

MICHAEL KOSSENS

**Die Konsequenzen für das Personalvertretungsrecht
nach dem Beschluss des BVerfG
zum Schleswig-Holsteinischen Mitbestimmungsgesetz**

Die Typisierung von Beteiligungstatbeständen

Juristische Reihe **TENEA** / www.jurawelt.com Bd. 13



TENEA

In der Dissertation werden die Auswirkungen des Beschlusses des BVerfG vom 24.5.1995 zum schleswig-holsteinischen Mitbestimmungsgesetz auf das Personalvertretungsrecht untersucht. Schwerpunkt der Arbeit ist dabei die Prüfung, in welchem Umfang die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts Auswirkungen hat auf das Mitbestimmungsverfahren und das Ausmaß der Mitbestimmung der Personalvertretungen in den Betrieben und Dienststellen des öffentlichen Dienstes. Die Arbeit ist in vier Teile gegliedert: 1. Entwicklungslinien des Personalvertretungsrechts: Die Darstellung der Entwicklung des BPersVG und der verschiedenen Landespersonalvertretungsgesetze macht deutlich, dass bis zum Jahr 1995, also dem Jahr der Entscheidung des BVerfG zum schleswig-holsteinischen Mitbestimmungsgesetz im Grundsatz eine legislatorische Ausweitung der Personalratsmitbestimmung vorgenommen wurde. Die zeitlich danach novellierten Landespersonalvertretungsgesetze haben in Berücksichtigung der Entscheidung des BVerfG die Mitbestimmungsbefugnisse der Personalräte deutlich eingeschränkt. 2. Verfassungsrechtsprechung: In der Darstellung der Verfassungsrechtsprechung (VerfGH Rheinland-Pfalz, Hess. VerfGH, BVerfG) wird deutlich, dass die Gerichte die Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst sukzessive eingeschränkt haben. 3. Typisierung von Beteiligungstatbeständen: Das BVerfG hat ein 3-Stufen-Modell zu den Grenzen der Personalratsmitbestimmung entwickelt. Dieses Modell wird dargestellt und der Versuch unternommen, die im BPersVG enthaltenen Beteiligungstatbestände in das Stufenmodell einzuordnen. 4. Weitere Analyse und Kritik des Beschlusses des BVerfG: Im Vierten Teil werden die Ausführungen des BVerfG zur Allzuständigkeit, zum Initiativrecht des Personalrats u.a. untersucht. Als Ergebnis bleibt festzuhalten: Der Beschluss des BVerfG vom 24.5.1995 schränkt die Mitbestimmung im öffentlichen Dienst nicht unerheblich ein, bietet aber trotz der engen Vorgaben auch noch Spielräume für den Gesetzgeber.

Michael Kossens, 1963 in Bremen geboren, Studium der Rechtswissenschaften in Göttingen vom 1985–1991, Rechtsreferendariat in Oldenburg. 2. Staatsexamen 1994, danach Rechtsschutzsekretär der DAG, Zulassung als Rechtsanwalt und Fachanwalt für Arbeitsrecht, ab 1996 wissenschaftlicher Referent für Arbeits- und Sozialrecht im Deutschen Bundestag. Promotion 2002 bei Prof. Dr. Roderich Wahsner, Universität Bremen.

TENEA



Tenea (ἡ Τενέα), Dorf im Gebiet von Korinth an einem der Wege in die → Argolis, etwas s. des h. Chiliomodi. Sehr geringe Reste. Kult des Apollon Teneates. T. galt im Alt. sprichwörtl. als glücklich, wohl wegen der Kleinheit [...]

Aus: K. Ziegler, W. Sontheimer u. H. Gärtner (eds.): *Der Kleine Pauly*. Lexikon der Antike. Bd. 5, Sp. 585. München (Deutscher Taschenbuch Verlag), 1979.

MICHAEL KOSSENS

Die Konsequenzen für das Personalvertretungsrecht
nach dem Beschluss des BVerfG
zum Schleswig-Holsteinischen Mitbestimmungsgesetz –

Die Typisierung von Beteiligungstatbeständen

TENEA



Michael Kossens:
Die Konsequenzen für das Personalvertretungsrecht
nach dem Beschluss des BVerfG
zum Schleswig-Holsteinischen Mitbestimmungsgesetz –
Die Typisierung von Beteiligungstatbeständen
(Juristische Reihe TENEA/www.jurawelt.com; Bd. 13)

Zugleich Universität Bremen
Dissertation 2002

Betreuer:	Prof. Dr. Wahsner, Roderich
Gutachter:	Prof. Dr. Wahsner, Roderich; Prof. Dr. Rinken, Alfred
Promotionskolloquium: 27. Juni 2002	

© TENEA Verlag für Medien
Berlin 2002
Alle Rechte vorbehalten. All rights reserved.
Digitaldruck und Bindung:
docupoint GmbH · 39112 Magdeburg
Umschlaggestaltung: nach Roland Angst, München
TENEA-Graphik: Walter Raabe, Berlin
Printed in Germany 2002

ISBN 3-936582-32-7

INHALTSVERZEICHNIS

Gliederung.....	2
Abkürzungsverzeichnis.....	10
Literaturverzeichnis.....	19
Textteil.....	45

GLIEDERUNG

ERSTER TEIL: EINLEITUNG, AUFGABENSTELLUNG UND HISTORISCHE ENTWICKLUNG

I. Einleitung	45
II. Historische Entwicklung.....	53
1. Allgemeine Entwicklungslinien des Personalvertretungsrechts....	53
2. Die Entwicklung des BPersVG.....	57
3. Die Entwicklung der Landespersonalvertretungsgesetze.....	60
a) Das Mitbestimmungsgesetz des Landes Schleswig-Holstein..	62
aa) Die Entstehungsgeschichte des Mitbestimmungsgesetzes des Landes Schleswig-Holstein.....	63
bb) Der wesentliche Inhalt des Mitbestimmungsgesetzes des Landes Schleswig-Holstein.....	65
b) Die Landespersonalvertretungsgesetze der Länder Hessen, Rheinland-Pfalz und Niedersachsen.....	71
aa) Das Landespersonalvertretungsgesetz Hessen.....	71
bb) Das Landespersonalvertretungsgesetz Rheinland-Pfalz...	75
cc) Das Landespersonalvertretungsgesetz Niedersachsen.....	78
c) Die Landespersonalvertretungsgesetze der neuen Bundes- länder.....	81
d) Die Novellierungen der Landespersonalvertretungsgesetze der anderen Bundesländer.....	87
e) Gesetzesinitiativen und verabschiedete Gesetzes nach dem Beschluss des BVerfG vom 24.5.1995.....	88
aa) Das baden-württembergische Landespersonalvertretungs- gesetz vom 21.12.1995.....	90
bb) Das niedersächsische Landespersonalvertretungsgesetz	

vom 12.11.1997.....	94
cc) Das sächsische Landespersonalvertretungsgesetz vom 23.4.1998.....	95
dd) Das hessische Landespersonalvertretungsgesetz vom 6.7.1999.....	97
ee) Das schleswig-holsteinische Mitbestimmungsgesetz vom 11.12.1999.....	97
ff) Das Landespersonalvertretungsgesetz Rheinland-Pfalz vom 12.10.2000.....	98
- Zusammenfassung.....	99

ZWEITER TEIL:

VERFASSUNGSGERICHTSRECHTSPRECHUNG, UND DER BESCHLUSS DES BVERFG VOM 24.05.1995

I. Die Verfassungsgerichtsrechtsprechung.....	103
1. Das Urteil des BVerfG zum Bremer Landespersonalvertretungsge- setz vom 27.4.1959.....	105
2. Das Urteil des Hess. Staatsgerichtshofes zum HessLPVG von 1986.....	111
a) Einleitung des Verfahrens.....	111
b) Der Inhalt des Urteils des Hessischen Staatsgerichtshofs vom 30.4.1986....	112
c) Die verfassungsrechtliche Diskussion um das Urteil des Hess. StGH.	117
3. Das Urteil des Verfassungsgerichtshofes Nordrhein-Westfalen von 1986.....	120
a) Der Inhalt des Urteils vom 15.9.1986.....	120
b) Die Diskussion um das Urteil des VerfGH Nordrhein-West- falen.....	122

4. Das Urteil des Verfassungsgerichtshofes Rheinland-Pfalz von 1994.....	123
a) Inhalt des Urteils des VerfGH Rheinland-Pfalz vom 18.4.1994.....	123
b) Verfassungsrechtliche Diskussion nach dem Urteil des VerfGH Rheinland-Pfalz.....	127
- Zusammenfassung.....	128

II. Der Beschluss des BVerfG zum Mitbestimmungsgesetz

Schleswig-Holstein von 1995.....	130
1. Einleitung des Normenkontrollverfahrens.....	130
2. Inhalt des Beschlusses des BVerfG vom 24.5.1995.....	131

DRITTER TEIL:

DIE TYPISIERUNG VON MITBESTIMMUNGSTATBESTÄNDEN

I. Die Bindungswirkung des Beschlusses des BVerfG.....	139
1. Umfang der Bindungswirkung.....	140
2. Grenzen der Bindungswirkung.....	144
II. Typisierung von Mitbestimmungstatbeständen.....	150
1. Das Stufenmodell des Bundesverfassungsgerichts.....	150
2. Anhörungs-/ Mitwirkungstatbestände.....	172
a) Anhörungstatbestände.....	172
b) Mitwirkungstatbestände.....	173
3. Stufenzuordnung der einzelnen Beteiligungstatbestände.....	174
a) Personelle Angelegenheiten.....	175
aa) Generelle personelle Angelegenheiten.....	176
1. Personalanforderungen zum Haushaltsvoranschlag.....	176
2. Personalplanung.....	177

3. Absehen von der Ausschreibung von Dienstposten.....	178
b) Einzelpersonelle Maßnahmen.....	180
aa) Personelle Angelegenheiten der Beamten.....	183
1. Einstellung/ Anstellung.....	183
2. Beförderung, Übertragung eines Amtes mit höherem Endgehalt.....	184
3. Übertragung einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit.....	184
4. Versetzung.....	186
5. Umsetzung innerhalb einer Dienststelle.....	186
6. Abordnung für die Dauer von mehr als drei Monaten.....	187
7. Zuweisung nach § 123 a Beamtenrechtsrahmengesetzes für die Dauer von mehr als drei Monaten.....	189
8. Anordnungen, welche die Freiheit in der Wahl der Wohnung beschränken.....	191
9. Versagung oder Widerruf der Genehmigung einer Nebentätigkeit.....	191
10. Ablehnung eines Antrages nach § 72a oder 72e des Bundesbeamtengesetzes auf Teilzeitbeschäftigung, Ermäßigung der regelmäßigen Arbeitszeit oder Urlaub.....	192
11. Hinausschieben des Eintritts in den Ruhestand wegen Erreichens der Altersgrenze.....	193
12. Geltendmachen von Ersatzansprüchen gegen einen Beschäftigten.....	194
13. Inhalt von Personalfragebogen.....	195
14. Beurteilungsrichtlinien für Beamte.....	197
15. Grundsätze der Fortbildung und der Auswahl der Teilnehmer an Fortbildungsveranstaltungen.....	199
16. Bestellung von Vertrauens- oder Betriebsärzten als Beamte.....	201
17. Einleitung eines förmlichen Disziplinarverfahrens.....	202

18. Vorzeitige Versetzung in den Ruhestand.....	203
19. Entlassung von Beamten auf Probe oder auf Widerruf, wenn sie die Entlassung nicht selbst beantragt haben..	204
bb) Personelle Angelegenheit der Angestellten und Arbeiter..	205
1. Einstellung.....	206
2. Übertragung einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit.....	207
3. Höher- oder Rückgruppierung, Eingruppierung.....	207
4. Versetzung zu einer anderen Dienststelle.....	209
5. Umsetzung innerhalb einer Dienststelle, wenn sie mit einem Wechsel des Dienstortes verbunden ist.....	210
6. Abordnung für die Dauer von mehr als drei Monaten.....	212
7. Zuweisung nach § 123 a Beamtenrechtsrahmengesetzes für die Dauer von mehr als drei Monaten.....	213
8. Anordnungen, welche die Freiheit in der Wahl der Wohnung beschränken.....	214
9. Versagung oder Widerruf der Genehmigung einer Nebentätigkeit.....	215
10. Weiterbeschäftigung über die Altersgrenze hinaus.....	216
11. Geltendmachen von Ersatzansprüchen gegen einen Beschäftigten.....	217
12. Inhalt von Personalfragebogen für Angestellte und Arbeiter.....	218
13. Beurteilungsrichtlinien für Angestellte und Arbeiter.....	219
14. Durchführung der Berufsausbildung für Angestellte und Arbeiter.....	222
15. Auswahl der Teilnehmer an Fortbildungsveranstaltun- gen für Angestellte und Arbeiter.....	223
16. Bestellung von Vertrauens- oder Betriebsärzten als Angestellte.....	225
c) Soziale Angelegenheiten.....	226
aa) Soziale Angelegenheiten nach § 75 Abs. 2 BPersVG.....	227

bb) Soziale Angelegenheiten nach § 75 Abs. 3 BPersVG.....	228
1. Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit und der Pausen sowie die Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage.....	229
2. Zeit, Ort und Art der Auszahlung der Dienstbezüge und Arbeitsentgelte.....	231
3. Aufstellung des Urlaubsplanes, Festsetzung der zeitlichen Lage des Erholungsurlaubs.....	232
4. Fragen der Lohngestaltung innerhalb einer Dienststelle, insbesondere die Aufstellung von Entlohnungsgrundsätzen, die Einführung und Anwendung von neuen Entlohnungsmethoden, Festsetzung von Akkord- und Prämiensätzen.....	234
5. Errichtung, Verwaltung und Auflösung von Sozialeinrichtungen ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform.....	235
6. Maßnahmen zur Verhütung von Dienst- und Arbeitsunfällen und sonstigen Gesundheitsbeeinträchtigungen.....	235
7. Grundsätze über die Bewertung von anerkannten Vorschlägen im Rahmen des betrieblichen Vorschlagwesens.....	237
8. Aufstellen von Sozialplänen einschließlich von Plänen für Umschulungen zum Ausgleich oder zur Minderung von wirtschaftlichen Nachteilen, die den Beschäftigten infolge von Rationalisierungsmaßnahmen entstehen.....	238
9. Regelung der Ordnung in der Dienststelle und des Verhaltens der Beschäftigten.....	238
d) Organisatorische Angelegenheiten.....	240
aa) Auflösung, Einschränkung, Verlegung oder Zusammenlegung von Dienststellen, Behörden oder wesentlichen Teilen von ihnen.....	246
bb) Vorbereitung von Verwaltungsanordnungen einer Dienststelle für die innerdienstlichen, sozialen und	

persönlichen Angelegenheiten der Beschäftigten ihres Dienstbereiches.....	248
cc) Einführung und Anwendung von technischen Einrichtungen, die geeignet und bestimmt sind, das Verhalten oder die Leistung der Beschäftigten zu überwachen.....	250
dd) Einführung neuer Arbeitsmethoden.....	254
ee) Maßnahmen zur Hebung der Arbeitsleistung und Erleichterung des Arbeitsablaufes.....	256
ff) Einführung wesentlicher Änderungen oder wesentlicher Ausweitungen betrieblicher Informations- und Kommunikationsnetze.....	257
gg) Auslagerung von Arbeitsplätzen zwecks Heimarbeit an technischen Geräten.....	258
hh) Übertragung von Arbeiten der Dienststelle, die üblicherweise von ihren Beschäftigten wahrgenommen werden, auf Dauer an Privatpersonen oder wirtschaftliche Unternehmen.....	259
ii) Auswahl von Gutachtern für Wirtschaftlichkeits und Organisationsprüfungen.....	261
jj) Aufstellung oder wesentliche Änderung von Plänen zur Herstellung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern.....	263
kk) Einführung, Anwendung, Änderung und Erweiterung von automatisierter Verarbeitung personenbezogener Daten der Beschäftigten.....	265
ll) Planung und Erstellung von Neu-, Umbau- und Erweiterungsbauten der Dienststelle.....	267
mm) Gestaltung von Arbeitsplätzen.....	268
nn) Grundlegende Änderung von Arbeitsverfahren und Arbeitsabläufen.....	270
oo) Abschluss von Arbeitnehmerüberlassungs- und Gestellungsverträgen.....	271

- Tabellarische Zusammenfassung.....	273
- Zusammenfassung	276

**VIERTER TEIL:
WEITERE ANALYSE UND KRITIK
DES BESCHLUSSES DES BVERFG**

I. Verfassungsrechtliche Verortung der Personalratsmitbestimmung.....	280
II. Personalratsmitbestimmung als Teilnahme an der Ausübung von Staatsgewalt.....	287
III. Demokratieprinzip und Mitbestimmung im öffentlichen Dienst.....	294
1. Demokratietheoretische Einordnung.....	296
2. Begriff des Legitimationsniveaus.....	302
3. Schaffung einer demokratischen Legitimation der Personalräte..	306
4. Die demokratische Legitimation des Einigungsstellen- vorsitzenden.....	308
5. Die Beschlussfähigkeit der Einigungsstelle.....	312
IV. Allzuständigkeit des Personalrates oder enumerative Aufzählung der Mitbestimmungstatbestände.....	313
V. Das Initiativrecht.....	320
VI. Möglichkeiten gewerkschaftlicher Einflussnahme.....	321
1. Teilnahme der Gewerkschaften an der Ausübung staatlicher Gewalt.....	325
2. Verstoß gegen die negative Koalitionsfreiheit.....	327
VII. Mitbestimmung in personellen Angelegenheiten.....	331
VIII. Allgemeinpolitisches Mandat des Personalrates.....	335
IX. Beteiligungskonkurrenzen.....	337
X. Der Unterlassungsanspruch des Personalrates.....	338
XI. Überwachungspflicht des Gesetzgebers.....	340
Schlussbemerkungen.....	346

Abkürzungsverzeichnis

A

a.A.	anderer Ansicht
a.a.O.	am angeführten Ort
Abg.	Abgeordneter
abgdr.	abgedruckt
abl.	ablehnend
Abl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
Änd.	Änderung
a.F.	alte Fassung
AFB	Arbeit für Bremen und Bremerhaven (Wählervereini- gung)
AFG	Arbeitsförderungsgesetz
Alt.	Alternative
a.M.	anderer Meinung
amtl.	amtlich
Anh.	Anhang
Anm.	Anmerkung
AOG	Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit
AÖR	Archiv des Öffentlichen Rechts (Band, Jahrgang, Seite)
AP	Arbeitsrechtliche Praxis (Nachschlagewerk des Bundesarbeitsgerichts)
ArbG	Arbeitsgericht
ArbuR	Arbeit und Recht (Jahrgang, Seite)
ArbGG	Arbeitsgerichtsgesetz
Art.	Artikel
Aufl.	Aufl.
AuA	Arbeit und Arbeitsrecht (Jahrgang, Seite)

ausn. ausnahmsweise
AVG Angestelltenversicherungsgesetz

B

BAG Bundesarbeitsgericht
BAGE Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts (Band,
Seite)
BArbBl. Bundesarbeitsblatt
BAT Bundesangestelltentarif
Bay. Bayern
BayPersVG Bayrisches Personalvertretungsgesetz
BB Betriebsberater (Jahrgang, Seite)
BBG Bundesbeamtengesetz
Bbg. Brandenburg
Bd. Band
Bek. Bekanntmachung
ber. berichtigt
BeschFG Beschäftigungsförderungsgesetz
Beschl. Beschluss
betr. betrifft
BetrVG Betriebsverfassungsgesetz
BGB Bürgerliches Gesetzbuch
BGBl. Bundesgesetzblatt
BGH Bundesgerichtshof
BGHE Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsa-
chen
BISTSozArbR Blätter für Steuerrecht, Sozialversicherung und
Arbeitsrecht
Bln Berlin
BPersVG Bundespersönlichkeitsgesetz
BR Betriebsrat
BReg Bundesregierung

Brem	Bremen
BRG	Betriebsrätegesetz
BSG	Bundessozialgericht
BT	Deutscher Bundestag
BT-Drucks.	Bundestagsdrucksache
BV	Betriebsverfassung-Loseblattsammlung
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts (Band, Seite)
BVerfGG	Bundesverfassungsgerichtsgesetz
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts (Band, Seite)
BWVBl	Baden-Württembergisches Verwaltungsblatt (Jahrgang, Seite)

D

DAG	Deutsche Angestelltengewerkschaft
DB	Der Betrieb (Jahrgang, Seite)
DBB	Deutscher Beamtenbund
ders.	derselbe
Der Staat	Der Staat (Jahrgang, Seite)
DGB	Deutscher Gewerkschaftsbund
d.h.	das heißt
Diss.	Dissertation
DÖD	Der öffentliche Dienst (Jahrgang, Seite)
DÖV	Die öffentliche Verwaltung (Jahrgang, Seite)
DVBl	Deutsches Verwaltungsblatt (Jahrgang, Seite)

E

Einl.	Einleitung
Erg.	Ergänzung

Erg.Lfg.	Ergänzungslieferung
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuGRZ	Europäische Grundrechte -. Zeitschrift (Jahrgang, Seite)
EzA	Entscheidungssammlung für Arbeitsrecht

F

f.	folgend
ff.	fortfolgend
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift

G

GBI	Gesetzblatt
GdP	Gewerkschaft der Polizei
geänd.	geändert
gem.	gemäß
GEW	Gewerkschaft Erziehung und Wissenschaft
Gew.Praxis	Gewerkschaftliche Praxis (Jahr, Seite)
GG	Grundgesetz
GGLF	Gewerkschaft Gartenbau, Land- und Forstwirtschaft
GK	Gemeinschaftskommentar
2. GleichBbG	Gesetz zur Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern, 2. Gleichberechtigungsgesetz
GO	Gemeindeordnung
GVBl	Gesetz- und Verordnungsblatt

H

h.A.	herrschende Ansicht
Hbg.	Hamburg
HBV	Gewerkschaft Handel, Banken und Versicherungen

Hess.	Hessen
Hls.	Halbsatz
h.M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
I	
i.d.F.	in der Fassung
i.d.R.	in der Regel
i.e.S.	im engeren Sinne
i.V.m.	in Verbindung mit
J	
JA	Juristische Ausbildung (Jahrgang, Seite)
JÖR	Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart, Neue Folge (Bd, Jahrgang, Seite)
JuS	Juristische Schulung (Jahrgang, Seite)
JR	Juristische Rundschau (Jahrgang, Seite)
JZ	Juristen Zeitung (Jahrgang, Seite)
K	
KJ	Kritische Justiz (Jahrgang, Seite)
KO	Konkursordnung
krit.	kritisch
KritV	Kritische Vierteljahresschrift (Jahrgang, Seite)
L	
LAG	Landesarbeitsgericht
LAGE	Entscheidungen der Landesarbeitsgerichte
LG	Landgericht
LKV	Landes- und Kommunalverwaltung (Jahrgang, Seite)
LPVG	Landespersonalvertretungsgesetz
LPVGe	Landespersonalvertretungsgesetze
LReg	Landesregierung

Ltz.	Letzter
LT	Landtag
LT-Prot.	Landtagsprotokoll
LT-Drucks.	Landtagsdrucksache
LV	Landesverfassung
M	
MBG	Mitbestimmungsgesetz
MDR	Monatszeitschrift des Deutschen Rechts (Jahrgang, Seite)
MV	Mecklenburg-Vorpommern
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
N	
NdsVBl	Niedersächsisches Verwaltungsblatt (Jahrgang, Seite)
Nieds.	Niedersachsen
NJW	Neue juristische Wochenzeitschrift (Jahrgang, Seite)
Nr.	Nummer
NRW	Nordrhein-Westfalen
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht (Jahrgang, Seite)
n.V.	nicht veröffentlicht
Nachw.	Nachweis(e)
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht (Jahrgang, Seite)
O	
öffentl.	öffentlich
ÖTV	Gewerkschaft Öffentliche Dienste, Transport und Verkehr
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht

P

PersR	Der Personalrat (Jahrgang, Seite)
PersV	Die Personalvertretung (Jahrgang, Seite)
PersVG	Personalvertretungsgesetz

R

RdA	Recht der Arbeit (Jahrgang, Seite)
Rdnr.	Randnummer
RDV	Recht der Datenverarbeitung
RGBL	Reichsgesetzblatt
RiA	Recht im Amt (Jahrgang, Seite)
RP	Rheinland-Pfalz
Rspr.	Rechtsprechung
Rz	Randziffer

S

s.	siehe
S.	Seite
SA	Sachsen-Anhalt
Saar	Saarland
Sachs,	Sachsen
SAE	Sammlung arbeitsrechtlicher Entscheidungen
Schl-H.	Schleswig-Holstein
SchIVO	Schlichtungsverordnung
SG	Soldatengesetz
SGB	Sozialgesetzbuch
SKZ	Saarländische Kommunalzeitschrift (Jahrgang, Seite)
s.o.	siehe oben
sog.	sogenannt
StGB	Strafgesetzbuch
StGH	Staatsgerichtshof

SprAuG	Sprecherausschussgesetz
StAnz	Staatsanzeiger
St. Rspr.	ständige Rechtssprechung
str.	streitig

T

Thür.	Thüringen
TVG	Tarifvertragsgesetz

U

u.	und
u.a.	unter anderem
ULA	Union der leitenden Angestellten
Urt.	Urteil
usw.	und so weiter

V

v.	von
VerfGH	Verfassungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
Vorbem.	Vorbemerkung
VVDStRL	Veröffentlichung der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (Band, Jahrgang, Seite)

W

w.	weitere
WSI-Mitt.	WSI-Mitteilung, Zeitschrift des Wirtschafts- u. Sozialwissen- schaftlichen Instituts des DBG (Jahrgang, Seite)
WOBetrVG	Wahlordnung zum Betriebsverfassungsgesetz
WRV	Weimarer Reichsverfassung

Z

z.	zu
zahlr.	zahlreiche
z.B.	zum Beispiel
ZBR	Zeitschrift für Beamtenrecht (Jahrgang, Seite)
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht (Jahrgang, Seite)
ZfPR	Zeitschrift für Personalvertretungsrecht (Jahrgang, Seite)
Ziff.	Ziffer
ZPR	Zeitschrift für Rechtspolitik (Jahrgang, Seite)
z.T.	zum Teil
ZTR	Zeitschrift für Tarifrecht (Jahrgang, Seite)
zust.	zustimmend
z.Z.	zur Zeit

L I T E R A T U R V E R Z E I C H N I S

- ALBERS, Hartmut**; Auswirkungen der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein auf das BPersVG, PersR 1995, 501
- ALTVATER, Lothar**; Novellierung von Landespersonalvertretungsgesetzen, insbesondere Hessen, PersR 1984, 61
- ALTVATER, Lothar**; Verfassungsstreit um das Hessische Personalvertretungsgesetz, PersR 1985, 146
- ALTVATER, Lothar**; Der öffentliche Dienst hat einen erheblichen Nachholbedarf an Mitbestimmung - Grundsätze und Forderungen zu einer verbesserten Personalvertretung -, Die Mitbestimmung 1983, 122
- ALTVATER, Lothar**; Das Urteil des Hessischen Staatsgerichtshofs zum hessischen Personalvertretungsgesetz, PersR 1986, 123
- ALTVATER, Lothar/ WENDELING-SCHRÖDER, Ulrike**; Gibt es einen verfassungsrechtlichen Generalvorbehalt für Personalratsrechte? Zu neuen Tendenzen einer restriktiven Auslegung des Personalvertretungsrechts, RiA 1984, 3
- ALTVATER, Lothar**; Personalvertretungsrecht, in: Kittner (Hrsg.), Gewerkschaftsjahrbuch 1986, 448
- ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS**; Bundespersonalvertretungsgesetz, Kommentar für die Praxis, 4. Aufl. Köln 1996
- AMEND, Bernhard**, Die Änderungen des Landespersonalvertretungsgesetzes, Baden-Württembergische
- ARMDT, Hans-Jürgen**, Landespersonalvertretungsgesetz Baden-Württemberg, Kommentar für die Praxis, Köln 1990
- AUFHAUSER, Rudolf/ BRUNHÖBER, Ralf/ WARGA, Norbert**; Bayerisches Personalvertretungsrecht, Kommentar, Köln 1988
- AUFHAUSER, Rudolf/ BRUNHÖBER, Ralf/ WARGA, Norbert**; Saarländisches Personalvertretungsgesetz, Kommentar, Saarbrücken 1991

- BÄUERLE, Horst**; Änderung des Landespersonalvertretungsgesetzes Baden-Württemberg, ZfPR 1996, 94
- BALLERSTEDT, Gustav/ SCHLEICHER, Hans Werner/ FABER, Bernhard/ ECKINGER, Longinus**; Bayrisches Personalvertretungsgesetz, Kommentar, Stand März 1996
- BATTIS, Ulrich**; Inwieweit ist der in den einzelnen Landespersonalvertretungsgesetzen festgeschriebene Einfluss der Gewerkschaften mit der Verfassung vereinbar?, DÖV 1987, 1
- BATTIS, Ulrich**; Zum schleswig-holsteinischen Mitbestimmungsgesetz, RdA 1992, 12
- BATTIS, Ulrich/ CASPARY, Esther**; Die neueren Entwicklungen im Personalvertretungsrecht der Länder im vergleichenden Überblick, PersV 1995, 145
- BATTIS, Ulrich/ KERSTEN, Jens**; Demokratieprinzip und Mitbestimmung im öffentlichen Dienst, DÖV 1996, 584
- BATTIS, Ulrich/ KERSTEN, Jens**; "Modifizierte Allzuständigkeit" des Personalrats? - Überlegungen zur Novellierung des MBG Schl. - H. nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 93, 37 ff.) -, PersV 1998, 21
- BATTIS Ulrich/ KERSTEN Jens**; Freiheitsverlust durch juristischen Theorie-überschuß – Die Entwicklung des Personalvertretungsrechts seit der Entscheidung BVerfGE 93, 37 ff. vom 24.Mai 1995, PersV 1999, 530
- BATTIS, Ulrich/ KERSTEN, Jens**; Das Personalvertretungsrecht des Landes Rheinland-Pfalz vor der Novellierung, PersR 1999, 139
- BATTIS, Ullrich**; Personalvertretung und Verfassung, NVwZ 1986, 884
- BATTIS, Ullrich**; Zur erneuten Novellierung des hessischen Personalvertretungsgesetzes, RdA 1993, 129
- BAUMANN, Rudolf**; Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Landesregierung Nordrhein-Westfalen für ein Gesetz zur Änderung des Landespersonalvertretungsgesetzes, PersV 1984, 393

- BAUMANN-CZICHON, Bernhard/ WAHSNER, Roderich;** Eigeninitiative unerwünscht?, Kritik an der neuen Rechtsprechung des BVerwG gegen das Initiativrecht der Personalräte, PersR 1984, 35
- BECKER, Hans Joachim;** Zur Änderung des Bundespersonalvertretungsgesetzes - Schwerpunkte der Novellierungsvorschläge und Reformvorstellungen, ZBR 1989, 129
- BECKER, Hans Joachim;** Das Personalvertretungsrecht im Spiegel der neueren Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, ZBR 1991, 321
- BECKER, Hans Joachim;** Aktuelle Entwicklungen und Probleme im Personalvertretungsrecht, RiA 1992, 219
- BECKER, Hans Joachim;** Personalvertretung und Verfassung, RiA 1988, 1
- BECKER, Hans Joachim;** Aktuelle Entwicklungen und Probleme in der neueren Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts zum Personalvertretungsrecht, ZfPR 1992, 180 u. ZfPR 1993, 25
- BECKER, Hans Joachim;** Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein - neue Maßstäbe für das Personalvertretungsrecht -, RiA 1996, 261
- BECKERLE, Klaus;** Das neue Personalvertretungsgesetz in Rheinland-Pfalz - ein neuer Fall für die Verfassungsgerichte, PersV 1993, 337
- BENDA, Ernst/ KLEIN, Eckart;** Lehrbuch des Verfassungsprozessrechts, Heidelberg 1991
- BENDA, Ernst/ MAIHOFER, Werner/ VOGEL, Hans-Jochen;** Handbuch des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 2. Aufl., Berlin 1994
- BEREETZ, Rolf;** Das Gesetz zur Änderung des Landespersonalvertretungsgesetzes. Die wesentlichen Änderungen sowie Anmerkungen zu einem verfassungsrechtlich problematischen Gesetzgebungsverfahren, BWVBl. 1996, 401
- BERGER-DELHEY, Ulf/ LÜTKE, Gerhard;** Personalvertretung und Verfassung - Überlegungen zum Urteil des Verfassungsgerichtshofes

Rheinland-Pfalz vom 18.04.1994 - VGH N 1 u. 2 / 93 - zum Landespersonalvertretungsgesetz Rheinland-Pfalz 1992; ZTR 1995, 155

BIEBACK, Karl-Jürgen; Die Mitwirkung der Beschäftigten in der öffentlichen Verwaltung - untersucht am Beispiel der öffentlichen Verwaltung durch personale Dienstleistungen, Berlin 1983

BIELER, Frank; Das neue Landespersonalvertretungsgesetz Sachsen-Anhalt, RiA 1993, 159

BIELER, Frank; Aspekte des neuen Niedersächsischen Personalvertretungsgesetzes, ZBR 1995, 67

BIELER, Frank; Das Bundesverfassungsgericht und die Personalvertretung, DÖD 1996, 52

BIELER, Frank/ PLABMANN, Michael/ QUEST, Sabine/ SCHRÖDER-PRINTZEN, Jörn; Landespersonalvertretungsgesetz Sachsen-Anhalt, Berlin 1993, Loseblatt: Stand 1993

BIELER, Frank/ MÜLLER-FRITZSCHE, Erich/ SPOHN, Rudolf; Personalvertretungsgesetz für das Land Niedersachsen (Nds.PersVG) , 6. Aufl., Wiesbaden 1994

BLANKE, Thomas; Demokratie Kontra Mitbestimmung?, Die Mitbestimmung 1996, 6

BOBKE, Manfred; Betriebliche Mitbestimmung im öffentlichen Dienst; WSI-Mitteilung 1983, 739

BÖCKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang; Demokratie als Verfassungsprinzip, in: Isensee/ Kirchhof (Hrsg.) Handbuch des Staatsrechts, Bd. I, 1987, 887

BÖCKENFÖRDE, Ernst-Wolfgang, Verfassungsfragen der Richterwahl, Berlin 1974

BOSCH, Dieter; Effektiver Rechtsschutz für Personalräte - ist es endlich soweit?, PersR 1995, 273

BREUNIG, Norbert; Zur Entstehungsgeschichte des Mitbestimmungsrechts im Land Hessen, ArbuR 1987, 20

BRYDE, Brun-Otto; Das neue Personalvertretungsgesetz für das Land Brandenburg, PersR 1994, 4

- BRYDE, Brun-Otto**; Das neue schleswig-holsteinische Personalvertretungsgesetz in der verfassungsrechtlichen Diskussion, PersR 1994, 4
- BRYDE, Brun-Otto**; Personalvertretung in der Parlamentarischen Demokratie, in: Festschrift für Werner Thieme, Köln 1993,
- BUGIEL, Josef**; Die Novellierung des Bayrischen Personalvertretungsgesetzes, ZfPR 1994, 164
- BURANDT, Horst**; Die Stellung des Personalrates im Verfassungssystem - dargestellt am neuen Personalvertretungsgesetz für Rheinland-Pfalz, ZBR 1978, 317
- CECIOR, Alfred/ DIETZ, Hartmut/ VALLENDAR, Willi**; Personalvertretungsgesetz Nordrhein-Westfalen, Kommentar, München u. Münster 1986
- CECIOR, Alfred P.**; Gruppenprinzip und Teilhabe an der Geschäftsführung des Personalrates, ZTR 1990, 91
- CECIOR, Alfred P.**; Auswirkungen der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein auf das nordrhein-westfälische Personalvertretungsrecht, PersV 1998, 49
- DAMKOWSKI, Wulf**; Mitbestimmung im öffentlichen Dienst als Forderung des Grundgesetzes, RiA 1975, 1; 21; 41
- DAMMANN, Klaus**; Vierzig ungeschriebene Mitbestimmungsschranken im öffentlichen Dienst, ArbuR 1988, 171
- DANNEBERG, Onno**; Novellierung des Niedersächsischen Personalvertretungsgesetzes, PersR 1993, 100
- DANNHÄUSER, Wolfgang**; Das Spannungsverhältnis zwischen Funktionsstüchtigkeit der Verwaltung und rechtzeitigem Rechtsschutz für die Personalvertretung, PersV 1991, 193
- DÄUBLER, Wolfgang**; Grundrecht auf Mitbestimmung, PersR 1988, 65
- DÄUBLER, Wolfgang**; Weniger Mitbestimmung im öffentlichen Dienst? ArbuR 1973, 233

- DÄUBLER, Wolfgang;** Einigungsvertrag und öffentlicher Dienst, PersR 1990, 313
- DÄUBLER, Wolfgang;** Demokratie endet am Werktor, Gewerkschaftliche Praxis, 2/ 87, 10
- DÄUBLER, Wolfgang;** EDV-Anwendung und Personalrat, PersR 1993, 348
- DEMBOWSKI, Eckart/ LADWIG, Hasso/ SELLMANN, Klaus-Albrecht;** Das Personalvertretungsrecht in Niedersachsen, Kommentar, München 1991
- DEMBOWSKI, Eckart;** § 104 Satz 3 BPersVG nach dem Beschluss vom 24. Mai 1995, PersV 2001, 20
- DETTERBECK, Steffen;** Normwiederholungsverbote aufgrund normverwerfender Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts; AÖR 116 (1991), 392
- DETTERBECK, Steffen;** Streitgegenstand und Entscheidungswirkungen im öffentlichen Recht, Tübingen 1995
- DIETZ, Rolf/ RICHARDI, Reinhard;** Bundespersonalvertretungsgesetz, Kommentar, 2. Aufl., Band 1. u. 2. München 1978
- DOBLER, Friedrich;** Neues Hessisches Personalvertretungsgesetz, PersR 1988, 227
- DOBLER, Friedrich;** Einflussmöglichkeiten der Personalvertretung auf Haushaltsentwurf, Personalanforderungen und Personalplanung, PersR 1989, 149
- DONALIES, Manfred/ NEUMANN, Peter;** Personalvertretungsrecht Mecklenburg-Vorpommern, Kommentar, Schwerin 1994
- DOPATKA, Friedrich-Wilhelm;** Mitbestimmung im öffentlichen Dienst revisited Konservativer roll back oder Angleichung der Verhältnisse, Kritische Justiz 1996, 224
- DREIER, Horst;** Hierarchische Verwaltung im Demokratischen Staat, 1991
- DUENSING, Christoph;** Niedersächsisches Personalvertretungsgesetz: Mehr Mitbestimmung, mehr Gewerkschaft, ZfPR 1994, 101

- DÜTZ, Wilhelm;** Der Grundrechtsschutz von Betriebsräten und Personalvertretungen, Gutachten für die Gewerkschaft ÖTV, Stuttgart 1986
- EDINGER, Florian;** Möglichkeiten und Grenzen personalvertretungsrechtlicher Mitbestimmung im öffentlichen Recht, PersR 1997, 241
- EDINGER, Florian;** Mitbestimmung in der öffentlichen Verwaltung, Jura 1997, 249
- EBERHARD, Michael;** Das neue sächsische Personalvertretungsgesetz, PersR 1993, 97
- EHLERS, Dirk;** Die Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst, JZ 1987, 218
- EMDE, Ernst Thomas;** Die demokratische Legitimation der funktionale Selbstverwaltung, - Eine verfassungsrechtliche Studie anhand der Kammern der Sozialversicherungsträger und der Bundesanstalt für Arbeit-, Berlin 1991
- ERICHSEN, Hans-Uwe;** Allgemeines Verwaltungsrecht, 10. Aufl., Berlin 1995
- FABER, Joachim;** Personalvertretung und Mitbestimmung im öffentlichen Dienst - Eine vergleichende, empirische Untersuchung der Bedingungen einer wirksamen Interessenvertretung der Beschäftigten im öffentlichen Dienst, Diss. Speyer 1977
- FABER, Joachim/ HÄRTL, Joachim;** Grenzen der personalvertretungsrechtlichen Mitbestimmung nach dem Beschluß des BVerfG vom 24.5.1995: mögliche gesetzgeberische Konsequenzen für die Personalvertretungsgesetze des Bundes und Bayerns, PersV 1999, 50
- FELDMANN, Ralf;** Das Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder - Ein Rechtsvergleich unter besonderer Berücksichtigung der Beteiligungsrechte, Diss. Hagen 1982
- FELSER/ MEERKAMP/ VOHS;** Landespersonalvertretungsgesetz Rheinland-Pfalz, Basiskommentar mit Wahlordnung, Köln 1994
- FISAHN, Andreas;** Abgeleitete Demokratie, KritV 1996, 267

- FISCHER, Alfred/ GOERES, Hans-Joachim;** Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder, Bd. V des Gesamtkommentars öffentliches Dienstrecht, Loseblattsammlung, Berlin 1974 ff.
- FITTING, Karl/ KAISER, Heinrich/ HEITHER, Friedrich/ ENGELS, Gerd,** Betriebsverfassungsgesetz, Handkommentar, 19. Aufl., München 1996
- FRANK, Christina;** Die Änderung des Landespersonalvertretungsgesetzes in Baden-Württemberg, PersR 1996, 140
- FRANK, Christina/GOERECKE, Ehrenfried;** Zum Stand der Novellierung des Landespersonalvertretungsgesetzes Baden-Württemberg, PersR 1995, 13
- FRICKE, Detlev;** Niedersächsisches Personalvertretungsgesetz, Kommentar für die Praxis, Köln 1995
- FUCHSLOCH/ WEBER;** Geschlechterquoten im öffentlichen Dienst; ArbR 1994, 409
- FUHRMANN, Hans Gerhard/ NEUMANN, Peter/ THORENZ, Hubert;** Personalvertretungsrecht Schleswig-Holstein, Kommentar, 4. Aufl., Kiel 1994
- FUHRMANN, Hans Gerhard;** Neues Personalvertretungsrecht in Schleswig-Holstein, PersV 1991, 124
- GERMELMANN, Claas-Heinrich/ BINKERT, Gerhard;** Personalvertretungsgesetz Berlin, Kommentar für die Praxis, Köln 1995
- GEROLD, Diethelm;** Die Mitbestimmung des Personalrates bei der Gestaltung der Arbeitsplätze, ZTR 1988, 317
- GEYER, Erhard;** Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein, ZfPR 1996, 2
- GRABENDORFF, Walter/ WINDSCHEID, Clemens/ ILBERTZ, Wilhelm/ WIDMAIER, Ulrich;** Bundespersonalvertretungsgesetz mit Wahlordnung, 8. Aufl. Stuttgart 1995
- GRABENDORFF, Walter;** Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Bremischen Personalvertretungsgesetz, ZBR 1959, 169

- GROßMANN, Ruprecht/MÖNCH, Ronald/ ROHR, Ulrich**, Bremisches Personalvertretungsgesetz, Kommentar, Neuwied u. Darmstadt 1979
- GROßMANN, Ruprecht/ MÖNCH, Ronald/ ROHR, Ulrich**; Die Allzuständigkeit des Personalrats, Gew.Prax. 1985, Nr. 3
- HAMER, Wolfgang**; Das neue Personalvertretungsgesetz für das Land Brandenburg, PersR 1994, 1
- HANAU, Peter/ BECKER, Friedemann**; Arbeitsrechtliche Probleme der Privatisierung öffentlicher Dienstleistungen, Stuttgart 1980
- HAVERS, Hans**; Personalvertretungsgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen, Landespersonalvertretungsgesetz, 9. Aufl., 1995
- HAVERS, Hans**; Personalvertretung - und verfassungsrechtliche Fragen nach dem Änderungsgesetz Nordrhein-Westfalen vom 18.12.1984, PersV 1987, 305
- HECKER, Werner**; Zur Geschichte des Personalvertretungsrechts, PersV 1980, 358
- HEIN, Peter E.**; Die Unvereinbarkeitserklärung verfassungswidriger Gesetze durch das Bundesverfassungsgericht: Grundlagen, Anwendungsbereich, Rechtsfolgen, Baden-Baden 1988
- HELMES, Manfred**; Die Novelle zum Landespersonalvertretungsgesetz Rheinland-Pfalz, PersR 1992, 385
- HELMES, Manfred**; Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs Rheinland-Pfalz zum Landespersonalvertretungsgesetz und deren Folgen, PersR 1994, 241
- HELMES, Manfred/ JACOBI, Volker/ KÜSSNER, Udo**; Personalvertretungsgesetz für Rheinland-Pfalz, Kommentar, 2. Aufl., Mainz 1991
- HEUSSEN, Benno**; Funktion und Grenzen des Personalvertretungsrechts unter verfassungsrechtlichem Aspekt, Diss. München 1972
- HEUßNER, Hermann**; Folgen der Verfassungswidrigkeit eines Gesetzes ohne Nichtigkeitserklärung, NJW 1982, 257
- HINDINGER, Helmut**; Änderungen im Bayrischen Personalvertretungsgesetz, PersR 1990, 7

- HOSCHKE, Klaus Peter;** Mitbestimmungskonkurrenzen im öffentlichen Dienst - Ein Beitrag zur Problematik der Häufung von Teilhaberrechten, Diss. Saarbrücken 1977
- ILBERTZ, Wilhelm;** Notwendigkeit einer Novellierung des Bundespersonalvertretungsgesetzes, ZBR 1979, 41
- ILBERTZ, Wilhelm;** Anmerkung zum Beschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 24.05.1995, ZfPR 1995, 192
- ILBERTZ, Wilhelm,** Erstes Personalvertretungsgesetz in Thüringen, ZfPR 1994, 65
- ILBERTZ, Wilhelm;** Zur Mitbestimmung des Personalrates in personellen Angelegenheiten, ZBR 1987, 9
- ISENSEE, Josef/ KIRCHHOF, Paul;** Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. 1, Heidelberg 1987
- JENTER, Anne,** Das Landesgleichberechtigungsgesetz für Baden-Württemberg, PersR 1996, 271
- JESTAEDT, Matthias;** Demokratieprinzip und Kondominalverwaltung, Berlin 1993
- JESTAEDT, Matthias;** Demokratie unter Bagatellvorbehalt? Zu Bedeutung und Rechtfertigung eines demokratischen Bagatellvorbehalts, Staat 32 (1993), 29
- KALLENBORN-SCHMIDTKE, Elisabeth;** Grenzen der Beteiligung des Personalrates, beispielhaft aufgezeigt an der Novellierung des Hessischen Personalvertretungsgesetzes, ZTR 1992, 446
- KAMM, Rüdiger/ VOHS, Gerhard/ PEISELER, Manfred;** Personalvertretungsrecht, in: Kittner, Michael (Hrsg.), Gewerkschaftsjahrbuch 1991, 432/ 1992, 429/ 1993, 481
- KEMPEN, Otto Ernst;** Verfassungsrechtliche Grundlagen der Personalvertretung, Gewerkschaftliche Praxis, 2/ 1987, 2

- KEMPEN, Otto Ernst;** Grund und Grenze gesetzlicher Personalvertretung in der parlamentarischen Demokratie, Rechtsgutachten für die Gewerkschaft ÖTV, Stuttgart 1985
- KEMPEN, Otto Ernst;** Demokratieprinzip, Grundrechtssystem und Personalvertretung, ArbuR 1987, 9
- KEMPEN, Otto Ernst;** Die unzulässige Mißbrauchsaufsicht gegenüber dem Personalrat, PersR 1987, 179
- KEMPEN, Otto Ernst;** Grundgesetz, technischer Wandel und betriebliche Mitbestimmung, ArbuR 1988, 271
- KERBUSCH, Hermann;** Die Bindung an Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, unter besonderer Berücksichtigung der Verbindlichkeit von Normenkontrollentscheidungen, Diss. Köln 1982
- KERSTEN, Jens;** Die verfassungswidrige Rematerialisierung der Diskussion um Grund und Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst, ZBR 2002, 28
- KERSTEN, Jens;** Legitimationsgrenzen im Personalvertretungsrecht – Die Novelle des schleswig-holsteinischen Mitbestimmungsgesetzes: ein Vorbild?, RdA 2001, 23
- KIPPELS, Gabriele;** Die Betriebs- und Personalvertretung. Vergleich und Analyse der Organisationsstrukturen sowie der Stellung der Beteiligten. Diss. Bonn 1990
- KIRMER, Petra;** Der Begriff der öffentlichen Aufgaben in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Diss. München 1994
- KISKER, Gunter;** Zum Stand des Streits um Rechtfertigung und Grenzen der Mitbestimmung des Personalrates; Besprechung der Entscheidung des Rheinland-Pfälzischen Verfassungsgerichtshofes vom 18.04.1994, PersV 1994, 289
- KISKER, Gunter;** Zum Streit um Rechtfertigung und Grenzen der Mitbestimmung des Personalrates; Besprechung des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 24.05.1995, PersV 1995, 529
- KISKER, Gunter;** Mitbestimmung total, Zur Neuordnung des Personalvertretungsrechts in Schleswig-Holstein, PersV 1992, 1

- KISKER, Gunter**; Ausweitung der Mitbestimmung; Zum Streit um die Novellierung des Hessischen Personalvertretungsgesetzes (HPVG), PersV 1985, 137
- KISKER, Gunter**; Ein Grundrecht auf Teilhabe an Herrschaft? - Zur verfassungsrechtlichen Fundierung von Mitbestimmung in: FS f. Willi Geiger, 1989, 243
- KLEIN, Hans Hugo**; Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zum Personalvertretungsrecht, PersV 1990, 49
- KLUTH, Winfried**; Art. 20 II, 28 I; Mitbestimmung im öffentlichen Dienst; BVerfG, Beschluß vom 24.5.1995 – 2 BvF 1/92, JA 1996, 636
- KNAPP, Wolfgang**; Saarländisches Personalvertretungsgesetz verfassungswidrig?!, SKZ 1996, 50
- KORIOTH, Stefan**; Die Bindungswirkung normverwerfender Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts für den Gesetzgeber, Der Staat 1991, 549
- KOTULLA, Michael**; Rechtsfragen im Zusammenhang mit der vorübergehenden Zuweisung eines Beamten nach § 123a BRRG, ZBR 1995, 168
- KOSSENS, Michael**; Die neue Rechtsprechung des BAG zum betriebsverfassungsrechtlichen Unterlassungsanspruch, Beschluß vom 03.04.1994 - , Konsequenzen für das Personalvertretungsrecht?, PersV 1996, 233
- KRIEG, Erwin/ ORTH, Klaus/ WELKOBORSKY**; Landespersonalvertretungsgesetz Nordrhein-Westfalen, Kommentar, 4. Aufl., Köln 1987
- KRÖNING, Volker/ OTTSCHMIDT, Günter/ PREUß, Ulrich/ RINKEN, Alfred**; Handbuch der Bremischen Verfassung, Baden-Baden 1991
- KRÜGER, Hartmut**; Das nordrhein-westfälische Personalvertretungsgesetz aus verfassungsrechtlicher Sicht, PersV 1990, 241
- KRÜGER, Hartmut/ KLEFFNER, Markus**; Landespersonalvertretungsgesetz für den Freistaat Sachsen, Loseblatt: Berlin 1993
- KÜBEL, Klaus**; Neue Akzente im Personalvertretungsrecht - Bemerkungen zum Urteil des Hessischen Staatsgerichtshofes zum HPVG, PersV 1987, 217

- KÜBEL, Klaus;** Verfassungsrechtliche Fragen zur Mitbestimmung des Personalrates, PersV 1986, 129
- KÜBEL, Klaus;** Zur Neufassung des Hessischen Personalvertretungsgesetzes, PersV 1988, 201
- KÜBEL, Klaus;** Personalrat und Personalmaßnahmen, Zur Beteiligung des Personalrats bei der Einstellung und Entlassung von Mitarbeitern, Diss. Gießen 1986
- KÜBEL, Klaus;** Mitbestimmung in personellen Angelegenheiten, PersV 1990, 505
- KÜBLER, Hartmut;** Der Einfluss des Personalrates: empirische Studie am Beispiel der Gemeinden und Städte Baden-Württembergs, Stuttgart, München, Hannover 1981
- LARENZ, Karl;** Methodenlehre der Rechtswissenschaft, Studienausgabe, 5. Aufl, Berlin 1983
- LAUTENBACH, Volker,** Die Novellierung des Personalvertretungsgesetzes für das Land Rheinland-Pfalz auf Grundlage des Urteils des Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz vom 18. April 1994 und des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 24. Mai 1995, PersV 2001, 2
- LECHELER, Helmut;** Zum Entwurf eines Neuen Personalvertretungsgesetzes in Nordrhein-Westfalen, PersV 1984, 129
- LECHELER, Helmut;** Personalvertretung und Verfassung, NJW 1986, 1079
- LECHELER, Helmut;** Die Personalgewalt als Grenze der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst, PersV 1981, 1
- LEISNER, Walter;** Mitbestimmung im öffentlichen Dienst - innere Kontrolle-, Zu Begründung und Grenzen der Mitbestimmung, ZBR 1971, 65
- LEISNER, Walter;** Mitbestimmung im öffentlichen Dienst, Bonn-Bad Godesberg 1970
- LEUZE, Dieter;** Verfassungswidriges im nordrhein-westfälischen Personalvertretungsgesetz, DÖD 1996, 103

- LINCK, Joachim/ JUTZI, Siegfried/ HOPFE, Jörg;** Die Verfassung des Freistaats Thüringen, Kommentar, Stuttgart u.a. 1994
- LORENZEN, Uwe/ SCHMITT, Lothar/ ETZEL, Gerhard/ GERHOLD, Diethelm/ ALBERS, Helmut/ SCHLATMANN, Arne;** Kommentar zum Bundespersonalvertretungsgesetz, Loseblattwerk, Stand März 2000 Heidelberg
- LOOS, Hendrik;** Das Änderungsgesetz zum Sächsischen Personalvertretungsgesetz vom 23.4.1998, ZTR 1998, 539
- LÜERßEN, Werner;** Mitbestimmung für die Personalvertretung in Schleswig-Holstein, PersV 1991, 293
- MANDERLA, Hans-Peter;** Die Novellierung des Hessischen Personalvertretungsgesetzes (HPVG) gem. dem „Gesetz zur Beschleunigung von Entscheidungsprozessen innerhalb der öffentlichen Verwaltung, PersV 1999, 9
- MANSSEN, Gerrit;** Das Personalvertretungsgesetz Mecklenburg-Vorpommern - Verfassungsrechtliche Beurteilung und gesetzgeberischer Handlungsbedarf, LKV 1997, 1
- MAUNZ, Theodor/ SCHMIDT-BLEIBTREU, Bruno/ KLEIN, Franz/ ULSAMER, Gerhard;** Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Kommentar, 13. Erg.Lfg., München Dezember 1993
- MENGES, Karl;** Novellierung des Bayrischen Personalvertretungsgesetzes, PersV 1986, 495
- MOLITOR, Erich;** Personalvertretungsgesetz und Betriebsverfassungsgesetz, RdA 1955, 404
- VON MUTIUS, Albert/ DEMUTH, Michael,** Zur partiellen Verfassungswidrigkeit des Bremischen Personalvertretungsgesetzes, - Auswirkungen der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 24.05.1995 zum Schleswig-Holsteinischen Mitbestimmungsgesetz auf das Bremische Personalvertretungsrecht - Rechtsgutachten, April 1996, n.V.
- VON MUTIUS, Albert;** Personalvertretungsrecht und Demokratieprinzip des Grundgesetzes, in: Festschrift Kriele, München 1997, 1119

- NAGEL, Bernhard/ ABEL, Uwe**; Mitbestimmung in öffentlich-rechtlichen Unternehmen und Grundgesetz, ArburR 1987, 15
- NAGEL, Bernhard/ BRAUN, Harald**; Mitbestimmungsrechte der Personalräte und Verfassung, Zum Urteil des Hessischen Staatsgerichtshofes vom 30.04.1986, PersR 1986, 163
- NAGEL, Bernhard/ BAUERES, Uwe**, Mitbestimmung in öffentlich-rechtlichen Unternehmung und Verfassungsrecht, Rechtsgutachten für die Hans-Böckler-Stiftung, Baden-Baden 1990
- NEUMANN, Heinz-Georg**; Die Verfassung der Freien Hansestadt Bremen, Kommentar, Stuttgart u.a. 1986
- NEUMANN, Peter**; Mitbestimmung an der Legitimationskette des Bundesverfassungsgerichts, PersR 1995, 449
- NEUMANN, Peter/ SIEVERS, Carlos**; Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein in Kraft getreten, PersR 1991, 7
- NEUMANN, Peter**; Der Weg zum Mitbestimmungsgesetz in Schleswig-Holstein, PersR 1990, 117
- NEUMANN, Peter/ SIEWEKE, Hans**; Vom Personalvertretungsgesetz zum Mitbestimmungsgesetz, Zur geplanten Novellierung des Personalvertretungsgesetzes Schleswig-Holstein, PersR 1989, 114
- NEUMANN, Peter/ SIEWEKE, Hans**; Ein Jahr Personalvertretungsrecht Mecklenburg-Vorpommern, PersR 1994, 193
- ORTH, Klaus**; Zum Sparkassenurteil des Verfassungsgerichtshofs von Nordrhein-Westfalen, PersR 1986, 222
- ORTWEIN, Heinz- Walter**; Mitbestimmungsmechanismen im öffentlichen Dienst, Problemgeschichte und Bausteine eine sozialökonomischen Analyse, Diss. Köln 1983
- OSSENBÜHL, Fritz**; Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst, Baden-Baden 1986
- OSSENBÜHL, Fritz**; Mitbestimmung und Mitverantwortung - ein verfassungsrechtliches Junktim, PersV 1989, 409

- OSSENBÜHL, Fritz;** Mitbestimmung in Eigengesellschaften der öffentlichen Hand, Zsf. Unternehmens u. Gesellschaftsrecht 1996, 504
- PAPENFUß, Mathias;** Die personellen Grenzen der Autonomie öffentlich-rechtlicher Körperschaften, Berlin 1991
- PARTSCH, Karl Josef;** Anmerkung zum Urteil des BVerfG vom 27.04.1959, JZ 1960, 23 - 24
- PEISELER, Manfred;** Personalvertretungsgesetz in der DDR, PersR 1990, 220
- PEISELER, Manfred;** Perspektiven des Personalvertretungsrechts in den neuen Bundesländern, PersR 1991, 161
- PESTALOZZA, Christian,** Verfassungsprozessrecht, Die Verfassungsgerichtsbarkeit des Bundes und der Länder, 3. Aufl., München 1991
- PFENNIG, Gero/ NEUMANN, Manfred J.,** Verfassung von Berlin, Kommentar, 2. Aufl., Berlin 1986
- PFOHL, Gerhard;** Mitbestimmung im öffentlichen Dienst - der neue Beschluß des BVerfG, ZBR 1996, 82
- PHILLIPPEN, Leo;** Anmerkungen zum Beschluß des Bundesverwaltungsgerichts vom 17.07.1987, PersR 1987, 222
- PLANDER, Harro;** Personalräte und Betriebsräte in Einrichtungen der öffentlichen Hand: Teilnahme an der Ausübung an der Staatsgewalt? in: Festschrift für Otto Rudolf Kissel, München 1994, 855
- PLANDER, Harro;** Verbindliche Entscheidungen der Einigungsstelle in Personalangelegenheiten hoheitlich tätiger Angestellter, PersR 1987, 13
- PLANDER, Harro;** Personalvertretungen als Grundrechtshilfe im demokratischen und sozialen Rechtsstaat: Eine rechtswissenschaftliche Studie, Baden-Baden 1995
- PLANDER, Harro;** Verfassungsfragen aus Anlass des Entwurfs eines Schleswig-Holsteinischen Mitbestimmungsgesetzes, PersR 1990, 345
- PLANDER, Harro;** Allzuständigkeit des Personalrates und parlamentarische Regierungsverantwortung, PersR 1989, 238

- PLANDER, Harro**; Mitbestimmung durch Personalvertretungen als Verfassungsproblem, ArbuR 1987, 1
- POTTHOFF, Werner**; Die "Mitbestimmung" der Beamten im öffentlichen Dienst - Ihre geschichtliche Entwicklung, gegenwärtige Regelung und Bedeutung - , Diss. Münster 1965
- PÜHLER, Karl - Peter**; Das Personalvertretungsgesetz im Freistaat Bayern - Bilanz und Ausblick im Jahr 1990 - , PersV 1991, 49
- PÜTTNER, Günter**; Zur Mitbestimmung in öffentlich-rechtlich organisierten Unternehmen, DVBL 1984, 165
- PÜTTNER, Günter**; Anmerkung zum Urteil des VerfGH Nordrhein-Westfalen v. 1.09.1986, DVBL 1986, 1198
- RATAYCZAK, Jürgen**; Zur Entwicklung des Personalvertretungsrechts vor dem Hintergrund der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 24.5.1995, PersR 1999, 3
- REHAK, Heinrich**; Die Novellierung des sächsischen Personalvertretungsgesetzes: als (weiteres) Beispiel für die Reaktion eines Landesgesetzgebers auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein, PersV 1999, 72
- REICH, Andreas**; Das neue Personalvertretungsgesetz Sachsen-Anhalts, PersV 1993, 107
- REICH, Andreas**; Personalvertretungsgesetz Sachsen-Anhalt, Kommentar, Bad Honnef 1994
- REICH, Andreas**; Der Personalrat als gesellschaftliche Kraft, PersV 1997, 1
- REICHE, Jürgen**; Das neue Personalvertretungsgesetz für das Land Niedersachsen, PersR 1994, 145
- REICHE, Jürgen**; Niedersachsen: Neues Personalvertretungsgesetz in Arbeit, PersR 1992, 194
- REICHE, Jürgen**; Die Änderungen im Niedersächsischen Personalvertretungsgesetz, PersR 1998, 8

- REINERT, Hans Jochen;** Grundlagen des Bundespersonalvertretungsrechts, RiA 1992, 1
- RICHARDI, Reinhard;** Zum Verhältnis zwischen Betriebsverfassung und Personalvertretungsrecht, PersR 1993, 49
- RICHARDI, Reinhard;** Der Entwurf eines Personalvertretungsgesetzes für das Land Rheinland-Pfalz, ZfPR 1993, 59
- RICHTER, Helmut;** Auswirkungen des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 24.05.1995 - 2 BvF 1/ 92 - auf das LPVG NRW, PersR 1996, 216
- RIEDEL-CIESIA, Heide/ WITTMANN, Dieter;** Das Grundrecht auf Mitbestimmung nach der Hessischen Verfassung (Art. 37 HV), Materialband zum Verfassungsstreit um das novellierte Hessische Personalvertretungsgesetz von 1984, Frankfurt/ Main 1985
- RIEDMAIER,** Die Mitbestimmung des Personalrates - Neuere Rechtsprechung und Schrifttum, PersV 1991, 148
- RINKEN, Alfred;** Mitbestimmung im öffentlichen Dienst und die Einigungsstelle, in: Verfassung, Mitbestimmung, Öffentlicher Dienst, DGB-Schriftenreihe Heft 5.2., Frankfurt/ Main 1985
- RINKEN, Alfred;** Die Rechtsprechung des Staatsgerichtshofs der Freien Hansestadt Bremen, JÖR NF Bd. 42 (1994), 327
- RINKEN, Alfred;** Zu den Auswirkungen der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 24.05.1995 zum Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein auf das Bremische Personalvertretungsgesetz, n.v.
- RINKEN, Alfred;** Demokratie und Hierarchie. Zum Demokratieverständnis des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts, KritV 1996, 282
- RINKEN, Alfred;** Das Grundrecht auf Mitbestimmung in der Verfassung des Freistaates Sachsen als Handlungs- und Kontrollnorm, Baden-Baden 1999
- RINKEN, Alfred;** Perspektiven der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst: nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Schleswig-Holsteinischen Mitbestimmungsgesetz, PersR 1999, 523

- RINKEN, Alfred;** Das Grundrecht auf Mitbestimmung im öffentlichen Dienst – Besprechung des Urteils des Verfassungsgerichtshofs des Freistaates Sachsen vom 22. Februar 2001, PersR 2001, 355
- ROB, Werner;** Mitbestimmung im Staatsdienst; im Lichte der Strukturbestimmungen des demokratischen sozialen Rechtsstaats, Diss. Jur. Speyer 1999
- ROB, Werner;** „Mitbestimmung“ der Gewerkschaften in personalvertretungsrechtlichen Mitbestimmungsangelegenheiten, DÖV 2000, 137
- ROB, Werner;** „Mitvereinbarungskompetenz“ der Gewerkschaften in personalvertretungsrechtlichen Mitbestimmungsangelegenheiten, DÖV 2000, 137
- VON ROETTEKEN, Torsten;** Verfassung und Personalvertretungsrecht, NVwZ 1996, 552
- VON ROETTEKEN, Torsten;** Personalräte als Teil der Verwaltung, PersR 1997, 233
- ROHR, Ulrich;** Gefahr für die Idee der Allzuständigkeit des Personalrates durch höchstrichterliche Auslegung, PersR 1990, 93
- ROTHLÄNDER, Christian;** Mitbestimmung in Hessen eingeschränkt, PersR 1988, 92
- ROTHLÄNDER, Christian;** Zur Novellierung des Hessischen Personalvertretungsgesetzes, PersR 1991, 357
- ROTHLÄNDER, Christian;** Hessisches Personalvertretungsgesetz verabschiedet, PersR 1992, 133
- ROTHLÄNDER, Christian;** Gekürzt, gestrichen und abgebaut. Zur 99er Novelle des Hessischen Personalvertretungsgesetzes und des Gleichberechtigungsgesetzes, PersR 1999, 331
- RUDOLPH, Wolfram;** Grenzen der Mitbestimmung der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes, PersV 1997, 145
- RUPPERT, Ernst J.;** Reform des Personalvertretungsrechts in Rheinland-Pfalz, ZfPR 1993, 95
- RUPPERT, Ernst;** Neues Personalvertretungsrecht in Rheinland-Pfalz, RiA 2001, 1

- SARGE, Konrad/ SCHNEIDER, Wolfgang;** Betriebliche Mitbestimmung im öffentlichen Dienst - Bedeutung und Verfassungsgrundlagen, PersR 1987, 203
- SABOTTIG, Giovanni;** Gesetzesvorschlag des DGB zur Weiterentwicklung des Bundespersonalvertretungsgesetzes, PersR 1985, 153
- SABOTTIG, Giovanni;** Der Gesetzesvorschlag des DGB zur Weiterentwicklung des Bundespersonalvertretungsgesetzes, PersR 1985, 23
- SABOTTIG, Giovanni,** Mitbestimmung und Verfassung, PersR 1988, 93
- SABOTTIG, Giovanni;** Der Unterlassungsanspruch des Personalrats, PersR 1986, 229
- SABOTTIG, Giovanni;** Mehr Rechte für die Personalvertretung, Gewerkschaftliche Praxis 2/ 87, 28
- SACHS, Michael;** Anmerkung zum Beschluß des BVerfG vom 24.05.1997, JuS 1996, 842
- SCHAAD, Peter;** Mitbestimmung im öffentlichen Dienst auf dem Rückzug? Zum Hessischen Personalvertretungsgesetz, DÖD 2000, 97
- SCHÄFER, Ralf;** Mitbestimmung in kommunalen Eigengesellschaften, 1988, S. 43
- SHELTER, Kurt;** Bayrisches Personalvertretungsgesetz, Kommentar, 2. Aufl., München 1987
- SHELTER, Kurt;** Personalvertretung - ein Verfassungsauftrag? , PersV 1978, 489
- SCHENKE, Wolf-Rüdiger;** Die Verfassungswidrigkeit des Rheinland-Pfälzischen Personalvertretungsgesetzes, JZ 1994, 1025
- SCHENKE, Wolf-Rüdiger;** Zur Verfassungswidrigkeit des Schleswig-Holsteinischen Gesetzes über die Mitbestimmung der Personalräte vom 11. Dezember 1990, PersV 1992, 289
- SCHENKE, Wolf-Rüdiger;** Personalvertretung und Verfassung, JZ 1991, 218
- SCHINKEL, Manfred-Carl;** Die Entwicklung des Personalvertretungsrechts, NZA 1986, 314

- SCHINKEL, Manfred-Carl**; Die Entwicklung des Personalvertretungsrechts in der Gesetzgebung und in der Rechtsprechung des BVerwG, NZA 1988, 825
- SCHIPP, Johannes**; Arbeitsrechtliche Probleme bei der Privatisierung öffentlicher Einrichtungen; NZA 1994, 865
- SCHLACHTER, Monika**; Zum Thüringer Personalvertretungsgesetz, ArbU 1994, 201 - 205
- SCHLAICH, Klaus**; Das Bundesverfassungsgericht - Stellung, Verfahren, Entscheidungen -, 3. Aufl., München 1994
- SCHMIDT-ASSMANN, Eberhard**; Verwaltungslegitimation als Rechtsbegriff, AÖR 116 (1991), 329
- SCHMIDT, Ingrid**; Der Beschluss des BVerfG zum Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein aus Sicht der Arbeitsgerichtsbarkeit, PersR 1996, 472
- SCHNEIDER, Hans**; Anmerkung zur Entscheidung des Bremer StGH v. 03.05.1957, ZBR 1957, 239
- SCHNEIDER, Werner**; Die Mitbestimmung im öffentlichen Dienst - ein geschichtlicher Rückblick, RiA 1986, 172
- SCHNEIDER, Peter**; Mitbestimmung im Betriebsverfassungs- und Personalvertretungsrecht - Kurzbericht über die Tagung des BVerwG/ BAG in Wustrau, NJW 1997, 444
- SCHNEIDER, Wolfgang**; Anhörung zur geplanten Novellierung des Bundespersonalvertretungsgesetzes, PersR 1988, 171
- SCHRÖDER, Hartwig**; Verfassung und Mitbestimmung im öffentlichen Dienst, PersR 1985, 115
- SCHROEDER-PRINTZEN, Jörn**; Das neue Personalvertretungsgesetz Brandenburg - eine kritische Durchsicht, PersV 1994, 193
- SCHUPPERT, Gunnar Folke**; Zur Legitimation der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst, PersR 1993, 1
- SCHUPPERT, Gunnar Folke**; Mitbestimmung und Verfassungsrecht, PersR 1993, 521

- SCHUPPERT, Gunnar Folke**; Funktionsfähigkeit der Verwaltung und Mitbestimmung, PersR 1997, 137
- SEIDEL, Lore**; Thüringer Personalvertretungsgesetz verabschiedet, PersR 1993, 431
- SIEVERS, Carlos**; Mitbestimmung total, Beamte Heute, 1991, Heft 2, 3
- SIEVERS, Carlos/ MATZAT**; Gewerkschaften erarbeiten Entwurf für ein neues Personalvertretungsgesetz, Beamte heute 1988, 8
- SÖLLNER/ REINERT**, Personalvertretungsrecht: Baden-Baden 1985,
- SOMMER, Herbert**; Demokratiedefizite im niedersächsischen Personalvertretungsrecht?, NdsVBl. 1997, 102
- SPIEß, Walter**; Die Novellierung des Hessischen Personalvertretungsgesetzes, ZfPR 1992, 84
- STAMMER/ HIRSCH-WEBER/ DIEDERICH/ GERSCHMANN/ GOTTSCHALCK/ GROHS/ GUSTÄVEL**, Verbände und Gesetzgebung. Die Einflussnahme der Verbände auf die Gestaltung des Personalvertretungsgesetzes, Köln u. Opladen 1965
- STEIN, Ekkehart**; Der verfassungsrechtliche Spielraum für eine Reform des Personalvertretungsrechts, ArbuR 1973, 225
- STEINER, Harald**; Die Mitbestimmung als Konfliktlösung, Die soziale Funktion des BPersVG, Diss., Konstanz 1985
- STEINER, Harald**; Der besondere Stellenwert der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst in der Mitbestimmungsdiskussion vor dem Hintergrund der Entwicklungsgeschichte gesetzlich normierter Mitbestimmungsregelungen, PersV 1986, 143
- STEINER, Harald**; Die Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst, ZBR 1985, 184
- STÜER, Bernhard**; Bericht über den Achten Deutschen Verwaltungsrichtertag in Saarbrücken, DÖV 1986, 646
- SÜLLWOLD, Susanne**; Erstes Personalvertretungsgesetz in Brandenburg, ZfPR 1994, 25
- SÜLLWOLD, Susanne**; Das neue Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein, ZfPR 191, 150

- SÜLLWOLD, Susanne;** Erstes Personalvertretungsgesetz in Sachsen, ZfPR 1993, 136
- SÜLLWOLD, Susanne;** Erstes Personalvertretungsgesetz in Sachsen-Anhalt, ZfPR 1993, 170
- SÜLLWOLD, Susanne;** Erstes Personalvertretungsgesetz in Mecklenburg-Vorpommern, ZfPR 1993, 205
- TETTINGER, Peter J.;** Mitbestimmung in der Sparkasse und verfassungsrechtliches Demokratiegebot, 1986
- THIELE, Willi;** Zur Frage, ob Personalvertretungen Grundrechtsträger sein können, PersV 1980, 41
- THIELE, Willi;** Die Zersplitterung des Personalvertretungsrechts, zugleich ein Beitrag zur Problematik der Rahmengesetzgebung, ZTR 1995, 542
- THIELE, Willi;** Personalvertretung und öffentlicher Dienst, DÖD 1989, 201
- THIELE, Willi;** Allzuständigkeit auch in Niedersachsen - Das neue Personalvertretungsgesetz -, PersV 1994, 337
- THIELE, Willi;** Gefährdungen verfassungs- und verwaltungsrechtlicher Grundprinzipien durch die neuere Entwicklung im Personalvertretungsrecht, PersV 1993, 97
- THIELE, Willi;** Dienstvereinbarungen und Allgemeine Regelungen auf Landesebene im Personalvertretungsrecht, DÖD 1996, 121
- THIELE, Willi;** Gesetz zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes für das Land Niedersachsen vom 25. November 1996, PersV 1997, 97
- THIELE, Willi;** Entwurf eines zweiten Gesetzes zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes für das Land Niedersachsen, PersV 1998, 148
- UMBACH, Dieter C./ CLEMENS, Thomas;** Bundesverfassungsgerichtsgesetz, Mitarbeiterkommentar und Handbuch, Heidelberg 1992
- VOGEL, Klaus;** Das Bundesverfassungsgericht zum Bremer Personalvertretungsgesetz -Probleme der Gewaltenteilung, der Regierungsverantwortung und der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums, MDR 1959, 894

- VOGELGESANG, Klaus;** Verfassungswidrigkeit grundlegender Vorschriften des sächsischen Personalvertretungsgesetzes, PersV 2001, 530
- VOGELGESANG, Klaus;** Novellierung des Mitbestimmungsgesetzes Schleswig-Holstein – Ausreichende Berücksichtigung der Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts, ZfPR 2001, 23
- VOGELGESANG, Klaus/ SCHRÖDER-PRINTZEN, Jörn/ STANGE, Gustav-Adolf,** Landespersonalvertretungsgesetz Mecklenburg - Vorpommern, Loseblatt: Berlin 1993
- VOHS, Gerhard;** Neues Saarländisches Personalvertretungsgesetz; PersR 1989, 87
- VOHS, Gerhard,** Zusammenlegung, Auflösung und Verlagerung von Dienststellen, PersR 1996, 344
- WAGNER, Fritjof;** Beamtenrecht, 3. Aufl., Heidelberg 1991
- WAHLERS, Wilhelm;** Personalvertretungsrecht in Mecklenburg-Vorpommern, PersV 1994, 1
- WAHLERS, Wilhelm;** Änderung im Personalvertretungsrecht Nordrhein-Westfalen, PersV 1996, 97
- WAHLERS, Wilhelm;** Neues Personalvertretungsrecht in Nordrhein-Westfalen, PersV 1985, 177
- WAHSNER, Roderich;** Arbeitsrecht unter dem Hakenkreuz, Baden-Baden 1994
- WENDELING-SCHRÖDER, Ulrike;** Mitbestimmung im öffentlichen Bereich und Demokratieprinzip, AuR 1987, 381
- WENDELING-SCHRÖDER, Ulrike;** Mitbestimmung auf Unternehmensebene und gesamtwirtschaftliche Mitbestimmung, in: Gewerkschaftsjahrbuch 1987, Hrgs: Kittner, Michael, 347
- WIDMAIER, Ulrich;** Die Spannungen zwischen den Gruppeninteressen und den Interessen des Staates in der Mitbestimmung der Organe der Personalvertretung, Diss. Göttingen 1975

- WIDMAIER, Ulrich**; Gesetz zur Änderung des Landespersonalvertretungsgesetzes Baden-Württemberg vom 4. Juli 1986 - ein Überblick, PersV 1986, 492
- WIDMAIER, Ulrich/ LEUZE, Dieter/ WÖRZ, Roland**; Das Personalvertretungsrecht in Baden-Württemberg, Kommentar, Bielefeld 1994
- WITT, Hans-Hermann**; Die Novellierung des schleswig-holsteinischen Mitbestimmungsgesetzes – Reaktion des Gesetzgebers auf den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 24.5.1995 – 2 BvF -, PersV 2001, 194
- WÖRZ, Roland**; Das neue baden-württembergische Landespersonalvertretungsgesetz, PersV 1996, 249
- WULF, Renate/ Möller-Soost, Gerd**; Das Landespersonalvertretungsgesetz Sachsen-Anhalt, PersR 1993, 290
- WULF-MATHIES, Monika**; Betriebliche Mitbestimmung im öffentlichen Dienst-Entwicklungstendenzen und Perspektiven, PersR 1993, 193
- ZANDER, Jürgen W.**; Handlungsmöglichkeiten des Personalrats bei Privatisierung öffentlicher Dienstleistungen, PersR 1991, 322
- ZEIDLER, Wolfgang**; Der Standort der Verwaltung in der Auseinandersetzung um das Demokratieprinzip, DVBL 1973, 721
- ZIEKOW, Jan**; Die Bindungswirkung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, JURA 1995, 522
- ZILKENS, Martin**; Das Personalvertretungsrecht im Lande Nordrhein-Westfalen, PersV 1986, 410
- ZILKENS, Martin**; Auswirkungen des Urteils des Staatsgerichtshofes des Landes Hessen vom 30.04.1986 auf das nordrhein-westfälische Personalvertretungsrecht, PersV 1987, 41
- ZUR SACHE 3/ 73**; Reform des Personalvertretungsgesetzes Themen parlamentarischer Beratung. Presse und Informationszentrum des Deutschen Bundestages 1973

*Erster Teil***EINLEITUNG, AUFGABENSTELLUNG UND
HISTORISCHE ENTWICKLUNG****I. EINLEITUNG**

Das Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder hat sich seit Bestehen der Bundesrepublik in großem Umfang entwickelt. Insbesondere die grundgesetzlich bedingte Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen hat zur Folge gehabt, dass die Personalvertretungsgesetze der Länder untereinander, aber auch im Verhältnis zum Bundespersonalvertretungsgesetz erheblich voneinander abweichen¹. Daneben sind die unterschiedlichen landesverfassungsrechtlichen Vorgaben und sich verändernden politischen Mehrheitsverhältnisse sowie nicht zuletzt grundlegende Entscheidungen der Landesverfassungsgerichte Grund für die heterogene Entwicklung der Personalvertretungsgesetze der Länder.

Nach Inkrafttreten des Bundespersonalvertretungsgesetzes im Jahre 1955² und der nachfolgenden Landespersonalvertretungsgesetze³ fand in der Folgezeit eine umfassende gesellschaftliche und rechtliche Diskussion um die Erweiterung der Mitbestimmungsrechte der Personalräte statt. Von den politischen Parteien⁴, aber auch von den Gewerkschaften⁵ wurden

¹ FELDMANN, Das Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder, S. 1 ff.

