Beamten nach § 76 Abs. 1 BPersVG nicht stattfindet. Dies bedeutet zunächst, dass die Mitbestimmung in Personalangelegenheiten solcher Beamter ausgeschlossen ist, die ein Amt der Besoldungsgruppe A 16 oder höher bekleiden. Darüber hinaus kommt die Mitbestimmung nach Wortlaut sowie Sinn und Zweck des Ausschlussstatbestandes dann nicht zum Zuge, wenn jemand in eine Beamtenstelle ab A 16 einrücken soll; dies ist immer der Fall, wenn ein Beamter der Besoldungsgruppe A 15 befördert wird. Vom Ausschluss der Beteiligung ist nicht nur die Mitbestimmung bei Beförderung nach § 76 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG, sondern auch diejenige bei Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit nach § 76 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG betroffen. Dies liegt ohne weiteres auf der Hand, wenn die Beförderung zugleich mit der Übertragung der höherwertigen Tätigkeit ausgesprochen wird. Entsprechendes muss gelten, wenn der Beamte in eine Planstelle der Besoldungsgruppe A 16 eingewiesen, seine Beförderung aber für einen späteren Zeitpunkt in Aussicht gestellt wird. Hier wird der eigenständige Charakter der Mitbestimmung beim Übertragungsakt sichtbar, der systematisch als Vorbereitung der Beförderung bzw. als erster Teil eines gestreckten Beförderungsvorgangs zu verstehen ist. Diesen Charakter behält die Übertragung unter dem Aspekt der Mitbestimmung aber auch dann, wenn - ohne Zuordnung einer entsprechenden Planstelle - der Beförderung auf sonstige Weise nach den Grundsätzen des zitierten Senatsbeschlusses vom 8. Dezember 1999 ganz wesentlich vorgegriffen wird.

Befindet sich der betroffene Beamte in diesem Fall bereits in der Besoldungsgruppe A 15, so muss sich die mit der Übertragung verbundene klar verbesserte, sich konkret abzeichnende Beförderungschance mindestens auf ein Amt der Besoldungsgruppe A 16 beziehen; anderenfalls ist für die Mitbestimmung nach § 76 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG kein Raum. Weil die drei dargestellten Sachverhaltsvarianten im Kern als gleichwertig zu betrachten sind, entspricht es dem Gebot der Systemgerechtigkeit, Mitbestimmungstatbestand und Ausschlussregelung gleichermaßen greifen zu lassen.

Die vorstehenden rechtssystematischen Überlegungen werden durch den Sinn und Zweck der Ausschlussregelung in § 77 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 BPersVG bekräftigt. Die Vorschrift will sicherstellen, dass für herausgehobene Stellen unabhängige Personalentscheidungen getroffen werden, die der Bedeutung der darauf zu verrichtenden Tätigkeit und der damit verbundenen Verantwortung gerecht werden. Diese Zielvorstellung wird immer erreicht, wenn einem Beamten der Besoldungsgruppe A 15 eine höher zu bewertende Tätigkeit übertragen wird, weil es sich dabei bereits um die Weichen stellende Personalentscheidung zur Besetzung des herausgehobenen Dienstpostens handelt. Diese Bedeutung des Übertragungsaktes wird durch die fehlende Verbindung von Dienstposten und Planstelle nicht geschmälert.

Für die Entscheidung des Senats, die Mitbestimmung nach § 76 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG auch dann greifen zu lassen, wenn ohne verbindliche Zuordnung einer Planstelle mit der Übertragung des Dienstpostens in rechtlich abgesicherter Weise eine klar verbesserte, sich konkret abzeichnende Beförderungschance eröffnet wird, war maßgeblich, dass die Mitbestimmung des Personalrats nach § 76 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG die für die spätere Beförderung maßgebliche Auswahlentscheidung erfassen und sich deshalb auch auf die Vorwirkungen von Weichen stellenden Vorentscheidungen erstrecken soll. Dieser auf die Effektivität der Mitbestimmung, gegen ihre Aushöhlung zielende Gedanke lässt sich auf die Ausschlussregelung in § 77 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 BPersVG übertragen. Denn der Ausschluss der Mitbestimmung bei der Beförderung eines Beamten der Besoldungsgruppe A 15 und damit die Befugnis zur mitbestimmungsfreien Personalauslese für herausgehobene Funktionen gingen ins Leere, wenn der Personalrat bei der zeitlich vorausgehenden Weichen stellenden Auswahlentscheidung im Zusammenhang mit der Übertragung des Dienstpostens zu beteiligen wäre.

Die Mitbestimmung bei der Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit nach § 76 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG verfehlt in Fällen der hier vorliegenden Art ihr eigentliches Ziel. Die Mitbestimmung des Personalrats bei der Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit trägt dem Umstand Rechnung, dass die Mitbestimmung bei der Beförderung weitgehend leer läuft, wenn mit der zeitlich vorausgehenden Übertragung des Dienstpostens bereits die maßgebliche Auswahlentscheidung fällt. Dieser Sicherstellungsgedanke kann nicht greifen, wenn die Mitbestimmung des Personalrats bei der Beförderung nach § 77 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 BPersVG ausgeschlossen ist. Dies aber ist der Fall, wenn eine Beamtin der Besoldungsgruppe A 15 befördert wird.

Für den zitierten Senatsbeschluss vom 8. Dezember 1999 war wesentlich, dass im Übergang von der regulären Planstellenbewirtschaftung zur Topfwirtschaft vermieden werden muss, die Mitbestimmung entgegen den gesetzlichen Intentionen zu entwerten oder auszuhöhlen. Dem Senat ging es demnach um Sicherung, nicht um Ausweitung der Mitbestimmung. Auf Letzteres läuft es aber hinaus, wenn man die Übertragung eines Referatsleiterdienstpostens an eine Beamtin der Besoldungsgruppe A 15 unter dem Regime der Topfwirtschaft der Mitbestimmung nach § 76 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG zuführt. Dann wäre der Personalrat nämlich im Vergleich zur Rechtslage bei der regulären Planstellenbewirtschaftung begünstigt, weil in den Fällen der Vergabe des Dienstpostens zusammen mit der Einweisung in eine Planstelle der Besoldungsgruppe A 16 die Mitbestimmung sowohl bei der Übertragung als auch bei der späteren Beförderung nach § 77 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 BPersVG ausgeschlossen ist.

Die Ausschlussregelung muss nicht deswegen zurückstehen, weil zum Zwecke ihrer Anwendung die Topfwirtschaft zu beliebig handhabbaren Stellenverschiebungen führen könnte oder weil es nicht möglich sein darf, mit einer „vagabundierenden“ A-16-Stelle mehrere Übertragungsfälle von der Mitbestimmung auszuschließen. Wie sich aus den vorangegangenen Ausführungen ergibt, wird dem Personalrat bei Anwendung von § 77 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 BPersVG auf die streitbefangene Konstellation kein Mitbestimmungsrecht genommen, das ihm im Falle der regulären Planstellenbewirtschaftung zustünde.

Die Anwendung der Ausschlussregelung des § 77 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 BPersVG auf die hier in Rede stehenden Fälle hat nicht zur Folge, dass die Mitbestimmung auch dann entfällt, wenn Referatsleiterdienstposten Beamten der Besoldungsgruppe A 14 übertragen werden. Die vorstehenden rechtssystematischen und teleologischen Überlegungen greifen in diesem Falle nicht. Für diese Beamten kommt zunächst in aller Regel nur eine Beförderung in ein Amt der Besoldungsgruppe A 15 in Betracht (vgl. § 24 BBG). Diese ist mitbestimmungspflichtig; für die ihr zeitlich vorausgehende Übertragung des Dienstpostens kann nichts anderes gelten. Eine andere Sichtweise würde den Anwendungsbereich des § 77 Abs. 1 Satz 2 Alt. 2 BPersVG in ausufernder Weise vorverlagern.

Für die vom streitigen Begehren ebenfalls erfassten Angestellten der Entgeltgruppe 15 TVöD (früher Vergütungsgruppe BAT I a) gelten keine Besonderheiten (BVerwG, Beschluss v. 7.7.2008 – 6 P 13.07, ZfPR *online* 9/2008, S. 3 ff).

52. Keine Mitbestimmung bei Umsetzung auf gleichwertigen Dienstposten

(vgl. §§ zu Nr. 44)

Eine Umsetzung auf einen anderen - gleichwertigen - Dienstposten ist auch dann nicht mitbestimmungspflichtig (nach § 80 Abs. 1 Nr. 2 SächsPersVG), wenn zur Einarbeitung vorübergehend (und zeitlich kurz befristet) niedriger zu bewertende Tätigkeiten ausgeübt werden müssen (VG Dresden, Beschluss v. 22.2.2008 – 9 PL 2611/07, LS ZfPR *online* 6/2008, S. 17).

53. Beteiligung des Personalrats bei Auflösung der Versorgungsämter in NRW

(vgl. §§ zu Nr. 44)

Die Beteiligung der Personalvertretung in sozialen Angelegenheiten gemäß § 72 Abs. 2 LPVG NW gehört zum Kernbereich ihres Betätigungsfeldes.

Der Zuordnungsplan zur Regelung der beamtenrechtlichen und der arbeitsrechtlichen Übergänge der Beschäftigten der Versorgungsverwaltung des Landes NW auf andere Verwaltungsträger ist ein mitbestimmungspflichtiger Sozialplan i.S.d. § 72 Abs. 2 Nr. 5 LPVG.

Die Zuständigkeit der Dienststelle ergibt sich aus § 9 Abs. 3, § 10 Abs. 5 Eingliederungsgesetz. Der Zuordnungsplan wird von der Dienststelle zwar auf der Grundlage des Gesetzes, aber in eigener Verantwortung aufgestellt. Er ist schon deshalb nicht Teil des Gesetzgebungswerkes, weil er nicht in denjenigen Formen ergeht, die für Gesetze im materiellen Sinn (Gesetz, Verordnung, Satzung) konstitutiv sind. Der Zuordnungsplan ist eine innerdienstliche Maßnahme des Gesetzesvollzuges durch die Verwaltung und damit nicht prinzipiell der Mitbestimmung entzogen. Die Dienststelle, nicht der Gesetzgeber, übt - im Rahmen des Gesetzes - den bestimmenden Einfluss auf den Inhalt des Zuordnungsplans aus und entscheidet darüber, welcher einzelne Beschäftigte wo ab dem Tag nach der Auflösung der Versorgungsämter Dienst zu tun hat. Das Gesetz enthält nur Rahmenregelungen für das Verfahren und die Kriterien der Sozialauswahl; regelt nicht abschließend, jedenfalls nicht für alle, welcher Beschäftigte künftig an welcher Stelle verwendet wird. Insoweit fehlt es an einem „Sozialplan in Gesetzesform“. Welcher Beamte zu welcher neuen Dienststelle übergeleitet wird, entscheidet das Ministerium.