² BGBl. I S. 477

³ BW v. 30.06.1958, (GBl. S. 175); Bay v. 21.11.1958, (GVBl. S. 333) Bln v. 21.03.1957, (GVBl. S. 296); Brem v. 03.12.1957, (GBl. S. 161); Hbg v. 18.10.1957, (GVBl. S. 473); Hess v. 23.12.1959, (GVBl. S. 83); Niede v. 04.03.1961, (GVBl. S. 79); NRW v. 28.05.1958, (GVBl. S. 209); RP v. 31.07.1958, (GVBl. S. 135); Saar v. 17.07.1958, (Abl. S. 789), Schl.-H v. 23.11.1957, (GVBl. S. 157)

⁴ Zur Sache 3/73-Reform des Personalvertretungsgesetzes, Ausschuss-Drucksache 11/29; BECKER, ZBR 1989, S. 129 ff.

⁵ ALTVATER, Die Mitbestimmung, S. 122 ff.; SABOTTIG, PersR 1985, S. 153 f.; DERS., PersR 1985, S. 173 f.; vgl. z.B. die Gesetzentwürfe von SPD, BT-Drucks. V/3643 v. 12.12.1968; DAG, Entwurf für ein neues Personalvertretungsgesetz (Bund), Hrsg. DAG/ Berufsgruppe öffentlicher Dienst, Hamburg 1971; DGB Vorschläge des DGB zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes (Bund), Hrsg. Bundesvorstandes DGB, Düsseldorf 1970; DBB, Vorschläge zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes, Hrsg. Bundesleitung des Deutschen Beamtenbundes, Bonn-Bad Godesberg 1970

Novellierungsvorschläge erarbeitet. In den sozialdemokratisch geführten Bundesländern wurden - unterstützt durch die Gewerkschaften - Vorschläge im Hinblick auf das Hinzufügen weiterer Mitbestimmungstatbestände, die Erweiterung des Initiativrechtes des Personalrates sowie eine Änderung des konkreten Beteiligungsverfahrens unterbreitet.

Die Vorschläge der Verbände zur Erweiterung der Mitbestimmungsrechte sind zum Teil in den Landespersonalvertretungsgesetzen verwirklicht worden. Die gesetzliche Normierung weitgehender Mitbestimmungsrechte, insbesondere die Festlegung der Zuständigkeit des Personalrates mittels einer Generalklausel, hat eine rechtliche Auseinandersetzung über die Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst zur Folge gehabt, in deren Verlauf den Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts und verschiedener Landesverfassungsgerichte entscheidende Bedeutung zukam.

Das Bundesverfassungsgericht hatte erstmals im Jahre 1959 Anlass, sich mit den verfassungsrechtlichen Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst zu beschäftigen. In seinem Urteil vom 27. April 1959⁶ zum bremischen Personalvertretungsgesetz⁷ hat das BVerfG die §§ 59-60 BremLPVG für nichtig erklärt und ausgeführt, dass Regierungsaufgaben, zu denen auch die Entscheidungen über die personellen Angelegenheiten der Beamten gehören, nicht auf unabhängige Stellen übertragen werden dürfen, die nicht demokratisch legitimiert sind. Begründet wurde dies damit, dass der Regierung wesentliche Befugnisse erhalten bleiben müssten, die erforderlich sind, um selbständig und in eigener Verantwortung gegenüber Volk und Parlament die Regierungsfunktion erfüllen zu können. Im Anschluss an diese Entscheidung des BVerfG hat der Bundesgesetzgeber diesen Grundsatz im Wege seiner Rahmengesetzgebungskompetenz auch für die Landesgesetzgeber vorgeschrieben mit der Konsequenz,

⁶ BVerfG, Urteil v. 27.04.1959 = BAGE 9; 268 = JZ 1960, S. 19 ff = ZBR 1959, S. 152 ff. = NJW 1959, S. 1171 ff.

⁷ BremLPVG v. 03.12.1957, (GBl. S. 161)

dass im Anschluss daran entsprechende Regelungen in die Landespersonalvertretungsgesetze aufgenommen wurden⁸.

Bis Mitte der 80er Jahre waren - als Folge dieser Entscheidung des BVerfG - die verfassungsrechtlichen Grenzen der Personalratsmitbestimmung in den Hintergrund gedrängt, als aus Anlass des hessischen Landespersonalvertretungsgesetzes von 1984 und der Entscheidung des Hessischen Staatsgerichtshofes aus dem Jahre 1986 die Diskussion erneut belebt wurde. Die von den Ländern Rheinland - Pfalz im Jahre 1992⁹ und Niedersachsen im Jahre 1994¹⁰ verabschiedeten Landespersonalvertretungsgesetze, die den Personalräten im Vergleich zu den Vorschriften der anderen Landespersonalvertretungsgesetze weitergehende Mitbestimmungsrechte einräumten, sind ebenfalls Gegenstand von Verfahren vor den jeweiligen Landesverfassungsgerichten gewesen¹¹.

Die vorgenannten Gesetze und die verfassungsgerichtliche Beurteilung des rheinland-pfälzischen Landespersonalvertretungsgesetzes sind insofern von Bedeutung, da sich beide Gesetze an dem Schleswig-Holsteinischen Mitbestimmungsgesetz vom 11.12.1990 orientierten, das die Mitbestimmungsrechte der Personalräte durch die Festlegung einer Allzuständigkeit erheblich erweitert und die Rechtsstellung der Gewerkschaften in einem besonderen Maße gestärkt hat. In der Reihe der Personalvertretungsgesetze gewährt das MBG Schl.-H. die weitreichendsten Mitbestimmungsrechte für die Personalvertretungen, auch im Vergleich zu dem BremLPVG, das als erstes die Zuständigkeiten des Personalrates mittels einer durch Beispielkataloge konkretisierten Generalklausel normiert hat. Die weitreichende Gewährung von Mitbestimmungsrechten der

⁸ Vgl. § 104 S. 3 BPersVG

⁹ Personalvertretungsgesetz für das Land Rheinland-Pfalz v. 08.12.1992 (RP GVBl. Nr. 22/ 1992, S. 22)

¹⁰ Personalvertretungsgesetz für das Land Niedersachsen v. 02.03.1994 (Nieds. GVBl. Nr. 5/1994)

¹¹ s. Urteil d. VerfGH Rheinland-Pfalz v. 18.04.1994 - VGH N 1 u. 2 / 93, PersV 1994, S. 307 ff. = PersR 1994, S. 269 ff. = NVwZ-RR 1994, S. 665 ff. = ZBR 1994, S. 272 ff. = DVBl 1994, S. 1059 ff. = ZTR 1995, S. 187 ff.

Personalräte durch den schleswig-holsteinischen Landesgesetzgeber und daraus resultierende verfassungsrechtliche Bedenken haben sowohl Abgeordnete des Deutschen Bundestages als auch Abgeordnete des schleswig-holsteinischen Landtages bewogen, das Bundesverfassungsgericht in zwei Normenkontrollverfahren zur verfassungsrechtlichen Überprüfung des MBG Schl.-H. anzurufen.

Seit der Entscheidung zum bremischen Landespersonalvertretungsgesetz im Jahre 1959 hatte das Bundesverfassungsgericht keine Veranlassung, sich in grundsätzlicher Weise mit der Frage auseinander zusetzen, welche Grenzen das Grundgesetz den Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechten des Personalrates zieht¹². Nach fast 27 Jahren hat das BVerfG nun (in Abweichung zur Bremen-Entscheidung) Feststellungen zu Umfang und Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst getroffen. Der 2. Senat des BVerfG hat in seinem Beschluss vom 24.05.1995¹³ zum schleswig-holsteinischen Mitbestimmungsgesetz wesentliche Teile des Gesetzes für mit dem Grundgesetz unvereinbar erklärt und zudem Grundsätze aufgestellt, die weitreichende Konsequenzen nicht nur für den Schleswig-Holsteinischen Landesgesetzgeber, sondern auch für den Bundesgesetzgeber und die anderen Landesgesetzgeber haben werden¹⁴. In seiner Entscheidung betrachtet das BVerfG die Mitbestimmung des Personalrats an Maßnahmen des Dienststellenleiters als Teilnahme an der Ausübung von Staatsgewalt und bestimmt die Grenzen der Mitbestimmung durch Fallgruppenbildung, die sich im wesentlichen daran orientieren, in welchem Ausmaß durch eine Entscheidung die Wahrnehmung des Amtsauftrages berührt wird. Für die einzelnen Fallgruppen bestimmt das BVerfG das jeweilige Maß an demokratischer Legitimation, das notwendig für eine

¹² KLEIN, PersV 1990, S. 49

¹³ BVerfG, Beschluss vom 24.05.1995 - 2 BvF 1 / 92 -, BVerfGE 93; 37 ff. = PersV 1995, S. 55 ff. = PersR 1995, S. 483 ff. = ZfPR 1995, 183 ff. = DÖV 1996, S. 78 ff. = EuGRZ 1996, S. 52 ff.

¹⁴ Vgl. z.B. die Referentenentwürfe zur Änderung der Personalvertretungsgesetze des Landes Niedersachsen und des Freistaates Sachsen. Beide Referentenentwürfe benennen den Beschluss des BVerfG v. 24.05.1995 als Anlass zur Notwendigkeit der Novellierung der jeweiligen Landespersonalvertretungsgesetze.

legitime Mitbestimmung des Personalrates ist. Die Notwendigkeit einer abgestuften Mitbestimmung folgt nach Auffassung des BVerfG daraus, dass dem Personalrat die personelle demokratische Legitimation fehlt.

Hatte bereits die Entscheidung des BVerfG aus dem Jahre 1959 erhebliche Auswirkungen auf die Entwicklung des Personalvertretungsrechts des Bundes und der Länder, so dürfte der neueren Entscheidung eine zumindest gleichrangige Bedeutung zukommen¹⁵. An den Legitimationsstufen werden sich auch alle anderen Personalvertretungsgesetze messen lassen müssen, so dass Novellierungen sowohl vom Bundesgesetzgeber als auch von den Landesgesetzgebern zu erwarten sind¹⁶. So sind bereits zwei Monate nach Veröffentlichung der vollständigen Entscheidungsgründe erste Auswirkungen des Beschlusses zur Novellierung der Personalvertretungsgesetze auf Landesebene und auch Auswirkungen auf Bundesebene zu beobachten gewesen. Weiter ist die BVerfG-Entscheidung bereits im Gesetzgebungsverfahren zum Entwurf eines Gesetzes zur Reform des öffentlichen Dienstrechts Anlass für den Bundesrat gewesen, überprüfen zu lassen, ob verbindliche Entscheidungsbefugnisse des Bundespersonalausschusses in beamtenrechtlichen Personalangelegenheiten verfassungsrechtlich noch zulässig sind¹⁷. Als erstes Bundesland hat Baden-Württemberg sein Personalvertretungsgesetz zeitlich nach der Entscheidung des BVerfG durch die Neufassung vom 01.02.1996 geändert¹⁸. Dabei hat der Innenausschuss des Baden-Württembergischen Landtages in seiner Beschlussempfehlung festgestellt:

¹⁵ MANSSEN, LKV 1997, S. 1

¹⁶ ALBERS, PersR 1995, S. 501; KISKER, PersV 1995, S. 529 u. 533; NEUMANN, PersR 1995, S. 454; BIELER, DÖD 1996, S. 52; VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 2; BÄUERLE, ZfPR 1996, S. 94; PFOHL, ZBR 1996, S. 82 nimmt an, dass bei allen 17 Personalvertretungsgesetzgebern legislatorischer Handlungsbedarf besteht; ebenso BLANKE, Die Mitbestimmung 1996 S. 6; RICHTER, PersR 1996, S. 222; VON ROETTEKEN, NVwZ 1996, S. 552; LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN; BPersVG § 71 Rdnr. 5 d; SCHMIDT, PersR 1996, S. 472; EDINGER, PersR 1997, S. 242; LEUZE DÖD 1996, 104 f.; a.A. ILBERTZ, ZfPR 1995, S. 194; SOMMER, NdsVBl. 1997, S. 104 f.

¹⁷ BR-Drucks. 885/ 1/ 95, S. 6 f

¹⁸ Personalvertretungsgesetz für das Land Baden-Württemberg v. 01.02.1996 (GBl. S. 205)

"Der Landtag stellt fest, dass das bisher geltende Landespersonalvertretungsgesetz aufgrund des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 24. Mai 1995 überprüft und in den Punkten, in denen sich ein Widerspruch zum Beschluss ergibt, geändert werden muss. (...)"¹⁹.

In den Ländern Niedersachsen, Hessen, Rheinland-Pfalz, Sachsen und Schleswig-Holstein sind bereits die jeweiligen Landespersonalvertretungsgesetze auf Grundlage des Beschlusses des BVerfG vom 24.05.1995 geändert worden²⁰. Zu Recht prognostiziert Pfohl daher, dass, soweit die Bremen-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts²¹ in § 104 Satz 3 BPersVG seinen gesetzlichen Niederschlag gefunden hat, dies erst recht für den Beschluss des BVerfG vom 24.05.1995 gelten werde²².

Ausgangspunkt der Untersuchung ist die Darstellung der Entwicklung des Personalvertretungsrechts, wobei nicht nur die Geschichte des Mitbestimmungsgesetzes von Schleswig-Holstein, sondern auch die Gesetzesentwicklungen in anderen Bundesländern, die in Anlehnung an die bremischen und schleswig-holsteinischen Regelungen mitbestimmungsfreundliche Vorschriften erlassen haben, mit einbezogen werden sollen. Anknüpfend daran soll die Diskussion hinsichtlich der verfassungsrechtlichen Verortung der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst sowie der Grenzen der Mitbestimmung der Personalräte vor dem Hintergrund der Novellierungen einzelner Landespersonalvertretungsgesetze geschildert werden.

Zentraler Untersuchungsgegenstand dieser Arbeit ist daher die neue Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts. Insbesondere die Zuordnung von einzelnen Mitbestimmungstatbeständen in das jeweilige vom Bundesverfassungsgericht geforderte Legitimationsniveau wird bei zukünftigen

¹⁹ Teil II der Beschlussempfehlung und Bericht des Innenausschusses des Landtages von Baden-Württemberg v. 13.12.1995, LT-Drucks. 11/ 6902

²⁰ Entwurf eines zweiten Gesetzes zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes für das Land Niedersachsen vom 29.01.1997 (Niedersächsisches Innenministerium - 15.1 - 03060/ 2.8.10); Entwurf eines ersten Gesetzes zur Änderung des sächsischen Personalvertretungsgesetzes vom 30.01.1997 (Staatsministerium des Inneren - 11 - 0307.00/ 96)

²¹ BVerfG, Urteil v. 27.04.1959 = BVerfGE 9, 268 = ZBR 1959, 152 = NJW 1959, 1171

²² PFOHL, ZBR 1996, S. 83

Novellierungen der Personalvertretungsgesetze von wesentlicher Bedeutung sein²³. Eine Analyse des Beschlusses des BVerfG und die systematische Zuordnung, welche Mitbestimmungsangelegenheiten welchem Legitimationsniveau zuzuordnen sind, ist bislang noch nicht erfolgt²⁴. Zwar sind in der Literatur einzelne Beteiligungstatbestände den verschiedenen vom BVerfG aufgestellten Stufen zugeordnet worden. Diese Zuordnungen waren jedoch teils nur summarisch, auf Tatbestände der Personalvertretungsgesetze einzelner Länder fokussiert oder bezogen nicht alle im Bundespersonalvertretungsgesetz aufgeführten Mitbestimmungs- und Mitwirkungsrechte mit ein²⁵. Die Einbeziehung aller im BPersVG genannten Beteiligungstatbestände soll mit der vorliegenden Arbeit erfolgen und der Versuch unternommen werden, die im BPersVG und den LPVGen normierten Mitbestimmungstatbestände in das vom BVerfG entwickelte Stufensystem einzuordnen²⁶. Die erste Rezensionen und die darauffolgenden Stimmen im Schrifttum versprechen eine umfangreiche und vor

²³ KISKER, PersV 1995, S. 535; Erste Reaktionen der Landespersonalgesetzgeber aufgrund des Beschlusses des BVerfG waren bereits kurz nach Bekanntgabe der Entscheidung im Land Bremen zu beobachten, vgl. die kleine Anfrage der CDU-Fraktion der Bremischen Bürgerschaft v. 11.12.1995 und die daraufhin erfolgte Stellungnahme des Senats der Freien Hansestadt Bremen vom 09.01.1996, sowie in Sachsen, vgl. die kleine Anfrage des CDU-Landtagsabgeordneten Andreas Lämmel v. 22.01.1996 und die Antwort der sächsischen Staatsministerin des Inneren v. 13.02.1996, BATTIS/ KERSTEN, PersV 1999, S. 536 bezeichnen dies als eines der Hauptprobleme der Novellierung des Personalvertretungsrechts in den Ländern; siehe auch FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 50, die alle betroffenen Beteiligungstatbestände des BPersVG sowie des Bayrischen Landespersonalvertretungsgesetzes unter Berücksichtigung des Beschlusses des BVerfG den drei Fallgruppen zugeordnet haben.

²⁴ Grundsätzlich würde die Möglichkeit bestehen, alle Mitbestimmungstatbestände der dritten Stufe zuzuordnen. Konsequenz einer derartigen Zuordnung wäre, dass die Einigungsstelle nur noch Empfehlungen abgeben könnte. Damit wäre die eigentliche Mitbestimmung, wie sie auch innerhalb des BetrVG normiert ist, nicht mehr gewährleistet, EDINGER, PersR 1997, S. 243 f.

²⁵ OSSENBÜHL, Grenzen der Mitbestimmung..., S. 74 ff.; MANSSSEN; LKV 1997, S. 4; ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst..., S. 273; LEUNZE, DÖD 1996, S. 104; RINKEN, Das Grundrecht auf Mitbestimmung..., S. 91 ff.; CECIOR, PersV 1998, S. 51; PFOHL, ZBR 1996, S. 83; ALBERS, PersR 1995, S. 504; BECKER, RiA 996, 263

²⁶ VON MUTIUS, Personalvertretungen..., S. 1136 u. 1138, der die Hauptschwierigkeit der Umsetzung des Beschlusses des BVerfG vom 24.05.1995 für die Praxis darin erblickt, die in Betracht kommenden Maßnahmen der richtigen Stufe zuzuordnen; Erste Konsequenzen aus den Beschluss des BVerfG für das bremische Landespersonalvertretungsgesetz hat Rinken in seinem im Auftrag der SPD-Fraktion der Bremischen Bürgerschaft erstellten Gutachten zu den Auswirkungen der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 24.05.1995 zum Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein auf das bremische Personalvertretungsgesetz" v. 12.12.1995, gezogen. Ebenso VON MUTIUS/ DEMUTH, Gutachten für die Bürgerschaftsfraktion der AFB.

allem rechtspolitisch motivierte literarische Auseinandersetzung mit der Entscheidung des BVerfG. So hält Neumann²⁷ die Entscheidung für eine erhebliche Einschränkung des Freiraums für die demokratische, soziale und personalpolitische Weiterentwicklung des öffentlichen Dienstes und attestiert dem BVerfG ein

"(...) armes, gedanklich schlicht gestricktes und nebenbei äußerst konservatives Hierarchie- und Herrschaftsverständnis."

Verfassungsgerichtlich sind die Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst seit 1959 durch das Urteil des BVerfG zum bremischen Personalvertretungsgesetz bestimmt worden. Diese Entscheidung sowie die Entscheidungen des Hessischen Staatsgerichtshofes aus dem Jahre 1986 und des Rheinland-Pfälzischen Verfassungsgerichtshofes von 1994 sind weitere Grundlage für die Analyse und die Kritik der neuen Entscheidung des BVerfG. Dabei gilt es insbesondere zu untersuchen, welche Argumente und welche Auslegung des Begriffes der "Demokratie"²⁸ das BVerfG bewogen haben, Verortung und Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst - in Abweichung zur "Bremen-Entscheidung" festzulegen. In diesem Zusammenhang sollen neben einer grundlegenden kritischen Würdigung der Entscheidung des BVerfG in Hinblick auf systematische Aspekte und die gezogenen Grenzen der Personalratsmitbestimmung auch Detailprobleme angesprochen werden. Hierzu gehören die Behandlung von Einzelfragen, wie der Allzuständigkeit des Personalrats, das Initiativrecht der Personalvertretung sowie der Regelungen zur Möglichkeit der Vereinbarungen zwischen den obersten Landesbehörden und den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften.

²⁷ NEUMANN, PersR 1995, S.449; ähnlich BLANKE, "Demokratie kontra Mitbestimmung", S. 6

²⁸ RINKEN, KritV 1996, S. 282 ff.

II. HISTORISCHE ENTWICKLUNG

Die Entwicklung sowohl nach dem BPersVG wie auch nach den einzelnen Landespersonalvertretungsgesetzen zeigt - von Ausnahmen abgesehen - eine eindeutige Tendenz in Richtung einer Erweiterung von Mitbestimmungstatbeständen²⁹, des Initiativrechts sowie des Rechts auf Abschluss von Dienstvereinbarungen. Die Ausweitung der Rechte des Personalrates steht dabei in einem unmittelbaren Zusammenhang mit dem Wandel der öffentlichen Verwaltung von einer althergebrachten Leistungs- und Eingriffsverwaltung hin zu einer öffentlichen Verwaltung, deren Dienstleistungsfunktion für den Bürger im Vordergrund steht. Dabei hält es die überwiegende Auffassung in der Literatur für erforderlich, zur Effektivierung der öffentlichen Verwaltung sowie der Hebung der Leistungsfähigkeit und Leistungsbereitschaft der Beschäftigten diese in die Entscheidungsverantwortung miteinzubeziehen³⁰. So folgert daher Reiche³¹, dass ein Personalvertretungsrecht, das verantwortungsbewusste Mitbestimmung stärkt, ein notwendiger Beitrag für die Modernisierung der Verwaltung ist.

1. ALLGEMEINE ENTWICKLUNGSLINIEN DES PERSONALVERTRETUNGSRECHTS

Die erste verfassungsrechtliche Grundlage der Mitbestimmung wurde in Art. 165 der Weimarer Reichsverfassung geschaffen³², in der das Recht der Arbeiter und Angestellten zur gleichberechtigten Mitwirkung an der Regelung der Lohn- und Arbeitsbedingungen sowie an der gesamtwirt-

²⁹ vgl. z.B. die Gesetzesentwürfe von SPD, BT-Drucks. V/ 3643 v. 12.12.1968; DAG, Entwurf für ein neues Personalvertretungsgesetz (Bund), Hrsg. DAG/ Berufsgruppe öffentlicher Dienst, Hamburg 1971; DGB Vorschläge des DGB zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes (Bund), Hrsg. Bundesvorstandes DGB, Düsseldorf 1970; DBB, Vorschläge zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes, Hrsg. Bundesleitung des Deutschen Beamtenbundes, Bonn-Bad Godesberg 1970, sowie die kritischen Anm. v. HEUSSEN, Funktion und Grenzen..., S. 166

³⁰ Vgl. REICHE, PersR 1994, S. 148; a.A. PÜHLER, PersV 1991, S. 62 f., der zur effizienten Arbeit des Personalrates im wesentlichen Ruhe und die Gewissheit gleichbleibender Arbeitsbedingungen zählt.

³¹ REICHE, PersR 1994, S. 148; vgl. auch Bericht der Studienkommission für die Reform des öffentlichen Dienstrechts, Baden-Baden 1973, S. 109 f. u. Teil A des Gesetzesentwurfes der Landesregierung Baden-Württemberg zur Änderung des Landespersonalvertretungsgesetzes v. 31.07.1995, LT-Drucks. 11/ 6312.

³² Weimarer Reichsverfassung v. 14.08.1919 (RGBl. I S. 1383)

schaftlichen Entwicklung der produktiven Kräfte aufgenommen wurde. Für die Beamten war gemäß Art. 130 Abs. 3 WRV eine besondere Vertretung vorgesehen, deren nähere Ausgestaltung einer reichsgesetzlichen Bestimmung vorbehalten blieb³³. In Ausführung des Art. 165 WRV ist das Betriebsrätegesetz³⁴ vom 04.02.1920 verabschiedet worden, dessen Anwendungsbereich alle Arbeitnehmer in Staat und Privatwirtschaft ohne Rücksicht auf die Rechtsform des Betriebes oder der Verwaltung, in denen sie beschäftigt waren, umfasste³⁵. Den Besonderheiten des öffentlichen Dienstes trug § 61 des BRG Rechnung, der das Reich und die Länder ermächtigte, die Vertretung der Arbeitnehmerschaft so zu regeln, wie es dem Aufbau der Verwaltung entsprach. Nach Zerschlagung der Weimarer Republik wurden das Betriebsrätegesetz in der NS-Diktatur durch das Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit³⁶ vom 20.01.1934 außer Kraft gesetzt und die Mitbestimmungsrechte der Betriebsräte durch das Alleinentscheidungsrecht des Unternehmers in allen betrieblichen Angelegenheiten abgelöst. Für die Arbeiter und Angestellten des öffentlichen Dienstes bestimmte das Gesetz zur Ordnung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben³⁷ vom 23.03.1934 Entsprechendes.

Nach Kriegsende entstanden in den öffentlichen Verwaltungen und Betrieben Betriebsräte, jedoch ohne Rechtsgrundlage oder eine Anordnung der Militärregierung. Erst das alliierte Kontrollratsgesetz Nr. 22 vom 30.04.1946 schuf die gesetzliche Grundlage für die Interessenvertretung der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes³⁸. Das Gesetz ermöglichte die Wahl von Betriebsräten zur Wahrnehmung der beruflichen, wirtschaftlichen und sozialen Interessen der Arbeiter und Angestellten in Betrieben.

³³ Eine gesetzliche Regelung über die in Art. 130 Abs. 3 WRV vorgesehen Beamtenvertretungen ist jedoch nicht zustande gekommen. Dennoch wurden bei vielen Behörden Besamtenausschüsse eingerichtet, POTTHOFF, Die Mitbestimmung..., S. 109; HECKER, PersV 1980, S. 360.

³⁴ Betriebsrätegesetz v. 04.02.1920, (RGBl. I S. 147)

³⁵ § 9 BRG; dazu KIPPELS, Die Betriebs- und Personalvertretung, S. 11 ff.

³⁶ Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit v. 20.01.1934, (RGBl. I S. 45); Wahsner, Arbeitsrecht unter'm Hakenkreuz, S. 29 ff.

³⁷ Gesetz zur Ordnung der Arbeit in den öffentlichen Verwaltungen und Betrieben v. 23.03.1934, (RGBl. I S. 220)

Das Kontrollratsgesetz fand auch auf die Arbeiter und Angestellten des öffentlichen Dienstes Anwendung. Ob auch die Beamten in den Geltungsbereich des Kontrollratsgesetzes Nr. 22 einzubeziehen waren, wurde von den Gerichten unterschiedlich beurteilt, da der Begriff "employee" des Kontrollratsgesetzes verschieden ausgelegt wurde³⁹. Unabhängig davon wurden jedoch in der Praxis nicht nur die Arbeiter und Angestellten des öffentlichen Dienstes in den Geltungsbereich des Gesetzes miteinbezogen, sondern auch die Beamten⁴⁰. Dieser Praxis folgend haben in der Folgezeit einzelne Bundesländer in ihren Betriebsrätegesetzen die Beamten in die Regelungen des öffentlichen Dienstes ausdrücklich miteinbezogen⁴¹. Hinsichtlich der einzelnen Betriebsrätegesetze der Länder ist festzustellen, dass die Befugnisse und Aufgaben des Personalrats sowie die organisatorischen Regelungen z.T. sehr unterschiedlich gesetzlich normiert wurden⁴². Nachdem 1952 im Betriebsverfassungsgesetz⁴³ die Interessenvertretung der Beschäftigten der Privatwirtschaft geregelt wurde, ist 1955 das Bundespersonalvertretungsgesetz⁴⁴ in Kraft getreten.

Eine einheitliche gesetzliche Regelung sowohl für die Beschäftigten des öffentlichen Dienstes als auch für die der Privatwirtschaft war in dem von der CDU/CSU eingebrachten Entwurf⁴⁵ eines Gesetzes über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer im Betrieb vorgesehen. Dies entsprach dem

³⁸ Kontrollrats-Amtsblatt Nr. 6, S. 133

³⁹ FELDMANN, Das Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder, S. 21 Fn. 1; Gegen die Einbeziehung der Beamten: OVG Hamburg, Urteil v. 07.10.1949, DVBl 1951, S. 28; dafür: OVG Münster, Urteil v. 15.11.1956, ZBR 1956, S.84

⁴⁰ STEINER, Mitbestimmung als Konfliktlösung, S. 34 m.w.N.

⁴¹ So z.B. § 2 Abs. 1 BayBRG v. 25.10.1950, (GVBl. S. 227); § 4 Abs. 1 HessBRG v. 31.05.1948, (GVBl. S. 117), Beamte galten dabei sogar ausdrücklich als Arbeitnehmer; weitere Nachweise bei HEUSSEN, Funktion und Grenzen..., S. 36 ff. u. FELDMANN, Das Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder, S. 20 ff.

⁴² Vgl. FITTING, BArbBl. Nr. 12/ 1950, Nr. 1 - 3 / 1951, Nr. 3 - 4 / 1952

⁴³ BetrVG v. 11.10.1952, (BGBl. I S. 681)

⁴⁴ BPersVG v. 06.08.1955, (BGBl. I S. 477); als einziges Bundesland hatte bereits Schleswig-Holstein mit dem Personalvertretungsgesetz v. 09.02.1954 ein besonderes Gesetz für den öffentlichen Dienst geschaffen, das das Betriebsrätegesetz v. 03.05.1950 außer Kraft setzte; siehe auch ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG Einleitung Rdnr. 15.

⁴⁵ Entwurf eines "Gesetzes über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer im Betrieb" der CDU/ CSU-Bundestagsfraktion v. 17.05.1950, (BT-Drucks. 970), § 2 Abs. 1 des Entwurfs

Verlangen des DGB und der DAG nach Schaffung eines einheitlichen Mitbestimmungsgesetzes für die private Wirtschaft und den öffentlichen Dienst. Demgegenüber sprach sich der DBB für eine gesetzliche Trennung der Interessenvertretungen der Privatwirtschaft und des öffentlichen Dienstes aus⁴⁶⁾⁴⁷. Der von der Bundesregierung am 31.10.1950⁴⁸ vorgelegte Entwurf eines Betriebsverfassungsgesetzes, der mit einigen Änderungen später auch verabschiedet wurde, nahm jedoch die Beschäftigten des öffentlichen Dienstes aus seinem Anwendungsbereich ausdrücklich heraus. Diese Trennung wurde u.a. mit der Regelung des Art. 130 Abs. 3 WRV begründet, da dort den Beamten das Versprechen besonderer Vertretungen gegeben wurde⁴⁹. Zum anderen fehle es im Bereich des öffentlichen Dienstes weitgehend an dem Gegensatz von Arbeit und Kapital, so die damalige Begründung⁵⁰. Letztlich wurde die Einbeziehung der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes in das BetrVG in namentlicher Abstimmung abgelehnt⁵¹. Die Bundesländer verabschiedeten nach Inkrafttreten des BPersVG eigene Landespersonalvertretungsgesetze, die in der Ausgestaltung der Mitbestimmungsrechte und der Frage der verbindlichen Letztentscheidungsmöglichkeit durch den Spruch der Einigungsstelle er-

fes bestimmte: "Arbeitnehmer im Sinne dieses Gesetzes sind Arbeiter, Angestellte und Beamte"

⁴⁶ STAMMER/ HIRSCH-WEBER/ DIEDERICH/ GERSCHMANN/ GOTTSCHALCK/ GROHS/ GUSTÄVEL, S. 44 ff. und 227, die als Grund für das Scheitern dieser Bestrebung die Zersplitterung und die Meinungsverschiedenheiten innerhalb und zwischen den verschiedenen Parteien und Verbänden angeben; vgl. auch POTTHOFF, Die Mitbestimmung..., S. 247, der DBB wollte im Hinblick auf die öffentlich-rechtliche Stellung der Beamten ein besonderes Personalvertretungsgesetz; ORTWEIN, Mitbestimmungsmechanismen, S. 172 ff.; SCHNEIDER, RiA 1986, S. 173.

⁴⁷ vgl. HEUSSEN, Funktion und Grenzen..., S. 41 ff., der die Kodifikationsmöglichkeiten wie folgt unterscheidet.

- Einheitslösung: Die Beteiligungsrechte aller Beschäftigten werden in einem Gesetz geregelt
- Modifizierte Einheitslösung: Wie Einheitslösung, nur für die Beamte werden Sonderrechte geschaffen
- Trennlösung: Schaffung separater Gesetze für die Beschäftigten der Privatwirtschaft und des öffentlichen Dienstes.

⁴⁸ Entwurf eines Gesetzes über die Neuordnung der Beziehungen von Arbeitnehmern und Arbeitgebern in den Betrieben v. 31.10.1950 (BT-Drucks. 1/1546)

⁴⁹ Vgl. HAVERS, PersV 1987, S. 306

⁵⁰ Vgl. POTTHOFF, Die Mitbestimmung..., S. 240 ff.; SCHNEIDER, RiA 1986, S. 173 f.; 1. Lesung am 10.09.1952 (BT-Drucks. 1/3552)

⁵¹ POTTHOFF, Die Mitbestimmung..., S. 241, m.w.N. zum Gesetzgebungsverfahren

heblich voneinander abwichen⁵². Die dabei beschlossenen Veränderungen sind unter den Ziffern 2. und 3. dargestellt.

Entscheidend für die weitere verfassungsrechtliche Diskussion ist u.a. auch die gesetzgeberische Zielvorstellung im Hinblick auf den Schutzzweck des Bundespersonalvertretungsgesetzes. Nach der damaligen Begründung sollte durch die Gewährung von Mitbestimmungsrechten in der öffentlichen Verwaltung die Wahrung der Menschenwürde und die Selbstbestimmung des Individuums in der Dienststelle gefördert werden⁵³. Die Tatsache, dass der gleiche Schutzzweck auch für den Bereich des Betriebsverfassungsgesetzes genannt wurde, resultiert aus der Erkenntnis, dass nicht die Organisationsform entscheidend für die Gefahr der Beeinträchtigung der Selbstbestimmung der Beschäftigten ist, sondern vielmehr die Gefahr in den Betrieben und Verwaltungen selbst sowie in der Abhängigkeit der unselbständigen Arbeit liegt⁵⁴. Insofern besteht Einigkeit, dass auch im öffentlichen Dienst die Gefahr einer Herabwürdigung der einzelnen Beschäftigten zum Objekt besteht, weil die konkrete Arbeit bloße Vollzugsfunktion in einem anonymen Apparat ist⁵⁵.

2. DIE ENTWICKLUNG DES BUNDESPERSONALVERTRETUNGSGESETZES

Das BPersVG ist bis zum Jahre 1974 nur unwesentlich geändert worden⁵⁶. Die 1974 erfolgte Novellierung resultierte u.a. aus der gewerkschaftlichen Forderung nach mehr Mitbestimmung in sozialen, personellen und organisatorischen Angelegenheiten⁵⁷. So ist im Vorfeld der Novellierung des BPersVG im Jahre 1974 eine Anhörung durchgeführt worden, in der ins-

⁵² FELDMANN, Das Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder, S. 25 ff.

⁵³ BVerfG vom 26.5.1970, BVerfGE 28; 314 (328) = PersV 1970, S. 260 = DB 1970, S. 1596; BATTIS, NVwZ 1986, S. 885; MOLITOR, S. 405; DIETZ/ RICHARDI, BPersVG Vorbem. zu § 1 Rdnr. 7; vgl. auch die Begründung zum Entwurf des BPersVG 1955; BT-Protokoll II/ 20, S. 693 ff

⁵⁴ MOLITOR, RdA 1955, S. 405; BATTIS, DÖV 1986, S. 3

⁵⁵ KIPPELS, Die Betriebs- und Personalvertretung, S. 27, MOLITOR, RdA 1955, S. 505

⁵⁶ vgl. die Aufstellung der Änderungen des BPersVG bei ALTVATER/ BACHER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ THIEL/ VOHS, BPersVG Einleitung Rdnr. 16.

⁵⁷ Vgl. Zur Sache 3/ 73

besondere die Gewerkschaften die bisher im Gesetz gewährten Mitbestimmungsrechte als unzureichend bezeichnet haben. Dabei hat z.B. die DAG die Forderung nach Einräumung eines vollen Mitbestimmungsrechtes des Personalrates in allen personellen, sozialen, innerdienstlichen und organisatorischen Angelegenheiten gestellt⁵⁸. So wurden die Beteiligungsrechte erheblich ausgebaut und das Mitbestimmungsverfahren im BPersVG 1974 gegenüber der gesetzlichen Regelung aus dem Jahre 1955 aus Sicht der Beschäftigten verbessert⁵⁹. Von den Gewerkschaften wurde das BPersVG von 1974 als ein sichtbarer Erfolg des gewerkschaftlichen Kampfes um mehr Mitbestimmung im öffentlichen Dienst gewertet⁶⁰. Die Ausweitung der Mitbestimmungstatbestände hat jedoch im Hinblick auf die verfassungsrechtlichen Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst Kritik hervorgerufen⁶¹.

Der DGB und seine Mitgliedsgewerkschaften haben seit Inkrafttreten des BPersVG sowohl Kritik am zu geringen Umfang der gewährten Mitbestimmungsrechte als auch an der im BPersVG festgelegten Ausformung des konkreten Mitbestimmungsverfahrens geäußert. Zur Verbesserung der gesetzlichen Situation hatte der Bundesvorstand des DGB in seiner Sitzung am 05.10.1982 Grundsätze des DGB zu Weiterentwicklung des Bundespersonalvertretungsgesetzes verabschiedet⁶². Kritisiert wurde in diesen Grundsätzen insbesondere das Fehlen von umfassenden Mitbestimmungsrechten in personellen, sozialen und organisatorischen Angelegenheiten. Auf die Herstellung einer gleichberechtigten Mitbestimmung des Personalrates zielt die Forderung, dass der Dienststellenleiter in mit-

⁵⁸ Stellungnahme der DAG in Zur Sache 3/ 73, S. 23, ebenso die Forderung des DBB.

⁵⁹ Darüber hinaus wurde die Freistellungs- und Schulungsmöglichkeiten für Personalräte verbessert, die Rechte der Jugendvertretung ausgebaut u.a.

⁶⁰ BOBKE, WSI-Mitteilung 1983, S. 741

⁶¹ So wohl LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG Vorbm. zu § 75-81 Rdnr. 4 mit Hinweis auf BVerwG, Beschluss v. 17.07.1987, PersV 1989, 312 = PersR 1987, S. 220 = DVBl 1987, S. 1170; BVerwG, Beschluss v. 07.02.1980, Buchholz 238.32, § 90 BlnPersVG Nr. 1 = PersV 1980, S. 238 = ZBR 1981, S. 72.

⁶² Grundsätze des Deutschen Gewerkschaftsbundes zur Weiterentwicklung des Bundespersonalvertretungsrechts, Düsseldorf 1983 sowie ALTVATER, Die Mitbestimmung 1983, S. 122 ff.

bestimmungspflichtigen Angelegenheiten nicht handeln darf, solange nicht die Personalvertretung zugestimmt hat oder gegebenenfalls ihre fehlende Zustimmung durch die Einigungsstelle ersetzt worden ist⁶³. In seinem Gesetzesentwurf zur Änderung des Bundespersonalvertretungsgesetzes aus dem Jahre 1985 hat der DGB ein Mitbestimmungsrecht des Personalrates in allen sozialen, personellen, wirtschaftlichen und organisatorischen Angelegenheiten vorgeschlagen⁶⁴. Eine Novellierung des Bundespersonalvertretungsgesetzes wurde jedoch nicht nur von den Gewerkschaften nahestehenden Autoren⁶⁵ gefordert, sondern auch von anderen, mit Hinweis auf die Notwendigkeit, einem weiteren Auseinanderdriften der Landespersonalvertretungsgesetze zu begegnen⁶⁶. Diese Diskussion über eine Änderung des BPersVG wurde auch im Jahre 1988 im Rahmen einer öffentlichen Anhörung⁶⁷ des Innenausschusses des Deutschen Bundestages fortgesetzt, bei der die Gesetzesentwürfe der Fraktionen der CDU/ CSU, der SPD, der F.D.P. und der Grünen zur Novellierung des Bundespersonalvertretungsgesetzes unter Berücksichtigung gewerkschaftlicher Forderungen nach umfassender Mitbestimmung erörtert worden sind⁶⁸. Die von den Oppositionsparteien eingebrachten Gesetzentwürfe beinhalteten eine Ausweitung der den Personalräten gewährten Beteiligungs- und Mitbestimmungsrechte sowie die Möglichkeit des einstweiligen Rechtsschutzes gegen Maßnahmen des Dienststellenleiters⁶⁹. Aufgrund der Mehrheitsverhältnisse wurde der Gesetzentwurf der Regierungskoalition verabschiedet, der u.a. eine Verlängerung der Amtszeit des Personalrates von drei auf

⁶³ Vgl. BOBKE, WSI Mitteilung 1983, S. 742

⁶⁴ § 80 des Gesetzesentwurfes des DGB zur Änderung des Bundespersonalvertretungsgesetzes von 1985 lautet wie folgt: "Der Personalrat bestimmt bei allen sozialen, personellen, wirtschaftlichen und organisatorischen Angelegenheiten mit, soweit nicht eine abschließende gesetzliche oder tarifvertragliche Regelung besteht, die einen Ermessensspielraum ausschließt, vgl. ALTVATER, in: Kittner, Gewerkschaftsjahrbuch 1986, S. 448.

⁶⁵ Z.B. KAMM/ VOHS/ PEISELER in: Kittner, Gewerkschaftshandbuch 1993, S. 481

⁶⁶ BATTIS/ CASPARY, PersV 1995, S. 155

⁶⁷ Öffentliche Anhörung des Innenausschusses des Deutschen BT, Ausschuss-Drucks. 11/ 29, dazu BECKER, ZBR 1989, S. 130 ff.; SCHNEIDER, PersR 1988, S. 171 ff.

⁶⁸ CDU/ CSU-Entwurf, BT-Drucks. 11/ 1190; SPD-Entwurf, BT-Drucks. 11/ 1141; Die Grünen- Entwurf, BT-Drucks. 11/ 1697

⁶⁹ Siehe dazu SCHNEIDER, PersR 1988, 171 ff.;

vier Jahre, eine Neuregelung des Wahlvorschlagsrechts sowie eine Stärkung von Minderheitenrechten beinhaltete⁷⁰.

Die jüngere Entwicklungsgeschichte des BPersVG ist schließlich durch die Deutsche Wiedervereinigung bestimmt worden. So regelte Art. 19 des Vertrages über die Schaffung einer Währungs-, Wirtschafts- und Sozialunion vom 18.05.1990⁷¹, dass das Bundespersonalvertretungsgesetz in der DDR sinngemäß Anwendung fand. Durch Gesetz von 22.07.1990⁷² der DDR ist das BPersVG dann fast unverändert übernommen worden. Nach dem Einigungsvertrag vom 31.08.1990 fand das BPersVG bis zum 31.5.1993 entsprechend Anwendung; bis zum letztgenannten Zeitpunkt haben alle fünf neuen Bundesländer eigene Landespersonalvertretungsgesetze verabschiedet.

3. DIE ENTWICKLUNG DER LANDESPERSONALVERTRETUNGSGESETZE

Nachdem bereits die Entwicklung der Landespersonalvertretungsgesetze durch das BPersVG von 1955 entscheidend mitbeeinflusst worden ist, kam es Mitte der siebziger Jahre im Zuge der Änderung des BPersVG zu einer umfassenden Neugestaltung der Landespersonalvertretungsgesetze⁷³. Kennzeichnend für die Novellierungen der verschiedenen Landespersonalvertretungsgesetze war, dass es im Gegensatz zum Bundespersonalvertretungsgesetz nicht nur Detailänderungen gab⁷⁴, sondern teilweise umfassende Veränderungen vorgenommen worden sind. Diese Ent-

⁷⁰ VOHS, PersR 1989, S. 214 ff., ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG Einleitung Rdnr. 22

⁷¹ Vertrag über die Schaffung einer Währungs-, Wirtschafts- und Sozialunion v. 18.05.1990, (BGBl. II S. 518)

⁷² Gesetz zur sinngemäßen Anwendung des Bundespersonalvertretungsgesetzes vom 22.07.1990, (PersVGDDR, GBl. I Nr. 52, S. 1041), vgl. auch LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG Einl. Rdnr. 31f.

⁷³ BWLPVG v. 08.07.1975 (GVBl. S. 255); BayLPVG v. 29.04.1974 (GVBl. S. 157); BlnLPVG v. 26.07.1974 (GVBl. S. 1660); BremLPVG v. 05.03.1974 (GVBl. S. 131); HbgLPVG v. 17.11.1972 (GVBl. S. 211); HessLPVG v. 19.02.1970, (GVBl. S. 161); NiedsLPVG v. 24.04.1972 (GVBl. S. 231); NRWLPVG v. 03.12.1974 (GVBl. S. 1514); RPLPVG v. 05.03.1971 (GVBl. S. 94); SaarLPVG v. 09.03.1973 (ABl. S. 289)

⁷⁴ KAMM, VOHS, PEISELER in: Kittner, Gewerkschaftsjahrbuch 1993, S. 481 ff.

wicklung der einzelnen Landespersonalvertretungsgesetze ist Ausdruck des bundesrepublikanischen Föderalismus und Konsequenz der parlamentarischen Demokratie als Herrschaft auf Zeit. Im Gegensatz zur Entwicklung des Bundespersonalvertretungsgesetzes, das erst *eine* wirklich umfassende Novellierung erfahren hat, veranlasst ein Regierungswechsel innerhalb eines Bundeslandes die Wahlsieger häufig zu Verlautbarungen über die Schaffung eines neuen Landespersonalvertretungsgesetzes⁷⁵. Ein besonderes Beispiel dieser Novellierungspraxis aus Anlass eines Regierungswechsels stellt die Geschichte des hessischen Personalvertretungsgesetzes dar (s. im Einzelnen unter II 1 B aa). Zunächst hatte der hessische Staatsgerichtshof durch Urteil vom 30.04.1986⁷⁶ wichtige Vorschriften des Hessischen Personalvertretungsgesetzes vom 11.07.1984⁷⁷ für mit der hessischen Verfassung unvereinbar erklärt. Nachdem bei den Landtagswahlen in Hessen im Jahre 1987 die CDU und die F.D.P. die Mehrheit erzielten und die Regierungskoalition⁷⁸ gebildet hatten, wurden durch Gesetz vom 25.03.1988⁷⁹ neue Mitbestimmungsregelungen für den öffentlichen Dienst geschaffen. 1991 gingen die SPD und die Grünen als Sieger aus der Landtagswahl hervor und stellten durch Gesetz vom 25.02.1992⁸⁰ im wesentlichen den alten Rechtszustand, soweit er nicht von Hess.StGH für nichtig erklärt wurde, wieder her. In Anbetracht dieses gesetzgeberischen "Zick - Zack - Kurses" wird von Teilen der Literatur⁸¹ bemängelt, dass dadurch die Leistungsfähigkeit der öffentlichen Verwaltung gefährdet wird.

⁷⁵ So z.B. Regierungserklärung des niedersächsischen Ministerpräsidenten Gerhard Schröder vom 27.06.1990; Regierungserklärung des schleswig-holsteinischen Ministerpräsidenten Björn Engholm; Regierungserklärung des saarländischen Ministerpräsidenten Oskar Lafontaine vom 24.4.1985.

⁷⁶ Hess. StGH, Urteil v. 30.04.1986, PersR 1986, S. 148 ff = PersV 1986, S. 227 ff.

⁷⁷ Hess. Personalvertretungsgesetz v. 02.01.1979 (GVBl. I S. 2) geänd. durch Gesetz v. 06.03.1985 (GVBl. I S. 57)

⁷⁸ Vgl. auch die Regierungserklärung von Ministerpräsident Wallmann v. 04.04.1987, in der dieser die Einsetzung einer Kommission zur Überprüfung des Hess. Personalvertretungsgesetzes angekündigt hat, Hess.-LT, 12. Wahlperiode, Sten.Ber., S. 16 ff und 24.

⁷⁹ Hess. Personalvertretungsgesetz v. 25.03.1988, (GVBl. I S. 103)

⁸⁰ Hess. Personalvertretungsgesetz v. 25.02.1992, (GVBl. I S. 77)

⁸¹ BATTIS, RdA 1993, S. 129

In den 90er Jahren haben neben Hessen die Länder Niedersachsen⁸², Rheinland-Pfalz⁸³, Schleswig-Holstein⁸⁴, Hessen⁸⁵, Bayern⁸⁶, Nordrhein-Westfalen⁸⁷ sowie zuletzt Baden-Württemberg⁸⁸ ihre Landespersonalvertretungsgesetze novelliert. Im folgenden werden das Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein sowie die Landespersonalvertretungsgesetze der Länder Niedersachsen und Rheinland-Pfalz in ihren jeweiligen Mitbestimmungsregeln dargestellt. Dies vor dem Hintergrund, dass beide Gesetze sich in Teilen an dem MBG Schl.-H. orientiert haben und - wie dieses - Gegenstand vor dem jeweiligen Landesverfassungsgericht sind bzw. waren.

A) DAS MITBESTIMMUNGSGESETZES DES LANDES SCHLESWIG - HOLSTEIN

Die Geschichte des Personalvertretungsrechts in Schleswig-Holstein ist wesentlich geprägt durch das Landespersonalvertretungsgesetz v. 09.02.1954⁸⁹ und das Mitbestimmungsgesetz v. 11.12.1990. Als einziges Bundesland hatte Schleswig-Holstein im Jahre 1954 - also noch vor Inkrafttreten des BPersVG 1955 - ein besonderes Vertretungsgesetz für die Beschäftigten des öffentlichen Dienstes geschaffen. Auch dieses Vertretungsgesetz ist Gegenstand einer bundesverfassungsgerichtlichen Entscheidung gewesen. Das BVerfG hat durch Beschluss v. 03.10.1957⁹⁰ festgestellt, dass das Personalvertretungsgesetz mit § 88 Abs. 2 des

⁸² Personalvertretungsgesetz v. 19.01.1994, (GVBl. S. 95)

⁸³ Personalvertretungsgesetz v. 08.12.1992, (GVBl. S. 333)

⁸⁴ Mitbestimmungsgesetz v. 11.12.1990, (GVBl. S. 577)

⁸⁵ Personalvertretungsgesetz v. 25.02.1992, (GVBl. I S. 77)

⁸⁶ Personalvertretungsgesetz v. 01.03.1990, (GVBl. S. 766)

⁸⁷ Personalvertretungsgesetz v. 21.10.1994, (GVBl. S. 854)

⁸⁸ Personalvertretungsgesetz v. 01.02.1996, (GVBl. S. 205)

⁸⁹ Gesetz über die Personalvertretungen in den öffentlichen Verwaltungen und Betrieben in Schleswig-Holstein v. 09.02.1954 (GVBl. S. 21)

⁹⁰ BVerfG, Beschluss v. 03.10.1957 - 2 BvL 7/ 56 - = BVerfGE 7, 120 = ZBR 1957, 409. Das BVerfG ist auf Grund einer Vorlage des ArbG Heide/ Holstein tätig geworden, dem folgender Sachverhalt zur Entscheidung vorlag: Einem Verwaltungsangestellten war ohne Zustimmung des Betriebsrates am 29.03.1954 gekündigt worden. Das ArbG Heide ging davon aus, dass nach dem BRG Schl.-H. die Kündigung nur mit Zustimmung des Betriebsrates wirksam sei, während nach dem Personalvertretungsgesetz v. 09.02.1954 lediglich die Anhörung des Personalrates erforderlich gewesen wäre. Das ArbG Heide

BetrVG 1952 vereinbar ist. In der gleichen Entscheidung ist vom BVerfG zudem eindeutig ausgesprochen worden, dass das Recht der Personalvertretung Teil des öffentlichen Dienstrechtes ist und insofern der Bund lediglich über die Rahmengesetzgebungskompetenz des Art. 75 Nr. 1 GG berechtigt ist, das Recht der Personalvertretung in den Ländern zu regeln⁹¹.

AA) DIE ENTSTEHUNGSGESCHICHTE DES MITBESTIMMUNGSGESETZES DES LANDES SCHLESWIG-HOLSTEIN

In den 80er Jahren wurden die Diskussionen um ein *neues* Personalvertretungsgesetz angeregt durch die Regierungserklärung des damaligen Ministerpräsidenten Björn Engholm, der ankündigte, dass Schleswig-Holstein ein "vorbildliches Personalvertretungsgesetz" erhalten werde. Durch das neue Personalvertretungsgesetz sollte das schleswig-holsteinische Landespersonalvertretungsgesetz v. 04.03.1982⁹², das sich im wesentlichen an den Personalvertretungsgesetzen der anderen Bundesländer orientierte, abgelöst werden. Erste Vorschläge enthielt der Beschluss der SPD-Landtagsfraktion v. 09.11.1988. Danach sollte das zukünftige Personalvertretungsgesetz durch eine vollständig gleichberechtigte Mitbestimmung mit entsprechenden Initiativ- und Dienstvereinbarungsrechten charakterisiert sein. So heißt es im Regierungsentwurf für das Mitbestimmungsgesetz, dass die Neuregelung das Ziel verfolgt,

"zu einer tatsächlichen und ausgewogenen Partnerschaft zwischen Dienststelle und Personalrat zu gelangen, die sich gleichrangig gegenüberstehen, um eine umfassende Mitbestimmung der Beschäftigten zu garantieren"⁹³.

Wesentliche Neuerung war die Festlegung von Generalklauseln bezüglich der Mitbestimmungsrechte des Personalrates, ein umfassendes Initiativrecht des Personalrates und die umfangreiche Möglichkeit des Abschlus-

vertrat die Auffassung, das Personalvertretungsgesetz sei wegen Verstoßes gegen § 88 Abs. 2 BetrVG nichtig.

⁹¹ BVerfGE 7; 120 (127)

⁹² (GVOBl. 1982 S. 41), geändert durch Gesetz v. 07.06.1990, (GVOBl. 1990, S. 364)

⁹³ LT-Drucks. 12/ 996 v. 24.08.1990, S. 68 f.

ses von Dienstvereinbarungen⁹⁴. Insbesondere hinsichtlich der Mitbestimmungsrechte wurde in Abweichung zum als "fortschrittlich" geltenden bremischen Landespersonalvertretungsgesetz⁹⁵ auf Beispielskataloge verzichtet.

Eine von den Gewerkschaften ÖTV, GdP, HBV, GGLF und GEW gebildete Arbeitsgruppe im DGB-Landesbezirk Nordmark hatte Vorschläge für die inhaltliche Ausgestaltung eines neu zu schaffenden Personalvertretungsgesetzes erarbeitet⁹⁶. Schwerpunkt dieser Vorschläge war die umfangreichere Festlegung von Mitbestimmungsrechten des Personalrates⁹⁷. Dabei bestand zwischen dem damaligen Innenminister Prof. Dr. Peter Bull und der DGB-Arbeitsgruppe darüber Einigkeit, die Mitbestimmung nicht mehr nur als Ausnahme, sondern als Regel auszugestalten⁹⁸. Um dieses Ziel - die vollständige Mitbestimmung über alle Lebenssachverhalte des Arbeitslebens im öffentlichen Dienst - zu erreichen, wurden zunächst weitere Mitbestimmungstatbestände entwickelt. Aus der Erkenntnis, dass auch durch eine weitere umfangreiche Festlegung von vielen Mitbestimmungstatbeständen keine umfassende Mitbestimmung des Personalrates zu gewährleisten ist, resultierte schließlich der Gedanke der Normierung einer Generalklausel statt der bisherigen katalogartigen Aufzählung einzelner Mitbestimmungstatbestände⁹⁹. Schließlich legte die Landesregierung am 24.08.1990 einen Gesetzesentwurf vor, dessen mitbestimmungsfreundliche Intention dadurch unterstrichen wird, dass das neue Gesetz nicht -

⁹⁴ Weitere Einzelheiten des Regierungsentwurfes waren u.a. Abbau des Gruppenprinzips, weitreichendere Freistellungsquoten, Errichtung eines Referendarrates für Referendare im juristischen Vorbereitungsdienst; vgl. NEUMANN, PersR 1990, S. 117 ff.

⁹⁵ Vgl. §§ 68 ff. BremLPVG

⁹⁶ Die Leitvorstellungen in der Fassung v. 06.04.1989 sowie DGB Ergänzungsentwurf z. Mitbestimmungsgesetz, DGB-Landesbezirk Nordmark, Hamburg 04.05.1990.

⁹⁷ SIEVERS/ MATZAT, Beamte heute 1988, S. 8 f.; eine weitere Forderung der Gewerkschaften war die Sicherung der Interessen der beschäftigten Frauen. So sollte durch Einführung einer dienststellenbezogenen Quotierung erreicht werden, dass in den Personalräten Frauen entsprechend ihrer Beschäftigungszahl in der Dienststelle vertreten sind. Die Gewerkschaften haben sich darüber hinaus für eine Stärkung der Einheitlichkeit des Personalrates durch Abbau des Gruppenprinzips und die Einführung eines Gesamtpersonalrates, der bei allen übergreifenden Angelegenheiten zuständig sein soll, ausgesprochen.

⁹⁸ So NEUMANN/ SIEWEKE, PersR 1989, S. 114

⁹⁹ NEUMANN/ SIEWEKE, PersR 1989, S. 114

wie üblich - als Personalvertretungsgesetz, sondern als Mitbestimmungsgesetz bezeichnet wird¹⁰⁰. Das schleswig-holsteinische Mitbestimmungsgesetz ist mit den Stimmen der sozialdemokratischen Regierungsfraktion und des Südschleswigschen Wählerverbandes (SSW) am 27.11.1990 verabschiedet worden.

bb) DER WESENTLICHE INHALT DES MITBESTIMMUNGSGESETZES DES LANDES SCHLESWIG-HOLSTEIN

Als eine Besonderheit des MBG Schl.-H. ist insbesondere der § 2 Abs. 4 zu nennen, wonach Dienststelle und Personalrat bei ihren Entscheidungen das gesellschaftliche, wirtschaftliche und ökologische Umfeld zu berücksichtigten haben. Innerhalb des Gesetzgebungsverfahrens wurde deutlich gemacht, dass Ziel der Neureglung sei, dass der Personalrat seine an anderer Stelle des Gesetzes begründeten Kompetenzen im Bewusstsein der Verantwortung für die Allgemeinheit wahrnehme solle¹⁰¹.

Im Gegensatz zum BPersVG und den Landespersonalvertretungsgesetzen der meisten Bundesländer ist im schleswig-holsteinischen Mitbestimmungsgesetz vom 11.12.1990 eine Allzuständigkeit des Personalrates normiert worden. Die §§ 2 Abs. 1 und 51 Abs. 1 MBG Schl.-H. konstituieren eine grundsätzlich Allzuständigkeit des Personalrates unter Verzicht auf Beispielstatbestände¹⁰². Der schleswig-holsteinische Landesgesetzge-

¹⁰⁰ BT-Drucks. 12/ 996 v. 24.08.1990, S. 68

¹⁰¹ Vgl. die Niederschrift über die 65. Sitzung des Innen- und Rechtsausschusses des schleswig-holsteinischen Landtages S. IR 65/ 8, sowie zum Inhalt des Gesetzgebungsverfahrens bzgl. § 2 Abs. 4 MBG Schl.-H., sowie PLANDER, Personalvertretungen..., S. 157 ff.

¹⁰² § 2 Abs. 1 MBG Schl.-H. lautet wie folgt:

" Der Personalrat bestimmt mit bei allen Maßnahmen der Dienststelle

1. für die in der Dienststelle tätigen Beschäftigten

2. für Personen, die der Dienststelle nicht als Beschäftigte angehören, jedoch für sie oder die ihr angehörenden Beschäftigten tätig sind und die innerhalb der Dienststelle beschäftigt sind."

§ 51 Abs. 1 MBG Schl.-H. lautet wie folgt:

" Der Personalrat bestimmt mit bei allen personellen, sozialen, organisatorischen und sonstigen innerdienstlichen Maßnahmen, die die Beschäftigten der Dienststelle insgesamt, Gruppen von ihnen oder einzelne Beschäftigte betreffen oder sich auf sie auswirken. Das gleiche gilt, wenn die Dienststelle Maßnahmen für Personen trifft, die der Dienststelle nicht angehören, jedoch für sie oder die ihr angehörenden Beschäftigten tätig sind und die innerhalb der Dienststelle beschäftigt werden. Die Mitbestimmung findet

ber hat dabei rechtsdogmatisch einen anderen Weg als der Bundesgesetzgeber und die anderen Landesgesetzgeber gewählt. Das BPersVG und die meisten LPVG gewähren den Personalräten nur im Einzelnen genau umschriebene Mitbestimmungsrechte und benennen diese enumerativ in Form einer abschließenden Aufzählung. Neben diesen Mitbestimmungsrechten werden nach dem BPersVG dem Personalrat in ebenfalls genau bezeichneten Angelegenheiten Informations-, Anhörungs-, Beratungs- oder sonstige Mitwirkungsrechte gewährt¹⁰³. Das MBG Schl.-H. verzichtet auf eine enumerative Aufzählung einzelner Mitbestimmungstatbestände und die Unterscheidung in eine hinsichtlich der Rechtsfolgen gewichtete Differenzierung in Mitbestimmung, Mitwirkung und Anhörung. Stattdessen sind alle Beteiligungsfälle der grundsätzlichen Mitbestimmung des Personalrates unterworfen. Auch auf eine beispielhafte Aufzählung der einzelnen Mitbestimmungstatbestände, wie im bremischen LPVG¹⁰⁴, wurde verzichtet¹⁰⁵⁾¹⁰⁶. Mit der Allzuständigkeit korrespondiert ein entsprechendes umfassendes Initiativrecht des Personalrates¹⁰⁷. Er kann gem. § 56 Abs. 1 MBG Schl.-H. in allen personellen, sozialen, organisatorischen und sonstigen innerdienstlichen Angelegenheiten Maßnahmen bei der Dienststelle beantragen. Kommt es zu keiner Einigung, so kann in allen

nicht statt bei Weisungen an einzelne oder mehrere Beschäftigte, die die Erledigung dienstlicher Obliegenheiten oder zu leistender Arbeit regeln."

¹⁰³ Vgl. die synoptische Darstellung in BV Gruppe 10/ 10 Seite 18 ff., sowie die Darstellung der Beteiligungsrechte des Personalrates innerhalb des BPersVG, bei: REINERT, RiA 1992, S. 17 ff.

¹⁰⁴ §§ 63 Abs. 1, 65 Abs. 1, 66 Abs. 1 BremLPVG v. 05.03.1974 (Brem. GBl. S. 131)

¹⁰⁵ § 51 Abs. 1 MBG Schl. -H.; Am Anfang der Novellierungsbestrebung des Schl.-H. LPVG wurde zunächst von Seiten des DGB ein über neunzig zusätzliche Mitbestimmungstatbestände umfassender Katalog diskutiert. Von einer abschließenden oder nur beispielhaften Aufzählung wurde jedoch auf Grund der Erfahrungen mit dem bremischen und hamburgischen Personalvertretungsgesetz Abstand genommen. Dort kam es trotz der Formulierung der Mitbestimmungstatbestände als "beispielhaft" oder "insbesondere" in der Rechtsprechung und Verwaltungspraxis zu Auseinandersetzungen, ob und welcher Mitbestimmungstatbestand berührt sei, vgl. NEUMANN/ SIEVERS, PersR 1991, S. 8.

¹⁰⁶ Die in § 51 Abs. 1 MBG Schl.-H. genannten Maßnahmen umfassen neben den personellen, organisatorischen und sozialen Angelegenheiten auch sonstige innerdienstliche Angelegenheiten und sind insoweit umfassender als die Regelungen des bremischen Landespersonalvertretungsgesetzes.

¹⁰⁷ In der Regierungsbegründung ist darauf hingewiesen worden, dass die in § 1 Abs. 2 grundsätzlich vorgeschriebene Gleichberechtigung zwischen Dienststelle und Personalrat es verlangen würde, dem Personalrat neben umfassenden Mitwirkungsrechten auch Antragsrechte einzuräumen, LT-Drucks. 12/ 996, S. 116.

Fällen die Einigungsstelle von beiden Seiten angerufen werden, § 53 Abs. 1 MBG Schl.-H.

Hervorzuheben ist, dass das MBG Schl.-H. dem Personalrat nicht nur auf die Wahrnehmung kollektiver Angelegenheiten beschränkt, sondern ihm auch ein Mandat für die Interessenwahrnehmung einzelner Beschäftigter zubilligt¹⁰⁸. Der Landesgesetzgeber hat sich damit bewusst von der ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts¹⁰⁹ abgegrenzt und ist der in der Literatur häufig vertretenen Auffassung¹¹⁰ gefolgt, die dem Personalrat ein Mandat zur Wahrnehmung von Interessen einzelner Beschäftigter zuspricht.

Diese Ausgestaltung von umfassenden Mitbestimmungsrechten und den entsprechenden Initiativrechten ist Ausdruck der in § 1 Abs. 2 Satz 1 MBG Schl.-H. enthaltenen programmatischen Aussage. § 1 Abs. 2 Satz 1 MBG Schl.-H. lautet wie folgt:

"Dienststelle und Personalrat arbeiten eng und gleichberechtigt zusammen unter Beachtung der Gesetze und Tarifverträge, um den Grundrechten der in der Dienststelle tätigen Beschäftigten zu praktischer Wirksamkeit im Arbeitsleben zu verhelfen und um zugleich zur Erfüllung der der Dienststelle obliegenden Aufgaben beizutragen".

Diese Formulierung geht über die üblichen des BPersVG und der meisten anderen Landespersonalvertretungsgesetze hinaus, da diese nur eine vertrauensvolle Zusammenarbeit zwischen Dienststelle und Personalrat als Grundsatz normieren, jedoch auf das Postulat der Gleichberechtigung zwischen Dienststelle und Personalrat verzichten¹¹¹.

¹⁰⁸ § 51 Abs. 1 ltz. Halbsatz MBG Schl.-H. eine gleichlautende oder vergleichbare Vorschrift enthalten: § 69 Abs. 1 BbgLPVG; § 78 Abs. 1 Nr. 1 HhLPVG; § 65 Abs. 1 MVLPVG; § 68 Abs. 1 Satz 2 NidLPVG

¹⁰⁹ BVerWGE 50; 176 (186); 62; 49 (54); 66; 291 (297); 68; 30 (33); 68; 137(140)

¹¹⁰ MÖNCH/ GROßMANN/ ROHR, BremPVG, § 58 Rdnr. 127 ff.; LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 70 Rdnr. 14; BAUMANN-CZICHON/ WAHSNER, PersR 1984, 35 ff.; SABOTTIG, PersR 1992, 317 ff.

¹¹¹ § 2 Abs. 1 BPersVG/ § 2 Abs. 1 BWLPVG; § 2 Abs. 1 BayLPVG; § 2 Abs. 1 BlnLPVG; § 2 Abs. 1 NRWLPVG; § 2 Abs. 1 RPLPVG; § 2 Abs. 1 SaarLPVG; § 2 SALPVG

Die beschriebene Gleichberechtigung zwischen Dienststelle und Personalrat sowie die Festlegung einer Allzuständigkeit des Personalrats ist durch eine Reihe von Vorschriften durchbrochen, die P Lander veranlasst haben, zu urteilen, dass "die Wendung von der personalvertretungsrechtlichen Allzuständigkeit einen guten Schuss Übertreibung enthält"¹¹². Nach dem Wortlaut des § 51 Abs. 1 MBG Schl.-H. ist die Mitbestimmung auf innerdienstliche Maßnahmen beschränkt, also auf Maßnahmen, durch die der Zustand der Beschäftigungsverhältnisse oder der Arbeitsbedingungen verändert wird. Keine Änderung hat das MBG Schl.-H. hinsichtlich solcher Personen vorgenommen, die der Dienststellenleitung angehören oder die in Statusangelegenheiten von Beschäftigten Entscheidungen treffen können¹¹³. Gleiches gilt für den Ausschluss des Mitbestimmungsrechts bei personellen Maßnahmen von Beamten der Besoldungsgruppe B oder vergleichbarer Angestellter¹¹⁴. Eine allumfassende Mitbestimmung der Personalvertretung bei innerdienstlichen Maßnahmen würde jedoch einen Verstoß gegen die Rahmenbestimmung des § 104 Abs. 3 BPersVG darstellen. Einem solchen Verstoß wollte der Landesgesetzgeber durch die Regelung des § 55 MBG Schl.-H. vorbeugen. § 55 MBG Schl.-H. sieht in besonderen Fällen ein Aufhebungsrecht von Beschlüssen der Einigungsstelle und eine Letztentscheidung durch die nach § 52 Abs. 5 u. 6 MBG Schl.-H. zur Anrufung der Einigungsstelle berechtigten obersten Dienstbehörden des Landes, der Kommunen und der sonstigen Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts vor¹¹⁵. Der schleswig-holsteinische

¹¹² PLANDER; PersR 1990, S. 346; ebenso BATTIS, RdA 1992, S. 12; KISKER, PersV 1992, S. 20; vgl. insoweit die Ausnahmen der Allzuständigkeit des Personalrates in den §§ 51 Abs. 1 Satz 3 u. Abs. 4-7, 52 Abs. 8-10, 57 Abs. 1 Satz 1 u. 2, 77 Abs. 1 u. 6, 83 Abs. 1 u. 84 MBG Schl.-H.

¹¹³ Vgl. § 51 Abs. 4 MBG Schl.-H.

¹¹⁴ Vgl. § 51 Abs. 6 MBG Schl.-H.; Darüber hinaus ist, soweit Mitbestimmungsfälle über die beabsichtigten Maßnahmen hinaus schutzwürdige persönliche Interessen von Beschäftigten berühren, die Mitbestimmung von der Zustimmung der Betroffenen abhängig, § 51 Abs. 5 MBG Schl.-H.; zu den weiteren Ausnahmen siehe BATTIS, RdA 1992, 13 ff.

¹¹⁵ § 55 MBG Schl.-H. lautet wie folgt:

(1) Die nach § 52 Abs. 5 oder 6 für die Anrufung der Einigungsstelle zuständige Dienststelle kann Beschlüsse der Einigungsstelle, die wegen ihrer Auswirkungen auf das Gemeinwesen die Regierungsverantwortung wesentlich berühren, insbesondere solche
1. in personellen Angelegenheiten der Beamten und Beamtinnen,

Landesgesetzgeber hat bei dieser Regelung die Konsequenzen aus dem Urteil des Hessischen Staatsgerichtshofes von 1986¹¹⁶ gezogen und die Aufhebungsrechte nicht enumerativ aufgelistet, sondern ausgehend von der Regelung des § 104 S. 3 BPersVG der Regierung ein Aufhebungsrecht von Entscheidungen der Einigungsstelle in allen Fällen zugebilligt, die wegen ihrer Auswirkungen auf das Gemeinwesen die Regierungsgewalt wesentlich berühren.

Im Gegensatz zu den meisten anderen Landespersonalvertretungsgesetzen¹¹⁷ räumt das MBG Schl.-H. nicht nur den Personalräten, sondern auch den Spitzenorganisationen der zuständigen Gewerkschaften Mitbestimmungsrechte ein¹¹⁸. Eine Besonderheit des schleswig-holsteinischen Ge-

2. in organisatorischen Angelegenheiten,

3. in Angelegenheiten, die die Gestaltung von Lehrveranstaltungen im Rahmen des Vorbereitungsdienstes zum Inhalt haben,

4. über die Auswahl von Lehrpersonen im Rahmen des Vorbereitungsdienstes,

5. in Angelegenheiten, die Forschung, künstlerische Entwicklungsvorhaben, Lehre oder die Berufung von Professoren unmittelbar berühren,

6. in Angelegenheiten, die die künstlerische Betätigung sowie die Darbietung und Verbreitung eines Kunstwerks unmittelbar berühren, spätestens innerhalb einer Frist von zwanzig Arbeitstagen nach Übersendung ganz oder teilweise aufheben und endgültig entscheiden.

(2) Die nach § 52 Abs. 5 oder 6 für die Anrufung der Einigungsstelle zuständige Dienststelle kann Beschlüsse der Einigungsstelle, die Maßnahmen betreffen, die zur Durchführung einer Maßnahme in Angelegenheiten im Sinne von Absatz 1 erforderlich sind, spätestens innerhalb einer Frist von zwanzig Arbeitstagen nach Übersendung ganz oder teilweise aufheben und endgültig entscheiden.

(3) Die nach § 52 Abs. 5 oder 6 für die Anrufung der Einigungsstelle zuständige Dienststelle kann Beschlüsse der Einigungsstelle in Personalangelegenheiten der Beschäftigten mit überwiegend wissenschaftlicher oder künstlerischer Tätigkeit spätestens innerhalb einer Frist von zwanzig Arbeitstagen nach Übersendung ganz oder teilweise aufheben und endgültig entscheiden.

(4) Die Aufhebung von Beschlüssen der Einigungsstelle ist von der dafür zuständigen Dienststelle zu begründen. Das unparteiische Mitglied der Einigungsstelle sowie die am Einigungsstellenverfahren beteiligten Dienststellen und Personalvertretungen sind unverzüglich schriftlich über die Aufhebung unter Beifügung einer Begründung zu unterrichten.

Zu den weiteren Änderungen durch das MBG Schl.-H. vom 11.12.1990 gegenüber dem alten Personalvertretungsgesetz v. 04.03.1982 siehe: FUHRMANN, PersV 1991, S. 124 ff. u. NEUMANN/ SIEVERS, PersR 1991, S. 7 ff. ; SÜLLWOLD, PersR 1991, S. 150

¹¹⁶ Hess.StGH, Urteil v. 30.04.1986, LS II 1

¹¹⁷ Mit Ausnahme des § 94 HHLPVG; § 81 NiedeLPVG u. § 86 RPLPVG

¹¹⁸ § 59 Abs. 1 MGB Schl.-H. lautet wie folgt:

„Allgemeine Regelungen in Angelegenheiten, die nach § 51 der Mitbestimmung unterliegen und die über den Geschäftsbereich einer obersten Landesbehörde hinausgehen, sind zwischen den Spitzenorganisationen der zuständigen Gewerkschaften und der zuständigen obersten Landesbehörde zu vereinbaren.“

setzes besteht zudem in der normierten Quotierung, wonach Männer und Frauen entsprechend ihrem Anteil in den Gruppen der Dienststelle in den Personalrat zu wählen sind¹¹⁹.

Die Erweiterung der Mitbestimmungsrechte des Personalrates nach dem Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein ist von den, dem DGB nahestehenden Autoren begrüßt worden¹²⁰. Gerühmt wurde insbesondere, dass der schleswig-holsteinische Gesetzgeber den Sprung von der Mitbestimmung als bloßem Anhängsel der Staatsorganisation hin zu ihrem integralen Bestandteil versucht und größtenteils geschafft habe¹²¹. Grundsätzliches Einverständnis mit dem MBG Schl.H. haben aber auch die dem DBB verbundenen Autoren erklärt, jedoch eingeschränkt durch die Kritik an der Verminderung des Gruppenschutzes¹²².

Wegen der umfassenden Gewährung von Mitbestimmungsrechten für die Personalvertretungen hat das MBG Schl.-H. bereits vor seinem Inkrafttreten eine Auseinandersetzung über die verfassungsrechtlichen Grenzen der Personalratsmitbestimmung in der Fachliteratur ausgelöst¹²³. Nach Inkrafttreten war die verfassungsrechtliche Diskussion stark rechtspolitisch motiviert und gekennzeichnet durch eine Polarisierung der unterschiedlichen Positionen. Die Darstellung von Inhalt und Umfang der verfassungsrechtlichen Auseinandersetzung mit dem MBG Schl.-H. erfolgt im zweiten und dritten Teil dieser Arbeit.

¹¹⁹ § 10 Abs. 2. MBG Schl.-H. ; eine vergleichbare Vorschrift beinhaltet § 13 Abs. 1 u. 2 HessLPVG v. 25.02.1992.

¹²⁰ Vgl. WULF-MATHIES, PersR 1993, S. 195; SIEVERS, Beamte heute 1991, S. 3

¹²¹ WULF-MATHIES, PersR 1993, S. 195, SIEVERS, Beamte heute 1991, S. 3

¹²² SÜLLWOLD, PersR 1991, 154; § 28 Abs. 1 MBG Schl.-H. bestimmt im Gegensatz zu § 38 Abs. 2 BPersVG, dass generell die Angelegenheiten aller Beschäftigten, - auch die Gruppenangelegenheiten -, gemeinsam beraten und beschlossen werden.

¹²³ So z.B. PLANDER, PersR 1990, S. 345 ff.; DERS., PersR 1989, S. 238 ff.

B) DIE LANDESPERSONALVERTRETUNGSGESETZE VON HESSEN, RHEINLAND-PFALZ UND NIEDERSACHSEN

Die Personalvertretungsgesetze der Länder Hessen, Rheinland-Pfalz und Niedersachsen sind zum einen insofern von besonderer Bedeutung, als sie alle Gegenstand von Verfahren vor den jeweiligen Landesverfassungsgerichtshöfen waren und - bis auf das hessische Gesetz - zeitlich dem Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holsteins nachfolgten. Zum anderen haben sich diese Landespersonalvertretungsgesetze teilweise an dem MBG Schl.-H. orientiert. So hat die niedersächsische Landesregierung den Inhalt des novellierten Landespersonalvertretungsgesetzes vom 02.03.1994 u.a. mit einem personalvertretungsrechtlichen Rückstand gegenüber Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein gerechtfertigt¹²⁴.

AA) DAS HESSISCHE LANDESPERSONALVERTRETUNGSGESETZ

Die Geschichte des hessischen Landespersonalvertretungsgesetzes ist geprägt durch umfassende Novellierungen in den Jahren 1984¹²⁵, 1988¹²⁶ und 1992¹²⁷, die jeweils bedingt waren durch einen Regierungswechsel nach den hessischen Landtagswahlen. Die im Oktober 1984 in Kraft getretenen Änderung des Landespersonalvertretungsgesetzes ging im wesentlichen auf Vorschläge des DGB-Landesbezirkes Hessen zurück¹²⁸. In der parlamentarischen Auseinandersetzung um die Novellierung des hessischen Landespersonalvertretungsgesetzes im Jahre 1984 waren die Gesetzesentwürfe¹²⁹ der Grünen und der SPD Gegenstand intensiver politischer, aber auch verfassungsrechtlicher Diskussionen. So hatten die Landtagsfraktionen der CDU und der F.D.P. verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Gesetzesentwürfe der SPD und der Grünen. Diese ver-

¹²⁴ LT-Drucks. 12/ 4370, S. 84 - Amtl. Begr. -

¹²⁵ Gesetz zur Änderung des Hessischen Personalvertretungsgesetzes v. 11.07.1984, (GVBl. I S. 181)

¹²⁶ Gesetz zur Änderung des Hessischen Personalvertretungsgesetzes v. 24.03.1988, (GVBl. I S. 103)

¹²⁷ Gesetz zur Änderung des Hessischen Personalvertretungsgesetzes v. 25.02.1992, (GVBl. I S. 77), vgl. zum Inhalt, ROTHLÄNDER, PersR 1991, S. 357 ff.; DERS. PersR 1992, S. 133 ff.