Die Abtrennung des Zuordnungsplanes von der Entscheidung über den grundsätzlichen Personalübergang ist kein Übergriff in die mitbestimmungsfreie, durch Gesetz festgelegte Rationalisierung (VG Düsseldorf, Beschluss v. 16.11.2007 – 34 L 1750/07.PVL, ZfPR *online* 8/2008, S. 6 ff).

54. Mitbestimmung bei Kettenabordnungen

(vgl. §§ zu Nr. 44)

Für die Frage, ob die für die Mitbestimmungspflichtigkeit einer Abordnung maßgebliche Dreimonatsgrenze überschritten wird, kommt es darauf an, auf welchen Gesamtzeitraum die

Abordnung angelegt ist. Kurzabordnungen, die sich in der Weise aneinander reihen, dass sie zusammen einen ununterbrochenen Zeitraum von mehr als drei Monaten erreichen (d. h. Kettenabordnungen), unterliegen der Mitbestimmung. Dies gilt zunächst in den Fällen, dass die Dreimonatsgrenze erst durch eine nachfolgende (Kurz-)Abordnung überschritten wird und bislang keine Mitbestimmung erfolgt ist. Mitbestimmungspflichtig ist aber auch eine Kurzabordnung, durch die eine unmittelbar vorangegangene Abordnung verlängert wird, die ihrerseits (wegen Überschreitung der Dreimonatsgrenze) bereits der Mitbestimmung unterlegen hat. Auch dieses letzte Glied einer Kettenabordnung ist als unselbstständiger Bestandteil eines einheitlichen rechtlichen Vorgangs – nämlich einer Langzeitabordnung – zu bewerten.

Durch eine vorangegangene Zustimmung der Personalvertretung ist das Mitbestimmungsrecht nicht in dem Sinne als verbraucht zu betrachten, dass für den von der Mitbestimmung nicht erfassten Zeitraum eine Mitbestimmung nur erforderlich wäre, wenn dieser Zeitraum für sich betrachtet die Dreimonatsgrenze überschreiten würde (OVG Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss v. 21.11.2007 - 8 L 71/07, LS ZfPR *online* 5/2008, S. 15).

55. Mitbestimmung bei Öffnung einer Sparkasse an Sonnabenden/Abgrenzung innerdienstlicher von aufgabenbezogenen Maßnahmen

(vgl. §§ zu Nr. 44)

Die Entscheidung, eine Sparkasse an einem Sonnabend zu öffnen, hat allein aufgabenbezogenen Charakter und stellt daher keine mitbestimmungspflichtige innerdienstliche Maßnahme dar. Dass die Entscheidung über die Öffnung am Sonnabend als notwendige Folge auch Auswirkungen auf die Beschäftigten und ihre Arbeitszeiten hat, macht sie gleichwohl nicht zu einer innerdienstlichen Maßnahme im personalvertretungsrechtlichen Sinn. Mitbestimmungspflichtig ist erst die infolge der Änderung der Öffnungszeiten notwendig werdende Arbeitszeitregelung (OVG Niedersachsen, Beschluss v. 24.1.2008 – 18 MP 14/07, ZfPR *online* 5/2008, S. 13 ff).

56. Anspruch des Personalrats auf Einsicht in Arbeitszeitkonto/Mitbestimmung bei Herausnahme eines einzelnen Beschäftigten aus Ampelkonto

(vgl. §§ zu Nr. 44)

Ein Anspruch des Personalrats auf Einsicht in das Arbeitszeitkonto eines Beamten kann dann bestehen, wenn die Regelung zur Führung von Arbeitszeitkonten ihrem Inhalt nach nicht ausschließlich der Kontrolle durch die Dienststelle dient.

Die Festlegung einer langfristigen ungleichmäßigen Verteilung der Arbeitszeit (hier: Herausnahme aus einem im Rahmen der Gleitzeitregelungen zu führenden „Ampelkonto“) in Bezug auf nur einen Beschäftigten ohne generellen Charakter unterliegt nicht der Mitbestimmung des Personalrats nach § 66 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. b NPerVG (OVG Niedersachsen, Beschluss v. 9.4.2008 – 18 LP 2/06, ZfPR *online* 5/2008, S. 8 ff).

57. Kein Mitbestimmungsrecht bei Anordnung eines mehrtägigen Bereitschaftsdienstes

(vgl. §§ zu Nr. 44)

Wird von einer Dienstbehörde eine Regelung getroffen, nach der ein bevorstehender Einsatz als mehrtägiger Dauereinsatz angelegt ist, der eine permanente Einsatzbereitschaft bedingt, dann besteht für die Anordnung von Bereitschaftsdienst für die Zeiten, die nicht Einsatzzeit sind, kein Mitbestimmungsrecht.

Der Bereitschaftsdienst ist hier nicht für die Dauer des konkreten Transports täglich für 24 Stunden angeordnet worden, sondern lediglich für die Zeiten, die nicht Einsatzzeit sind. Zwar addieren sich damit die tägliche Einsatzzeit und der tägliche Bereitschaftsdienst auf zusammen 24 Stunden. Ebenso wie im Zeitpunkt des Erlasses des Einsatzbefehls die Zeiten der tatsächlichen Einsätze nach Dauer, Beginn und

Ende naturgemäß nicht vorhersehbar sind und deshalb nicht genau fixiert und nicht festgelegt werden können, gilt dies auch für den jeweiligen Bereitschaftsdienst. Denn dieser beginnt mit dem Ende des Einsatzes und endet mit dem Beginn des nächsten Einsatzes. Damit liegen die Voraussetzungen des § 66 Abs. 1 Nr. 1a 1. Hs. NPersVG, der insoweit eine „Festlegung“ von Dauer und der zeitlichen Lage des Beginns und des Endes des Bereitschaftsdienstes als täglicher Arbeitszeit erfordert, nicht vor.

Unabhängig vom Fehlen der „Festlegung“ von Dauer, Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit im Zusammenhang mit der Anordnung von Bereitschaftsdienst im fraglichen Einsatzbefehl würde der in Rede stehende Mitbestimmungstatbestand aber auch leer laufen, sofern allein der Bereitschaftsdienst 24 Stunden, also den gesamten Arbeitstag andauert. Denn der Mitbestimmungstatbestand erfasst nur die zeitliche Lage der Arbeitszeit an den einzelnen Wochentagen, die bei einer 24stündigen Dauer dem Personalrat einen Spielraum für Einwirkungsmöglichkeiten indessen nicht mehr belässt. Anders verhielte es sich dann, wenn es etwa um die Festlegung von Beginn und Ende des täglichen Schichtdienstes geht. Da insoweit die Freizeit der Beschäftigten zeitlich fixiert wird, hat der Personalrat mitzubestimmen. Denn aus der Lage der täglichen Arbeitszeit ergibt sich, wann der Beschäftigte beispielsweise aufstehen muss, welche Verkehrsmöglichkeiten er für den Weg von und zur Arbeitstelle nutzen kann und welche Zeiten ihm für die Gestaltung seines Privatlebens zur Verfügung stehen. Die privaten und sozialen Interessen der Beschäftigten, auf deren Wahrung der Mitbestimmungstatbestand des § 66 Abs. 1 Nr. 1a NPersVG maßgeblich gerichtet ist, könnten bei einer den gesamten Arbeitstag andauernden Arbeitszeit jedoch nicht mehr sinnvoll zur Geltung gebracht werden (OVG Niedersachsen, Beschluss v. 23.7.2008 – 18 LP 1/07, ZfPR *online* 10/2008, S. 10 ff).

58. Mitbestimmung bezüglich Übernahme der Kosten für die Fortbildung der Arbeitnehmer

(vgl. §§ zu Nr. 44)

Eine vom Arbeitgeber vorformulierte Rückzahlungsklausel, die den Arbeitnehmer verpflichtet, dem Arbeitgeber unter vertraglich näher festgelegten Voraussetzungen die finanziellen Aufwendungen zu erstatten, die der Arbeitgeber für eine berufliche Fortbildung des Arbeitnehmers erbracht hat, unterliegt der Inhaltskontrolle nach §§ 307 ff BGB.

Eine Bindung des Arbeitnehmers für die Dauer von drei Jahren benachteiligt ihn nicht unangemessen, wenn sich die Fortbildung über mehr als sechs Monate erstreckt, er in dieser Zeit bezahlt freigestellt ist und der Arbeitgeber neben den Unterrichts- und Prüfungsgebühren die Kosten für die auswärtige Unterbringung und wöchentlichen Heimfahrten übernimmt.

Der Tarifvorbehalt in § 73 Abs. 1 LPersVG Rheinland-Pfalz schließt Mitbestimmungsrechte des Personalrats aus, soweit die Übernahme von Kosten der Fortbildung und deren Erstattung (Rückzahlung) in dem Bezirkstarifvertrag über die Ausbildungs- und Prüfungspflicht von Sparkassenangestellten (BezTV Ausbildung) vom 1. März 1979 geregelt sind (hier: Fortzahlung der Vergütung während der Freistellung sowie Übernahme der Unterrichts- und Prüfungsgebühren).

Nach dem Landesrecht hat der Personalrat in Rheinland-Pfalz nicht mitzubestimmen bei Übernahme der Kosten für Unterbringung und wöchentliche Heimfahrten durch den Arbeitgeber und deren Erstattung durch den Arbeitnehmer (BAG, Urteil v. 5.6.2007 – 9 AZR 604/06, LS ZfPR *online* 4/2008, S. 22).