¹²⁸ Vgl. die Vorschläge des DGB-Landesbezirks Hessen zur Novellierung des Hessischen Personalvertretungsgesetzes, DGB Schriftenreihe Mitbestimmung M 15, Frankfurt 1983.

fassungsrechtlichen Bedenken wurden gestärkt durch zwei juristische Gutachten von den Professoren Günter Püttner¹³⁰, Tübingen und Gunter Kisker¹³¹, Gießen. Die Städte Frankfurt/Main¹³² und Bad Homburg sowie die Landkreise Fulda, Offenbach-Land und der Main-Taunus-Kreis haben gegen das Hess.LPVG von 1984 Verfassungsbeschwerde beim Hessischen Staatsgerichtshof erhoben. Dieser hat mit Urteil v. 30.04.1986 wichtige Vorschriften des Landespersonalvertretungsgesetzes für mit der hessischen Verfassung unvereinbar erklärt. Zwei Jahre nach dem Urteil des Staatsgerichtshofes beschloss die Koalition aus CDU und F.D.P. ein neues Landespersonalvertretungsgesetz¹³³. Der Verabschiedung des Gesetzes voraus gingen Auseinandersetzungen zwischen der Regierungskoalition mit den Grünen und der SPD, wobei nun die Fronten gegenüber der Situation des Jahres 1984 vertauscht waren¹³⁴. Durch das neue Personalvertretungsgesetz sind im Wesentlichen die Vorschriften geändert worden, die der Staatsgerichtshof für mit der hessischen Verfassung unvereinbar erklärt hat. Kritik hat das neue Personalvertretungsgesetz u.a. von Gewerkschaftsseite erfahren, da nach Auffassung von DGB und DAG ein Abbau von Mitbestimmungsrechten durch die Novellierung zu verzeichnen war¹³⁵. Hinsichtlich der Zuordnung einzelner Mitbestimmungstatbestände in personelle, soziale und organisatorische Angelegenheiten ist in folgenden Bereichen vorgesehen, dass die Einigungsstelle nicht mehr abschließend entscheiden kann:

¹²⁹ Entwurf der Grünen, LT-Drucks. 10/ 943; Entwurf der SPD, LT-Drucks. 11/ 496

¹³⁰ PÜTTNER, Stellungnahme zu den verfassungsrechtlichen Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Bereich 1984; Gutachten im Auftrag der kommunalen Spitzenverbände in Hessen und dem Hessischen Sparkassen- und Giroverband.

¹³¹ KISKER, Grenzen personalvertretungsrechtlicher Mitbestimmung 1984, Gutachten im Auftrag des Bundes der Steuerzahler Hessen e.V.,

¹³² Für die Stadt Frankfurt/ Main hat OSSENBUHL ein Gutachten über die Verfassungsmäßigkeit des hessischen Personalvertretungsgesetzes mit dem Titel: "Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst" erstellt.

¹³³ Gesetz zur Änderung des hessischen Personalvertretungsgesetzes v. 24.03.1988 (GVBl. I, S. 103), zu dessen Inhalt vgl. DOBLER, PersR 1988, S. 227 ff., sowie KAMM/ VOHS/ PEISELER, in Kittner, Gewerkschaftsjahrbuch 1989, S. 406 ff.

¹³⁴ Zum Gang des Gesetzgebungsverfahrens vgl. KÜBEL, PersV 1988, S. 202 f.

¹³⁵ KÜBEL, PersV 1988, S. 202 f.; DOBLER, PersR 1988, S. 227

- Maßnahmen zur Hebung der Arbeitsleistung und zur Erleichterung des Arbeitsablaufes (§ 71 Abs. 4 Nr. 2 HessLPVG)¹³⁶
- Einführung, Anwendung, wesentliche Änderung und Erweiterung von technischen Einrichtungen, die geeignet sind, das Verhalten oder die Leistung der Beschäftigten zu überwachen (§ 71 Abs. 4 Nr. 3 HessLPVG)
- Mitwirkung beim Erlass von Verwaltungsanordnungen in innerdienstlichen sozialen Angelegenheiten der Beschäftigten¹³⁷.
- Die personellen Angelegenheiten der Angestellten, die im hoheitlichen Bereich tätig sind und in die Vergütungsgruppe I bis V b des Bundesangestelltentarifvertrages eingruppiert sind oder eine außertarifliche Vergütung erhalten (§ 71 Abs. 4 Nr. 5 HessLPVG).

Im Bereich der organisatorischen Angelegenheiten folgt der hessische Landesgesetzgeber des Jahres 1988 den Vorgaben des Staatsgerichtshofes und gewährt der obersten Dienstbehörde in organisatorischen Angelegenheiten, in denen ein Mitbestimmungsrecht des Personalrates besteht, ein Letztentscheidungsrecht¹³⁸. Bei den folgenden organisatorischen Angelegenheiten ist das Mitbestimmungsrecht der Personalvertretung nach der Gesetzesnovellierung vollständig entfallen¹³⁹:

- Festlegung von Verfahren und Methoden von Wirtschaftlichkeits- und Organisationsprüfungen
- Einführung von technischen Rationalisierungsmaßnahmen, die den Wegfall von Planstellen oder Stellen zur Folge haben.

¹³⁶ Die Einordnung dieses Beteiligungstatbestandes in soziale oder organisatorische Angelegenheiten ist nicht zweifelsfrei. So ist nach dem HessLPVG v. 1988 eine Zuordnung zu den sozialen Angelegenheiten erfolgt, währenddessen die anderen Personalvertretungsgesetze eine Zuordnung zu den organisatorischen Angelegenheiten

¹³⁷ Hier wurde das ehemalige Mitbestimmungsrecht des § 57a HessLPVG 1984 in ein Mitwirkungsrecht (§ 63 HessLPVG 1988) herabgestuft.

¹³⁸ § 71 Abs. 4 Nr. 7 HessLPVG 1988

¹³⁹ Zustimmend zum Wegfall der nachfolgend aufgezählten Mitbestimmungsrechte des Personalrates, KÜBEL, PersV 1988, S. 209, der der Auffassung ist, dass die dort geregelten Fragen in die uneingeschränkte Verantwortung der durch das Volk legitimierten Stellen fallen müsste.

- Vergabe oder Privatisierung von Arbeiten und Aufgaben, die bisher durch die Beschäftigten der Dienststelle wahrgenommen worden sind.

Ebenfalls nicht in das neue Personalvertretungsgesetz aufgenommen wurde die Regelung des § 92 Abs. 2 HessLPVG alter Fassung (1984), wonach der Personalrat oder eine in der Dienststelle vertretende Gewerkschaft bei groben Pflichtverstößen des Dienststellenleiters gegen eine Verpflichtung aus dem Personalvertretungsgesetz beim Verwaltungsgericht beantragen konnte, diesem ein Tun, Handeln oder Unterlassen aufzugeben¹⁴⁰.

Die letzte grundlegende Änderung des hessischen Landespersonalvertretungsgesetzes erfolgte schließlich nach dem Wechsel auf eine sozialdemokratische geführte Landesregierung durch das Änderungsgesetz vom 25.02.1992¹⁴¹. Mit diesem Änderungsgesetz wurden die Beteiligungsrechte unter Ausschöpfung der vom Hess.StGH gezogenen verfassungsrechtlichen Grenzen erweitert¹⁴². Hinsichtlich des Initiativrechts ist festzustellen, dass dies alle wirtschaftlichen und sozialen Angelegenheiten auch zugunsten einzelner Beschäftigter umfasst¹⁴³. Ebenso wie das MBG Schl.-H. enthält das HessLPVG eine Regelung, wonach bei groben Pflichtverstößen des Dienststellenleiters dieser klageweise vom Personalrat zu einem Unterlassen, der Vornahme einer Handlung oder dem Dulden einer Handlung verpflichtet werden kann¹⁴⁴. Das HessLPVG 1992 regelt in § 60 b Abs. 5, dass es in bestimmten Angelegenheiten dem verfassungsrechtliche Vertretungsorgan vorbehalten ist, nach dem Spruch der Einigungs-

¹⁴⁰ Hierbei ist hervorzuheben, dass der HessStGH in seiner Entscheidung v. 30.04.1986 nicht zu dem Resultat gelangt ist, dass der § 23 Abs. 3 BetrVG entsprechende § 92 Abs. 2 HessLPVG nicht gegen die hessische Verfassung verstoße.

¹⁴¹ Gesetz zur Änderung des hessischen Personalvertretungsgesetzes v. 25.02.1992 (GVBl. I S. 77 ff.); Zum weiteren Inhalt und zur Kritik an dem Änderungsgesetz vgl. ROTHLÄNDER, PersR 1992, S. 137 f. u. KALLENBORN-SCHMIDTKE, ZTR 1992, S. 447 ff.

¹⁴² So die Begründung des Gesetzesentwurfes, LT-Drucks. 13/ 862, S. 17.

¹⁴³ Vgl. § 69 Abs. 3 HessLPVG

¹⁴⁴ Vgl. § 111 HessLPVG

stelle eine Letztentscheidung herbeizuführen. Zu den wichtigsten Neuerungen des HessLPVG von 1992 zählt dessen § 13 Abs. 1, nach dem "Männer und Frauen bei der Bildung des Personalrates entsprechend ihrem Anteil an den wahlberechtigten Beschäftigten der Dienststelle zu berücksichtigen sind."¹⁴⁵ Nach Schleswig-Holstein war Hessen somit das zweite Bundesland, das eine anteilige Repräsentanz von Frauen und Männern gesetzlich vorgeschrieben hat¹⁴⁶.

Wegen verfassungsrechtlicher Bedenken gegen den im neuen HessLPVG von 1992 eingeführten Geschlechterproporz ist von den Oppositionsparteien CDU und F.D.P. erneut der Hess. Staatsgerichtshof angerufen worden. Dieses hat in seinem Urteil vom 13.10.1993 jedoch festgestellt, dass die einschlägigen Vorschriften des HessLPVG von 1992 mit der hessischen Verfassung in Einklang stehen¹⁴⁷.

BB) DAS LANDESPERSONALVERTRETUNGSGESETZ RHEINLAND-PFALZ

Durch den Gesetzesentwurf der SPD und der F.D.P. vom 05.06.1992¹⁴⁸ sollte das alte Personalvertretungsgesetz vom 05.07.1977¹⁴⁹, zuletzt geändert am 21.11.1989¹⁵⁰, grundlegend novelliert werden. Auch das rheinland-pfälzische Personalvertretungsgesetz ist - ebenso wie das MBG Schl.-H. - unter erheblicher Beteiligung der Gewerkschaften zustandesgekommen¹⁵¹. Gewerkschaftsvertreter resümieren, das Personalvertretungsgesetz Rheinland-Pfalz habe im Gesamtkontext der Personalvertretungs-

¹⁴⁵ Verfassungsrechtliche Bedenken gegen § 13 HessLPVG wurden bereits im Gesetzgebungsverfahren geltend gemacht, vgl. S. Lenz, Plen.-Prot. 13/18, S. 1537 f; Hahn, ebenda, S. 1533, beide zitiert nach BATTIS, RdA 1993, S. 130 Fn. 11.

¹⁴⁶ Vgl. auch § 10 Abs. 2 MBG Schl.-H iVm. § 7 Abs. 2 WO zum MBG Schl.-H.

¹⁴⁷ Hess. StGH, Urteil v. 13.10.1993, ArbuR 1994, S. 430 sowie die Anm. v. FUCHSLOCH/ WEBER, ArbuR 1994, S. 490 ff.

¹⁴⁸ LT-Drucks. 12/ 1562

¹⁴⁹ Personalvertretungsgesetz des Landes Rheinland-Pfalz v. 05.07.1977 (GVBl. S. 213)

¹⁵⁰ Personalvertretungsgesetz des Landes Rheinland-Pfalz v. 21.11.1989 (GVBl. S. 242)

¹⁵¹ Vgl. HELMES, PersR 1992, S. 385, der selbst an dem Verfahren zur Erarbeitung des Gesetzesentwurfes beteiligt war und von einer gleichberechtigten Beteiligung mit den beiden Fraktionsvorsitzenden und ihm als Vertreter des Deutschen Gewerkschaftsbundes spricht.

gesetze aller Bundesländer nunmehr seine Position als Schlusslicht mit der eines Mitgliedes der Spitzengruppe vertauscht¹⁵².

Von den kommunalen Spitzenverbänden des Landes Rheinland-Pfalz, dem Sparkassen- und Giroverband Rheinland-Pfalz sowie dem kommunalen Arbeitgeberverband Rheinland-Pfalz sind bereits im Gesetzgebungsverfahren verfassungsrechtliche Bedenken gegen das neue Personalvertretungsgesetz geäußert worden¹⁵³. Der Gesetzesentwurf wurde daraufhin in zahlreichen Punkten geändert und ähnelt in seiner letztlich verabschiedeten Fassung dem Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holsteins¹⁵⁴. Kernregelung des Personalvertretungsgesetzes vom 10.12.1992 ist § 72 RPLPVG, nach dem der Personalrat in allen sozialen und personellen Angelegenheiten gleichberechtigt mitbestimmt, soweit nicht eine abschließende gesetzliche oder tarifliche Regelung besteht, die einen Beurteilungs- oder Ermessensspielraum ausschließt. Anders als nach dem MBG Schl.-H. sind in den §§ 78, 79, 80 RPLPVG für die personellen, organisatorischen und sozialen Angelegenheiten Beispielskataloge einzelner Mitbestimmungstatbestände normiert. Ebenso wie innerhalb des MBG Schl.-H. unterliegen auch Maßnahmen, die nur einzelne Beschäftigte betreffen, der Mitbestimmung des Personalrates. In Abweichung zum BPersVG¹⁵⁵ stellt § 74 RPLPVG klar, dass Maßnahmen, die der Mitbestimmung des Personalrates unterliegen, nur mit seiner Zustimmung getroffen werden können, und dass die Durchführung von entsprechenden Maßnahmen rechtswidrig sind, wenn der Personalrat nicht oder nicht ordnungsgemäß beteiligt wurde.

¹⁵² HELMES, PersR 1992, S. 385

¹⁵³ BECKERLE, PersV 1993, S. 337, Beckerle verweist auf die Stellungnahme v. 09.09.1992 bei gleichzeitiger Vorlage und Bezugnahme auf ein Kurzgutachten v. Prof. Richardi. Das Gutachten v. Richardi ist abgedr. in: ZfPR 1993, S. 59

¹⁵⁴ Vgl. BECKERLE, PersV 1993, S. 337, WULF-MATHIES, PersR 1995, S. 196

¹⁵⁵ Nach dem Wortlaut des § 69 Abs. 1 BPersVG kann eine Maßnahme, die der Zustimmung des Personalrates unterliegt, nur mit dessen Zustimmung getroffen werden. Die Feststellung der Rechtswidrigkeit der getroffenen Maßnahmen bei nicht oder nicht ordnungsgemäßer Beteiligung des Personalrates ist jedoch gesetzlich nicht ausdrücklich normiert worden. Die Lösung, welche Rechtsfolgen die unterlassene Beteiligung hat, richtet sich nach den allg. Rechtsgrundsätzen, wobei auf die Rechtsnatur der getroffenen Maßnahme abzustellen ist; vgl. insoweit: REINERT, RiA 1992, S. 22 m.w.N.

Wesentliche Neuerung gegenüber dem RPLPVG von 1977 ist die Einführung eines Letztentscheidungsrechts der Einigungsstelle bei mangelnder Einigung zwischen Dienststellenleiter und Personalrat¹⁵⁶. Ein Initiativrecht besteht für den Personalrat lediglich in sozialen und organisatorischen Angelegenheiten. Zur Wahrung der Mitbestimmungsrechte ist in § 74 Abs. 1 S. 3 RPLPVG der gerichtlich durchsetzbare Anspruch auf Rückgängigmachung beteiligungswidrig zustande gekommener Maßnahmen geregelt. Außerdem wird die schuldhaftige Verletzung von Pflichten aus dem Personalvertretungsgesetz als Dienstvergehen eingestuft. Zur Wahrung des Letztentscheidungsrechts der Regierung, entsprechend den verfassungs- und rahmenrechtlichen Vorgaben, bestimmt § 75 RPLPVG, dass die Einigungsstelle in den Fällen, in denen wegen der Auswirkungen auf das Gemeinwesen die Regierungsverantwortlichkeit berührt sein könnte, lediglich das Recht hat, eine Empfehlung abzugeben¹⁵⁷.

Ebenso wie die schleswig-holsteinischen sind auch die rheinland-pfälzischen Regelungen hinsichtlich der Gewährung von gegenüber dem BPersVG weitergehenden Personalratsmitbestimmungsrechten nicht unumstritten gewesen. Insbesondere die Mitbestimmungskataloge der §§ 78, 79, 80 RPLPVG waren Anlass verfassungsrechtlicher Bedenken wegen Verstoßes gegen das rechtsstaatliche Gebot der Rechtssicherheit und der Rechtsklarheit¹⁵⁸. Über diese und weitere verfassungsrechtliche Einwände¹⁵⁹ hat der VerfGH Rheinland-Pfalz in seinem Urteil vom 18.04.1994 entschieden, das im zweiten Teil dieser Arbeit ausführlicher betrachtet werden wird.

¹⁵⁶ Vgl. § 75 Abs. 4 RPLPVG

¹⁵⁷ Gesetzestechisch insoweit abweichend die Regelung des § 55 MBG Schl.-H., der bestimmt, dass bezüglich der Beschlüsse der Einigungsstelle, die wegen ihrer Auswirkungen auf das Gemeinwesen die Regierungsverantwortlichkeit berühren, der Dienststellenleitung ein Aufhebungsrecht zusteht.

¹⁵⁸ So z.B. BECKERLE, PersV 1993, S. 341, der seinen Artikel mit der Überschrift "Das neue Personalvertretungsgesetz von Rheinland-Pfalz - ein neuer Fall für die Verfassungsgerichte" betitelt.

CC) DAS NIEDERSÄCHSISCHE LANDESPERSONALVERTRETUNGSGESETZ

Das niedersächsische Landespersonalvertretungsgesetz vom 08.12.1994¹⁶⁰ beinhaltet, ebenso wie das schleswig-holsteinische Mitbestimmungsgesetz, die Normierung einer Allzuständigkeit des Personalrates als wichtigste Neuerung gegenüber dem alten Landespersonalvertretungsgesetz vom 10.05.1985¹⁶¹. Bereits in der Koalitionsvereinbarung zwischen der SPD und den Grünen wurde festgelegt, dass das Personalvertretungsgesetz novelliert werden sollte. Danach folgten intensive Gespräche zwischen der ÖTV, dem Innenminister, der Landesregierung sowie den Fraktionen des niedersächsischen Landtages auf Grundlage eines Gesetzesentwurfs des DGB¹⁶². In einer Antwort auf eine kleine Anfrage der CDU-Fraktion des niedersächsischen Landtages wurden von der Landesregierung gegen die Verfassungsmäßigkeit der Allzuständigkeit allerdings keinerlei Bedenken erhoben¹⁶³. Die Landesregierung erklärte, dass "die Regelung der Mitbestimmung durch eine Generalklausel nach der bisherigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts mit dem geltenden Recht grundsätzlich vereinbar ist, soweit die verfassungsrechtlich gebundenen Einschränkungen des Bundesrahmenrechts eingehalten werden"¹⁶⁴. Vorbehalte gegen die gesetzgeberische Konzeption wurden von Seiten des DBB geltend gemacht, da seiner Auffassung nach durch die Summe der noch darzustellenden Mitbestimmungs-, Initiativ- und Dienstvereinbarungsrechte, die Grenzen der Verantwortlichkeit zwischen den entschei-

¹⁵⁹ Vgl. insoweit z.B. RICHARDI, ZfPR 1993, S. 59 ff.

¹⁶⁰ Nieds.GVBl. S. 95 ff.

¹⁶¹ Sechstes Gesetz zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes für das Land Niedersachsen vom 10.05.1985 (GVBl. S. 103); Durch das NiedeLPVG v. 1985, das im wesentlichen auf Anregungen der kommunalen Spitzenverbände beruhte, wurden u.a. Mitbestimmungsrechte des Personalrates eingeschränkt und das Gruppenprinzip erweitert. Bei den damaligen parlamentarischen Beratungen haben SPD und die Grünen erklärt, sie werden im Falle eines Regierungswechsels diese Verschlechterungen wieder rückgängig machen. Durch das Achte Gesetz zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes v. 12.11.1992 (GVBl. Nr. 14, S. 293) sind nur noch Einzelpunkte geändert worden.

¹⁶² Vgl. dazu REICHE, PersR 1992, 194; DANNEBERG, PersR 1993, S. 101

¹⁶³ LT-Drucks. 12/ 2181; Selbst gewerkschaftsnahe Autoren attestieren, dass das Gesetz gewerkschaftliche Forderungen und Vorstellungen bis an die Grenzen des verfassungsrechtlich Zulässigen aufgenommen hat, vgl. DUENSING, ZfPR 1994, S. 103

dungsbefugten Organen und der Personalvertretung zu Lasten der erstgenannten zu verwischen drohe¹⁶⁵.

Das Personalvertretungsgesetz vom 08.12.1994 ist gegenüber der alten gesetzlichen Regelung neu konzipiert und schließt sich im wesentlichen an die legislativen Entwicklungen der Länder Schleswig-Holstein und Hessen an¹⁶⁶. Das niedersächsische Landespersonalvertretungsgesetz 1994 ähnelt konzeptionell dem bremischen und rheinland-pfälzischen Landespersonalvertretungsgesetz insbesondere durch die beispielhafte Aufzählung der Mitbestimmungstatbestände. Nach § 64 Abs. 1 des Niede. LPVG bestimmt der Personalrat

"(...) gleichberechtigt mit bei allen personellen, sozialen, organisatorischen und sonstigen innerdienstlichen Maßnahmen, die die Beschäftigten insgesamt, Gruppen von ihnen oder einzelne Beschäftigte betreffen oder sich auf sie auswirken".

In den §§ 65-67 Niede.LPVG werden die einzelnen Mitbestimmungstatbestände jedoch wesentlich umfangreicher und detaillierter beschrieben als nach dem bremischen Landespersonalvertretungsgesetz¹⁶⁷. Die Festlegung der Beteiligungstatbestände in Beispielskatalogen soll nach der amtlichen Begründung des Regierungsentwurfes dem Vorwurf der Verfassungswidrigkeit entgegensteuern und insbesondere dem rechtsstaatlichen Bestimmtheitsgebot genügen¹⁶⁸. Hervorzuheben ist, dass das niedersächsische LPVG nicht mehr den Begriff der Mitwirkung kennt; vielmehr ist dieser ersetzt worden durch die "Herstellung des Benehmens zwischen Dienststelle und Personalrat". Eine weitere Besonderheit stellt § 81 NiedeLPVG dar, wonach die Möglichkeit besteht, dass zwischen den Spitzenorganisationen der zuständigen Gewerkschaften über ressortübergreifende mitbestimmungspflichtige Maßnahmen mit den obersten Dienstbe-

¹⁶⁴ LT-Drucks. 12/ 2181; zum Gang des Gesetzgebungsverfahrens vgl. THIELE, PersV 1994, S. 342

¹⁶⁵ Stellungnahme zur Anhörung des Ausschusses für öffentliches Dienstrecht des niedersächsischen Landtages vom 08.02.1993, zitiert nach: REICHE; PersR 1994, 145

¹⁶⁶ Zur Konzeption und Inhalt des Gesetzes vgl. REICHE, PersR 1994, S. 145 f. u. DUENSING, ZfPR 1994, S. 101 ff.

¹⁶⁷ Allein § 65 Abs. 1 u. 2 NiedeLPVG enthält 37 einzelne Mitbestimmungstatbestände.

hörden allgemeine Regelungen vereinbart werden können¹⁶⁹. Ebenso wie nach dem MBG Schl.-H. wird auch bei Niede.LPVG die Gleichberechtigung zwischen Personalrat und Dienststelle betont.

Ohne vergleichbare Regelung in anderen Landespersonalvertretungsgesetzen ist der § 63 Niede.LPVG, der die Dienststelle zur Rücknahme solcher Maßnahmen verpflichtet, die ohne die gesetzlich vorgeschriebene Beteiligung oder unter Verletzung wesentlicher Verfahrensvorschriften bei der Beteiligung durchgeführt worden sind, soweit nicht Rechte Dritter oder öffentliche Interessen entgegenstehen. Eine ausdrückliche gesetzliche Regelung war notwendig, da nach der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung der Personalrat keinen Anspruch auf Rückgängigmachung solcher Maßnahmen hatte, die ohne seine Beteiligung vollzogen wurden¹⁷⁰.

Der niedersächsische Landesgesetzgeber hat infolge des Beschlusses des BVerfG zum Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein die Notwendigkeit gesehen, das Landespersonalvertretungsgesetz an die vom Bundesverfassungsgericht aufgestellten Anforderungen hinsichtlich der demokratischen Legitimation der Personalräte anzupassen. Mit dem Gesetz zur Änderungen des Personalvertretungsgesetzes vom 12.11.1997¹⁷¹, das unter II e bb) dargestellt ist, wurde bei einigen Mitbestimmungstatbeständen die Kompetenz der Einigungsstelle auf die Abgabe einer Empfehlung reduziert.

¹⁶⁸ Vgl. THIELE, PersV 194, S. 343

¹⁶⁹ DUESING, ZfPR 1994, S. 102 hat dagegen verfassungsrechtliche Bedenken angemeldet, da die Legitimation der Gewerkschaften zur exekutiven Rechtssetzungsbefugnis nicht bestehe; ebenso SCHUPPERT, PersR 1993, S. 521 f., THIELE, PersV 1994, S. 293; DERS., DÖD 1996, S. 125 ff.

¹⁷⁰ Bay.VGH vom 19.10.1983, PersV 1985, S. 335, BIELER/ MÜLLER-FRITZSCHE/ SPOHN, NiedePersVG § 63 Rdnr. 1

¹⁷¹ Gesetz zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes für das Land Niedersachsen, des Niedersächsischen Richtergesetzes, des Gesetzes zur Förderung der Erwachsenenbildung

C) DIE PERSONALVERTRETUNGSGESETZE DER NEUEN BUNDESLÄNDER

Aufgrund des Art. 29 des Vertrages über die Schaffung einer Währungs-, Wirtschafts- und Sozialunion zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik vom 18.05.1990¹⁷² beschloss die Volkskammer der DDR am 22.07.1990 das Gesetz zur sinn- gemäßen Anwendung des Bundespersonalvertretungsgesetzes¹⁷³ (PersVG-DDR). Danach fand das Bundespersonalvertretungsgesetz mit einigen Besonderheiten sinngemäß auch in der DDR Anwendung¹⁷⁴. Nach Anlage 1 Kapitel XIX Sachgebiet A Abschnitt III Nr. 15 des Vertrages zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Deutschen Demokratischen Republik über die Herstellung der Einheit Deutschlands von 31.08.1990¹⁷⁵ fanden die Bestimmungen des Bundespersonalvertretungsgesetzes bis zum 31.05.1993 auf die in den neuen Bundesländern weiter- bestehenden Dienststellen entsprechend Anwendung, soweit sie nicht bis dahin durch landeseigene Regelungen ersetzt worden waren.

Alle fünf neuen Bundesländer haben eigene Landespersonalvertretungs- gesetze erlassen, deren Inhalt u.a. durch den Gesetzesvorschlag des DGB¹⁷⁶ "für die Gestaltung der Landespersonalvertretungsgesetze in den neuen Bundesländern vom 07.03.1991" angeregt worden war. Der Geset- zesvorschlag des DGB sieht ähnlich dem bremischen Landespersonalver- tretungsgesetz vor, dass die Allzuständigkeit des Personalrates durch ei- nen nicht abschließenden Beispielskatalog konkretisiert wird und dem

und zur Abweichung vom Niedersächsischen Beamtengesetz vom 12.11.1997 (Nds. GVBl. Nr. 21/1997, S. 464)

¹⁷² BGBl. II S. 537

¹⁷³ GBl. I Nr. 52 S. 1014

¹⁷⁴ Z.B. das Arbeitsrecht der DDR unterschied nicht zwischen den Arbeiter und Angestellten im öffentlichen Sektor, daher definiert § 4 Abs. 1 PersVG DDR die Beschäftigten als "...die Arbeitnehmer ..."s. PEISELER, PersR 1990, S. 220 ff.; DÄUBLER, PersR 1990, 315 f.

¹⁷⁵ BGBl. II S. 885

¹⁷⁶ Zur Diskussion in den fünf neuen Bundesländern: Vorschlag Landespersonalvertretungs- gesetz Entwurf v. 19.02.1991, Hrsg. DGB Hauptbüro Schwerin

Personalrat zudem ein umfassendes Initiativrecht zugebilligt wird¹⁷⁷. Bei diesem Vorschlag seitens des DGB ist eine Nähe zu den schleswig-holsteinischen, bremischen und rheinland-pfälzischen Regelungen hinsichtlich der Mitbestimmung der Personalräte festzustellen¹⁷⁸. Die Landesgesetzgeber der fünf neuen Bundesländer sind diesen Anregungen jedoch nicht gefolgt und haben bei der Verabschiedung ihrer Landespersonalvertretungsgesetze¹⁷⁹ - im Gegensatz zu den Regelungen wie z.B. in Schleswig-Holstein, Bremen oder Niedersachsen - bewusst, u.a. wegen verfassungsrechtlicher Bedenken, auf die Festlegung einer Allzuständigkeit des Personalrates verzichtet¹⁸⁰.

Hinsichtlich der Gestaltung von Mitbestimmungs- und Mitwirkungsrechten des Personalrates weichen die LPVG der neuen Bundesländern erheblich voneinander ab. Als erstes Landespersonalvertretungsgesetz in den neuen Ländern wurde das sächsische Landespersonalvertretungsgesetz vom 19.12.1992¹⁸¹ verabschiedet. Das SachsLPVG orientiert sich weitgehend an Aufbau und inhaltlicher Gestaltung des BPersVG, weist demgegenüber jedoch weitere Mitbestimmungstatbestände auf. Das sächsische LPVG wurde auf Grundlage des o.g. Gesetzesvorschlags des DGB beraten, wegen erheblicher verfassungsrechtlicher Bedenken der CDU wurde dieser

¹⁷⁷ Vgl. die §§ 61-65 u. 68. Hervorzuheben ist, dass im Vorwort darauf hingewiesen wird, dass eine wie in Schleswig-Holstein erfolgte Regelung an Erfahrungen im Umgang, aber auch den Schwierigkeiten mit Einzelstatbeständen anknüpft, die in den neuen Ländern noch nicht gewonnen werden konnten. Die Mitautoren des Entwurfes, Peter Neumann und Carlos Sievers, haben sich federführend auf Gewerkschaftsseite in Schleswig-Holstein für die gesetz gewordenen Regelungen eingesetzt.

¹⁷⁸ Vgl. SCHLACHTER, ArbuR 1994, S. 201 f. für das Thüringische Landespersonalvertretungsgesetz v. 29.07.1993

¹⁷⁹ Landespersonalvertretungsgesetz Brandenburg v. 16.09.1993, (GVBl. I S. 358) Landespersonalvertretungsgesetz Mecklenburg-Vorpommern v. 24.02.1993, (GVOBl. S. 125,176, 300); Landespersonalvertretungsgesetz Sachsen v. 21.01.1993, (GVBl. I S. 358); Landespersonalvertretungsgesetz Sachsen-Anhalt v. 10.02.1993, (GVBl. S. 56); zuletzt geändert durch Art. 3 des Gesetzes zur Polizeistrukturereform v. 09.08.1995, (GVBl. S. 238) Landespersonalvertretungsgesetz Thüringen v. 29.07.1993, (GVBl. S. 399)

¹⁸⁰ Vgl. z.B. für Sachsen, EBERHARD, PersR 1993, S. 100; in Sachsen-Anhalt wurde der im Gesetzentwurf der SPD enthaltene Regelung der Allzuständigkeit der Personalvertretungen im Gesetzgebungsverfahren abgelehnt, s. LT-Drucks. 1/ 2221.

¹⁸¹ Vgl. SÜLLWOLD, ZfPR 1993, 136 ff.; WULF-MATHIES, PersR 1995, S. 196; EBERHARD, PersR 1993, S. 99 f.

Vorschlag jedoch abgelehnt¹⁸². Der letztlich verabschiedete Entwurf umfasst die klassischen Beteiligungsrechte des BPersVG mit einem abschließenden Katalog der Beteiligungstatbestände.

Das Landespersonalvertretungsgesetz Mecklenburg-Vorpommerns ist demgegenüber geprägt durch einen stärkeren Bezug zum MBG Schl.-H.¹⁸³. Zwar hat der Landesgesetzgeber Mecklenburg-Vorpommern auf eine Allzuständigkeit nach schleswig-holsteinischem Muster verzichtet, den Personalräten jedoch Mitbestimmungsrechte gewährt, die weit über die des BPersVG hinausgehen¹⁸⁴. Das MVLPVG unterscheidet zwar, - wie auch das BPersVG zwischen mitwirkungs- und mitbestimmungspflichtigen Maßnahmen¹⁸⁵, die mitwirkungspflichtigen Maßnahmen sind jedoch auf wenige Ausnahmen beschränkt (§ 68 Abs. 2 MVLPVG). Der vollen Mitbestimmung werden die personellen, sozialen und organisatorischen Angelegenheiten unterworfen¹⁸⁶. Soweit ein Verstoß gegen die gesetzlich vorgeschriebene Beteiligung des Personalrates oder gegen wesentliche Verfahrensvorschriften vorliegt, wird dem Personalrat ein Unterlassungsanspruch hinsichtlich der beabsichtigten Maßnahme gegeben¹⁸⁷. Über die Angelegenheiten, die der Mitbestimmung unterliegen, können Dienstvereinbarungen abgeschlossen werden. Eine von der Hansestadt Demmin eingelegte kommunale Verfassungsbeschwerde gegen das Landespersonalvertretungsgesetz Mecklenburg-Vorpommerns ist vom Landesverfassungsgericht Mecklenburg-Vorpommern aus verfahrensrechtlichen Grün-

¹⁸² Vgl. zum Gang des Gesetzgebungsverfahrens, EBERHARD, PersR 1993, S. 99 f.

¹⁸³ MANSSEN, LKV 1997, S. 2; NEUMANN/ SIEWEKE, PersR 1994, S. 194 u. 196; vgl. z.B. die Nachwirkung für gekündigte Dienstvereinbarungen; sie gelten weiter, bis sie durch neue Dienstvereinbarungen ersetzt werden, § 66 Abs. 4 MVLPVG/ § 57 Abs. 5 MBG Schl.-H.; sowohl im MVLPVG und im MBG Schl.-H. ist der Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit zwischen Dienststelle und Personalrat nicht normiert, vgl. § 59 Abs. 1 MVLPVG/§ 2 Abs. 4 MBG Schl.-H.

¹⁸⁴ Vgl. zum Gesetzgebungsverfahren NEUMANN/ SIEWEKE, PersR 1994, S. 193; VOGELSANG/ SCHROEDER-PRINTZEN/ STANGE, PersVG Mecklenburg-Vorpommern Einleitung Rdnr. 5 ff. u. WAHLERS, PersV 1994, S. 1 f., der kritisiert, dass das Gesetz wegen "(...) der ausgreifenden Mitbestimmung (...)" zu einer stark anwachsenden Erschwernis verwaltungsinterner Entscheidungen führt, S. 8; MANSSEN, LKV 1997, S. 2.

¹⁸⁵ Vgl. § 62 Abs. 1 u. 10 MVLPVG; DONALIES/ NEUMANN, MVLPVG, § 62 Amn. 2

¹⁸⁶ §§ 68-70 MVLPVG

den zurückgewiesen worden¹⁸⁸. Das MVVerfG hat jedoch in seinem Urteil in einem obiter dictum aber zum Ausdruck gebracht, dass es in Anbetracht der Entscheidung des BVerfG vom 24.05.1995 eine Änderung des MVLPVG für notwendig hält¹⁸⁹.

Auch die anderen Landespersonalvertretungsgesetze der neuen Bundesländer gewähren dem Personalrat weitergehende Rechte gegenüber der Dienststelle als das BPersVG. Bezüglich der Mitbestimmungsrechte des Personalrates enthalten alle LPG eine enumerative Aufzählung der Mitbestimmungstatbestände. Die Landespersonalvertretungsgesetze Sachsen-Anhalts und Thüringens erweitern die Mitbestimmungstatbestände gegenüber dem BPersVG sogar erheblich¹⁹⁰.

Im Gegensatz zum BPersVG verzichteten die Landespersonalvertretungsgesetze Sachsen-Anhalts und Thüringens gänzlich auf Mitwirkungstatbestände, so dass sich die Beteiligungsrechte des Personalrates nur noch in Anhörungs- und Mitbestimmungsrechte untergliedern lassen¹⁹¹. In Sachsen-Anhalt wurde im Mai 1991 ein Gesetzesentwurf der SPD-Fraktion eingebracht, der sich im Wesentlichen an dem DGB-Entwurf für ein Personalvertretungsgesetz in den neuen Bundesländern orientierte und die Regelung einer Allzuständigkeit der Personalvertretungen vorsah¹⁹². Nach weiteren Beratungen wurde das SALPVG am 14.01.1993 jedoch ohne eine Allzuständigkeitsklausel verabschiedet¹⁹³. In seiner Grundstruktur orientiert es sich sowohl am BPersVG als auch an Elementen des

¹⁸⁷ Siehe § 67 Abs. 2 u. 3 MVLPVG

¹⁸⁸ LVerfG MV, Urteil v. 18.04.1996, LKV 1997, S. 24

¹⁸⁹ LVerfG MV, Urteil v. 18.04.1996, - Aus den Gründen B 2, S. 23 -

¹⁹⁰ §§ 65 ff SALPVG; §§ 66 ThürLPVG; zum Inhalt des SALPVG vgl. REICH, PersV 1993, S. 107 ff.

¹⁹¹ Die Mitbestimmungskataloge der §§ 66, 67 u. 69 SALPVG umfassen auch Tatbestände, die nach den §§ 78, 79 BPersVG nur der Mitwirkung unterliegen, zustimmend zu dieser Regelung äußert sich auch SÜLLWOLD, ZfPR 1993, S. 175, mit dem Hinweis, dass das Mitwirkungsverfahren, dort wo es in den alten Bundesländern bzw. auf Bundesebene stattfindet, nicht zu einer wirksamen Einflussnahme auf die Entscheidungen der Verwaltung führt; a.A. BIELER, RiA 1993, S. 160, vgl. auch die §§ 69, 74-76 ThürLPVG.

¹⁹² LT-Drucks. 1/ 413

¹⁹³ Zum Gang des Gesetzgebungsverfahrens vgl. WULF/ MÖLLER-SOOST, PersR 1993, S. 290 sowie BIELER, RiA 1993, S. 159.

NiedsLPVG¹⁹⁴. Im Gegensatz zum BPersVG sind jedoch Tatbestände, die nach §§ 78, 79 BPersVG nur der Mitwirkung unterliegen, durch die Mitbestimmungskataloge der §§ 66, 67 SALPVG erfasst. Von gewerkschaftsnahen Autoren wurde das SALPVG begrüßt, weil hierdurch den Personalräten konkrete Handlungsmöglichkeiten zur Durchsetzung von Arbeitnehmerinteressen geboten wurden¹⁹⁵. Dieses gilt insbesondere deshalb, weil - trotz des Fehlens der Festlegung einer Allzuständigkeit des Personalrats - durch umfangreiche Mitbestimmungs- und Initiativrechte den Personalräten über die im BPersVG enthaltenen Beteiligungsvorschriften hinausgehende Rechte zugebilligt worden sind.

Die Bestrebungen zur Änderung des Landespersonalvertretungsgesetzes Sachsen-Anhalts haben ihren Niederschlag in einem Referentenentwurf vom 30.11.1995 gefunden¹⁹⁶. Wichtigste vorgeschlagene Änderung war die Erweiterung der Mitwirkungsrechte des Personalrates nach § 77 SachsLPVG bei der Erstellung und Anpassung eines Frauenförderplanes¹⁹⁷. Der Referentenentwurf ist jedoch offenbar unter Berücksichtigung der neuen Entscheidung des BVerfG zum MBG Schl.-H. wieder zurückgezogen worden.

Im thüringischen Landespersonalvertretungsgesetzen sind - im Vergleich zum BPersVG - weiterreichende Mitbestimmungstatbestände normiert¹⁹⁸. Dabei wurde insbesondere ein Mitbestimmungsrecht bei ordentlichen Kündigungen und bei der Befristung von Arbeitsverhältnissen festgelegt (§ 63 I Nr. 17 u. Nr. 4 ThürLPVG). Ebenso wie das SALPVG verzichtet das

¹⁹⁴ vgl. §§ 83 ff SALPVG u. §§ 91 ff. NiedersLPVG/ §§ 80 ff SALPVG u. §§ 85 ff. NiedersLPVG; zustimmend BIELER, RiA 1993, S. 161.

¹⁹⁵ so WULF/ MÖLLER - SOOST, PersR 1993, S. 292

¹⁹⁶ Referentenentwurf für das erste Gesetz zur Änderung des sächsischen Personalvertretungsgesetzes vom 30.11.1995

¹⁹⁷ Nr. 16 des Gesetzentwurfes, der auch eine Erweiterung des allgemeinen Aufgabenkataloges des § 73 Abs. 1 hinsichtlich "der Durchsetzung der tatsächlichen Gleichberechtigung von Frauen und Männern insbesondere bei der Einstellung, Beschäftigung, Aus-, Fort- und Weiterbildung und dem beruflichen Aufstieg, zu fördern" enthielt, vgl. Nr. 14 des Gesetzesentwurfes.

¹⁹⁸ Vgl. die Übersichten über die neu eingeführten Mitbestimmungstatbestände bei SCHLACHTER, ArbR 1994, S. 202 ff. sowie BATTIS/ CASPARY, PersV 1995, S. 148.

thüringische Landespersonalvertretungsgesetz auf die Normierung von Mitwirkungstatbeständen und kennt nur noch die Mitbestimmung und Anhörung als Beteiligungsform¹⁹⁹. Die Möglichkeit der Anrufung der Einigungsstelle ist nur in den Fällen der §§ 74 und 75 Abs. 1 Nr. 1 - 8 gegeben. In allen anderen Fällen gleicht das Mitbestimmungsverfahren dem in den anderen Bundesländern geregelten Mitwirkungsverfahren²⁰⁰.

Als letztes der fünf neuen Bundesländer hat Brandenburg mit dem Gesetz vom 16.09.1993²⁰¹ das Personalvertretungsrecht geregelt. Ebenso wie § 2 Abs. 4 MBG Schl.-H. verlangt § 2 Abs. 2 BbgLPVG, dass die Dienststelle und der Personalrat bei ihren Entscheidungen das gesellschaftliche, wirtschaftliche, soziale und ökologische Umfeld zu berücksichtigen haben. Allerdings besteht keine Einigkeit darüber, ob dies eine nur unverbindliche Formulierung ist oder konkrete Rechtsfolgen aus dem Berücksichtigungsgebot abzuleiten sind²⁰². Das brandenburgische Personalvertretungsgesetz enthält Mitbestimmungskataloge für soziale, personelle und organisatorische Angelegenheiten, die gegenüber dem BPersVG erheblich erweitert sind²⁰³. Zur Sicherung dieser Beteiligungsrechte müssen Maßnahmen, die ohne die gesetzlich vorgeschriebene Beteiligung oder unter Verstoß gegen Verfahrensvorschriften erfolgt sind, zurückgenommen werden²⁰⁴. Nach § 73 Abs. 1 BbgLPVG kann die oberste Dienstbehörde Beschlüsse der Einigungsstelle, die wegen ihrer Auswirkungen auf das Gemeinwesen die Regierungsverantwortung wesentlich

¹⁹⁹ Vgl. §§ 74, 75, 78 Abs. 1 u. 2 sowie §§ 77, 78 Abs. 3 ThürLPVG.

²⁰⁰ SEIDEL, PersR 1993, S. 434, bezeichnet die thüringische Regelung daher als Etikettenschwindel, da sich die Mitbestimmung in vielen Fällen qualitativ nicht von der Mitwirkung unterscheidet, ebenso SCHLACHTER, ArbuR 1994, S. 203.

²⁰¹ GVBl. I S. 358

²⁰² So vertritt SCHROEDER-PRINTZEN, PersV 1994, S. 194 die Auffassung, bei § 2 Abs. 2 BbgLPVG handele es sich lediglich um eine unverbindliche Regelung; a.A. HAMER, PersR 1994, S. 1 f.

²⁰³ Vgl. §§ 63-66 BbgLPVG, sowie die Auflistung der Mitbestimmungstatbestände bei HAMER, PersR 1994, S. 1 f.

²⁰⁴ § 74 Abs. 3 S. 2 BbgLPVG

berühren, innerhalb von 20 Tagen nach Übersendung ganz oder teilweise aufheben und endgültig entscheiden²⁰⁵.

Gemeinsamkeiten weisen alle fünf LPVG bei der Gestaltung des Initiativrechtes für den Personalrat auf. So wird nicht, wie nach dem BPersVG, differenziert nach vollem und nur eingeschränktem Initiativrecht, sondern dem Personalrat wird ein Initiativrecht bei allen mitbestimmungspflichtigen Tatbeständen gewährt²⁰⁶.

D) DIE NOVELLIERUNGEN DER PERSONALVERTRETUNGSGESETZE DER ANDEREN BUNDESLÄNDER

Die anderen Bundesländer zeigten sich in ihren Reformbestrebungen im Hinblick auf die Erweiterung von Personalratsrechten weitaus zurückhaltender. Einigkeit besteht darüber, dass unter allen Personalvertretungsgesetzen das bayerische Personalvertretungsgesetz die geringsten Mitbestimmungsrechte gewährt²⁰⁷. Die jüngere Vergangenheit des bayerischen Personalvertretungsrechts wurde eingeleitet durch das Gesetz zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes vom 16.07.1986²⁰⁸. Anlass für die Änderung war der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts zur Verfassungsmäßigkeit der Unterschriftenquoten bei Personalratswahlen²⁰⁹. Auch dieser Gesetzesnovellierung wurde von Teilen der Literatur vorgeworfen, sie bliebe hinsichtlich der Beteiligungsrechte des Personalrates hinter denen des BPersVG zurück²¹⁰. Zuletzt wurde in Bayern durch das bayerische Personalvertretungsgesetz vom 01.09.1994²¹¹ das Gesetz aus dem

²⁰⁵ Zweifel an der Verfassungsgemäßheit von § 73 Abs. 1 BbgLPVG haben SCHROEDER-PRINTZEN, PersV 1994, S. 199 u. SÜLLWOLD, ZfPR 1994, S. 31 erhoben.

²⁰⁶ Vgl. § 69 BbgLPVG, § 65 MVLPVG; § 83 SachsLPVG.; § 61 Abs. 4 SaLPVG; 70 ThürLPVG.

²⁰⁷ So BATTIS/ CASPARY, PersV 1995, S. 150; zustimmend BUGIEL, ZfPR 1994, S. 164 u. PFOHL, ZBR 1996, S. 83.

²⁰⁸ Gesetz zur Änderung des bayrischen Personalvertretungsgesetzes und des bayrischen Richtergesetzes v. 16.07.1986 (GVBl. S. 128)

²⁰⁹ BVerfG, Beschluss v. 16.10.1984 = BVerfGE 67; 369 = ZBR 1984, S. 377 = PersV 1985, S. 22

²¹⁰ PÜHLER, PersV 1991, S. 49; BALLERSTEDT/ SCHLEICHER/ FABER/ ECKINGER, BayLPVG, Vorb. Rdnr. 55

²¹¹ BayGVBl. S. 766; demgegenüber lag ein SPD-Gesetzesentwurf v. 26.01.1994 vor, der eine grundlegende Änderung des BayLPVG dadurch erreichen wollte, dass wesentliche

Jahre 1990 novelliert, ohne dadurch jedoch wesentliche Änderungen zu erfahren^{212,213}.

Das nordrhein-westfälische Personalvertretungsgesetz ist ebenfalls mehrmals geändert worden. Zunächst ist im zeitlichen Zusammenhang mit der umfassenden Novellierung des Hessischen Landespersonalvertretungsgesetzes im Jahre 1984 durch Gesetz vom 18.12.1984 das Landespersonalvertretungsgesetz nicht unerheblich²¹⁴ novelliert worden. Zuletzt erfolgte eine Änderung durch das Gesetz vom 08.09.1994²¹⁵. Hervorzuheben ist, dass sich das Initiativrecht des Personalrates nach § 66 NRWLPVG nun auch auf Einzelmaßnahmen erstreckt.

E) GESETZESINITIATIVEN UND VERABSCHIEDETE GESETZE NACH DEM 24.5.1995

Die Konsequenzen des Beschlusses vom 24.05.1995 sind Gegenstand von Beratungen einer Arbeitsgruppe "Personalvertretungsrecht" im Rahmen des Bund-Länder-Arbeitskreises für Beamtenrechtsfragen beim Bundesministerium des Inneren. In Sitzungen in Dezember 1995 und Januar 1996 bestand zwischen den Vertretern der Länder und des Bundes dahingehend Einigkeit, dass die Entscheidung des BVerfG in ihrer Bindungswirkung nach § 31 BVerfGG auf Schleswig-Holstein begrenzt ist, jedoch die grundlegende Bedeutung des Beschlusses sich auf alle Personalvertretungsgesetze des Bundes und der Länder erstreckt²¹⁶. Die eingesetzte

Bestimmungen des BPersVG übernommen und die Rechte des Personalrates erweitert werden.

²¹² Das bayrische Personalvertretungsgesetz v. 10.8.1994, (GVBl S. 766), erweiterte nicht die Mitbestimmungsrechte des Personalrates, es erfolgte im wesentlichen eine Anpassung an europäisches Recht durch Schaffung des passiven Wahlrechts für alle Beschäftigte, die die Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates der europäischen Gemeinschaft besitzen, vgl. HINDINGER, PersR 1990, S. 7 f.

²¹³ Vgl. BUGIEL, ZfPR 1994, S. 164 f., der kritisiert, dass der bayrische Gesetzgeber die Gelegenheit versäumt hat, eine Anpassung an die Regelungen des BPersVG vorzunehmen.

²¹⁴ Änderungsgesetz v. 18.12.1984, (GVBl. S. 181)

²¹⁵ Drittes Gesetz zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen, (GVBl. S. 846)

²¹⁶ So die Stellungnahme des Bundesministeriums des Inneren v. 25.07.1996 auf eine entsprechende Anfrage des Verfassers.

Arbeitsgruppe wird jedoch keine Empfehlungen an die Gesetzgeber abgeben, sondern dient lediglich der Ermöglichung eines Erfahrungsaustausches auf fachlicher Ebene²¹⁷. Nach dem Regierungswechsel ergibt sich auf Bundesebene die Schwierigkeit, die in der Koalitionsvereinbarung vom 20.10.1998 enthaltene Verlautbarung, die Mitbestimmung zu stärken und die die Mitbestimmung im öffentlichen Dienst einschränkenden Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts in Einklang zu bringen²¹⁸. So wird nach gegenwärtigen Stand die Bundesregierung in der 14. Legislaturperiode keine Reform des Bundespersonalvertretungsgesetzes in Angriff nehmen.

In den meisten Bundesländern wird grundsätzlich die Notwendigkeit gesehen die Landespersonalvertretungsgesetze auf Grundlage des Beschlusses des BVerfG vom 24.05.1995 zu novellieren²¹⁹. Lediglich in Hamburg war eine Entscheidung über das "ob" einer Änderung des geltenden Personalvertretungsgesetzes noch nicht gefallen. Weiter fortgeschritten sind die Gesetzgebungsprozesse in den Ländern Niedersachsen und Sachsen. Beide Länder haben ihre Personalvertretungsgesetze bereits novelliert. Grund für die Novellierung beider Landespersonalvertretungsgesetzes war nach der jeweiligen Gesetzgebungsbegründung der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts zu Schleswig-Holsteinischen Personalvertretungsgesetz²²⁰.

²¹⁷ So die Stellungnahme des Bundesministeriums des Inneren v. 25.07.1996 auf eine entsprechende Anfrage des Verfassers.

²¹⁸ Koalitionsvereinbarung der Sozialdemokratischen Partei Deutschlands und BÜNDNIS90/Die Grünen vom 20.10.1998 unter der Überschrift II.8. Tarifautonomie bewahren – Arbeitnehmerrechte sichern – Mitbestimmung stärken, heisst es: „Die neue Bundesregierung wird die Mitbestimmung am Arbeitsplatz sowie in Betrieb und Verwaltung im Interesse der Beteiligung und Motivation der Beschäftigten stärken und den Veränderungen der Arbeitswelt anpassen.“ BATTIS/ KERSTEN, PersV 1999, S. 532 halten es wegen dieser Problemlage für wahrscheinlich, dass seitens des Bundes die Entscheidung BVerfG 93, 37 ff. weiterhin schlicht ignoriert, um bei einer verfassungskonformen Ausgestaltung der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst nicht in Konflikt mit den bereits durch andere Reformvorhaben gereizten Gewerkschaften zu geraten.

²¹⁹ So die Stellungnahmen der zuständigen Ministerien der einzelnen Bundesländer auf eine Anfrage des Verfassers aus dem Februar 1997.

²²⁰ Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes für das Land Niedersachsen vom 29.01.1997 (Niedersächsisches Innenministerium - 15.1 - 03060/ 2.8.10);

AA) DAS LANDESPERSONALVERTRETUNGSGESETZ BADEN - WÜRTTEMBERG V. 21.12.1995

Die Veröffentlichung des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 24.05.1995 erfolgte am 11.10.1995. Als erstes Bundesland hat Baden-Württemberg sein Personalvertretungsgesetz nach diesem Zeitpunkt umfassend novelliert. Durch das Gesetz zur Änderung des Landespersonalvertretungsgesetzes vom 21.12.1995²²¹ wurde versucht, das Baden-Württembergische Landespersonalvertretungsgesetz der vorgegebenen Systematik des BVerfG-Beschlusses anzugleichen²²². Die Änderung des alten Personalvertretungsgesetzes vom 20.12.1990²²³ ist bereits im Koalitionsvertrag zwischen der CDU und der SPD festgelegt worden, mit dem Ziel

"die demokratischen Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechte der Beschäftigten zu verbessern und die rahmenrechtlichen Vorschriften des Bundes im Interesse der Beschäftigten auszuschöpfen"²²⁴.

Die bevorstehende Entscheidung des BVerfG zum MBG Schl.-H. führte bei der SPD zunächst dazu, von einem Gesetzesentwurf abzusehen und eine Entscheidung des BVerfG abzuwarten²²⁵

Der erste Entwurf für ein neues Landespersonalvertretungsrecht ist vom 31.07.1995 und umfasst eine Erweiterung des allgemeinen Aufgabenkataloges des Personalrates, eine Erweiterung des Initiativrechts des Personalrates sowie u.a. eine stärkere Beteiligung des Personalrates an den

²²¹ Entwurf eines ersten Gesetzes zur Änderung des Sächsischen Personalvertretungsgesetzes vom 30.01.1997 (Staatsministerium des Inneren - 11 - 0307.00/ 96).
Gesetz zur Änderung des Landespersonalvertretungsgesetzes vom 21.12.1995 (GVBl. S. 879 ff.), zum Gesetzgebungsverfahren vgl. FRANK/ GOERICKE, PersR 1995, S. 13.

²²² FRANK, PersR 1996, S. 140

²²³ GBLI. 1991, S. 37

²²⁴ So die Vereinbarung zwischen der Christlich-Demokratischen Union Deutschlands, Landesverband Baden-Württemberg, und der Sozialdemokratischen Partei Deutschlands, Landesverband Baden-Württemberg, über die Bildung einer Koalitionsregierung für die 11. Legislaturperiode des Landtages von Baden-Württemberg vom 08.05.1992, S. 37.

²²⁵ Die SPD-Fraktion hat dennoch einen Gesetzesentwurf v. 12.10.1993 vorgelegt, der sich im wesentlichen an dem am 08.12.1992 verabschiedeten rheinland-pfälzischen Landespersonalvertretungsgesetz orientierte; zu den Gesetzesentwürfen der CDU-Fraktion, der Position des DGB und des Baden-Württembergischen Innenministeriums vgl. FRANK/ GOERICKE, PersR 1995, S. 14 f.

innerdienstlichen, sozialen und personellen Angelegenheiten²²⁶. In der ersten Lesung am 11.10.1995 hatte Innenminister Birzele festgestellt, dass das Baden-Württembergische Landespersonalvertretungsgesetz im Ländervergleich im unteren Drittel anzusiedeln sei und daher die Forderungen der Gewerkschaften und der Berufsverbände auch für Baden-Württemberg ein fortschrittliches, zukunftsorientiertes und den gesellschaftlichen Anforderungen entsprechendes Personalvertretungsgesetz zu schaffen, berechtigt seien²²⁷. Der ursprüngliche Gesetzentwurf wurde jedoch erheblich verändert, insbesondere, weil Abgeordnete der CDU-Landtagsfraktion der Auffassung waren, dass das bisherige Landespersonalvertretungsgesetz nach der Entscheidung des BVerfG vom 24.05.1995 in weiten Teilen verfassungswidrig sei²²⁸. So war im Gesetzentwurf vom 31.07.1995 vorgesehen, dass der Personalrat ein uneingeschränktes Mitbestimmungsrecht bei der Abordnung von Angestellten und Arbeitern für die Dauer von mehr als zwei Monaten hat²²⁹. Nachdem das Bundesverfassungsgericht ein entsprechendes Mitbestimmungsrecht für verfassungswidrig erklärt hat, ist vorgenannten Beteiligungstatbestand in der endgültigen Fassung des Baden-Württembergischen Landespersonalvertretungsgesetzes in § 75 Abs. 1 Nr. 6, der nur eingeschränkten Mitbe-

²²⁶ Gesetzentwurf der Landesregierung zur Änderung des Landespersonalvertretungsgesetzes v. 31.07.1995, LT-Drucks. 11/ 6312, Die zu dem Gesetzentwurf eingeholten Stellungnahmen wichen erheblich voneinander ab. Während der Gemeindetag und der Landkreistag den Gesetzesentwurf ablehnt, bzw. gravierende Bedenken geltend gemacht haben, hat der DGB den Gesetzesentwurf als einen neuesten Schritt zur Reform des Landespersonalvertretungsrechts angesehen, auch wenn die Forderung nach einer Allzuständigkeit des Personalrates, eines umfassenden Mitbestimmungsrechtes u.a. nicht erfüllt worden, vgl. die Stellungnahme des DGB-Landesbezirkes Baden-Württemberg v. 28.06.1995, LT-Drucks. 11/ 6312, S. 71 ff.

²²⁷ LT-Prot., S. 6087, Innenminister Birzele plädierte für eine Generalklausel im Mitbestimmungskatalog sowie die generelle Mitbestimmung statt Mitwirkung und den Verzicht auf Zustimmungsverweigerungskataloge, ebenda, S. 6087, zum Gesetzgebungsverfahren s. auch WÖRZ, PersV 1996, S. 249

²²⁸ FRANK, PersR 1996, S. 140; die Fraktion der Grünen hat als Formulierung des § 70 folgende Fassung vorgeschlagen:

"(1) Der Personalrat kann in allen sozialen und personellen Angelegenheiten Maßnahmen bei der Dienststelle beantragen. Das Antragsrecht des Personalrats erstreckt sich sowohl auf formelle als auch auf materielle Arbeitsbedingungen, es besteht unabhängig von der Zahl der betroffenen Beschäftigten, vgl. den 2. Änderungsantrag der Fraktion Grüne v. 13.12.1995, LT-Drucks. 11/ 6901.

²²⁹ § 76 Abs. 1 Nr. 7 des Gesetzesentwurfes der Landesregierung zur Änderung des Landespersonalvertretungsgesetzes, LT-Drucks. 11/ 6312, S. 19.

stimmung zugeordnet²³⁰. In seiner novellierten Fassung bleibt das neue Baden-Württembergische Landespersonalvertretungsgesetz in der Tradition des Bundespersonalvertretungsgesetzes. So wird grundsätzlich unterschieden in Mitbestimmung und -wirkung, wobei innerhalb des Mitbestimmungsverfahrens in vielen Fällen eine Einigungsstelle entscheidet, der auch drei Beisitzer angehören, die von der zuständigen Personalvertretung bestellt werden²³¹. Das BWLPVG unterscheidet die Mitbestimmungsangelegenheiten der Beamten (§ 75) und der Arbeiter und Angestellten (§ 76), wobei nur in den Fällen der personellen Angelegenheiten der Beamten die Einigungsstelle empfehlend beschließt²³². U.a. wurden folgende Änderungen²³³ verabschiedet

Der Regelung der Ordnung in der Dienststelle

- Das Aufstellen von Sozialplänen
- Der allgemeine Aufgabenkatalog des § 68 Abs. 1 wurde erweitert z.B. für Aufgaben der Kinderbetreuungseinrichtungen der Dienststelle u. Wahrnehmung der Interessen der Fernarbeitnehmer.
- Die Tatbestände der eingeschränkten Mitbestimmung des § 69 Abs. 4 iVm. 79 Abs. 3 wurden erweitert, z.B. für die Befristung von Arbeitsverhältnissen, die Bestellung und Abberufung von Beauftragten für den Datenschutz.
- Neue Mitwirkungsrechte wurden eingeführt z.B. bei der Arbeitsorganisation, Arbeitsplatz- und Dienstpostenbewertung²³⁴.
- Erweiterung der dem Personalrat zustehenden Initiativrecht, vgl. § 70 BWLPVG

²³⁰ Vgl. dazu die Stellungnahme von Justizminister Dr. Schäuble v. 13.12.1995, LT Prot., S. 6495 mit weiteren Beispielen der Auswirkungen des Beschlusses des BVerfG auf den Gesetzentwurf der Landesregierung v. 31.07.1996.

²³¹ §§ 69, 71 Abs. 1 BWLPVG

²³² § 69 Abs. 4 S. 3 BWLPVG sowie § 79 Abs. 3 Nr. 15 BWLPVG, in den dort geregelten personellen Angelegenheiten der Angestellten und Arbeiter entscheidet die Einigungsstelle nur empfehlend, § 69 Abs. 4 S. 3 BWLPVG.

²³³ Vgl. die Aufstellung der Änderung bei WÖRZ, PersV 1996, S. 251

²³⁴ § 80 Abs. 1 Nr. 11 u. 12 BWLPVG

Die Änderung des Baden-Württembergischen Landespersonalvertretungsgesetzes durch Gesetz vom 21.12.1995 hat jedoch nur vorläufigen Charakter. So heißt es in der Beschlussempfehlung und dem Bericht des Innenausschusses vom 13.12.1995 (11. Wahlperiode) wie folgt:

"Der Landtag stellt fest, dass das bisher geltende Landespersonalvertretungsgesetz aufgrund des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 24.05.1995 überprüft und in den Punkten, in denen sich ein Widerspruch zum Beschluss ergibt, geändert werden muss. Der Landtag fordert die Landesregierung auf, die Prüfung baldmöglichst vorzunehmen und dem 12. Landtag entsprechende Vorschläge vorzulegen."²³⁵

In der zweiten Lesung hat der Abgeordnete Deutsche²³⁶ kritisiert, dass wegen der vorgenannten Feststellung die zu verabschiedende Novelle offenbar nicht der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts entsprechen würde²³⁷. Der Abgeordnete Hackle von den Grünen entgegnete darauf, dass es eine Bund- Länder Arbeitsgruppe dazu gäbe. Trotz insgesamt fünf Änderungsentwürfen besteht Einigkeit, dass das novellierte Baden-Württembergische Landespersonalvertretungsgesetz sich nicht vollständig an den Grundsätzen des Beschlusses des BVerfG vom 24.05.1995 orientiert hat²³⁸.

Der Berichterstatter des Innenausschusses der Baden-Württembergischen Landtages hat in der 2. Lesung am 13.12.1995 selbst Bedenken an der Verfassungsmäßigkeit des Gesetzesentwurfes erklärt²³⁹. Der Baden-Württembergische Landgesetzgeber hatte bei der Novellierung des Landespersonalvertretungsgesetzes die Grenzen der seiner Ansicht bestehende Bindungswirkungen des Beschlusses des BVerfG derart genutzt, dass primäres Ziel war, die Änderungen des bestehenden Landespersonalvertretungsgesetzes mit den BVerfG-Grundsätzen in Einklang zu bringen. Der nach der Novellierung unverändert gebliebene Teil des Landes-

²³⁵ Teil II der Beschlussempfehlung und Bericht des Innenausschusses des Landtages von Baden-Württemberg vom 13.12.1995 LT-Drucks. 11/ 6902.

²³⁶ Der Abgeordnete Deutsche ist Mitglied der Partei der Republikaner.

²³⁷ Stellungnahme des Abg. Deutsche in der 77. Sitzung des 11. LT., LT-Prot. S. 6490

²³⁸ FRANK, PersV 1996, S. 140

personalvertretungsgesetzes war nicht Gegenstand einer umfassenden verfassungsrechtlichen Überprüfung²⁴⁰.

BB) DAS NIEDERSÄCHSISCHE LANDESPERSONALVERTRETUNGSGESETZ VOM 12.11.1997

Das niedersächsische Landespersonalvertretungsgesetz ist zeitlich nach Inkrafttretens des MBG Schl.-H. und der Einreichung der Normenkontrollverfahren vor dem Bundesverfassungsgericht verabschiedet worden und verdient insofern besonderer Beachtung als dessen Verfassungsmäßigkeit noch nicht Gegenstand verfassungsgerichtlicher Entscheidungen war. Die Landesregierung Niedersachsen hat am 28.01.1997 den Entwurf eines zweiten Gesetzes zur Änderung des Personalvertretungsrechts zur Anhörung der Gewerkschaften freigegeben. Der Entwurf sah eine Neugestaltung des Letztentscheidungsrechts der Einigungsstelle vor. Entscheidungen in personellen Maßnahmen gegenüber Beamten, Angestellten und Arbeitern und in organisatorischen Maßnahmen haben lediglich empfehlenden Charakter. Die Einigungsstelle darf eine verbindliche Entscheidung nur noch bei den sozialen und sonstigen dienstlichen Angelegenheiten nach § 66 NiedeLPVG treffen.

Das geänderte niedersächsische Personalvertretungsgesetz vom 12.11.1997²⁴¹ ist am 19.11.1997 in Kraft getreten. Die erfolgten Änderungen sind größtenteils mit der Begründung erfolgt, dass die vom Vorgaben

²³⁹ Stellungnahme des Berichterstatters Abgeordneter Veigel, FDP, LT-Prot. v. 13.12.1995, S. 6485

²⁴⁰ Vgl. die Äußerung des Abgeordneten Oettinger (CDU), der in Sitzung zur 2. Lesung des Landespersonalvertretungsgesetzes am 13.12.1995 wie folgt erklärte: (...) Karlsruhe sagt nicht mehr und nicht weniger, als daß wir im öffentlichen Dienst nicht die volle Mitbestimmung haben, als daß die Letztentscheidung in wesentlichen Bereichen bei Amtsvorständen, Bürgermeistern und Gemeinderäten bleiben muß. Daran halten wir uns. Die jetzige Novellierung trägt dem Rechnung. Wir waren bereit, im Zuge der Reform des Landespersonalvertretungsgesetzes auch gleich die übrigen Paragraphen verfassungsmäßig einzustellen.(...) Die Novellierung ist verfassungsgemäß, und die Verfassungsmäßigkeit des bisher geltenden Rechts wird im nächsten Jahr hergestellt werden müssen, LT - Prot. S. 6487

²⁴¹ Gesetz zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes für das Land Niedersachsen, des Niedersächsischen Richtergesetzes, des Gesetzes zur Förderung der Erwachsenenbildung

des Bundesverfassungsgerichts in seinem Beschluss vom 24.5.1995 eine Änderung notwendig machen²⁴².

**CC) DAS SÄCHSISCHE LANDESPERSONALVERTRETUNGSGESETZ
VOM 23.4.1998**

Der Freistaat Sachsen hat zuletzt mit dem „Zweiten Gesetz zur Änderung des Sächsischen Personalvertretungsgesetzes“ vom 23.4.1998²⁴³ sein Personalvertretungsrecht geändert. Zielsetzung der Gesetzesänderung war die verfassungskonforme Ausgestaltung der personalvertretungsrechtlichen Regelungen als Konsequenz aus der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 24.5.1995. Mit dem Zweiten Gesetz zur Änderung des Sächsischen Personalvertretungsgesetzes sind u.a. das Letztentscheidungsrecht der obersten Dienststelle in Personalangelegenheiten gestärkt, die Mitbestimmungsrechte der Einigungsstelle reduziert worden und das bisherige Stufenverfahren bei Einstellungen, Versetzungen, Abordnungen und Zuweisungen entfallen.

Vor der Änderung des sächsischen Landespersonalvertretungsgesetzes unterlagen die Personalangelegenheiten der Angestellten und Arbeiter der vollen Mitbestimmung der Personalvertretung mit einem Letztentscheidungsrecht der Einigungsstelle. Nach der Novellierung des sächsischen Landespersonalvertretungsgesetzes vom 23.4.1998 sind in einer Reihe von Fällen diese uneingeschränkten Mitbestimmungsverfahren ersetzt worden durch ein eingeschränktes Stufenverfahren, § 79 Abs. 3 SachsLPVG bzw. eine Stärkung des Letztentscheidungsrechts der Dienststelle, § 79 Abs. 4 SachsLPVG.

und zur Abweichung vom Niedersächsischen Beamtengesetz vom 12.11.1997 (Nds. GVBl. Nr. 21/1997, S. 464)

²⁴² Entwurf des Zweiten Gesetzes zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes für das Land Niedersachsen vom 14.5.1997, LT-Drucks 13/ 2913, S. 17, 26 ff.

²⁴³ SächsGVBl. S. 165; zum Inhalt siehe u.a. RINKEN, Das Grundrecht auf Mitbestimmung..., S.13 und 87 ff.; LOOS, ZTR 1998, S.539

In der neuen Fassung des sächsischen Landespersonalvertretungsgesetzes entscheidet die oberste Dienststelle abschließend in den personellen Angelegenheiten der Angestellten und Arbeiter in den Fällen der §§ 80 Abs. 1 Nr. 1 SachsLPVG (Einstellung und Eingruppierung), Nr. 3 SachsLPVG (Versetzung zu einer anderen Dienststelle, Umsetzung innerhalb der Dienststelle, wenn sie mit einem Wechsel des Dienstortes verbunden ist [das Einzugsgebiet im Sinne des Umzugskostenrechts gehört zum Dienstort]) und 4 SachsLPVG (Abordnung für eine Dauer von mehr als sechs Monaten sowie Zuweisungen entsprechend § 123a des Beamtenrechtsrahmengesetzes für eine Dauer von mehr als drei Monaten).

In einer Reihe von anderen Beteiligungstatbeständen ist die Entscheidungsbefugnis der Einigungsstellen zu Gunsten des Letztentscheidungsrechts der obersten Dienststelle beschränkt worden. So beschließt die Einigungsstelle nach dem neuen § 79 Abs. 4 Satz 3 und 4 SachsLPVG in den Fällen des § 80 Abs. 3 Nr. 9 SachsLPVG (Beurteilungsrichtlinien für Angestellte und Arbeiter), Nr. 10 SachsLPVG (Bestellung von Vertrauens- oder Betriebsärzten als Angestellte) und Nr. 16 SachsLPVG (Einführung und Anwendung technischer Einrichtungen, die dazu bestimmt sind, das Verhalten oder die Leistung der Beschäftigten zu überwachen) lediglich eine Empfehlung, wenn sie sich nicht der Auffassung der obersten Dienstbehörde anschließt. Die oberste Dienstbehörde entscheidet dann endgültig, vgl. § 79 Abs. 4 Satz 4 SachsLPVG.

Das so geänderte sächsische Personalvertretungsgesetz ist bereits Gegenstand einer verfassungsgerichtlichen Überprüfung durch den sächsische Verfassungsgerichtshof geworden. Der VerfGH Sachsen hat auf Antrag von 38 Abgeordneten der SPD-Landtagsfraktion in seinem Urteil vom 22.2.2001 wesentliche Vorschriften des SALPVG 1998 für mit der Sächsischen Verfassung für unvereinbar erklärt²⁴⁴. Dabei wurden insbesondere

²⁴⁴ Urteil des Sächsischen Verfassungsgerichtshofs vom 22.2.2001, PersR 2001, 367 = PersV 2001, 198 = ZBR 2002, 37, dazu: RINKEN, PersR 2001, 355; KERSTEN, ZBR 2002, 28

die genannten Einschränkungen der Kompetenz der Einigungsstelle bei § 80 Abs. 3 Nr. 9 SachsLPVG (Beurteilungskriterien für Angestellte und Arbeiter) und § 80 Abs. 3 Nr. 16 SachsLPVG (Einführung und Anwendung technischer Einrichtungen, die dazu bestimmt sind, das Verhalten oder die Leistung der Beschäftigten zu überwachen) für mit der Sächsischen Verfassung unvereinbar erklärt²⁴⁵.

DD) DAS HESSISCHE LANDESPERSONALVERTRETUNGSGESETZ VOM 6.7.1999

Nach dem Regierungswechsel in Hessen im Frühjahr 1999 war erklärtes Ziel der neuen Regierungskoalition aus CDU und F.D.P. das Personalvertretungsrecht effizienter und bürgerorientierter zu gestalten. Durch das „Gesetz zur Beschleunigung von Entscheidungsprozessen innerhalb der öffentlichen Verwaltung“ ist in Hessen auch das Landespersonalvertretungsgesetz geändert worden. Mit dem Gesetz sollte die Neuordnung der Beteiligungsrechte unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und in Anlehnung an die Systematik des Bundespersonalvertretungsgesetzes erreicht werden²⁴⁶.

EE) DAS SCHLESWIG-HOLSTEINISCHE MITBESTIMMUNGSGESETZ VOM 14.1.2000

Der schleswig-holsteinische Landesgesetzgeber hat mit dem „Gesetz zur Änderung des Mitbestimmungsgesetzes“²⁴⁷, das zum 14.1.2000 in Kraft getreten ist, auf den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 24.5.1995 reagiert. Im Rahmen dieser Novelle hat der Gesetzgeber nur die unabweisbaren Änderungen des Mitbestimmungsgesetzes, die wegen des Beschlusses des BVerfG notwendig waren, vorgenommen²⁴⁸. Insgesamt wurde festgehalten an der bisherigen, umfassenden Beteiligung der

²⁴⁵ Einzelheiten hierzu im Dritten Teil dieser Arbeit unter II 3. b) bb) 13 und II. 3 d) cc).

²⁴⁶ LT-Drucks 15/ 123, S. 3

²⁴⁷ Gesetz zur Änderung des Mitbestimmungsgesetzes vom 13.1.2000 (GVBl Schl.-H. 2000, S. 3)

²⁴⁸ So die Begründung zum Entwurf des Gesetzes zur Änderung des Mitbestimmungsgesetzes Schleswig-Holstein, LT-Drucks. 14/1353, Begründung, S. 6

Personalräte (Allzuständigkeit) und an dem Initiativrecht des Personalrats (§§ 56 und 58 MBG Schl.-H.).

Die wesentliche Änderung gegenüber dem von BVerfG kritisierten alten Mitbestimmungsgesetz besteht darin, dass die Einigungsstelle jetzt nur noch in dem Umfang, den das BVerfG ausdrücklich zugelassen hat, verbindliche Entscheidungen treffen kann. Diese Angelegenheiten sind nun in dem Katalog des § 54 Abs. 4 Satz 3 Nr. 1-17 MBG Schl.-H. enthalten, der exakt den Hinweisen des BVerfG auf die Einzeltatbestände des BPersVG entspricht. In allen anderen Fällen hat die Entscheidung der Einigungsstelle lediglich empfehlenden Charakter, § 54 Abs. 4 Satz 4 MG Schl.-H. Die Einführung eines Mitbestimmungsverfahrens entsprechend der vom BVerfG entwickelten 2. Stufe mit entsprechender „doppelter Mehrheit“ in der Einigungsstelle wurde von schleswig-holsteinischem Landesgesetzgeber zwar erwogen, aber letztlich nicht weiter verfolgt. Denn dies hätte, so die Begründung im Gesetzentwurf, „eine generelle Umstellung der Zusammensetzung der Einigungsstelle und eine Neuordnung des Abstimmungsverfahrens erfordert“²⁴⁹.

FF) DAS LANDESPERSONALVERTRETUNGSGESETZ RHEINLAND-PFALZ VOM 12.10.2000

Das Personalvertretungsrecht des Landes Rheinland-Pfalz wurde zuletzt durch das „Erste Landesgesetz zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes“²⁵⁰ vom 26.9.2000 grundlegend reformiert. Anlass für diese Reform waren das Urteil des Verfassungsgerichtshofs Rheinland-Pfalz und der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 24.5.1995 zum Schleswig-Holsteinischen Mitbestimmungsgesetz. Mit der Novelle des LPVG RP ist u.a. das Initiativrecht neu gestaltet worden. Dieses erstreckt sich zwar auch nach der Neuordnung auf alle Mitbestimmungspflichtigen sozialen

²⁴⁹ So die Begründung zum Entwurf des Gesetzes zur Änderung des Mitbestimmungsgesetzes Schleswig-Holstein, LT-Drucks. 14/1353, Begründung, S. 6; WITT, PersV 2001, 194

²⁵⁰ Erstes Gesetz zur Änderung des Landespersonalvertretungsgesetzes vom 26.9.2000 (GVBl. 2000, S. 402)

und sonstigen innerdienstlichen Angelegenheiten, personellen sowie organisatorischen und wirtschaftlichen Angelegenheiten. Das Initiativrecht des Personalrats wurde aber darauf beschränkt, die kollektiven Interessen der von dem Personalrat vertretenen Beschäftigten wahrzunehmen.

Im Unterschied zur Rechtslage vor der Reform des rheinland-pfälzischen Landespersonalvertretungsgesetzes ist der Einigungsstelle in personellen Angelegenheiten der Arbeiter und Angestellten nur das Recht zugestanden worden, gegenüber der obersten Dienststelle eine Empfehlung abzugeben zu können²⁵¹. Im Bereich der organisatorischen Angelegenheiten hat der Gesetzgeber z.B. Streichungen in den Tatbeständen des § 80 Abs. 1 Nr. 1 (Beschränkung auf „Gestaltung der Arbeitsplätze“ sowie in § 75 Abs. 3 Nr. 16 BPersVG) und in § 80 Abs. 1 Nr. 5 LPVG RP (Streichung „Fragen des Arbeitszeitsystems“ sowie des „Dienstes in Bereitschaft und auf Abruf“) vorgenommen. Mit diesen Streichungen wollte der Gesetzgeber erreichen, dass die betreffenden Tatbestände auf solche Angelegenheiten begrenzt werden, die von nicht erheblicher organisatorischer Bedeutung sind und daher nach wie vor der uneingeschränkten Mitbestimmung des Personalrats unterfallen können. Daneben wurde dem Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz folgend der § 86 LPVG RP abgeschafft, der die Vereinbarungen der obersten Landesbehörden mit den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften in ressortübergreifenden Mitbestimmungsangelegenheiten regelte²⁵².

- ZUSAMMENFASSUNG

Die gesetzgeberischen Initiativen der letzten Jahre im Bereich des Personalvertretungsrechts umfassen im wesentlichen die Erweiterung der Personalratsmitbestimmung durch zusätzliche Mitbestimmungstatbestände. Zur Gewährleistung einer umfassenden Beteiligung der Personalräte wurden - an dem bremischen Beispiel anknüpfend – Allzuständigkeiten für die Personalräte (mit oder ohne Beispielskataloge) eingeführt. Diesbe-

²⁵¹ Einzelheiten bei LAUTENBACH, PersV 2001, 2

zöglich sind u.a. in den neuen Bundesländern erhebliche verfassungsrechtliche Vorbehalte geäußert worden, die schließlich die Aufnahme einer Allzuständigkeitsklausel verhindert haben. Gründe der Befürworter für die Aufnahme von Allzuständigkeitsklauseln in die Personalvertretungsgesetze waren u.a., dass durch einen größeren Mitentscheid der Vertretung der Beschäftigten nicht nur die Effizienz der Verwaltungsarbeit gesteigert, sondern auch die Akzeptanz verwaltungsinterner Entscheidungen erhöht und insgesamt eine Demokratisierung der öffentlichen Verwaltung herbeigeführt wird²⁵³.