59. Mitbestimmung bei einem Selbstauskunfts-Fragebogen

(vgl. §§ zu Nr. 44)

Es wird festgestellt, dass der Beteiligte das Mitbestimmungsrecht des Antragstellers gem. § 80 Abs. 3 Nr. 8 und § 81 Abs. 3 Nr. 2 SächsPersVG durch die Nichtbeteiligung des Antragstellers bei der Verteilung des Selbstauskunftsfragens verletzt hat. Die genannten Bestimmungen räumen der Personalvertretung ein Mitbestimmungsrecht ein, wenn sich die Dienststellenleitung – wie im vorliegenden Fall – dazu entschlossen hat, einen Personalfragebogen einzuführen. Dass es sich bei dem Selbstauskunftsfragebogen um einen Personalfragebogen handelt, steht angesichts der von den Bediensteten abverlangten Angaben über Name, persönliche Verhältnisse, beruflicher Werdegang und fachlichen Kenntnisse wohl außer Frage und wird auch vom Beteiligten nicht bestritten.

Nicht zu überzeugen vermag der Hinweis, dass es sich bei § 3 Abs. 6 SächsPüG um eine „gesetzliche Regelung“ handle, die gem. § 80 Abs. 3 Satz 1, § 81 Abs. 3 Satz 1 1. HS SächsPersVG die Mitbestimmung ausschließe. In § 3 Abs. 6 SächsPüG sind die Kriterien aufgelistet, die bei der Auswahl und Verteilung derjenigen Bediensteten zu berücksichtigen sind, die vom Freistaat Sachsen als Dienstherrn zu den kommunalen Körperschaften wechseln sollen. In welcher Weise die für diese Kriterien erforderlichen Informationen eingeholt werden sollen, wird im Gesetz nicht geregelt. Die Einführung eines Fragebogens mag insoweit hilfreich sein, durch eine gesetzliche Vorgabe ist sie unmittelbar jedoch nicht vorgegeben, so dass ein Gesetzesvorbehalt, der das Mitbestimmungsrecht verdrängen würde, nicht erkennbar ist. Im Übrigen sind die Kriterien in § 3 Abs. 6 SächsPüG nicht in einer Weise ausformuliert, dass sie keiner weiteren Konkretisierung zugänglich wären; für konkretisierende Vorschläge – unter Beteiligung der Personalvertretung – besteht noch Raum.

Schließlich kann dem Beteiligten auch nicht in seiner Besorgnis zugestimmt werden, der Personalrat hätte es – würde ein Mitbestimmungsverfahren nach Maßgabe des § 79 SächsPersVG durchgeführt werden müssen – in der Hand, „die Organisationsentscheidung des Gesetzgebers außer Vollzug zu setzen“. Was den zeitlichen Ablauf der Aktion angeht, so hat es die Verwaltung selbst in der Hand, durch dessen rechtzeitige Einleitung das Beteiligungsverfahren zügig zu betreiben, so dass es angesichts der vergleichsweise knappen Fristen, wie sie etwa in § 79 Abs. 2 SächsPersVG für das Beteiligungsverfahren unmittelbar oder – im Falle eines Dissens – für das Einigungsstellenverfahren gelten (vgl. § 79 Abs. 4 Satz 2 SächsPersVG), zu keiner inakzeptablen Verzögerung kommen muss (VG Dresden, Beschluss v. 29.2.2008 – 9 K 204/08, ZfPR *online* 6/2008, S. 15 ff).

60. Mitwirkung des Personalrats beim Absehen von interner Stellenausschreibung bei Übertragung eines Dienstpostens an zu übernehmenden Auszubildenden/Zahlung von Funktionsstufen bei BA

(vgl. §§ zu Nr. 44)

Der Dienststellenleiter kann ohne Mitbestimmung des Personalrats nach § 75 Abs. 3 Ziff. 4 BPersVG von einer internen Stellenausschreibung absehen bei der erstmaligen Übertragung eines Dienstpostens, welcher der qualifizierten Ausbildung eines zu übernehmenden oder übernommenen Auszubildenden entspricht.

Dies gilt auch dann, wenn der übernommene Auszubildende mangels eines seiner Ausbildung entsprechenden freien Dienstpostens zunächst auf einem anderen Dienstposten „geparkt“ war.

Die Zahlung von Funktionsstufen oder deren Änderung auf Grund des Tarifvertrages der Bundesagentur für Arbeit unterfällt nicht dem Mitbestimmungstatbestand des § 75 Abs. 1 Ziff. 2 BPersVG (VG Mainz, Beschluss v. 14.2.2008 – 2 K 92/07.MZ, LS ZfPR *online* 7/2008, S. 19).

61. Mitbestimmung bei der Bestimmung der Beschwerdestelle nach dem AGG

(vgl. §§ zu Nr. 44)

Die Bestimmung der Beschwerdestelle nach § 13 AGG unterfällt nicht dem Mitbestimmungsrecht nach § 74 Abs. 1 Nr. 7 HPVG bzw. dem Mitwirkungstatbestand des § 63 Abs. 1 HPVG. Das Verwaltungsgericht hat zu Recht angenommen, dass die Bestimmung und Benennung des Personal- und Organisationsamtes der Stadt A-Stadt als zuständige Stelle im Sinne des § 13 AGG keine Regelung der Ordnung und des Verhaltens der Beschäftigten in der Dienststelle darstellt. Mit der Einrichtung einer Beschwerdestelle im Sinne des § 13 AGG ist die Beteiligte lediglich der ihr nach dieser Vorschrift auferlegten gesetzlichen Verpflichtung nachgekommen, innerhalb ihres Bereichs den Beschäftigten zumindest eine Stelle zu benennen (§ 13 Abs. 1 Satz 1 AGG), die zur Entgegennahme von Beschwerden wegen vorgeblicher Benachteiligung verpflichtet ist. Mit der Bekanntgabe dieser Stelle hat die Beteiligte ebenfalls einer gesetzlichen Verpflichtung (§ 12 Abs. 5 AGG) entsprochen, nicht jedoch die Ordnung und das Verhalten der Beschäftigten in der Dienststelle geregelt. Eine verhaltenssteuernde Wirkung geht von der Bestimmung und Benennung des Personal- und Organisationsamtes als Beschwerdestelle nicht aus. Den Bediensteten wird nämlich auf diese Weise keine Verpflichtung gegenüber dem Dienstherrn/Arbeitgeber auferlegt. Eine verhaltenssteuernde Wirkung kann auch nicht in einer

kanalisierenden Wirkung der Bestimmung der Beschwerdestelle gesehen werden. Die Bediensteten sind nicht gezwungen, eine Beschwerde nach dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz bei der ihnen als Beschwerdestelle benannten Stelle zu erheben. Sich benachteiligt fühlende Bedienstete können sich auch bei anderen Stellen der Stadtverwaltung beschweren und Diskriminierungen geltend machen. Zwar wird durch die Bestimmung der Beschwerdestelle den insoweit zuständigen Bediensteten eine neue dienstliche Aufgabe auferlegt. Damit wird aber nur der dienstliche Aufgabenbereich dieser Beschäftigten geregelt, hingegen liegt keine Regelung der Ordnung und des Verhaltens der Beschäftigten in der Dienststelle vor. Mit der Bestimmung und Bekanntgabe der Beschwerdestelle hat die Beteiligte lediglich eine Zuständigkeits- und Organisationsentscheidung getroffen, die – wie andere Maßnahmen der Aufgaben- und Geschäftsverteilung auch – nicht der Mitbestimmung nach § 74 Abs. 1 Nr. 7 HPVG unterliegt.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus dem Sinn und Zweck des § 74 Abs. 1 Nr. 7 HPVG. Zwar ist dem Antragsteller einzuräumen, dass der Dienstherr/Arbeitgeber die Beschwerdestelle nicht so bestimmen darf, dass davon der Effekt einer Abschreckung für die Beschäftigten ausgeht und sie schon durch die Bestimmung und Auswahl der Stelle von der Erhebung einer Beschwerde nach § 13 AGG abgehalten werden. Der Umstand, dass die Ausübung des Organisationsermessens dieser Begrenzung unterliegt, ändert aber nichts daran, dass die Bestimmung der zuständigen Stelle nach § 13 AGG eine Organisationsentscheidung darstellt und eine Festlegung der dienstlichen Aufgaben – vorliegend der mit Beschwerden nach dem AGG befassten Bediensteten des Personal- und Organisationsamtes – trifft, nicht jedoch eine Regelung der Ordnung oder des Verhaltens der Bediensteten in der Dienststelle beinhaltet.

Ein anderes Ergebnis rechtfertigt sich entgegen der Ansicht des Antragstellers auch nicht im Hinblick auf eine Differenzierung nach den möglichen Beschwerdegegenständen. Zwar können Regelungen, mit denen Beschäftigten rechtlich verbindliche Mitwirkungsverpflichtungen zur Aufklärung von Diskriminierungen, insbesondere von Belästigungen oder sexuellen Belästigungen auferlegt werden, der Mitbestimmung unterliegen. Doch hat die Beteiligte weder mit der Benennung des Personal- und Organisationsamtes als Beschwerdestelle nach § 13 AGG in den Nachrichten der Stadtverwaltung noch dem ergänzenden Schreiben vom 19. Juni 2004 Regelungen getroffen, die den Beteiligten verbindliche Mitwirkungsverpflichtungen zur Aufklärung von Diskriminierungen auferlegen (VGH Hessen, Beschluss v. 10.9.2007 – 23 L 2100/07 (V), ZfPR *online* 6/2008, S. 7 ff).

62. Antragsabhängige Mitbestimmung bei Abordnung mit Ziel der Versetzung auf eine A 16-Stelle

(§ 77 BPersVG: §§ 81, 82 LPersVG BW; Art. 75, 78 Bay; § 89 LPersVG Bln; §§ 62, 63 LPersVG Brand; § 65 LPersVG Bre; §§ 87, 88, 89 LPersVG Hbg; §§ 77, 79 LPersVG Hess; § 68 LPersVG MV; § 65 LPersVG Nds; §§ 66, 72 LPersVG NW; § 81 LPersVG RhP; §§ 80, 81 LPersVG Saar; § 82 LPersVG Sachs; § 68 PersVG LSA; §§ 51, 56 MBG SH; § 76 ThürPersVG)

Das Mitbestimmungsrecht bei einer kurzfristigen Abordnung mit Versetzungsabsicht reicht nicht weiter als das Mitbestimmungsrecht, das bei der Versetzung selbst gegeben ist.

Das Vorhandensein einer Beamtenstelle der Besoldungsgruppe A 16 als Umstand, der die Mitbestimmung nur auf Antrag des Betroffenen eingreifen lässt, ist gerichtlich voll überprüfbar (VG Saarland, Beschluss v. 5.6.2008 – 9 K 284/08, ZfPR *online* 9/2008, S. 12 ff).

63. Zustimmungsverweigerung wegen unzureichender Ausschreibung

(vgl. §§ zu Nr. 62)

Ein Personalrat kann nach § 77 Abs. 4 Nr. 1 HPVG (~ § 77 Abs. 2 Nr. 1 BPersVG) geltend machen, eine Einstellung oder die Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit sei nur unter Beachtung bestehender Verfahrensregelungen zu Ausschreibungen zulässig.

Hier hat der Antragsteller sich nicht ausdrücklich auf einen der in § 77 Abs. 4 HPVG genannten Zustimmungsverweigerungsgründe bezogen, insbesondere weder § 77 Abs. 4 Nr. 1 HPVG noch § 77 Abs. 4 Nr. 2 HPVG angeführt. Seinen Ausführungen lässt sich jedoch entnehmen, dass er die mangelnde Beachtung interner Vorgaben zur generellen stadtweiten Ausschreibung besetzbarer Stellen rügt. Damit

macht der Antragsteller auch für Dritte nachvollziehbar geltend, es liege ein Verstoß gegen eine Verwaltungsanordnung, den allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG, Art. 1 HV), die Chancengleichheit beim Zugang zu öffentlichen Ämtern (Art. 33 Abs. 2 GG, Art. 134 HV) und damit auch gegen das Gleichbehandlungsgebot in § 61 Abs. 1 HPVG vor. Derartige Verstöße gehören nach § 77 Abs. 4 Nr. 1 HPVG zu den gesetzlich anerkannten Zustimmungsverweigerungsgründen.

Gesetzliche Vorschriften zur Ausschreibung besetzbarer Stellen greifen nicht ein. Art. 33 Abs. 2 GG, Art. 134 HVG lässt sich kein generelles Ausschreibungsgebot für öffentliche Ämter entnehmen, zu denen auch diejenigen Arbeitsplätze gehören, die mit Beschäftigten im Arbeitsverhältnis besetzt werden sollen. Das Ausschreibungsgebot in § 8 Abs. 1 S. 1 HGIG war nicht einschlägig, weil beide zu besetzenden Stellen nicht in einem Bereich lagen, in dem Frauen nach § 3 Abs. 3 HGIG unterrepräsentiert waren. Auch aus § 77 Abs. 2 Nr. 2 HPVG ergibt sich kein Ausschreibungsgebot, da dieses Mitbestimmungsrecht sich auf die Grundsätze des Verfahrens bei Stellenausschreibungen beschränkt und gerade nicht die einzelne Stellenausschreibung erfassen kann. Das HPVG enthält insoweit keine § 75 Abs. 3 Nr. 14 BPersVG vergleichbare Bestimmung.

Dies steht der Annahme einer sonstigen Verpflichtung zur Stellenausschreibung jedoch nicht entgegen. So kann sich eine Dienststelle autonom zur Ausschreibung von Stellen verpflichten. Eine solche Verpflichtung kann sich aus einer ausdrücklich erlassenen Verwaltungsanordnung oder aus einer gefestigten Verwaltungspraxis ergeben, so dass jede Abweichung von dieser Praxis die Möglichkeit beinhaltet, gegen den Gleichheitssatz zu verstoßen. Hier ergibt sich die Pflicht zur generellen internen Ausschreibung besetzbarer Stellen aus den Magistratsbeschlüssen vom 30. September 2002 und 16. Mai 2003. Im Hinblick darauf kann der Antragsteller in Ausübung seines Mitbestimmungsrechts geltend machen, von der vorgegebenen Regel einer Ausschreibung sei im konkreten Fall zu Unrecht abgewichen worden, die Voraussetzungen für das ausnahmsweise Abweichen von der Regel lägen nicht vor (VG Frankfurt a. M., Beschluss v. 21.1.2008 – 23 K 3795/07.F.PV.(V), ZfPR *online* 7/2008, S. 15 ff).

64. Formungültigkeit einer ohne elektronische Signatur per Mail versandten Zustimmungsverweigerung

(vgl. §§ zu Nr. 62)

Die Zustimmungsverweigerung eines Betriebsrats gegen eine personelle Maßnahme entspricht nicht dem Schriftlichkeitsgebot aus § 99 Absatz 3 Satz 1 BetrVG, wenn diese in elektronischer Form ohne qualifizierte elektronische Signatur im Sinne von § 126a BGB übermittelt wird.

Anders als bei einem Telefax, bei dem zumindest eine Kopie der vorhandenen Original-Urkunde übermittelt wird, ist dies bei einer E-Mail ohne qualifizierte Signatur nicht gegeben. Durch eine solche E-Mail wird der Arbeitgeber zwar über die Widerspruchsgründe des Betriebsrats unterrichtet und kann sich damit auch ein Bild hinsichtlich der Erfolgsaussichten eines Zustimmungseretzungsverfahrens nach § 99 Absatz 4 BetrVG unter Zugrundelegung der Ausführungen des Betriebsrats machen. Zu berücksichtigen ist auch, dass mit einer einfachen E-Mail ohne qualifizierte Signatur dem nicht völlig unberücksichtigt bleibenden Zweck - über den Absender bzw. den Urheber des Widerspruches Klarheit zu haben - nicht genügt wird. Die Beweisfunktion des Schriftlichkeitsgebotes über die Identität des Ausstellers und die Vollständigkeit der übermittelten Urkunde darf nach Auffassung der Kammer nicht vollständig aufgegeben werden.

Die Kammer hat in diesem Zusammenhang nicht zu klären, wie zu entscheiden wäre, wenn der Betriebsrat das Widerspruchsschreiben, das er der E-Mail als Anlage beigefügt hatte, zunächst unterschrieben und das unterschriebene Exemplar eingescannt und so als Anlage zur E-Mail versandt hätte. In einem solchen Fall, in dem danach das Original des Widerspruchsschreibens dem Arbeitgeber noch zugeht, liegt eine dem Telefax sehr ähnliche Situation vor. Im Entscheidungsfall hat der Betriebsrat aber lediglich die Textdatei als Anlage zur E-Mail versandt (LAG Baden-Württemberg, Beschluss v. 1.8.2008 – 5 TaBV 8/07, ZfPR *online* 11/2008, S. 17 ff).

65. Beachtlichkeit der Ablehnung der Benehmensherstellung durch den Personalrat

(vgl. §§ zu Nr. 62)

Die Ablehnung des Personalrats, das Benehmen herzustellen, kann nur mit beachtlichen Gründen i. S. des § 68 Abs. 2 NPersVG erfolgen. Die dort für das Mitbestimmungsverfahren vorgesehene Billigungsfunktion gilt auch für das Benehmensherstellungsverfahren (OVG Niedersachsen, Beschluss v. 9.4.2008 – 18 LP 5/05, LS ZfPR *online* 8/2008, S. 17).

66. Mitwirkung des Personalrats beim Bundesnachrichtendienst bei Erlass einer Dienstvorschrift zur Abgabe von Schuldenerklärungen

(§ 78 BPersVG; § 80 LPersVG BW; Art. 76 LPersVG Bay; § 90 LPersVG Bln; § 68 LPersVG Brand; §§ 54, 55, 67 LPersVG Bre; §§ 84, 87 LPersVG Hbg; §§ 63, 81 LPersVG Hess; § 68 LPersVG MV; § 75 LPersVG Nds; §§ 73, 75 LPersVG NW; §§ 80, 84 LPersVG RhP; §§ 83, 84 LPersVG Saar; §§ 73, 77, 81 LPersVG Sachs; §§ 60, 69 LPersVG LSA; - MBG SH; §§ 75a, 77 ThürPersVG)

Der Erlass der Dienstvorschrift zur Abgabe von Schuldenerklärungen durch den Präsidenten des Bundesnachrichtendienstes unterliegt der Mitwirkung des Personalrats der Zentrale nach § 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG.

Nach der Senatsrechtsprechung liegt eine gemeinsame Angelegenheit vor, wenn die vom Dienststellenleiter beabsichtigte Maßnahme die Interessen aller in der Dienststelle vertretenen Gruppen unmittelbar berührt. Die Abgrenzung erfolgt daher nicht norm-, sondern maßnahmebezogen. Sie beurteilt sich nach dem sachlichen Gehalt der vom Dienststellenleiter beabsichtigten Maßnahme. Unterschiedliche Mitbestimmungstatbestände hindern die Behandlung als gemeinsame Angelegenheit nicht, solange diese Tatbestände Schnittmengen aufweisen, welche eine gruppenübergreifende Maßnahme und Beteiligung erlauben. Insofern gilt nichts anderes als für die materiellen Normen, welche den Inhalt der Mitbestimmung steuern. Nach einhelliger Auffassung ist die arbeitszeitbezogene Mitbestimmung nach § 75 Abs. 3 Nr. 1 BPersVG häufig oder typischerweise eine gemeinsame Angelegenheit, obwohl das zu Grunde liegende Arbeitszeitrecht - bei Beamten Gesetz und Verordnung, bei Arbeitnehmern Tarifvertrag - unterschiedlicher Natur ist.

Abweichendes ergibt sich auch nicht aus dem unterschiedlichen Mitbestimmungsniveau nach § 75 Abs. 3 Nr. 8 BPersVG einerseits und nach § 76 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BPersVG andererseits. Es trifft zwar zu, dass die Mitbestimmung im Bereich der Arbeitnehmer zu einer verbindlichen Entscheidung der Einigungsstelle führt, während diese im Bereich der Beamten lediglich eine Empfehlung an die oberste Dienstbehörde ausspricht, welche zur endgültigen Entscheidung berufen ist (§ 69 Abs. 4 Satz 3 und 4, § 71 Abs. 4 Satz 2 BPersVG). Diese mögliche Differenzierung auf der letzten personalvertretungsrechtlichen Entscheidungsebene ändert nichts daran, dass die Maßnahme vom Dienststellenleiter als gruppenübergreifende geplant und durchgesetzt werden kann. Eine mögliche gruppenspezifische Lösung am Ende des Mitbestimmungsverfahrens gebietet nicht, die Angelegenheit von Anfang an als Gruppenangelegenheit zu behandeln, zumal in vielen Fällen beide Partner der Dienststellenverfassung eine gemeinsame Lösung anstreben. Abgesehen davon greift der Gedanke des unterschiedlichen Beteiligungsniveaus hier schon deswegen nicht durch, weil § 86 Nr. 9 BPersVG die Beteiligung einheitlich auf Mitwirkung fest schreibt.