Durch die dargestellten Novellierungen der verschiedenen Landespersonalvertretungsgesetze sind verschiedene Aspekte des Personalvertretungsrechts erneut allgemeiner Diskussionsgegenstand geworden, so z.B. die Frage nach dem Umfang des der Personalvertretung zustehenden Initiativrechts, nach dem Umfang der Mitbestimmung überhaupt oder über die Möglichkeit von Vereinbarungen zwischen den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften und den obersten Dienststellen.

Kritiker der genannten Aspekte haben zur Unterstützung ihrer verfassungsrechtlichen Argumente darauf verwiesen, dass die in Schleswig-Holstein und in anderen Ländern gewährten Personalvertretungsrechte die Funktionsfähigkeit der Verwaltung beeinträchtigen und so eine sachgerechte Aufgabenerfüllung durch die Verwaltung erschweren würden. Die entsprechenden verfassungsrechtlichen Aspekte der erwähnten Fragen werden im dritten Kapitel erörtert.

Die allgemeine Tendenz – von Ausnahmen abgesehen – zur Erweiterung der Mitbestimmungsrechte der Personalvertretungen hat seit dem 24.5.1995 ein Ende gefunden. Der an diesem Tag ergangene Beschluss

²⁵² s. hierzu Vierter Teil VI sowie Zweiter Teil I 4

²⁵³ Gegen die Auffassung, dass Personalratsmitbestimmung zur Demokratisierung der öffentlichen Verwaltung führen kann, siehe PFOHL, ZBR 1996, S. 83, der eine Betroffenheitsherrschaft ablehnt und den Ansatzpunkt in der Geltungsverschaffung des Volkswillens sieht.

des Bundesverfassungsgesetz war sowohl für konservativ, konservativ-liberal als auch für sozialdemokratisch geführte Landesregierungen Anlass oder Grund für eine die Mitbestimmungsrechte der Personalräte einschränkende Novellierung der Landespersonalvertretungsgesetze.

Zweiter Teil

**Verfassungsgerichtsrechtsprechung
und
Beschluss des BVerfG vom 24.05.1995**

"Demokratie kontra Mitbestimmung" lautet der Titel einer kritischen Rezension des Beschlusses des BVerfG von Prof. Dr. Thomas Blanke²⁵⁴. Ausgangspunkt der Kritik ist dabei die grundsätzliche Forderung, durch Mitbestimmung und Demokratisierung der Arbeitswelt den Freiheitsraum der Beschäftigten zu erweitern. Zur Begründung dieser Forderung werden die Begriffe Demokratie und Mitbestimmung jedoch nicht als antagonistische Positionen verstanden, sondern als sich gegenseitig bedingend betrachtet²⁵⁵.

Im 1. Teil dieser Arbeit ist anhand der Entwicklung einzelner Landespersonalvertretungsgesetze aufgezeigt worden, wie den Forderungen nach Schaffung weiterer Mitbestimmungstatbestände und zusätzlicher, insbesondere gewerkschaftlicher Kompetenzzuweisungen in vielerlei Hinsicht von den Landesgesetzgebern nachgekommen wurde, so z.B. durch Aufnahme in die neu verabschiedeten LPVG der neuen Länder, aber auch durch die Novellierungen der Personalvertretungsgesetze der Länder Hessen, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz und Schleswig-Holstein. In gleichem Maße, in dem sich die legislativen Anstrengungen zur Erweiterung von Mitbestimmungsrechten im öffentlichen Dienst vollzogen haben, wurde den neuen Mitbestimmungsregelungen von Kritikern Verfassungswidrigkeit bescheinigt.

²⁵⁴ BLANKE, Demokratie kontra Mitbestimmung, Die Mitbestimmung 1996, S. 6

²⁵⁵ DOPATKA, KJ 1996, S. 28, vgl. auch die Regierungserklärung von Bundeskanzler Brandt von 1973, Mitbestimmung gehört zur Substanz des Demokratisierungsprozesses unserer Gesellschaft (...); GROßMANN/ MÖNCH/ ROHR, BremLPVG, Einführung Rdnr. 67 ff.

"Insbesondere die Erteilung eines allgemeinpolitischen Mandates an den Personalrat, die Einführung der Allzuständigkeit und das damit korrelierenden Initiativrecht, die fehlende Differenzierung hinsichtlich verschiedener Beteiligungsformen, die Gestaltung des Letztentscheidungsrechts der Dienststellenleitung und die den Gewerkschaften eingeräumte Vereinbarungsbefugnis verstießen jedenfalls in ihrer Kumulation gegen das Demokratieprinzip wie auch das Rechtsstaatsprinzip²⁵⁶", so z.B. Battis/ Caspary. Im Zusammenhang mit der verfassungsrechtlichen Diskussion um die Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst haben der Staatsgerichtshof Hessen im Jahre 1986 und der Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz im Jahre 1994 in Normenkontrollverfahren die jeweiligen Landespersonalvertretungsgesetze in wesentlichen Teilen für verfassungswidrig erklärt. In beiden Entscheidungen haben die Gerichte dabei neue - weit über die Grenzen, die das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung zum bremischen Landespersonalvertretungsgesetz im Jahre 1959 gesetzt hatte - Festlegungen der Grenzen der Personalratsmitbestimmung getroffen.

Die Tatsache, dass die verfassungsrechtlichen Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst derart in den Blickpunkt der Diskussion gelangt sind, resultiert u.a. auch daraus, dass weder das Grundgesetz noch die Landesverfassungen der Länder konkrete Aussagen darüber enthalten, wo die Personalvertretung verfassungsrechtlich angesiedelt ist²⁵⁷.

I. DIE VERFASSUNGSGERICHTSPRECHUNG

Die verfassungsrechtlichen Grenzen der Mitbestimmung der Personalräte sind jedoch nicht nur durch die in der Literatur vertretenen Auffassungen fixiert worden, sondern auch wesentlich durch die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts sowie der Staatsgerichts- bzw. Verfassungsgerichtshöfe der einzelnen Bundesländer geprägt. Obwohl die Landesverfassungsgerichte in ihren Entscheidungen nur die Vereinbarkeit mit landesverfassungsrechtlichen Normen überprüft haben, ist ein entscheidender Einfluss der wenigen Entscheidungen auf das gesamte Personalver-

²⁵⁶ so BATTIS/ CASPARY, PersV 1995, S. 150

tretungsrecht festzustellen²⁵⁸. Der Grund für diese Ausstrahlungswirkung ist, dass für landesverfassungsrechtliche Vorschriften und Grundsätze meist vergleichbare Regelungen im Grundgesetz bzw. in anderen Landesverfassungen existieren²⁵⁹.

Anlass für die Anrufung der jeweiligen Landesverfassungsgerichte waren die - zumindest unter der Mitregierung der SPD verabschiedeten - Landespersonalvertretungsgesetze, die über den bis dahin erreichten Standard hinaus den Personalvertretungen weitergehende Mitbestimmungsrechte gewährt haben²⁶⁰. Für die hier zu untersuchende Problematik sind die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts und der Landesverfassungsgerichte zudem von Relevanz, weil z.B. innerhalb des Personalvertretungsgesetzes Rheinland-Pfalz ähnliche Regelungen wie im MBG Schl.-H. getroffen worden sind und daher die vorangehende verfassungsrechtliche Überprüfung durch den VerfGH Rheinland-Pfalz auch die Entscheidung des BVerfG zum MBG-Sch.-H. - wie noch zu zeigen sein wird - beeinflusst hat²⁶¹.

²⁵⁷ PÜHLER, PersV 1991, S. 61

²⁵⁸ So WENDELING-SCHRÖDER, ArbuR 1987, S. 381 f.; Beispielhaft sei hier die Regelung des § 75 I ThürLPVG v. 29.07.1993 angeführt, der die eingeschränkte Mitbestimmung in Personalangelegenheiten der Beamten sowie der Angestellten der Vergütungsgruppe Vb aufwärts, die hoheitliche Aufgaben wahrnehmen, regelt. Der Thüringische Landesgesetzgeber hat sich bezüglich der Mitbestimmung der genannten Beschäftigten vollständig an dem Urteil des HessStGH v. 30.04.1986, PersV 1986, S. 227 ff. orientiert, obwohl die Staatsgerichtshofentscheidung auf Grundlage der Hessischen Verfassung ergangen ist.

²⁵⁹ Vgl. insbesondere KÜBEL, PersV 1987, S. 219, der zum Urteil des Hess StGH v. 30.04.1986 ausführt: "Prüfungsmaßstab war für den StGH das Landesverfassungsrecht, also die Verfassung des Landes Hessen, nicht aber die Regelung des Grundgesetzes und der Rahmenvorschriften des BPersVG. Jedoch sind die für die verfassungsrechtliche Beurteilung des Personalvertretungsrechts zentralen Verfassungsprinzipien des Grundgesetzes wie Demokratiegebot, Volkssouveränität, Verantwortlichkeit der Regierung, Rechtsstaatsprinzip, und Sozialstaatsprinzip auch in der Hess. Verfassung teils ausdrücklich enthalten, teils werden sie von StGH als der Hessischen Verfassung immanent erachtet.

²⁶⁰ Zutreffend insoweit KISKER, PersR 1994, S. 289

²⁶¹ Schenke hat bereits 1994 festgestellt, dass durch die Entscheidung des VerfGH RP wichtige Markierungspunkte gesetzt worden seien und dies daher bei zukünftigen Diskussionen dieser Problematik, insbesondere auch für die verfassungsrechtliche Beurteilung des MBG Schl.-H. Bedeutung zukommen dürfte, JZ 1994, S. 1027.

Die wichtigsten Entscheidungen der Landesverfassungsgerichte werden nachfolgend in ihren wesentlichen Aussagen wiedergegeben, wobei die Reihenfolge der ausgewählten Entscheidungen der zeitlichen Abfolge entspricht. Die Darstellung wird aufzeigen - um das Ergebnis schon vorweg zunehmen -, dass die Möglichkeit der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst durch die verfassungsgerichtliche Rechtsprechung immer weiter eingeschränkt wurde. Insofern ist die bereits im Jahr 1993 von Battis²⁶² abgegebene Prognose,

”das Bundesverfassungsgericht oder ein Landesgericht werde den durch den Hess.StGH im Urteil vom 30.06.1986 gesetzten Standard nicht wieder zurücknehmen”,

noch übertroffen worden.

1. DAS URTEIL DES BVERFG ZUM BREMER

LANDESPERSONALVERTRETUNGSGESETZ VOM 27.04.1959

Ein erster vom Bundesverfassungsgericht gesetzter Meilenstein für die Entwicklung des Personalvertretungsgesetzes war das Urteil des 2. Senats vom 27.04.1959²⁶³ zum bremischen Landespersonalvertretungsgesetz vom 03.12.1957²⁶⁴. Das bremische Landespersonalvertretungsgesetz gewährte in § 65 dem Personalrat das Recht der Mitbestimmung in personellen Angelegenheiten, insbesondere auch in den personellen Angelegenheiten der Beamten. Bei mangelnder Einigung zwischen Dienststelle und Personalrat sah § 59 Abs. 1 iVm. § 61 Abs. 3 des BremLPVG die Anrufung der Einigungsstelle vor, die dann durch Beschluss bindend entscheiden konnte. Der Senat der Freien Hansestadt Bremen vertrat da-

²⁶² BATTIS, RdA 1993, S. 129

²⁶³ Urteil v. 27.04.1959 - 2 BvF 2/ 58, BVerfG 9, 268 = JZ 1960, S. 19 ff. = ZBR 1959, S. 152 ff. = NJW 1959, S. 1171 ff.

²⁶⁴ Bremisches Landespersonalvertretungsgesetz vom 03.12.1957, (Brem. GBl. S. 161); Schon 1920 war in Bremen der Versuch gemacht worden, einem Beamtenausschuss ein Mitbestimmungsrecht in personellen Angelegenheiten einzuräumen. Bei Meinungsverschiedenheiten mit dem Senat sollte ein Ausschuss der Bürgerschaft oder ein Schiedsgericht über die Ausübung des Rechts entscheiden. Der Gesetzesentwurf war vor seiner Verkündung vom Senat dem vorläufigen Staatsgerichtshof für das Deutsche Reich unterbreitet worden, der am 14.06.1922 feststellte, er widerspreche der Bremer Verfassung v. 18.05.1920, vgl. LAMMER-SINMONS, Die Rechtsprechung des Staatsgerichtshofes für das Deutsche Reich, Bd. IV, 1931/ 32, S. 288, zitiert nach Partsch, S. 23

bei die Auffassung, die vorgenannten Regelungen widersprächen der parlamentarischen Demokratie und seien auch mit der Regelung des Art. 47 Abs. 3 S. 2 der Bremischen Verfassung unvereinbar²⁶⁵. Zunächst war das BremLPVG Gegenstand eines Verfahrens vor dem StGH Bremen, der jedoch in seiner Entscheidung vom 03.05.1957²⁶⁶ entgegen der Auffassung der Bremer Senats zu dem Ergebnis gelangt war, dass die einschlägigen Vorschriften des BremLPVG mit der Landesverfassung vereinbar seien. Das Gericht sah in Art. 47 BremLV eine Konkretisierung des Grundsatzes des sozialen und demokratischen Rechtsstaates. Dieser Grundsatz beinhalte den Auftrag für eine demokratische Beteiligung der Bediensteten an der Lösung ihrer eigenen Probleme. In einem abweichenden Votum erklärten drei der sieben Verfassungsrichter die betreffenden Vorschriften des BremLPVG für verfassungswidrig²⁶⁷.

In dem ebenfalls vom Senat der Freien Hansestadt Bremen eingeleiteten Normenkontrollverfahren hat das BVerfG durch Urteil vom 27.04.1959

²⁶⁵

Art. 47 BremLV lautet wie folgt:

”(1) Alle Personen in Betrieben und Behörden erhalten gemeinsame Betriebsvertretungen, die in allgemeiner, gleicher, geheimer und unmittelbarer Wahl von den Arbeitnehmern zu wählen sind.

(2) Die Betriebsvertretungen sind dazu berufen, im Benehmen mit den Gewerkschaften gleichberechtigt mit den Unternehmen in wirtschaftlichen, sozialen und personellen Fragen des Betriebes mitzubestimmen.

(3) Das hierfür geltende Recht wird das Gesetz über die Betriebsvertretungen unter Beachtung des Grundsatzes schaffen, dass zentrales Recht Landesrecht bricht. In dem Gesetz sind die öffentlich-rechtlichen Befugnisse der zuständigen Stellen des Landes und der Gemeinden sowie die parlamentarische Verantwortlichkeit bei den Behörden und bei den Betrieben, die in öffentlicher Hand sind, zu wahren.”

²⁶⁶

ZBR 1957, S. 234 ff, die Entscheidung ist mit einem Stimmenverhältnis von 4:3 gefallen. Zur Begründung wurde angeführt, Art. 47 der Bremischen Verfassung vom 21.10.1947 (BremBGl. S. 251) gewähre allen öffentlichen Bediensteten einschließlich der Beamten ausdrücklich ein Mitbestimmungsrecht. Die Einschränkung der bisherigen Befugnisse des Senats sei mit dem Grundsatz der Gewaltenteilung und dem Wesen der parlamentarischen Demokratie vereinbar. Drei Mitglieder des Staatsgerichtshofes hielten es für verfassungswidrig, wenn die letzte Entscheidung in personellen Angelegenheiten nicht mehr beim Senat, sondern bei der Einigungsstelle liege. Diese besitze keine vom Volk abgeleitete demokratische Legitimation und trage gegenüber dem Parlament keine Verantwortung, vgl. ZBR 1957, S. 237, sowie PARTSCH, JZ 1960, S. 23 u. RINKEN, JÖR NF Bd. 42 (1994), S. 335 ff.

²⁶⁷

BremStGHE 1, 96 (111), die drei Richter kritisierten, dass die betreffenden Regelungen dazu führen würden, dass der Personalrat über die positiv-hemmende Einwirkung hinaus auch zu einer positiv-führenden Entscheidung in allen Personalentscheidungen vordringen könne. Dies widerspräche dem Demokratie-, dem Gewaltenteilungsprinzip und dem Prinzip der parlamentarischen Verantwortlichkeit.

festgestellt, dass die §§ 59-61 des BremLPVG nichtig sind, soweit sie in den Fällen der Mitbestimmung des Personalrates in personellen Angelegenheiten der Beamten die abschließende Entscheidung einer Einigungsstelle vorsehen²⁶⁸.

Normativer Ansatz dieser Entscheidung des BVerfG sind das Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip (Art. 20, 28 Abs. 1 GG) und das Gebot, das Recht des öffentlichen Dienstes unter Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums zu regeln²⁶⁹. Zur Begründung stellt das BVerfG auf eine funktionsfähige und verantwortliche Regierung ab, die nur dann gewährleistet sei, wenn nicht wesentliche Kompetenzen der Regierung entzogen und auf unabhängige Stellen, wie Einigungsstellen, übertragen würden²⁷⁰.

" (...) Es gibt Regierungsaufgaben, die wegen ihrer politischen Tragweite nicht generell der Regierungsverantwortung entzogen und auf Stellen übertragen werden dürfen, die von Regierung und Parlament unabhängig sind; andernfalls würde es der Regierung unmöglich gemacht, die von ihr geforderte Verantwortung zu tragen, da auf diese Weise unkontrollierte und niemanden verantwortliche Stellen Einfluss auf die Staatsverwaltung gewinnen würden. Welche Angelegenheit von solchem politischem Gewicht sind, lässt sich nur von Fall zu Fall bestimmen. Hier genügt es festzustellen, dass im heutigen Verwaltungsstaat jedenfalls die Entscheidung über Einstellung, Beförderung, Versetzung und sonstige personelle Angelegenheiten der Beamten erhebliches politisches Gewicht hat. Müsste sich die Regierung im Konfliktsfalle einer unabhängigen Schiedsstelle beugen, so würde eine wesentliche Regierungsfunktion in Wirklichkeit von dieser anderen Instanz wahrgenommen und die Regierung der Entscheidungsgewalt und Verantwortlichkeit enthoben, die ihr im demokratischen Rechtsstaat (Art. 28 Abs. 1 Satz 1 GG) zukommt (...)"²⁷¹.

Zudem stünden die Regelungen des BremLPVG auch nicht im Einklang mit den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums (Art. 33 Abs. 5 GG). Hierzu führt das BVerfG aus, es entspräche den hergebrachten

²⁶⁸ BVerfG vom 27.4.1959, BVerfGE 9; 268 = PersV 1958/ 59, S. 234 ff. = AP Nr. 1 zu § 59 PersVG Bremen = ZBR 1959, 169 mit Anm. von Grabendorff = MDR 1959, mit Anm. von Vogel

²⁶⁹ So zutreffend FELDMANN, Das Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder, S. 210

²⁷⁰ BVerfG 9; 268 (281)

²⁷¹ BVerfG 9; 268 (282)

Grundsätzen des Berufsbeamtentums, dass über Personalangelegenheiten der Beamten in der Regel allein die ihnen vorgesetzten Dienstbehörden entscheiden, die in einem hierarchischen (Über- und Unterordnungs-) Verhältnis stehen²⁷².

Hinsichtlich der Mitbestimmung des Personalrates und der Entscheidungsbefugnis der Einigungsstelle in sozialen Angelegenheiten sah das BVerfG keine Verletzung der Grundsätze von Art. 20 und 28 Abs. 1 Satz 1 GG. Bei den in den §§ 63 u. 64 BremLPVG geregelten sozialen Angelegenheiten handele es sich nicht um einen wesentlichen politischen Bereich, der, wie die personal-politischen Entscheidungen über Beamte, der Regierung vorbehalten werden müsse²⁷³. Gleiches sei auch hinsichtlich der personellen und sozialen Angelegenheiten der Angestellten des öffentlichen Dienstes anzunehmen, soweit nicht ausnahmsweise den Angestellten Aufgaben von politischem Gewicht übertragen würden. Würde die ständige Ausübung hoheitlicher Befugnisse in größerem Umfang auf Nichtbeamte übertragen, so wäre dies mit Art. 33 Abs. 4 GG nicht vereinbar²⁷⁴.

Gerade den letzten Ausführungen des BVerfG ist entgegengehalten worden, dass die Feststellung, Angestellte würden nur mit zeitlich beschränkten und nur ausnahmsweise mit hoheitlichen Aufgaben betraut, mit den tatsächlichen Verhältnissen kaum in Einklang stünde²⁷⁵. In die gleiche Richtung tendierend bemängelt Vogel, dass das BVerfG lediglich die, die

²⁷² BVerfG 9; 268 (287)

²⁷³ BVerfG 9; 268 (285)

²⁷⁴ BVerfG 9; 268 (285)

²⁷⁵ vgl. PARTSCH, JZ 1960, S. 24; HEUSSEN, Funktion und Grenzen..., S. 158; HECKER, PersV 1975, S. 132; WIDMAIER, Die Spannungen..., S. 43; BURANDT, ZBR 1978, S. 324, der auf die Entscheidung des Parlamentes hinweist, im Bundesbereich 1500 Beamtenstellen des hoheitlichen Aufgabenbereiches in Angestelltenpositionen umzuwandeln, Fn. 31; SCHELTER, BayLPVG, Einl. Rdnr. 46, der auf die Verwaltungspraxis hinweist, bei der entgegen Art. 33 Abs. 4 GG auch Angestellte Funktionen von politischer Tragweite ausüben, LECHELER, PersV 1981, S. 4; vgl. auch die Ausführungen des Hess.StGH, Urteil v. 30.04.1986, PersV 1986, 226 ff. - Aus den Gründen IV 2 b -, der anhand von Zahlenmaterial für das Land Hessen errechnet hat, dass zumindest die Hälfte der in die Vergütungsgruppen I bis Vb BAT eingruppierten Angestellten hoheitliche Aufgaben wahrnehmen.

Beamten betreffenden Vorschriften des BremLPVG für verfassungswidrig hält, nicht dagegen, soweit sie für die Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes gelten. Vogel begründet seine Kritik damit, dass auch den Angestellten und den Arbeitern des öffentlichen Dienstes häufig ebenso die typischen beamtenrechtlichen Treuepflichten auferlegt werden²⁷⁶. Lecheler verweist außerdem auf die Verfassungen mehrerer Bundesländer, die die Angestellten ausdrücklich in die Regelung des Ernennungsrechts miteinbezogen haben²⁷⁷. Nach anderer Auffassung habe das Bundesverfassungsgericht klarstellen wollen, dass eine volle Mitbestimmung nur unter der Voraussetzung möglich sei, dass die Praxis den Funktionsvorbehalt des Art. 33 Abs. 4 GG zukünftig respektieren würde²⁷⁸. Anderenfalls sei die volle Mitbestimmung auch in den personellen Angelegenheiten der Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes verfassungswidrig, soweit diesen hoheitliche Aufgaben übertragen würden.

Aus vorgenannten Erwägungen heraus wird die vom Bundesverfassungsgericht gezogene Grenze des "Regierungswichtigen" von Teilen der Literatur als zu eng betrachtet²⁷⁹. Bedenken werden u.a. deshalb vorgetragen, weil in personellen Angelegenheiten der Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes eine verbindliche Entscheidung der Einigungsstelle verfassungsgemäß sein soll, obwohl die zentralen Pflichten wie Treue, Gehorsam, Amtsverschwiegenheit und gewissenhafte Erfüllung dienstlicher Obliegenheiten fast inhaltsgleich mit denen der Beamten seien²⁸⁰. Demgegenüber wollen andere Autoren die Grenze des "Regierungswichtigen" über die Grundsätze der Bundesverfassungsgerichtsentscheidung aus dem Jahr 1959 hinaus einschränken. Nach dieser Auffassung sind nur Angelegenheiten richtungsgebender Staatstätigkeit als regierungswichtig

²⁷⁶ VOGEL, MDR 1959, S. 896, vgl. auch BURANDT, ZBR 1978, S. 324, der es mit dem Prinzip der Ministerverantwortlichkeit für nicht vereinbar hält, der Verwaltung auch in den personellen Angelegenheiten der Arbeitnehmer die Letztentscheidung vorzuenthalten, da Beamte und Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes gleiche Aufgaben wahrnehmen.

²⁷⁷ LECHELER, PersV 1981, S. 4 (Fn. 31)

²⁷⁸ KISKER; PersV 1985, S. 144; a.A. BATTIS, NVwZ 1986, S. 887

²⁷⁹ BURANDT, ZBR 1978, S. 324; LECHELER, PersV 1981, S. 4

und damit als ein Vorbehaltsgut der Regierung zu betrachten²⁸¹. In konsequenter Anwendung dieser Grundsätze hält z.B. Däubler die Personalentscheidungen bei unteren und mittleren Beamten für politisch nicht relevant²⁸². Nach dieser Auffassung wäre es verfassungsrechtlich zulässig, die Personalentscheidung der unteren und mittleren Beamten einer verbindlichen Einigungsstellenentscheidung zugänglich zu machen.

Den anderen von den Kritikern für verfassungswidrig erachteten Vorschriften des Bremer Landespersonalvertretungsgesetzes hat das Bundesverfassungsgericht Verfassungsmäßigkeit attestiert und darauf verwiesen, dass der Landesgesetzgeber den Personalvertretungen und Einigungsstellen größere Befugnisse einräumen könne als der Bundesgesetzgeber. Im Hinblick auf die nachfolgende Untersuchung der Entscheidung des BVerfG v. 24.05.1995 ist festzustellen, dass die im bremischen Gesetz geregelte Allzuständigkeit und das umfassende Initiativrecht als verfassungskonform bewertet wurden und keine Bedenken gegen das Letztentscheidungsrecht der Einigungsstelle in personellen Angelegenheiten der Angestellten und Arbeiter vom BVerfG geäußert wurden. Insofern sind diejenigen Kritiker²⁸³, die verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Mitbestimmungsregeln des BremLPVG geltend gemacht haben, in ihrer Auffassung nicht bestätigt worden.

Die gesetzestechnische Umsetzung des Urteils des BVerfG erfolgte durch Einführung des § 104 in das BPersVG. Zugleich wurde durch § 69 Abs. 4 Satz 3 u. 5 BPersVG und in den Landespersonalvertretungsgesetzen das Letztentscheidungsrecht der Dienststelle in personellen Angelegenheiten der Beamten abgesichert.²⁸⁴

²⁸⁰ Vgl. GRABENDORFF, ZBR 1959, S. 169; SCHELTER, PersV 1978, S. 496

²⁸¹ STEIN, ArbuR 1973, S. 225; DÄUBLER, ArbuR 1973, S. 233

²⁸² DÄUBLER, ArbuR 1973, S. 239

²⁸³ Z.B. BURANDT, ZBR 1978, S. 318, m. w. N.; vgl. auch GROßMANN/ MÖNCH/ ROHR, BremLPVG, Einführung Rndr. 52 f.

²⁸⁴ Art. 75 Abs. 1 BayLPVG; § 85 Abs. 2 BlnLPVG; § 63 BbgLPVG; § 87 Abs. 1 HHLPVG; § 77 HessLPVG; § 68 MVLPVG; § 65 NiedeLPVG; § 72 Abs. 1 NRWLPVG; § 79 RPLPVG; § 80 SaarLPVG; § 81 SachLPVG; § 75 Abs. 1 ThürLPVG

2. DAS URTEIL DES HESSISCHEN STAATSGERICHTSHOFS VOM 30.4.1986

27 Jahre nach dem Urteil des BVerfG zum bremischen LPVG hat der Staatsgerichtshof des Landes Hessen in seinem Urteil vom 30.04.1986²⁸⁵ eine "spektakuläre"²⁸⁶ Entscheidung zur verfassungsrechtlichen Stellung der Personalvertretungen und zu den verfassungsrechtlichen Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst getroffen.

A) EINLEITUNG DES VERFAHRENS

Eingeleitet wurde das Verfahren beim Hess. StGH durch einen Normenkontrollantrag des Hess. Landesanwaltes²⁸⁷. Der Landesanwalt ist ein hessisches Spezifikum und hat die Funktion eines öffentlichen Klägers beim Verfassungsgericht²⁸⁸. Anlass für die Klage war die durch Gesetz vom 11.07.1984²⁸⁹ erfolgte Änderung des HessLPVG, die auf Gesetzesinitiativen der Grünen und der SPD beruhte und die im wesentlichen den Forderungen der Gewerkschaften entsprach²⁹⁰. Der Hess. Landesanwalt vertrat in seinem Antrag die Auffassung, dass die von ihm angegriffenen Normen²⁹¹ die Prinzipien der Volkssouveränität, der parlamentarischen

²⁸⁵ Urteil des Hess. StGH v. 30.04.1986, PersR 1986, 148 ff. = PersV 1986, 227 ff., sowie der vollständige Abdruck des Urteils, in: Staatsanzeiger für das Land Hessen 1986, S. 1089 ff.

²⁸⁶ So BATTIS, RdA 1993, S. 129, der dem Hess. StGH das Verdienst zuspricht, der durch die Kombination von Initiativrecht des Personalrates und Letztentscheidungsrecht der Einigungsstelle gekennzeichneten Expansion der Personalvertretung Einhalt geboten zu haben; vgl. auch KISKER, PersV 1985, S. 138, der bereits im Jahre 1985 prognostizierte, dass die Auseinandersetzung vor dem Hess.StGH die Grenzen der Mitbestimmung in Abweichung zu den Ausführungen des Brem.StGH aus dem Jahre 1959 neu aufrollen werde.

²⁸⁷ Der hessische Landesanwalt war Klaus Apel (CDU). Zum Verfahren vor dem hessischen Staatsgerichtshof siehe auch ALTVATER, PersR 1986, S. 123; ROTHLÄNDER, ÖTV-Argumente, S. 4

²⁸⁸ Art. 130 Abs. 1 Satz 2 der hess. Verfassung vom 1.12.1946 (GVBl. S. 229); § 10 des Gesetzes über den Staatsgerichtshof v. 12.12.1947 (GVBl. 1948, S. 3), zur Vorgeschichte des Verfahrens vgl. auch KÜBEL, PersV 1987, S. 218 f.,

²⁸⁹ Gesetz v. 11.07.1984 (GVBl. I S. 181)

²⁹⁰ Vgl. Vorschläge des DGB-Landesbezirkes Hessen zur Novellierung des hessischen Personalvertretungsgesetzes, DGB Schriftenreihe Mitbestimmung M 15, Frankfurt 1983, Entwurf der Grünen: LT-Drucks. 10/943; 11/ 83; Entwurf der SPD: LT-Drucks. 11/ 496.

²⁹¹ Dabei handelte es sich um folgende Vorschriften des hessischen Personalvertretungsgesetzes: §§ 55 Abs. 4; 57 Abs. 3; 57a; 60 Abs. 3, 60e; 61 Abs. 1 Nr. 2, 3 u. 17; 64; 66 Abs. 1 u. 5; 73 Abs. 2; 91 Abs. 2; 92 Abs. 2, vgl. Seite 4 der Antragsschrift.

Verantwortlichkeit der Landesregierung und der Selbstverwaltung der Gemeinden verletzen würden. Dabei berief sich der Landesanwalt im wesentlichen auf die Argumentation der von Püttner und Kisker erstellten Gutachten. Für die Antragsgegner lagen Gutachten von Schneider²⁹² und von Ernst Otto Kempfen²⁹³ vor.

Neben diesem Normenkontrollantrag waren ein weiterer Normenkontrollantrag der Bundesregierung sowie zwei kommunale Verfassungsbeschwerden gegen das HessLPVG beim BVerfG anhängig. Die Anträge wurden jedoch zurückgenommen²⁹⁴, da infolge des Regierungswechsels im Jahre 1987 ein neues Landespersonalvertretungsgesetz verabschiedet wurde²⁹⁵

B) INHALT DES URTEILS DES HESSISCHEN STAATSGERICHTSHOFES VOM

30.04.1986

Der hessische Staatsgerichtshof hat in seinem Urteil vom 30.04.1986 wichtige Vorschriften des HessLPVG 1984 für mit der Hessischen Verfassung unvereinbar und nichtig erklärt. Der Staatsgerichtshof folgerte aus den Grundsätzen der Volkssouveränität, der parlamentarischen Verantwortlichkeit der Regierung und dem Selbstverwaltungsrecht der Gemeinden, dass die verfassungsmäßig berufenen obersten Exekutivorgane das Recht und die Möglichkeit haben müssten, die für die Organisation, die Leitung und Steuerung der jeweiligen juristischen Person wesentlichen Angelegenheiten selbständig und gegenüber der zuständigen Vertretungskörperschaft verantwortlich zu entscheiden²⁹⁶. Verwaltungsentscheidungen könnten Dritten nur dann übertragen werden, wenn es sich um Staatsgeschäfte minderer politischer Wichtigkeit und Bedeutung handele.

²⁹² SCHNEIDER, Verfassungsmäßigkeit der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst; Hrsg.: Hans-Böckler-Stiftung, Graue Reihe Nr. 31, März 1985

²⁹³ KEMPEN; Grund und Grenze gesetzlicher Personalvertretung, Hrsg.: Hauptvorstand der Gewerkschaft ÖTV, April 1985

²⁹⁴ Das Normenkontrollverfahren wurde durch Beschluss v. 11.01.1989 eingestellt, BVerfGE 79; 225 = NJW 1989, S. 891 = DVBl 1989, S. 306.

²⁹⁵ HessLPVG v. 24.03.1988, (GVBl. I S. 103)

²⁹⁶ Urteil des Hess. StGH v. 30.04.1986, PersR 1986, S. 148 ff - Aus den Gründen B III 2 -

Das Gericht führte weiter aus, der Personalvertretung fehle die demokratische - auf die Gesamtheit der Wahlbürger und damit auf das Volk als Inhaber und Träger der Staatsgewalt zurückführbare - Legitimation. Die Legitimationsbasis der Personalvertretungen, nämlich die Beschäftigten des öffentlichen Dienstes, sei eine andere und zudem schmalere als die der verfassungsmäßig berufenen Staats- und Kommunalorgane²⁹⁷. Der Auffassung der Antragsgegner²⁹⁸, die Beteiligung der Personalräte sei keine Ausübung von Staatsgewalt, wollte sich der Hess. StGH nicht anschließen, sondern urteilte im entgegengesetzten Sinne²⁹⁹. Zur Begründung wurde darauf abgestellt, dass auch die Organisation des Dienstbetriebes eine Art der Ausübung von Staatsgewalt sei. Es komme nicht allein auf den Formalakt nach außen, sondern die diesen Akten zugrundeliegenden Entschlüsse an, da diese die wirklichen Entscheidungen darstellen; wenn diese Entscheidungen mitbestimmungspflichtig seien, so sei insoweit die Regierung bzw. das sonst für die zu treffende Maßnahme zuständige Staatsorgan nicht frei in ihrer bzw. seiner Entscheidung. Danach folgen Ausführungen, inwieweit die Teilhabe des Personalrates an der öffentlichen Gewalt demokratisch legitimiert sei. Das Gericht stellte hierzu fest,

" (...) dass die Mitbestimmung der Personalvertretungen nicht mit der Ausübung von verfassungsmäßig garantierten Grundrechten auf eine Ebene gestellt werden kann, denn eine gleichberechtigte Mitbestimmung der Personalvertretungen ist im öffentlichen Dienst verfassungsrechtlich nicht garantiert³⁰⁰. Die Personalvertretungen werden ausschließlich von den Beschäftigten der Behörden und der öffentlich-rechtlichen Betriebe (...) gewählt. Ihre Legitimationsbasis - die Beschäftigten des öffentlichen Dienstes und nicht die des Gesamtvolkes - ist eine andere und zugleich schmalere als die der verfassungsmäßig berufenen Staats- und Kommunal-

²⁹⁷ Ebenda - Aus den Gründen - B III 2 a -

²⁹⁸ Abgeordnete der SPD-Fraktion des hess. Landtages, die sich dem Verfahren angeschlossen hatten, argumentierten, die Beteiligung der Personalräte erfolge lediglich im Innenverhältnis zum Dienststellenleiter und komme nicht nach außen; hess.StGH, - Aus den Gründen B III 3 -

²⁹⁹ Ebenda - Aus den Gründen B III 3 e -; sowie - Aus den Gründen A VI - , Hess. StAnz 1986, S. 1093 f.

³⁰⁰ Ebenda - Aus den Gründen B III 3 e u. B III 3 b -

organe. Eine gleichberechtigte Mitbestimmung der Personalvertretungen des öffentlichen Dienstes ist insofern verfassungsrechtlich nicht zulässig (...)"³⁰¹.

Nichtig ist nach Auffassung des hess. StGH die volle Mitbestimmung in folgenden wirtschaftlichen oder organisatorischen Angelegenheiten:

- Einführung neuer Arbeitsmethoden
- Einführung von technischen Rationalisierungsmaßnahmen, die den Wegfall von Planstellen oder Stellen zur Folge haben kann
- Die Vergabe oder Privatisierung von Arbeiten oder Aufgaben, die bisher durch die Beschäftigten der Dienststelle wahrgenommen wurden.
- Festlegung von Verfahren und Methoden von Wirtschaftlichkeits- und Organisationsprüfungen
- Auswahl eines gegen Entgelt zu beauftragenden Gutachters vor der Vergabe eines Gutachtens in den vorstehend aufgeführten organisatorischen und wirtschaftlichen Angelegenheiten § 66 Abs. 5 HessLPVG.
- Einführung, Anwendung, Änderung oder Erweiterung von automatisierter Verarbeitung personenbezogener Daten der Beschäftigten
- Der Erlass von Verwaltungsanordnungen für die personellen Angelegenheiten der Angestellten, die im hoheitlichen Bereich tätig sind und in die Vergütungsgruppe I bis IV b BAT eingruppiert sind oder eine außertarifliche Vergütung erhalten.

Insbesondere die §§ 64 Abs. 1 Nr. 2 Buchst. a iVm. 60 Abs. 4 Satz 2 HessLPVG seien verfassungswidrig, soweit darin eine endgültige Entscheidung der Einigungsstelle vorgesehen ist. Hinsichtlich der Mitbestimmung in Personalangelegenheiten derjenigen Angestellten, die im hoheitlichen Bereich tätig sind und in die Vergütungsgruppe I bis V BAT eingruppiert sind oder außertariflich bezahlt werden, könne die Einigungsstelle kein Letztentscheidungsrecht haben³⁰². Der hess. StGH weicht somit

³⁰¹ Ebenda - Aus den Gründen B III 4 b -

³⁰² Ebenda - Aus den Gründen B IV 2 b - Der Landesanwalt vertrat die Auffassung, echte Mitbestimmung im öffentlichen Dienst sei nur ausnahmsweise, nämlich in innerdienstli-

ausdrücklich von der Entscheidung des BVerfG aus dem Jahre 1959 zum bremischen LPVG ab und erklärt das Letztentscheidungsrecht der Einigungsstelle in den personellen Angelegenheiten der hoheitlich tätigen Angestellten der genannten Vergütungsgruppen für verfassungswidrig.

"(...) die Voraussetzungen, von denen das Bundesverfassungsgericht in jener Entscheidung ausgegangen ist, stellen sich zumindest heute anders dar, weil eine erhebliche Zahl von Angestellten, und zwar abweichend von der Richtschnur des Art.

33 Abs. 4 GG, im hoheitlichen Bereich tätig sind",

so die Begründung des Hess. StGH³⁰³. Zum anderen sei auch das Letztentscheidungsrecht der Einigungsstelle bei den genannten Angestellten bei Erlass von Beurteilungsrichtlinien und Richtlinien über die personelle Auswahl mit der Verfassung des Landes Hessen unvereinbar³⁰⁴. Letztendlich könnten Verwaltungsentscheidungen Dritten nur dann übertragen werden, wenn es sich um Staatsgeschäfte minderer politischer Bedeutung und Wichtigkeit handele. Der Hess.StGH hat sich bei der Beurteilung des Letztentscheidungsrechts der Einigungsstelle in den personellen Angelegenheiten der Angestellten im Ergebnis einer in der Literatur vertretenen Auffassung angeschlossen, die bereits nach der Entscheidung des BVerfG zum bremLPVG verfassungsrechtliche Bedenken dagegen erhoben hatte, dass bei personellen Angelegenheiten der Angestellten ohne Einschränkung eine Letztentscheidung der Einigungsstelle zulässig sein soll³⁰⁵.

Die Regelung des § 60b Abs. 5 HessLPVG hielt der Hess.StGH dagegen für mit der Hessischen Landesverfassung vereinbar. Durch die Möglichkeit des Letztentscheidungsrechts der Verwaltungsspitze nach Entscheidung der Einigungsstelle wird der Verwaltung so viel Einfluss eingeräumt, dass das

chen Angelegenheiten zulässig. Unzulässig sei sie hingegen in organisatorischen Angelegenheiten, in personellen Angelegenheiten der Beamten und auch in bestimmten personellen Angelegenheiten der Angestellten.

³⁰³ Ebenda - Aus den Gründen B IV 2 b -

³⁰⁴ Ebenda - Aus den Gründen B IV 3 -

³⁰⁵ WIDMAIER, Die Spannungen..., S. 43 ff; HEUSSEN, Funktion und Grenzen..., S. 158, GRABENDORFF, ZBR 1959, S. 163; KÜBEL, Personalrat..., S. 395 f.; DERS., PersV 1987, S. 221 mit dem Hinweis, dass der Personalrat die Interessen seiner Wähler wahr-

Ergebnis des Mitbestimmungsverfahrens ihr zugerechnet und damit auch von ihr verantwortet werden kann³⁰⁶. Eingehend erörtert der Hess.StGH die Bedeutung des Art. 37 Hess.Verf und gelangt im Unterschied zum BremStGH³⁰⁷ zu dem Ergebnis, dass die in Art. 37 Abs. 2 HessVerf.³⁰⁸ verlangte gleichberechtigte Mitbestimmung in den Betrieben weder auf Behörden noch auf Betriebe des Landes, der Gemeinden, Gemeindeverbände und sonstiger, nicht bundesunmittelbarer Körperschaften, Anstalten oder Stiftungen des öffentlichen Rechts anwendbar sei³⁰⁹.

Das Urteil des hessischen Staatsgerichtshofes hatte unmittelbare rechtliche Wirkung nur für das Land Hessen. Nachdem CDU und F.D.P. nach den Landtagswahlen 1987 die Regierung bildeten, haben sie durch die Novellierung des hessischen Personalvertretungsgesetzes vom 24.03.1988³¹⁰ der Entscheidung des hess. Staatsgerichtshofes Rechnung getragen³¹¹. Durch das neue HessLPVG v. 24.03.1988 waren die 1985 von einigen CDU-regierten hessischen Landkreisen und Städten erhobenen Verfassungsbeschwerden obsolet geworden, so dass das BVerfG die Verfahren durch Beschluss vom 11.01.1989 eingestellt hat. Dies geschah zum Bedauern von Kritikern des HessLPVG, die sich durch eine Entscheidung des BVerfG die Bestätigung ihrer Auffassung und die Klärung weite-

nimmt und dies gerade oft im Widerstreit zu den durch das Staatsvolk legitimierten Organen geschieht.

³⁰⁶ Ebenda - Aus den Gründen B IV 1 c -

³⁰⁷ Brem.StGH, Urteil v. 03.05.1957; Art. 47 Bremer Landesverfassung ist fast gleichlautend wie Art. 37 Abs. 2 HessVerf.

³⁰⁸ Art. 37 Hess.Verf. v. 01.12.1946 (GVBl. S. 229) lautet wie folgt:

"(1) Angestellte, Arbeiter und Beamte in allen Betrieben und Behörden erhalten unter Mitwirkung der Gewerkschaften gemeinsame Betriebsvertretungen, die in allgemeiner, gleicher, freier, geheimer und unmittelbarer Wahl von den Arbeitnehmern zu wählen sind."

"(2) Die Betriebsvertretungen sind dazu berufen, im Benehmen mit den Gewerkschaften gleichberechtigt mit den Unternehmen in sozialen, personellen und wirtschaftlichen Fragen des Betriebs mitzubestimmen"

³⁰⁹ Hess.StGH, Urteil v. 30.04.1986, - Aus den Gründen B II -, ablehnend: NAGEL/BRAUN, ArbuR 1987, S. 164 sowie KEMPEN, Grund und Grenze..., S. 20 f.

³¹⁰ Hess. Landespersonalvertretungsgesetz v. 24.03.1988 (GVBl. I S. 103)

³¹¹ Das neue Landespersonalvertretungsgesetz hat jedoch nicht nur entsprechend den Vorgaben des Hess. StGH die Mitbestimmung geregelt, sondern hat die Mitbestimmung über das vom StGH geforderte Maß hinaus eingeschränkt vgl. WENDELING-SCHRÖDER, ArbuR 1987, S. 382; KAMM/ VOHS/ PEISELER in: Kittner, Gewerkschaftsjahrbuch 1989, S. 406

rer, durch das Urteil des Hess.StGH noch nicht abschließend beurteilter, Fragenkomplexe erhofft hatten³¹².

C) DIE VERFASSUNGSRECHTLICHE DISKUSSION UM DAS URTEIL DES HESS. STGH.

Das Urteil des hessischen Staatsgerichtshofes ist für die Entwicklung des Personalvertretungsrechts insoweit von entscheidender Bedeutung, als erstmals seit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum bremsischen Personalvertretungsgesetz der Versuch unternommen wurde, die Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst neu zu bestimmen³¹³. Diese Grenzziehung ist dabei im Wesentlichen über die Problematik der Zulässigkeit einer verbindlichen Letztentscheidung der Einigungsstelle erfolgt.

Die verfassungsrechtliche Diskussion um die Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst in Hessen war wesentlich geprägt durch die stark gegensätzlichen Auffassungen von Kisker³¹⁴ und Kempen. Der hessische Landesanwalt hat in seiner Antragsschrift im Normenkontrollverfahren im wesentlichen die Argumentation von Kisker übernommen, die dieser u.a. in seinem Gutachten im Auftrage des Bundes der Steuerzahler Hessen e.V. formuliert hatte. Kempen hat sich in seinem Gutachten entschieden dagegen gewandt, dass die angegriffenen Regelungen des Personalvertretungsgesetzes als Beteiligung der Personalvertretung an der Ausübung von Staatsgewalt zu betrachten sind³¹⁵. Zwischen Befürwortern und Gegnern des HessLPVG bestand jedoch Einigkeit, dass das Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit in Verbindung mit der Garantie der Menschenwürde Grundlage der Personalvertretung sein müsse und

³¹² So z.B. KÜBEL, der die Beurteilung des Initiativrechts und die Frage, ob Beteiligungsrechte dann allgemein verfassungsrechtlich unbedenklich sind, wenn die Exekutive das Letztentscheidungsrecht besitzt, bundesverfassungsgerichtlich geklärt wissen wollte, PersV 1987, S. 218 u. Fn. 10

³¹³ KÜBEL, PersV 1987, S. 218

³¹⁴ KISKER, PersV 1985, 137 ff.; sowie von KÜBEL, PersV 1987, S. 217; DERS., PersV 1988, S. 201; DERS., Personalrat und Personalmaßnahmen, 1986, der in dieser Schrift seine Übereinstimmung mit der Sichtweise von Kisker bestätigt (S. 392).

eine institutionelle Absicherung durch das Sozialstaatsprinzip erfolgen sollte³¹⁶. Unterschiedlich beurteilt wurde jedoch der Umfang der Mitbestimmungsrechte der Personalvertretung.

Das Urteil des hessischen Staatsgerichtshofes hat eine umfangreiche politische und verfassungsrechtliche Diskussion um die Grundlagen und Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst ausgelöst³¹⁷. Die Gewerkschaften kritisierten insbesondere die Auffassung des Hess. StGH von der ununterbrochenen Legitimationskette, wonach die Ausübung der Staatsgewalt unmittelbar oder mittelbar auf das Volk als Inhaber und Träger der Staatsgewalt zurückzuführen sein müsse, was jedoch bei den Personalräten nicht gewährleistet sei, da ihnen die demokratische Legitimation fehle³¹⁸. Da die Personalräte nach Auffassung des Hess. StGH an der Ausübung der staatlichen Gewalt teilnehmen, sei Mitbestimmung nur eingeschränkt möglich. Gegen diesen Ansatz wenden sich insbesondere die den Gewerkschaften nahestehenden Autoren, wie z.B. Wendeling-Schröder³¹⁹. Nach ihrer Auffassung verkennt der Hess. StGH, dass der Personalrat arbeitsplatzbezogene Interessen der Beschäftigten gegenüber dem Staat vertrete. Die Tätigkeit der Personalräte beziehe sich auf das Verhältnis zwischen dem Staat als Arbeitgeber und dem Beschäftigten des öffentlichen Dienstes, jedoch nicht auf das Verhältnis Staat-Bürger. Infolgedessen bedürfe es nicht der Legitimation durch das Volk, sondern

³¹⁵ KEMPEN, Grund und Grenze..., S. 8 ff.

³¹⁶ KISKER, Grenzen der Mitbestimmung..., S. 12 ff.; NAGEL/ BRAUN, PersR 1986, S. 164

³¹⁷ Vgl. PLANDER, PersR 197, S. 13; DERS., ArbuR 1987, S. 1 ; KEMPEN, ArbuR 1987, S. 9; WENDELING-SCHRÖDER, ArbuR 1987, S. 381; DIES., Gewerkschaftsjahrbuch 1987, S. 347; KÜBEL, PersV 1987, S. 217; DERS., PersV 1986, 129 ff; BATTIS, NVwZ 1986, S. 884 ff; EHLERS, JZ 1987, S. 218; ALTVATER, PersR 1986, S. 123; NAGEL/ BRAUN, PersR 1986, S. 163; NAGEL/ ABEL, ArbuR 1987, S. 15; OSSENBUHL; Grenzen der Mitbestimmung..., S. 24

³¹⁸ Vgl. die Zusammenfassung der Kritik an dem Urteil des Hess. StGH ist bei ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 104 Rdnr. 13e ff.

³¹⁹ WENDELING-SCHRÖDER, AuR 1987, S. 383, ebenso: ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 104 Rdnr. 13 f

die Legitimation durch die Beschäftigten der Dienststelle vermittele eine ausreichende Rechtfertigung³²⁰.

Der vom Hess. StGH gewählte Argumentationsansatz der ununterbrochenen Legitimationskette soll nach dessen Auffassung dafür Gewähr leisten, dass alle Staatsgewalt demokratisch legitimiert ist. Eine solche Legitimation sei notwendig, um dem Demokratieprinzip des Art. 20 Abs. 1 GG Genüge zu tun. Das Postulat der ununterbrochenen Legitimationskette solle zudem der Tatsache Rechnung tragen, dass die Entscheidung nicht vom Volk, sondern von einem Amtswalter umgesetzt wird. Die Legitimation der Amtswalter ist dabei von entscheidender Bedeutung und verlangt die Ernennung des Amtswalters von einem Amtswalter, der wiederum von einem Amtswalter ernannt wurde usw. bis zu Regierung und Parlament, den Repräsentanten des Volkes. Die mitentscheidende Frage, ob den Personalratsmitgliedern bzw. den Mitgliedern der Einigungsstelle diese demokratische Legitimation zukommt, wurde vom Hess. StGH³²¹ dahingehend beantwortet, dass die Personalratsmitglieder geringer legitimiert seien. Diese Formulierung hat dem Hess. StGH den Vorwurf der Unklarheit eingebracht, da nicht in konsequenter Weise festgestellt wurde, dass der Personalrat keine demokratische Legitimation besitze³²².

Unterstellt man die Richtigkeit des Postulats der ununterbrochenen Legitimationskette, erfordert dies im Grundsatz den Verzicht auf Mitbestimmung bzw. entscheidender Einflussnahme solcher Personen oder Gremien, die nicht durch Weisungen vorgesetzter Stellen zu einem gewünschten Verhalten angehalten werden können. Plander hat die Vielfalt solcher ministerialfreier Räume aufgezeigt und auf den nicht begründbaren Unterschied in der Legitimationserfordernis hinsichtlich der Mitbestimmung nach dem Personalvertretungsrecht und der Einflussnahme in

³²⁰ ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 104 Rdnr. 13f; KEMPEN, ArbuR 1987, S. 9 ff.; DÄUBLER, Gewerkschaftliche Praxis 2/ 1987, S. 12 ff.

³²¹ Urteil des Hess. StGH v. 30.06.1984, PersR 1986, S. 148 - Aus den Gründen B III 2 a -

³²² KÜBEL, Personalrat..., S. 392; DERS., PersV 1987, S. 221

den anderen ministerialfreien Bereichen hingewiesen³²³. Hierzu gehören etwa weisungsfrei tätige Bundesoberbehörden, wie z.B. das Bundeskartellamt (§ 48 GWB) und das Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen (§§ 90 ff. VAG sowie weisungsfrei tätige Ausschüsse, wie den Bundespersonalausschuss (§§ 95 ff. BBG). Plander sieht hierin einen erheblichen Wertungswiderspruch und hält wie auch andere Autoren gewisse Defizite demokratischer Legitimation für unschädlich³²⁴.

3. DAS URTEIL DES VERFASSUNGSGERICHTSHOFS

NORDRHEIN-WESTFALEN VOM 15.09.1986

Die bereits in der Entscheidung des Hess. StGH zur Auslegung des Demokratieprinzips angeführte "ununterbrochene Legitimationskette" ist ebenfalls zentraler Begründungsansatz der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs Nordrhein-Westfalen aus dem Jahre 1986. Auch wenn es sich bei dem der Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt nicht um ein personalvertretungsrechtliches Problem im engeren Sinne handelt, so urteilte der VerfGH Nordrhein-Westfalen doch auch über die Notwendigkeit der demokratischen Legitimation und die Möglichkeit ihrer Durchbrechung. Dabei unterscheiden sich die Ausführungen zum Demokratieprinzip deutlich von den Ausführungen des Hess. StGH und des BVerfG in seinem Beschluss zum MBG Schl.-H.

A) DER INHALT DES URTEILS DES VERFGH NRW VOM

15.9.1986

In Nordrhein-Westfalen bestimmte das Sparkassengesetz, dass der Verwaltungsrat der Sparkassen bis zu einem Drittel der Mitglieder aus Dienstkräften der Sparkasse bestehen kann bzw. muss³²⁵. Verschiedene Städte

³²³ PLANDER, Personalvertretung..., S. 171 ff., Beispiele für die sog. Ministerialfreien Räume sind z.B. Bundeskartellamt (§ 48 GWB), Bundesaufsichtsamt für das Kartellwesen (§§ 90 ff. VAG)

³²⁴ PLANDER, Personalvertretung..., S. 175; SCHENKE, JZ 1991, 225

³²⁵ Art. I Nr. 8 des Gesetzes zur Änderung des Sparkassengesetzes v. 16.06.1970, (GVBl. S. 482); nach der vorherigen gesetzlichen Regelung wurden die dem Verwaltungsrat angehörenden Dienstkräfte der Sparkasse nicht von den Beschäftigten, sondern von der Ver-

und Landkreise betrachteten diese Regelung als Verstoß gegen die nordrhein-westfälische Verfassung und legten beim Verfassungsgerichtshof Nordrhein-Westfalen Verfassungsbeschwerde ein.

Konkreter Gegenstand des Verfahrens vor dem VerfGH Nordrhein-Westfalen war Art. III Nr. 2 des Gesetzes zur Arbeitnehmer-Mitbestimmung in öffentlichen Unternehmen vom 26.06.1984³²⁶, wonach die Verwaltungsratsmitglieder der Sparkassen von den Dienstkräften der Sparkassen unmittelbar gewählt werden. Die Landesregierung hielt unter Berufung auf ein Gutachten von Tettinger die angefochtene Bestimmung für mit der nordrhein-westfälischen Landesverfassung vereinbar³²⁷. Der VerfGH Nordrhein-Westfalen hat demgegenüber in seiner Entscheidung vom 15.09.1986 diese, die Urwahl vorsehende Vorschrift wegen Verstoßes gegen Art. 78 Abs. 1 der Landesverfassung i.V.m. dem Demokratieprinzip für verfassungswidrig erklärt³²⁸. Zur Begründung führte das Verfassungsgericht in Münster aus, dass auch die Sparkassen dem Demokratiegebot unterworfen seien und die Mitglieder des Verwaltungsrates, einem zentralen Steuerungsorgan, der demokratischen Legitimation bedürfen. Das Demokratieprinzip erfordere eine ununterbrochene Legitimationsskette aller mit der Ausübung von Staatsgewalt betrauten Amtswalter. Die Arbeitnehmervertreter sind nach Auffassung des Gerichts jedoch keine vom Volk legitimierte Vertretung. Eine Durchbrechung der Notwendigkeit einer demokratischen Legitimation komme nur dann in Betracht, soweit dies durch ein anderes Grundrecht gleicher Art und Wertigkeit gerechtfertigt sei.

tretung der Gewährträger nach den Grundsätzen der Verhältniswahl aus einem Vorschlag der Personalversammlung der Sparkasse gewählt.

³²⁶ GVBl. NRW S. 362

³²⁷ VerfGH NRW, Urteil v. 15.09.1986, - Aus den Gründen A II 3 -; TETTINGER, Mitbestimmung in der Sparkasse und verfassungsrechtliches Demokratiegebot, 1986; Demgegenüber hatte PÜTTNER bereits 1984 die Meinung vertreten, den durch die Urwahl der Beschäftigten gewählten Beschäftigtenvertretern fehle die notwendige demokratische Legitimation; der Gesetzgeber müsse daher von der beabsichtigten Änderung des Gesetzes zur Arbeitnehmer-Mitbestimmung Abstand nehmen, DVBl 1994, S. 169.

B) DISKUSSION IM ANSCHLUSS AN DAS URTEIL DES VERFGH NORDRHEIN-WESTFALEN

Das Urteil des Verfassungsgerichts Nordrhein-Westfalen ist in der Literatur³²⁹ heftig kritisiert worden. Insbesondere Däubler hat darauf verwiesen, dass zum erstenmal die "Unterparität" für verfassungswidrig erklärt worden ist und Mitbestimmung sich auf Mitsprache und Beratung reduziere³³⁰. Dabei habe der nordrhein-westfälische Verfassungsgerichtshof es versäumt, sich mit der Frage auseinanderzusetzen, ob nicht trotz der fehlenden demokratischen Legitimation der Bedienstetenvertretung die Verfassungsgemäßheit daraus resultiert, dass stets der politische Wille des Gewährsträgers wegen der 2/3 Mehrheit gewährleistet sei³³¹. Notwendig sei eine abgestufte Stringenz der personellen Legitimation, die sich nach der Art der Aufgabe und ihrer Gewichtigkeit richten müsse³³².

Andere Autoren halten die Auffassung des VerfGH NRW für zutreffend und stimmen darin überein, dass es sich bei der Mitwirkung des Verwaltungsrates um eine Teilhabe an einer Leitungsentscheidung handele, für die sämtliche Verwaltungsratsmitglieder der demokratischen Legitimation bedürfen. Diese wiederum fehle jedoch den aufgrund der Urwahl von den Beschäftigten gewählten Verwaltungsratsmitgliedern³³³. Hinsichtlich der Folgerung aus der Entscheidung des VerfGH Nordrhein-Westfalen vertritt Ehlers die Auffassung, dass bei allen Sparkassengesetzen der Länder, die eine Wahl der Beschäftigtenvertreter durch die Beschäftigten selbst vorsehen, ein Verfassungsverstoß vorliege³³⁴.

³²⁸ VerfGH Nordrhein-Westfalen, Urteil v. 15.09.1986, AP Nr. 14 zu Art. 20 GG = DVBl 1986, S. 1196 = JZ 1987, S. 242 = NVwZ 1987, S. 211 = WM 1987, S. 231.

³²⁹ Z.B. RINKEN, JÖR NF Bd. 42 (1994), S. 338 Fn. 50, DÄUBLER, Gewerkschaftliche Praxis 2/ 87, S. 13; ORTH, PersR 1986, S. 222

³³⁰ DÄUBLER, Gewerkschaftliche Praxis 2/87, S. 13; ebenso ORTH, PersR 1986, S. 222; vgl. TETTINGER, Mitbestimmung..., S. 31 ff.

³³¹ ORTH, PersR 1986, S. 223

³³² TETTINGER, Mitbestimmung..., S. 56 ff.

³³³ EHLERS, JZ 1987, S. 221

³³⁴ EHLERS, JZ 1987, S. 222

4. DAS URTEIL DES VERFGH RHEINLAND-PFALZ VOM 18.04.1994

Das Personalvertretungsgesetz aus dem Jahr 1992³³⁵ für das Land Rheinland-Pfalz stand nach Auffassung der rheinland-pfälzischen Landtagsfraktion der CDU sowie der Städte Landau, Frankenthal und Speyer nicht im Einklang mit der rheinland-pfälzischen Verfassung. Die Vorgenannten hatten sich deshalb mit Normenkontrollanträgen gem. Art. 130 Abs. 1 der LV an den Verfassungsgerichtshof des Landes Rheinland-Pfalz gewandt³³⁶.

A) DER INHALT DES URTEILS DES VERFASSUNGSGERICHTSHOFES RHEINLAND-PFALZ VOM 18.04.1994

Der Verfassungsgerichtshof hat in seinem Urteil vom 18.04.1994³³⁷ wichtige Vorschriften des Personalvertretungsgesetzes für mit der Verfassung des Landes Rheinland-Pfalz unvereinbar erklärt. Zu den für nichtig erklärten Vorschriften gehören insbesondere die §§ 73 S. 1, 74 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 Satz 9, Abs. 3, 75 Abs. 4 Satz 1 u. Abs. 5, 86 Abs. 1 sowie 91 Abs. 1 u. 2 LPVG RP. Zur Begründung weist der VerfGH RP darauf hin, in der rheinland-pfälzischen Verfassung³³⁸ sei für die Mitbestimmung im öffentlichen Dienst keine eigenständige verfassungsrechtliche Grundlegung enthalten³³⁹. Im weiteren attestiert der VerfGH RP jedoch, dass die Institution der Personalvertretung in ihrer verfassungsrechtlichen Zulässigkeit dem Grunde nach nicht angezweifelt werden könne und sich daher die Bedeutung des Problems der Legitimation der Mitbestimmung im öffentlichen

³³⁵ Landespersonalvertretungsgesetz Rheinland-Pfalz v. 08.12.1992, (GVBl. S. 333)

³³⁶ Vgl. SCHUPPERT, PersR 1993, S. 522; SCHENKE, JZ 1994, S. 1027

³³⁷ Urteil des Verfassungsgerichtshofes Rheinland-Pfalz v. 18.04.1994 - VGH N 1 u. 2/ 93, PersV 1994, S. 307 ff = PersR 194, S. 269 ff. = NVwZ-RR 1994, S. 665 ff. = ZBR 1994, S. 272 = DVBl 1994, S. 1059 ff = ZTR 1995, S. 187 ff.

³³⁸ Verfassung des Landes Rheinland-Pfalz v. 18.05.1947 (VOBl. S. 209), zuletzt geändert durch Gesetz v. 13.12.1993 (GVBl. S. 591).

³³⁹ Urteil des Verfassungsgerichtshofes Rheinland-Pfalz v. 18.04.1994 - VGH N 1 u. 2/ 93, PersV 1994, S. 307 ff = PersR 194, S. 269 ff. = ZBR 1994, S. 272 ff - 1. Leitsatz, sowie aus den Gründen I 2 a -, der VerfGH RP verweist im Gegensatz dazu auf die Weimarer Reichsverfassung vom 11.08.1919, in der der Gedanke der Mitbestimmung in Art. 130 Abs. 3, 156 Abs. 2 und 165 Abs. 1 WRV umfassende verfassungsrechtliche Anerkennung gefunden hat, und auf das Grundgesetz, das keine ausdrückliche Regelung der Mitbestimmung enthält; Bestätigung der Rspr. des BVerfGE 51; 43 (58).

Dienst darauf reduziere, in welchem Maße es gerechtfertigt sei, die Personalvertretung an der Ausübung der staatlichen Gewalt zu beteiligen.

"(...) Die verfassungsrechtlichen Grenzen der in ihrer Legitimierbarkeit insgesamt problematischen Mitbestimmungstatbestände werden durch formelle und materielle Verfassungsdirektiven markiert. Bezüglich der organisatorischen Angelegenheit enthält Art. 105 Abs. 2 der LV RP einen verfassungsgesetzlichen Zuständigkeitsvorbehalt. Dieser Zuständigkeitsvorbehalt zugunsten der Regierungszuständigkeit sichert, dass der Regierung ein Anteil an der Organisationsgewalt erhalten bleiben muss, der nach Art und Umfang dem verfassungsrechtlichen Gewicht ihrer Zuständigkeit entspricht. Negativ kann jedoch festgestellt werden, dass dem Gewicht dieses Vorbehaltes eine Kompetenzgestaltung nicht mehr gerecht wird, die eine Kompetenzausübung von einer gleichwertigen Partizipation eines anderen an dieser Art der Staatsgewalt abhängig macht (...)"³⁴⁰.

Darüber hinaus führt der VerfGH RP aus:

"(...)aber auch bei prinzipieller Unterparität folgt aus dem Legitimations- und Verteilungsvorrang der Regierung die verfassungsrechtliche Verpflichtung des Gesetzgebers, die Mitbestimmung differenziert nach Anlass und Bedeutung der Angelegenheit zu strukturieren, wobei der Umfang der Mitbestimmung in einem umgekehrt proportionalen Verhältnis zur Bedeutung der mitbestimmungspflichtigen Angelegenheit für den Dienstherrn bemessen sein muss(...)"³⁴¹

Aus vorgenannten Erwägungen hat der Rheinland-Pfälzische Verfassungsgerichtshof die o.g. Bestimmungen des LPVG RP in ihrem Zusammenspiel für verfassungswidrig erklärt. Die Einführung einer Allzuständigkeit sei generell nicht verfassungsgemäß, dies allerdings nur vor dem Hintergrund des auf eine gestufte Intensität abzielenden Differenzierungsgebots. Die Bedenken der Antragsteller wegen eines möglichen Verstoßes der Allzuständigkeitsklausel gegen den Bestimmtheitsgrundsatz seien nicht zu teilen. Zu den einzelnen Mitbestimmungstatbeständen hat der VerfGH wie folgt entschieden.

- Der Gesetzgeber sei an der Einführung einer Allzuständigkeitsklausel aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht gehindert³⁴²

³⁴⁰ Ebenda - Aus den Gründen II 3 a -

³⁴¹ Ebenda - Aus den Gründen II 3 b -

³⁴² Ebenda - Aus den Gründen III 2 a -, mit Hinweis auf die st. Rspr. des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwGE, Beschluss v. 17.07.1987 -, Buchholz 251.3 § 66 BPersVG Nr. 1, S. 4), nach der eine Allzuständigkeit der Personalvertretung im Hinblick

- Das Letztentscheidungsrecht der Einigungsstelle hinsichtlich der personellen Angelegenheiten der Angestellten und Arbeiter in § 75 Abs. 4 RPLPVG sei verfassungsrechtlich nicht haltbar. Zur Begründung weist der VerfGH RP darauf hin, dass die Zahl der Angestellten und Arbeiter den größten Anteil der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes ausmache und

"(...) es auf der Hand liegt, dass die demokratische Verantwortlichkeit für das Gros der öffentlich Bediensteten nicht von einem demokratisch nicht legitimierten Gremium getragen werden kann (...)"³⁴³.

Der Verfassungsgerichtshof benennt jedoch nicht - anders als der hessische Staatsgerichtshof - diejenigen Vergütungsgruppen, die einer Personalentscheidung der Verwaltungsspitze vorbehalten sind. Vielmehr wird, ohne Rücksicht auf die Gruppenzugehörigkeit in Beamte, Angestellte und Arbeiter des öffentlichen Dienstes danach unterschieden, ob die Amtswalter in Entscheidungsfunktionen bzw. mit einem überwiegend selbständigen Aufgabenanteil als hoheitliche oder fiskalische dem Vorbehaltsbereich der Regierung zuzuordnen sind oder nicht³⁴⁴.

Das Gericht hält die Differenzierung der Mitbestimmungstatbestände in uneingeschränkte und eingeschränkte für verfassungsgemäß und hält eine weitere Differenzierung für nicht zwingend³⁴⁵.

1, S. 4), nach der eine Allzuständigkeit der Personalvertretung im Hinblick auf den Grundsatz der rechtsstaatlichen Bestimmtheit dann keine Probleme aufwirft, wenn sie, wie im RPLPVG, durch breit ausgreifende Beispielskataloge in dem Sinne strukturiert ist, dass die nicht erwähnten Maßnahmen den geregelten in ihrer Bedeutung etwa gleichkommen müssen.

³⁴³ Ebenda, - Aus den Gründen III 2 e aa -

³⁴⁴ Ebenda, - Aus den Gründen III 2 e aa -, zur Frage der Abgrenzung wird weiter ausgeführt, dass es bei der Wichtigkeit der Aufgabenerledigung für das Gemeinwohl (mit solchen Aufgaben sind auch Arbeiter im öffentlichen Dienst betraut) auf eine genaue Untersuchung der Aufgabenstruktur im öffentlichen Dienst ankomme.

³⁴⁵ Ebenda - Aus den Gründen III 2 b, das Gericht hält die Differenzierung in eingeschränkte und uneingeschränkte Mitbestimmung u.a. deshalb für verfassungsgemäß, weil nach seiner Ansicht nicht festgestellt werden kann, dass diese Art der Differenzierung deshalb generell verfassungsrechtlich unzureichend sein müsste, weil durch die bloße Letztentscheidung der Verwaltungsspitze die demokratisch verantwortliche Steuerung der Verwaltung nicht gesichert werden kann, a.A. KISKER, PersV 1992, S. 21.

- Die in § 80 Abs. 1 Nr. 1, 2, 4-6, 14 RPLPVG³⁴⁶ genannten Maßnahmen sind solche von erheblicher organisatorischer Bedeutung und dürfen nicht unter die Letztentscheidungsbefugnis der Einigungsstelle fallen.
- Die in § 86 RPLPVG vorgesehene Mitvereinbarungskompetenz ist wegen der darin enthaltenen Teilprivatisierung der staatlichen Organisationsgewalt von Verfassungs wegen nicht hinzunehmen, da es den gewerkschaftlichen Spitzenorganisationen an der zur Wahrnehmung der gesetzlichen Kompetenzen personellen demokratischen Legitimation fehle.
- Wegen des dem Personalrat zustehenden Initiativrechts hat der Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz Bedenken geäußert, wenn sich dieses auch auf die individuelle Interessenwahrnehmung erstrecke.

Aufgrund der teilweisen Verfassungswidrigkeit des Personalvertretungsgesetzes 1992 des Landes Rheinland-Pfalz wurden die vor der Änderung geltenden Vorschriften des Personalvertretungsgesetzes 1977 wieder

³⁴⁶

§ 80 Abs. 1 PRLPVG lautet wie folgt:

Nr.1: Planung, Gestaltung und Änderung der Arbeitsplätze, der Arbeitsumgebung und der Arbeitsorganisation einschließlich der Arbeitsverfahren und Arbeitsabläufe sowie der einzusetzenden Planungs- und Gestaltungsmittel, auch bei der Verbesserung der Arbeitsbedingungen, insbesondere hinsichtlich der Anreicherung von Arbeitsinhalten, der Sicherung und Entfaltung von Fähigkeiten und Fertigkeiten, dem Abbau, der Milderung oder dem Ausgleich von Belastungen der Beschäftigten.

Nr. 2: Einführung, Anwendung, Änderung oder Erweiterung von Verfahren, die geeignet sind, das Verhalten oder die Leistung der Beschäftigten zu überwachen.

Nr. 4: Festlegung der Arbeitsinhalte und des Arbeitsumfanges einschließlich der Zahl der einzusetzenden Beschäftigten.

Nr. 5: Fragen des Arbeitszeitsystems und der Arbeitszeit einschließlich Beginn und Ende der Arbeitszeit, der Pausen, der Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage, des Dienstes in Bereitschaft oder auf Abruf.

Nr. 6: Verlängerung oder Verkürzung der regelmäßigen täglichen Arbeitszeit, insbesondere bei Anordnung von Mehrarbeit oder Überstunden, bei vorübergehenden Maßnahmen auch der Zeitpunkt der Rückkehr zur üblichen Arbeitszeit.

Nr. 10: Maßnahmen des Arbeits- und Gesundheitsschutzes einschließlich der Erstellung von Arbeitsschutzprogrammen sowie Einzelregelungen, die, sei es auch mittelbar, der Verhütung von Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten sowie dem Gesundheitsschutz dienen.

Nr. 14: Aufstellung des Urlaubsplanes sowie die Festsetzung der zeitlichen Lage des Urlaubs für einzelne Beschäftigte, wenn zwischen ihnen und der Dienststelle kein Einverständnis erklärt wird.

wirksam, weil sie durch die verfassungswidrigen Normen nicht abgeändert werden konnten. Für andere nicht im Personalvertretungsgesetz 1977 enthaltenen Normen hat das rheinland-pfälzische Ministerium des Inneren und Sport vorläufige Hinweise zum Vollzug erteilt³⁴⁷. Der rheinland-pfälzische Landesgesetzgeber hat im Jahr 2000 durch das „Erste Landesgesetz zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes“³⁴⁸ nicht nur die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs Rheinland-Pfalz umgesetzt, sondern die Novellierung des Personalvertretungsgesetzes auch mit der Entscheidung des BVerfG vom 24.5.1995 begründet.

B) DIE VERFASSUNGSRECHTLICHE DISKUSSION NACH DEM URTEIL DES VERFGH RHEINLAND-PFALZ

Der rheinland-pfälzische Verfassungsgerichtshof hat sich in seinem Urteil vom 18.04.1994 im wesentlichen an der Argumentationsstruktur der Entscheidung des hessischen Staatsgerichtshofs aus dem Jahre 1986 orientiert, die Möglichkeiten der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst jedoch noch weiter eingeschränkt³⁴⁹. Kritik an dem Urteil des VerFGH RP wurde u.a. deshalb geübt, weil die Vorschriften des § 75 Abs. 4 iVm. 75 Abs. 5 RPLPVG aufgehoben wurden, die in personellen Angelegenheiten der Arbeiter und Angestellten ein uneingeschränktes Letztentscheidungsrecht der Einigungsstelle vorsahen. Insbesondere im Hinblick auf die kalkulierbaren Entscheidungsgrundlagen des Bundesverfassungsgerichts in seiner Entscheidung zum bremischen Personalvertretungsgesetz und des Hess. StGH kritisiert Helmer³⁵⁰, dass das Gericht versucht habe, eine Entwicklung zu korrigieren, die dem Gesetzgeber mit Blick auf Art. 33 Abs. 5 GG aus dem Ruder gelaufen sei. Dabei kann die zunehmende Verlagerung von der einst durch Beamte durchgeführten Hoheitsverwaltung auf Ange-

³⁴⁷ Hinweise zum Vollzug des Personalvertretungsgesetzes aufgrund der Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes Rheinland-Pfalz vom 18. April 1994; Rundschreiben des Ministeriums des Inneren und für Sport v. 28.06.1994 (MinBl. 1994, S. 280)

³⁴⁸ Erstes Landesgesetz zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes vom 26.10.2000 (GVBL. 2000, S. 402)

³⁴⁹ BATTIS/ CASPARY, PersV 1995, S. 153

³⁵⁰ So zu Recht HELMES, PersR 1994, S. 243

stellte und Arbeiter nicht durch eine entsprechende Relativierung der Letztentscheidungsbefugnis der Einigungsstelle korrigiert werden³⁵¹.

Kisker hält die Entscheidung vom Grundsatz her für zutreffend, jedoch mit Ausnahme der Ausführungen des VerfGH RP zur verfassungsrechtlichen Unbedenklichkeit der Allzuständigkeitsklausel, die für ihn problematische Signalwirkung haben könnte³⁵². Zustimmend ist die Entscheidung auch u.a. wegen der Verneinung eines Ausbaus der Kompetenzen der Personalvertretung im Sinne eines Kondominiums zwischen Personalvertretung und Dienststelle aufgenommen worden³⁵³.

- ZUSAMMENFASSUNG

Die referierten Entscheidungen verdeutlichen anschaulich, dass die gesetzgeberische Ausweitung von Mitbestimmungsrechten in einzelnen Personalvertretungsgesetzen durch die Rechtsprechung der Verfassungsgerichte in weiten Bereichen für verfassungswidrig erachtet wurde. Die Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst, die jahrzehntelang durch die Entscheidung des BVerfG aus dem Jahre 1959 feststanden, sind neu bestimmt worden. Das im Minderheitenvotum der Entscheidung des BremStGH aus dem Jahre 1957 geäußerte Demokratieverständnis –

"(...) Hier könne - von den sozialen Angelegenheiten abgesehen - durch die Mitbestimmung der Mitwirkung der Bediensteten kein starker Demokratisierungseffekt erzielt, sondern die demokratische Integrität der Verfassungs- und Verwaltungsordnung nur in Frage gestellt werden. Dass die Verfassung den Mitbestimmungsgrundsatz im öffentlichen Dienst auf keinen Fall in der Weise verwirklicht sehen wollte, dass die demokratische Grundstruktur der Verfassung, die verfassungsrechtliche Kompetenzregelung und die parlamentarische Verantwortlichkeit dadurch in Mitleidenschaft gezogen würden (...)."

³⁵¹ HELMES, PersR 1994, S. 243 f., nach Helmes konterkariert die Entscheidung des VerfGH Rheinland-Pfalz die politischen Intentionen zur Modernisierung des öffentlichen Dienstes mit dem Ziel, Hierarchien abzubauen, Entscheidungsstrukturen zu verschlanken und mehr Mitbestimmung auf die Beschäftigten zu delegieren.

³⁵² KISKER, PersV 1994, S. 290

³⁵³ SCHENKE, JZ 1994, S. 1027; vgl. auch SCHMIDT-ABMANN, AÖR 116 (1991), S. 374 u. SCHUPPERT, PersR 1993, S. 13, die beide im Vorfeld der Entscheidung des VerfGH RP bereits eine gleichberechtigte Mitbestimmung zwischen Personalrat und Dienststelle abgelehnt haben.

ist in den nachfolgenden Entscheidungen der Landes- und des Bundesverfassungsgerichts weiter konkretisiert worden³⁵⁴ und zur Mehrheitsauffassung avanciert.

Gerade im Hinblick auf das Recht der Einigungsstelle zur verbindlichen Entscheidung in Personalangelegenheiten der Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes haben die Landesverfassungsgerichte engere verfassungsrechtliche Grenzen gesehen, als noch das BVerfG in seiner Bremen-Entscheidung. Der Weg für die Entscheidungen des Hess. StGH und des VerfGH Rheinland-Pfalz war durch die pauschale Formulierung der "Regierungsaufgaben von politischer Tragweite" in der Entscheidung aus dem Jahre 1959 zumindest vorbereitet. Die Entwicklungslinie verfassungsgerichtlicher Entscheidungen weist ausgehend

- von der Bremen-Entscheidung des BVerfG aus dem Jahre 1959 (verbindliche Entscheidung der Einigungsstelle in den personellen Angelegenheiten der Angestellten des Öffentlichen Dienstes)
- über den Hess.StGH aus dem Jahre 1986 (keine verbindliche Entscheidung der Einigungsstelle bei Angestellten der Vergütungsgruppen I bis V BAT)
- bis zum VerfGH RP aus dem Jahre 1994 (keine verbindliche Entscheidung der Einigungsstelle bei personellen Angelegenheiten der Arbeiter und Angestellten nach § 75 Abs. 4 RPLPVG).

tendenziell eine Kompetenzeinschränkung der Entscheidungsbefugnis der Einigungsstelle in den personellen Angelegenheiten der Arbeiter und Angestellten aus.