Nach diesem Maßstab ist der Erlass der Dienstvorschrift zur Abgabe von Schuldenerklärungen eine gemeinsame Angelegenheit. Denn die Dienstvorschrift richtet sich an jeden Mitarbeiter und damit unterschiedslos an die Angehörigen aller drei in der Dienststelle vertretenen Gruppen (Arbeitnehmer, Beamte, Soldaten) (BVerwG, Beschluss v. 16.4.2008 – 6 P 8.07, ZfPR *online* 10/2008, S. 4 ff).

67. Mitwirkung bei Erhebung der Disziplinklage/Zuständiger Betriebsrat in Postunternehmen

(vgl. §§ zu Nr. 66)

Die Mitwirkungsbefugnis bei der Erhebung der Disziplinklage gemäß § 78 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 Satz 2 BPersVG, § 28 Abs. 1 § 29 Abs. 5 PostPersRG ist von dem Betriebsrat desjenigen Betriebes wahrzunehmen, bei dem der Beamte zur Zeit der Klageerhebung beschäftigt ist (sog. örtlicher

Betriebsrat). Es kommt darauf an, bei welchem Betrieb der Beamte Dienst zu leisten hat. Die Versetzung oder Zuweisung des Beamten an einen Betrieb begründet die Mitwirkungsbefugnis des dort bestehenden Betriebsrats bereits dann, wenn die Verfügung bis zur endgültigen Klärung ihrer Rechtmäßigkeit von dem Beamten zu befolgen ist (BVerwG, Beschluss v. 26.2.2008 – 2 B 122.07, LS ZfPR *online* 10/2008, S. 16).

68. Beachtlichkeit von Einwendungen des Personalrats gegen eine ordentliche Kündigung in der Probezeit

(§ 79 BPersVG; § 77 LPersVG BW; Art. 77 LPersVG Bay; § 87 LPersVG Bln; §§ 63, 68 LPersVG Brand; §§ 52, 65 LPersVG Bre; § 87 LPersVG Hbg; §§ 77, 78 LPersVG Hess; § 68 LPersVG MV; § 65 LPersVG Nds; § 74 LPersVG NW; §§ 82, 83 LPersVG RhP; § 80 LPersVG Saar; §§ 73, 78 LPersVG Sachs; § 67 PersVG LSA; § 51 MBG SH; § 78 ThürPersVG)

Anders als bei der Beteiligungsform der Mitbestimmung bildet den Mittelpunkt des Mitwirkungsverfahrens die Pflicht der Dienststelle, die beabsichtigte Maßnahme mit dem Ziel der Verständigung eingehend mit der Personalvertretung zu erörtern, und das Recht der Personalvertretung, ggf. die übergeordneten Dienststellen um Entscheidung anzurufen. Die Mitwirkung ist daher lediglich ein formalisiertes Instrument, um der Personalvertretung in besonders nachdrücklicher Weise Gehör zu verschaffen, ohne ihr jedoch - im Gegensatz zur Mitbestimmung - eine rechtlich festgelegte Einflussnahme auf Maßnahmen der Dienststelle zu ermöglichen. Führen Einwendungen des Personalrats daher lediglich dazu, dass die Dienststelle sie zur Kenntnis zu nehmen und auf Verlangen mit ihm zu erörtern hat, ist auch nicht zu besorgen, dass der Personalrat in Fällen der Kündigung in der Probezeit wegen mangelnder Bewährung unbefugt in den allein dem Dienstherrn vorbehaltenen Bereich der Eignungsbeurteilung „eindringt“. Die Dienststelle bedarf daher keines Schutzes durch das Recht, der Anlass geben müsste, entsprechende Einwendungen der Personalvertretung gar als rechtsmissbräuchlich und daher unbeachtlich anzusehen (VGH Baden-Württemberg, Beschluss v. 24.7.2007 – PL 15 S 388/05, ZfPR *online* 3/2008, S. 2 ff).

69. Wirksamkeit von Kündigungen bei Auflösung öffentlich-rechtlicher Einrichtungen durch Gesetz

(vgl. §§ zu Nr. 68)

Zu den dringenden betrieblichen Erfordernissen i.S.d. § 1 Abs. 2 KSchG gehört die Stilllegung des gesamten Betriebs durch den Arbeitgeber. Unter Betriebsstilllegung ist die Auflösung der zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer bestehenden Betriebs- und Produktionsgemeinschaft zu verstehen, die ihre Veranlassung und zugleich ihren unmittelbaren Ausdruck darin findet, dass der Unternehmer die bisherige wirtschaftliche Betätigung in der ernstlichen Absicht einstellt, die Verfolgung des bisherigen Betriebszwecks dauernd oder für eine ihrer Dauer nach unbestimmte, wirtschaftlich nicht unerhebliche Zeitspanne nicht weiter zu verfolgen.

Eine solche Betriebsstilllegung kann auch in der durch Gesetz angeordneten Auflösung einer Körperschaft des öffentlichen Rechts und der damit verbundenen Einstellung jeglicher Tätigkeit liegen.

Eine solche vom Gesetzgeber verantwortlich getroffene Entscheidung kann von den Gerichten nicht nachgeprüft werden; sie ist vielmehr als gegeben hinzunehmen.

Die aus Anlass einer Betriebsstilllegung bzw. Auflösung einer Dienststelle ausgesprochene Kündigung ist nur dann durch ein dringendes betriebliches Erfordernis „bedingt“, wenn der Arbeitgeber keine Möglichkeit hat, den Arbeitnehmer anderweitig zu beschäftigen. Dies folgt aus dem „ultima-ratio-Grundsatz“, dem vor allem bei der betriebsbedingten Kündigung maßgebliche Bedeutung zukommt (BAG, Beschluss v. 10.5.2007 – 2 AZR 263/06, ZfPR *online* 1/2008, S. 10 ff).

70. Anhörung des Personalrats bei außerordentlicher Kündigung

(vgl. §§ zu Nr. 68)

Für eine verhaltensbedingte Kündigung gilt das so genannte Prognoseprinzip. Der Zweck der Kündigung ist nicht Sanktion für die vergangene Vertragspflichtverletzung, sondern dient der Vermeidung des

Risikos weiterer Pflichtverletzungen. Die vergangene Pflichtverletzung muss sich deshalb noch in der Zukunft belastend auswirken. Eine negative Prognose liegt vor, wenn aus der konkreten Vertragspflichtverletzung und der daraus resultierenden Vertragsstörung geschlossen werden kann, der Arbeitnehmer werde den Arbeitsvertrag auch nach einer Kündigungsandrohung erneut in gleicher oder ähnlicher Weise verletzen.

Nach Art. 80 Abs. 4 Satz 1 BayPVG ist in Angelegenheiten, in denen eine andere als die Körperschaft, der die Dienststelle angehört, zur Entscheidung berufen ist, der Personalrat der Dienststelle zu beteiligen, auf die oder deren Beschäftigte sich die Maßnahme erstreckt. Maßgeblich ist die Wahlberechtigung nach Art. 13 BayPVG. Dies folgt aus dem Repräsentationsprinzip. Danach ist die Personalvertretung zu beteiligen, die den von der Maßnahme betroffenen Beschäftigten repräsentiert. Für den Fall der Auflösung einer Dienststelle ohne Zuordnung des bisher dort beschäftigten Arbeitnehmers zu einer neuen Dienststelle ist grundsätzlich die bei der obersten Dienstbehörde gebildete Stufenvertretung zu beteiligen. Der Senat hat entschieden, dass dies auch gilt, wenn für die Kündigung ausnahmsweise nicht die oberste Dienstbehörde, sondern eine andere Dienststelle zuständig ist, bei der der Arbeitnehmer jedoch nicht beschäftigt ist. Ist auf Grund entsprechender Vorschriften die Entscheidungsbefugnis für Kündigungen wegen Auflösung einer Dienststelle auf eine andere Dienststelle übertragen worden, durch deren Personalrat der zu kündigende Arbeitnehmer aber nicht repräsentiert wird, so ist bei der Kündigung die Stufenvertretung zu beteiligen. Der jeweilige Personalrat repräsentiert nur die Beschäftigten, die zu der Dienststelle - bzw. bei Stufenvertretungen, die zum Geschäftsbereich der Behörde - gehören, bei der er gebildet worden ist. Der Grundsatz der Repräsentation, auf dem die Legitimation des Personalrats beruht, schließt eine Beteiligung eines Personalrats an Maßnahmen aus, die Beschäftigte einer Dienststelle betreffen, die zu ihm nicht wahlberechtigt waren. Wahlberechtigt sind nur die in eine Dienststelle tatsächlich eingegliederten Beschäftigten.

Wird das Anhörungsverfahren des Personalrats von einem Vertreter eingeleitet, der unabhängig von einer Verhinderung des Dienststellenleiters diesen nicht nach den gesetzlichen Bestimmungen vertreten kann, kann dies zur Unwirksamkeit der Kündigung führen. Dies gilt nicht, wenn der Personalrat den Mangel der Vertretung nicht rügt und zur beabsichtigten Kündigung nur aus anderen Gründen – abschließend – Stellung nimmt. Er verliert dann sein Rügerecht und kann den Vertretungsmangel nicht mehr nachträglich beanstanden. Ein möglicher Vertretungsmangel ist dann auch im Außenverhältnis unbeachtlich, und zwar nicht nur in Fällen der Mitbestimmung, sondern auch in denen der Mitwirkung des Personalrats (BAG, Urteil v. 19.4.2007 – 2 AZR 180/06, ZfPR *online* 3/2008, S. 14 ff).