Darüber hinaus ist festzustellen, dass die Landesverfassungsgerichte einzelne Mitbestimmungstatbestände mit Blick auf deren Bedeutung für die Ausübung von Staatsgewalt überprüft und - je nach Bedeutung - der verbindlichen Entscheidung der Einigungsstelle zugänglich gemacht oder die Zugänglichkeit versagt haben. Welche Mitbestimmungstatbestände dabei

³⁵⁴ Vgl. RINKEN JÖR (Bd. 42) 1994, S. 338

zum Bereich des "Regierungswichtigen" gehören, wurde von den Landesverfassungsgerichten jedoch unterschiedlich beurteilt.

II. DER BESCHLUSS DES BVERFG ZUM MITBESTIMMUNGSGESETZ SCHLESWIG-HOLSTEIN VOM 24.05.1995

In dem Beschluss vom 24.05.1995³⁵⁵ hat das BVerfG das schleswig-holsteinische Mitbestimmungsgesetz verfassungsrechtlich überprüft und dabei festgestellt, dass die §§ 2 Abs. 1, 51 und 52 in Verbindung mit §§ 53 bis 55 sowie 56 und 58 Abs. 1 und 2 Nr. 2 und Abs. 3 MBG Schl.-H. mit Art. 28 Abs. 1 Satz 1 iVm. Art. 20 Abs. 2 GG unvereinbar sind.

1. EINLEITUNG DES NORMENKONTROLLVERFAHRENS

Dem vom BVerfG im Jahre 1995 entschiedenen Rechtsstreit lag ein Normenkontrollantrag aus der Mitte des deutschen Bundestages vom 22.02.1992 zugrunde³⁵⁶. Die Antragsteller wurden von dem Gießener Rechtsprofessor Dr. Gunter Kisker vertreten³⁵⁷. Die Landesregierung Schleswig-Holstein als Antragsgegnerin wurde vertreten von Professor Dr. Brun-Otto Bryde, Gießen, der Landtag von Schleswig-Holstein, ebenfalls Antragsgegnerin, durch Prof. Dr. Harro Plander, Hamburg³⁵⁸. Neben diesem Normenkontrollverfahren ist noch ein weiteres, noch nicht abgeschlossenes Normenkontrollverfahren beim BVerfG anhängig, eingeleitet von 26 Mitgliedern des schleswig-holsteinischen Landtages³⁵⁹. Die Zuständigkeit des BVerfG resultiert daraus, dass gemäß Art. 99 GG das

³⁵⁵ BVerfG, Beschluss vom 24.05.1995 - 2 BvF 1 / 92 -, BVerfGE 93; 37 ff. = PersV 1995, S. 55 ff. = PersR 1995, S. 483 ff. = ZfPR 1995, 183 ff. = DÖV 1996, S. 78 ff. = EuGRZ 1996, S. 52 ff.

³⁵⁶ Antragsteller waren 282 Abgeordnete der CDU/ CSU-Fraktion im Deutschen Bundestag
³⁵⁷ Die Antragsschrift im Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht ist abgedruckt in: PersV 1992, S. 1 ff

³⁵⁸ Vgl. auch das von Prof. Dr. Gunnar SCHUPPERT im Auftrag des Bundesvorstandes des Deutschen Gewerkschaftsbundes, des Hauptvorstandes der Gewerkschaft Öffentliche Dienste, Transport und Verkehr und der Hans-Böckler-Stiftung erstellte Rechtsgutachten mit dem Titel "Zur Legitimation der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst" über die Verfassungsmäßigkeit des MBG Schl.-H., abgedr. in: PersR 1993, S. 1-20, sowie das Gutachten von Prof. Dr. Wolf-Rüdiger SCHENKE mit dem Titel "Zur Verfassungswidrigkeit des Schleswig-Holsteinischen Gesetzes über die Mitbestimmung der Personalräte vom 11.12.1990", abgedr. in: PersV 1992, S. 289 – 309.

³⁵⁹ Aktenzeichen des Verfahrens vor dem BVerfG: 2 BvK 1/ 92

BVerfG auch als Landesverfassungsgericht eingesetzt werden kann. Als einziges Bundesland hat Schleswig-Holstein von der Rechtswegeröffnung des Art. 99 GG in Art. 37 seiner Landessatzung (Verfassung) vom 13.12.1949³⁶⁰ Gebrauch gemacht, so dass das Bundesverfassungsgericht als Landesverfassungsgericht entschieden hat. Prüfungsgegenstand waren der zweite Unterabschnitt des Abschnitts V, mithin die §§ 51-59 MBG Schl.-H. mit Ausnahme der Regelungen über die Dienstvereinbarungen §§ 57 und 58 Abs. 2 MBG Schl.-H.. Die Antragsteller waren der Auffassung, dass die genannten Vorschriften des MBG Schl.-H. mit dem Demokratiegebot unvereinbar seien. Eine verfassungsrechtliche Überprüfung sei auch insbesondere deshalb dringend notwendig, weil von gewerkschaftlicher Seite das bremische Landespersonalvertretungsgesetz und das schleswig-holsteinische Mitbestimmungsgesetz vielfach als Modelle eines modernen Personalvertretungsrechts präsentiert werden³⁶¹.

2. DER INHALT DES BESCHLUSSES DES BVERFG VOM 24.05.1995

Mit dem Beschluss vom 24.05.1995 hat der 2. Senat des BVerfG in einer einstimmigen Entscheidung wichtige Vorschriften des MBG Schl.-H. für mit dem Grundgesetz unvereinbar erklärt. Entscheidende Prämisse für die weiteren Ausführungen des BVerfG ist die These, dass die Mitbestimmung des Personalrates bei innerdienstlichen Maßnahmen Teilnahme an der Ausübung von Staatsgewalt sei und daher der demokratischen Legitimation bedarf. Ausgangspunkt der bundesverfassungsrechtlichen Argumenta-

³⁶⁰ Landessatzung Schleswig-Holstein v. 13.12.1949, (GVBl. 1950, S. 3); Art. 37 LV Schl.-H. hat die Zuständigkeitsbestimmung in Anlehnung an Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 u. 2 GG so vorgenommen, dass das Bundesverfassungsgericht über die Auslegung der Landessatzung aus Anlass von Streitigkeiten über den Umfang der Rechte und Pflichten des Landtages oder der Landesregierung oder anderer Beteiligter entscheidet, die durch diese Landessatzung oder in der Geschäftsordnung des Landtages oder der Landesregierung mit eigenen Rechten ausgestattet sind, ferner bei Meinungsverschiedenheiten oder Zweifeln über die förmliche oder sachliche Vereinbarkeit von Landesrecht mit dieser Landessatzung auf Antrag der Landesregierung oder eines Drittels der Mitglieder des Landtages.

³⁶¹ Antragsschrift v. 22.02.1992, S. 2 mit Hinweis auf den Entwurf eines sächsischen Landespersonalvertretungsgesetzes, DGB Bundesvorstand, Landesbüro Sachsen 1991 sowie DGB, Hauptbüro Schwerin, Zur Diskussion in den fünf neuen Bundesländern, Vorschlag Landespersonalvertretungsgesetz, 1991.

tion ist der nach Art. 20 Abs. 2 Satz 2 GG ausgestaltete Grundsatz der Volkssouveränität. Diese Volkssouveränität setzt voraus, dass das Volk effektiven Einfluss auf die Ausübung der Staatsgewalt hat. Die Akte sowohl der Legislative und der Exekutive als auch der Judikative müssen sich auf den Willen des Volkes zurückführen lassen. Im Bereich der Exekutive wird dieser Zurechnungszusammenhang vor allem durch die Weisungsgebundenheit der Verwaltung gegenüber der Regierung hergestellt³⁶². Organe und Amtswalter bedürfen mithin zur Ausübung von Staatsgewalt einer Legitimation die auf die Gesamtbürger, das Volk, zurückgeht, jedoch nicht regelmäßig durch unmittelbare Volkswahlen erfolgen muss.

"In diesem Bereich ist die Ausübung von Staatsgewalt demokratisch legitimiert, wenn sich die Bestellung der Amtsträger - personelle Legitimation vermittelnd - auf das Staatsvolk zurückführen lässt und das Handeln der Amtsträger selbst eine ausreichend sachlich - inhaltliche Legitimation besitzt³⁶³. Uneingeschränkte personelle Legitimation besitzt ein Amtsträger dann, wenn er verfassungsgemäß sein Amt im Wege einer Wahl durch das Volk oder das Parlament oder dadurch erhalten hat, dass er durch einen seinerseits personell legitimierten, unter Verantwortung gegenüber dem Parlament handelnden Amtsträger oder mit dessen Zustimmung bestellt worden ist (ununterbrochene Legitimationskette)³⁶⁴.

Nach diesen abstrakten Ausführungen zur Legitimation der Amtsträger vertritt das BVerfG die Auffassung, dass als Ausübung von Staatsgewalt, die der demokratischen Legitimation bedarf, jedenfalls alles amtliche Handeln mit Entscheidungscharakter zu begreifen sei. Dabei komme es nicht darauf an, ob das Handeln unmittelbar nach außen wirke oder ob es nur behördenintern die Voraussetzungen für die Wahrnehmung ihrer Amtsaufgaben schaffe. Entscheidungen im internen Bereich von Regierung und Verwaltung stellten sich jedoch im Verhältnis zu den Bürgern als Ausübung von Staatsgewalt dar. Lediglich Maßnahmen, die die im öffentlichen Dienst Beschäftigten in ihren spezifischen Interessen als Dienst -

³⁶² Aus den Gründen C I 1
³⁶³ Aus den Gründen C I 2 a
³⁶⁴ Aus den Gründen C I 2 b

und Arbeitnehmer berühren, können durch den Gesetzgeber besonders geregelt werden. Das BVerfG äußert sich zur Frage der Zulässigkeit der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst wie folgt :

"Das demokratische Prinzip lässt es - in noch näher zu bestimmenden Grenzen - zu, dass der Staat seinen Beschäftigten eine - in gewissem Umfang auch mitentscheidende - Beteiligung zur Wahrnehmung ihrer Belange und zur Mitgestaltung ihrer Arbeitsbedingungen einräumt³⁶⁵. Die Beteiligungsrechte sind mit dem Demokratieprinzip vereinbar, solange sie nicht den Grundsatz berühren, dass alle der Staatsgewalt Unterworfenen den gleichen Einfluss auf die Ausübung der Staatsgewalt haben müssen und deshalb Bürgern, die von einer bestimmten Ausübung von Staatsgewalt betroffen sind, keine besonderen Mitentscheidungsbefugnisse eingeräumt werden"³⁶⁶.

Zu den Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst macht das BVerfG folgende Ausführungen:

"Die Mitbestimmung darf sich einerseits nur auf innerdienstliche Maßnahmen erstrecken und nur so weit gehen, als die spezifischen in dem Beschäftigungsverhältnis angelegten Interessen der Angehörigen der Dienststelle sie rechtfertigen (Schutzzweckgrenze). Andererseits verlangt das Demokratieprinzip für die Ausübung von Staatsgewalt bei Entscheidungen von Bedeutung für die Erfüllung des Amtsauftrages jedenfalls, dass die Letztentscheidung eines dem Parlament verantwortlichen Verwaltungsträgers gesichert ist (Verantwortungsgrenze)³⁶⁷. Innerhalb dieses Rahmens gilt: Je weniger die zutreffende Entscheidung typischerweise die verantwortliche Wahrnehmung des Amtsauftrages und je nachhaltiger sie die Interessen der Beschäftigten berührt, desto weiter kann die Beteiligung der Personalvertretung reichen (...).

Diesen Grundsatz konkretisierend, nimmt das BVerfG eine Dreiteilung der verfassungsrechtlichen Grenzen der Mitbestimmung des Personalrates vor.

„a) Bei der Regelung von Angelegenheiten, die in ihrem Schwerpunkt die Beschäftigten in ihrem Beschäftigungsverhältnis betreffen, typischerweise aber nicht oder nur unerheblich die Wahrnehmung der Amtsaufgaben gegenüber dem Bürger berühren - hierzu rechnen soziale Angelegenheiten, wie sie etwa in § 75 Abs. 2 BPersVG umschrieben sind, und etwa der in § 75 Abs. 3 (ausgenommen

³⁶⁵ Aus den Gründen C I 3 a

³⁶⁶ Aus den Gründen C I 3 a

³⁶⁷ Aus den Gründen C I 4

BPersVG umschrieben sind, und etwa der in § 75 Abs. 3 (ausgenommen Nr. 10, 14 und 17) BPersVG umschriebene Kreis innerdienstlicher Angelegenheiten - gestattet das Demokratieprinzip eine weitreichende Mitwirkung der Beschäftigten. Der Gesetzgeber kann vorsehen, dass solche Maßnahmen an die Mitbestimmung der Personalvertretung gebunden und, sofern Dienststelle und Personalvertretung nicht zu einer Einigung gelangen, der Entscheidung einer weisungsunabhängigen Einigungsstelle überlassen werden³⁶⁸.

b) Maßnahmen, die den Binnenbereich des Beschäftigungsverhältnisses betreffen, die Wahrnehmung des Amtsauftrages jedoch typischerweise nicht nur unerheblich berühren, bedürfen eines höheren Maßes an demokratischer Legitimation, die freilich auf unterschiedliche Weise bewirkt werden kann. Zu solchen Maßnahmen rechnen etwa die §§ 75 Abs. 3 Nr. 14 und 17, 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG. Die Kompetenz der Einigungsstelle zur abschließenden Entscheidung kann nur unter der Voraussetzung hingenommen werden, dass die Mehrheit ihrer Mitglieder uneingeschränkt personell demokratisch legitimiert ist und die Entscheidung darüber hinaus von einer Mehrheit der so legitimierten Mitglieder getragen wird³⁶⁹.

c) Innerdienstliche Maßnahmen, insbesondere organisatorische, personelle und - im Einzelfall - soziale Maßnahmen, die schwerpunktmäßig die Erledigung von Amtsaufgaben betreffen, unvermeidlich aber auch die Interessen der Beschäftigten berühren, sind stets aber von so großer Bedeutung für die Erfüllung des Amtsauftrages, dass die parlamentarische Verantwortlichkeit der Regierung für sie keine substantielle Einschränkung erfahren darf. Solche Maßnahmen dürfen nicht auf Stellen zur Alleinentscheidung übertragen werden, die Parlament und Regierung nicht verantwortlich sind. Eine Entscheidung der Einigungsstelle darf nur den Charakter einer Empfehlung an die zuständige Dienststelle haben. Zu den hier in Rede stehenden Maßnahmen gehören insbesondere solche der Personalpolitik, also alle Maßnahmen, die den Rechtsstatus vom Beamten, Angestellten und Arbeitern des öffentlichen Dienstes betreffen (vgl. z.B. §§ 75 Abs. 1, 76, 78 Abs. 1 Nr. 2 bis 4, 79 BPersVG), sowie alle organisatorischen Maßnahmen der Dienststelle, die für die Wahrnehmung des Amtsauftrages von erheblicher Bedeutung sind³⁷⁰.

Auf Grundlage dieser Vorgaben erklärte das BVerfG die §§ 2 Abs. 1, 51 Abs. 1 Satz 1 MBG Schl.-H. für mit dem Grundgesetz unvereinbar, da die

³⁶⁸ Aus den Gründen C I 4 a

³⁶⁹ Aus den Gründen C I 4 b

³⁷⁰ Aus den Gründen C I 4 c

Mitbestimmung des Personalrates für alle Maßnahmen gelten soll, die die Beschäftigten betreffen oder berühren, unabhängig davon, ob und in welcher Art und Weise Auswirkungen auf die Wahrnehmung der Aufgaben der öffentlichen Verwaltung resultieren können³⁷¹.

Das BVerfG hat sich darauf beschränkt, die Unvereinbarkeit der verfassungswidrigen gesetzlichen Regelungen festzustellen und von einer Nichtigkeitsklärung abgesehen³⁷². Darüber hinaus hat das BVerfG nach § 35 BVerfGG angeordnet, dass den Beschlüssen der Einigungsstellen in Schleswig-Holstein nur die Bedeutung von Empfehlungen zukommen, so dass die Letztentscheidung durch die oberste Dienstbehörde getroffen werden kann³⁷³.

Insgesamt betrachtet hat das Bundesverfassungsgericht mit seinem Beschluss vom 24.5.1995 der Mitbestimmung der Personalräte damit wesentlich engere Grenzen gesetzt als dies durch die vorherigen landesverfassungsgerichtlichen Entscheidungen der Fall war. Denn nach Auffassung des BVerfG ist aus Gründen der demokratischen Legitimation nur in Ausnahmefällen die Mitbestimmung der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes gerechtfertigt. Dieses grundsätzliche Postulat des Primats demokratischer Legitimation vor geschützten Rechtspositionen der Beschäftigten ist vom sächsischen Verfassungsgerichtshof so nicht akzeptiert worden. Der sächsische Verfassungsgerichtshof hat in seinem Urteil vom 22.2.2001³⁷⁴ festgestellt, dass wesentliche Vorschriften des sächsischen Landespersonalvertretungsgesetzes ganz oder teilweise mit der sächsischen Verfassung nicht vereinbar sind. Ausgehend von Art. 26 der Sächsischen Verfassung³⁷⁵ hat das Gericht eine Grundrechtsprüfung vorge-

³⁷¹ Aus den Gründen II 1

³⁷² Aus den Gründen E 1

³⁷³ Aus den Gründen E 2

³⁷⁴ Urteil des Sächsischen Verfassungsgerichtshofs vom 22.2.2001, PersR 2001, 367 = PersV 2001, 198 = ZBR 2002, 37 = LKV 2001, 554

³⁷⁵ Art. 26 der Sächsischen Verfassung lautet wie folgt: „In Betrieben, Dienststellen und Einrichtungen des Landes sind Vertretungsorgane zu bilden. Diese haben nach Maßgabe der Gesetze das recht auf Mitbestimmung.“

nommen und dabei im Rahmen des allgemeinen Püfschemas ausgehend vom Schutzbereich der Norm des Art. 26 der sächsischen Verfassung festgestellt, dass die Einschränkung dieser Mitbestimmung der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung bedarf³⁷⁶. Zu den Einzelheiten des Urteils des sächsischen Verfassungsgerichtshofs und dessen Bedeutung siehe Dritter und Vierter Teil.

³⁷⁶ Zum Urteil des Sächsischen Verfassungsgerichtshof s. RINKEN, PersR 2001, 355, VOGELGESANG, PersV 2001, 530

*Dritter Teil***Die Typisierung von Mitbestimmungstatbeständen**

Nach der Entscheidung des BVerfG aus dem Jahre 1959 hatte die Thematik Personalvertretungsrecht und Verfassung in mehr als 20 Jahren danach keine wesentliche Beachtung erfahren. Erst durch die Novellierungen einzelner Landespersonalvertretungsgesetze und deren verfassungsgerichtliche Überprüfung ist die verfassungsrechtliche Problematik der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst in den Mittelpunkt der Diskussion des Personalvertretungsrechts gelangt³⁷⁷. Die rechtliche Auseinandersetzung ist dabei durch eine starke Polarisierung der einander gegenüberstehenden Auffassungen geprägt. So schildert Schuppert³⁷⁸ den gegenwärtigen Diskussionsstand wie folgt:

"Auf der einen Seite gibt es die stattliche Zahl derer, die die Mitbestimmung im öffentlichen Dienst als Fremdkörper empfinden, der einer besonderen Rechtfertigung bedarf, mit der methodischen Folge, dass Mitbestimmungsregeln restriktiv zu interpretieren sind³⁷⁹; auf der anderen Seite die eher gewerkschaftlich orientierten Autoren, die nicht von den Grenzen, sondern der verfassungsrechtlichen Gebotenheit von Mitbestimmung argumentieren und ihre grundrechtliche bzw. demokratische Fundierung hervorheben"³⁸⁰.

Das BVerfG hat seinen Beschluss zum schleswig-holsteinischen Mitbestimmungsgesetz zunächst in einer Pressemitteilung vom Oktober 1995 veröffentlicht. Daraufhin titelten die Medien: "Rückfall in die Steinzeit" u. "Chef behält das letzte Wort"³⁸¹. In einer der ersten Veröffentlichungen in der juristischen Fachliteratur klang es sehr ähnlich:

³⁷⁷ In diesem Sinne auch SCHENKE, JZ 1991, S. 581 f. ; BATTIS, NVwZ 1986, S. 1079

³⁷⁸ SCHUPPERT, PersR 1993, S. 4

³⁷⁹ Schuppert nennt als Vertreter dieser Gruppe Kisker u. Ossenbühl, vgl. SCHUPPERT, PersR 1993, S. 4 (Fn. 1).

³⁸⁰ Schuppert nennt als Vertreter dieser Gruppe Däubler, Kempen u. Wendeling-Schröder, vgl. SCHUPPERT, PersR 1993, S. 4 (Fn. 13).

³⁸¹ Kommentare in anderen Zeitungen betrachteten die BVerfG-Entscheidung als Fortschritt für die Mitbestimmungsdebatte, da "überzogene Mitbestimmungsrechte" dringend erforderliche Reformen bislang eher verhindert als befördert haben, so TAZ, Ausgabe Bremen v. 05.02.1996

"Die Entscheidung schränkt den Freiraum für die demokratische, soziale und personalpolitische Weiterentwicklung des öffentlichen Dienstes erheblich ein und schreibt mit einem armen, gedanklich schlicht gestrickten und nebenbei äußerst konservativen Hierarchie- und Herrschaftsverständnis überholt geglaubte Traditionen fort"³⁸².

Im folgenden soll untersucht werden, ob dieser Kritik der öffentlichen Medien und der Gewerkschaft³⁸³ sowie deren nahestehenden Autoren³⁸⁴ gefolgt werden kann oder ob die Meinung derjenigen³⁸⁵ zutreffend ist, die sich zustimmend zum Beschluss des Bundesverfassungsgerichts geäußert haben. Zur Annäherung an den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 24.05.1995 ist festzustellen, dass das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung im wesentlichen von dem gleichen normativen Ansatz ausgeht wie in seinem Urteil zum bremischen Personalvertretungsgesetz aus dem Jahre 1959 und wie der Hessische Staatsgerichtshof in seiner Entscheidung aus dem Jahre 1986. Danach dürfen Entscheidungen, die wegen ihrer Auswirkungen auf das Gemeinwesen wesentlicher Bestandteil der Regierungsgewalt sind, nicht auf regierungsunabhängige Stellen übertragen werden. Das BVerfG - wie auch der Hess.StGH - beurteilt unter dieser Grundvoraussetzung die Frage, ob Beteiligungsrechte der Personalvertretungen verfassungsgemäß sind, nach der Auswirkung der jeweiligen Mitbestimmungstatbestände auf die Wahrnehmung des Amtsauftrages³⁸⁶. Mit seiner Entscheidung zum schleswig-holsteinischen Mitbestimmungsgesetz entwickelt und differenziert das BVerfG seine bisherigen Grundsätze weiter³⁸⁷.

³⁸² NEUMANN, PersR 1995, S. 449, ähnlich bereits DÄUBLER, Gewerkschaftliche Praxis 2/ 1987, S. 15, der zum Urteil des Hess.StGH v. 30.04.1986 wie folgt Stellung nimmt: "Die Tradition des monarchischen Staates bricht erneut mit aller Kraft durch".

³⁸³ Vgl. Flugblatt der DAG, November 1995, in dem der Beschluss als Offenbarung einer Auffassung beschrieben wird "(...) die den Bedingungen, wie sie zur Zeit von Preußens Gloria geherrscht haben, entspricht."

³⁸⁴ ILBERTZ, ZfPR 1995, S. 192 ff; NEUMANN, PersR 1995, S. 449 ff.; GEYER, ZfPR 1996, S. 2 ff.

³⁸⁵ KISKER, PersV 1995, S. 529; im wesentlichen zustimmend: PFOHL, ZBR 1996, S. 82 ff,

³⁸⁶ So KÜBEL, PersV 1987, S. 223

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts hat nicht nur für den Landesgesetzgeber in Schleswig-Holstein Konsequenzen. Einigkeit besteht in der Literatur insoweit, als der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts zumindest auch Orientierungsmaßstab für den Bundesgesetzgeber und die einzelnen Landesgesetzgeber ist³⁸⁸. Auch die Landesgesetzgeber haben im Rahmen der nach dem Beschluss des BVerfG vom 24.5.1995 beschlossenen Personalvertretungsgesetze, die Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts zur Begründung der Änderung einzelner Vorschriften herangezogen. Nachfolgend sollen die Konsequenzen des Beschlusses des BVerfG dargestellt werden, wobei zunächst die Frage zu erörtern ist, inwieweit der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts das Land Schleswig-Holstein, den Bund und die anderen Bundesländer in der jetzigen und zukünftigen Ausgestaltung ihre Personalvertretungsgesetze bindet.

I. DIE BINDUNGSWIRKUNG DES BESCHLUSSES DES BVERFG VOM 24.5.1995

Zunächst ist zu fragen, ob und inwieweit die Entscheidung des BVerfG Bindungswirkung für den Bund und die Länder entfaltet. In den Rezensionen nach den Beschluss vom 24.05.1995 sind unterschiedliche Auffassungen darüber geäußert worden, inwieweit nach der Bundesverfassungsgerichtsentscheidung bei den jeweiligen Landesgesetzgebern und dem Bundesgesetzgeber legislatorischer Handlungsbedarf besteht³⁸⁹. Dabei ist zu unterscheiden zwischen den Bindungswirkungen des Beschlusses auf den schleswig-holsteinischen Landesgesetzgeber und auf die weiteren Bundesländer und den Bund. Desweiteren ist zu berücksichtigen, dass das BVerfG die Unvereinbarkeit von Vorschriften des MBG

³⁸⁷ Vgl. PFOHL, ZBR 1996, S. 83

³⁸⁸ ALBERS, PersR 1995, S. 501, der feststellt, dass in nahezu allen Fällen des § 75 Abs. 1 BPersVG die volle Mitbestimmung durch die eingeschränkte Mitbestimmung ersetzt werden müsse; KISKER, PersV 1995, S. 533; a.A. ILBERTZ, ZfPR 1995, S. 192, der die Entscheidung des BVerfG derart interpretiert, dass das BVerfG ausdrücklich die Übereinstimmung von Mitbestimmungsregelungen des Bundespersonalvertretungsgesetzes mit der Verfassung festgestellt habe.

Schl.-H. erklärt hat, jedoch von einer Nichtigkeitserklärung abgesehen hat³⁹⁰. Durch die Unvereinbarkeitserklärung wird im Gegensatz zur Nichtigkeitsklärung die verfassungswidrige Norm nicht aus der Rechtsordnung ausgeschieden, sondern sie besteht formell fort.

1. UMFANG DER BINDUNGSWIRKUNG

Der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts zum schleswig-holsteinischen Mitbestimmungsgesetz ist im Verfahren der abstrakten Normenkontrolle nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG ergangen. Nach § 31 Abs. 1 BVerfGG binden die Entscheidungen des BVerfG die Verfassungsorgane des Bundes und der Länder sowie alle Gerichte und Behörden. Gemäß § 31 Abs. 2 BVerfGG hat die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts in den Fällen des § 13 Nr. 6, 11, 12 und 14 BVerfGG Gesetzeskraft. Der Rang der Gesetzeskraft hängt jedoch nicht vom Rang der geprüften Norm ab. Die Entscheidung ist die eines Bundesorgans und hat als solche stets Bundesrang, gleichgültig, was ihr Gegenstand ist. Die Entscheidung über eine Landesnorm ist also nicht nur landesgesetzkräftig, sondern hat bundesrechtliche Verbindlichkeit³⁹¹. Das BVerfG hat zudem von § 35 BVerfGG Gebrauch gemacht und angeordnet, dass den Beschlüssen der Einigungsstelle in Schleswig-Holstein nur die Bedeutung einer Empfehlung zukommt, so dass die Letztentscheidung nur durch die oberste Dienstbehörde getroffen werden kann.

Im Hinblick auf die in anderen Landespersonalvertretungsgesetzen enthaltenen Parallelnormen und die Gefahr, dass diese Normen im Rahmen eines konkreten Normenkontrollverfahrens überprüft werden könnten, ist zu klären, welche Teile des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts Bindungswirkung haben. Gemäß § 31 Abs. 1 BVerfGG bindet die "Entscheidung" die Verfassungsorgane des Bundes und der Länder sowie alle

³⁸⁹ Handlungsbedarf bejahend: PFOHL, ZBR 1996, S. 82; demgegenüber verneinend: ILBERTZ, ZfPR 1995, S. 194.

³⁹⁰ vgl. - Aus den Gründen E 1 -

³⁹¹ PESTALOZZA, Verfassungsprozessrecht, S. 355

Gerichte und Behörden. Unbestritten ist, dass die Bindungswirkung so weit reicht wie die materielle Rechtskraft. Demnach bindet der Tenor der Entscheidung, der unter Hinzuziehung der Entscheidungsgründe auszulegen ist, die staatlichen Organe.

Umstritten hingegen ist, ob weitere Teile der Entscheidung an der Bindungswirkung gemäß § 31 Abs. 1 BVerfGG teilhaben. Nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts und eines Teils der Literatur nehmen neben dem Entscheidungsausspruch auch die „tragenden Gründe“ der Entscheidung, soweit sie Auslegungen zur Verfassung enthalten, an der Bindungswirkung teil³⁹². Rechtskräftig wird eine Bundesverfassungsgerichtsentscheidung ebenso wie zivilrechtliche Entscheidungen³⁹³ jedoch nur in ihrem Tenor, nicht aber auch in ihrer tatsächlichen und rechtlichen Begründung. Resultierend aus diesen Grenzen der Rechtskraft wird deshalb von einem nicht unerheblichen Teil der Literatur angenommen, lediglich der Tenor der Entscheidung führe zu einer Bindung. § 31 Abs. 1 BVerfGG³⁹⁴. Die Einbeziehung der tragenden Gründe in die Bindungswirkung des § 31 Abs. 1 BVerfGG wird u.a. deshalb von der h.M. abgelehnt, weil nicht nur unklar ist, was die „tragenden Gründe“ der Entscheidung sind. Darüber hinaus wird geltend gemacht, der Zweck der Bindung – nämlich für spätere gleichartige Fälle eine übereinstimmende Entscheidung sicherzustellen -, verlange, dass nur eine Beachtung der konkreten Entscheidungsnorm, d.h. der dem Tenor zugrundeliegenden Rechtsannahmen in Betracht kommt.

³⁹² Ständige Rspr. des BVerfG, z.B. BVerfGE 1; 14 (37), 19; 377 (392), 20; 56 (87); 24; 289 (297); 40; 88 (93); zustimmend auch die Fachgerichte z.B. BFHE 122; 141 (144); BVerwGE 73; 263 (268); 77; 258 (261) BENDA/ KLEIN, Rdnr. 1243; SCHMIDT-BLEIBTREU/ KLEIN/ ULSAMER, BVerfGG § 31 Rdnr. 16; ZIEKOW, JURA 1995, S. 527.

³⁹³ Vgl. BGHZ 13; 265 (271 ff.)

³⁹⁴ BGHZ (GS) 13; 265 (278); PESTALOZZA, Verfassungsprozessrecht, § 20 Rdnr. 90; SCHLAICH, Das Bundesverfassungsgericht, S. 276 ff.; KERBUSCH, Die Bindung an Entscheidungen..., S. 119 ff.

Auch wenn mit diesen Stimmen in der Literatur die Auffassung des Bundesverfassungsgerichts mit gewichtigen Gründen³⁹⁵ abgelehnt wird, so folgt die weitere Untersuchung der Ansicht des BVerfG und der für das Personalvertretungsrecht hauptsächlich zuständigen Verwaltungsgerichtsbarkeit und bezieht die tragenden Gründe der Entscheidung in die Bindungswirkung des Beschlusses mit ein.

Da somit nach Auffassung des BVerfG auch die „tragenden Gründe“ einer Entscheidung Bindungswirkung iSv. § 31 Abs. 1 BVerfGG entfalten, ist zu klären, welche Gründe des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 24.5.1995 als „tragende Gründe“ zu betrachten sind. Das Bundesverfassungsgericht selbst hat keine näheren Angaben dazu gemacht, wie die "tragenden Gründe" einer Entscheidung festzustellen sind. Es hat aber in seiner Entscheidung zum Grundlagenvertrag alle Ausführungen der Urteilsbegründung als tragende Gründe betrachtet³⁹⁶. Unter Berücksichtigung dieser Zweckbestimmung wird im folgenden davon ausgegangen, dass die den konkreten Tenor ausfüllenden Ausführungen die tragenden Entscheidungsgründe sind. Dies sind solche Ausführungen, die die Auslegung und Anwendung des Grundgesetzes betreffen und nicht hinweggedacht werden können, ohne dass sich das im Tenor formulierte Ergebnis ändern müsste³⁹⁷. Demgegenüber unterliegen Ausführungen zur Auslegung des einfachen Gesetzesrechts nicht der Bindungswirkung³⁹⁸.

Von Mutius/Demuth vertreten in Bezug auf die hier zu entscheidende Frage, die Auffassung, dass die konkreten Entscheidungssätze in den Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts in seinem Beschluss vom 24.05.1995 in den Gründen unter C I u. II zu finden sind³⁹⁹. Demgegen-

³⁹⁵ vgl. SCHLAICH, Das Bundesverfassungsgericht, S. 278 ff.

³⁹⁶ Vgl. BVerfGE 36, 1 (36) Grundlagenvertrag, die Entscheidung ist bezüglich der Feststellung des Umfangs der tragenden Gründe auf einhellige Ablehnung gestoßen, vgl. SCHLAICH, Das Bundesverfassungsgericht, S. 279.

³⁹⁷ BVerfGE 20; 56 (88); 40; 88 (93 ff.); BFHE 92; 188 (194); ZIEKOW, JURA 1995, S. 527

³⁹⁸ BVerfGE 40; 88 (94) BFHE 92; 188 (194)

³⁹⁹ VON MUTIUS/DEMUTH, S. 6

über betrachtet Rinken lediglich die Ausführungen des Gerichts in Abschnitt C I 4 der Gründe als tragende Gründe und verneint eine Bindung an die Ausführungen des Gerichts zum Demokratieprinzip⁴⁰⁰. Nur die dort unter C I 4 niedergelegten Feststellungen enthielten die einer Anwendung auf gleichartige Fälle zugänglichen konkreten Entscheidungsnormen⁴⁰¹. Fraglich ist jedoch, ob die dort vom Bundesverfassungsgericht angeführten Mitbestimmungstatbestände des Bundespersonalvertretungsgesetzes, die zur Konkretisierung der Fallgruppenbildung dienten, zu den tragenden Entscheidungsgründen zählen und somit Bindungswirkung haben. Das Bundesverfassungsgericht selbst hat aus der Erörterung einzelner Fallgestaltungen in einer Verfassungsgerichtsentscheidung keine Bindungswirkung iSv. § 31 Abs. 1 BVerfGG für den Gesetzgeber abgeleitet⁴⁰². Insofern haben die vom BVerfG beispielhaft aufgezählten Mitbestimmungstatbestände der BPersVG in C I 4 der Urteilsbegründung keinen bindenden Charakter, sondern dienen lediglich

"der Veranschaulichung der Argumentation und erschöpfen sich in dieser Funktion"⁴⁰³.

Von grundlegender Bedeutung für die verfassungsrechtliche Beurteilung der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst sind die Ausführungen des BVerfG zur Auslegung des Demokratieprinzips, das als Grundlage des Prüfungsmaßstabs des BVerfG dient, sowie zur Schutzzweck- und zur Verantwortungsgrenze und das daraus abgeleitete dreistufige Legitimationsmodell⁴⁰⁴. Die dazu getroffenen Aussagen, haben aber trotz des vom Bundesverfassungsgericht weit gefassten Begriffes der „tragenden Gründe“ keine Bindungswirkung. Denn bindende Wirkung können nur vom Gericht vorgetragene „Gründe“ haben, nicht hingegen allgemeine demokratietheretischen Theorien. Auch wenn zu berücksichtigen ist, dass die kon-

⁴⁰⁰ RINKEN; KritV 1996, S. 306; DERS., Zu den Auswirkungen..., S. 7; DERS, Das Grundrecht auf Mitbestimmung..., S. 61

⁴⁰¹ RINKEN, Zu den Auswirkungen..., S. 7

⁴⁰² BVerfGE 80; 297 (309); RINKEN; Das Grundrecht auf Mitbestimmung..., S. 61

⁴⁰³ So RINKEN, KritV 1996, S. 306

kreten Fallgruppen unter C I 4 des Beschlusses des BVerfG nur unter Berücksichtigung der staatstheoretischen Prämissen des BVerfG verständlich sind, ergibt sich keine andere Beurteilung. Denn selbst das BVerfG hat in früheren Entscheidung die Schaffung einer verfassungsrechtlichen Verbindlichkeit von staatstheoretischen Annahmen abgelehnt⁴⁰⁵. Insofern sind nicht die allgemeinen demokratiethereischen Ausführung des BVerfG, sondern nur die Ausführungen des Gerichts unter C I 4 der Entscheidungsgründe von der Bindungswirkung umfasst.

2. GRENZEN DER BINDUNGSWIRKUNG

Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Beschluss vom 24.05.1995 nur einzelne Vorschriften des MBG Schl.-H. für verfassungswidrig erklärt. Insofern hat die Entscheidung keine unmittelbare Wirkung auf die anderen Personalvertretungsgesetze des Bundes und der Länder. Bezüglich der Grenzen der Bindungswirkung einer Entscheidung des BVerfG ist es von wesentlicher Bedeutung, inwieweit eine Pflicht des Landes- bzw. Bundesgesetzgebers besteht, sog. Parallelnormen entsprechend den bundesverfassungsgerichtlichen Vorgaben zu ändern. Unter Parallelnormen werden solche Vorschriften verstanden, die zwar mit der für ungültig erklärten Norm identisch sind, aber von einer anderen Gesetzgebungskörperschaft erlassen worden sind⁴⁰⁶. Parallelnormen finden sich zu den entsprechenden Normen des MBG Schl.-H. auch in anderen Landespersonalvertretungsgesetzen⁴⁰⁷.

Nach einer in der Literatur vertretenen Auffassung besteht eine Verpflichtung für den Landes- bzw. Bundesgesetzgeber, sog. Parallelnormen ent-

⁴⁰⁴ BATTIS/ KERSTEN, PersV 1998, 23 ff., mit dem Hinweis darauf, dass das BVerfG selbst von dem "dargelegten Maßstab" spricht, s. BVerfGE 93; 37 (75); RINKEN, KritV 1996, S. 306.

⁴⁰⁵ BVerfGE 50, 290 (336 ff.); RINKEN, KritV 1996, 309

⁴⁰⁶ DETTERBECK, AÖR 116 (1991) S. 404

⁴⁰⁷ Vgl. z.B. die Parallelnormen zu § 56 MBG Schl.-H.; § 69 Abs. 1 BbGLPVG (ähnlich); § 65 MVLPVG (ähnlich); § 66 Abs. 4 NRWLPVG (ähnlich); zu § 59 MBG Schl.-H.-§ 94 HHLPVG (ähnlich); § 81 NidwLPVG (fast wortgleich); § 86 RPLPVG (fast wortgleich).

sprechend den verfassungsrechtlichen Vorgaben zu ändern⁴⁰⁸. § 31 Abs. 1 BVerfGG auf diese Fälle anwenden zu wollen, bedeutet jedoch, ein formgültiges Gesetz einer verfassungsrechtlichen Kritik außerhalb eines verfassungsrechtlichen Verfahrens auszusetzen, das genau diese Norm zum Gegenstand hat. Umbach-Clemens-Rennert stellen fest, dass sich dies nur dann vertreten ließe, wenn Sicherheit über die exakte Parallelität bestünde. Die Annahme einer Sicherheit über eine exakte Parallelität sei aber höchst zweifelhaft, da die verschiedenen Gesetze in unterschiedlichen Regelungszusammenhängen und unterschiedlichem sozialen Umfeld stehen und daher - selbst wenn sie wortgleich wären - regelmäßig nicht das exakt Gleiche bedeuten würden⁴⁰⁹. Dies berücksichtigend, umfasst nach a.A. in der Literatur die Bindungswirkung einer verfassungsgerichtlichen Entscheidung nur das Gebot, zukünftiges Verhalten an der bundesverfassungsgerichtlichen Entscheidung auszurichten. Die Bindungswirkung hat jedoch für das Schicksal sog. Parallelnormen von nicht am Verfahren Beteiligten keine unmittelbare Relevanz⁴¹⁰.

Das Bundesverfassungsgericht hat sich mit der Frage des Normwiederholungsverbots in zwei Entscheidungen auseinandergesetzt. In seinem Beschluss vom 15.01.1985⁴¹¹ hat der Zweite Senat des BVerfG festgestellt, dass ein Urteil, das ein Gesetz für nichtig erklärt, nicht nur Gesetzeskraft hat, sondern auch gem. § 31 Abs. 1 BVerfGG mit den tragenden Gründen alle Verfassungsorgane des Bundes derart bindet, dass ein Bundesgesetz desselben Inhalts nicht noch einmal erlassen werden kann. Demgegenüber hat der Erste Senat in seinem Beschluss vom 06.10.1987⁴¹² auf die

⁴⁰⁸ MAUNZ/ SCHMIDT-BLEIBTREU/ KLEIN/ ULMER, BVerfGG § 31, Rz. 31; BECKER; RiA 1996, 266; BIELER; DÖD 1996, 52; CECIOR, PersV 1998, 51

⁴⁰⁹ UMBACH-CLEMENS-RENNERT, BVerfGG § 31 Rdnr. 31; HEUßNER, NJW 1982, S. 260

⁴¹⁰ VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 5; NAGEL/ BAUERES, Mitbestimmung..., S. 18 ff, zur Bindungswirkung des Urteils des VerFGH NRW v. 15.09.1986; HEUßNER, NJW 1982, S. 261; RINKEN; Das Grundrecht auf Mitbestimmung..., S. 63 und 72.

⁴¹¹ BVerfG vom 15.01.1985, BVerfGE 69; 112 (115); vorher bereits BVerfGE 1; 14 (37)-Südweststaats-Entscheidung.

⁴¹² BVerfG vom 06.10.1987, BVerfGE 77; 84 (103f.) zustimmend: RINKEN, Zu den Auswirkungen..., S. 5, der als Beispiele für die Möglichkeit der Umsetzung der Eigenverantwortlichkeit des Landesgesetzgebers die landesverfassungsrechtlichen Besonderheiten

eigenständige Verantwortung des demokratisch legitimierten Gesetzgebers hingewiesen. Danach hindert § 31 Abs. 1 BVerfGG und die Rechtskraft normverwerfender Entscheidungen den Gesetzgeber nicht, inhaltsgleiche oder inhaltsähnliche Neuregelungen zu schaffen.

In der zitierten Entscheidung des Ersten Senats BVerfG hat dieser mit aller Deutlichkeit ausgeführt, dass § 31 BVerfGG und die Rechtskraft normverwerfender verfassungsgerichtlicher Entscheidungen den Gesetzgeber nicht daran hindert, inhaltsgleiche oder inhaltsähnliche Neuregelungen zu beschließen⁴¹³. Im konkreten, der Entscheidung zugrundegelegten Sachverhalt lag jedoch überhaupt keine inhaltsgleiche Regelung vor. Die Ausführungen des BVerfG im Beschluss vom 06.10.1987 deuten daraufhin, dass das BVerfG den Streit in der Literatur beenden und die verfassungsrechtliche Weichen für die zukünftige Behandlung der Bindung bundesverfassungsgerichtlicher Entscheidungen stellen wollte⁴¹⁴. Vom überwiegenden Teil der Literatur wird der Rechtsprechung des Ersten Senats aus dem Jahr 1987 zugestimmt, da hierdurch nicht die Aufgabe des Gesetzgebers, auf veränderte soziale Verhältnisse oder geänderte Wertvorstellungen durch Reformvorhaben zu reagieren, eingeschränkt wird⁴¹⁵.

Ebenso wenig wie die von der Rechtskraft zu unterscheidende Bindungswirkung für das Bundesverfassungsgericht selbst nicht besteht, muss für den Gesetzgeber gewährleistet sein, seiner Gestaltungsfreiheit und Gestaltungsverantwortung nachkommen zu können, wenn er es für erforder-

oder Tradition, die in einem föderalen System Modifikationen in der Einzelausgestaltung des repräsentativ - demokratischen Regierungssystems erlauben, nennt; SCHUPPERT, PersR 1997, 138 f.; ablehnend: DETTERBECK, Streitgegenstand..., S. 452; DERS., AÖR 116 (1991), S. 392 ff.

⁴¹³ Das Bundesverfassungsgericht hat mit der Entscheidung v. 06.10.1987 seine alte Rechtsprechung aufgegeben. In BVerfGE 1; 14 (37) hatte das Gericht noch festgestellt, dass ein Urteil, das ein Gesetz für nichtig erklärt, gemäß § 31 Abs. 1 BVerfGG mit den tragenden Gründen alle Verfassungsorgane des Bundes derart binde, dass ein Bundesgesetz desselben Inhalts nicht noch einmal erlassen werden kann; zust. UMBACH-CLEMENSRENNERT, BVerfGG, § 31 Rdnr. 68; SCHLAICH, Das Bundesverfassungsgericht Rdnr. 448; vgl. dazu DETTERBECK, AÖR 116 (1991), S. 405 ff.

⁴¹⁴ ZIEKOW, JURA 1995, S. 526; BENDA/ KLEIN, Rdnr 1257

⁴¹⁵ SCHUPPERT; PersR 197, S. 138; RINKEN, Zu den Auswirkungen...S. 5

lich hält. Dies folgt nach Meinung des BVerfG aus der besonderen Verantwortung des demokratisch legitimierten Gesetzgebers für die Anpassung der Rechtsordnung an wechselnde soziale Anforderungen und veränderte Ordnungsvorstellungen⁴¹⁶. Aber auch das Bundesverfassungsgericht selbst müsse durch eine ggfls. erfolgte neue Vorlage die Möglichkeit erhalten, seine Rechtsprechung zu ändern und an geänderte gesellschaftliche oder politische Rahmenbedingungen anzupassen.

Neben diesen eher auf die Notwendigkeit des gesetzgeberischen Handlungsspielraums hinweisenden Argumenten wird u.a. auch auf § 95 Abs. 1 Nr. 2 BVerfGG Bezug genommen, nach dem das BVerfG bei Stattgeben einer Verfassungsbeschwerde zugleich aussprechen kann, dass auch jede Wiederholung der beanstandeten Maßnahme das Grundgesetz verletzt. Aus dieser besonderen Regelung folgt, dass der verfassungsgerichtlichen Kassation nicht implizit ein eigener Verbotsgelhalt entnommen werden kann⁴¹⁷. Es ist daher dem Ersten Senat des BVerfG und der herrschen Auffassung in der Literatur⁴¹⁸ zuzustimmen, die beide ein Normwiederholungsverbot ablehnen.

In dem Beschluss vom 24.5.1995 hat das BVerfG nur einzelne Vorschriften des schleswig-holsteinischen Mitbestimmungsgesetzes für mit dem Grundgesetz für unvereinbar erklärt. Daraus folgt, dass die im Zeitpunkt der Entscheidung bestehenden Normen anderer gesetzgebender Körperschaften, die den für verfassungswidrig erklärten Normen im schleswig-holsteinischen Mitbestimmungsgesetz im Wortlaut oder dem Inhalt nach gleichen, fortgelten. Darüber hinaus sind bei der Beurteilung von Parallelnormen im konkreten auch die länderspezifischen Besonderheiten zu berücksichtigen. So ist in verschiedenen Länderverfassungen die Mitbe-

⁴¹⁶ BVerfGE 77, 84 (103 f.); ebenso UMBACH-CLEMENS-RENNERT, BVerfGG, § 31 Rdnr. 66 f.; a.A. DETTERBECK, AÖR 116 (1991) S. 418 ff., der aus Gründen der materiellen Rechtskraft den Erlass einer inhaltsidentischen oder im wesentlichen gleichen Norm als bedenklich erachtet.

⁴¹⁷ SCHLAICH, Das Bundesverfassungsgericht, S. 276

stimmung im öffentlichen Dienst verfassungsrechtlich besonders verbürgt worden⁴¹⁹. Diese unterschiedlichen verfassungsrechtlichen Vorgaben sind auch bei der Umsetzung des Beschlusses des BVerfG vom 24.5.1995 und dessen Bindungswirkung zu berücksichtigen. Den jeweiligen Gesetzgebern obliegt keine Pflicht, die betreffenden Vorschriften nicht anzuwenden oder gar zu beseitigen⁴²⁰. Zudem hätte das BVerfG selbst die Verfassungswidrigkeitserklärung ausdrücklich auf Parallelnormen erstrecken können, wenn es eine solche Erstreckung für notwendig erachtet hätte⁴²¹. Im Ergebnis ist daher festzustellen, dass keine Bindung gemäß § 31 Abs. 1 BVerfGG für etwaige Parallelnormen zu den vom BVerfG für mit dem Grundgesetz unvereinbar erklärten Vorschriften des MBG Schl.-H. besteht.

⁴¹⁸ Vgl. BATTIS/ KERSTEN, PersV 1998, S. 24 f.; KORIOTH, Die Bindungswirkung..., S. 554 ff.

⁴¹⁹ Art. 17 der Verfassung von Berlin vom 1.9.1950 (VOBl. I S. 433) „Das Mitbestimmungsrecht der Arbeiter und Angestellten in der Wirtschaft und Verwaltung ist durch Gesetz zu gewährleisten“; Art. 50 der Verfassung des Landes Brandenburg vom 20.8.1992 (GVBl. I S. 298) „Die Beschäftigten und ihre Gewerkschaften haben nach Maßgabe der Gesetze das Recht zur Mitbestimmung in Angelegenheiten der Betriebe, Unternehmen und Dienststellen; Art. 47 Abs. 1 der Landesverfassung der Freien Hansestadt Bremen vom 21.10.1947 (SaBremR 100-a-1) „Alle Personen in Betrieben und Behörden erhalten gemeinsame Betriebsvertretungen, die in allgemeiner, gleicher und unmittelbarer Wahl von den Arbeitnehmern zu wählen sind. Die Betriebsvertretungen sind dazu berufen, im Benehmen mit den Gewerkschaften gleichberechtigt mit den Unternehmen in wirtschaftlichen, sozialen und personellen Fragen des Betriebes mitzubestimmen.“; Art. 37 der Verfassung des Landes Hessen vom 1.12.1947 (GVBl. S. 229) „(1)Angestellte, Arbeiter und Beamte in allen Betrieben und Behörden erhalten unter Mitwirkung der Gewerkschaften gemeinsame Betriebsvertretungen, die in allgemeiner, gleicher, freier, geheimer und unmittelbarer Wahl von den Arbeitnehmern zu wählen sind. (2)Die Betriebsvertretungen sind berufen, im Benehmen mit den Gewerkschaften gleichberechtigt mit den Unternehmern in sozialen, personalen und wirtschaftlichen Fragen des Betriebes mitzubestimmen.“; Art. 26 der Verfassung des Freistaates Sachsen vom 27.5.1992 (GVBl. S. 243) „In Betrieben, Dienststellen und Einrichtungen des Landes sind Vertretungsorgane der Beschäftigten zu bilden. Diese haben nach Maßgabe der Gesetze das Recht auf Mitbestimmung.“; Art. 37 Abs. 3 der Verfassung des Freistaates Thüringen vom 25.10.1993 (GVBl S. 625) „Die Beschäftigten und ihre Verbände haben nach Maßgabe der Gesetzes das Recht auf Mitbestimmung in Angelegenheiten ihrer Betriebe, Unternehmen oder Dienststellen.“

⁴²⁰ PESTALOZZA, Verfassungsprozessrecht, S. 322, UMBACH-CLEMENS-RENNERT, BVerfGG, § 31 Rdnr. 59 u. 66; HEIN, Die Unvereinbarkeitserklärung..., S. 180; HEUßNER, NJW 1982, S. 260 f.; zustimmend: BATTIS/ KERSTEN, DÖV 1996, S. 589.

⁴²¹ PESTALOZZA, Verfassungsprozessrecht, S. 563; BVerfGE 7; 99 (108 f.) = NJW 1957, S. 1513

Bedeutet dies, dass die Landesgesetzgeber und der Bundesgesetzgeber nun abwarten können und lediglich im Falle einer angestrebten Novellierung die Entscheidung des BVerfG berücksichtigen müssen? Oder besteht eine Verpflichtung zur sofortigen Anpassung der Personalvertretungsgesetze an die bundesverfassungsgerichtlichen Vorgaben? Letzteres wird vereinzelt von der Literatur gefordert, da der Gesetzgeber eine "Musterrungspflicht" und "Fehlerbeseitigungspflicht" habe⁴²². Da - bereits oben erörtert - sich die Erklärung der Unvereinbarkeit mit dem Grundgesetz nicht auf die personalvertretungsrechtlichen Vorschriften der anderen Bundesländer und des Bundes bezieht und insofern keine Bindungswirkung vorliegt, besteht keine rechtliche Verpflichtung zu Änderung der Personalvertretungsgesetze.

Mit Rücksicht auf die Gesetzesbindung der Verwaltung nach Art. 20 Abs. 3 GG kann die zuständige Dienststelle Beschlüsse der Einigungsstelle, die dem bundesverfassungsgerichtlichen Beschluss vom 24.05.1995 nicht entsprechen, nicht als unbeachtlich behandeln. Die Verwaltung könnte jedoch durch verwaltungsgerichtliche Inanspruchnahme die Aufhebung des Beschlusses der Einigungsstelle beantragen⁴²³. Die Verwaltungsgerichte müssten bei Zweifeln an der Verfassungsmäßigkeit der jeweiligen Bundes- oder Landespersonalvertretungsgesetze gemäß Art. 100 Abs. 1 GG einen Vorlagebeschluss an das BVerfG erlassen. Vor dem Hintergrund dieser Gefahr wird von Teilen der Literatur aus prozessökonomischen Gründen⁴²⁴ den anderen Landesgesetzgebern empfohlen, Änderungen ihrer Landespersonalvertretungsgesetze vorzunehmen und dabei die Entscheidung vom 24.5.995 entsprechend zu berücksichtigen. Das

⁴²² DETTERBECK, Streitgegenstand..., S. 452

⁴²³ LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 71 Rdnr. 41; GRABENDORFF/ WINDSCHEID/ ILBERTZ/ WIDMAIER, BPersVG, § 71 Rdnr. 29, OVG Hbg, PersV 1982, S. 27.

⁴²⁴ So HEUBNER, NJW 1982, S. 261; RINKEN, Zu den Auswirkungen..., S. 6; HEIN, Die Unvereinbarkeitserklärung, S. 180; VON MUTIUS/ DEMUTH, die in ihrem Gutachten die Möglichkeiten der verfassungsgerichtlichen Überprüfung des BremLPVG aufzeigen, S. 5; VON MUTIUS, Personalvertretungen..., S. 1132; BIELER, DÖD 1996, S. 56 f., der auf die Möglichkeit des Vorlagebeschlusses eines erkennenden Gerichts verweist, BATTIS/ KERSTEN, DÖV 1996, S. 589 sowie SCHUPPERT, PersR 1997, S. 138.

Bindungsproblem wirkt daher eher als ein Problem der faktischen denn der rechtlichen Bindungswirkung⁴²⁵. Ob es letztlich zu einer Vorlage der für das Personalvertretungsrecht hauptsächlich zuständigen Verwaltungsgerichte bzw. der Arbeitsgerichte kommen wird, ist zweifelhaft. Im Rahmen der ersten gemeinsamen Tagung von Richtern des BAG und des für das Personalvertretungsrecht zuständigen 6. Senates des BVerwG vom 20. - 24.05.1996 ist von dem Berichterstatter, Richter am BVerwG Albers, eine inzidente Kontrolle des Mitbestimmungsverfahrens durch die Verwaltungsgerichte abgelehnt worden⁴²⁶.

II. DIE TYPISIERUNG VON MITBESTIMMUNGSTATBESTÄNDEN

1. DAS STUFENMODELL DES BUNDESVERFASSUNGSGERICHTS

Die Grenzen der verfassungsrechtlich zulässigen Personalratsmitbestimmung wurden vom BVerfG durch drei Legitimationsstufen bestimmt, denen exemplarisch konkrete Beteiligungsfälle des Bundespersonalvertretungsgesetzes zugeordnet wurden. Nach dem Beschluss des BVerfG wird es Aufgabe der Landesgesetzgeber sein, die rechtliche und politische Wertung für eine Konkretisierung vorzunehmen und detailliert die Beteiligungsfälle den Legitimationsstufen zuzuordnen, soweit an dem bisherigen Prinzip der enumerativen Aufzählung von Beteiligungstatbeständen grundsätzlich festgehalten wird⁴²⁷. So hat z.B. der sächsische Landesgesetzgeber die Wertung und Zuordnung durch das Gesetz zur Änderung des sächsischen Landespersonalvertretungsgesetzes vom 23.4.1998⁴²⁸ die Mitbestimmungskataloge der §§ 79 und 80 SachsLPVG mit Blick auf die Vorgaben des BVerfG erheblich umgestaltet. Hessen und Niedersachsen haben ebenfalls unter Hinweis auf den Beschluss des BVerfG vom 24.5.1995 die Beteiligungskataloge in ihren Landespersonalvertretungs-

⁴²⁵ SCHUPPERT, PersR 1997, S. 138; FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 50

⁴²⁶ Vgl. den Tagungsbericht von SCHNEIDER, NJW 1997, S. 444

⁴²⁷ So auch RINKEN, Zu den Auswirkungen..., S. 10; vgl. auch BVerfGE 9; 268 (279), wonach das Grundgesetz den Ländern in der Gestaltung ihrer Verfassungen im einzelnen Spielraum beläßt und nicht Konformität und Uniformität, sondern nur eine gewisse Homogenität durch Bindung an leitende Prinzipien herbeiführen will.

⁴²⁸ Gesetz zur Änderung des sächsischen Personalvertretungsgesetzes vom 23.4.1998 (SächsGVBl. 98 S. 165); LOOS, ZTR 1998, S. 539 u. 542 f.

gesetzen geändert. Nachfolgend sollen daher vor einer grundsätzlichen Analyse des Beschlusses des BVerfG vom 24.5.1995 schwerpunktmäßig die einzelnen Mitbestimmungstatbestände im Hinblick auf ihre Zuordnung in die jeweiligen Legitimationsstufen untersucht werden.

Die Regelungen des MBG Schl.-H. zeichnen sich ebenso wie die Regelungen des BremLPVG und des bis 1996 geltenden Niede.LPVG durch das Fehlen der in den sonstigen Personalvertretungsgesetzen normierten Differenzierung der Beteiligungsformen in Anhörung, Mitwirkung und Mitbestimmung aus. Sowohl Kisker als auch Schenke⁴²⁹ haben erhebliche Bedenken gegen eine derartige, auf differenzierende Beteiligungsformen verzichtende gesetzliche Regelung, geäußert. Eine Differenzierung ist nach ihrer Auffassung erforderlich, um dem Umstand gerecht zu werden, dass bei vielen innerdienstlichen Maßnahmen die persönlichen Belange der Bediensteten und allgemeine öffentliche Interessen in durchaus unterschiedlicher Intensität betroffen sind. Demgegenüber vergleicht Schuppert die Abstufungsnotwendigkeit der Mitbestimmung bei verschiedenen Mitbestimmungstatbeständen mit der Wesentlichkeitstheorie des BVerfG. Er verweist auf den Hess.StGH, nach dem

"(...) folgt, dass die verfassungsmäßig berufenen obersten Exekutivorgane ... das Recht haben müssen, die Angelegenheit, die für die Organisation und die Leitung und Steuerung der betreffenden juristischen Person des öffentlichen Rechts wesentlich ist, selbständig und gegenüber der zuständigen, aus Wahlen hervorgegangenen Vertretungskörperschaft verantwortlich zu entscheiden".

Schuppert⁴³⁰ überträgt dies auf den § 55 Abs. 1 MBG Schl.-H., der seiner Meinung nach dem Wesentlichkeitsgedanken Rechnung trägt.

Andere Autoren betrachten das in § 55 MBG Schl.-H. normierte Letztentscheidungsrecht der Behörde als kaum geeignetes Instrument effektiver demokratischer Steuerung der Verwaltung, weil das vorausgehende Betei-

⁴²⁹ SCHENKE, PersV 1992, S. 299

⁴³⁰ SCHUPPERT, PersR 1993, S. 18 (Hervorhebung bei Schuppert)

ligungs- und Einigungsverfahren zu zeitaufwendig und lästig sei⁴³¹. Denn der durch das Verfahren bewirkte Anpassungsdruck bewirke im Ergebnis, dass die demokratisch verantwortliche Steuerung jener Angelegenheiten, die trotz ihrer Wichtigkeit der Mitbestimmung unterworfen werden, verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht genüge.

Die Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts bezüglich der verfassungsrechtlich zulässigen Einflussmöglichkeiten des Personalrats sind der wichtigste Teil des Beschlusses vom 24.05.1995. Dies wird allein an dem Anteil der Beschreibung des Stufenmodells in den dem Beschluss folgenden Rezensionen deutlich⁴³². Wie bereits erörtert, bestand zwischen Befürwortern und Gegnern des MBG Schl.-H. oder anderer mitbestimmungsfreundlicher Personalvertretungsgesetze Uneinigkeit über die Grenzen der Personalratsmitbestimmung. Bei grundsätzlichem Einverständnis darüber, dass Personalvertretung nie in den Kern der Staatsgewalt vordringen dürfe⁴³³, unterscheiden sich die Auffassungen jedoch gravierend bei der Beurteilung einzelner konkreter Mitbestimmungstatbestände. Richtig ist, wenn Lecheler die Situation wie folgt beschreibt:

"Unbestritten ist, dass schützenswerte Interessen sowohl des Verwaltungspersonals wie auch der Verwaltung einander gegenüberstehen. Die Antwort auf die Frage, welchem dieser Interessen der Vorrang gebührt, setzt Klarheit darüber voraus welche Rechte hier im einzelnen einander gegenüberstehen und mit welchem Rang die Rechtsordnung sie ausgestattet hat."⁴³⁴

Rechtsdogmatisch ist das Bundesverfassungsgericht diesem Ansatz jedoch nicht gefolgt. Das Bundesverfassungsgericht hat nicht die jeweiligen Interessenlagen einander gegenübergestellt und im Sinne einer prakti-

⁴³¹ KISKER, PersV 1992, S. 22, SCHENKE, JZ 1991, S. 589; KÜBEL, PersV 1987, S. 223

⁴³² ALBERS, PersR 1995, S. 501, 503 f.; KISKER, PersV 1995, S. 532, f.

⁴³³ Vgl. LEISNER, ZBR 1971, S. 67; LECHELER, PersV 1981, S. 1, der vom Grundsatz ausgeht, dass Personalvertretung nicht auf Kosten der Verwaltung, zu Lasten der ordnungsgemäßen Erfüllung der ihr übertragenen Aufgaben führen, vgl. auch den Vortrag der bremischen Bürgerschaft als Antragsgegner im Verfahren vor dem BVerfG, das bremische Personalvertretungsgesetz greife nicht in den Wesenskern der Exekutive ein, BVerfGE 9; 268 (275)

⁴³⁴ LECHELER, PersV 1981, S. 1

schen Konkordanz sein Stufenmodell entwickelt⁴³⁵. Der Beschluss vom 24.05.1995 betrachtet die Personalratsmitbestimmung grundsätzlich mangels entsprechender demokratischer Legitimation als unzulässig, wobei jedoch aus wichtigen Gründen Ausnahmen davon möglich sind. Das Bundesverfassungsgericht hat zwar die Schutzzweckgrenze und die Verantwortungsgrenze als Maßstab für die Mitbestimmung im öffentlichen Dienst genannt, sich bei der konkreten Einordnung der einzelnen Tatbestände aber im wesentlichen an der Verantwortungsgrenze orientiert⁴³⁶. Becker versteht die Entscheidung des BVerfG deshalb im Sinne eines Plädoyers des BVerfG für den Vorrang demokratischer Legitimation gegenüber sozialstaatlichen Belangen. Er deutet die Entscheidung als Votum für einen absoluten Vorrang der Erfüllung des Amtsauftrages vor der Personalratsmitbestimmung⁴³⁷. Dieser Deutung kann so jedoch nicht zugestimmt werden. Das Bundesverfassungsgericht hat durch die Formulierung

„Je weniger die zu treffenden Entscheidungen typischerweise die Wahrnehmung des Amtsauftrages und je nachhaltiger sie die Interessen der Beschäftigten berührt, desto weiter kann die Beteiligung der Personalvertretung gehen“

⁴³⁵ Für die Notwendigkeit eines solchen Verfahrens, WENDELING-SCHRÖDER, AuR 1987, S. 387; BLANKE, Die Mitbestimmung, S. 6 der von einer Konkordanz zwischen dem Demokratieprinzip auf gesamtstaatlicher Ebene, der demokratisch gebotenen Verantwortlichkeit der Regierung gegenüber dem Parlament und dem Demokratie- und Sozialstaatsprinzip der Mitbestimmung des Verwaltungspersonals auf Dienststellenebene ausgeht und vom BVerfG deshalb verlangt, es hätte diese konfligierenden Prinzipien so miteinander kombinieren müssen, dass sie nicht einander verdrängen, sondern nach Möglichkeit wechselseitig kombinieren, suchen müssen; siehe dazu die Aufstellung der Interessenlagen bei Faber, Personalvertretung und Mitbestimmung im öffentlichen Dienst, S. 41 ff., 53 ff., 58 ff., der wie folgt systematisiert Beschäftigteninteressen: Individuelle Selbstbestimmung - Kollektive Selbstbestimmung - Machtbindung/ Behördeninteressen: Konfliktvermeidung - Leistungsmotivation - Kanalisierung von Personalinteressen/ Gewerkschafts-interessen: Machtbindung - demokratisierung der Verwaltung - Allgemeine Gesellschaftspolitik

⁴³⁶ KISKER, PersV 1995, 531; BECKER; RiA 1996, 261; ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst, S. 277, der die Entscheidung im Grundsatz gerade damit befürwortet, wenn er ausführt, dass das zu fordernde demokratische Legitimationsniveau aufgabenspezifisch, nämlich nach den Auswirkungen von Entscheidungen auf die Erfüllung des Amtsauftrages und unter Berücksichtigung der klassischen Unterscheidung in soziale, organisatorische und personelle Angelegenheiten zu ermitteln ist. OSSEBÜHL, PersV 1989, S. 419 hat bereits 6 Jahre vor der Entscheidung des BVerfG vom 24.5.1995 den Begriff der Schutzzweckgrenze gebraucht. Ossenbühl versteht darunter aber wohl eher den nun vom BVerfG geprägten Begriff der „Verantwortungsgrenze“, wenn er ausführt, dass „beispielsweise eine Mitbestimmung bei der Frage, ob staatliche Aufgaben privatisiert werden sollen, vom Schutzzweck der Personalratsmitbestimmung nicht gedeckt sei. Denn bei der Aufgabenprivatisierung geht es um eine allgemeinpolitische Entscheidung, die durch Gruppeninteressen der Bediensteten nicht beeinflusst werden darf.“

deutlich gemacht, dass bei der Einordnung der einzelnen Beteiligungstatbestände sowohl Schutzzweck- als auch Verantwortungsgrenze zu beachten sind. Insoweit sind alle Beteiligungstatbestände dahingehend zu überprüfen und zu bewerten, ob sie nicht in Gänze oder zumindest teilweise schwerpunktmäßig das Beschäftigungsverhältnis berühren⁴³⁸. Becker ist aber insoweit Recht zu geben, als bei den bestehenden Beteiligungstatbeständen vielfach bereits durch Rechtsprechung und Literatur die Schutzzweckgrenze als das die Mitbestimmung oder Mitwirkung der Personalvertretung auslösende Moment bereits anerkannt ist und daher der Verantwortungsgrenze größere Bedeutung bei der Zuordnung der einzelnen Tatbestände zukommt⁴³⁹.

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 24.5.1995 steht dabei im Widerspruch zur Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes Rheinland-Pfalz aus dem Jahre 1994. Der VerfGH RP hatte in seiner Entscheidung eine weitergehende Differenzierung der Beteiligung als in uneingeschränkte und eingeschränkte Mitbestimmung für verfassungsrechtlich nicht geboten erachtet⁴⁴⁰. Gerade die Unterscheidung der zweiten und dritten Stufe ist insbesondere von den Gewerkschaften nahestehenden Autoren scharf kritisiert worden. So schreibt Neumann:

⁴³⁷ BECKER RiA 1996, S. 261

⁴³⁸ EDINGER, PersR 1997, S. 244

⁴³⁹ Ein Beispiel hierfür ist § 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG (Mitwirkungsrecht des Personalrats bei der Vorbereitung von Verwaltungsanordnungen einer Dienststelle für die innerdienstlichen, sozialen und persönlichen Angelegenheiten der Beschäftigten ihres Geschäftsbereichs, wenn nicht nach § 94 des Bundesbeamtengesetzes die Spitzenorganisationen der zuständigen Gewerkschaften bei der Vorbereitung zu beteiligen sind). Das Mitwirkungsrecht kommt nach h.M. nur dann in Betracht, wenn die Beschäftigten unmittelbar betroffen sind, nicht aber dann, wenn die Anordnung nur die Erledigung der Aufgaben der Dienststelle im Verhältnis zu Außenstehenden gestaltet (BVerwG vom 6.2.1987; LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN; BPersVG § 78 Rdnr. 10; FISCHER/ GOERES in: Fürst GKOD K BPersVG § 78 Rdnr. 10; a.A. ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG, § 78 Rdnr. 6).

⁴⁴⁰ VerfGH RP, Urteil v. 18.04.1994, PersV 1994, S. 307, - Aus den Gründen III 2 b -, wobei der VerfGH RP ausdrücklich bezug nimmt, auf diejenigen Vertreter in der Literatur, die eine verfassungsrechtlich weitergehende Differenzierung der Beteiligungstatbestände innerhalb des MBG Schl.-H. fordern, u.a. SCHENKE, PersV 1992, S. 299; DERS., JZ 1991, 586.

"Entsprechend dem nun vom BVerfG gepflegten Stufenmodell, das bezüglich der Aufhebungs- und Letztentscheidung noch um solche Sachverhalte erweitert wird, die schwerpunktmäßig die Erledigung von Amtsaufgaben betreffen, wird verfügt, dass die Mitbestimmungsfälle der 2. und 3. Qualitätsstufe nur einer eingeschränkten Mitbestimmung in der Form unterliegen dürfen, in welcher der Einigungsstellenbeschluss lediglich den Charakter einer Empfehlung haben darf. In der 2. Qualitätsstufe kann - wie oben ausgeführt -alternativ oder auch ergänzend und belanglos, weil dies nicht ergebnisändernd ist, ein Verfahren besonderer Art durchgeführt werden"⁴⁴¹

Einigkeit bei der Bewertung des Beschlusses des BVerfG vom 24.05.1995 besteht dahingehend, dass die Entscheidung eine restriktive Bewertung der Zulässigkeit von Mitbestimmung im öffentlichen Dienst bedeutet⁴⁴². Diese Einschätzung beruht auf der Tatsache, dass das BVerfG sich nicht mit der Aufstellung allgemeingültiger Umriss der verfassungsrechtlich noch zulässigen Mitbestimmung im öffentlichen Dienst begnügt hat, sondern anhand von Beispielen aus konkreten Vorschriften des Bundespersonalvertretungsgesetzes seine Auffassung konkretisiert hat. Bei unkritischer Übernahme werde die Politik weitgehend zum Verfassungenanwender nach Maßgabe verfassungsgerichtlicher Direktionen, so das Urteil der Kritiker der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts⁴⁴³.

Aufgrund der verfahrenstechnischen Vorgaben des BVerfG folgert Neumann, dass die früher unzulässige Begrifflichkeit von Letztentscheidungsrecht- oder Aufhebungsrecht der Regierung nicht mehr gegeben ist, weil keine Rechte der Personalvertretung oder der Einigungsstelle mehr bestehen dürfen, mit deren Hilfe Rechte der Regierung bestritten werden könnten⁴⁴⁴. Diese Interpretation erfolgt jedoch zu Unrecht, da das BVerfG in Bezug auf die Maßnahmen der zweiten Stufe einen Ausgleich für den

⁴⁴¹ NEUMANN, PersR 1995, S. 453

⁴⁴² PFOHL, ZBR 1996, S. 82; ILBERTZ, ZfPR 1995, 193, der der Auffassung ist, der Begriff der Mitbestimmung könne für die 2. u. 3. Stufe nicht mehr bemüht werden, wesentlich schärfer NEUMANN, PersR 1995, S. 452; RINKEN, Das Grundrecht auf Mitbestimmung..., S. 57

⁴⁴³ BRYDE, Personalvertretung in der parlamentarischen Demokratie, S. 15; RINKEN, Das Grundrecht auf Mitbestimmung..., S. 56

der Einigungsstelle anhaftenden Mangel an demokratischer Legitimation für möglich erachtet hat. Gesetzgeberische Ausgleichsmaßnahme ist die Schaffung eines Letztentscheidungsrechts einer in parlamentarischer Verantwortung stehenden oder dem Weisungsrecht eines parlamentarischen Amtsträgers unterliegenden Stelle⁴⁴⁵. Richtig ist insoweit die Auffassung von Albers, dass ein Vorbehalt des Letztentscheidungsrechts zugunsten der Verwaltung den Grundsätzen der Entscheidung des BVerfG genügen würde⁴⁴⁶.

Betrachtet man die einzelnen Landespersonalvertretungsgesetze, so fällt auf, dass in manchen Bundesländern bereits eine Dreistufigkeit des Beteiligungsverfahrens Realität ist. So ist das Beteiligungsverfahren z.B. in Niedersachsen unterteilt in:

- Herstellung des Benehmens (§ 75 NiedeLPVG),
- Mitbestimmung mit Aufhebungsrecht der Landesregierung (73 Abs. 1 NiedeLPVG),
- uneingeschränkte Mitbestimmung (§ 72 NiedeLPVG),

wobei den jeweiligen Stufen einzelne Beteiligungstatbestände beispielhaft zugeordnet sind, die sich an der Wichtigkeit für die Wahrnehmung des Amtsauftrages orientieren. Diese Abstuftheit wird signifikant sichtbar an der gesetzgeberischen Entscheidung bezüglich der jeweiligen Einordnung der organisatorischen Angelegenheiten. Dabei hat der niedersächsische Landesgesetzgeber diejenigen Maßnahmen dem § 75 NiedeLPVG zugeordnet, die zwar nicht mitbestimmungsfähig sind, aber wegen ihrer Bedeutung nicht aus dem Beteiligungsverfahren ausgeklammert werden sollten⁴⁴⁷.

⁴⁴⁴ NEUMANN, PersR 1995, S. 452

⁴⁴⁵ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C I 4 b -

⁴⁴⁶ ALBERS, PersR 1995, S. 503, der im Hinblick auf die Verfahrensausgestaltung der zweiten Stufe neben einem Aufhebungsrecht der Verwaltung die Zulässigkeit eines Entscheidungsvorschlages der Einigungsstelle an die Dienststelle bejaht.

⁴⁴⁷ Amtliche Begründung des NiedeLPVG, LT-Drucks. 12/ 4370

Bereits nach geltendem Recht sind in den §§ 75 u. 76 des BPersVG⁴⁴⁸ und nach den entsprechend der Rahmenvorschrift des § 104 S. 3 BPersVG in den Ländern umgesetzten gesetzlichen Regelungen eine Einteilung der verschiedenen Beteiligungstatbestände vorgenommen worden. Die jetzige gesetzliche Regelung beruht im wesentlichen auf den durch die Rechtsprechung des BVerfG⁴⁴⁹ aufgestellten Wertungen über die Wichtigkeit der Bedeutung der einzelnen Beteiligungstatbestände⁴⁵⁰.

Nach Auffassung des BVerfG ist das Ausmaß der Mitbestimmung durch eine Typisierung der einzelnen Mitbestimmungsfälle zu bestimmen. Das Bundesverfassungsgericht hat eine Stufenfolge von Mitbestimmungstatbeständen entwickelt, die sich im wesentlichen orientiert an den Auswirkungen, die Maßnahmen auf die Wahrnehmung der Amtsaufgaben haben können. Der 2. Senat hat einen Rahmen erstellt, in welchen die einzelnen Mitbestimmungstatbestände einzuordnen sind. Diese Typisierung ist in drei verschiedene Stufen eingeteilt, die sich wie folgt darstellen.⁴⁵¹

1. Stufe

Regelungen von Angelegenheiten, die in ihrem Schwerpunkt die Beschäftigten in ihrem Beschäftigungsverhältnis betreffen, typischerweise aber nicht oder nur unerheblich die Wahrnehmung von Amtsaufgaben gegenüber dem Bürger berühren. Solche Angelegenheiten dürfen im Nichteinigungsfall zwischen Dienststelle und Personalrat in der Regel der Einigungsstelle zur abschließenden Entscheidung überlassen werden. Nur in den Fällen des § 104 S. 3 BPersVG muss der politisch verantwortlichen Verwaltungsspitze ein Evokationsrecht und eine Letztentscheidungsbezugnis vorbehalten werden.

⁴⁴⁸ Die genannten Vorschriften enthalten die Unterscheidung zwischen der uneingeschränkten und der nur eingeschränkten Mitbestimmung, vgl. § 69 Abs. 3 u. 4 BPersVG.

⁴⁴⁹ BVerfGE 9; 268

⁴⁵⁰ LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 76 Rdnr. 1b

⁴⁵¹ - Aus den Gründen C I 5 -

2. Stufe

Maßnahmen, die den Binnenbereich des Beschäftigungsverhältnisses betreffen, die Wahrnehmung des Amtsauftrages jedoch typischerweise nicht nur unerheblich berühren. Eine verbindliche Letztentscheidung der Einigungsstelle soll möglich sein, jedoch nur unter folgenden Voraussetzungen:

1. Die Mehrheit der Mitglieder der Einigungsstelle ist uneingeschränkt personell demokratisch legitimiert und
2. die Beschlussfassung der Einigungsstelle erfolgt mit der Mehrheit der demokratisch voll legitimierten Mitglieder (sog. doppelte Mehrheit).

3. Stufe

Innerdienstliche Maßnahmen, insbesondere organisatorische, personelle, und im Einzelfall - soziale Maßnahmen, die schwerpunktmäßig die Erledigung von Amtsaufgaben betreffen. Hier billigt das Bundesverfassungsgericht der Entscheidung der Einigungsstelle nur den Charakter einer Empfehlung an die zuständige Verwaltungsbehörde zu.

Diese Stufenfolge ist Ausdruck des 2. Leitsatzes des Beschlusses:

"In welcher Art und in welchen Fällen die Mitbestimmung oder eine andere Form der Beteiligung der Personalvertretungen verfassungsrechtlich zulässig ist, ist unter Würdigung der Bedeutung der beteiligungspflichtigen Maßnahmen sowohl für die Arbeitssituation der Beschäftigten als auch für die Erfüllung des Amtsauftrages zu bestimmen: Die Mitbestimmung darf sich einerseits nur auf innerdienstliche Maßnahmen erstrecken und nur so weit gehen, als die spezifischen in dem Beschäftigungsverhältnis angelegten Interessen der Angehörigen der Dienststelle sie rechtfertigen (Schutzzweckgrenze). Andererseits verlangt das Demokratieprinzip für die Ausübung von Staatsgewalt bei Entscheidungen von Bedeutung für die Erfüllung des Amtsauftrages jedenfalls, dass die Letztentscheidung eines dem Parlament verantwortlichen Verwaltungsträgers vorbehalten wird (Verantwortungsgrenze)."

Im Umkehrschluss bedeutet dies, dass die mitentscheidende Einflussnahme der Personalvertretung auf die zu treffenden Maßnahmen geringer

ausfallen muss, je weniger die Beschäftigteninteressen durch die betreffenden Maßnahmen tangiert werden. Insofern beseht eine Übereinstimmung mit dem Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz, nach dem der Umfang der Mitbestimmung in einem umgekehrten proportionalen Verhältnis zur Bedeutung der mitbestimmten Angelegenheit für den Dienstherrn bemessen sein muss⁴⁵². Insofern erfolgt die Typisierung der Mitbestimmungstatbestände in zwei Verfahrensabschnitten, wobei zunächst festgestellt werden muss, ob iSd. Schutzzweckgrenze Belange der Beschäftigten tangiert sind. Im Verneinensfalle besteht grundsätzlich keine Rechtfertigung für die Personalratsmitbestimmung⁴⁵³. Innerhalb der geltenden Personalvertretungsgesetze des Bundes und der Länder sind allerdings keine Beteiligungstatbestände erkennbar, bei denen die Interessen der Beschäftigten überhaupt nicht tangiert sind. Zum gleichen Resultat gelangen diejenigen Autoren, die die Bestimmung der Grenzen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst über das Konkordanzproblem lösen und dabei die Mitbestimmung der Beschäftigten strikt interessenbezogen beurteilen⁴⁵⁴. Im Bejahensfall, d.h. nach der Feststellung, dass Interessen der Beschäftigten durch eine konkrete Maßnahme betroffen sind, bedarf es einer Prüfung, inwieweit eine beteiligungspflichtige Maßnahme für die Erfüllung des Amtsauftrages von Bedeutung ist.

Im Folgenden sollen die unterschiedlichen Mitbestimmungstatbestände in Hinblick darauf, inwieweit innerdienstliche Maßnahmen bei Wahrnehmung einer unterstellten Beteiligungskompetenz des Personalrates die Aufgabenerfüllung der öffentlichen Verwaltung erheblich beeinflussen können, untersucht werden. Die Schwierigkeit einer solchen Untersuchung besteht darin, dass die vom BVerfG gewählten Abgrenzungsformulierungen wie "typischerweise", "unerheblich" u. "schwerpunktmäßig" keinen fest umrissenen Anwendungsbereich beinhalten, sondern wertausfüllende Begriff-

⁴⁵² VerfGH Rheinland-Pfalz, PersV 1994, 315

⁴⁵³ PFOHL, ZBR 1996, S. 84

⁴⁵⁴ So z.B. WENDELING-SCHRÖDER, AuR 1987, S. 387, die einen Versuch der Beschäftigten eigene Vorstellung von einem sinnvollen Staatshandeln durchzusetzen, für unzulässig erachtet.

lichkeiten sind. Die systematische Zuordnung einzelner Mitbestimmungstatbestände zu den drei Legitimationsstufen wird durch beispielhafte Nennung von den einzelnen Legitimationsstufen zugeordneten Mitbestimmungstatbeständen zum Teil erleichtert, zum Teil aber auch erschwert. Durch diese Verdeutlichung an Beispielen und den Vergleich mit anderen, nach ihnen beurteilten Mitbestimmungstatbeständen sowie durch Herausarbeitung weiterer spezieller Rechtsgedanken, aufgrund einer rechtlichen Analyse derjenigen Fälle, an denen sie hervorgetreten sind, soll der unbestimmte Maßstab konkretisiert werden⁴⁵⁵. Das BVerfG hat den drei Stufen exemplarisch und ohne Anspruch auf eine abschließende Aufzählung folgende Mitbestimmungstatbestände zugeordnet.

1. Stufe	soziale Angelegenheiten, wie sie in § 75 Abs. 2 BPersVG umschrieben sind u. etwa in § 75 Abs. 3 BPersVG mit Ausnahme der Nr. 10, 14, 17 umschriebene Kreis innerdienstlicher Angelegenheiten
2. Stufe	Maßnahmen nach § 75 Abs. 3 Nr. 14, 17, u. § 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG
3. Stufe	alle Maßnahmen, die den Rechtsstatus von Beamten, Angestellten und Arbeitern des öffentlichen Dienstes betreffen, § 75 Abs. 1, 76, 78 Abs. 1 Nr. 2 - 4, 79 BPersVG sowie alle organisatorischen Maßnahmen, die für die Wahrnehmung des Amtsauftrages von erheblicher Bedeutung sind

Rinken hat zu diesen Zuordnungen u.a. angemerkt:

"Ob allerdings die völlig undifferenzierte Unterstellung des gesamten Katalogs des § 75 BPersVG (Personalangelegenheiten der Angestellten und Arbeiter) den selbstgesetzten Kriterien des Gerichts voll entspricht, bedürfte einer genaueren Klärung⁴⁵⁶.

⁴⁵⁵ Zu diesem Verfahren vgl. LARENZ, S. 171

⁴⁵⁶ RINKEN, Zu den Auswirkungen...; S. 13;

Diese Zweifel sind aus zwei Gründen heraus gerechtfertigt. Zum einen hat das Bundesverfassungsgericht selbst betont, dass die Verfassung kein bestimmtes Mitbestimmungsmodell vorgibt. Im krassen Widerspruch hierzu steht die detaillierte, an den Ziffern einzelner Absätze von Vorschriften des BPersVG orientierte Subsumtion verfassungsrechtlicher Überlegungen.

Zum zweiten ist der verbindliche und bindende Charakter der beispielhaften Aufzählung der den einzelnen Legitimationsstufen zugeordneten Mitbestimmungstatbestände mehr als fraglich. Hinsichtlich der Bindungswirkung scheinen Zweifel angebracht, ob der Aufzählung einzelner Mitbestimmungstatbestände überhaupt tragende Bedeutung zukommt. Letztlich können die beispielhaft genannten Mitbestimmungstatbestände nur richtungsweisend sein, ohne jedoch den Charakter von Verbindlichkeit für sich zu beanspruchen. Verbindlichkeit könnte die vom Bundesverfassungsgericht vorgenommene Zuordnung von Mitbestimmungstatbeständen allenfalls dann haben, wenn ein systematisches und in sich widerspruchsfreies System von Mitbestimmungstatbeständen durch die beispielhafte Aufzählung erreicht worden wäre. Dies ist aber nicht der Fall. So ergibt sich für das Bundesverfassungsgericht hinsichtlich der Mitbestimmung in personellen Angelegenheiten wie im Schleswig-holsteinischen Mitbestimmungsgesetz niedergelegt war,

(...) dass damit auch Maßnahmen mit unmittelbarer Außenwirkung wie Einstellung, Anstellung und Entlassung eines Beamten und jede andere statusverändernde oder sonst in das Grundverhältnis eingreifende beamtenrechtliche Entscheidung sowie vergleichbare Rechtshandlungen mit arbeitsrechtlicher Wirkung im Bereich der Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes an die Mitbestimmung gebunden ist. Derartige Maßnahmen berühren den jeweils Betroffenen unmittelbar in seinen staatsbürgerlichen Rechten aus Art. 33 Abs. 2 und 5 GG oder in seinen Grundrechten, insbesondere in seinen Rechten auf Gleichbehandlung aus Art. 3 GG, und stellen sich somit insoweit als Ausführung des Amtsauftrages dar."⁴⁵⁷.

Das BVerfG hat zudem den Mitbestimmungstatbestand der personellen Angelegenheiten der Beamten gemäß § 76 BPersVG der dritten Legitima-

tionsstufe zugeordnet. Da in den Gründen des Beschlusses vom 24.05.1995 bei den Beispielen jeweils der konkrete Absatz des Paragraphen angegeben wurde, bei der Vorschrift des § 76 BPersVG auf eine Erwähnung eines Absatzes verzichtet wurde, scheint davon auszugehen zu sein, dass alle in § 76 BPersVG genannten Angelegenheiten der Dritten Stufe zuzuordnen sind, so auch die § 76 Abs. 2 Nr. 3 BPersVG (Beurteilungsrichtlinien für Beamte) geregelten Angelegenheiten. Vergleichbare Rechtshandlungen mit arbeitsrechtlicher Wirkung für die Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes müssten somit nach der Logik des BVerfG konsequenterweise ebenfalls in die dritte Stufe einzuordnen sein. Das BVerfG entschied so aber nicht, denn das Gericht selbst ordnet die Angelegenheiten des § 75 Abs. 3 BPersVG, also auch die Beurteilungsrichtlinien für Angestellte und Arbeiter, der ersten Stufe zu.

Obwohl das BVerfG auf die typische Unterscheidung in personelle, soziale und organisatorische Angelegenheiten Bezug genommen hat, ordnet es die Maßnahmen des § 78 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG (Auflösung, Einschränkung, Verlegung oder Zusammenlegung von Dienststellen oder wesentlichen Teilen von ihnen), dem Wortlaut des Beschlusses folgend, den personellen Angelegenheiten zu⁴⁵⁸. Der Bundesgesetzgeber und die Landesgesetzgeber haben dagegen unisono eine Zuordnung zu den organisatorischen Angelegenheiten vorgenommen. Insofern zeigt diese Einordnung durch das BVerfG und das vorherige Beispiel, dass eine in sich widerspruchslöse Einstufung der genannten Beteiligungstatbestände vom BVerfG nicht vorgenommen wurde.

⁴⁵⁷ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C II 1 b –

⁴⁵⁸ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, Aus den Gründen C I 4 c -, (...) zu den hier in Rede stehenden Maßnahmen gehören insbesondere solche der Personalpolitik (...), also alle Maßnahmen, die den Rechtsstatus von Beamten, Angestellten und Arbeitern des öffentlichen Dienstes umfassen (vgl. z.B. §§ 75 Abs. 1, 76, 78 Abs. 1 Nr. 2-4, 79 BPersVG), sowie alle organisatorischen Angelegenheiten, die für die Wahrnehmung des Amtsauftrages von erheblicher Bedeutung sind (...).

Die von BVerfG genannten Teilnehmungsmaßnahmen aus dem Bundespersonalvertretungsgesetz haben daher nur indiziellen Charakter oder wie das Gericht selbst ausführt:

"(...) Die Verfassung gibt weder ein bestimmtes Mitbestimmungsmodell noch im einzelnen die Abgrenzung der Bereiche vor, in denen innerdienstliche Maßnahmen nur unerhebliche, nicht nur unerhebliche und schließlich erhebliche Auswirkungen auf die Wahrnehmung der Aufgaben der öffentlichen Verwaltung haben. Dem Gesetzgeber verbleibt Entscheidungsspielraum auch insoweit, als er der unterschiedlichen Bedeutung von Maßnahmen im Bereich der Verwaltung für die Erfüllung des Amtsauftrages durch unterschiedliche Formen der Beteiligung der Personalvertretung an ihrem Zustandekommen Rechnung tragen kann.(...)"⁴⁵⁹.

Unproblematisch scheint dabei die Einstufung von Teilnehmungsstatbeständen in eine höhere als vom BVerfG genannte Legitimationsstufe, d.h. die Frage, ob Teilnehmungsstatbestände entgegen der konkreten Einstufung durch das BVerfG, z.B. statt in die erste in die zweite Stufe eingeordnet werden können. Denn in diesem Fall ist das vom Bundesverfassungsgericht geforderte Legitimationsniveau auf jedem Fall gewährleistet⁴⁶⁰. In der Literatur wird hierzu der Standpunkt vertreten, dass auch ein Zurückbleiben des Bundesgesetzgebers hinter der vom Bundesverfassungsgericht vorgenommenen Zuordnung von Teilnehmungsstatbeständen zu einem bestimmten Legitimationsniveau nicht zu beanstanden ist, wenn die Mitbestimmung dadurch nicht dysfunktional ausgestaltet ist⁴⁶¹. Battis und Kersten, die diese Auffassung vertreten, begründen dies damit, dass das Bundesverfassungsgericht keine der Wahrnehmung des Amtsauftrages entgegenstehende Rechtsposition benannt hat, also sich hinsichtlich des verfassungsrechtlichen Grundes der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst einer Festlegung entzogen hat. Auch wenn dies richtig ist, so bedarf es für ein Zurückbleiben der Einordnung von Teilnehmungsstatbeständen hinter den bundesverfassungsgerichtlichen Vorgaben dennoch eines rechtfertigenden Grundes. Denn andernfalls wäre die detaillierte Zuordnung von Teilnehmungsstatbeständen durch das BVerfG Makulatur und ohne Folgen.

⁴⁵⁹ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C I 5 -

⁴⁶⁰ So wohl FÄRBER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 61 ff.

⁴⁶¹ BATTIS/ KERSTEN, PersV 1999, S. 534

In diesem Fall könnten alle Beteiligungstatbestände der dritten Beteiligungsstufe zugeordnet werden, ohne Rücksicht auf die Schutzzweck- und die Verantwortungsgrenze. Gerade diese beiden Grenzen sind es aber, die den Spielraum für die Einordnung von Beteiligungstatbeständen zu den jeweiligen Legitimationsstufen vorgeben. Eine – von den Vorgaben des BVerfG – abweichende Zuordnung einzelner Tatbestände muss daher beide Grenzen beachten.

Soweit es durch die Rechtsprechung oder durch die Wirklichkeit zu einer tatsächlichen Veränderung in Richtung einer Grenzüberschreitung kommt, ist ein Grund für ein Zurückbleiben hinter den Vorgaben des BVerfG möglich. Auf Länderebene wirken einschränkend für ein solches Zurückbleiben die verfassungsrechtlichen Besonderheiten. Die verfassungsrechtlichen Vorgaben der Länder, die in ihren Verfassungen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst Verfassungsrang gegeben haben, grenzen die Zuordnung einzelner Tatbestände nach unten ab und ermöglichen sogar im Vergleich zu den am Bundespersonalvertretungsgesetz orientierten Vorgaben des BVerfG Abweichungen noch oben, d.h. einer Zuordnung zu einer niedrigeren Legitimationsstufe⁴⁶².

Die Einstufung eines Beteiligungstatbestandes in eine niedrigere, als die vom BVerfG genannte Legitimationsstufe wirft dagegen aber Probleme wegen eines Defizits an demokratischer Legitimation auf. Nehmen nach Auffassung des BVerfG die in den Gründen genannten Beispiele aber nicht an der Bindungswirkung einer bundesverfassungsgerichtlichen Entscheidung teil, so wäre eine Abweichung von der bundesverfassungsge-

⁴⁶²

RINKEN, Grundrecht auf Mitbestimmung..., S. 89, der die Verschiebung von Mitbestimmungstatbeständen im Rahmen der Novellierung des sächsischen Landespersonalvertretungsgesetzes vom 23.4.1998 untersucht hat. Dabei kommt Rinken u.a. auch zu dem Ergebnis, dass einige Änderungen (Verschiebung von Tatbeständen von der uneingeschränkten in die eingeschränkte Mitbestimmung) mit Art. 26 der Verfassung des Freistaats Sachsen unvereinbar sind; BATTIS/ KERSTEN, PersV 1999, S. 534, die die generelle Zulässigkeit des Zurückbleibens bei der Einordnung von Beteiligungstatbeständen ausdrücklich nur in Bezug auf das BPersVG feststellen, aber ansonsten auf das Problem des Ausgleichs zwischen Demokratieprinzip und Mitbestimmung im öffentlichen Dienst in den Ländern hinweisen, wo die Mitbestimmung Verfassungsrang hat (Fn. 32).

richtlichen Zuordnung möglich⁴⁶³. Das Bundesverfassungsgericht selbst hat den Gesetzgeber bei der Abgrenzung und Bewertung der Beteiligungstatbestände einer selbständigen verfassungsrechtlichen Prüfung nicht enthoben⁴⁶⁴. Insofern ist der Auffassung zuzustimmen, dass das Legitimationsniveau keine statische verfassungsrechtliche Größe ist, sondern dass es variiert und für jede einzelne Entscheidung in Ausübung von Staatsgewalt eigens festgelegt werden muss⁴⁶⁵. Daher hat die in diesem Abschnitt vom Autor vorgenommene Einordnung der einzelnen Beteiligungstatbestände nur einen bedingt verbindlichen Charakter, orientiert an den Vorgaben des BVerfG. Denn bei der konkreten Zuordnung der einzelnen Angelegenheiten besteht für den Gesetzgeber eine „nicht unerhebliche Einschätzungsprärogative, die von der Rechtsprechung nur bedingt nachgeprüft werden kann“⁴⁶⁶.

Das BVerfG hat sich nicht damit begnügt die drei unterschiedlichen Legitimationsniveaus darzustellen, sondern hat gleichzeitig einzelne Beteiligungstatbestände den einzelnen Stufen zugeordnet und so den Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers erheblich eingegrenzt. Nach der Kompetenzzuordnung des Grundgesetzes sind Akte der Rechtssetzung jedoch grundsätzlich Sache des Gesetzgebers⁴⁶⁷. Das Bundesverfassungsgericht dagegen übt eine Kontrollfunktion aus und hat eben keine Jurisdiktions-

⁴⁶³ BVerfGE 80; 297 (309)

⁴⁶⁴ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1996, - Aus den Gründen E 1 -

⁴⁶⁵ So Rob, Mitbestimmung im Staatsdienst, S. 263 der dies zwar nicht aus der Entscheidung des BVerfG vom 24.5.1995 herausarbeitet, zum gleichen Ergebnis aber aus einer rechtlichen Auseinandersetzung mit dem Demokratieprinzip und dem Begriff der Volkssouveränität gelangt.

⁴⁶⁶ So VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 69, die in der Begründung zu den von ihnen im Auftrag der AFB (Arbeit für Bremen und Bremerhaven) erstellten „Formulierungsvorschlägen für eine den verfassungsrechtlichen Anforderungen genügende Novellierung des Bremischen Personalvertretungsgesetzes“ feststellen, dass ihre Zuordnung insoweit nur empfehlenden Charakter haben kann; ebenso KNAPP, SKZ 1996, S. 54, der wie folgt feststellt: Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts ist nicht als Schablone zu begreifen, an der man problemlos die Personalvertretungsgesetze, die nicht auf dem Prüfstand gestanden haben novellierend ausrichten kann. Es handelt sich also um keine Handlungsanweisung, die den Gesetzgebern in Bund und den übrigen Ländern die anspruchsvolle verfassungsrechtliche Austarierung der nach den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts zu novellierenden Bundes- wie Landespersonalvertretungsgesetzen ersparen könnte.“

⁴⁶⁷ SCHLAICH, Das Bundesverfassungsgericht, S. 289

funktion. Insofern ist es bedenklich, wenn das BVerfG trotz der attestierten Freiräume des Gesetzgebers durch konkrete Subsumtionsvorgaben eben diesem autonomen Gesetzgeber die Möglichkeit der Umsetzung von eigenen Wertungen und den daraus resultierenden Gestaltungsspielräumen zumindest einschränkt⁴⁶⁸.

Neben der Feststellung, das Grundgesetz ließe Raum für eine Personalratsbeteiligung wird vom BVerfG weiter ausgeführt, dass die Verfassung weder ein bestimmtes Mitbestimmungsmodell noch im einzelnen die Abgrenzung der Bereiche vorsehe, in denen innerdienstliche Maßnahmen nur unerhebliche, nicht nur unerhebliche und schließlich erhebliche Auswirkungen auf die Wahrnehmung der Aufgaben der öffentlichen Aufgaben haben. Dem Legislativorgan ist es daher vom Grundsatz freigestellt, welche Beteiligungsrechte (Mitbestimmungs-, Mitwirkungs-, Anhörung-, Informationsrechte) es dem Personalrat zubilligt⁴⁶⁹.

Das Bundesverfassungsgericht hat aber nicht nur Vorgaben für die Zuordnung einzelner Beteiligungstatbestände zu den drei Stufen, sondern auch Vorgaben zur verfahrenstechnischen Ausgestaltung des Einigungsstellenverfahrens gemacht. Bei Maßnahmen, die in ihrem Schwerpunkt die Beschäftigten in ihrem Beschäftigungsverhältnis betreffen, typischerweise aber nicht oder nur unerheblich die Wahrnehmung von Amtsaufgaben gegenüber dem Bürger berühren, gestattet das Demokratieprinzip eine weitreichende Mitwirkung der Beschäftigten. Der Gesetzgeber kann vorsehen, dass solche Maßnahmen an die Mitbestimmung der Personalvertretung gebunden sind und, sofern Dienststelle und Personalvertretung nicht zu einer Einigung gelangen, die Entscheidung einer weisungsunabhängigen Einigungsstelle überlassen. Hier ist somit eine Beteiligung iSd. uneingeschränkten Mitbestimmung möglich. Nach Auffassung des BVerfG bedarf es aber auch in dieser ersten Stufe einer – wenn auch abgeschwächten demokratischen Legitimation.

⁴⁶⁸ BATTIS/ KERSTEN, DÖV 1996, S. 593

„Diese wird im Personalvertretungsrecht üblicherweise dadurch sichergestellt, dass Personalrat und Einigungsstelle bei ihrer Tätigkeit an Gesetz und Recht gebunden sind, zumindest die Mehrheit der Mitglieder der im Nichteinigungsfall entscheidenden Einigungsstelle jedenfalls im gewissen Maße personell demokratisch legitimiert ist und zusätzliche Entscheidungen, die im Einzelfall wegen ihrer Auswirkungen auf das Gemeinwohl wesentlicher Bestandteil der Regierungsgewalt sind, einem parlamentarisch verantwortlichen Amtsträger vorbehalten bleiben (vgl. § 104 Satz 3 BPersVG).⁴⁷⁰“

Dieser Vorbehalt kann nach Meinung des BVerfG auch durch ein Evokationsrecht gesichert werden.

Auf der zweiten Stufe verlangt das BVerfG als Voraussetzung für eine abschließende Entscheidung der Einigungsstelle, dass die Mehrheit ihrer Mitglieder uneingeschränkt personell demokratisch legitimiert ist und die Entscheidung darüber hinaus von einer Mehrheit der so legitimierten Mitglieder getragen wird (Prinzip der doppelten Mehrheit). Dieses Prinzip der doppelten Mehrheit hat zur Folge, dass die Stimmen der von der Personalvertretung entsandten Mitglieder faktisch keinen Erfolgswert haben⁴⁷¹. Allerdings kann der Gesetzgeber den der Einigungsstelle anhaftenden Mangel an demokratischer Legitimation bei Maßnahmen der zweiten Stufe durch das Letztentscheidungsrecht einer in parlamentarischer Verantwortung stehenden oder dem Weisungsrecht eines parlamentarisch verantwortlichen Amtsträgers unterliegenden Stelle kompensieren. Soweit das Mitbestimmungsverfahren durch ein Aufhebungs- und Letztentscheidungsrecht im eben dargestellten Sinne charakterisiert ist, verlangt das BVerfG, dass das Letztentscheidungsrecht nicht an die Voraussetzung geknüpft

⁴⁶⁹ RICHTER, RiA 1996, S. 217

⁴⁷⁰ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C II 4 a -

⁴⁷¹ KISKER, PersV 1995, S. 534, der zurückhaltend davon spricht, dass das Prinzip der doppelten Mehrheit eine nicht unbeträchtliche Stärkung der Vertreter des Staates bedeutet; deutlicher insoweit BATTIS/ KERSTEN, DÖV 1996, S. 590, die feststellen, dass dort, wo das Prinzip der doppelten Mehrheit herrscht, es die Mitbestimmung der Beschäftigtenvertreter auf ein Mitwirkungsrecht herunterstuft. Nach BATTIS/ KERSTEN besitzen die Stimmen der Beschäftigtenvertreter nur in den Fällen einen Wert, in denen sich die Dienststellenvertreter uneinig sind. „In diesem Fall können die nichtlegitimierten Mitglieder der Einigungsstelle entweder mit der Mehrheit oder der Minderheit der Legitimierten stimmen. Stimmen sie mit der Mehrheit der Legitimierten, so können die Stim-

ist, dass der Beschluss der Einigungsstelle wegen seiner Auswirkungen auf das Gemeinwesen die Regierungsverantwortlichkeit wesentlich berühren⁴⁷². Für das Gericht scheint daher von größter Bedeutung die Feststellung des Grundsatzes der uneingeschränkten Gewährung des Aufhebungsrechts zu sein. Unklar ist insoweit, ob über die vorgenannten Voraussetzungen andere materielle oder formelle Ausübungsschranken des Letztentscheidungsrechts vorgeschrieben werden können. § 55 Abs. 1 u. 5 MBG Schl.-H. begründen ein Aufhebungsrecht bezüglich der Beschlüsse der Einigungsstelle zugunsten der Dienststelle lediglich innerhalb einer Frist von zwanzig Arbeitstagen nach Übersendung, wobei die Aufhebung der Beschlüsse der Einigungsstelle von der zuständigen Dienststelle zu begründen ist. Diese Bindung des Aufhebungsrechts der Behörde an formelle Voraussetzungen ist vom Bundesverfassungsgericht nicht beanstandet worden, so dass nur materielle Ausübungsschranken vom BVerfG angesprochen wurden.

Das Bundesverfassungsgericht verlangt bei Angelegenheiten, die schwerpunktmäßig die Erledigung von Amtsaufgaben betreffen, dass die Entscheidungen der Einigungsstelle lediglich empfehlenden Charakter haben dürfen und insofern nur eine eingeschränkte Mitbestimmung des Personalrates in Betracht kommt⁴⁷³. Damit hat sich das BVerfG auch bei der dritten Stufe für die Möglichkeit der Einsetzung der Einigungsstelle entschieden, wenn auch nur mit der Kompetenz des empfehlenden Beschlusses. Kisker hält dies für bedenklich in Anbetracht des durch die Notwendigkeit der Einschaltung der Einigungsstelle bewirkten faktischen Zwanges zur Einigung zwischen Dienststelle und Personalrat⁴⁷⁴. Konsequenterweise hält Kisker daher bei den Angelegenheiten der dritten Stu-

men der nicht legitimierten Mitglieder den Ausschlag geben, wenn sie die Stimmen der Mehrheit der legitimierten Entscheidungsträger zur I. Mehrheit ergänzen.“

⁴⁷² BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C II 4 b -

⁴⁷³ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C II 4 b -

⁴⁷⁴ KISKER, PersV 1995, S. 535, der darauf hinweist, dass der Zeitaufwand des Durchführens aller Stufen des Beteiligungsverfahrens, eine Belastung des Dienstklimas darstelle und zu von der Sache her häufig nicht mehr zu vertretenden Kompromissen führen würde.

fe eine Beschränkung der Verfahrensrechte auf die bloße Mitwirkung für erforderlich. Ein Aufhebungs- und Letztentscheidungsrecht hält das Bundesverfassungsgericht für nicht geeignet, den Mangel an demokratischer Legitimation in dieser Stufe auszugleichen⁴⁷⁵. So besteht auch in der Literatur Einigkeit, dass auf der dritten Stufe eine verfahrensmäßige Ausgestaltung als Letztentscheidungs- oder Evokationsrecht nicht möglich ist⁴⁷⁶.

Die nachfolgende Untersuchung wird die einzelnen Beteiligungstatbestände in Bezug auf ihre Zuordnung zu den einzelnen Legitimationsstufen betrachten. Im Rahmen der Darstellung werden insbesondere die in der Literatur dazu vertretenen Auffassungen⁴⁷⁷ sowie Entscheidung des VerFGH Rheinland-Pfalz herangezogen, die jeweils zu einzelnen Beteiligungstatbeständen Ausführungen zu deren Bedeutung auf den Staatsauftrag gemacht haben. Hinsichtlich der Einordnung der verschiedenen Mitbestimmungs- und Mitwirkungstatbestände in die verschiedenen Stufen bereitet insbesondere die Einordnung in die zweite Stufe Schwierigkeiten. Denn der Grad der „Berührung der Wahrnehmung von Amtsaufgaben gegenüber dem Bürger“ der zweiten Stufe liegt zwischen dem der ersten und dritten Stufe. So steigert sich der „Grad der Berührung der Wahrnehmung von Amtsaufgaben gegenüber dem Bürger von „nicht oder nur unerheblich“ in der ersten Stufe, über „typischerweise nicht unerheblich“ in der zweiten Stufe“, bis zu „die schwerpunktmäßig die Erledigung von Amtsaufgaben betreffen“ in der dritten Stufe. Die Einordnung der einzelnen Mitbestimmungs- und Mitwirkungstatbestände zur zweiten Stufe soll daher durch eine Negativabgrenzung zu den beiden anderen Stufen erfol-

⁴⁷⁵ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C II 4 b -

⁴⁷⁶ ALBERS, PersR 1995, S. 504; Pfohl, ZBR 1996, S. 86; RICHTER, PersR 1996, S. 219

⁴⁷⁷ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 50 ff.; ALBERS, PersR 1995, S. 504; PFOHL, ZBR 1996, S. 50; RICHTER; PersR 1996, 216; RINKEN, Das Grundrecht auf Mitbestimmung...; ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst...; OSSENBUHL, Grenzen der Mitbestimmung..., S. 75 ff, der einzelne Vorschriften des Hessischen Landespersonalvertretungsgesetzes v. 11.07.1984 einer verfassungsrechtlichen Überprüfung unterzogen hat; VON MUTIUS/ DEMUTH, Zur partiellen Verfassungswidrigkeit des Bremischen Personalvertretungsgesetzes; MANSSEN, LKV 1997, S. 4; BATTIS/ KERSTEN, PersV 1999, S. 534, KEMPEN, Grund und Grenze..., S. 30 ff.

gen⁴⁷⁸. In die zweite Stufe fallen somit nur solche Maßnahmen, die nicht den typischen sozialen und sonstigen Angelegenheiten der ersten Stufe zuzuordnen sind, und ebenfalls nicht in der dritten Stufe einzuordnen sind, weil keine organisatorische oder personelle Entscheidung, die schwerpunktmäßig die Erledigung von Amtsaufgaben betrifft, vorliegt. Im Vergleich zur ersten und zur dritten Stufe werden aufgrund dieser Negativabgrenzung nur wenige Tatbestände der zweiten Stufe zuzuordnen sein. Dies ist Konsequenz der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, insbesondere der Aufzählung einzelner Mitbestimmungs- und Mitwirkungstatbestände in den Entscheidungsgründen. So hat das BVerfG durch die Nennung der §§ 75 Abs. 2 und 75 Abs. 3 BPersVG bereits 20 Tatbestände der ersten Stufe sowie durch die Nennung der §§ 75 Abs. 1, 76, 78 Abs. 1 Nr. 2–4 und 79 BPersVG mehr als 30 Tatbestände der dritten Stufe zugeordnet, während als Beispiele für die zweite Stufe lediglich die §§ 75 Abs. 3 Nr. 14 und 17 sowie § 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG aufgeführt wurden.

Die Untersuchung wird auch dadurch erschwert, dass eine eindeutige Zuordnung der Beteiligungstatbestände zu personellen, organisatorischen und sozialen Angelegenheiten kaum möglich ist und dies u.a auch deshalb, weil sich die Beteiligungstatbestände in den Grenzbereichen überschneiden. Die konkrete Abgrenzung in personelle, organisatorische und soziale Angelegenheiten ist auch speziell davon abhängig, ob für den letztgenannten Bereich eine weite oder mehr einschränkende Begriffsdefinition zugrundegelegt wird⁴⁷⁹. Ausgehend vom Bundespersonalvertretungsgesetz ist festzustellen, dass vielfach die Beteiligungstatbestände von den Landesgesetzgebern eine andere Zuteilung in die drei vorgenannten Gruppen erfahren haben als vom Bundesgesetzgeber. Besonders in den Personalvertretungsgesetzen der neuen Bundesländer sind

⁴⁷⁸ ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst, S. 273

⁴⁷⁹ FELDMANN, Das Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder, S. 108 mit dem Hinweis auf die unterschiedlichen Definitionen der sozialen Angelegenheiten von DIETZ/ RICHARDI, BPersVG vor § 66 Rdnr. 9 u. GROßMANN/ MÖNCH/ ROHR, BremLPVG § 63 Rdnr. 99

Beteiligungstatbestände, die der Bundesgesetzgeber dem Katalog der innerdienstlichen und sozialen Angelegenheiten nach § 75 Abs. 3 BPersVG zugeordnet hat, in den Katalog der organisatorischen Angelegenheiten aufgenommen worden⁴⁸⁰. Darüber hinaus sind auch bei der Festlegung der organisatorischen Maßnahmen Abweichungen bei den einzelnen Landespersonalvertretungsgesetzen untereinander zu attestieren⁴⁸¹. Diese unterschiedlichen Zuordnungen in den Bundesländern machen die Schwierigkeit einer eindeutigen Zuordnung aller Beteiligungsangelegenheiten in personelle, organisatorische und soziale Angelegenheiten deutlich. Bei Maßnahmen, deren eindeutige Zuordnung von dem Gesetzgeber nicht vorgenommen wurde, erfolgt die Einordnung durch eine Wertung der jeweiligen Maßnahme⁴⁸².

Die große Anzahl der behandelten Maßnahmen soll nicht den Eindruck erwecken, dass sich die Effektivität der Personalratsmitbestimmung proportional zur Zahl der normierten Beteiligungstatbestände verhält. Entscheidend für den Stellenwert der Mitbestimmungskataloge ist aus Sicht des Personalrates, inwieweit durch das konkrete Beteiligungsverfahren eine Einflussnahme auf die von der Dienststelle zu treffenden Maßnahmen möglich ist⁴⁸³.

⁴⁸⁰ § 65 Nr. 2 BbgLPVG; § 70 Abs. 1 Nr. 2 MVLPVG (Einführung, Anwendung, Änderung oder wesentliche Erweiterung von technischen Einrichtungen, die geeignet sind, das Verhalten oder die Leistung der Beschäftigten zu überwachen); §§ 70 Abs. 1 Nr. 6-8, 11 MVLPVG; für die bis 1982 geltende Gesetzeslage in den alten Bundesländern vgl. FELDMANN, Das Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder, S. 110 ff., der kritisiert, dass die unterschiedlichen Systematisierungen den Gesetzesanwender vor Schwierigkeiten stellt; ebenso DIETZ/ RICHARDI, BPersVG Vor § 75 Rdnr. 3.

⁴⁸¹ § 65 BbgLPVG; Art. 75a BayLPVG, § 81 HessLPVG, § 70 MVLPVG, § 72 Abs. 3 NRWLPVG, § 80 Abs. 2 RPLPVG, § 84 SaarLPVG, § 69 SALPVG, andere Landespersonalvertretungsgesetze verzichten auf eine ausdrückliche separate Regelungen der organisatorischen Angelegenheiten, § 90 BlnLPVG, § 89 HbgLPVG, § 7 NidLPVG, § 77 SachsLPVG, §§ 74 Abs. 3 u. 75 Abs. 2 ThürLPVG

⁴⁸² Vgl. FELDMANN, Das Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder, S. 110

⁴⁸³ ILBERTZ, ZBR 1979, S. 41

2. ANHÖRUNGS-/ UND MITWIRKUNGSTATBESTÄNDE

A) ANHÖRUNGSTATBESTÄNDE

Innerhalb der Stufenfolge hat das BVerfG lediglich Ausführungen zu den verschiedenen Mitbestimmungs- und Mitwirkungstatbeständen gemacht, sich jedoch bezüglich der Anhörungstatbestände des BPersVG einer Stellungnahme enthalten. So sind u.a. die in § 78 Abs. 3 BPersVG aufgeführten Anhörungsrechte der Personalvertretung bezüglich der Personalanforderung zum Haushaltsplan und zur Personalplanung vom Bundesverfassungsgericht nicht angesprochen worden. Dennoch sind auch die nach geltendem Recht im Bundes- und in den Landespersonalvertretungsgesetzen niedergelegten Anhörungstatbestände in das Stufensystem des BVerfG einzubeziehen. Dies ergibt sich sowohl aus systematischen Gründen des geltenden Personalvertretungsrechts als auch aus der Entscheidung des BVerfG selbst.

So umfasst der Anhörungstatbestand der Personalplanung gemäß § 78 Abs. 3 Satz 3 BPersVG nach überwiegender Auffassung Elemente der Ausschreibung von Dienstposten (§ 75 Abs. 3 Nr. 14 BPersVG), der Gestaltung von Personalfragebogen und Beurteilungsrichtlinien (§ 75 Abs. 3 Nr. 8 und 9 BPersVG) sowie des Erlasses von Auswahlrichtlinien (§ 76 Abs. 2 BPersVG). Der Begriff der Personalplanung umfasst also Angelegenheiten, die das BVerfG teils der ersten, zweiten oder dritten Stufe zugeordnet hat. Die genannten Mitbestimmungstatbestände sind größtenteils *lex specialis* zu § 78 Abs. 3 Satz 3 BPersVG. Gründe, spezielle Tatbestände, die eine Mitbestimmung bzw. Mitwirkung der Personalvertretung normieren in das Stufensystem des BVerfG einzubinden, dagegen aber die als Anhörungstatbestand konzipierten generellen Vorschriften außer acht zu lassen, sind nicht ersichtlich. Denn dem Gesetzgeber bleibt es grundsätzlich unbelassen, Beteiligungstatbestände als Anhörungs-, Mitwirkungs- oder Mitbestimmungstatbestände auszugestalten. Daher sind bereits aus systematischen Gründen auch die als Anhörungstatbe-

stände des BPersVG bzw. der LPersVG ausgestalteten Angelegenheiten in das Stufensystem des BVerfG einzuordnen.

B) MITWIRKUNGSTATBESTÄNDE

Das Bundesverfassungsgericht ordnet der dritten Legitimationsstufe u.a. personelle und organisatorische Maßnahmen zu, die schwerpunktmäßig die Erledigung von Amtsaufgaben betreffen und nennt als Beispiele für derartige Maßnahmen die in § 78 Abs. 1 Nr. 2-4 BPersVG aufgeführten Maßnahmen. Den im Bundespersonalvertretungsgesetz enthaltenen Mitwirkungstatbestand der Vorbereitung von Verwaltungsanordnungen einer Dienststelle für die innerdienstlichen, sozialen und persönlichen Angelegenheiten ordnet das BVerfG der 2. Stufe zu. Daher sind nach dem Beschluss des BVerfG somit auch die Mitwirkungstatbestände in das Stufensystem miteinzubeziehen. Nach dem dogmatischen Ansatz ist das nur folgerichtig, da das BVerfG dem Gesetzgeber Freiraum gelassen hat, wie er innerhalb des verfassungsrechtlichen Rahmens die Beteiligung der Personalratsbeteiligung gestaltet. Diese legislatorische Freiheit umfasst auch Entscheidungen der Gewährung von Anhörungs-, Mitwirkungs- oder Mitbestimmungsrechten. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass das MBG Schl.-H. keine Unterscheidung (–wie das BPersVG –) in Mitbestimmungs- und Mitwirkungstatbestände kennt, sondern nach § 51 Abs. 1 MBG Schl.-H. sämtliche personellen, sozialen, organisatorischen und sonstigen innerdienstlichen Maßnahmen der Mitbestimmung unterliegen. Wegen dieses umfassenden Mitbestimmungsrechtes des Personalrates sind nach den gesetzlichen Regelungen in Schleswig-Holstein auch Maßnahmen, die nach § 78 Abs. 1 BPersVG nur der Mitwirkung des Personalrates unterfallen, dem Mitbestimmungsverfahren zugeordnet. Wenn das Bundesverfassungsgericht bei Überprüfung des MBG Schl.-H. alle Angelegenheiten, die dessen § 51 Abs. 1 umfasst anhand der Stufenfolge prüfen will, so deutet dies darauf hin, dass auch die innerhalb des Bundespersonalvertretungsgesetzes und somit auch die in den anderen Landespersonalvertretungsgesetzen normierten Mitwirkungstatbestände in den

Abwägungsvorgang nach der Bedeutung für die Wahrnehmung des Amtsauftrages einbezogen werden sollen.

Bezüglich der konkreten Einordnung der im BPersVG normierten Mitwirkungstatbestände vertritt Bieler die Auffassung, dass bis auf den § 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG alle anderen im BPersVG genannten Mitwirkungstatbestände vom BVerfG nicht erwähnt wurden und daher einer höheren als der 2. Stufe zuzuordnen seien⁴⁸⁴. So werden in den Entscheidungsgründen unter C I 4 c auch die Mitwirkungstatbestände der § 78 Abs. 1 Nr. 2-4 BPersVG genannt und der 3. Stufe zugeordnet. Dies deutet auf die Richtigkeit der These von Bieler hin. Den Mitwirkungstatbestand des § 78 Abs. 1 Nr. 5 BPersVG behandelt das BVerfG jedoch nicht. Mangels einer ausdrücklichen Erwähnung ist § 78 Abs. 1 Nr. 5 BPersVG daher - entgegen der Auffassung von Bieler -, nicht automatisch der dritten Stufe zuzuordnen. Vielmehr ist anhand der von BVerfG genannten Abgrenzungskriterien dieser Tatbestand, aber auch andere in den Landespersonalvertretungsgesetzen genannte Mitwirkungstatbestände, auf ihre Auswirkungen auf die Wahrnehmung des Amtsauftrages zu untersuchen.

3. STUFENZUORDNUNG DER EINZELNEN MITBESTIMMUNGSTATBESTÄNDE

Die einzelnen Beteiligungstatbestände des Bundespersonalvertretungsgesetzes und der Landespersonalvertretungsgesetze sollen nun auf ihre Einordnung in das Stufenmodell des BVerfG überprüft werden. Der besseren Übersichtlichkeit wegen orientiert sich nachfolgende Untersuchung an den in den meisten Landespersonalvertretungsgesetzen üblichen Differenzierungen in soziale, personelle und organisatorische Angelegenheiten. Diese Unterscheidung entspricht zudem auch im wesentlichen der unter C 4 a-c der Entscheidungsgründe des Beschlusses des BVerfG vom 24.05.1995 vorgenommenen Einordnung. Die Untersuchung ist beschränkt auf die in den Beteiligungskatalogen des Bundespersonalvertre-

⁴⁸⁴

BIELER, DÖD 1996, S. 55

tungsgesetzes und der Landespersonalvertretungsgesetze normierten Angelegenheiten. Die über die darin enthaltenen üblichen Beteiligungsgegenstände durch die Generalklauseln in den Ländern Bremen, Schleswig-Holstein und Rheinland-Pfalz erfassten weiteren Maßnahmen sollen hingegen nicht betrachtet werden⁴⁸⁵.

A) PERSONELLE ANGELEGENHEITEN

Die in die 3. Stufe einzuordnenden Materien umfassen neben organisatorischen Angelegenheiten im wesentlichen Maßnahmen der Personalpolitik, also alle Maßnahmen, die den Rechtsstatus von Beamten, Angestellten und Arbeitern des öffentlichen Dienstes betreffen⁴⁸⁶. Als statusverändernde Maßnahmen nennt das BVerfG mit Hinweis auf § 51 Abs. 6 u. § 55 Abs. 1 Nr. 1 MBG Schl.-H. Einstellung, Anstellung, Beförderung und Entlassung eines Beamten⁴⁸⁷. Darüber hinaus ist das Bundesverfassungsgericht der Auffassung, auch sonst in das Grundverhältnis eingreifende beamtenrechtliche Entscheidungen sowie vergleichbare Rechtshandlungen mit arbeitsrechtlicher Wirkung im Bereich der Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes berühren die jeweils Betroffenen unmittelbar in ihren staatsbürgerlichen Grundrechten, insbesondere in ihren Rechten nach Art 33 Abs. 2 und 5 GG oder in ihren Grundrechten und seien folglich der dritten Stufe zuzuordnen.

Das Bundesverfassungsgericht ist, unabhängig von der jeweiligen dogmatischen Begründung⁴⁸⁸, der Auffassung gefolgt, dass Personalentschei-

⁴⁸⁵ So werden z.B. innerhalb der sozialen Angelegenheiten der Bereich der Gesundheitsfürsorge und der Beihilfen im Krankheits-, Geburts- und Todesfall, in personellen Angelegenheiten die Anfechtung des Arbeitsvertrages, das vorzeitige Ausscheiden wegen Berufs- und Erwerbsunfähigkeit, die Anordnung sich einer amtsärztlichen Untersuchung zu unterziehen, Zeugnisse, Eignungs- und Tauglichkeitstests u.a. als Beteiligungstatbestände genannt, vgl. GROßMANN/MÖNCH/ROHR, BremLPVG § 63 Rdnr.267 ff, §§ 65 Rdnr 309, § 66 Rdnr. 161.

⁴⁸⁶ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen I 4 C -

⁴⁸⁷ Ebenda - Aus den Gründen II 1 b -

⁴⁸⁸ Z.B. LECHER, PersV 1981, S. 4 f., nach dem der Begriff der Personalgewalt nur dann gewahrt ist, wenn der Behörde die Befugnis zur Schlussentscheidung verbleibt, ein Mitbestimmungsrecht des Personalrates in personellen Angelegenheiten der Beschäftigten also hier ausscheiden muss.

dungen grundsätzlich zum Kernbereich der Verwaltungstätigkeit gehören und nicht auf eine verbindlich entscheidende Einigungsstelle übertragen werden können. Der Beschluss vom 24.05.1995 ist daher Endpunkt der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung zur Zulässigkeit der Mitbestimmung in personellen Angelegenheiten im öffentlichen Dienst. Hatte das BVerfG zunächst in seiner Bremen-Entscheidung ein Letztentscheidungsrecht der Verwaltungsspitze nur für die personellen Angelegenheiten der Beamten für erforderlich gehalten, so hat der Hessische Staatsgerichtshof dies erweitert auf die hoheitlich tätigen in die Vergütungsgruppe I-Vb BAT eingruppierten Angestellten. Die Kritik⁴⁸⁹ an beiden Entscheidungen hat das BVerfG nun aufgenommen und grundsätzlich alle personellen Angelegenheiten dem Letztentscheidungsrecht der Exekutivspitze unterworfen.

AA) GENERELLE PERSONELLE ANGELEGENHEITEN

1. Personalanforderungen zum Haushaltsvoranschlag⁴⁹⁰.

Die Feststellung des Haushalts ist nach der grundgesetzlichen Kompetenzzuweisung ausschließliches Recht des Parlaments (vgl. § 27 BHO). Durch die im Haushaltsvoranschlag und später im Haushaltsplan ausgewiesenen Stellen wird festgelegt, in welchem Umfang die Dienststelle Personal beschäftigen und einstellen kann. Das Bundesverwaltungsgericht hat daher bereits in seiner Entscheidung vom 05.02.1960 festgestellt, dass die Personalratsbeteiligung daran scheitern müsse, weil die Feststellung des Bundeshaushalts wegen ihrer umfassenden Bedeutung dem Parlament als der Vertretung des ganzen Volkes übertragen sei⁴⁹¹. Diesem verfassungsrechtlichen Gebot folgend haben sowohl der Bundesgesetzgeber als auch die Landesgesetzgeber die Beteiligung der Personalvertre-

⁴⁸⁹ Z.B. HEUSSEN, Funktion und Grenzen..., S. 151, der darauf hingewiesen hat, dass zwischen hoheitlicher und nichthoheitlicher Verwaltung angesichts des vielfachen Ineinanderfließens beider Bereiche keine ausreichende Differenzierung möglich sei; STEINER, ZBR 1985, S. 185.

⁴⁹⁰ § 78 Abs. 3 BPersVG; § 80 Abs. 3 Nr. 3 BWLPVG; Art. 76 Abs. 3 BayLPVG; § 90 Nr. 5 BlnLPVG; § 68 Abs. 2 Nr. 3 BbgLPVG; § 67 Abs. 1 BremLPVG; § 89 Abs. 2 HHLPGVG; § 81 Abs. 3 HessLPVG; § 83 Abs. 1 Nr. 1 RPLPGVG, § 83 Abs. 1 Nr. 1, 4 u. 6 SaarLPVG, § 73 Abs. 3 SachsLPVG; § 77 Abs. 1 ThürLPVG

⁴⁹¹ BVerwG, Beschluss v. 05.02.1960, PersV 1960, 155 = RiA 1960, 158 = ZBR 1960, 129 = Buchholz 283.3 § 73 PersVG Nr. 1

tung bei dieser Maßnahme lediglich als Anhörungs- oder Mitwirkungsrecht ausgestaltet, denn Personalanforderungen beeinflussen die Festlegung der Personalausgaben im Haushaltsplan. Auch wenn nicht zu übersehen ist, dass der Haushaltsplan, insbesondere Personalausgaben und der Stellenplan erhebliche personelle Auswirkungen auf die Beschäftigten der Dienststelle haben können⁴⁹², so muss doch wegen der überragenden Bedeutung für die Dienststelle eine Einstufung in die 3. Stufe erfolgen⁴⁹³.

2. Personalplanung⁴⁹⁴.

Der Begriff der Personalplanung ist wesentlich umfassender als der Begriff der Personalanforderungen zum Haushaltsplan. Die Personalplanung umfasst die Gesamtheit der Maßnahmen, die für Art und Umfang des Personalbedarfs von Bedeutung sind, insbesondere Fragen der Personalentwicklung als auch des Personaleinsatzes⁴⁹⁵. Die Personalplanung hat für die Verwaltung erhebliche Bedeutung, geht es doch um die mittel- und langfristige Personalentwicklung, die für die Erfüllung des Amtsauftrages von großer Bedeutung ist. Das Anhörungsrecht des Personalrats zur Personalplanung gemäß § 78 Abs. 3 Satz 3 BPersVG ist ein eigenständiger Anhörungstatbestand neben § 78 Abs. 3 Satz 1 u. 2 BPersVG. Trotz dieser Eigenständigkeit ist wegen der gegenüber dem in § 78 Abs. 3 Satz 1 BPersVG normierten Tatbestand der Personalanforderung zum Haushaltsplan der Tatbestand des § 78 Abs. 3 Satz 3 BPersVG ebenfalls der dritten Stufe zuzuordnen⁴⁹⁶.

⁴⁹² DOBLER, PersR 1989, S. 150

⁴⁹³ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 60; RICHTER, PersR 1996, S. 219

⁴⁹⁴ § 78 Abs. 3 BPersVG; § 80 Abs. 3 Nr. 2 BWLPVG; Art. 76 Abs. 2 Nr. 5 BayLPVG; § 67 Abs. 1 BremLPVG; § 89 Abs. 2 HHLPGV; § 81 Abs. 3 HessLPVG; § 83 Abs. 1 Nr. 1 RPLVG; § 83 Abs. 1 u. 5 SaarLPVG; § 73 Abs. 3 SachsLPVG; § 77 Abs. 1 ThürLPVG

⁴⁹⁵ So die Definition von DOBLER, PersR 1989, S. 152, der u.a. folgende Angelegenheiten dazu zählt: Ausschreibung von Stellen (§ 75 Abs. 3 Nr. 14 BPersVG), Allgemeine Fragen der Fortbildung (§ 75 Abs. 2 Nr. 6 BPersVG), Auswahl der Teilnehmer an Fortbildungsveranstaltungen (§§ 75 Abs. 3 Nr. 7, 76 Abs. 2 Nr. 1 BPersVG), Inhalt von Personalfragebogen (§§ 75 Abs. 3 Nr. 8, 76 Abs. 2 Nr. 2 BPersVG), Beurteilungsrichtlinien (§§ 75 Abs. 3 Nr. 9, 76 Abs. 2 Nr. 3 BPersVG), Richtlinien über personelle Auswahl (§ 76 Abs. 2 Nr. 8 BPersVG), Aufstellen von Sozialplänen (§ 75 Abs. 3 Nr. 13 BPersVG), Personalanforderungen zum Haushaltsvoranschlag (§ 78 Abs. 3 S. 1 BPersVG).

⁴⁹⁶ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 60

3. Absehen von der Ausschreibung von Dienstposten

Nach § 75 Abs. 3 Nr. 14 BPersVG hat der Personalrat mitzubestimmen beim Absehen von der Ausschreibung von Dienstposten, die besetzt werden sollen. Eine generelle Pflicht zum Ausschreiben von Dienstposten besteht nicht⁴⁹⁷. Eine einheitliche und generelle Ausschreibungspflicht ist nach Auffassung der Rechtsprechung mit der Organisations- und Personalhoheit der Behörde nicht vereinbar. Aus der Systematik des BPersVG heraus wird jedoch eine Verpflichtung zur internen Stellenausschreibung für Beschäftigte aller Gruppen hergeleitet⁴⁹⁸. Der öffentliche Dienstherr hat demnach einen Ermessensspielraum, das „ob“ und das „wie“ der Ausschreibung mangels gesetzlicher Vorgaben zu gestalten. Maßnahmen nach § 75 Abs. 3 Nr. 14 BPersVG erfüllen damit die Voraussetzung der zweiten Stufe. Den Maßnahmen nach § 75 Abs. 3 Nr. 14 BPersVG werden in

„aller Regel nicht so weit vorkonstruiert sein, dass sie sich auf eine messbar richtige Plan – oder Gesetzesdurchführung beschränken“.

Das BVerfG hat in seinem Beschluss vom 24.5.1995 den § 75 Abs. 3 Nr. 14 BPersVG zweimal erwähnt. Ausdrücklich ausgenommen wurde der § 75 Abs. 3 Nr. 14 BPersVG vom BVerfG aus der ersten Stufe.

„Bei der Regelung von Angelegenheiten, die in ihrem Schwerpunkt die Beschäftigten betreffen, typischerweise aber nicht oder nur unerheblich die Wahrnehmung von Amtsaufgaben gegenüber dem Bürger berühren – hierzu rechnen soziale Angelegenheiten, wie sie in § 75 Abs. 2 BPersVG umschrieben sind, und etwa der in § 75 Abs. 3 (ausgenommen die Nummern 10, 14 und 17) BPersVG umschriebene Kreis innerdienstlicher Angelegenheiten – gestattet das Demokratieprinzip eine weitreichende Mitwirkung der Beschäftigten.“

Das BVerfG ordnet den § 75 Abs. 3 Nr. 14 BPersVG ebenso wie § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG der zweiten Stufe zu. Dies erfolgt zu Recht, wie auch der Vergleich zu der durch die Novelle des hessischen Landespersonalvertretungsgesetzes im Jahre 1984 eingefügten § 64 Abs. 2 HessLPVG

⁴⁹⁷ Allgemeine Meinung, z.B. LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 75 Rdnr. 183.

⁴⁹⁸ DIETZ/ RICHARDI, BPersVG § 75 Rdnr. 464; BVerwG vom 8.3.1988, BVerwGE 79, 101 = PersV 1989, 73 = PersR 1988, 183 = ZBR 1988, 256 = ZfPR 1989, 41 unter Aufgabe der bisherigen Rechtsprechung (BVerwG vom 16.10.1978, BVerwGE 56; 324)

zeigt. Dort wurde dem Personalrat ein Mitbestimmungsrecht bezüglich der Grundsätze des Verfahrens bei Stellenausschreibungen zugebilligt. Diese Erweiterung der Mitbestimmungsrechte des Personalrats war Gegenstand erheblicher Kritik. Kritisiert wurde u.a., dass damit auch die Mitsprache der Personalvertretung hinsichtlich der Fragen, ob überhaupt ausgeschrieben werden soll, wenn ja, in welcher Form und ob interne Stellenbewerber den Vorrang vor externen Stellenbewerbern erhalten sollen, beinhaltet ist. Die Grundsätze über das Verfahren von Stellenausschreibungen wurden als von grundlegender Bedeutung für die Personalpolitik der öffentlichen Verwaltung angesehen und seien insofern von erheblichem politischem Gewicht⁴⁹⁹. Im Gegensatz zu § 64 Abs. 2 HessLPVG 1984 gewährt § 75 Abs. 3 Nr. 14 BPersVG jedoch der Personalvertretung ein Mitbestimmungsrecht, wenn von der Ausschreibung von Dienstposten abgesehen werden soll. Insofern ist ein wesentlich geringerer Bezug zur Personalpolitik der Dienststelle gegeben als bei der hessischen Regelung. Eine Einordnung in die dritte Stufe ist daher nicht erforderlich.

Letztlich stehen bei Maßnahmen nach § 75 Abs. 3 Nr. 14 BPersVG die Interessen der Beschäftigten im Vordergrund. Sinn und Zweck der Beteiligung der Personalvertretung ist es, auf ein geordnetes, den Interessen der Bewerber gleichberechtigt berücksichtigendes Verfahren hinzuwirken. Neben den berechtigten Interessen der Beschäftigten ist aber das Absehen der Ausschreibung von Dienstposten iSv. § 75 Abs. Nr. 14 BPersVG in den o.g. Grenzen Ausfluss der Organisations- und Personalhoheit der Dienststelle, so dass deshalb eine Einordnung in die erste Stufe wegen dieses Bezugs nicht angezeigt ist. Daher ist § 75 Abs. 3 Nr. 14 BPersVG mit dem BVerfG der zweiten Stufe zuzuordnen⁵⁰⁰.

B) EINZELPERSONELLE MAßNAHMEN

Nach den Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts scheinen alle den Rechtsstatus eines Beamten, Angestellten oder Arbeiters des öffentli-

⁴⁹⁹ So OSSENBÜHL, Grenzen der Mitbestimmung..., S. 84

chen Dienstes betreffenden Maßnahmen der dritten Stufe zuzuordnen zu sein. Denn das BVerfG hat bezüglich der Maßnahmen, die in die dritte Stufe einzuordnen sind, ausgeführt:

”Zu den hier in Rede stehenden Maßnahmen gehören insbesondere solche, die den Rechtsstatus von Beamten, Angestellten und Arbeitern des öffentlichen Dienstes betreffen (vgl. z.B. §§ 75 Abs. 1, 76, 78 Abs. 1 Nr. 2-4, 79 BPersVG) sowie alle organisatorischen Maßnahmen der Dienststelle, die für die Wahrnehmung des Amtsauftrages von erheblicher Bedeutung sind.”

Zu den den Rechtsstatus der genannten Beschäftigten betreffenden Maßnahmen gehören insbesondere alle Maßnahmen mit unmittelbarer Außenwirkung⁵⁰¹. Vor diesem Hintergrund betrachtet Albers daher nur diejenigen Angelegenheiten der dritten Stufe zugehörig, die statusverändernd oder sonst in das Grundverhältnis eingreifend sind⁵⁰². Davon zu unterscheiden sind andere, lediglich deklaratorisch wirkende Maßnahmen. Für den Bereich des Beamtenrechts ist für die Feststellung der Außenwirkung die Unterscheidung zwischen Grund- und Betriebsverhältnis entscheidend, wobei unter Grundverhältnis diejenigen Maßnahmen verstanden werden, die das Beamtenverhältnis als solches betreffen. In der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung wird ebenfalls differenziert zwischen Grund- und Betriebsverhältnis. Folgende Maßnahmen werden als solche des Grundverhältnisses gewertet: Ernennung eines Beamten, Zurücknahme der Ernennung⁵⁰³, Entlassung⁵⁰⁴, Versetzung in den Ruhestand und ihr Widerruf⁵⁰⁵, Festsetzung des allgemeinen Dienstalters⁵⁰⁶, Einweisung in eine andere Besoldungsgruppe⁵⁰⁷, Zwangsbeurlaubung⁵⁰⁸. Dem Betriebsverhältnis zuzuordnen sind demnach die lediglich deklaratorischen und nicht rechtsgestaltenden Maßnahmen, wie z.B. die Eingruppierung⁵⁰⁹ oder die Umsetzung⁵¹⁰. Gemeint sind vom Bundesverfassungsge-

⁵⁰⁰ Ebenso VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 65; FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 55

⁵⁰¹ RINKEN, Zu den Auswirkungen..., S. 12

⁵⁰² ALBERS, PersR 1995, S. 504

⁵⁰³ BVerwGE 16; 343

⁵⁰⁴ BVerwG, DÖV 1954, S. 374

⁵⁰⁵ BVerwG ZBR 1965, S. 85

⁵⁰⁶ BVerwGE 19; 19

⁵⁰⁷ Bad.-Württ. VGH ZBR 1960, S. 19

⁵⁰⁸ OVG Münster, ZBR 1962, S. 13

⁵⁰⁹ BVerwGE 50; 186

richt also offenbar die Fälle, in denen die Beschäftigten von der jeweiligen Maßnahme als Träger eigener Rechte betroffen sind⁵¹¹. Die pauschale Verweisung des Bundesverfassungsgerichts auf alle Maßnahmen nach § 76 BPersVG ohne Unterscheidung nach der den Status verändernden Rechtsfolgen der einzelnen dort aufgeführten Maßnahmen, ist nicht nur von Albers kritisiert worden. Auch andere Autoren haben auf die Diskrepanz zwischen der generellen Verweisung auf die Tatbestände des § 76 BPersVG und der Begründung des Bundesverfassungsgerichts, dass nur solche Entscheidungen, die den Rechtsstatus von Arbeitern und Beamten berühren, der dritten Stufe zuzuordnen sind, hingewiesen⁵¹². Allein diese Kritik in der Literatur ist Anlass genug, die einzelnen Tatbestände des § 76 BPersVG auf ihre Einordnung hin kritisch zu betrachten.

In seinen Entscheidungsgründen hat das BVerfG zur Konkretisierung seiner Auffassung Bezug genommen auf die Regelungsmaterien des § 76 BPersVG. Da keine Unterscheidung zwischen § 76 Abs. 1 und Abs. 2 BPersVG vorgenommen wurde, scheint das BVerfG der Auffassung zu sein, alle Angelegenheiten des § 76 BPersVG seien in die dritte Legitimationsstufe einzuordnen. Der § 76 Abs. 1 BPersVG bezieht sich dabei auf die Maßnahmen des Dienststellenleiters, die die personellen Angelegenheiten betreffen. Dagegen beziehen sich die Tatbestände des § 76 Abs. 2 Nr. 1-4 BPersVG nur auf Beamte, die Tatbestände des § 76 Abs. 2 Nr. 5-10 BPersVG hingegen auf alle Beschäftigten, also auch die Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes. Die in § 76 Abs. 2 Nr. 1-4 BPersVG genannten Tatbestände finden ihre Entsprechung für die Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes in der enumerativen Aufzählung des § 75 Abs. 3 BPersVG, der nach Auffassung des BVerfG im wesentlichen (bis auf die Nr. 10, 14 und 17) der ersten Stufe zuzuordnen

⁵¹⁰ PFOHL, ZBR 1996, S. 86 der ebenfalls der Auffassung ist, dass die „Umsetzung“ nicht in die dritte Stufe einzuordnen ist.

⁵¹¹ So ALBERS, PersR 1995, S. 504 mit Hinweis auf Plog/ Wiedow/ Beck, BBG § 172 Rdnr. 14 – 16.

⁵¹² ALBERS, PersR 1995, S. 504, PFOHL, ZBR 1996, S. 86; BIELER, DÖD 1996, 56; ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst, S. 275

ist. Aufmerksamkeit verdienen insoweit die Parallelvorschriften des § 76 Abs. 2 Nr. 1 BPersVG (Auswahl der Teilnehmer an Fortbildungsveranstaltungen für Beamte) und des § 75 Abs. 3 Nr. 7 BPersVG (Auswahl der Teilnehmer an Fortbildungsveranstaltungen für Angestellte und Arbeiter), des § 76 Abs. 2 Nr. 2 BPersVG (Inhalt von Personalfragebögen für Beamte) und des § 75 Abs. 3 Nr. 8 BPersVG (Inhalt von Personalfragebögen für Angestellte und Arbeiter) sowie des § 76 Abs. 2 Nr. 3 BPersVG (Beurteilungsrichtlinien für Beamte) und des § 75 Abs. 3 Nr. 9 BPersVG (Beurteilungsrichtlinien für Angestellte und Arbeiter). Hierbei ist unklar, ob das Bundesverfassungsgericht die betreffenden Regelungsmaterien unabhängig davon wollte, ob Beamte oder Angestellte und Arbeiter des öffentlichen Dienstes betroffen sind, der gleichen (hier also der dritten Stufe) zuzuordnen wollte. In diesem Fall wäre die beispielhafte Aufzählung einzelner Mitbestimmungsbestimmungsstatbestände des § 75 Abs. 3 BPersVG als missglückt zu bezeichnen. Oder das Bundesverfassungsgericht wollte die Einordnung gleicher Regelungsmaterien davon abhängig machen, ob Beamte oder Angestellte und Arbeiter des öffentlichen Dienstes betroffen sind. In diesem Fall wäre die Begründung des BVerfG, wonach „alle Maßnahmen, die den Rechtsstatus von Beamten, Angestellten und Arbeitern des öffentlichen Dienstes betreffen“, mehr als missverständlich, wenn nicht irreführend. Es spricht vieles dafür, dass das Bundesverfassungsgericht sich der Diskrepanz zwischen seinen abstrakten Ausführungen zum Inhalt der einzelnen Stufen und der konkreten Benennung einzelner Mitbestimmungs- oder Mitwirkungstatbestände nicht bewusst war. Im folgenden muss daher der Frage nachgegangen werden, ob die Einstufung aller in § 76 BPersVG normierten Tatbestände in die dritte Stufe zwingend ist⁵¹³ und dabei insbesondere überprüft werden, ob und welche Beteiligungstat-

⁵¹³

So RICHTER, PersR 1996, S. 218, der dies damit begründet, dass das Bundesverfassungsgericht nur die Maßnahmen nach § 75 Abs. 2 und 3 BPersVG und nicht – auch nicht einmal teilweise – Maßnahmen gemäß § 76 Abs. 2 BPersVG der ersten Fallgruppe zugeordnet hat. Daraus habe das BVerfG eindeutig zu verstehen gegeben, dass alle Maßnahmen nach § 76 Abs. 2 BPersVG nicht der ersten Fallgruppe angehören.

bestände in personellen Angelegenheiten der Beamten außerhalb der dritten Stufe eingeordnet werden können⁵¹⁴.

AA) PERSONELLE ANGELEGENHEITEN DER BEAMTEN

Unter C II.1.b. der Entscheidungsgründe hat das BVerfG seine zuvor vertretene Einordnung einzelner Beteiligungstatbestände in die verschiedenen Stufen näher erläutert und ergänzend zu den vom Gericht selbst genannten Beispielen der dritten Stufe wie folgt ausgeführt:

„Es ist aber auch nach dem Regelungszusammenhang des Gesetzes deutlich und ergibt sich auch aus § 51 Abs. 6 und § 55 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes, dass damit auch Maßnahmen mit unmittelbarer Außenwirkung, wie Einstellung, Anstellung, Beförderung und Entlassung eines Beamten und jede andere statusverändernde oder sonst in das Grundverhältnis eingreifende beamtenrechtliche Entscheidung sowie jede vergleichbare Rechtshandlung mit arbeitsrechtlicher Wirkung im Bereich der Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes an die Mitbestimmung gebunden wird.

1. Einstellung, Anstellung⁵¹⁵

Das BVerfG hat in bezug auf die Einstellung von Beamten festgestellt, dass es sich dabei um eine statusverändernde Maßnahme handelt, die für die Erfüllung des Amtsauftrages gegenüber dem Bürger von zentraler Bedeutung ist und insofern stets als Angelegenheit zu betrachten ist, die die Regierungsverantwortung wesentlich berührt⁵¹⁶. Unter Einstellung eines Beamten ist die Ernennung eines Beschäftigten unter Begründung eines Beamtenverhältnisses zu verstehen, also der rechtsbegründende Verwaltungsakt, mit dem das Beamtenverhältnis erstmals entsteht (§ 3 BLV, § 6 Abs. 1 BBG). Die Einstellung eines Beamten ist daher eine Maß-

⁵¹⁴ BIELER, DÖD 1996, S. 56 vertritt dabei die Meinung, dass kaum personalwirtschaftliche Maßnahmen mit Ausnahme der Umsetzung zu finden seien, die außerhalb der dritten Beteiligungsstufe lägen.

⁵¹⁵ § 76 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG; § 75 Abs. 1 Nr. 1 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 1 BayLPVG; § 88 Nr. 1 BlnLPVG; § 63 Abs. 1 Nr. 1 BbgLPVG; § 65 Abs. 1a BremLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 1 HHLPGV; § 77 Abs. 1 Nr. 1a HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 1 MVLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 1 NiedeLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 1 NRWLPVG; § 79 Abs. 2 Nr. 1 RPLPGV; § 80 1a Nr. 1 SaarLPVG; § 81 Abs. Nr. 1 SachsLPVG; § 66 Abs. 1 Nr. 1 SALPGV; § 75 Abs. 1 Nr. 1 ThürLPVG

⁵¹⁶ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen II 1 b -

nahme, die der dritten Stufe zuzuordnen ist. Gleiches gilt für die Anstellung iSv. § 76 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG. Denn eine Anstellung ist gemäß § 10 Abs. 1 BLV, § 6 Abs. 1 Nr. 3 BBG die Ernennung unter erster Verleihung eines Amtes, das in der Besoldungsordnung aufgeführt ist. D.h. erst die formelle Verleihung des Amtes begründet das Anstellungsverhältnis. § 76 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG ist daher der dritten Stufe zuzuordnen⁵¹⁷.

2. Beförderung, Übertragung eines Amtes mit höherem Endgehalt⁵¹⁸

Beförderung ist die Ernennung, durch die einem Beamten ein anderes Amt mit höherem Endgrundgehalt und anderer Amtsbezeichnung verliehen wird, § 6 BBG, § 12 BLV. Diese Ernennung hat konstitutiven Charakter. Deshalb erfolgt eine Einordnung in die dritte Stufe⁵¹⁹.

3. Übertragung einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit⁵²⁰

Eine höher oder niedriger bewertete Tätigkeit kann einem Beamten übertragen werden, ohne dass eine Übertragung des jeweiligen Amtes erfolgt. Diese Übertragung bedarf eines Übertragungsaktes, der jedoch keiner Form bedarf⁵²¹. Nach Auffassung der Rechtsprechung kommt ein Mitbestimmungsrecht des Personalrats nach § 76 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG nur dann in Betracht, wenn die zu übertragenden Aufgaben gegenüber dem statusrechtlichen Amt anders bewertet sind⁵²². Hauptanwendungsfall der Übertragung einer höherwertigen Tätigkeit ist die Übertragung einer Be-

⁵¹⁷ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 55

⁵¹⁸ § 76 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG, § 75 Abs. 1 Nr. 2 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 2 BayLPVG, § 88 Nr. 5,6 BlnLPVG, § 63 Abs. 1 Nr. 5 BbgLPVG, § 65 Abs. 1a HBLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 3 HHLPGV; § 77 Abs. 1 Nr. 1b HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 3 MVLPVG, § 65 Abs. 1 Nr. 3 NdsLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 2 NRWLPVG; § 79 Abs. 3 Nr., 2 PRLPVG; § 80 Abs. 1a SaarLPVG; § 81 Abs. 1 Nr. 2 SachsLPVG; § 66 Abs. 1 Nr. 1 SALPVG; § 75 Abs. 1 Nr. 2 ThürLPVG.

⁵¹⁹ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 56

⁵²⁰ § 76 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG; § 75 Abs. 1 Nr. 3 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 3 BayLPVG; § 88 Nr. 7 BlnLPVG; § 63 Abs. 1 Nr. 10 BbgLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 5, 6 HLPVG; § 77 Abs. 1 Nr. 1c HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 6 MVLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 5 NdsLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 4 NRWLPVG; § 79 Abs. 2 Nr. 5 RPLPVG; § 80 Abs. 1a Nr. 6 SaarLPVG; § 81 Abs. 1 Nr. 3 SachsLPVG; § 66 Abs. 1 Nr. 7 SALPVG; § 75 Abs. 1 Nr. 3 ThürLPVG

⁵²¹ OVG Münster vom 23.10.1985, PersR 1987, 43

förderungsstelle ohne gleichzeitige Beförderung. Beförderungsstelle ist ein Amt im funktionellen Sinne, das im Stellenplan einer höheren Besoldungsgruppe zugeordnet ist als es dem betroffenen Beamten aufgrund seines Amtes im statusrechtlichen Sinne zusteht. Durch die Übertragung einer höherwertigen Tätigkeit wird also der Rechtsstatus des Beamten nicht verändert. Es tritt nur eine Änderung des Amtes im konkret funktionellen Sinne nicht aber im statusrechtlichen Sinne ein. Vor diesem Hintergrund werden in der Literatur Zweifel geäußert, ob Maßnahmen nach § 76 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG der dritten Stufe zuzuordnen sind⁵²³. Aber auch die Einordnung in die erste Stufe stößt auf Bedenken. Denn die Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit setzt als solche einen Übertragungsakt voraus, der zumeist Ergebnis einer personalpolitischen Entscheidung im Vorfeld einer noch später zu erfolgenden Beförderung des betroffenen Beamten ist. Die Übertragung einer niedriger zu bewertenden Tätigkeit ist nur ausnahmsweise, unter den Voraussetzungen der §§ 26 (Versetzung) oder 27 BBG (Abordnung), zulässig. Die dort niedergelegten Tatbestandsmerkmale lassen eine Übertragung einer niedriger bewerteten Tätigkeit dann zu, wenn ein dienstliches Bedürfnis hierfür vorliegt. Darüber hinaus ist die Übertragung einer niedriger bewerteten Tätigkeit nur unter engen Voraussetzungen zulässig. In der Literatur werden als Gründe hierfür u.a. tiefgreifende Organisationsentscheidungen genannt, z.B. wenn ein der Besoldungsgruppe des Beamten entsprechender Dienstposten nicht mehr vorhanden ist, weil er durch eine Rationalisierungsmaßnahme weggefallen ist⁵²⁴. Maßnahmen nach § 76 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG haben daher sowohl organisationsrechtlichen als auch personalpolitischen Inhalt. Wegen dieses Bezugs kommt eine Einordnung in die erste Stufe nicht in Be-

⁵²² BVerwG vom 12.3.1990, PersV 1990, 318 = PersR 1990, 135 = Buchholz 251.0 § 75 BaWüPersVG Nr. 2 = DVBl 1990, 885

⁵²³ ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst, S. 274

⁵²⁴ ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 76 Rdnr. 5b; LORENZEN/ SCHMIT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 76 Rdnr. 46

tracht, so dass entsprechend des o.g. Negativabgrenzungsverfahrens § 76 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG der zweiten Stufe zuzuordnen ist⁵²⁵.

4. Versetzung⁵²⁶

Unter Versetzung versteht man die Verleihung eines anderen Amtes bei demselben oder bei einem anderen Dienstherrn, verbunden mit einem Wechsel der Beschäftigungsbehörde. Anders als die Umsetzung führt die Versetzung zu einem Ausscheiden aus dem bisherigen Amtsverhältnis. Die Versetzung stellt somit einen statusverändernden Akt für den Beamten dar. Die entsprechende Versetzungsentscheidung stellt gegenüber dem betroffenen Beamten einen Verwaltungsakt dar⁵²⁷. Maßnahmen nach § 76 Abs. 1 Nr. 4 1. Alt. BPersVG sind daher der dritten Stufe zuzuordnen⁵²⁸.

5. Umsetzung innerhalb der Dienststelle⁵²⁹

Im Gegensatz zur Versetzung ist die Umsetzung die Übertragung eines neuen Aufgabenbereichs innerhalb derselben Behörde, unabhängig davon, ob im Einzelfall Rechte des Betroffenen beeinträchtigt worden sind. Die Umsetzung ist als innerbehördliche Maßnahme kein Verwaltungsakt, da sich der Rechtsstatus des Beamten durch die Umsetzung nicht ändert. Mangels einer Statusänderung des Beamten ist es fraglich, ob dennoch - wie durch den generellen Hinweis auf alle Tatbestände des § 76 BPersVG

⁵²⁵ A.A. FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 56, die eine Zuordnung in die dritte Legitimationsstufe vornehmen.

⁵²⁶ § 76 Abs. 1 Nr. 4 BPersVG; § 75 Abs. 1 Nr. 4 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 6 BayLPVG; § 86 Abs. 3 Nr. 1 BlnLPVG; § 63 Abs. 1 Nr. 11, 12 BbgLPVG; § 65 Abs. 1d BremLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 8, 10 HHLPGVG; § 77 Abs. 1 Nr. 1d HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 9 MVLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 7 NdsLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 5 NRWLPVG; § 79 Abs. 2 Nr. 6 RPLPGVG; § 80 Abs. 1a Nr. 3 SaarLPVG; § 81 Abs. 1 Nr. 4 SachsLPVG; § 66 Abs. 1 Nr. 3 SALPGVG; § 75 Abs. 1 Nr. 4 ThürLPVG

⁵²⁷ BVerwG vom 22.5.1980, BVerwGE 60; 144 = ZBR 1981, 28 = DVBl 1980, 882 = DÖD 1980, 203

⁵²⁸ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 56

⁵²⁹ § 76 Abs. 1 Nr. 4 BPersVG; § 75 Abs. 1 Nr. 8 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 10; § 86 Abs. 3 Nr. 5 BlnLPVG; § 63 Abs. 1 Nr. 19 BbgLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 19 HHLPGVG; § 77 Abs. 1 Nr. 1g HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 13 MVLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 14 NdsLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 11 NRWLPVG; § 79 Abs. 2 Nr. 10 RPLPGVG; § 80 Abs. 1a Nr. 11 SaarLPVG; § 81 Abs. 1 Nr. 6 SachsLPVG; § 66 Abs. 1 Nr. 12 SALPGVG; § 75 Abs. 1 Nr. 6 ThürLPVG

vom BVerfG vorgenommen - eine Einstufung in die dritte Stufe begründet ist⁵³⁰. In der Literatur wird sowohl für die für Beamte geltende Parallelvorschrift des § 76 Abs. 1 Nr. 4 BPersVG, als auch für § 75 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG die statusverändernde Wirkung und als Konsequenz hiervon auch größtenteils die Einordnung in die dritte Stufe verneint⁵³¹.

Trotz des nicht rechtsbegründenden oder –gestaltenden Charakters der Umsetzung betrachtet Rob Umsetzungen als Maßnahmen, die wegen ihres vornehmlich organisatorischen Charakters bedeutsam für die Erfüllung des Amtsauftrages sind. Deshalb fordert er für Umsetzungen als bedeutsame organisatorische Maßnahmen eine demokratische Legitimation der dritten Stufe⁵³². Auch wenn Rob zur Begründung seiner Auffassung auf die höchstrichterliche Rechtsprechung⁵³³ verweist, begegnen seiner Argumentation Bedenken. Denn das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Beschluss vom 24.5.1995 in der dritten Beteiligungsstufe klar unterschieden zwischen personalpolitischen Entscheidungen auf der einen Seite und organisatorischen Entscheidungen auf der anderen Seite. Dabei hat das BVerfG Maßnahmen nach § 76 BPersVG eindeutig den personellen Angelegenheiten zugeordnet und dabei die Abgrenzung danach vorgenommen, ob durch die betreffenden Maßnahmen der Rechtsstatus von Beamten verändert wird. Daher ist für die Einordnung der in § 76 BPersVG genannten Angelegenheiten primär darauf abzustellen, inwieweit die dort geregelten Maßnahmen statusverändernden Charakter haben. Würde man anders urteilen und diese ausdrücklich vom BVerfG als personelle Maßnahmen aufgeführten Angelegenheiten im Hinblick auf ihren organisatorischen Gehalt prüfen, liefe dies auf ein doppeltes Prüfver-

⁵³⁰ Zweifel äußert auch ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst, S. 274, der keine Statusveränderung von Maßnahmen nach § 76 Abs. 1 Nr. 3 und 4 BPersVG sieht, sondern diesen Maßnahmen lediglich vorbereitenden Charakter beimisst. Den personalpolitisch gewichtigen, weil statusverändernden Entscheidungen seien daher Umsetzungen von Beamten nicht zuzurechnen.

⁵³¹ ALBERS, PersR 1995, S. 504, CECIOR, PersV 1998, S. 52; a.A. FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 56

⁵³² ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst, S. 275

⁵³³ BVerwG vom 22.5.1980, BverwGE 60; 140 (146 ff.); OVG Saarland vom 20.6.1985, NVwZ 1986, 769; OVG Nordrhein-Westfalen vom 16.12.1991, RiA 1992, 316

fahren heraus. Erstens müsste überprüft werden, ob eine personalpolitische Maßnahme statusverändernd wirkt. Falls nicht müsste weiter geprüft werden, ob evtl. organisatorische Belange der Dienststelle betroffen sind, die eine Einordnung in die dritte Legitimationsstufe notwendig machen. Für dieses von Rob geforderte doppelte Prüfverfahren finden sich in der Begründung des Beschlusses des BVerfG aber keine Anhaltspunkte oder eine Rechtfertigung. Vielmehr ist nach der Begründung des BVerfG in den Fällen des § 76 Abs. 1 BPersVG ein Rückgriff auf allgemein organisatorische Beeinträchtigungen für die Behörde kein Raum. § 76 Abs. 1 Nr. 4 BPersVG ist daher nicht der dritten Stufe, sondern als innerdienstliche Maßnahme, die die Wahrnehmung des Amtsauftrages typischerweise nicht nur unerheblich berührt, der zweiten Stufe zuzuordnen.