71. Zuständigkeit des Gesamtpersonalrats/Abgrenzung zur Zuständigkeit des örtlichen Personalrats bei der Stammdienststelle

(§ 82 BPersVG; § 85 LPersVG BW; Art. 80 LPersVG Bay; §§ 54, 59 LPersVG Bln; §§ 75, 76 LPersVG Brand; §§ 22a, 50 LPersVG Bre; § 92 LPersVG Hbg; §§ 63, 83 LPersVG Hess; §§ 73, 74 LPersVG MV; §§ 79, 80 LPersVG Nds; § 78 LPersVG NW; § 53 LPersVG RhP; § 54 LPersVG Saar; § 87 LPersVG Sachs; § 71 PersVG LSA; §§ 60, 61 MBG SH; § 82 ThürPersVG)

Der bei der Stammdienststelle gebildete Gesamtpersonalrat ist zu beteiligen, wenn der Leiter der Stammdienststelle eine Maßnahme trifft, die die Beschäftigten der Stammdienststelle und der personalvertretungsrechtlich verselbstständigten Außenstellen, deren Leiter nicht zuständig sind, gleichermaßen betrifft.

Bei der Einstellung und Verwendung von Regierungsinspektoren z. A. bei der Stammdienststelle handelt es sich nicht um eine die Stammdienststelle und die verselbstständigten Außenstellen gleichermaßen betreffende und sich auf die Beschäftigten der Außenstellen konkret auswirkende Angelegenheit, wenn zum Zeitpunkt der Einstellung lediglich die Möglichkeit besteht, dass der Beamte künftig bei einer dieser Außenstellen beschäftigt werden könnte.

Bei der Beantwortung der Frage, ob eine Maßnahme des Leiters der Stammdienststelle die Stammdienststelle und die verselbstständigten Außenstellen gleichermaßen betrifft und deshalb der Gesamtpersonalrat zuständig ist, ist die Ersatzzuständigkeit des Gesamtpersonalrats zu berücksichtigen. Das führt dazu, dass das Beteiligungsrecht des örtlichen Personalrats nur dann gewahrt werden kann, wenn der Gesamtpersonalrat ausschließlich bei solchen Maßnahmen des Dienststellenleiters beteiligt wird, die sich unmittelbar, konkret auf die verselbstständigten Außenstellen auswirken, gleichsam das Betroffensein der Außenstellen schon in sich tragen. Das mag der Fall sein, wenn mit der Einstellung des

Beamten bei der Stammdienststelle dessen Umsetzung bereits bezweckt wird. Die bloße Möglichkeit, der späteren Verwendung bei den verselbstständigten Außenstellen, weil künftig ein entsprechender Bedarf an Regierungsinspektoren z. A. bei diesen Außenstellen in Betracht kommt, reicht für ein Mitbestimmungsrecht des Gesamtpersonalrats nicht aus. Eine in diesem Fall der Einstellung nachfolgende Personalmaßnahme bedürfte erneut der Zustimmung der zuständigen Personalvertretung.

Bei personellen Maßnahmen, z.B. der Einstellung von Beschäftigten nach § 75 Abs. 1 Nr. 1, § 76 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG und der Beschäftigung in der Stammdienststelle, ist an sich ein Betroffensein der verselbstständigten Außenstellen in vielfältiger Weise denkbar und möglich. So kann der Beamte zwar nach seiner Einstellung in der Stammdienststelle verwendet werden, es lässt sich aber nicht ausschließen, dass er in Zukunft aus den unterschiedlichsten Gründen an eine Außenstelle umgesetzt wird. Weil es sich dabei in Bezug auf den jeweiligen Beamten nicht um eine Umsetzung handelt, die zum Zeitpunkt der Einstellung bei der Zentrale bereits konkret feststand, sind dadurch nur abstrakte Auswirkungen der Personalmaßnahme auf die Außenstellen anzunehmen. Das kann insoweit ein Mitbestimmungsrecht des Gesamtpersonalrats zu Lasten der Beteiligungsrechte des örtlichen Personalrats bei der Stammdienststelle jedoch nicht begründen. Ein so weit gehendes Beteiligungsrecht des Gesamtpersonalrats widerspräche der Ersatzfunktion des Gesamtpersonalrats.

Für die Beantwortung der Frage, ob die Einstellungen bei der Stammdienststelle sich auf die verselbstständigten Außenstellen so konkret auswirken, dass ein Beteiligungsrecht des Antragstellers gegeben ist, sind auch die Voraussetzungen nach § 77 Abs. 2 Nr. 1 BPersVG in den Blick zu nehmen, unter denen die Personalvertretung die Zustimmung zu der Einstellung verweigern kann. Danach ist die Zustimmungsverweigerung rechtmäßig, wenn die durch Tatsachen begründete Besorgnis besteht, dass durch die Maßnahme der betroffene Beschäftigte oder andere Beschäftigte benachteiligt werden, ohne dass dies aus dienstlichen oder persönlichen Gründen gerechtfertigt ist. Erforderlich ist demnach ein enger kausaler Zusammenhang zwischen der Maßnahme, hier der Einstellung von Regierungsinspektoren z. A. bei der Stammdienststelle, und der Benachteiligung von Beschäftigten. Durch die Einstellung eines bestimmten Regierungsinspektors z. A. in der Stammdienststelle können Angestellte in den verselbstständigten Außenstellen allenfalls dann benachteiligt werden, wenn der eingestellte Beamte nicht ernsthaft in der Stammdienststelle beschäftigt werden sollte, sondern seine Einstellung zu dem Zweck erfolgt ist, ihn an die Außenstellen umzusetzen. Erfolgt die Umsetzung dagegen aus einem erst nach der Einstellung entstandenen Grund, ist die mögliche daraus sich letztlich ergebende Benachteiligung eines Angestellten bei einer verselbstständigten Außenstelle nicht durch die frühere Einstellung verursacht, sondern erst durch die spätere Umsetzung (VGH Bayern, Beschluss v. 16.7.2007 – 18 P 06.1918, ZfPR *online* 3/2008, S. 5 ff).

72. Zuständigkeit des Gesamtpersonalrats bei Errichtung eines kommunalen Eigenbetriebs

(vgl. §§ zu Nr. 71)

Die Errichtung eines neuen Eigenbetriebs in einer Kommunalverwaltung fällt in die Zuständigkeit des Gesamtpersonalrats, wenn in der Kommunalverwaltung bereits ein Gesamtpersonalrat besteht (VG Frankfurt a. M., Beschluss v. 10.9.2007 – 23 L 2109/07, LS ZfPR *online* 5/2008, S. 15).

73. Personalvertretungsrechtliche Zuständigkeitsverteilung bei vertikaler Versetzung

(vgl. §§ zu Nr. 71)

Im Falle der von dem Leiter einer Mittelbehörde verfügten vertikalen Versetzung eines Mitarbeiters von einer nachgeordneten Dienststelle in den Geschäftsbereich der Mittelbehörde ist als Personalvertretung der aufnehmenden Dienststelle der Örtliche Personalrat bzw. der Gesamtpersonalrat, nicht aber der Bezirkspersonalrat zu beteiligen.

Für den hier vorliegenden Sonderfall der „vertikalen Versetzung“ von einer nachgeordneten zur übergeordneten Dienststelle richtet sich vielmehr die Beteiligung der Personalvertretung der aufnehmenden Dienststelle nach den Grundsätzen, wie sie das Bundesverwaltungsgericht in seinem bereits genannten Beschluss vom 16. September 1994 festgelegt hat. Danach ist die bei der höheren

Dienststelle gebildete Stufenvertretung als erstzuständige Personalvertretung immer nur ersatzweise anstelle des Personalrats einer bestimmten Dienststelle zu beteiligen und deshalb nicht dazu berufen, zentral die bei allen Dienststellen im Bereich der übergeordneten Dienststelle auftretenden personalvertretungsrechtlichen Belange erstmals geltend zu machen und dabei untereinander auszugleichen. Der Wortlaut und die systematische Stellung des § 82 Abs. 1 BPersVG ließen es insbesondere nicht zu, die Zuständigkeit des örtlichen Personalrats einer Dienststelle, die sowohl über die Versetzung entscheidet als auch gleichzeitig in ihrem Personalbestand betroffen ist, durch die Zuständigkeit der Stufenvertretung zu verdrängen. Vielmehr sei umgekehrt die Erstzuständigkeit der Stufenvertretung als bloße Ersatzzuständigkeit für die eigentlich zuständigen örtlichen Personalvertretungen ihrerseits vom Umfang der originären Zuständigkeit der örtlichen Personalräte abhängig, an deren Stelle sie tätig werde.

Gegenteiliges lässt sich auch nicht dem von dem Antragsteller gleichermaßen in Bezug genommenen Urteil des Bundesverwaltungsgerichts vom 20. August 2003 entnehmen. Ihm lag ein Sachverhalt zu Grunde, der nicht eine sog. „vertikale Versetzung“ zum Gegenstand hatte, sondern Beförderungsmaßnahmen, welche die Beschäftigten einer Hauptdienststelle und diejenigen verselbstständigter Nebenstellen gleichermaßen betraf, d.h. Beschäftigte, die sich auf derselben Beschäftigungsebene bewegten. Eine solche Fallgestaltung ist mit der vorliegenden nicht vergleichbar, die gerade dadurch gekennzeichnet ist, dass Beschäftigte der nachgeordneten Dienststellen des Beteiligten zu 1) von der Aufnahme des zu Versetzenden im unmittelbaren Geschäftsbereich des Beteiligten zu 1) gerade nicht berührt waren (OVG Rheinland-Pfalz, Beschluss v. 17.7.2007 – 4 A 11396/06, ZfPR *online* 3/2008, S. 10 ff).

74. Gegenstandswert im personalvertretungsrechtlichen Beschlussverfahren

(§ 83 BPersVG; § 86 LPersVG BW; Art. 81 LPersVG Bay; § 91 LPersVG Bln; § 95 LPersVG Brand; § 70 LPersVG Bre; § 100 LPersVG Hbg; § 83 LPersVG Hess; § 87 LPersVG MV; § 83 LPersVG Nds; § 79 LPersVG NW; § 121 LPersVG RhP; § 113 LPersVG Saar; § 88 LPersVG Sachs; § 78 PersVG LSA; § 88 MBG SH; § 83 ThürPersVG)

Es entspricht billigem Ermessen, den Gegenstandswert der anwaltlichen Tätigkeit in personalvertretungsrechtlichen Beschlussverfahren auf 5.000,00 € festzusetzen (BVerwG, Beschluss v. 21.3.2007 – 6 PB 17.06, LS ZfPR *online* 5/2008, S. 16).