6. Abordnungen für die Dauer von mehr als drei Monaten⁵³⁴

Abordnung iSv. § 76 Abs. 1 Nr. 5 BPersVG ist die vorübergehende Zuordnung eines Beamten zu einer anderen Dienststelle des Dienstherrn oder zu einem anderen Dienstherrn im Anwendungsbereich des Beamtenrechtsrahmengesetzes. Nach § 27 BBG ist die Abordnung zulässig, soweit ein dienstliches Bedürfnis besteht und die Abordnung nur vorübergehenden Charakter hat. Die Zustimmung des Beamten ist erforderlich, sofern die Abordnung zu einem anderen Dienstherrn ein Jahr übersteigt. Zu der Versetzung unterscheidet sich die Abordnung dadurch, dass nicht ein anderes Amt verliehen wird, sondern nur vorübergehend eine andere, aber dem Amt des Beamten entsprechende Tätigkeit übertragen wird. Der Beamte behält also sein Amt. Die Drei-Monats-Regel soll gewährleisten, dass die Behörde im Falle eines praktischen Bedürfnisses kurzfristig, ohne gestuftes Beteiligungsverfahren, eine Abordnung vornehmen kann. Zeitlich darüber hinausgehende Abordnungen können durch dienstliche Not-

⁵³⁴

§ 76 Abs. 1 Nr. 5 BPersVG; § 75 Abs. 1 Nr. 6 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 7 BayLPVG; § 86 Abs. 3 Nr. 3 BlnLPVG; § 63 Abs. 1 Nr. 13 BbgLPVG; § 65 Abs. 1d BremLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 9, 10 HHLPGV; § 77 Abs. 1 Nr. 1e HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 10 MVLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 8 NiedeLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 6 NRWLPVG; § 79 Abs. 2 Nr. 6 RPLPGV; § 80 Abs. 1a Nr. 4 SaarLPVG; § 81 Abs. 1 Nr. 5 SachsLPVG; § 66 Abs. 1 Nr. 4 SALPGV; § 75 Abs. 1 Nr. 5 ThürLPVG

wendigkeiten begründet sein, ohne dass seitens der Verwaltung auf die personalpolitische Maßnahme der Versetzung zurückgegriffen wird. Die Möglichkeit der Abordnung ist daher ein für die Behörde wichtiges personalpolitisches Instrument, so dass eine Einstufung in die dritte Stufe – wie vom BVerfG vorgenommen - gerechtfertigt erscheint. Diese Auffassung vertritt auch Rob, der jedoch feststellt, dass die Abordnung iSv. § 76 Abs. 1 Nr. 5 BPersVG das Amt im statusrechtlichen und im abstrakt-funktionellen Sinne unberührt lasse, aber eine Maßnahme mit erheblicher organisatorischer Bedeutung vorliege⁵³⁵. Dieser Auffassung wird jedoch aus den zu § 76 Abs. 1 Nr. 4 BPersVG gemachten Ausführungen nicht gefolgt. Entscheidend ist vielmehr, ob die Abordnung statusverändernden Charakter hat. Dies ist nicht der Fall, so dass eine Einordnung in die dritte Stufe nicht erforderlich ist. Da jedoch die Wahrnehmung des Amtsauftrages bei Angelegenheiten nach § 76 Abs. 1 Nr. 5 BPersVG wegen der genannten Gründe nicht nur unerheblich berührt ist, scheidet eine Einstufung in die erste Stufe ebenfalls aus. § 76 Abs. 1 Nr. 5 BPersVG ist daher der zweiten Stufe zuzuordnen⁵³⁶.

7. Zuweisung nach § 123 a Beamtenrechtsrahmengesetz für die Dauer von mehr als drei Monaten⁵³⁷

Nach § 123a BBRG kann ein Beamter mit dessen Zustimmung bei Vorliegen eines dienstlichen oder öffentlichen Interesses vorübergehend zu einer zumindest gleichwertigen Tätigkeit bei einer Einrichtung zugewiesen werden, für die das deutsche Beamtenrecht nicht gilt. Durch die Zuweisung wird die Rechtsstellung des Betroffenen in seinem bisherigen Dienstverhältnis nicht berührt. Wenn dies so ist, könnte eine Einstufung in eine andere als die dritte Stufe in Betracht kommen⁵³⁸. Dagegen spricht,

⁵³⁵ ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst, S. 275

⁵³⁶ A.A. FABER/HÄRTL, PersV 1999, S. 56

⁵³⁷ § 76 Abs. 1 Nr.5a BPersVG; § 75 Abs. 1 Nr. 7 BLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 14; § 86 Abs. 3 Nr. 3a BlnLPVG; § 63 Abs. 1 Nr. 14 BbgLPVG; § 77 Abs. 1 Nr. 1f HessLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 9 NiedeLPVG; § 79 Abs. 2 Nr. 6 RPLPVG § 81 Abs. 1 Nr. 5 SachsLPVG; § 66 Abs. 1 Nr. 5 SALPVG; § 75 Abs. 1 Nr. 5 ThürLPVG

⁵³⁸ So auch ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst, S. 275, der aber letztlich eine Einordnung von Maßnahmen nach § 76 Abs. 1 Nr. 5a BPersVG und der für Arbeiter und Angestellte

dass der Tatbestand des §123a BBRG ein dienstliches oder öffentliches Interesse an der Zuweisung voraussetzt und insofern die behördlichen Interessen im Vordergrund stehen. Ein dienstliches oder öffentliches Interesse an der Zuweisung kann jedoch nicht immer gleichgesetzt werden mit den vom Bundesverfassungsgericht genannten Maßnahmen, die schwerpunktmäßig die Erledigung von Amtsaufgaben betreffen.

Vor Schaffung der Möglichkeit der Zuweisung durch das 5. Gesetz zur Änderung besoldungsrechtlicher Vorschriften⁵³⁹ war eine Zuweisung iSv. § 123a BBRG nicht möglich. Der Beamte, der bei einer Einrichtung tätig sein wollte, musste sich entweder beurlauben lassen oder aus dem Beamtenverhältnis ausscheiden. Die Schaffung des § 123a BBRG ist somit auch zugunsten der Beamten geschaffen worden. Das in §123a BBRG normierte Zustimmungserfordernis bestätigt diese Tatsache. Daher sind die Legitimationserfordernisse der dritten Stufe nicht gegeben. Eine Einstufung des Mitbestimmungstatbestands des § 76 Abs. 1 Nr. 5a BPersVG kann demnach in die zweite Stufe erfolgen.

8. Anordnungen, welche die Freiheit der Wahl der Wohnung beschränken⁵⁴⁰

Tatbestände nach § 76 Abs. 1 Nr. 6 BPersVG sind solche, die über die allgemeine Verpflichtung nach § 74 Abs. 1 BBG hinausgehen, § 74 Abs. 2 BBG. Danach kann der Dienstvorgesetzte, wenn es die dienstlichen Erfordernisse notwendig machen, den Beamten anweisen, seine Wohnung in-

geltenden Parallelvorschrift des § 75 Abs. 1 Nr. 4a BPersVG in die dritte Stufe vornimmt, weil es sich zwar nicht um statusrelevante und damit personalpolitisch gewichtige Entscheidungen handelt, indessen die Maßnahmen aber unabdingbar für die funktionierende Aufgabenbewältigung sind und daher erhebliche organisatorische Bedeutung haben.

⁵³⁹ Fünftes Gesetz zur Änderung besoldungsrechtlicher Vorschriften vom 28.5.1990 (BGBl. I S. 967)

⁵⁴⁰ § 76 Abs. 1 Nr. 6 BPersVG; § 75 Abs. 1 Nr. 8 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 10 BayLPVG; § 86 Abs. 3 Nr. 5 BlnLPVG; § 63 Abs. 1 Nr. 19 BbgLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 19 HHLPVG; § 77 Abs. 1 Nr. 1g HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 13 MVPLVG; § 65 Abs. 1 Nr. 14 NiedeLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 11 NRWLPVG; § 79 Abs. 2 Nr. 10 RPLPVG; § 80 Abs. 1a Nr. 11 SaarLPVG; § 81 Abs. 1 Nr. 6 SachsLPVG; § 66 Abs. 1 Nr. 12 SALPVG; § 75 Abs. 1 Nr. 6 ThürLPVG

nerhalb bestimmter Entfernung von seiner Dienststelle zu nehmen oder eine Dienstwohnung zu beziehen. Als Beispiele für solche "dienstlichen Erfordernisse" werden in der Literatur der Sicherheitsbereich genannt und Inhaber von Ämtern, die auch außerhalb der üblichen Dienstzeiten in Anspruch genommen werden müssen, z.B. Hausmeister⁵⁴¹. Im Falle der Anweisung hat der Beamte der Anweisung Folge zu leisten⁵⁴². Anordnungen, die die Freiheit der Wahl der Wohnung beschränken verfolgen daher im Wesentlichen den Zweck, den reibungslosen Ablauf und die Durchführung der staatlichen Aufgaben zu gewährleisten. Maßnahmen nach § 76 Abs. 1 Nr. 6 BPersVG sind folglich der dritten Stufe zuzuordnen⁵⁴³.

9. Versagung oder Widerruf der Genehmigung einer Nebentätigkeit⁵⁴⁴

Begriff und Umfang der Nebentätigkeit ergeben sich aus den §§ 64-66, 79a Abs. 3 BBG iVm. der Bundesnebentätigkeitsverordnung⁵⁴⁵. Gemäß § 65 Abs. 2 Nr. 1 BBG darf eine Nebentätigkeit eines Beamten nach Art und Umfang die Arbeitskraft des Beamten nicht so stark in Anspruch nehmen, dass die ordnungsgemäße Erfüllung der dienstlichen Pflichten behindert werden kann. Die Nebentätigkeit kann versagt werden, wenn sie den Beamten in einen Widerspruch mit den dienstlichen Pflichten bringen kann, § 65 Abs. 2 Nr. 2 BBG. Maßnahmen nach § 76 Abs. 1 Nr. 7 BPersVG dienen somit im Kern der Sicherung der ordnungsgemäßen Aufgabenerfüllung der Behörde durch den Beamten. Wegen dieses Schwerpunkts hat eine Einordnung in die dritte Stufe zu erfolgen⁵⁴⁶.

⁵⁴¹ LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 76 Rdnr. 68; ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 76 Rdnr. 10

⁵⁴² § 5 Abs. 1 der Dienstwohnungsvorschriften vom 16.2.1970 (GMBL. S. 90)

⁵⁴³ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 56

⁵⁴⁴ § 76 Abs. 1 Nr. 7 BPersVG; § 75 Abs. 1 Nr. 9 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 11 BayLPVG; § 86 Abs. 3 Nr. 4 BlnLPVG; § 63 Abs. 1 Nr. 20 BbgLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 18 HHLPVG; § 78 HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 14 MVLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 15 NidLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 12 NRWLPVG; § 79 Abs. 2 Nr. 11 RPLPVG; § 80 Abs. 1a Nr. 10 SaarLPVG; § 81 Abs. 1 Nr. 7 SachsLPVG; § 66 Abs. 1 Nr. 11 SALPVG; § 75 Abs. 1 Nr. 7 ThürLPVG

⁵⁴⁵ Bundesnebentätigkeitsverordnung vom 12.11.1987 (BGBl. I S. 2376)

⁵⁴⁶ Ebenso FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 56

10. Ablehnung eines Antrages nach § 72a oder §72e des Bundesbeamtengesetzes auf Teilzeitbeschäftigung, Ermäßigung der regelmäßigen Arbeitszeit oder Urlaub⁵⁴⁷

Nach § 76 Abs. 1 Nr. 8 BPersVG hat der Personalrat ein Mitbestimmungsrecht, wenn die Dienststelle einen Antrag eines Beamten auf Teilzeitbeschäftigung, Ermäßigung der regelmäßigen Arbeitszeit oder Urlaub ohne Bezüge ablehnen will. Der Personalrat kann im Rahmen des geltenden Mitbestimmungsverfahrens die Ablehnungsgründe des Dienststellenleiters in vollem Umfang überprüfen. Bei Maßnahmen der Dienststelle nach § 76 Abs. 1 Nr. 8 BPersVG steht ebenso wie bei Nr. 7 die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der Dienststelle im Vordergrund. Deswegen erfolgt auch hier eine Einstufung in die dritte Stufe⁵⁴⁸. Der Bundesgesetzgeber selbst hat durch die neuere Gesetzgebung einfach gesetzlich hierfür eine Wertung vorgenommen. Denn bereits nach geltendem Recht hat die Personalvertretung bei Teilzeitbeschäftigungen im Rahmen des Altersteilzeitgesetzes keinerlei Mitbestimmungsrechte⁵⁴⁹.

⁵⁴⁷ § 76 Abs. 1 Nr. 8 BPersVG; § 75 Abs. 1 Nr. 10 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 12 BayLPVG; § 88 Nr. 8 BlnLPVG; § 63 Abs. 1 Nr. 21 BbgLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 11a HHLPVG; § 77 Abs. 1 Nr.1a HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 15 MVLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 17 NidLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 13 NRWLPVG; § 79 Abs. 2 Nr. 7 RPLVG; § 80 Abs. 1a Nr. 14, 15 SaarLPVG; § 81 Abs. 1 Nr. 8 SachsLPVG; § 66 Abs. 1 Nr. 13 SALPVG; § 75 Abs. 1 Nr. 7 ThürLPVG

⁵⁴⁸ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 56

⁵⁴⁹ Begründet wird dies mit der Tatsache, dass in § 76 Abs. 1 Nr. 8 BPersVG nur Bezug genommen wird auf die §§ 72a und 72e BBG, nicht aber auf den durch Art. 6 des Bun-

11. Hinausschieben des Eintritts in den Ruhestand wegen Erreichens der Altersgrenze⁵⁵⁰

Grundsätzlich treten Beamte mit Ende des Monats in den Ruhestand, in dem sie das 65. Lebensjahr vollendet haben, § 41 Abs. 1 BBG. Auf Antrag des Beamten (§ 41 Abs. 2 BBG) oder auf Initiative der Dienstbehörde (§ 41 Abs. 3 BBG) kann der Eintritt in den Ruhestand des Beamten bis auf die Vollendung des 68. bzw. 70. Lebensjahres hinausgeschoben werden. Voraussetzung für das Hinausschieben des Eintritts in den Ruhestand sind in beiden Fällen dienstliche bzw. dringende dienstliche Belange. Im Vordergrund des Mitbestimmungstatbestandes des § 76 Abs. 1 Nr. 9 BPersVG steht damit die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der Behörde. Vor diesem Hintergrund erfolgt eine Einordnung in die dritte Stufe⁵⁵¹.

12. Geltendmachen von Ersatzansprüchen gegen einen Beschäftigten⁵⁵²

§ 76 Abs. 2 Nr. 9 BPersVG betrifft die Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen den Beamten, Angestellten oder Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes, wenn dieser unter Verletzung seiner beamtenrechtlichen oder seiner arbeitsvertraglichen Pflichten einen Schaden verursacht hat. Nach geltendem Recht ist der Personalrat nicht darauf beschränkt, soziale Gesichtspunkte, die zur Stundung oder zum Erlass der Forderung Anlass geben könnten, geltend zu machen. Das Mitbestimmungsrecht des Personalrats besteht auch hinsichtlich der Frage, ob überhaupt ein Schadenersatzanspruch gegenüber dem

desbesoldungs- und Versorgungsanpassungsgesetzes vom 6.8.1998 (BGBl. I S. 2026) eingefügten § 72b BBG.

⁵⁵⁰ § 76 Abs. 1 Nr. 9 BPersVG; § 75 Abs. 1 Nr. 11 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 8 BayLPVG; § 88 Nr. 9 BlnLPVG; § 63 Abs. 1 Nr. 18 BbgLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 15 HHLPGV; § 68 Abs. 1 Nr. 11 MVLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 12 NiedeLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 10 NRWLPVG; § 79 Abs. 2 Nr. 9 RPLPGV; § 81 Abs. 1 Nr. 9 SachsLPVG; § 75 Abs. 1 Nr. 8 ThürLPVG

⁵⁵¹ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 56

⁵⁵² § 76 Abs. 2 Nr. 9 BPersVG; § 79 Abs. 3 Nr. 3 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 13 BayLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 4 BlnLPVG; § 63 Abs. 1 Nr. 23 BbgLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 18; § 68 Abs. 1 Nr. 23 MVLPVG; § 75 Nr. 7 NiedeLPVG; § 72 Abs. 4 Nr. 11 NRWLPVG; § 79 Abs. 2 Nr. 12 RPLPGV; § 78 Abs. 1 Nr. 17 SaarLPVG; § 81 Abs. 3 Nr. 9 SachsLPVG; § 75 Abs. 1 Nr. 8 ThürLPVG

ersatzanspruch gegenüber dem Beschäftigten besteht⁵⁵³. Wichtig für die Einordnung von Maßnahmen nach § 76 Abs. 2 Nr. 9 BPersVG ist der Sinn und Zweck dieser Regelung. Sinn der Beteiligung der Personalvertretung ist es, auf die Gleichbehandlung der Beschäftigten hinzuwirken, dem Leiter der Dienststelle die Beurteilung des Falles aus Sicht der übrigen Beschäftigten zu vermitteln und sozialen Gesichtspunkten Rechnung zu tragen⁵⁵⁴. So soll die Personalvertretung auf gleichgelagerte Fälle und deren Abwicklung hinweisen und dadurch die Gleichbehandlung aller Beschäftigten gewährleisten.

Um eine Maßnahme mit schwerpunktmäßig personalpolitischem Inhalt handelt es sich bei § 76 Abs. 2 Nr. 9 BPersVG daher nicht⁵⁵⁵. Vielmehr überwiegt bei weitem der Schutz der Beschäftigten gegen die Geltendmachung von Ersatzansprüchen, so dass eher eine Einordnung als soziale Angelegenheit in Betracht kommt. Eine Gefährdung oder gar der Verlust von Ansprüchen der Dienststelle gegen den schadensverursachenden und haftenden Beschäftigten ist nicht gegeben, soweit über § 69 Abs. 5 BPersVG vorläufige Maßnahmen ergriffen werden können, um z.B. eine drohende Verjährung zu verhindern. Eine Einordnung in die dritte Stufe – wie vom BVerfG durch den pauschalen Hinweis auf alle Tatbestände des § 76 BPersVG vorgezeichnet - ist daher wegen des überwiegend sozialen Bezugs von Maßnahmen nach § 76 Abs. 2 Nr. 9 BPersVG nicht erforderlich. Eine Einordnung in die erste Stufe ist aber nicht angezeigt. Denn auch wenn weder eine personalpolitische Maßnahme noch eine organisatorische Angelegenheit von erheblicher Bedeutung vorliegt, sind nicht nur unbedeutende Interessen der Dienststelle betroffen. Denn das „Ob“ und das „Wie“ der Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen gegen die Beschäftigten kann erhebliche finanzielle Konsequenzen für die geschä-

⁵⁵³ BVerwG vom 19.12.1990, PersR 1991, 133 mit Anm. von Plander = PersV 1991, 277 = ZfPR 1991, 44 = DVBl 1991, 704

⁵⁵⁴ BVerwG vom 19.12.1990, PersV 1991, 277 = PersR 1991, 133 mit Anm. von Plander = ZfPR 1991, 44 = DVBl 1991, 704; LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 76 Rdnr. 109

digte Dienststelle haben. Insofern ist § 76 Abs. 2 Nr. 9 BPersVG der zweiten Stufe zuzuordnen⁵⁵⁶.

13. Inhalt von Personalfragebögen⁵⁵⁷

Der Mitbestimmungstatbestand des § 76 Abs. 2 Nr. 2 BPersVG findet nur auf Beamte Anwendung, die Parallelvorschrift für Angestellte und Arbeiter des öffentlichen Dienstes findet sich in § 75 Abs. 3 Nr. 8 BPersVG. Personalfragebogen für Beamte sind im Hinblick auf die Besonderheiten ihres Dienstverhältnisses umfassender als die der Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes. So sind nach h.M. im bestimmten Rahmen z.B. Fragen innerhalb von Personalfragebögen für Beamte grundsätzlich zulässig, die die eigene politische Überzeugung oder die von deren Angehörigen beinhalten⁵⁵⁸. Personenbezogene Daten dürfen nur erhoben werden, wenn dies zur Begründung und Durchführung von dienstlichen Maßnahmen, insbesondere der Personalplanung und des Personaleinsatzes erforderlich ist. Personalfragebögen sind somit eine Vorstufe für die weiteren Personalplanungen der Dienststelle. Da die Personalplanung gemäß § 78 Abs. 3 Satz 3 BPersVG der dritten Stufe zuzuordnen sind, müsste für Maßnahmen nach § 76 Abs. 2 Nr. 2 BPersVG Gleiches gelten. Dieser Auffassung ist nach dem Wortlaut des Beschlusses vom 25.4.1995 offensichtlich auch das BVerfG. Denn das Bundesverfassungsgericht hat den § 76 BPersVG beispielhaft als Vorschrift genannt, dessen Tatbestände der dritten Stufe zuzuordnen sind, ohne zwischen den einzelnen Absätzen oder den dort aufgeführten einzelnen Nummern des § 76 BPersVG zu differenzieren. So deutet der Vergleich zu den differenzierten Aufführungen des BVerfG zu einzelnen Tatbeständen des § 75 Abs. 3 BPersVG und deren

⁵⁵⁵ ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst, S. 276, der allerdings keine Wertung abgibt, ob § 76 Abs. 2 Nr. 9 BPersVG in die zweite oder dritte Stufe einzuordnen ist.

⁵⁵⁶ A.A. FABER/ HÄRTL, PersV 1999, die ohne weitere Begründung eine Einordnung von § 76 Abs. 2 Nr. 9 BPersVG in die dritte Stufe vornehmen.

⁵⁵⁷ § 76 Abs. 2 Nr. 2 BPersVG; § 79 Abs. 3 Nr. 4 BWLPVG; Art. 75 Abs. 4 Nr. 10 BayLPVG; § 85 Abs. 2 Nr. 5 BlnLPVG; § 66 Nr. 13; § 87 Abs. 1 Nr. 23 HHLPGV; § 77 Abs. 2 Nr. 1 HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 18 MVLPVG; § 66 Nr. 13 NidLPVG; § 72 Abs. 4 Nr. 18 NRWLPVG; § 79 Abs. 3 Nr. 1 RPLPGV; § 80 Abs. 1a Nr. 12 SaarLPVG; § 81 Abs. 3 Nr. 2 SachsLPVG; § 75 Abs. 2 Nr. 2 ThürLPVG

unterschiedlicher Zuordnung in die einzelnen Stufen darauf hin, dass das Bundesverfassungsgericht ausnahmslos alle Maßnahmen nach § 76 BPersVG der dritten Stufen zuordnen wollte. Dabei ergibt sich allerdings ein Wertungswiderspruch, da das BVerfG die für die Angestellten und Arbeiter geltende Parallelvorschrift des § 75 Abs. 3 Nr. 8 (Inhalt von Personalfragebögen für Angestellte und Arbeiter) explizit der ersten Stufe zugeordnet hat.

Die Mitbestimmung nach § 76 Abs. 2 Nr. 2 BPersVG bezieht sich ebenso wie § 75 Abs. 3 Nr. 8 BPersVG nur auf den Inhalt von Personalfragebögen. Eine Mitbestimmung des Personalrats über die Einführung oder Abschaffung von Personalfragebögen sowie über deren Auswertung besteht aber nicht⁵⁵⁹. Die Festlegung des Inhalts von Personalfragebogen hat insofern nur einen für spätere Personalentscheidungen vorbereitenden Charakter. Wegen dieses nur vorbereitenden Charakters und der Verneinung der Einordnung als personalpolitische bzw. organisatorische Maßnahme von erheblicher Bedeutung wird in der Literatur die Einordnung des § 76 Abs. 2 Nr. 2 BPersVG in die dritte Stufe abgelehnt⁵⁶⁰. Dass diese Ablehnung zu Recht erfolgt, belegt die bundesverfassungsgerichtliche Einordnung der Parallelvorschrift des § 75 Abs. 3 Nr. 8 BPersVG in die erste Stufe. Gründe, die eine unterschiedliche Einordnung von § 75 Abs. 3 Nr. 8 BPersVG und § 76 Abs. 2 Nr. 2 BPersVG rechtfertigen, sind nicht ersichtlich. Die im geltenden Recht niedergelegte Unterscheidung in ein eingeschränktes Mitbestimmungsverfahren bei Letztentscheidung der Dienststelle (für § 76 Abs. 2 Nr. 2 BPersVG - Beamte) und des Einigungsstellensverfahrens (für § 75 Abs. 3 Nr. 8 BPersVG - Angestellte und Arbeiter) wird lediglich mit Unterschieden in der Verfahrensgestaltung begründet⁵⁶¹. Diese Unterschiede können aber keine unterschiedliche Einordnung in das

⁵⁵⁸ ALTWATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG, § 76 Rdnr. 15e

⁵⁵⁹ Allg. Auffassung, z.B. GRABENDORFF/ WINDSCHEID/ ILBERTZ/ WIDMAIER, BPersVG § 76 Rdnr. 25

⁵⁶⁰ ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst, S. 275

Stufensystem des BVerfG rechtfertigen. Der Tatbestand des § 76 Abs. 2 Nr. 2 BPersVG ist daher ebenso wie § 75 Abs. 3 Nr. 8 BPersVG der ersten Stufe zuzuordnen⁵⁶².

14. Beurteilungsrichtlinien für Beamte⁵⁶³

Nach § 40 BLV sind Eignung und Leistung des Beamten grundsätzlich alle fünf Jahre zu beurteilen. Die Beurteilung ist Bestandteil der Personalakten. In die Beurteilungsrichtlinien für Beamte nach § 76 Abs. 2 Nr. 3 BPersVG können solche Kriterien aufgenommen werden, die nach § 41 Abs. 1 BLV näher konkretisiert sind. Beurteilungsrichtlinien bestehen insbesondere dort, wo die oberste Dienstbehörde Ausnahmen von der Regelbeurteilung vorgenommen hat. Nach § 76 Abs. 2 Satz 2 BPersVG hat der Personalrat ein Mitbestimmungsrecht bei der Schaffung oder Änderung von Beurteilungsrichtlinien. Sinn und Zweck der Beurteilungsrichtlinien ist es, unabhängig von der Person des Beurteilenden einen einheitlichen Maßstab für die Beurteilung anzulegen. Daneben dienen Beurteilungsrichtlinien aber auch der Erhaltung der Funktionsfähigkeit der öffentlichen Verwaltung. Denn die Festlegung der Kriterien der Leistungsüberprüfung ermöglichen es der Behörde, den für die Personalplanung notwendigen und erforderlichen Kenntnisstand über Eignung und Leistungen der Beamten zu erhalten. Als Vorstufe zur Personalplanung und zu einzelpersonellen Maßnahmen haben daher die Beurteilungsrichtlinien für die Personalpolitik eine wichtige Bedeutung. Relativierend berücksichtigt werden muss dabei aber erstens, dass nur der Inhalt der Beurteilungsrichtlinien der eingeschränkten Mitbestimmung des Personalrats unterliegt; und zweitens, dass das Mitbestimmungsrecht nicht die Frage umfasst, ob überhaupt Beurteilungsrichtlinien eingeführt oder abgeschafft werden. Darüber hinaus ist zu be-

⁵⁶¹ LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG, § 76 Rdnr. 90; FISCHER/ GOERES in: Fürst GKOD K BPersVG § 76 Rdnr. 40

⁵⁶² A.A. FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 57, die ohne weitere Begründung eine Einstufung in die dritte Stufe vornehmen wollen.

⁵⁶³ § 76 Abs. 2 Nr. 3 BPersVG; § 79 Abs. 3 Nr. 5 BWLPVG; Art. 75 Abs. 4 Nr. 11 BayLPVG; § 85 Abs. 2 Nr. 4 BlnLPVG; § 66 Nr. 11 BbgLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 25 HHLPGV; § 77 Abs. 2 Nr. 3 HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 20 MVLPVG; § 65 Abs. 1 Nr.

denken, dass dem Personalrat kein Mitbestimmungsrecht für die Auswertung der Fragebögen oder die Erstellung der Beurteilung selbst zusteht⁵⁶⁴. Insofern wird durch ein entsprechendes Mitbestimmungsrecht der Personalvertretung nicht oder nur unwesentlich in die Personalpolitik eingegriffen. Daher ist ein der dritten Stufe entsprechendes Legitimationsniveau nicht erforderlich⁵⁶⁵.

Es spricht viel für eine Zuordnung von § 76 Abs. 2 Nr. 3 BPersVG zu der zweiten Stufe. Voraussetzung hierfür ist, dass es sich dabei um eine Maßnahme handelt, die normativ nicht soweit vorstrukturiert ist, dass sie sich auf eine messbare Plan- oder Gesetzesdurchführung beschränkt. Die Vorgaben des Gesetzgebers in § 41 Abs. 1 BLV sind hinsichtlich der Beurteilungskriterien nur beispielhaft vorgegeben. Die konkrete Festlegung der Beurteilungskriterien obliegt der Dienststelle. Die vom BVerfG genannten Voraussetzungen der zweiten Stufe sind damit erfüllt. Ein Wertungswiderspruch zur Einordnung des § 76 Abs. 2 Nr. 2 (Inhalt von Personalfragebögen für Beamte) liegt nicht vor. Zwar haben sowohl die Festlegung des Inhalts von Personalfragebögen als auch Maßnahmen nach § 76 Abs. 2 Nr. 3 BPersVG nur vorbereitenden Charakter. Anders aber als bei § 76 Abs. 2 Nr. 2 BVerfG - dort besteht kein Recht des Personalrats bei der Schaffung und Änderung von Personalfragebögen - hat die Personalvertretung bei § 76 Abs. 2 Nr. 3 BPersVG ein Mitbestimmungsrecht bei der Schaffung und Änderung von Beurteilungsrichtlinien. Maßnahmen nach § 76 Abs. 2 Nr. 3 BPersVG sind daher der zweiten Stufe zuzuordnen⁵⁶⁶.

20 NidwLPVG; § 72 Abs. 4 Nr. 16 NRWLPVG; § 79 Abs. 3 Nr. 2 RPLVG; § 80 Abs. 1a Nr. 12 SaarLPVG; § 81 Abs. 3 Nr. 3 SachsLPVG; § 75 Abs. 2 Nr. 3 ThürLPVG
⁵⁶⁴ ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 76 Rdnr. 15i

⁵⁶⁵ ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst, S. 276, der allerdings keine Wertung darüber abgibt, ob § 76 Abs. 2 Nr. 3 BPersVG der ersten oder zweiten oder Stufe zuzuordnen ist.

⁵⁶⁶ A.A. FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 57, die ohne weitere Begründung eine Einstufung von § 76 Abs. 2 Nr. 3 BPersVG in die dritte Stufe vornehmen.

15. Auswahl der Teilnehmer an Fortbildungsveranstaltungen für Beamte⁵⁶⁷

Für den Beamten ist die Fortbildung in § 42 Abs. 2 der BLV als Pflicht niedergelegt. § 42 Abs. 4 BLV bestimmt, dass die Beamte, die durch Fortbildung ihre Fähigkeiten und fachlichen Kenntnisse nachweislich wesentlich gesteigert haben, zu fördern sind und ihnen vor allem Gelegenheit zu geben ist, ihre Leistungsfähigkeit in höher bewerteten Dienstgeschäften anzuwenden. Nach § 42 Abs. 1 der BLV wird die dienstliche Fortbildung durch zentrale Fortbildungsmaßnahmen der Bundesregierung gefördert und geregelt. Fortbildungsmaßnahme ist dabei jede Maßnahme, die das Ziel verfolgt, die beruflichen Kenntnisse zu erhalten oder zu erweitern, diese an die technische Entwicklung anzupassen oder Kenntnisse zu erwerben, die dem beruflichen Fortkommen dienen. Nicht unter den Begriff der Fortbildung fällt die fachliche Unterrichtung des Beamten, die zur Aufrechterhaltung des dienstlich erforderlichen Leistungsstandards und zur Anpassung der Fertigkeiten der Bediensteten an eine technische Neuerung nötig ist⁵⁶⁸. Ebenfalls nicht unter den Begriff der Fortbildung fallen Unterrichtungen, die dazu dienen, den Beamten durch dienstliche Veranstaltungen in technische, organisatorische oder rechtliche Neuerungen des Dienstbetriebs einzuführen oder ihn auf dem bisherigen, bereits durch Aus- oder Fortbildung erworbenen, Leistungsstand zu halten⁵⁶⁹. Der Tatbestand des § 76 Abs. 2 Nr. 1 BPersVG umfasst zudem nicht die Mitbestimmung der Personalvertretung, ob der Beschäftigte, der an der Veranstaltung teilnehmen möchte, in der Dienststelle abkömmlich ist⁵⁷⁰.

Insofern fallen unter § 76 Abs. 2 Nr. 1 BPersVG keine Entscheidungen, die die Aufrechterhaltung des Leistungsstandards der Dienststelle zum

⁵⁶⁷ § 76 Abs. 2 Nr. 1 BPersVG; § 80 Abs. 1 Nr. 9 BWLPVG; Art. 76 Abs. 1 Nr. 7 BayLPVG; § 85 Abs. 2 Nr. 3 BlnLPVG; § 63 Abs. 1i BremLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 17 MVLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 19 NidLPVG; § 72 Abs. 4 Nr. 17 NRWLPVG; § 79 Abs. 3 Nr. 3 RPLVG; § 81 Abs. 3 Nr. 1 SachsLPVG; § 75 Abs. 2 Nr. 1 ThürLPVG

⁵⁶⁸ BVerwG vom 27.11.1991, PersV 1992, 386 = PersR 1992, 147 mit Anm. von Gillengerten/ Spoo = ZBR 1992, 275 = ZfPR 1992, 100

⁵⁶⁹ VGH Mannheim vom 31.3.1992, PersR 1993, 129 = PersV 1993, 451

Inhalt haben. Die hierfür notwendige Unterrichtung des Beamten und die Anpassung seiner Fähigkeiten und Kenntnisse an die veränderten Anforderungen der Dienststelle sind eben nicht der Mitbestimmung nach § 76 Abs. 2 Nr. 1 BPersVG unterworfen. Vor diesem Hintergrund ist entgegen der pauschalen Zuordnung aller Mitbestimmungstatbestände des § 76 BPersVG in die dritte Stufe durch das BVerfG hinsichtlich von Angelegenheiten nach § 76 Abs. 2 Nr. 1 BPersVG eine andere Beurteilung möglich⁵⁷¹. Sinn und Zweck des § 76 Abs. 2 Nr. 1 BPersVG ist die Schaffung einer chancengleichen und ausgewogenen Berücksichtigung aller fortbildungswilligen und -fähigen Beamten. Nach geltendem Recht entscheidet hierbei die Einigungsstelle im Konfliktfall zwischen Dienststelle und Personalrat. In Zweifelsfällen geht ein Teil der Literatur davon aus, dass die Einigungsstelle den dienstlichen Interessen den Vorzug zu geben hat, da ein unbedingter Anspruch auf die berufliche Förderung nicht besteht⁵⁷². Implizit wird hierbei davon ausgegangen, dass im konkreten Auswahlverfahren zwischen mehreren fortbildungsbereiten Beamten noch Interessen der Dienststelle in Rede stehen. Dies kann jedoch nicht gesehen werden, denn die die Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der Dienststelle beeinträchtigenden Belange fallen, wie o.g. dargestellt, nicht unter den Anwendungsbereich des § 76 Abs. 2 Nr. 1 BPersVG. Der Tatbestand des § 76 Abs. 2 Nr. 1 BPersVG somit der ersten Stufe zuzuordnen⁵⁷³.

⁵⁷⁰ Dies ist eine organisatorische Vorfrage, die allein der Dienstherr entscheidet, OVG NRW vom 23.10.1986, ZBR 1985, 188.

⁵⁷¹ ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst, S. 275

⁵⁷² LORENZEN/ SCHMIT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 76 Rdnr. 87b

⁵⁷³ A.A. FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 57, die die Zuordnung zur dritten Stufe ohne weitere Begründung vornehmen, aber gleichzeitig darauf hinweisen, dass es auffällt, dass das BVerfG die entsprechende Bestimmung für Angestellte und Arbeiter (§ 75 Abs. 3 Nr. 7 BPersVG) in die erste Stufe eingeordnet hat. Die Einordnung bei Faber/ Härtl ist insgesamt nicht stimmig. Faber/ Härtl wollen § 75 Abs. 3 Nr. 10 BPersVG (Bestellung von Vertrauens- oder Betriebsärzten als Angestellte) der dritten Stufe zuordnen, weil die entsprechende Parallelnorm (§ 76 Abs. 2 Nr. 4 BPersVG) auch der dritten Stufe zugeordnet wurde. Sie begründen dies damit, dass das BVerfG nicht danach differenziert, ob von einer Maßnahme Beamte, Angestellt oder Arbeiter betroffen sind. In Konsequenz dieser Argumentation hätten Faber/ Härtl aber auch alle anderen Parallelnormen von denen Beamte und Angestellte/ Arbeiter des öffentlichen Dienstes betroffen sind, in die gleiche Stufe zuordnen müssen. Demgegenüber ordnen sie § 76 Abs. 2 Nr. 1 BPersVG der dritten Stufe und die für Angestellte und Arbeiter geltende Parallelvorschrift des § 75 Abs. 3 Nr. 7 BPersVG der ersten Stufe zu.

16. Bestellung von Vertrauens- oder Betriebsärzten als Beamten⁵⁷⁴

Der bremische Landesgesetzgeber hat diesen Tatbestand in den Katalog der Beispiele für Mitbestimmung in sozialen Angelegenheiten eingeordnet. Diese Zuordnung ist in der Literatur kritisiert worden, da die Fragen der Fortbildung als karriererelevante Maßnahme vom personalpolitischen Gewicht sei und insofern den personellen Maßnahmen zuzuordnen sei⁵⁷⁵. Festzustellen ist auch, dass das BVerfG in seiner Entscheidung zum bremischen Landespersonalvertretungsgesetz aus dem Jahre 1959 die Zuordnung zu dem Katalog der sozialen Angelegenheiten des § 63 I BremLPVG nicht bemängelt hat. Dies überzeugt jedoch nicht. Bei § 76 Abs. 2 Nr. 4 BPersVG geht es im Kern um die Bestellung des Vertrauens- oder Betriebsarztes als Beamter. So wird in der Literatur für das geltende Recht darauf verwiesen, dass nur die Ernennung zum Beamten die eingeschränkten Mitbestimmungsrechte (§ 69 Abs. 4 Satz 3 BPersVG) des Personalrats zu rechtfertigen vermag. Die Bestellung eines bereits in der Dienststelle tätigen Beamten würde die Beschränkung des Mitbestimmungsrechts hingegen nicht rechtfertigen⁵⁷⁶. Insofern handelt es sich bei § 76 Abs. 2 Nr. 4 BPersVG um eine personelle Angelegenheit. Ebenso wie die Einstellung von Beamten ist die Ernennung eines Vertrauens- oder Betriebsarztes der dritten Stufe zuzuordnen⁵⁷⁷.

⁵⁷⁴ § 76 Abs. 2 Nr. 4 BPersVG; § 79 Abs. 3 Nr. 1 BWLPVG; Art. 75 Abs. 4 Nr. 7 BayLPVG; § 85 Abs. 2 Nr. 4 BlnLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 17 HHLPGV; § 74 Abs. 1 Nr. 3 HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 24 MVLPVG; § 66.9 NiedeLPVG; § 72 Abs. 4 Nr. 6 NRWLPVG; § 80 I.11 RPLPGV; § 78 Abs. 1 Nr. 7 SaarLPVG; § 81 Abs. 3 Nr. 4 SachsLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 11 SALPGV; § 75 Abs. 2 Nr. 9 ThürLPVG

⁵⁷⁵ FELDMANN, Das Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder, S. 111

⁵⁷⁶ ALTVATER/ BACHER/ HÖERTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 76 Rdnr. 15j

17. Einleitung eines förmlichen Disziplinarverfahrens gegen einen Beamten⁵⁷⁸

Das Bundesverfassungsgericht hat Maßnahmen nach § 78 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG ausdrücklich der dritten Stufe zugeordnet. Bereits nach geltendem Recht hat der Gesetzgeber dem Personalrat bei der Einleitung eines förmlichen Disziplinarverfahrens gegen einen Beamten kein Mitbestimmungs-, sondern nur ein Mitwirkungsrecht zugebilligt. Im Gesetzgebungsverfahren war aber auch dieses Mitwirkungsrecht überaus umstritten. Sowohl der Bundesrat⁵⁷⁹ als auch die CDU/CSU-Bundestagsfraktion⁵⁸⁰ waren der Auffassung, dass auch eine Mitwirkung des Personalrats nicht in Betracht kommen könne, da lediglich Rechtsfragen in Rede stehen, die sich einer Willensbildung im Mitwirkungsverfahren entziehen.

Inhaltlich geht es bei § 78 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG um die Einleitung eines förmlichen Verfahrens nach § 33 der Bundesdisziplinarordnung (BDO). Das Verfahren beginnt mit einer schriftlichen Verfügung der Einleitungsbehörde und setzt sich fort mit einer daran anschließenden Untersuchung. Die Einleitung eines förmlichen Disziplinarverfahrens ist Ausdruck der Personalhoheit der Dienststelle. Gründe, eine andere als die vom BVerfG vorgenommene Einordnung in die dritte Stufe vorzunehmen, sind nicht ersichtlich. § 78 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG ist daher der dritten Stufe zuzuordnen⁵⁸¹.

⁵⁷⁷ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 57

⁵⁷⁸ § 78 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG; § 80 Abs. 1 Nr. 3 BWLPVG; Art. 76 Abs. 1 Nr. 3 BayLPVG; § 90 Nr. 8 BlnLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 7 BbgLPVG; § 54 Abs. 2 BremLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 20 HHLPG; § 68 Abs. 2 Nr. 5 MVLPVG; § 75 Nr. 2 NiedeLPVG; § 79 Abs. 2 Nr. 13 RPLPG; § 81 Abs. 1 Nr. 10 SachsLPVG; § 75 Abs. 1 Nr. 9 ThürLPVG

⁵⁷⁹ Änderungsantrag des Bundesrats (BR-Drucks 306/72)

⁵⁸⁰ Änderungsantrag der CDU/CSU-Bundestagsfraktion (BT-Drucks. 7/1403), WEINMANN, ZBR 1975, S. 136

⁵⁸¹ Ebenso FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 58

18. Vorzeitige Versetzung in den Ruhestand⁵⁸²

Eine vorzeitige Versetzung eines Beamten auf Lebenszeit in den Ruhestand ist nach § 42 BBG möglich, wenn er wegen Krankheit oder anderer körperlicher Gebrechen voraussichtlich auf Dauer dienstunfähig ist. Das Beteiligungsrecht des Personalrats gemäß § 78 Abs. 1 Nr. 5 BPersVG besteht unabhängig davon, ob der Beamte die vorzeitige Versetzung in den Ruhestand selbst beantragt hat oder ob sie von Seiten des Dienstvorgesetzten betrieben wird. Die vorzeitige Versetzung in den Ruhestand erfolgt durch Verwaltungsakt. Durch die vorzeitige Versetzung erfolgt eine Änderung des Rechtsstatus des Beamten, da durch die Versetzung in den Ruhestand das Beamtenverhältnis beendet wird.

Das Bundesverfassungsgericht hat in seinen Entscheidungsgründen den § 78 Abs. 1 BPersVG aufgeführt. Als Maßnahmen, die schwerpunktmäßig die Erledigung von Amtsaufgaben betreffen, unvermeidlich aber auch die Interessen der Beschäftigten berühren (dritte Stufe), wurden vom BVerfG aber ausdrücklich nur die Tatbestände des § 78 Abs. 1 Nr. 2 bis 4 BPersVG genannt. Es scheint so, als wolle das BVerfG den § 78 Abs. 1 Nr. 5 BPersVG daher nicht der dritten Stufe zuordnen. Aber auch in der zweiten Stufe wurde vom BVerfG beispielhaft zwar der § 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG aufgezählt, der § 78 Abs. 1 Nr. 5 BPersVG nicht erwähnt. Dieses Ergebnis stimmt insofern bedenklich, als durch die vorzeitige Versetzung in den Ruhestand das Beamtenverhältnis beendet wird, also ein Wechsel im Rechtsstatus des betreffenden Beamten eintritt⁵⁸³. Maßnahmen, die den Rechtsstatus des Beamten berühren, sind aber nach Auffassung des BVerfG der dritten Stufe zuzuordnen. Auch die Tatsache, dass in den Fällen der vorzeitigen Versetzung in den Ruhestand der Personalrat nur auf Antrag des betroffenen Beamten zu beteiligen ist, ist für diese Beurteilung

⁵⁸² § 78 Abs. 1 Nr. 5 BPersVG; § 80 Abs. 1 Nr. 5 BWLPVG; Art. 76 Abs. 1 Nr. 6 BayLPVG; § 88 Nr. 10 BlnLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 6 BbgLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 14 HHLPG; § 77 Abs. 1 Nr. 1h HessLPVG; § 68 Abs. 2 Nr. 3 MVLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 15 NidLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 9 NRWLPVG; § 79 Abs. 2 Nr. 15 RPLPG; § 80 Abs. 1a Nr. 7 SaarLPVG § 81 Abs. 1 Nr. 12 SachsLPVG; § 66 Abs. 1 Nr. 8 SALPG; § 75 Abs. 2 Nr. 11 ThürLPVG

unerheblich. Denn das BVerfG hat den § 78 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG (Einleitung eines förmlichen Disziplinarverfahrens) ausdrücklich der dritten Stufe zugeordnet. Auch in diesen Fällen wird der Personalrat nur auf Antrag des Betroffenen beteiligt, § 78 Abs. 2 Satz 2 BPersVG. Daher sind Maßnahmen nach § 78 Abs. 1 Nr. 5 BPersVG der dritten Stufe zuzuordnen⁵⁸⁴. Das Beispiel der Mitwirkungstatbestände des § 78 Abs. 1 Nr. 1–5 BPersVG macht aber auch die mangelnde Systematik und Komplettierung der vom Bundesverfassungsgericht beispielhaft aufgezählten, und als Konkretisierung der einzelnen Stufen gedachten Vorschriften des Bundespersonalvertretungsgesetzes deutlich.

19. Entlassung von Beamten auf Probe oder auf Widerruf, wenn sie die Entlassung nicht selbst beantragt haben⁵⁸⁵

Der Mitwirkungstatbestand des § 78 Abs. 1 Nr. 4 BPersVG wurde vom BVerfG in seinem Beschluss vom 24.5.1995 der dritten Stufe zugeordnet⁵⁸⁶. Beamter auf Probe ist, wer in das Beamtenverhältnis berufen worden ist, weil er zur späteren Verwendung als Beamter auf Lebenszeit eine Probezeit zurückzulegen hat, § 5 Abs. 1 Nr. 2 BBG. Beamter auf Widerruf ist, wer in das Beamtenverhältnis berufen worden ist, weil er den vorgeschriebenen oder üblichen Vorbereitungsdienst abzuleisten hat. Beamte auf Probe können nach §§ 28–31 BBG entlassen werden. Beamte auf Widerruf können dagegen jederzeit entlassen werden, wobei den Beamten im Vorbereitungsdienst Gelegenheit gegeben werden soll, den Vorbereitungsdienst abzuleisten. Die Entlassung erfolgt teils kraft Gesetzes und teils kraft Verwaltungsakts. Gründe, die eine Entlassung rechtfertigen können, sind mangelnde fachliche Qualifikation, Fehlverhalten, das bei einem Lebenszeitbeamten die Einleitung eines förmlichen Disziplinarver-

⁵⁸³ FABER/HÄRTL, PersV 1999, S. 60;

⁵⁸⁴ FABER/HÄRTL, PersV 1999, S. 60

⁵⁸⁵ § 78 Abs. 1 Nr. 4 BPersVG; § 80 Abs. 1 Nr. 4 BWLPVG; Art. 76 Abs. 1 Nr. 5 BayLPVG; § 88 Nr. 11 BlnLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 5 BbgLPVG; § 65 Abs. 1b BremLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 12 HHLPGVG; § 77 Abs. 1 Nr. 1i HessLPVG; § 68 Abs. 2 Nr. 4 MVLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 13 NidLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 8 NRWLPVG; § 79 Abs. 2 Nr. 14 RPLPGVG; § 80 Abs. 1a Nr. 8, 9 SaarLPVG; § 81 Abs. 1 Nr. 11 SachsLPVG; § 66 Abs. 1 Nr. 9, 10 SALPGVG; § 75 Abs. 1 Nr. 10 ThürLPVG

fahrens zur Folge hätte oder gesundheitliche Beeinträchtigungen des Beamten. Sowohl die Entlassung eines Beamten auf Probe als auch eines Beamten auf Widerruf hat eine Statusänderung des Beamten zur Folge. Das Vorhandensein der in den §§ 28–31 BBG aufgeführten Entlassungsgründe (z.B. Verweigerung des Dienstei ds, Wohnsitzverlegung ins Ausland ohne Zustimmung, mangelnde Bewährung, Dienstunfähigkeit, Verhalten, das bei Lebenszeitbeamten Disziplinarmaßnahmen zur Folge hätte) betreffen schwerpunktmäßig die Funktionsfähigkeit der Verwaltung. Maßnahmen nach § 78 Abs. 1 Nr. 4 BPersVG sind - entsprechend der ausdrücklichen Einordnung seitens des BVerfG – der dritten Stufe zuzuordnen⁵⁸⁷.

BB) PERSONELLE ANGELEGENHEITEN DER ANGESTELLTEN UND ARBEITER

Hinsichtlich der personellen Angelegenheiten der Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes verweist das BVerfG pauschal auf die Mitbestimmungstatbestände des § 75 Abs. 1 BPersVG und ordnet diese der dritten Legitimationsstufe zu. Zu fragen bleibt jedoch, ob sämtliche der in § 75 Abs. 1 BPersVG aufgezählten Angelegenheiten der vollen Mitbestimmung entzogen sind⁵⁸⁸. Nach Auffassung des BVerfG sind jedenfalls solche Maßnahmen, die den Rechtsstatus der Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes betreffen, der dritten Stufe zuzuordnen⁵⁸⁹. Im Hinblick auf diese Feststellung vertritt z.B. Albers die Auffassung, dass wohl in nahezu allen Fällen des § 75 Abs. 1 BPersVG die uneingeschränkte Mitbestimmung durch eine eingeschränkte Mitbestimmung ersetzt werden müsse⁵⁹⁰. Demgegenüber vertritt Becker die Meinung, sämtliche perso-

⁵⁸⁶ Beschluss vom 24.5.1995 – Aus den Gründen C I 4 c -

⁵⁸⁷ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 58

⁵⁸⁸ S. ALBERS, PersR 1995, S. 501

⁵⁸⁹ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C I 4 c -

⁵⁹⁰ ALBERS, PersR 1995, S. 504, der allerdings für § 75 Abs. 1 Nr. 2 (Eingruppierung) und Nr. 3 (Umsetzung) BPersVG eine Ausnahme wegen der lediglich deklaratorischen und nicht etwa rechtsgestaltenden Wirkung der beiden Maßnahmen für möglich erachtet; ebenso CECIOR, PersV 1998, S. 53, der bis auf die Umsetzung und die Eingruppierung alle anderen in § 75 Abs. 1 BPersVG genannten Angelegenheiten der dritten Stufe zuordnen will.

nellen Angelegenheiten der Angestellten und Arbeiter (§ 75 Abs. 1 BPersVG) müssten der dritten Stufe zugeordnet werden und daher aus der sog. vollen Mitbestimmung herausgenommen und der eingeschränkten Mitbestimmung zugeordnet werden⁵⁹¹. Andere Autoren hingegen sehen im Katalog des § 75 Abs. 1 BPersVG Maßnahmen, die nach der Begründung des Beschlusses des BVerfG vom 24.5.1995 nicht zwingendermaßen der dritten Legitimationsstufe zugeordnet werden müssten⁵⁹².

1. Einstellung⁵⁹³.

Unter Einstellung iSv. § 75 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG ist die Übereinkunft zwischen den Dienststellenleiter und dem Arbeitsplatzbewerber, dass dieser sofort oder zu einem späteren Zeitpunkt die vereinbarte Arbeit aufnimmt, zu verstehen. Für den Begriff der Einstellung kommt es weder auf die sofortige Eingliederung in die Dienststelle noch auf den Abschluss eines schriftlichen Arbeitsvertrages an. Auch die Beschäftigung von Leiharbeitnehmern ist mitbestimmungspflichtig⁵⁹⁴. Gleiches gilt für den Abschluss eines befristeten Arbeitsvertrages. Die Einstellung eines Angestellten oder Arbeiters durch die Dienststelle betrifft den Kern der Personalpolitik. Ebenso wie § 76 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG sind daher Maßnahmen nach § 75 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG der dritten Stufe zuzuordnen⁵⁹⁵.

⁵⁹¹ BECKER; RiA 1996, S. 266; ebenso MANSSSEN, LKV 1997, S. 4, nach dem alle in § 68 Abs. 1 MVLPVG aufgezählten Angelegenheiten (die im wesentlichen mit denen des § 75 Abs. 1 BPersVG übereinstimmen bzw. darüber hinausgehen) den Rechtsstatus von Angestellten und Arbeitern betreffen; im Ergebnis auch ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst, S. 275

⁵⁹² Z.B. ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst..., S. 275, FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 50ff.; BATTIS/ KERSTEN, PersV 1999, S. 534

⁵⁹³ § 75 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG; § 76 Abs. 1 Nr. 1 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 1 BayLPVG; § 87 Nr. 1 BlnLPVG; § 65 Abs. 1 c BremLPVG; § 87 Abs. 2 Nr. 2 HHLPVG; § 77 Abs. 1 Nr. 2a HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 1 MVLPVG; § 65 Abs. 2 Nr. 1 NiedeLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 1 NRWLPVG; § 78 Abs. 2 Nr. 1 RPLPVG; § 80 Abs. 1b Nr. 1 SaarLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 1 SachsLPVG; § 67 Abs. 1 Nr. 1 SALPVG; § 74 Abs. 1 Nr. 1 ThürLPVG

⁵⁹⁴ BVerfG vom 20.5.1992, AP Nr. 2 zu § 80 LPVG Rh.-Pf. = PersV 1993, 171 = PersR 1992, 405 = ZBR 1992, 380 = DVBl 1993, 402

⁵⁹⁵ MANSSSEN, LKV 1997, S. 4; VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 65; FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 55

2. Übertragung einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit⁵⁹⁶

Die Übertragung einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit liegt vor, wenn einem Beschäftigten eine Tätigkeit übertragen wird, die nach ihren Tätigkeitsmerkmalen einer höheren oder niedrigen Lohn- oder Vergütungsgruppe zuzuordnen ist als die bisher ausgeübte Tätigkeit. Nach geltendem Recht besteht das Mitbestimmungsrecht des Personalrats auch, wenn es sich dabei nur um eine vorübergehende Übertragung von Aufgaben handelt⁵⁹⁷. Die Übertragung einer bestimmten Tätigkeit an einen Beschäftigten ist als Maßnahme der Personalpolitik der dritten Stufe zuzuordnen⁵⁹⁸.

3. Höher- oder Rückgruppierung, Eingruppierung⁵⁹⁹

Der Tatbestand des § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG betrifft im wesentlichen die Einreihung der Beschäftigten in das System der Lohn- und Vergütungsgruppen der für die Beschäftigten geltenden Tarifverträge. Eingruppierung ist dabei die erstmalige Einreihung in eine tarifliche Lohn- und Vergütungsgruppe. Unter Höher- bzw. Rückgruppierung ist jede Änderung der Lohn- und Vergütungsgruppe bei bestehendem Arbeitsverhältnis zu verstehen.

⁵⁹⁶ § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG; § 76 Abs. 1 Nr. 2 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 4 BayLPVG; § 87 Nr. 2 BlnLPVG; § 63 Abs. 1 Nr. 9 BbgLPVG; § 65 Abs. 1c BremLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 5 HHLPGV; § 77 Abs. 1 Nr. 2c HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 5 MVLPVG; § 65 Abs. 2 Nr. 2 NiedeLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 4 NRWLPVG; § 78 Abs. 2 Nr. 3 RPLPGV; § 80 Abs. 1b Nr. 2 SaarLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 2 SachsLPVG; § 67 Abs. 1 Nr. 2 SALPGV; § 74 Abs. 1 Nr. 2 ThürLPVG

⁵⁹⁷ BAG vom 18.6.1991, AP Nr. 33 zu § 75 BPersVG = DB 1992, 898 = NZA 1991, 901 = PersR 1991, 474; BVerwG vom 22.10.1991, PersR 1992, 104

⁵⁹⁸ RINKEN, Das Grundrecht auf Mitbestimmung..., S. 94, der die Zuordnung von § 80 Abs. 1 Nr. 2 SachsLPVG in die dritte Stufe für nicht beanstandenswert erachtet; MANSEN, LKV 1997, S. 4; FABER/HÄRTL, PersV 1999, S. 55

⁵⁹⁹ § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG; § 76 Abs. 1 Nr. 2 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 4 BayLPVG; § 87 Nr. 2 BlnLPVG; § 63 Abs. 1 Nr. 9 BbgLPVG; § 65 Abs. 1c BremLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 5 HHLPGV; § 77 Abs. 1 Nr. 2c HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 5 MVLPVG; § 65 Abs. 2 Nr. 2 NiedeLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 4 NRWLPVG; § 78 Abs. 2 Nr. 3 RPLPGV; § 80 Abs. 1b Nr. 2 SaarLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 2 SachsLPVG; § 67 Abs. 1 Nr. 2 SALPGV; § 74 Abs. 1 Nr. 2 ThürLPVG

Ein- bzw. Höher- und Rückgruppierungsfragen berühren im großem Maße sowohl die Interessen der Beschäftigten auf Erhalt eines angemessenen Arbeitsentgelts als auch der Dienststelle, die auf sparsame Haushaltsgestaltung bedacht sein muss. Bedenken bestehen allerdings, ob Maßnahmen nach § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG als personalpolitische Angelegenheit iSd. der Begründung des BVerfG im Beschluss vom 24.5.1995 angesehen werden können.

Im Gegensatz zur Übertragung von Tätigkeiten fehlt es bei der Eingruppierung in aller Regel an einem Gestaltungsakt der Behörde. Denn die Vergütung eines Beschäftigten richtet sich nach der übertragenen Tätigkeit. Aus der übertragenen Tätigkeit folgt die entsprechende Eingruppierung. Es bedarf keiner ausdrücklichen rechtsgeschäftlichen Erklärung des Arbeitgebers. Die Eingruppierung ist also keine rechtsgestaltende Maßnahme der Dienststelle, sondern folgt unmittelbar aus der Übertragung tarifrechtlich geregelter Tätigkeiten⁶⁰⁰. Die Eingruppierung in das tarifliche Vergütungsschema ist demnach keine personalpolitische Maßnahme der Dienststelle, die durch einen Gestaltungswillen der Dienststelle abhängig ist oder gar die Funktionsfähigkeit der Verwaltung berührt⁶⁰¹. Vor diesem Hintergrund ist der überwiegende Teil der Literatur der Auffassung, dass die Eingruppierung nicht des Legitimationsniveaus der dritten Stufe bedarf⁶⁰². § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG wäre demnach in die zweite Stufe einzugruppieren.

⁶⁰⁰ ALBERS, PersR 1995, S. 504, der deswegen die Eingruppierung iSv. § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG neben der Umsetzung iSv. § 75 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG als einzige Ausnahmen des Katalogs des § 75 Abs. 1 BPersVG nicht der dritten, sondern der zweiten Stufe zuordnet.

⁶⁰¹ So wohl auch ALBERS, PersR 1995, S. 504, der neben der Umsetzung die Eingruppierung als einzigen der Tatbestände des § 75 Abs. 1 BPersVG aufführt, die nicht zwangsläufig der dritten Stufe zuzuordnen sind

⁶⁰² ALBERS, PersR 1995, S. 504, CECIOR, PersV 1998, S. 52; wohl auch RINKEN, Das Grundrecht auf Mitbestimmung..., S. 93, der zwar nur ausdrücklich Bezug nimmt auf die Beteiligungstatbestände der Umsetzung (§ 79b Abs. 3 iVm. § 80 Abs. 1 Nr. 3 SachsLPVG) und der Abordnung (§ 79 Abs. 3 iVm. § 80 Abs. 1 Nr. 4 SachsLPVG), die seiner Ansicht nach nicht der dritte Stufe zuzuordnen sind. Rinken hält aber auch die Vorschrift des § 79 Abs. 3 iVm. § 80 Abs. 1 Nr. 1 SachLPVG (Eingruppierung) für mit Art. 26 der Verfassung des Freistaates Sachsen für unvereinbar; a.A. MANSSEN, LKV 1997, S. 4.

4. Versetzung zu einer anderen Dienststelle⁶⁰³

Versetzung iSv. § 75 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG ist die dauerhafte Beschäftigung des Arbeitnehmers in einer anderen Dienststelle desselben Arbeitgebers unter Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses. Im Gegensatz zum Beamtenrecht (§ 18 BRRG) ist der Begriff „Versetzung“ für die Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes gesetzlich nicht definiert. Durch die Versetzung werden die Interessen sowohl des Beschäftigten, der versetzt werden soll als auch der Beschäftigten, die in der anderen Dienststelle beschäftigt sind und derer, die sich ebenfalls um eine Versetzung bemüht haben, berührt. Auf der anderen Seite ist die Versetzung neben der Einstellung eine der wichtigen Gestaltungsmaßnahmen der Personalpolitik der Behörde. Durch Versetzungen von Beschäftigten können unterschiedliche Be- und Auslastungen der verschiedenen Dienststellen ausgeglichen werden und so, ohne dass es zu Neueinstellungen zu kommen braucht, der Dienstbetrieb funktionsfähig erhalten werden. Wegen dieser überragenden Bedeutung für die Personalpolitik der öffentlichen Verwaltung ist die Versetzung von Angestellten und Arbeitern des öffentlichen Dienstes nach § 75 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG ebenso wie die Versetzung der Beamten nach § 76 I Nr. 4 BPersVG der dritten Stufe zuzuordnen⁶⁰⁴. Eine andere Beurteilung schränkt die arbeitgeberseitige Gestaltungsfreiheit insoweit ein, dass Änderungen in der Rechtsposition des Beschäftigten nur unter Einschaltung der Einigungsstelle vorgenommen werden könnten. Denn Versetzungen sind – soweit nicht durch Arbeits- oder Tarifvertrag vorgesehen oder bei Zustimmung des Arbeitnehmers – nur zulässig durch eine (Änderungs-) Kündigung des Arbeitgebers.

⁶⁰³ § 75 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG; § 76 Abs. 1 Nr. 3 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 6; § 86 Abs. 3 Nr. 1 BlnLPVG; § 63 Abs. 1 Nr. 11 BbgLPVG; § 65 Abs. 1d BremLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 8 HHLPGV; § 77 Abs. 1 Nr. 2c HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 1 MVLPVG; § 65 Abs. 2 Nr. 5 NiedeLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 1 NRWLPVG; § 78 Abs. 2 Nr. 6 RPLPGV; § 80 Abs. 1b Nr. 4 SaarLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 3 SachsLPVG; § 67 Abs. 1 Nr. 4 SALPGV; § 74 Abs. 1 Nr. 4 ThürLPVG

5. Umsetzung innerhalb der Dienststelle, wenn sie mit einem Wechsel des Dienstortes verbunden ist⁶⁰⁵

Umsetzung ist die Übertragung eines anderen Arbeitsplatzes ohne Änderung der Dienststelle. Der Mitbestimmungstatbestand der Umsetzung iSv. § 75 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG verlangt zudem einen Wechsel des Dienstortes. Dienstort ist die politische Gemeinde, in der sich die Dienststelle befindet. Der vorgenommene Wechsel des Dienstorts hat nicht unerhebliche Auswirkungen auf das Arbeitsverhältnis des betroffenen Beschäftigten. Dieser hat z.B. den Anordnungen des Arbeitgebers, seine Wohnung nur am Ort der Dienststelle oder in dessen Nähe zu nehmen, Folge zu leisten. Fraglich ist aber, ob eine Statusänderung des Beschäftigten des öffentlichen Dienstes vorliegt und Umsetzungen nach § 75 Abs. 1 Nr. 3 PersVG daher der dritten Stufe zuzuordnen sind, so wie es das BVerfG durch den generellen Hinweis auf die Vorschrift des § 75 Abs. 1 BPersVG getan hat. In der Literatur⁶⁰⁶ wird sowohl für die, für Beamte geltende Parallelvorschrift des § 76 Abs. 1 Nr. 4 BPersVG, als auch für § 75 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG die statusverändernde Wirkung und als Konsequenz hiervon auch größtenteils die Einordnung in die dritte Stufe verneint⁶⁰⁷. Rob diffe-

⁶⁰⁴ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 56

⁶⁰⁵ § 75 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG; § 76 Abs. 1 Nr. 4 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 6 BayLPVG; § 86 Abs. 3 Nr. 2 BlnLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 11 HHLPGV; § 77 Abs. 1 Nr. 2c HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 9 MVLPVG; § 65 Abs. 2 Nr. 8 NidLPVG; § 72 Abs. 2 Nr. 5 NRWLPVG; § 78 Abs. 2 Nr. 6 RPLPGV; § 80 Abs. 1b Nr. 5 SaarLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 3 SachsLPVG; 67 Abs. 1 Nr. 5 SALPGV; § 74 Abs. 1 Nr. 4 ThürLPVG

⁶⁰⁶ ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst, S. 274 f., der bei Umsetzungen von Arbeitnehmern des öffentlichen Dienstes unter Wechsel des Dienstortes eine statusverändernde Maßnahme verneint, solange nicht gleichzeitig tarifrechtliche Konsequenzen mit der Umsetzung verbunden sind; ALBERS, PersR 1995, S. 504, der die „Umsetzung“ ausdrücklich als eine von wenigen Ausnahmen des Katalogs von Maßnahmen nach § 75 Abs. 1 BPersVG erwähnt, bei der nur eine deklaratorische, nicht aber rechtsbegründende oder rechtsgestaltende Wirkung vorliegt; BIELER, DÖD 1996, S. 56, der kaum personalpolitische Maßnahmen mit Ausnahme der Umsetzung sieht, die außerhalb der dritten Beteiligungsstufe zu liegen; RINKEN, Das Grundrecht auf Mitbestimmung..., S. 91 hält die Zuordnung des Beteiligungstatbestandes der Umsetzung zur dritten Stufe für in hohem Maße zweifelhaft. Er kritisiert insoweit die Aufnahme des § 80 Abs. 1 Nr. 3 in das eingeschränkte Mitbestimmungsverfahren nach § 79 Abs. 3 des sächsischen Landespersonalvertretungsgesetzes vom 23.4.1998.

⁶⁰⁷ ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst, S. 274 f., der bei Umsetzungen von Arbeitnehmern des öffentlichen Dienstes unter Wechsel des Dienstortes eine statusverändernde Maßnahme verneint, solange nicht gleichzeitig tarifrechtliche Konsequenzen mit der Umsetzung verbunden sind; ALBERS, S. 504, der die „Umsetzung“ ausdrücklich als eine von wenigen Ausnahmen des Katalogs von Maßnahmen nach § 75 Abs. 1 BPersVG er-

renziert danach, ob mit der Umsetzung gleichzeitig tarifrechtliche Konsequenzen verbunden sind. Nach seiner Auffassung folgt bei Umsetzungen unter Übertragung einer höherwertigen Tätigkeit bei den Arbeitnehmern des öffentlichen Dienstes eine Veränderung ihres rechtlichen Status`. Denn aufgrund der Tarifautomatik des § 22 Abs. 2 BAT wirkt sich die Übertragung der höherwertigen Tätigkeit unmittelbar statusverbessernd aus⁶⁰⁸.

Trotz des nicht rechtsbegründenden oder –gestaltenden Charakters der Umsetzung betrachtet Rob Umsetzungen als Maßnahmen, die wegen ihres vornehmlich organisatorischen Charakters als bedeutsam für die Erfüllung des Amtsauftrages sind. Deshalb fordert er für Umsetzungen als bedeutsame organisatorische Maßnahmen eine demokratische Legitimation der dritten Stufe⁶⁰⁹. Auch wenn Rob zur Begründung seiner Auffassung auf die höchstrichterliche Rechtsprechung⁶¹⁰ verweist, begegnen seiner Argumentation Bedenken. Denn das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Beschluss vom 24.5.1995 in der dritten Beteiligungsstufe klar unterschieden zwischen personalpolitische Entscheidungen auf der einen Seite und organisatorischen Entscheidungen auf der anderen Seite. Dabei hat das BVerfG Maßnahmen nach § 75 Abs. 1 BPersVG eindeutig den personellen Angelegenheiten zugeordnet und dabei die Abgrenzung nach der den Rechtsstatus von Beamten und Arbeitnehmern des öffentlichen Dienstes verändernden Maßnahmen vorgenommen. Daher ist für die Einordnung der in § 75 Abs. 1 BPersVG genannten Angelegenheit primär darauf abzustellen, inwieweit die dort geregelten Maßnahmen statusverändernden Charakter haben. Insofern ist nach der Begründung des

wähnt, bei der nur eine deklaratorische, nicht aber von rechtsbegründende oder rechtsgestaltende Wirkung vorliegt; BIELER, DÖD 1996, S. 56, der kaum personalpolitische Maßnahmen mit Ausnahme der Umsetzung sieht, die außerhalb der dritten Beteiligungsstufe zu liegen; CECIOR PersV 1998, S. 52; a.A. MANSSEN, LKV 1997, S. 4; FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 56.

⁶⁰⁸ ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst, S. 275 mit Hinweis auf OVG Koblenz, Beschluss vom 4.5.1995 – 2 B 11102/95,

⁶⁰⁹ ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst, S. 275

⁶¹⁰ BVerwG vom 22.5.1980, BverwGE 60; 140 (146 ff.); OVG Saarland vom 20.6.1985, NVwZ 1986, 769; OVG Nordrhein-Westfalen vom 16.12.1991, RiA 1992, 316

BVerfG in den Fällen des § 75 Abs. 1 BPersVG ein Rückgriff auf allgemein organisatorische Rechtfertigungen durch die Behörde - wie bereits zur Frage der Umsetzung bei Beamten erörtert - kein Raum. Entsprechend der Einordnung des § 76 Abs. 1 Nr. 4 BPersVG (Parallelvorschrift für Beamte) ist daher auch § 75 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG der zweiten Stufe zuzuordnen.

6. Abordnung für die Dauer von mehr als zwei/drei Monaten⁶¹¹

§ 75 Abs. 1 Nr. 4 BPersVG ist die für Angestellte und Arbeiter des öffentlichen Dienstes geltende Parallelvorschrift zu § 76 Abs. 1 Nr. 5 BPersVG. Eine Anordnung ist zulässig, wenn arbeitsrechtlich die Voraussetzungen gegeben sind, um im Wege des Direktionsrechts des Arbeitgebers die vorübergehende Zuweisung in eine andere Dienststelle vorzunehmen. Darüber hinaus ist die Abordnung nur zulässig bei tarifvertraglich bzw. arbeitsvertraglicher Zulassung oder bei Zustimmung der Beschäftigten. Die Abordnung ist als Ausfluss des Direktionsrechts des Arbeitgebers eine personalpolitische Maßnahme des Arbeitgebers. Für das Vorhandensein einer personalpolitischen Maßnahme ist es für die Zuordnung zu den einzelnen, der vom BVerfG entwickelten Stufen entscheidend, ob die Abordnung eine den Rechtsstatus von Angestellten und Arbeitern des öffentlichen Dienstes betreffende Maßnahme ist. Die Abordnung iSv. § 75 Abs. 1 Nr. 4 BPersVG berührt das Beschäftigungsverhältnis im statusrechtlichen Sinne nicht. Insofern ist das der dritten Stufe innewohnende Legitimationsniveau nicht erforderlich⁶¹². Maßnahmen gemäß § 75 Abs. 1 Nr. 4

⁶¹¹ § 75 Abs. 1 Nr. 4 BPersVG; § 79 Abs. 3 15f BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 7 BayLPVG, mit dem Zusatz "es sei denn, dass der Beschäftigte mit der Abordnung einverstanden ist"; § 86 Abs. 3 Nr. 3 BlnLPVG; 63 Abs. 1 Nr. 13 BbgLPVG; § 65 Abs. 1d BremLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 9 HHLPGV; § 77 Abs. 1 Nr. 2d HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 10 MVLPVG; § 65 Abs. 2 Nr. 6 NidLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 6 NRWLPVG; § 78 Abs. 2 Nr. 6 RPLVG; § 80 Abs. 1b Nr. 6 SaarLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 4 SachsLPVG; § 67 Abs. 1 Nr. 6 SALPVG; § 74 Abs. 1 Nr. 5 ThürLPVG

⁶¹² RINKEN, Das Grundrecht auf Mitbestimmung..., S. 91 hält die Zuordnung des Beteiligungstatbestandes der Abordnung zur dritten Stufe für in hohem Maße zweifelhaft. Er kritisiert insoweit die Aufnahme des § 80 Abs. 1 Nr. 4 in das eingeschränkte Mitbestimmungsverfahren nach § 79 Abs. 3 des sächsischen Landespersonalvertretungsgesetzes vom 23.4.1998 und hält deshalb § 79 Abs. 3 iVm. § 80 Abs. 1 Nr. 4 SachsLPVG für mit Art. 26 der Landesverfassung des Freistaats Sachsen für unvereinbar und daher für nichtig; a.A. MANSSEN, LKV 1997, S. 4

BPersVG sind daher nicht der dritten, sondern entsprechend den Ausführungen zur Umsetzung nach § 75 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG der zweiten Stufe zuzuordnen⁶¹³.

7. Zuweisung nach § 123a des Beamtenrechtsrahmengesetzes für die Dauer von mehr als drei Monaten⁶¹⁴

Der Begriff der Zuweisung ist dem Beamtenrecht entnommen. Dort wird darunter die vorübergehende Zuweisung einer Stelle bei Vorliegen eines dienstlichen oder öffentlichen Interesses zu einer Einrichtung für die das Beamtenrecht nicht gilt verstanden. Für den Beamten ändert sich das Rechtsverhältnis zur entsendenden Dienstbehörde nicht⁶¹⁵. Im Gegensatz hierzu setzt die Zuweisung der Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes iSv. § 75 Abs. 1 Nr. 4a BPersVG eine Änderung des Arbeitsvertrages voraus⁶¹⁶. Eine Änderung des Arbeitsvertrages ist als eine der wichtigsten personalpolitischen Entscheidung der Dienststelle der dritten Stufe zuzuordnen. Mit einer derartigen Einordnung entsteht allerdings ein gewisser Widerspruch zur oben vorgenommenen Einordnung des § 76 Abs. 1 Nr. 5a BPersVG in die zweite Stufe. Die unterschiedliche Einordnung der Zuweisung nach § 75 Abs. 1 Nr. 4a BPersVG (Angestellte und Arbeiter des öffentlichen Dienstes) und nach § 76 Abs. 1 Nr. 5a BPersVG (Beamte) resultiert aber aus der Tatsache, dass im Gegensatz zu den Angestellten und Arbeitern bei den Beamten durch die Zuweisung nach § 123 BRRG keine Änderung ihres Rechtsstatus` zur Folge hat.

⁶¹³ A.A. FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 56; entsprechend den Ausführungen zur Umsetzung iSv. § 75 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG wird auch hier der Auffassung von ROß, Mitbestimmung im Staatsdienst, S. 275 nicht gefolgt, der sowohl den § 75 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG (Umsetzung) als auch § 75 Abs. 1 Nr. 4 BPersVG (Abordnung) wegen der erheblichen organisatorischen Bedeutung der dritten Stufe zuordnet.

⁶¹⁴ § 75 Abs. 1 Nr. 4a BPersVG; § 79 Abs. 3 Nr. 15g BWLPVG; § 86 Abs. 3 Nr. 3a BlnLPVG; § 77 Abs. 1 Nr. 2e HessLPVG; § 65 Abs. 2 Nr. 7 NiedeLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 6 NRWLPVG; § 78 Abs. 2 Nr. 6 RPLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 4 SachsLPVG; § 74 Abs. 1 Nr. 5 ThürLPVG

⁶¹⁵ LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 76 Rdnr. 67a

⁶¹⁶ ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 75 Rdnr. 20a

8. Anordnungen, welche die Freiheit in der Wahl der Wohnung beschränken⁶¹⁷

§ 75 Abs. 1 Nr. 6 BPersVG ist die für die Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes geltende Komplementärvorschrift zu der beamtenrechtlichen Vorschrift des § 76 Abs. 1 Nr. 6 BPersVG, die der dritten Stufe zugeordnet wurden. Wie § 76 Abs. 1 Nr. 6 BPersVG betrifft auch § 75 Abs. 1 Nr. 6 BPersVG die Anweisung des Arbeitgebers an den Beschäftigten, seine Wohnung nur am Ort der Dienststelle oder in dessen Nähe zu nehmen (Residenzpflicht). Entgegen den Regelungen des Beamtenrechts bestehen für die Arbeiter und Angestellten des öffentlichen Dienstes keine gesetzlichen Vorschriften, die die Möglichkeit der Einschränkung der Wahl der Wohnung beinhalten. Anordnung iSv § 75 Abs. 1 Nr. 6 BPersVG ist sowohl die arbeitgeberseitige Konkretisierung der bereits arbeitsvertraglich vereinbarten Möglichkeit der Einschränkung der Wahl der Wohnung als auch die arbeitgeberseitige Anweisung, die die Pflichten des Beschäftigten aus einem bereits bestehenden Arbeitsvertrag erweitert⁶¹⁸. Entsprechend der Argumentation bei Maßnahmen nach § 76 Abs. 1 Nr. 6 BPersVG ist auch § 75 Abs. 1 Nr. 6 BPersVG der dritten Stufe zuzuordnen⁶¹⁹.