75. Zuständigkeit der allgemeinen Verwaltungsgerichtsbarkeit bei Streit um Beteiligungsrechte

(vgl. §§ zu Nr. 74)

Streiten der bei einer Dienststelle der Bundeswehr gebildete Bezirkspersonalrat und die Leitung dieser Dienststelle um Beteiligungsrechte in Angelegenheiten, die nicht nur die Soldaten betreffen, ist der Rechtsweg zu den allgemeinen Verwaltungsgerichten eröffnet (BVerwG, Beschluss v. 27.11.2007 – 1 WB 39.06, LS ZfPR *online* 7/2008, S. 19).

76. Keine einstweilige Verfügung auf Abbruch der Personalratswahl beim Bundesnachrichtendienst

(vgl. §§ zu Nr. 74)

Für den Erlass einer einstweiligen Verfügung, die auf Abbruch des Verfahrens einer Personalratswahl beim Bundesnachrichtendienst gerichtet ist, fehlt es am Verfügungsgrund. Auf Grund der speziellen Regelung für den Bundesnachrichtendienst in § 86 Nr. 14 Satz 1 BPersVG entscheidet das Bundesverwaltungsgericht über die Wahlanfechtung in erster und letzter Instanz. Der Senat sieht sich in der Lage, über eine derartige Wahlanfechtung innerhalb weniger Monate nach dem Wahltermin zu entscheiden. Dies setzt freilich voraus, dass der jeweilige Antragsteller innerhalb kurzer Frist – bestenfalls noch innerhalb der Wahlanfechtungsfrist – zu seinen Anfechtungsgründen erschöpfend vorträgt, so dass auch den übrigen Beteiligten kurze Äußerungsfristen zugemutet werden können. Wird aber eine Personalratswahl bereits wenige Monate nach dem Wahltermin rechtskräftig für ungültig erklärt, so erhalten alle Personen und Institutionen, die mit Wahlvorschlägen beim Wahlvorstand gescheitert waren, mit der durchzuführenden Neuwahl die Gelegenheit, für den ganz überwiegenden

Teil der laufenden Amtszeit wieder auf die Personalratstätigkeit Einfluss zu nehmen (BVerwG, Beschluss v. 14.4.2008 – 6 P 6.08, ZfPR *online* 6/2008, S. 4 ff).

77. Verbot der Benachteiligung von Personalratsmitgliedern/Zusatzurlaub für Wechselschicht

(§ 107 BPersVG)

Nach § 107 BPersVG dürfen Mitglieder der Personalvertretungen wegen ihrer Tätigkeit nicht benachteiligt werden. Ein freigestelltes Personalratsmitglied ist daher urlaubsrechtlich so zu behandeln, als wäre es nicht freigestellt.

Einem freigestelltem Personalratsmitglied steht Zusatzurlaub für Wechselschichtarbeit nach § 48a BAT zu, wenn es ohne die Freistellung einen Zusatzurlaubsanspruch erworben hätte. Für die Entstehung und den Umfang des Zusatzurlaubsanspruchs kommt es nach § 48a Abs. 2 und Abs. 9 BAT darauf an, an wie vielen Arbeitstagen das Personalratsmitglied in dem dem Urlaubsjahr vorangegangenen Kalenderjahr Wechselschichtarbeit geleistet hätte, wenn es nicht freigestellt gewesen wäre. Hätte das Personalratsmitglied ohne die Freistellung nach § 48a Abs. 2 BAT i.V.m. der Protokollnotiz hierzu auf Grund seiner Arbeitsleistung in der 3,5-Tage-Woche einen Anspruch auf zwei Tage Zusatzurlaub erworben, steht ihm während der Freistellung auch dann lediglich Zusatzurlaub im Umfang von zwei Arbeitstagen zu, wenn die Personalratstätigkeit nicht in der 3,5-Tage-Woche, sondern in der Fünftagewoche geleistet wird (BAG, Urteil v. 7.11.2007 – 7 AZR 820/06, ZfPR *online* 4/2008, S. 17 ff).

78. Keine Einbeziehung von Spitzenkräften in Vergleichsgruppe bei fiktiver Laufbahnnachzeichnung

(vgl. § zu Nr. 78)

Eine fiktive Laufbahnnachzeichnung wird dem Benachteiligungs- und Begünstigungsverbot gerecht, wenn sie den Werdegang des freigestellten Personalratsmitgliedes wie den beruflichen Werdegang vergleichbarer Kollegen behandelt, die weder das Amt eines Personalratsmitgliedes ausüben, noch vom Dienst freigestellt sind. Das bedeutet, dass von dem bei der letzten dienstlichen Beurteilung gezeigten konkreten Leistungsstand auszugehen und grundsätzlich anzunehmen ist, dass das freigestellte Personalratsmitglied auch weiterhin gleiche Leistungen erbracht hätte. Das sich danach ergebende Leistungsbild ist an der Leistungsentwicklung vergleichbarer Kollegen zu messen und entsprechend einzuordnen. Hat ein wegen Personalratstätigkeit freigestellter Beamter seit seiner letzten dienstlichen Beurteilung während eines ins Gewicht fallenden Zeitraums Dienst geleistet, sind die dabei deutlich gewordene Leistung und Befähigung im Rahmen einer eventuell erforderlichen fiktiven Laufbahnnachzeichnung angemessen zu berücksichtigen.

Im Rahmen der fiktiven Laufbahnnachzeichnung ist eine mathematische Ermittlung des Durchschnitts der Leistungsentwicklung aller zu vergleichenden Beamten und die Übertragung dieses Durchschnitts auf den freigestellten Beamten nicht geboten. Der freigestellte Beamte kann nicht verlangen, im Wege der fiktiven Laufbahnnachzeichnung von den herausragenden Leistungen einzelner Beamter seiner Vergleichsgruppe zu profitieren; vielmehr kann zu seinen Gunsten lediglich unterstellt werden, dass er während der Freistellung die gleichen Leistungen erbracht hätte, wie er sie vor der Freistellung erbracht hat (OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss v. 14.12.2007 – 6 B 1155/07, ZfPR *online* 9/2008, S. 10 ff).

B. Entscheidungen zur Wahlordnung

1. Unverzügliche Prüfung eines Wahlvorschlages insbesondere bei dislozierten Dienststellen/Wahlvorschlag in Form eines Ketten-Telefaxes

(§ 10 WO BPersVWO; §§ 13, 14 WO LPersVG BW; § 10 WO LPersVG Bay; § 9 WO LPersVG Bln; § 11 WO LPersVG Brand; § 10 WO LPersVG Bre; § 10 WO LPersVG Hbg; § 10 WO LPersVG Hess; § 12 WO LPersVG MV; § 10 WO LPersVG Nds; § 10 WO LPersVG NW; § 10 WO LPersVG RhP; § 10 WO LPersVG Saar; § 10 WO LPersVG Sachs; § 10 WO PersVG LSA; § 12 WO MBG SH; § 10 WO ThürPersVG)

Zu den Aufgaben des Wahlvorstandes gehört es, eingereichte Wahlvorschläge unverzüglich nach ihrem Eingang zu prüfen und bei Bedenken den Wahlbewerber unverzüglich zu unterrichten bzw. diesem den ungültigen Wahlvorschlag zurückzugeben. Dass diese Aufgaben (auch) zu dem Pflichtenkreis eines Wahlvorstandes gehören, ergibt sich aus dem allgemeinen Rechtsgrundsatz, der den Vorschriften des § 10 BPersVWO und des § 7 Abs. 2 Satz 2 BetrVG DV 1 zu Grunde liegt. Hier liegt ein wesentlicher Verfahrensfehler i.S.d. Gesetzes darin, dass der Wahlvorstand den bei ihm per „Ketten-Telefax“ eingegangenen Wahlvorschlag „D.“ nicht unverzüglich im Sinne vom § 7 Abs. 2 Satz 2 BetrVG DV 1 (analog) geprüft, – jedenfalls aber nicht rechtzeitig über die in der Wahlvorstandssitzung erfolgte Beanstandung des Wahlvorschlages unterrichtet hat.

Eine Unvereinbarkeit (Inkompatibilität) zwischen dem Amt als Mitglied des Wahlvorstandes und der Stellung als Wahlbewerber für die Bezirksschwerbehindertenvertretung besteht nicht. Allerdings gebieten es die für eine demokratische Wahl geltenden allgemeinen Grundsätze, dass insbesondere ein Wahlvorstand, dessen Mitglieder zugleich Wahlbewerber sind, in Fällen, in denen dem Wahlvorstand ein gewisser Ermessens- bzw. Beurteilungsspielraum (im weitesten Sinne) verbleibt, sich vom Grundsatz der strikten Neutralität und Objektivität leiten lassen muss. Zwecks unbedingter Gewährleistung der Integrität der Wahl muss der Wahlvorstand in einem derartigen Fall seine Entscheidungen so treffen, dass auch nur der Anschein einer Parteilichkeit vermieden wird. Er muss sein Ermessen pflichtgemäß ausüben. Diesen Gesichtspunkt hätte der Wahlvorstand bedenken müssen, als es um die Frage ging, in welcher Weise er den Wahlbewerber D. auf die Mangelhaftigkeit des per Telefax übersandten Wahlvorschlages hinwies.

Hat demgemäß der Wahlvorstand den Wahlvorschlag „D.“ an sich zu Recht zurückgewiesen, so liegt dennoch ein Pflichtverstoß bzw. ein Ermessensmissbrauch des Wahlvorstandes darin, dass er den Wahlbewerber D. nicht unverzüglich über diese Zurückweisung unterrichtete. Der Wahlvorstand hat in seiner Sitzung die Sachlage zutreffend so bewertet, dass trotz des Vermerks „Vorab per Fax“ auf dem Schreiben des Beteiligten zu 1 dies der endgültige Wahlvorschlag „D.“ war. Schätzte der Wahlvorstand selbst die Sachlage zutreffend so ein, dann hätte er die Zurückweisung – was technisch ohne weiteres möglich gewesen wäre – dem Wahlbewerber D. im Hinblick auf den drohenden Fristablauf so rechtzeitig bekannt geben müssen, dass es diesem möglich gewesen wäre, noch fristgerecht einen formgerechten Wahlvorschlag beim Wahlvorstand einzureichen. Die gebotene Unterrichtung hätte durch Telefonanruf, E-Mail oder Telefax und möglicherweise auch unter Zuhilfenahme des Kurierdienstes der Bundeswehr erfolgen können. Die Nutzung dieser Übermittlungsmöglichkeiten war dem Wahlvorstand zumutbar. Hätte der Wahlvorstand den Wahlbewerber D. entsprechend informiert (telefonisch oder per Telefax/E-Mail oder schriftlich unter Einschaltung des Kurierdienstes), hätte D. noch eine realistische Chance gehabt, während des Wochenendes darauf hinzuwirken, dass noch vor Fristablauf sein Wahlvorschlag im Sinne einer Originalurkunde von drei Wahlberechtigten erstellt und unterzeichnet wurde und alsdann unter Beifügung seiner schriftlichen Zustimmung als Bewerber (§ 6 Abs. 2 Satz 3 SchwbVWO) bei dem Wahlvorstand eingereicht wurde. Da der Wahlvorstand die eben aufgezeigten Übermittlungsmöglichkeiten nicht genutzt hat, musste der Wahlvorstand davon ausgehen, dass der Wahlbewerber D. erst im Verlaufe des letzten Tages der Frist für die Einreichung von Wahlvorschlägen von der Zurückweisung seines Wahlvorschlages erfuhr. Tatsächlich hat D. ja dann auch das Schreiben des Wahlvorstandes, das per Einschreiben mit Rückschein versandt worden war, erst am Tag des Fristablaufs um 11:00 Uhr erhalten. Berücksichtigt man die Dislozierung der Dienststellen bzw. die Entfernungen, ergibt sich, dass in der verbleibenden Zeit von 11:00 Uhr bis 24:00 Uhr die Erstellung und Einreichung eines formgerechten Wahlvorschlages praktisch jedenfalls so gut wie unmöglich war. Jedenfalls hätten Erstellung und Einreichung eines formgerechten Wahlvorschlages einen Aufwand erfordert, der dem Wahlbewerber D. Anstrengungen abverlangt hätte, die diesem unter den gegebenen Umständen unzumutbar waren. Da der Wahlvorstand dies bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt

hätte erkennen können, ist ein Verfahrensverstoß des Wahlvorstandes festzustellen: Der Wahlvorstand hat den Wahlbewerber D. nicht unverzüglich über die Zurückweisung des Wahlvorschlages unterrichtet.

Das hier verfahrensgegenständliche „Ketten-Fax“ wahrt weder die Form des § 126 Abs. 1 BGB, noch die elektronische Form gemäß § 126 Abs. 3 BGB i.V.m. § 126a BGB. Die Beschwerdekammer folgt der Auffassung des VG Hamburg vom 11.12.1992 – 1 FB 30/92 -, wonach ein Wahlvorschlag nicht nur in schriftlicher Form, sondern in Urschrift einzureichen ist. Aus der Natur des „Ketten-Faxes“ ergibt sich, dass durch ein derartiges Fax die Formerfordernisse des § 6 Abs. 1 Satz 1 und § 6 Abs. 2 Satz 1 SchwbVVO nicht gewahrt sein können.

Die Grundsätze der Entscheidung des Bundesarbeitsgericht (vgl. Beschluss v. 6.8.2002 – 1 ABR 49/01 = BAGE 102, 135-144) sind allenfalls auf die mit Telefax übermittelte Zustimmungserklärung des Bewerbers (gemäß § 6 Abs. 2 Satz 3 SchwbVVO) übertragbar, nicht dagegen auf einen mittels „Ketten-Telefax“ generierten Wahlvorschlag gemäß § 6 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1 SchwbVVO (LAG Rheinland-Pfalz, Beschluss v. 1.4.2008 – 3 TaBV 1/08 (n.rkr.), ZfPR *online* 11/2008, S. 20 ff).

C. Entscheidungen aus sonstigen Rechtsgebieten

1. Voraussetzungen eines Anspruchs auf Zuweisung eines Telearbeitsplatzes an Polizeifachlehrerin

Das Gleichstellungsgesetz verpflichtet die Dienststellen des Bundes, Arbeitszeiten und sonstige Rahmenbedingungen anzubieten, die Frauen und Männern die Vereinbarkeit von Familie und Erwerbsleben erleichtern. Diese generelle Pflicht entfällt nur, wenn zwingende dienstliche Belange entgegenstehen.

Zur Einrichtung von Telearbeitsplätzen sind die Dienststellen einzelnen Beamten gegenüber nach pflichtgemäßem Ermessen nur im Rahmen der dienstlichen Möglichkeiten verpflichtet.

Eine im Polizeivollzugsdienst der Bundespolizei tätige Beamtin hat, auch wenn sie als Fachlehrerin an einem Ausbildungs- und Fortbildungszentrum Polizeianwärter unterrichtet, keinen Anspruch auf Zuweisung eines Telearbeitsplatzes (BVerwG, Urteil v. 31.1.2008 – 2 C 31.06, ZfPR *online* 5/2008, S. 2 ff).

2. Krankheitsbedingte ordentliche Kündigung wegen häufiger Kurzerkrankungen trotz fehlendem betrieblichen Eingliederungsmanagement

Eine Kündigung ist entsprechend dem das ganze Kündigungsrecht beherrschenden Verhältnismäßigkeitsgrundsatz unverhältnismäßig und damit rechtsunwirksam, wenn sie durch andere mildere Mittel vermieden werden kann, dh., wenn die Kündigung nicht zur Beseitigung der betrieblichen Beeinträchtigungen bzw. der eingetretenen Vertragsstörung geeignet oder nicht erforderlich ist. Das in § 84 Abs. 2 SGB IX vorgeschriebene „Betriebliche Eingliederungsmanagement“ (BEM) stellt eine Konkretisierung dieses Grundsatzes dar. Dabei ist das BEM an sich zwar kein milderer Mittel. Durch das BEM können aber solche milderen Mittel, zB die Umgestaltung des Arbeitsplatzes oder eine Weiterbeschäftigung zu geänderten Arbeitsbedingungen auf einem anderen - ggf. durch Umsetzungen „freizumachenden“ - Arbeitsplatz erkannt und entwickelt werden.

Allerdings kann eine Kündigung nicht allein deshalb wegen Verstoßes gegen das Verhältnismäßigkeitsprinzip als sozial ungerechtfertigt qualifiziert werden, weil das BEM nicht durchgeführt wurde. Es müssen vielmehr auch bei gehöriger Durchführung des BEM überhaupt Möglichkeiten einer alternativen (Weiter-)Beschäftigung bestanden haben, die eine Kündigung vermieden hätten.

Ein unterlassenes BEM steht einer Kündigung dann nicht entgegen, wenn sie auch durch das BEM nicht hätte verhindert werden können (BAG, Urteil v. 23.4.2008 – 2 AZR 1012/06, ZfPR *online* 12/2008, S. 10 ff).

3. Schutz des Amtes der Gleichstellungsbeauftragten

Eine Gleichstellungsbeauftragte kann sich im Klageverfahren nach § 22 BGleiG dagegen zur Wehr setzen, dass ihr Amt durch eine Verwaltungsentscheidung vorzeitig beendet oder im Rahmen des § 16 Abs. 1 Satz 3 BGleiG durch ein – anderes – Amt ersetzt wird.

Die Gleichstellungsbeauftragte kann im Klageverfahren nach § 22 BGleiG klären, welche Stelle zur Bescheidung ihrer Einsprüche zuständig ist.

Für die Entscheidung, gestützt auf § 16 Abs. 1 Satz 3 BGleiG die Zahl von Gleichstellungsbeauftragten zu verringern und die Funktion der Gleichstellungsbeauftragten auf weniger Gleichstellungsbeauftragte zu konzentrieren, ist auf Klage der Gleichstellungsbeauftragten, deren Amt ersetzt werden soll, zu prüfen, ob künftig eine angemessene Vertretung der weiblichen Beschäftigten gewährleistet ist. Die Voraussetzung ist nur erfüllt, wenn für das neue Amt eine angemessene Mindestausstattung bereits feststeht.

Für die Angemessenheit der Vertretung der weiblichen Beschäftigten i.S.d. § 16 Abs. 1 Satz 3 BGleiG genügt es nicht, auf die Regelungen in § 16 Abs. 3 Satz 5 BGleiG zu verweisen. Ebenso wenig genügt es, darauf zu verweisen, die Ausstattung der Gleichstellungsbeauftragten könne später geklärt werden.

Über Einsprüche einer Gleichstellungsbeauftragten muss in einer Körperschaft, Anstalt oder Stiftung des öffentlichen Rechts immer der Vorstand entscheiden. Dies gilt auch in einer dreistufig aufgebauten Körperschaft wie z. B. der Bundesagentur für Arbeit (VG Frankfurt am Main, Urteil v. 18.6.2007 – 9 E 651/07 (n. rkr.), LS ZfPR *online* 1/2008, S. 16).

4. Differenzierungskriterien bei Sozialplanabfindung: Schwerbehinderung/Familiäre Verhältnisse/Erhaltung der eingearbeiteten Belegschaft/Keine Anwendung des § 121 Abs. 3 SGB II

Ein Sozialplan kann die Kürzung von Abfindungsansprüchen für Arbeitnehmer vorsehen, die eine ihnen angebotene zumutbare Weiterbeschäftigung ablehnen.

Die Betriebsparteien können regeln, unter welchen Voraussetzungen ein Arbeitsplatzangebot zumutbar ist.

§ 121 SGB III findet auf die Ausgestaltung von Sozialplänen weder unmittelbar noch entsprechend Anwendung.

Die Betriebsparteien haben bei Sozialplanregelungen die Wertungen des Art. 6 Abs. 1 und 2 GG zu beachten.

Die Wertungen des Art. 6 Abs. 1 und 2 GG verpflichten die Betriebsparteien nicht, Arbeitnehmer wegen ihrer familiären Bindungen in Sozialplänen zu bevorzugen.

Eine Sozialplanregelung, die den Umzug von schwerbehinderten Menschen und von Arbeitnehmern, die pflegebedürftige Angehörige betreuen müssen, anders als bei den übrigen Arbeitnehmern für unzumutbar erklärt, verstößt nicht gegen den betriebsverfassungsrechtlichen Gleichbehandlungsgrundsatz.

Betriebliche Interessen an der Erhaltung der eingearbeiteten Belegschaft oder an Teilen derselben sind nicht geeignet, Differenzierungen bei der Höhe von Sozialplanabfindungen zu rechtfertigen (BAG, Urteil v. 6.11.2007 – 1 AZR 960/06, ZfPR *online* 12/2008, S. 2 ff).