⁶¹⁷ § 75 Abs. 1 Nr. 6 BPersVG; § 76 Abs. 1 Nr. 8 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 10 BayLPVG; § 86 Abs. 3 Nr. 5 BlnLPVG; § 63 Abs. 1 Nr. 19 BbgLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 19 HHLPVG; § 77 Abs. 1 Nr. 2g HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 13 MVLPVG; § 65 Abs. 2 Nr. 10 NidLPVG; § 72 Abs. 2 Nr. 12 NRWLPVG; § 78 Abs. 2 Nr. 11 RPLPVG; § 80 Abs. 1b Nr. 10 SaarLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 6 SachsLPVG; § 67 Abs. 1 Nr. 10 SALPVG; § 74 Abs. 1 Nr. 8 ThürLPVG

⁶¹⁸ ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 75 Rdnr. 22

⁶¹⁹ RINKEN, Das Grundrecht auf Mitbestimmung..., S. 94, der die entsprechende Herausnahme von § 80 Abs. 1 Nr. 6 SachsLPVG aus der vollen Mitbestimmung und dessen Zuordnung in die eingeschränkte Mitbestimmung durch das „Zweite Gesetz zur Änderung des Sächsischen Personalvertretungsgesetzes“ vom 23.4.1998 nicht beanstandet, weil es sich bei Maßnahmen nach § 80 Abs. 1 Nr. 6 SachsLPVG um „Personalpolitik der Fallgruppe 3“ handelt; MANSSSEN, LKV 1997, S. 4; FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 56

9. Versagung oder Widerruf der Genehmigung einer Nebentätigkeit⁶²⁰

Eine Nebentätigkeit iSv. § 75 Abs. 1 Nr. 7 BPersVG liegt vor, wenn ein Arbeiter oder Angestellter neben seinem Hauptarbeitsverhältnis einer weiteren Beschäftigung nachgeht. Arbeitsrechtlich bestehen gegen die Aufnahme einer Nebentätigkeit keine Bedenken, soweit dadurch nicht die Erfüllung der Verpflichtung des Arbeitnehmers, seine volle Arbeitskraft dem Dienstherrn zur Verfügung zu stellen, beeinträchtigt wird. Allerdings erklären die Tarifverträge des öffentlichen Dienstes die für die Beamten geltenden Vorschriften der §§ 65, 66 BBG für anwendbar⁶²¹. Danach ist die Nebentätigkeit eines Arbeitnehmers des öffentlichen Dienstes grundsätzlich zulässig, wenn sie genehmigt worden ist, es sei denn, es handelt sich um eine ausdrücklich für genehmigungsfrei erklärte Tätigkeit. Das Mitbestimmungsrecht des Personalrats nach § 75 Abs. 1 Nr. 7 BPersVG besteht nicht, wenn der Antrag auf Genehmigung der Nebentätigkeit von der Dienststelle genehmigt wird. Nur in den Fällen einer Versagung oder des Widerrufs der Genehmigung hat der Personalrat mitzubestimmen. Die in § 65 Abs. 2 BBG genannten Versagungsgründe dienen der Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der Dienststelle. Insbesondere die Versagungsgründe des § 65 Abs. 2 Nr. 1 BBG (Versagungsgrund, wenn die Nebentätigkeit nach Art und Umfang der Arbeitskraft des Beamten so stark in Anspruch nimmt, dass die ordnungsgemäße Erfüllung seiner dienstlichen Pflichten behindert werden kann), des § 65 Abs. 2 Nr. 2 BBG (Versagungsgrund, wenn die Nebentätigkeit den Beamten in einen Widerstreit mit seinen dienstlichen Pflichten bringen kann) sowie § 65 Abs. 2 Nr. 3 BBG (Versagungsgrund, wenn die Nebentätigkeit in einer Angelegenheit ausgeübt wird, in der die Behörde, der der Beamte angehört, tätig wird oder tätig werden kann) belegen den Bezug zur Aufgabenerfüllung der

⁶²⁰ § 75 Abs. 1 Nr. 7 BPersVG; § 76 Abs. 1 Nr. 9 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 11 BayLPVG, mit gewissen Einschränkungen; § 86 Abs. 3 Nr. 4 BlnLPVG; § 63 Abs. 1 Nr. 20 BbgLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 18 HHLPVG; § 78 HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 14 MVLPVG; § 65 Abs. 2 Nr. 11 NiedeLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 13 NRWLPVG; § 78 Abs. 2 Nr. 12 RPLVG; § 80 Abs. 1b Nr. 9 SaarLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 7 SachsLPVG; § 67 Abs. 1 Nr. 9 SALPVG; § 74 Abs. 1 Nr. 9 ThürLPVG;

Dienststelle. Denn die in den § 65 Abs. 2 Nr. 1 bis 6 BBG aufgezählten Versagungsgründe sind nur beispielhaft als Fälle der Beeinträchtigung dienstlicher Interessen genannt. Entsprechend der Einordnung von Maßnahmen nach § 76 Abs. 1 Nr. 7 BPersVG bei Beamten ist auch die Versagung oder der Widerruf der Genehmigung einer Nebentätigkeit für Angestellte gemäß § 75 Abs. 1 Nr. 7 BPersVG der dritten Stufe zuzuordnen⁶²².

10. Weiterbeschäftigung über die Altersgrenze hinaus⁶²³

Aufgrund der tarifvertraglichen Regelungen des öffentlichen Rechts endet das Arbeitsverhältnis eines Arbeiters oder Angestellten des öffentlichen Dienstes mit Erreichen des 65. Lebensjahres⁶²⁴. Soll das Arbeitsverhältnis danach fortgesetzt werden, bedarf es des Abschlusses eines neuen Arbeitsvertrages⁶²⁵. Der Abschluss eines Arbeitsvertrages ist eine der wichtigsten personalpolitischen Entscheidungen der Dienststelle. Gründe, die eine Weiterbeschäftigung rechtfertigen können, liegen z.B. vor bei der notwendigen Abwicklung begonnener, aber noch nicht fertiggestellter Arbeiten. Daneben soll nach den tarifvertraglichen Vorschriften der § 60 Abs. 2 Satz 5 BAT und § 63 Abs. 3 MTarb eine Weiterbeschäftigung bis zu drei Jahren erfolgen, wenn ein noch voll leistungsfähiger Beschäftigter die Voraussetzungen für die Erlangung einer Rente aus der gesetzlichen Rentenversicherung noch nicht erreicht hat. Die Entscheidung der Dienststelle verlängert das Beschäftigungsverhältnis des Beschäftigten und hat damit Auswirkung auf dessen arbeitsrechtlichen Status. Die Entscheidung der Dienststelle hat zudem als personalpolitische Entscheidung Konsequenzen.

⁶²¹ S. § 11 BAT, § 13 MTarb

⁶²² FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 56; im Grundsatz wohl auch RINKEN, Das Grundrecht auf Mitbestimmung..., S. 94, der allerdings Restzweifel bei der Einordnung des § 80 Abs. 1 Nr. 7 SachsLPVG in die dritte Stufe äußert; MANSSSEN, LKV 1997, S. 4

⁶²³ § 75 Abs. 1 Nr. 5 BPersVG; § 76 Abs. 1 Nr. 7 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 9 BayLPVG; § 87 Nr. 7 BlnLPVG; § 63 Abs. 1 Nr. 18 BbgLPVG; § 65 Abs. 1e BremLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 16 HHLPGVG; § 77 Abs.1 Nr. 2g HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 12 MVLPVG; § 72 Abs. 1 Nr. 11 NRWLPVG; § 78 Abs. 2 Nr. 10 RPLPGVG; § 80 Abs. 1b Nr. 7 SaarLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 5 SachsLPVG; § 67 Abs.1 Nr. 7 SALPGVG; § 74 Abs. 1 Nr. 7 ThürLPVG

⁶²⁴ S. § 60 Abs. 1 BAT

⁶²⁵ ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 75 Rdnr. 21, § 60 Abs. 2 Satz 1 BAT

zen für die weitere Personalplanung. Auch nach geltendem Recht wird die personalpolitische Wichtigkeit von Maßnahmen anerkannt und dem Personalrat lediglich unter den Voraussetzungen des § 77 Abs. 2 BPersVG ein Zustimmungsverweigerungsrecht zuerkannt, wobei nur der § 77 Abs. 2 Nr. 2 BPersVG (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) als einziger praktischer Anwendungsfall relevant sein dürfte. Daher sind Maßnahmen nach § 75 Abs. 1 Nr. 5 BPersVG ebenso wie die für die Beamten geltenden Maßnahmen nach § 76 Abs. 1 Nr. 9 BPersVG der dritten Stufe zuzuordnen⁶²⁶.

11. Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen einen Beschäftigten⁶²⁷

§ 76 Abs. 2 Nr. 9 BPersVG, der die Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegenüber einem Beschäftigten umfasst, ist sowohl auf Beamte als auch auf die Arbeiter und Angestellten des öffentlichen Dienstes anwendbar. Entsprechend den o.g. Ausführungen (vgl. oben 3 I) ist daher eine Einstufung des § 76 Abs. 2 Nr. 9 BPersVG in die zweite Stufe vorzunehmen.

⁶²⁶ So wohl auch RINKEN, Das Grundrecht auf Mitbestimmung..., S. 94, der die entsprechende Herausnahme von § 80 Abs. 1 Nr. 5 SachsLPVG aus der vollen Mitbestimmung und dessen Zuordnung in die eingeschränkte Mitbestimmung durch das „Zweite Gesetz zur Änderung des Sächsischen Personalvertretungsgesetzes“ vom 23.4.1998 nicht beanstandet, weil es sich bei Maßnahmen nach § 80 Abs. 1 Nr. 5 SachsLPVG um „Personalpolitik der Fallgruppe 3“ handelt; VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 70; FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 56.

⁶²⁷ § 76 Abs. 2 Nr. 9 BPersVG; § 79 Abs. 3 Nr. 3 BWLPVG; Art. 75 Abs. 1 Nr. 13 BayLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 4 BlnLPVG; § 63 Abs. 1 Nr. 23 BbgLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 18 HHLPGVG; § 68 Abs. 1 Nr. 20 MVLPVG; § 72 Abs. 4 Nr. 11 NRWLPVG; § 78 Abs. 2 Nr. 13 RPLPGVG; § 78 Abs. 1 Nr. 17 SaarLPVG; § 81 Abs. 3 Nr. 9 SachsLPVG; § 75 Abs. 2 Nr. 8 ThürLPVG

12. Inhalt von Personalfragebogen für Angestellte und Arbeiter⁶²⁸

Personalfragebögen sind Erhebungsbogen, die Fragen nach der Person, den persönlichen Verhältnissen, dem beruflichen Werdegang, den fachlichen Kenntnissen oder den sonstigen Kenntnissen des Bewerbers enthalten. Das im geltenden Recht niedergelegte Beteiligungsrecht des Personalrats dient vorrangig dem Persönlichkeitsschutz des Bewerbers und der Beschäftigten. Daneben ist es Sinn des Beteiligungsrechts der Personalvertretung, die Sicherung gleicher Zugangsrechte zum öffentlichen Dienst und der Gleichbehandlung von Bewerbern und Beschäftigten zu gewährleisten⁶²⁹. Daher gehört es zu den Aufgaben der Personalvertretung, darauf zu achten, dass keine arbeitsrechtlich unzulässigen Fragen gestellt werden⁶³⁰. Das Mitbestimmungsrecht bezieht sich nur auf Gegenstand und Art der gestellten Fragen. Die Entscheidung darüber, ob Personalfragebögen überhaupt eingeführt werden, ist dagegen mitbestimmungsfrei. Da insoweit also der Schutz der Beschäftigten zentraler Regelungsinhalt des Mitbestimmungstatbestands des § 75 Abs. 3 Nr. 8 BPersVG ist und eine nur unerhebliche Berührung der Aufgabenerfüllung durch die Behörde festzustellen ist, erscheint eine Einordnung in die erste Stufe zutreffend zu sein⁶³¹. Das BVerfG selbst hat nach dem Wortlaut des Beschlusses eine Einstufung des Mitbestimmungstatbestands des § 75 Abs. 3 Nr. 8 BPersVG in die erste Stufe vorgenommen. Denn mit Ausnahme der Nr. 10, 14 und 17 hat das BVerfG alle Maßnahmen nach § 75 Abs. 3 BPersVG der ersten Stufe zugeordnet. § 75 Abs. 3 Nr. 8 BPersVG ist daher der ersten Stufe zuzuordnen.

⁶²⁸ § 75 Abs. 3 Nr. 8 BPersVG; § 79 Abs. 3 Nr. 4 BWLPVG; Art. 75 Abs. 4 Nr. 10 BayLPVG; § 85 Abs. 2 Nr. 5 BlnLPVG; § 66 Nr. 13 BbgLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 23 HHLPVG; § 77 Abs. 2 Nr. 1 HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 18 MVLPVG; § 66 Nr. 13 NidLPVG; § 72 Abs. 4 Nr. 18 NRWLPVG; § 78 Abs. 3 Nr. 1 RPLPVG; § 80 Abs. 1b Nr. 11 SaarLPVG; § 80 Abs. 3 Nr. 8 SachsLPVG; § 74 Abs. 3 Nr. 8 ThürLPVG

⁶²⁹ ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 75 Rdnr. 58

⁶³⁰ BVerfG vom 28.1.1998, PersV 1998, 531 = PersR 1998, 374 = ZfPR 1998, 113 = DVBl 1998, 1094 = NZA-RR 1998, 345

⁶³¹ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 54

13. Beurteilungsrichtlinien für Angestellte und Arbeiter⁶³²

Die Eingruppierung dieses Mitbestimmungstatbestands in das Stufensystem unterbreitet besondere Schwierigkeiten. Grund hierfür ist, dass es dem Bundesverfassungsgericht an Konsequenz bei der selbst vorgenommenen Einstufung mangelt. Denn auf der einen Seite behandelt es die personellen Angelegenheiten der Angestellten/Arbeiter des öffentlichen Dienstes und der Beamte gleich, auf der anderen Seite differenziert das BVerfG bei einzelnen Tatbeständen danach, ob Angestellte bzw. Arbeiter oder Beamte betroffen sind.

Der Tatbestand der „Beurteilungsrichtlinien für Angestellte und Arbeiter“ ist in § 75 Abs. 3 Nr. 9 BPersVG normiert. Das Bundesverfassungsgericht hat mit Ausnahme der Nummer 10, 14 und 17 alle weiteren Tatbestände des § 75 Abs. 3 BPersVG der ersten Stufe zugeordnet⁶³³. Demnach wären nach Auffassung des BVerfG Angelegenheiten nach § 75 Abs. 3 Nr. 9 BPersVG der ersten Stufe zuzuordnen. Demgegenüber ordnet das Bundesverfassungsgericht Maßnahmen der Personalpolitik, also alle Maßnahmen, die den Rechtsstatus von Beamten, Angestellten und Arbeitern des öffentlichen Dienstes betreffen, der dritten Stufe zu. Ausdrücklich vom BVerfG aufgeführt wurde dabei der § 76 BPersVG, ohne eine Unterscheidung zwischen einzelnen Absätzen oder Nummern vorzunehmen. Danach scheint das BVerfG alle in § 76 BPersVG genannten Angelegenheiten der dritten Stufe zuordnen zu wollen. Danach wäre auch § 76 Abs. 2 Nr. 3 BPersVG (Beurteilungsrichtlinien für Beamte) der dritten Stufe zuzuord-

⁶³² § 75 Abs. 3 Nr. 9 BPersVG; § 79 Abs. 3 Nr. 5 BWLPVG; Art. 75 Abs. 4 Nr. 11 BayLPVG; § 85 Abs. 2 Nr. 6 BlnLPVG; § 66 Nr. 11 BbgLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 25 HHLPVG; § 77 Abs. 2 Nr. 3 HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 20 MVLPVG; § 65 Abs. 2 Nr. 17 NidLPVG; § 72 Abs. 4 Nr. 16 NRWLPVG; § 78 Abs. 3 Nr. 2 RPLVG; § 80 Abs. 1b Nr. 11 SaarLPVG; § 80 Abs. 3 Nr. 9 SachsLPVG; § 75 Abs. 2 Nr. 3 ThürLPVG

⁶³³ Beschluss vom 24.5.1995 – Aus den Gründen C I 4 a – „Bei der Regelung von Angelegenheiten, die in ihrem Schwerpunkt die Beschäftigten in ihrem Beschäftigtenverhältnis betreffen, typischerweise aber nicht oder nur unerheblich die Wahrnehmung von Amtsaufgaben gegenüber dem Bürger betreffen – hierzu rechnen soziale Angelegenheiten, wie sie in § 75 Abs. 2 umschrieben sind, und etwa der in § 75 Abs. 3 (ausgenommen die Nummern 10, 14 und 17) BPersVG umschriebene Kreis innerdienstlicher Angelegenheiten – gestattet das Demokratieprinzip eine weitreichende Mitwirkung der Beschäftigten.“

nen. Da das BVerfG die Unterscheidung zwischen personellen Angelegenheiten die Beamte und solchen, die Angestellte und Arbeiter des öffentlichen Dienstes betreffen, aufgegeben hat, müsste also auch der § 75 Abs. 3 Nr. 9 BPersVG der dritten Stufe zuzuordnen sein. Diese Auslegung deckt sich auch mit den Ausführungen des Hessischen Staatsgerichtshofs. Dieser hatte in seinem Urteil vom 18.4.1986 festgestellt, dass § 64 Abs. 2 Nr. 3 HessLPVG 1984 mit der Hessischen Verfassung unvereinbar sei, weil dadurch dem Personalrat eine uneingeschränkte Mitbestimmung über Beurteilungsrichtlinien zugeschrieben wurde. Das Gericht begründet dies damit, dass es sich dabei um Richtlinien handele, die die optimale Ausgestaltung der Beurteilung betreffen ebenso wie die Anlässe, die zu einer Beurteilung führen. Diese Maßnahmen bilden die allgemeinen Grundlagen und schaffen auch eine allgemeine Bindung für die Personalwirtschaft und Personallenkung im Einzelnen⁶³⁴.

Zu berücksichtigen ist aber, dass die „Beurteilungsrichtlinien für Beamte“ nach § 76 Abs. 2 Nr. 3 BPersVG in die zweite Stufe eingeordnet wurden. Die Argumente, die diese Einstufung bedingen, gelten im gleichen Umfang auch für die „Beurteilungsrichtlinien der Angestellten und Arbeiter“. Der Zweck der Objektivierung der Beurteilung und der Gewährleistung des Grundsatzes der Gleichheit bei der Beurteilung ist bei beiden Normen identisch. Ebenso wie bei § 76 Abs. 2 Nr. 3 BPersVG hat bei § 75 Abs. 3 Nr. 9 BPersVG der Personalrat kein Mitbestimmungsrecht bei der konkreten Beurteilung der einzelnen Beschäftigten. Ebenso wie bei § 76 Abs. 2 Nr. 3 BPersVG stellen Beurteilungsrichtlinien aber mit ihrer Vereinheitlichung und Versachlichung von Beurteilungen eine der entscheidenden Grundlagen für eine sachgerechte Personalpolitik dar⁶³⁵. Eine wichtige Begründung, der gegen die Einstufung des § 75 Abs. 3 Nr. 9 BPersVG in die zweite Stufe spricht, nämlich die ausdrückliche Einstufung aller Maßnahmen nach § 75 Abs. 3 BPersVG mit Ausnahme der Nr. 10, 14 und 17

⁶³⁴ HessStGH vom 18.4.1986 – Aus den Gründen IV 2 a -

⁶³⁵ So die Begründung im Regierungsentwurf des „Zweiten Gesetzes zur Änderung des Sächsischen Personalvertretungsgesetzes“, LT-Drucks. 2/ 6907, S. 25

in der Begründung des Beschlusses des BVerfG vom 24.5.1995, ist nicht zwingend. Denn augenscheinlich hat das Bundesverfassungsgericht bei der Erwähnung der einzelnen Vorschriften des Bundespersonalvertretungsgesetzes nicht alles konsequent aufeinander abgestimmt. Insofern muss den grundsätzlichen Aussagen zum Legitimationsniveau der einzelnen Stufen dann Priorität bei der Zuordnung einzelner Beteiligungstatbestände eingeräumt werden, wenn sich ansonsten Wertungswidersprüche nicht vermeiden ließen. § 75 Abs. 3 Nr. 9 BPersVG ist daher der zweiten Stufe zuzuordnen⁶³⁶.

Dieses Ergebnis deckt sich auch mit den Feststellungen des sächsischen Verfassungsgerichtshofs in seinem Urteil vom 22.2.2001. Im Rahmen der verfassungsrechtlichen Überprüfung der Novelle des sächsischen Landespersonalvertretungsgesetzes hat der Sächsische Verfassungsgerichtshof die Beschränkung der Kompetenz der Einigungsstelle auf die Abgabe einer Empfehlung bei „Beurteilungsrichtlinien für Angestellte und Arbeiter“ für mit der sächsischen Verfassung unvereinbar erklärt. Denn

„die dienstliche Beurteilung bietet regelmäßig die wesentliche Grundlage für ihr berufliches Fortkommen. (...) Daneben dient das Mitbestimmungsrecht - auch wenn nur nachrangig - dem Schutz der Persönlichkeit des Beschäftigten im Beurteilungsverfahren“⁶³⁷.

Demgegenüber bestehen nach Auffassung des VerfGH Sachsen keine überwiegenden öffentlichen Interessen, die eine Zuordnung in die dritte Stufe rechtfertigen könnten. Selbst die Tatsache, dass in Sachsen auch die Beurteilungsrichtlinien der Beamten der vollen Mitbestimmung entzogen sind, kann nach Auffassung des VerfGH Sachsen für andere Personkreise keine Absenkung des Beteiligungsniveaus rechtfertigen⁶³⁸.

⁶³⁶ A.A. MANSSEN, LKV, S. 4, der eine Einordnung in die dritte Stufe für notwendig erachtet, weil alle in § 68 Abs. 1 MVLPVG, also auch § 68 Abs. 1 Nr. 20 MVLPVG, aufgezählten Angelegenheiten den Rechtsstatus von Angestellten und Arbeitern betreffen; FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 54, die eine Einstufung in die erste Stufe für richtig erachten.

⁶³⁷ Urteil des VerfGH Sachsen vom 22.2.2001, - Aus den Gründen C II 2.2.1.1

⁶³⁸ Urteil des VerfGH Sachsen vom 22.2.2001, - Aus den Gründen C II 2.2.1.2

14. Durchführung der Berufsausbildung bei Arbeitern und Angestellten⁶³⁹

Berufsausbildung iSv. § 75 Abs. 3 Nr. 6 BPersVG ist die Vermittlung von Grundkenntnissen und –fertigkeiten, die für die Ausübung eines Berufs erforderlich sind⁶⁴⁰. Der Begriff der Berufsausbildung umfasst nicht nur das erstmalige Erlernen eines Berufs, sondern auch Umschulungsmaßnahmen⁶⁴¹. Ein Mitbestimmungsrecht des Personalrats besteht nach geltendem Recht nur insoweit, als die Dienststelle selbst die Berufsausbildung durchführt oder regelt. Der Umfang der Mitbestimmung bezieht sich auf jede Maßnahme, die den Gesamtverlauf oder Einzelheiten der Berufsausbildung lenkt und die darauf gerichtet ist, unmittelbar in die Gestaltung oder Durchführung der Berufsausbildung einzugreifen⁶⁴². So unterliegt z.B. die Zuweisung des Auszubildenden an einen bestimmten Ausbildungsplatz der Mitbestimmung des Personalrats⁶⁴³. Als mitbestimmungspflichtige Maßnahme wird auch die Errichtung oder Schließung von Ausbildungswerkstätten oder anderen vergleichbaren Ausbildungseinrichtungen angeführt⁶⁴⁴.

Das BVerfG hat in seinem Beschluss vom 24.5.1995 alle Maßnahmen des § 75 Abs. 3 BPersVG mit Ausnahme der Nummern 10, 14 und 17, mithin auch die Nummer 6, also die Durchführung der Berufsausbildung bei Angestellten und Arbeitern, der ersten Stufe zugeordnet. Gegen diese Zu-

⁶³⁹ Vgl. § 75 Abs. 3 Nr. 6 BPersVG; § 79 Abs. 3 Nr. 9 BWLPVG; Art. 75 Abs. 4 Nr. 6 BayLPVG; § 85 Abs. 1 Nr. 5 BlnLPVG; § 66 Nr. 10 BbgLPVG; § 63 Abs. 1k BremLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 6 HHLPGVG; § 74 Abs. 1 Nr. 8 HessLPVG; § 65 Abs. 2 Nr. 12 NiedeLPVG; § 72 Abs. 4 Nr. 14 NRWLPVG; § 78 Abs. 3 Nr. 3 RPLPGVG; § 78 Abs. 1 Nr. 6 SaarLPVG; § 80 Abs. III Nr. 6 SachsLPVG; § 74 Abs. 3 Nr. 5 ThürLPVG

⁶⁴⁰ BVerwG vom 15.5.1991, PersR 1991, 287 = PersV 1992, 37 = ZBR 1992, 58 = Buchholz 251.7 § 72 NWPersVG Nr. 19

⁶⁴¹ BVerwG vom 24.6.1988, PersR 1989, 28 = RiA 1989, 48

⁶⁴² ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG, § 75 Rdnr. 56c; LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 75 Rdnr. 154; a.A. GRABENDORFF/ WINDSCHEID/ ILBERTZ/ WIDMAIER, BPersVG § 76 Rdnr. 134

⁶⁴³ BVerwG vom 3.11.1978, ZBR 1979, 214

⁶⁴⁴ OVG Münster vom 11.1.1979, ZBR 1980, 131; zustimmend: LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 75 Rdnr. 154b; ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 75

ordnung könnten insoweit Bedenken bestehen, als zum einen dienststellenbezogene Maßnahmen der Berufsausbildung durch bestehende gesetzliche Regelungen und die Ausbildungsordnungen weitgehend vorgegeben sind. Die Personalvertretung kann ihre Mitbestimmungsbefugnisse nur in solchem Rahmen ausüben als die konkreten Beteiligungsmaßnahmen noch ausfüllungsfähig und bedürftig sind. Zum anderen ermöglicht der Mitbestimmungstatbestand eine Beteiligung der Personalvertretung in Bereichen, die einen Bezug zu organisatorischen Angelegenheiten haben⁶⁴⁵. Dennoch ist der Zuordnung durch das BVerfG zuzustimmen, obwohl organisatorische Maßnahmen nach Auffassung des BVerfG der dritten Stufe zuzuordnen sind. Aber nicht alle organisatorischen Maßnahmen sind der dritten Stufe zuzuordnen, sondern nur solche, die schwerpunktmäßig die Erfüllung von Amtsaufgaben berühren. Dies ist bei den nach § 75 Abs. 3 Nr. 6 BPersVG mitbestimmungspflichtigen Maßnahmen nicht der Fall. § 75 Abs. 3 Nr. 6 BPersVG ist daher in die erste Stufe einzuordnen⁶⁴⁶.

15. Auswahl der Teilnehmer an Fortbildungsveranstaltungen für Angestellte und Arbeiter⁶⁴⁷

Unter Fortbildungsveranstaltungen iSv. § 75 Abs. 3 Nr. 7 BPersVG sind solche Maßnahmen zu verstehen, die es ermöglichen, die beruflichen Kenntnisse und Fertigkeiten zu erhalten, zu erweitern, der technischen Entwicklung anzupassen oder beruflich aufzusteigen, § 1 Abs. 3 BBiG. Das Mitbestimmungsrecht des Personalrats umfasst die Festlegung von allgemeinen Regelungen über die Teilnehmersauswahl sowie die personelle Auswahl der einzelnen Teilnehmer an Fortbildungsveranstaltungen.

Rdnr. 56b; GRABENDORFF/ WINDSCHEID/ ILBERTZ/ WIDMAIER, BPersVG § 75 Rdnr. 134

⁶⁴⁵ So z.B. die Errichtung oder Schließung von Ausbildungsstätten oder anderer vergleichbarer Einrichtungen.

⁶⁴⁶ Ebenso FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 54

⁶⁴⁷ § 75 Abs. 3 Nr. 7 BPersVG; § 80 Abs. 1 Nr. 9 BWLPVG; Art. 76 Abs. 1 Nr. 8 BayLPVG; § 85 Abs. 2 Nr. 3 BlnLPVG; § 63 Abs. 1 Nr. 22; § 63 Abs. 1i BremLPVG; § 87 Abs. 1 Nr. 17 HLPVG; § 74 Abs. 1 Nr. 8 HessLPVG; § 68 Abs. 1 NR. 17 MVLPVG; § 65 Abs. 2 Nr. 13 NdsLPVG; § 72 Abs. 4 Nr. 17 NRWLPVG; § 78 Abs. 3 Nr. 3

Zweck des Mitbestimmungsrechts der Personalvertretung nach § 75 Abs. 3 Nr. 7 BPersVG ist die Überwachung der Teilnehmerauswahl und die Sicherstellung, dass die Fortbildungswünsche der Angestellten und Arbeiter ausgewogen und gleichmäßig behandelt werden⁶⁴⁸.

Auch bei § 75 Abs. 3 Nr. 7 BPersVG ist eine Zuordnung in die einzelnen Stufen nicht unproblematisch. Denn das Bundesverfassungsgericht hat in seinen Entscheidungsgründen die für die Beamten geltende Parallelvorschrift des § 76 Abs. 2 Nr. 1 BPersVG durch den pauschalen Hinweis auf Maßnahmen des § 76 BPersVG der dritten Stufe zugeordnet. Der für die Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes geltende Mitbestimmungstatbestand der „Auswahl der Teilnehmer an Fortbildungsveranstaltungen“ wurde aber vom BVerfG als eine Angelegenheit des § 75 Abs. 3 BPersVG der ersten Stufe angesehen. Mitentscheidend für die Einstufung von § 75 Abs. 3 Nr. 7 BPersVG ist auch das Verhältnis zu § 75 Abs. 3 Nr. 6 BPersVG (Durchführung der Berufsausbildung bei Angestellten und Arbeitern). Denn nach überwiegender Meinung ist § 75 Abs. 3 Nr. 7 BPersVG als Ergänzung zu § 75 Abs. 3 Nr. 6 BPersVG zu verstehen. Daher müssen für beide Vorschriften gleiche inhaltliche Bedingungen anerkannt werden⁶⁴⁹. Dies muss folglich zur Konsequenz haben, dass beide Vorschriften der gleichen Stufe zugeordnet werden müssen. Danach ist auch § 75 Abs. 3 Nr. 7 BPersVG ebenso wie § 75 Abs. 3 Nr. 6 BPersVG der ersten Stufe zuzuordnen⁶⁵⁰.

RPLPVG; § 78 Abs. 1 Nr. 6 SaarlPVG; § 80 Abs. 3 Nr. 7 SachsLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 4 SALPVG; § 4 Abs. 3 Nr. 7 ThürLPVG

⁶⁴⁸ BVerwG vom 7.3.1995, ZfPR 1995, 113; LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 75 Rdnr. 157

⁶⁴⁹ DIETZ/ RICHARDI, BPersVG § 75 Rdnr. 378; LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 75 Rdnr. 152a

⁶⁵⁰ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 54; a.A. MANNSSEN, LKV 1997, S. 4, der den entsprechend Tatbestand des § 68 Abs. 1 Nr. 17 MVLPVG der dritten Stufe zuordnen will, weil es sich dabei um eine den Rechtsstatus von Arbeitern betreffende Angelegenheit handle; VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 70, die ohne weitere Begründung § 63 Abs. 1 Buchst. i BremLPVG der dritten Stufen zuordnen wollen. § 63 Abs. 1 Buchst. i BremLPVG ist aber in seinem Anwendungsbereich erheblich weiter gefasst als § 75 Abs. 3 Nr. 7 BPersVG. Denn § 63 Abs. 1 Buchst. i BremLPVG umfasst nicht nur die Auswahl der Teilnehmer an Fortbildungsveranstaltungen, sondern gibt der Personalvertretung ein Mitbestimmungsrecht bei „Fragen der Fortbildung der Beschäftigten“.

16. Bestellung von Vertrauens- oder Betriebsärzten als Angestellte⁶⁵¹

Das BVerfG hat mit Ausnahme der Nr. 10, 14, 17 alle Tatbestände des § 75 Abs. 3 BPersVG der ersten Stufe zugeordnet, jedoch keine weitere Aussage dazu getroffen, in welche Stufe die Nr. 10 (Bestellung von Vertrauens- oder Betriebsärzten als Angestellte)⁶⁵² gehört. Man wird annehmen müssen, dass das BVerfG diese Regelungsmaterie der dritten Stufe zuordnen wollte, da grundsätzlich alle personellen Angelegenheiten der Arbeiter und Angestellter vom BVerfG der dritten Stufe zugeordnet worden sind⁶⁵³. Für dieses Ergebnis spricht zum einen auch, dass das BVerfG zwar die Nr. 14 und 17 des § 75 Abs. 3 BPersVG als Beispiele für die zweite Stufe genannt hat, den § 75 Abs. 3 Nr. 10 BPersVG aber dieser Stufe nicht zugeordnet hat⁶⁵⁴. Zum anderen zeigt ein Vergleich zum Mitbestimmungstatbestand des § 76 Abs. 2 Nr. 4 BPersVG (Bestellung von Vertrauens- oder Betriebsärzten als Beamte), der in die Stufe drei eingeordnet wurde, dass wohl der Tatbestand des § 75 Abs. 3 Nr. 10 BPersVG ebenfalls der dritten Stufe zuzuordnen ist⁶⁵⁵. So gehört nach Auffassung von Pfohl die Bestellung von Vertrauens- oder Betriebsärzten in die dritte Stufe, wenn es sich um eine der dort genannten Personalangelegenheiten handelt⁶⁵⁶.

⁶⁵¹ § 75 Abs. 3 Nr. 10 BPersVG; § 79 Abs. 3 Nr. 1 BWLPVG; Art. 75 Abs. 4 Nr. 11 BayLPVG; § 85 Abs. 2 Nr. 4 BlnLPVG; § 66 Nr. 6 BbgLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 17 HHLPGV; § 74 Abs. 1 Nr. 3 HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 24 MVLPVG; § 66 Nr. 9 NidLPVG; § 72 Abs. 4 Nr. 6 NRWLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 11 RPLPGV; § 78 Abs. 1 Nr. 7 SaarLPVG; § 80 Abs. 3 Nr. 10 SachsLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 11 SALPGV; § 74 Abs. 3 Nr. 10 ThürLPVG

⁶⁵² FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 54, sprechen davon, dass es nach der Entscheidung des BVerfG offen bleibt, ob er Tatbestand des § 75 Abs. 3 Nr. 10 in die zweite oder dritte Gruppe fällt.

⁶⁵³ So auch ALBERS, PersR 1995, S. 504, der darauf hinweist, dass das Bundesverfassungsgericht neben der Erwähnung von § 75 Abs. 3 Nr. 14 und 17 BPersVG wohl offenbar in der Begründung den § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG aus den Augen verloren hat.

⁶⁵⁴ A.A. offenbar RINKEN, Das Grundrecht auf Mitbestimmung..., S. 95, der die Annahme äußert, das Bundesverfassungsgericht habe § 75 Abs. 3 Nr. 10 BPersVG der zweiten Stufe zuordnen wollen.

⁶⁵⁵ ALBERS, PersR 1995, S. 504; RICHTER, PersR 1996, S. 219; CECIOR PersV 1998, S. 53

⁶⁵⁶ PFOHL, ZBR 1996, S. 85; ebenso FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 59

Die Vertrauens- und Betriebsärzte nehmen u.a. soziale Belange der Beschäftigten wahr und haben auf gesundheitlichem Gebiet für die Sicherheit und Funktionsfähigkeit der Dienststelle Sorge zu tragen, für die der Dienststellenleiter die primäre Verantwortung trägt. Diese Verantwortung kann ihm nur dann aufgebürdet werden, wenn er auch die Personalentscheidung nach seiner Überzeugung treffen und durchsetzen kann. Auch hier schränkt das BVerfG im Gegensatz zum Hess. StGH die Mitbestimmung des Personalrates erheblich ein. Der Hess.StGH hat die Regelung des § 61 Abs. 1 Nr. 3 des HessLPVG - entgegen erheblicher Bedenken⁶⁵⁷ für verfassungsrechtlich unbedenklich gehalten, da die Personalhoheit des Landes nicht "übermäßig und unzulässig" eingeeengt werde⁶⁵⁸. Der Hessische Staatsgerichtshof hat zur weiteren Begründung seiner Auffassung auf die im Bundespersonalvertretungsgesetz in § 75 Abs. 3 Nr. 10 BPersVG enthaltenen Mitbestimmungstatbestände hingewiesen. Dieser Argumentation des Hessischen Staatsgerichtshofs ist aber durch die neuere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts der Boden entzogen, denn das BVerfG schließt den § 75 Abs. 3 Nr. 10 BPersVG aus der uneingeschränkten Mitbestimmung aus. § 75 Abs. 3 Nr. 10 BPersVG ist daher als personalpolitische Maßnahme der dritten Stufe zuzuordnen.

C) SOZIALE ANGELEGENHEITEN UND INNERDIENSTLICHE ANGELEGENHEITEN

Soziale Angelegenheiten, wie etwa die im § 75 Abs. 2 BPersVG umschriebenen und der Bereich innerdienstlicher Angelegenheiten nach § 75 Abs. 3 BPersVG mit Ausnahme der Nr. 10, 14 und 17 sind nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts in die erste Legitimationsstufe einzuordnen⁶⁵⁹. Der vom BVerfG der 1. Stufe zugeordnete Maßnahmenkatalog entspricht fast vollständig auch den in den §§ 87 Abs. 1, 91, 94 Abs. 1, 95 Abs. 1 und 98 Abs. 4 BetrVG aufgezählten Fällen, die der Mitbestimmung des Betriebsrates unterliegen. Lediglich die in § 87 Abs. 1 Nr. 6

⁶⁵⁷ Z.B. OSSENBÜHL, Grenzen der Mitbestimmung..., S. 78

⁶⁵⁸ Urteil des Hess.StGH v. 30.04.1986, - Aus den Gründen B IV 7 -

⁶⁵⁹ vgl. BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995. - Aus den Gründen I 4 a -

BetrVG geregelte Mitbestimmung des Betriebsrates bei der Einführung und Anwendung von technischen Einrichtungen, die dazu bestimmt ist, das Verhalten oder die Leistung der Arbeitnehmer zu überwachen, nimmt das BVerfG aus der 1. Stufe heraus und ordnet sie der 2. Stufe zu. Dennoch ist eine gesonderte Untersuchung der einzelnen sozialen Mitbestimmungsangelegenheiten, wie sie in § 75 Abs. 2 BPersVG niedergelegt sind, erforderlich. Denn so ist z.B. die Zuweisung der in § 75 Abs. 2 Nr. BPersVG geregelten Materie (Bestimmung über Beginn und Ende der Arbeitszeit) in die erste Stufe Kritikpunkt der ersten Rezensionen gewesen⁶⁶⁰.

Innerhalb des Bundespersonalvertretungsgesetzes und der einzelnen Landespersonalvertretungsgesetze sind bezüglich der sozialen und innerdienstlichen Angelegenheiten die nachfolgenden Beteiligungstatbestände in sozialen Angelegenheiten enthalten. Trotz der von der Literatur teilweise vorgetragenen Bedenken, gibt es keine durchschlagenden Argumente gegen die Einordnung der Tatbestände des § 75 Abs. 2 BPersVG und der meisten der sozialen Angelegenheiten des Katalogs des § 75 Abs. 3 BPersVG in die 1. Stufe.

aa) Angelegenheiten nach § 75 Abs. 2 Nr. 1-3 BPersVG

Die vorgenannte Argumentation gilt u.a. auch für die Gewährung von Unterstützungen, Vorschüssen, Darlehen und entsprechende soziale Zuwendungen nach § 75 Abs. 2 Nr. 1 BPersVG⁶⁶¹. Umfasst werden solche Zuwendungen, auf die ein gesetzlicher oder vertraglicher Anspruch nicht besteht. Die Gewährung von Unterstützung setzt entsprechende Haushaltsmittel voraus. Über die Vergabe entscheidet die Verwaltung nach pflichtgemäßem Ermessen. Sinn und Zweck der Beteiligung der Personal-

⁶⁶⁰ PFOHL, ZBR 1996, S. 85.

⁶⁶¹ § 75 Abs. 2 Nr. 1 BPersVG; § 78 Abs. 1 Nr. 1 BWLPVG; Art. 75 Abs. 3 Nr. 1 BayLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 1 BlnLPVG; § 64 Nr. 1 BbgLPVG; § 63 Abs. 1a BremLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 11 HHLPGV; § 74 Abs. 1 Nr. 1 HessLPVG; § 69 Nr. 1 MVLPVG; § 66 Nr. 6 NidLPVG; § 72 Abs. 2 Nr. 1 NRWLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 17

vertretung ist es, auf eine Gleichbehandlung der Beschäftigten und auf eine rechtmäßige Ermessensausübung durch die Verwaltung hinzuwirken. Eine mehr als nur unwesentliche Berührung der Wahrnehmung der Amtsaufgaben ist nicht ersichtlich. Die soziale Komponente überwiegt bei weitem, so dass eine Einordnung in die erste Stufe erfolgen sollte⁶⁶². Auch das BVerfG selbst hat diesen Mitwirkungstatbestand ausdrücklich der 1. Stufe zugeordnet.

Bei der Zuweisung und Kündigung von Wohnungen, über die die Dienststelle verfügt sowie bei der allgemeinen Festsetzung der Nutzungsbedingungen (§ 75 Abs. 2 Nr. 2)⁶⁶³ und der Zuweisung von Dienst- und Pachtland und Festsetzung der Nutzungsbedingungen (§ 75 Abs. 2 Nr. 3)⁶⁶⁴ steht die sozialgerechte Entscheidung über die auszuwählenden Wohnungsbewerber im Vordergrund. Eine mehr als unwesentliche Berührung des Amtsauftrages ist nicht erkennbar. Insofern erfolgt eine Einstufung in die 1. Stufe, wie sie auch vom Bundesverfassungsgericht vorgenommen wurde⁶⁶⁵.

bb) Soziale Angelegenheiten nach § 75 Abs. 3 BPersVG

Die nachfolgenden Beteiligungstatbestände sind sämtlich in § 75 Abs. 3 BPersVG normiert. Das Bundesverfassungsgericht hat diese Angelegen-

RPLPVG; § 78 Abs. 1 Nr. 16 SaarLPVG; § 80 Abs. 2 Nr. 1 SachsLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 8 SALPVG; § 74 Abs. 2 Nr. 1 ThürLPVG

⁶⁶² VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 64; FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 53

⁶⁶³ § 75 Abs. 2 Nr. 2 BPersVG; § 78 Abs. 1 Nr. 2 BWLPVG; Art. 75 Abs. 3 Nr. 2 BayLPVG, ohne den Zusatz "sowie die allgemeine Festlegung der Nutzungsbedingungen"; § 86 Abs. 1 Nr. 5 BlnLPVG; § 64 Nr. 2 BbgLPVG; § 63 Abs. 1c BremLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 12 HHLPVG; § 74 Abs. 1 Nr. 4 HessLPVG; § 69 Nr. 2 MVLPVG; § 66 Nr. 7 NiedsLPVG; § 77 Abs. 2 Nr. 2 NRWLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 18 RPLPVG; § 78 Abs. 1 Nr. 12 saarLPVG; § 80 Abs. 2 Nr. 2 SachsLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 9 SALPVG; § 74 Abs. 2 Nr. 2 ThürLPVG

⁶⁶⁴ § 75 Abs. 2 Nr. 3 BPersVG; § 78 Abs. 1 Nr. 3 BWLPVG; Art. 75 Abs. 3 Nr. 3 BayLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 6 BlnLPVG; § 64 Nr. 3 BbgLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 13 HHLPVG; § 74 Abs. 1 Nr. 5 HessLPVG; § 69 Nr. 3 MVLPVG; § 66 Nr. 8 NiedsLPVG; § 72 Abs. 2 Nr. 3 NRWLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 19 RPLPVG; § 78 Abs. 1 Nr. 13 SaarLPVG; § 80 Abs. 2 Nr. 3 SachLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 10 SALPVG; § 74 Abs. 2 Nr. 3 ThürLPVG

⁶⁶⁵ Ebenso MUTIUS/ DEMUTH, S. 65; FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 53

heiten offensichtlich sämtlich der ersten Stufe zugeordnet. Denn nach Auffassung des Gerichts gestattet

„der in § 75 Abs. 3 (ausgenommen die Nummern 10, 14 und 17) BPersVG umschriebene Kreis innerdienstlicher Angelegenheiten eine weitreichende Mitwirkung der Beschäftigten“.

Dennoch sollen diese Angelegenheiten im Einzelnen betrachtet werden, da zum einen in der Literatur z.T. Kritik an der Zuordnung einzelner der in § 75 Abs. 3 BPersVG genannten Angelegenheiten in die erste Stufe geübt wurde⁶⁶⁶ und zum anderen der Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz in seinem Urteil vom 18.4.1994 - entgegen den Ausführungen des BVerfG - verschiedene Angelegenheiten als organisatorisch bedeutend erachtet und die volle Mitbestimmung des Personalrats in diesen Angelegenheiten abgelehnt hat⁶⁶⁷. Schließlich wird in der Literatur auch die Möglichkeit für den Gesetzgeber als gegeben erachtet, von den bundesverfassungsgerichtlichen Vorgaben nach unten abzuweichen, d.h. also Tatbestände, die das BVerfG explizit der ersten Stufe zugeordnet hat, der zweiten oder gar der dritten Stufe zuzuordnen⁶⁶⁸. Auch deshalb sollen die Auswirkungen der einzelnen – nachfolgend untersuchten – Maßnahmen sowohl im Hinblick auf die Beschäftigteninteressen (Schutzzweckgrenze) als auch auf die Wahrnehmung des Amtsauftrages (Verantwortungsgrenze) untersucht werden.

1. Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit und der Pausen sowie die Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage⁶⁶⁹

Die Einordnung des Beteiligungstatbestandes des Beginns und Endes der täglichen Arbeitszeit und der Pausen in die erste Stufe wird von Pfohl mit dem Hinweis auf das praktische Beispiel der Festlegung der Dienstplänen

⁶⁶⁶ PFOHL, ZBR 1996, S. 85

⁶⁶⁷ VerfGH RP v. 18.04.1994, - Aus den Gründen II 2 e bb -

⁶⁶⁸ FABER/HÄRTL, PersV 1999, S. 61; BATTIS/KERSTEN, PersV 1999, S. 534

⁶⁶⁹ § 75 Abs. 3 Nr. 1 BPersVG; § 79 Abs. 1 Nr. 1 BWLPVG; Art. 75 Abs. 4 Nr. 1 BayLPVG; § 85 Abs. 1 Nr. 1 BlnLPVG; § 66 Nr. 1 BbgLPVG; § 63 Abs. 1f BremLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 1 HHLPGV; § 74 Abs. 1 Nr. 9 HessLPVG; § 70 Abs. 1 Nr. 6 MVLPVG; § 66 Nr. 1 NidLPVG; § 72 Abs. 4 Nr. 1 NRWLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 5 RPLPGV; § 78 Abs. 1 Nr. 1 SaarLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 1 SALPGV; § 74 Abs. 3 Nr. 1 ThürLPVG

in Akutkrankenhäusern abgelehnt⁶⁷⁰. Gerade dieses Beispiel mache deutlich, dass die vom Bundesverfassungsgericht entwickelte Fallgruppenbildung nicht den Realitäten entspreche, da die Einstellung einer Reinigungskraft für die Wahrnehmung des Amtsauftrages zu Unrecht höher bewertet werde als die Dienstplanentscheidung in lebenswichtigen Bereichen. Im Gesetzentwurf zur Änderung des Niedersächsischen Landespersonalvertretungsgesetzes wurden daher - unter Bezugnahme auf die Entscheidung des VerfGH RP - die Festlegung von Dauer, Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Pausen als Maßnahme betrachtet, die schwerpunktmäßig die Erledigung von Amtsaufgaben betreffen. Der Verfassungsgerichtshof Rheinland-Pfalz hat in seinem Urteil vom 18.04.1994 den mit § 75 Abs. 3 Nr. 1 BPersVG vergleichbaren Tatbestand des § 80 Abs. 1 Nr. 5 RPLPVG als eine Maßnahme von erheblicher organisatorischer Bedeutung bezeichnet⁶⁷¹. Das BVerfG hat diese Bewertung zwar nicht ausdrücklich, jedoch inzident abgelehnt.

Dies geschieht zu Recht, da der Bundesgesetzgeber zu § 75 Abs. 3 Nr. 1 BPersVG Einschränkungen nach § 75 Abs. 4 BPersVG festgelegt hat, wonach sich die Mitbestimmung des Personalrats auf die Grundsätze für die Aufstellung der Dienstpläne bezieht, insbesondere für die Anordnung von Dienstbereitschaft, Mehrarbeit und Überstunden, wenn für Gruppen von Beschäftigten die tägliche Arbeitszeit nach Erfordernissen, die die Dienststelle nicht voraussehen kann, unregelmäßig und kurzfristig festgesetzt werden muss. Eine evtl. Beeinträchtigung amtlicher Interessen, z.B. in Notfällen oder in den von Pfohl angesprochenen Fallkonstellationen kann durch die Anwendung des § 75 Abs. 4 BPersVG Rechnung getragen werden. Ohne eine - wie in § 75 Abs. 4 BPersVG fixierte - Ausnahmenvorschrift zu § 75 Abs. 3 Nr. 1 BPersVG wäre allerdings eine Einordnung der Mitbestimmung bzgl. des Beginns und des Endes der täglichen Arbeitszeit und der Pausen in die 1. Stufe kaum denkbar. Die Funktionsfähigkeit der öffentlichen Verwaltung und die Wahrnehmung des Bürgerauftrags wäre

⁶⁷⁰ PFOHL, ZBR 1996, S. 85

in diesem Fall derart stark berührt, dass nicht davon gesprochen werden könnte, dass nur eine unwesentliche Berührung von Amtsaufgaben gegenüber den Bürgern vorliegt.

Vor diesem Hintergrund und der genannten Einschränkung ist die Festlegung des Beginns und des Endes der täglichen Arbeitszeit einschließlich der Pausen gem. § 75 Abs. 3 Nr. 1 BPersVG der uneingeschränkten Mitbestimmung der 1. Stufe zugänglich⁶⁷². Gleiches gilt für § 75 Abs. 4 BPersVG. Diese Regelung betrifft die unregelmäßige und kurzfristige Festsetzung der täglichen Arbeitszeit für Gruppen von Beschäftigten nach Erfordernissen, welche die Dienststelle nicht voraussehen kann. Wegen des engen Zusammenhangs zu § 75 Abs. 3 Nr. 1 BPersVG spricht viel für die Einordnung des § 75 Abs. 4 BPersVG in die erste Stufe⁶⁷³.

2. Zeit, Ort und Art der Auszahlung der Dienstbezüge und Arbeitsentgelte⁶⁷⁴

Die Zeit und Art der Auszahlung der Dienstbezüge ist meist gesetzlich⁶⁷⁵ oder tarifvertraglich⁶⁷⁶ geregelt. In diesen Fällen hat die Dienststelle überhaupt keinen Entscheidungsspielraum. Die Wahrnehmung von Amtsaufgaben der Behörde wird durch die Mitbestimmung nicht beeinträchtigt. Evtl. durch das Mitbestimmungsrecht des Personalrats resultierende Kostenbelastungen der Dienststelle z.B. durch die Übernahme der Kosten für das Gehaltskonto sind zu vernachlässigen. Insofern erfolgt eine Einstufung in die erste Stufe⁶⁷⁷.

⁶⁷¹ VerFGH RP v. 18.04.1994, - Aus den Gründen II 2 e bb -

⁶⁷² Ebenso VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 65; FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 53

⁶⁷³ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 59

⁶⁷⁴ § 75 Abs. 3 Nr. 2 BPersVG; § 79 Abs. 1 Nr. 2 BWLPVG; Art. 75 Abs. 4 Nr. 2 BayLPVG; § 85 Abs. 1 Nr. 3 BlnLPVG; § 66 Nr. 3 BbgLPVG; § 63 Abs. 1g BremLPVG; § 74 Abs. 1 Nr. 10 HessLPVG; § 70 Abs. 1 Nr. 12 MVLPVG; § 72 Abs. 4 Nr. 4 NRWLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 8 RPLPVG; § 78 Abs. 1 Nr. 2 SaarLPVG; § 80 Abs. 3 Nr. 2 SachsLPVG

⁶⁷⁵ §§ 3 Abs. 5, 17a BBesG

⁶⁷⁶ § 36 BAT, § 31 MTArb

3. Aufstellung des Urlaubsplanes, Festsetzung der zeitlichen Lage des Erholungsurlaubs für einzelne Beschäftigte, wenn zwischen dem Dienstleiter und dem Beschäftigten kein Einverständnis erzielt wird⁶⁷⁸.

Der VerfGH Rheinland-Pfalz hat die Aufstellung eines Urlaubsplanes sowie die zeitliche Festlegung des Urlaubs für einzelne Beschäftigte als Maßnahmen von erheblicher organisatorischer Bedeutung bezeichnet⁶⁷⁹. Demgegenüber sieht das BVerfG in den Angelegenheiten des § 75 Abs. 3 Nr. 3 BPersVG solche, die typischerweise nicht oder nur unerheblich die Wahrnehmung von Amtsaufgaben gegenüber dem Bürger berühren. Nach der Entscheidung des BVerfG ist daher dieser Mitbestimmungstatbestand der ersten Stufe zuzuordnen⁶⁸⁰.

Durch das Gesetz zur Änderung des niedersächsischen Personalvertretungsgesetzes aus dem Jahr 1998 wurde in dem entsprechenden Beteiligungstatbestand die Passage "Festsetzung der zeitlichen Lage des Erholungsurlaubs für einzelne Beschäftigte (...)" gestrichen, mit der Begründung, die Entscheidung des BVerfG vom 25.04.1995 erfordere zwingend, dass Einzelfallentscheidungen im Rahmen des Direktionsrechts vom Dienststellenleiter getroffen werden müssten⁶⁸¹. Dieser Begründung kann nicht gefolgt werden. Das Bundesverfassungsgericht hat nämlich in seiner Entscheidung vom 24.5.1995 ausdrücklich die Angelegenheiten des § 75 Abs. 3 (mit Ausnahme der Nr. 10, 14, 17) BPersVG der 1. Stufe zugeordnet. Dabei wurde vom Gericht bezüglich des § 75 Abs. 3 Nr. 3 BPersVG

⁶⁷⁷ Ebenso FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 53

⁶⁷⁸ § 75 Abs. 3 Nr. 3 BPersVG, § 79 Abs. 1 Nr. 3 u. 4 BWLPVG; Art. 75 Abs. 4 Nr. 3 BayLPVG; § 85 Abs. 1 Nr. 4 BlnLPVG; § 66 Nr. 4 BbgLPVG; § 63 Abs. 1h BremLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 2 HHLPVG; § 74 Abs. 1 Nr. 11 HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 21 MVLPVG; § 66 Nr. 3 NidLPVG; § 72 Abs. 4 Nr. 4 NRWLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 14 RPLVG; § 78 Abs. 1 Nr. 3 SaarLPVG; § 80 Abs. 3 Nr. 3 SachsLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 3 SALPVG; § 74 Abs. 3 Nr. 2 ThürLPVG

⁶⁷⁹ VerfGH Rheinland-Pfalz vom 18.4.1994 - Aus den Gründen III 2 e bb -

⁶⁸⁰ VON MUTIUS/ DEMUTH; S. 62 ff. Formulierungsvorschläge für eine den verfassungsrechtlichen Anforderungen genügende Novellierung des Bremischen Personalvertretungsgesetzes.

⁶⁸¹ Entwurf eines zweiten Gesetzes zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes für das Land Niedersachsen vom 29.01.1997, S. 19

keine Unterscheidung zwischen der Mitbestimmung bei der Aufstellung kollektiver und individueller Urlaubsregelungen vorgenommen. Sinn und Zweck der Beteiligung der Personalvertretung ist die Förderung einer möglichst gerechten, an den persönlichen Belangen der Beschäftigten orientierten Gewährung des Urlaubs. Insoweit stehen bei Maßnahmen nach § 75 Abs. 3 Nr. 3 BPersVG die Interessen der Beschäftigten im Vordergrund.

Zudem ist zu berücksichtigen, dass bei einem Konflikt über die individuellen Urlaubswünsche eines einzelnen Beschäftigten die Ablehnung des Urlaubswunsches durch die Dienststelle nicht das Verfahren nach § 69 Abs. 3 BPersVG auslöst⁶⁸². Der Beschäftigte kann allenfalls arbeits- bzw. verwaltungsrechtlich vorgehen. Eine entsprechende Klage wird jedoch nur dann Erfolg haben, wenn die Dienststelle bei ihrer ablehnenden Entscheidung von den allgemein anerkannten Grundsätzen der Urlaubsfestlegung abgewichen ist⁶⁸³. Vor diesem Hintergrund liegt allenfalls eine unerhebliche Berührung der Wahrnehmung von Amtsaufgaben der Dienststelle vor. Der Aspekt der Förderung eines möglichst gerechten Verfahrens bei der Urlaubsverteilung der Gesamtheit der Beschäftigten steht vielmehr im Vordergrund, so dass die Angelegenheit des § 75 Abs. 3 BPersVG einschließlich der Festsetzung des Urlaubs für einzelne Beschäftigte in die erste Stufe einzuordnen ist⁶⁸⁴.

⁶⁸² LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG, § 75 Rdnr. 130

⁶⁸³ FISCHER/ GOERES in: Fürst GKOD K, BPersVG § 75 Rdnr. 83a; für das Betriebsverfassungsgesetz s. FITTING/ KAISER/ HEITHER/ ENGELS, BetrVG, § 87 Rdnr. 61 m.w.N.

⁶⁸⁴ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 54

4. Fragen der Lohngestaltung innerhalb einer Dienststelle, insbesondere die Aufstellung von Entlohnungsgrundsätzen, die Einführung und Anwendung von neuen Entlohnungsmethoden und deren Änderung sowie die Festsetzung der Akkord- und Prämiensätze und vergleichbarer leistungsbezogener Entgelte einschließlich der Geldfaktoren⁶⁸⁵

Die praktische Bedeutung dieses Mitbestimmungsstatbestandes ist nicht groß, da zumeist über Tarifverträge die Fragen der Lohngestaltung geregelt sind. Darüber hinaus ist nach der Rechtsprechung die Festlegung der Lohngestaltung im Einzelfall nicht mitbestimmungspflichtig⁶⁸⁶. Fragen der Lohngestaltung und Entlohnungsgrundsätze berühren die sozialen Interessen der Beschäftigten, denn es geht um die Gegenleistung des öffentlichen Dienstherrn für die Arbeitsleistung des Beschäftigten. Von daher ist der vom BVerfG vorgenommenen Einstufung in die erste Stufe nicht zu widersprechen⁶⁸⁷.

5. Einrichtung, Verwaltung und Auflösung von Sozialeinrichtungen ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform⁶⁸⁸

Das Mitbestimmungsrecht des Personalrats nach § 75 Abs. 3 Nr. 5 BPersVG bezieht sich entgegen der Regelung des § 87 Abs. 1 Nr. 8 BetrVG nicht nur auf bestehende Einrichtungen, sondern auch auf die Schaffung sozialer Einrichtungen. Anders als im Privatrecht ist die Dienst-

⁶⁸⁵ § 75 Abs. 3 Nr. 4 BPersVG; § 79 Abs. 1 Nr. 5 BWLPVG; Art. 75 Abs. 4 Nr. 4 BayLPVG; § 85 Abs. 1 Nr. 8 BlnLPVG; § 66 Nr. 5 BbgLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 7 u. 8 HHLPVG; § 74 Abs. 1 Nr. 13 HessLPVG; § 68 Abs. 1 Nr. 22 MVLPVG; § 66 Nr. 5 NiedsLPVG; § 72 Abs. 4 Nr. 5 NRWLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 7 RPLPVG; § 78 Abs. 1 Nr. 4 SaarLPVG; § 80 Abs. 3 Nr. 4 SachsLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 7 SALPVG; § 74 Abs. 3 Nr. 3 ThürLPVG

⁶⁸⁶ LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG, § 75 Rdnr. 130; BVerwG vom 26.7.1979, PersV 1981, 71 = ZBR 1980, 157, BVwerG vom 22.12.1993, PersR 1994, 81 = PersV 1994, 519 = ZBR 1994, 253 = ZfPR 1994, 46; a.A. ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPerSVG, § 75 Rdnr. 50

⁶⁸⁷ Ebenso FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 54

⁶⁸⁸ § 75 Abs. 3 Nr. 5 BPersVG; § 79 Abs. 1 Nr. 6 BWLPVG; Art. 75 Abs. 4 Nr. 5 BayLPVG; § 85 Abs. 1 Nr. 8 BlnLPVG; § 64 Nr. 4 BbgLPVG; § 63 Abs. 1i BremLPVG, § 86 Abs. 1 Nr. 14 HHLPVG; § 74 Abs. 1 Nr. 12 HessLPVG; § 69 Nr. 4 MVLPVG; § 66 Nr. 4 NiedsLPVG; § 72 Abs. 2 Nr. 4 NRWLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 15 RPLPVG; § 78

stelle jedoch an gesetzliche und haushaltsrechtliche Vorgaben gebunden. So ist die der Personalvertretung gegebene Möglichkeit, die Errichtung einer Sozialeinrichtung zu erzwingen, von vornherein durch die besonderen Bindungen der Verwaltung begrenzt. Genauso begrenzt ist die Möglichkeit der Personalvertretung, die Auflösung einer Sozialeinrichtung zu verhindern, da die haushaltsmäßigen Gegebenheiten einen Auflösungs-zwang ergeben können.

Im Vordergrund dieses Mitbestimmungstatbestandes stehen eindeutig die sozialen Interessen der Beschäftigten. Eine Beeinträchtigung der Belange der Verwaltung ist allein wegen der die Mitbestimmung begrenzenden haushaltsrechtlichen Vorgaben nur marginal gegeben. Daher erfolgt - entsprechend der Auffassung des BVerfG - eine Einstufung in die erste Stufe⁶⁸⁹.

6. Maßnahmen zur Verhütung von Dienst- und Arbeitsunfällen und sonstigen Gesundheitsbescheinigungen⁶⁹⁰

Die Vorschrift dient der Stärkung der Personalvertretung im Bereich des Gesundheitsschutzes. Nach Auffassung der Rechtsprechung besteht ein Mitbestimmungsrecht nach § 75 Abs. 3 Nr. 11 BPersVG dann nicht, wenn die Behörde in erster Linie andere Zwecke verfolgt (z.B. Einschränkung der Reinigungstätigkeit aus Kostengründen) und sich diese Maßnahme nur mittelbar auf den Arbeits- und Gesundheitsschutz der Beschäftigten auswirkt.

Zu den mitbestimmungspflichtigen Maßnahmen gehört aber nach überwiegender Auffassung auch die Bestellung von Sicherheitsbeauftragten

Abs. 1 Nr. 5 SaarLPVG; § 80 Abs. 3 Nr. 5 SachsLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 6 SALPVG; § 74 Abs. 3 Nr. 4 ThürLPVG

⁶⁸⁹ FABER/HÄRTL, PersV 1999, S. 54

⁶⁹⁰ § 75 Abs. 3 Nr. 11 BPersVG; § 79 Abs. 1 Nr. 8 BWLPVG; Art. 75 Abs. 4 Nr. 8 BayLPVG; § 85 Abs. 1 Nr. 7 BlnLPVG; § 66 Nr. 7 BbgLPVG; § 63 Abs. 1d BremLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 16 HHLPGV; § 74 Abs. 1 Nr. 6 HessLPVG; § 69 Nr. 7 MVLPVG; § 66 Nr. 11 NidLPVG; § 72 Abs. 4 Nr. 7 NRWLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 10

nach § 22 Abs. 1 SGB VII sowie von Fachkräften für Arbeitssicherheit nach § ASiG⁶⁹¹. Wenn aber § 75 Abs. 3 Nr. 11 BPersVG nicht nur sachliche Maßnahmen des Arbeits- und Gesundheitsschutzes, sondern auch personelle Regelungen beinhaltet, so bestehen Bedenken, eine Einstufung in die erste Stufe vorzunehmen.

Die Bestellung von Sicherheitsbeauftragten nach dem Gesetz über Betriebsärzte, Sicherheitsingenieure und andere Fachkräfte für Arbeitssicherheit⁶⁹² bestimmt sich nach § 5 ASiG. Über § 16 ASiG ist das Arbeitssicherheitsgesetz grundsätzlich entsprechend auf die Verwaltungen und Betriebe des Bundes und der Länder anzuwenden. Danach hat der Arbeitgeber Fachkräfte für Arbeitssicherheit schriftlich zu bestellen und ihnen die in § 6 ASiG genannten Aufgaben zu übertragen. Nach § 5 Abs. 2 ASiG hat der Arbeitgeber dafür Sorge zu tragen, dass die von ihm bestellten Fachkräfte ihre Aufgaben erfüllen. Der Aufgabenbereich der Fachkraft für Arbeitssicherheit, § 6 ASiG, entspricht dabei im wesentlichen dem in § 3 ASiG niedgelegten Aufgabenkatalog für Betriebsärzte. Eine Unterscheidung der Mitbestimmungskompetenzen der Personalvertretung bei der Bestellung von Betriebsärzten nach § 75 Abs. 3 Nr. 10 BPersVG und der Bestellung der Fachkräfte für Arbeitssicherheit nach § 75 Abs. 3 Nr. 11 BPersVG ist daher nicht möglich. In beiden Fällen handelt es sich um personelle Entscheidungen des Dienstherrn, die der 1. Stufe des Stufenmodells des BVerfG entzogen sind.

Ist man daher - wie die überwiegende Mehrheit in der Literatur - der Ansicht, dass § 75 Abs. 3 Nr. 11 BPersVG auch die Bestellung von Fachkräften für Arbeitssicherheit umfasst, so scheidet eine Mitbestimmung entsprechend der 1. Stufe aus. Schließt man sich dagegen der Auffassung

⁶⁹¹ RPLPVG; § 78 Abs. 1 Nr. 8 SaarLPVG; § 80 Abs. 3 Nr. 11 SachsLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 13 SALPVG; § 74 Abs. 3 Nr. 11 ThürLPVG
⁶⁹² LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 75 Rdnr. 175; ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPerSVG § 75 Rdnr. 62c; FISCHER/ GOERES in: Fürst GKOD K BPersVG § 75 Rdnr. 101; a.A. VGH Mannheim vom 8.9.1992, PersR 1993, 223.

des VGH Mannheim an, der die Bestellung von Sicherheitsfachkräften nicht vom Anwendungsbereich des § 75 Abs. 3 Nr. 11 BPersVG umfasst sieht, so bestehen keine Bedenken, Maßnahmen nach § 75 Abs. 3 Nr. 11 BPersVG in die 1. Stufe einzuordnen, da personelle Maßnahmen nicht betroffen sind⁶⁹³.

7. Grundsätze über die Bewertung von anerkannten Vorschlägen im Rahmen des betrieblichen Vorschlagwesens⁶⁹⁴

§ 75 Abs. 3 Nr. 12 BPersVG umfasst alle Regelungen zur Behandlung von Verbesserungsvorschlägen der Beschäftigten. Über § 75 Abs. 3 Nr. 12 BPersVG und die entsprechenden Ländervorschriften kann die Dienststelle jedoch nicht verpflichtet werden, einen Verbesserungsvorschlag eines Beschäftigten anzunehmen bzw. diesen sogar zu verwerten. Ebenfalls kein Mitbestimmungsrecht hat der Personalrat bei der Festsetzung der Höhe der Prämie. Die Mitbestimmungsbestimmung nach § 75 Abs. 3 Nr. 12 BPersVG dient vorrangig der Transparenz der Entscheidung der Dienststelle über Vorschläge seitens der Beschäftigten. Eine mehr als unwesentliche Beeinträchtigung von Amtsaufgaben der Verwaltung kann nicht festgestellt werden. Angelegenheit nach § 75 Abs. 3 Nr. 12 BPersVG sind daher in die erste Stufe einzuordnen⁶⁹⁵.

⁶⁹² Arbeitssicherheitsgesetz vom 12.12.1973 (BGBl. I S. 1885)

⁶⁹³ VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 65 die in einem Formulierungsvorschlag zur Novellierung des bremischen Landespersonalvertretungsgesetzes „Maßnahmen zur Verhütung von Dienst- und Arbeitsunfällen und sonstigen Gesundheitsbeschädigungen“ als ein Beispiel für Maßnahmen, die die Wahrnehmung von Amtsaufgaben durch die zuständige Stelle nicht oder nur unerheblich berühren, aufgeführt haben; FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 54.

⁶⁹⁴ § 75 Abs. 3 Nr. 12 BPersVG; § 79 Abs. 1 Nr. 13 BWLPVG; Art. 75 Abs. 4 Nr. 9 BayLPVG; § 85 Abs. 1 Nr. 11 BlnLPVG; § 66 Nr. 8 BbgLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 9 HHLPGV; § 74 Abs. 1 Nr. 14 HessLPVG; § 69 Nr. 6 MVLPVG; § 66 Nr. 15 NidLPVG; § 72 Abs. 4 Nr. 8 NRWLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 9 RPLVG; § 78 Abs. 1 Nr. 15 SaarLPVG; § 80 Abs. 3 Nr. 12 SachsLPVG; § 74 Abs. 3 Nr. 12 ThürLPVG

⁶⁹⁵ Ebenso FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 54

8. Aufstellung von Sozialplänen einschließlich Plänen für Umschulungen zum Ausgleich oder zur Minderung von wirtschaftlichen Nachteilen, die den Beschäftigten infolge von Rationalisierungsmaßnahmen entstehen⁶⁹⁶

Durch die Mitbestimmung der Angelegenheiten nach § 75 Abs. 3 Nr. 13 BPersVG soll die Einflussmöglichkeit der Beschäftigtenvertretung auf die personellen Auswirkungen von Rationalisierungsmaßnahmen gestärkt werden. Nicht vom Mitbestimmungsrecht des Personalrats nach § 75 Abs. 13 Nr. 13 BPersVG betroffen ist jedoch die Entscheidung über die eigentliche Rationalisierungsmaßnahme selbst. Angelegenheiten nach § 75 Abs. 3 Nr. 13 betreffen daher in ihrem Schwerpunkt die Beschäftigten. Ebenfalls nicht erfasst werden personalwirtschaftliche Maßnahmen, die aufgrund von Personalbemessungen den überhöhten Personalbestand abbauen⁶⁹⁷. Entsprechend der Auffassung des BVerfG erfolgt daher eine Einstufung in die erste Stufe⁶⁹⁸.

9. Regelung der Ordnung in der Dienststelle und des Verhaltens der Beschäftigten⁶⁹⁹

Zur Regelung der Ordnung in der Dienststelle und des Verhaltens der Beschäftigten gemäß § 75 Abs. 3 Nr. 15 BPersVG gehören die Anordnungen des Dienststellenleiters, die einen reibungslosen und störungsfreien Ab-

⁶⁹⁶ § 75 Abs. 3 Nr. 13 BPersVG; § 79 Abs. 1 Nr. 11 BWLPVG; Art. 75 Abs. 4 Nr. 12 BayLPVG; § 85 Abs. 1 Nr. 9 BlnLPVG; § 64 Nr. 5 BbgLPVG; § 63 Abs. 1m BremLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 15 HHLPGV; § 74 Abs. 1 Nr. 15 HessLPVG; § 69 Nr. 5 MVLPVG; § 66 Nr. 12 NiedeLPVG; § 72 Abs. 4 Nr. 5 NRWLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 16 RPLPGV; § 78 Abs. 1 Nr. 19 SaarLPVG; § 80 Abs. 3 Nr. 13 SachsLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 14 SALPGV, Maßnahmen zur Minderung u. Ausgleich besonderer Belastungen, jedoch ohne den Hinweis auf Sozialpläne; § 74 Abs. 3 Nr. 13 ThürLPVG

⁶⁹⁷ LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 75 Rdnr. 175

⁶⁹⁸ Ebenso VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 65; FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 54

⁶⁹⁹ § 75 Abs. 3 Nr. 15 BPersVG; § 79 Abs. 1 Nr. 12 BWLPVG; Art. 76 Abs. 1 Nr. 2 BayLPVG; § 85 Abs. 1 Nr. 6 BlnLPVG; § 66 Nr. 9 BbgLPVG; § 63 Abs. 1e BremLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 3 HHLPGV; § 74 Abs. 1 Nr. 7 HessLPVG; § 70 Abs. 1 Nr. 8 MVLPVG; § 66 Nr. 10 NiedeLPVG; § 72 Abs. 4 Nr. 9 NRWLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 13 RPLPGV; § 78 Abs. 1 Nr. 14 SaarLPVG; § 80 Abs. 3 Nr. 14 SachsLPVG; § 65 Abs. 1 Nr. 12 SALPGV; § 74 Abs. 3 Nr. 15 ThürLPVG

lauf des Lebens in der Dienststelle sicherstellen sollen⁷⁰⁰. Im wesentlichen handelt es sich dabei um innerdienstliche Anordnungen wie Torkontrollen, den Erlass von Rauch- und Alkoholverboten, das Verbot des Radiohörens am Arbeitsplatz, das Verfahren bei Krankmeldungen oder Regelungen über die private Nutzung dienstlicher Gegenstände und Einrichtungen. Unter den Mitbestimmungstatbestand des § 75 Abs. 3 Nr. 15 BPersVG fallen nur kollektive Regelungen, nicht hingegen Maßnahmen, die nur einzelne Beschäftigte betreffen⁷⁰¹. Insofern spricht vieles dafür, der Auffassung des BVerfG zu folgen und eine Einordnung in die 1. Stufe vorzunehmen⁷⁰².

§ 75 Abs. 3 Nr. 15 BPersVG könnte aber wegen der möglichen Einbeziehung des Verhängens von Ordnungsstrafen als personenbezogene Angelegenheit zu werten sein, und deshalb außerhalb der 1. Stufe einzuordnen sein. Die Rechtsprechung zur Frage, ob die Verhängung von Ordnungsstrafen gegen einzelne Beschäftigte unter den Mitbestimmungskatalog des § 75 Abs. 3 Nr. 15 BPersVG zu subsumieren ist, ist uneinheitlich. So hat das BAG⁷⁰³ ein Mitbestimmungsrecht des Betriebsrates bejaht, während das BVerwG und die überwiegende Auffassung in der Literatur ein Mitbestimmungsrecht des Personalrats bei der Verhängung von Ordnungsstrafen gegenüber einzelnen Beschäftigten ablehnt⁷⁰⁴. Nur wenn man der zuerst genannten Auffassung folgt bestehen Bedenken gegen die Einstufung von § 75 Abs. 3 Nr. 15 BPersVG in die erste Stufe. Denn das BVerfG hat den nach geltendem Recht der Mitwirkung des Personalrats unterliegenden Tatbestand der "Einleitung eines förmlichen Disziplinarver-

⁷⁰⁰ BVerwG vom 5.10.1989, PersR 1989, 364 = ZfPR 1990, 13 = DVBl 1990, 294 = NVwZ 1990, 374

⁷⁰¹ BVerwG vom 23.8.1982, PersV 1983, 375 = Buchholz 238.3 A § 75 BPersVG Nr. 1; OVG Nordrhein-Westfalen vom 6.1.1982, RiA 1983, 176 = PersV 1986, 472

⁷⁰² FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 54

⁷⁰³ BAG vom 25.5.1982, AP Nr. 53 zu § 611 BGB Dienstordnungsangestellte, ebenso ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG, § 75 Rdnr. 74

⁷⁰⁴ BVerwG vom 6.2.1979, DVBl 1979, 469; FISCHER/ GOERES in Fürst GKOD K BPersVG § 75 Rdnr. 108; LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 75 Rdnr. 190; DIETZ/ RICHARDI, BPersVG, § 75 Rdnr. 486

fahrens gegen einen Beamten“ gemäß § 78 Abs. 1 Nr. 3 BPersVG ausdrücklich in die 3. Stufe eingeordnet. Die vergleichbare Beteiligung im Sinne von § 75 Abs. 3 Nr. 15 BPersVG des Personalrats bei der Verhängung von Ordnungsstrafen gegenüber Arbeitnehmern des öffentlichen Dienstes kann aber nach der Systematik der Entscheidung des BVerfG vom 24.5.1995 nicht vollkommen anders beurteilt werden. Denn das BVerfG hat in seinen Entscheidungsgründen ausdrücklich die Differenzierung in die Beschäftigungsgruppen der Beamten, Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes als Abgrenzungsmerkmal für die Grenzen der Mitbestimmung des Personalrates aufgegeben und im wesentlichen darauf abgestellt, in wie weit die Wahrnehmung des Amtsauftrages beeinträchtigt ist. Folgt man der h.M und billigt dem Personalrat bei der Verhängung von Ordnungsstrafen gegenüber einzelnen Beschäftigten kein Mitbestimmungsrecht zu, so kommt eine Einstufung in die erste Stufe in Betracht.

D) ORGANISATORISCHE ANGELEGENHEITEN

Hat das Bundesverfassungsgericht die personellen Angelegenheiten der Beamten, Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes vom Grundsatz her der dritten Legitimationsstufe und die sozialen Angelegenheiten der ersten Legitimationsstufe zugeordnet, so fehlt für den Bereich der organisatorischen Angelegenheiten eine entsprechend eindeutige Zuordnung. Das Bundesverfassungsgericht stellt lediglich fest, dass organisatorische Angelegenheiten, soweit sie schwerpunktmäßig die Erledigung von Amtsaufgaben betreffen, in die dritte Legitimationsstufe einzuordnen sind. Als Beispiel für eine organisatorische Maßnahme, die für die Wahrnehmung des Amtsauftrages von erheblicher Bedeutung ist, nennt das BVerfG § 78 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG die Auflösung, Einschränkung, Verlegung oder Zusammenlegung von Dienststellen oder wesentlichen Teilen von ihnen. Maßnahmen der Einführung und Anwendung technischer Einrichtungen, die dazu bestimmt sind, das Verhalten oder die Leistung der Beschäftigten zu überwachen, (§ 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG) ordnet das

BVerfG genauso der zweiten Stufe zu, wie § 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG (Vorbereitung von Verwaltungsanordnungen einer Dienststelle für die innerdienstlichen, sozialen und persönlichen Angelegenheiten der Beschäftigten ihres Geschäftsbereiches). Andere Beispiele hat das BVerfG nicht genannt, so dass bei den übrigen organisatorischen Maßnahmen die Einteilung in die jeweilige Legitimationsstufe nach dem Grad der Bedeutung für die Wahrnehmung des Amtsauftrages erfolgt. So sind organisatorische Angelegenheiten, die für die Wahrnehmung des Amtsauftrages von erheblicher Bedeutung sind, in die dritte Stufe einzuordnen. Andere organisatorische Angelegenheiten von geringerer oder nur unerheblicher Bedeutung für die Wahrnehmung des Amtsauftrages können in die erste oder zweite Legitimationsstufe eingeordnet werden⁷⁰⁵.

Dieses Ergebnis wird bestätigt durch die Tatsache, dass das BVerfG gegenüber der teilweise in der Literatur vertretenen Auffassung⁷⁰⁶, dass ein Antasten der Organisationsgewalt durch Mitbestimmungsregelungen nicht möglich ist, nach der Bedeutung für die Wahrnehmung des Amtsauftrages differenziert und eine genaue Überprüfung einzelner Beteiligungsrechte in organisatorischen Angelegenheiten im Hinblick auf die Erheblichkeit der Bedeutung für die Wahrnehmung des Amtsauftrages für nötig erachtet. Das Bundesverfassungsgericht entspricht mit seinen Ausführungen im wesentlichen der Argumentation des Hessischen Staatsgerichtshofs, der ein Letztentscheidungsrecht der Exekutivspitze soweit für erforderlich gehalten hat, wie die organisatorischen Entscheidungen in den Behörden und Betrieben des Landes, die deren Tätigkeit, Leistung und Effektivität entscheidend mitbeeinflussen können⁷⁰⁷. Die Organisationsmacht der Verwaltung darf demnach kein Selbstzweck sein, sondern ist zur Ausübung staatlicher Herrschaft nur

⁷⁰⁵ So auch RINKEN, Zu den Auswirkungen, S. 13; unzutreffend insoweit die Auffassung von ILBERTZ, ZfPR 1995, S. 193, der annimmt, das BVerfG habe versagt, dass Maßnahmen organisatorischer Art nicht dem Letztentscheidungsrecht der Einigungsstelle unterstellt werden können.

⁷⁰⁶ STEINER, ZBR 1985, S. 185, der seine Auffassung jedoch dann reduziert auf politisch bedeutsame Fragen.

⁷⁰⁷ Hess.StGH, Urteil v. 30.04.1986, - Aus den Gründen IV 5 b -

übung staatlicher Herrschaft nur insoweit uneingeschränkt gerechtfertigt, als diese zur Umsetzung von Entscheidungen möglich ist⁷⁰⁸.

Keinerlei Aussagen hat das Bundesverfassungsgericht zu dem in der Literatur diskutierten Problem der demokratischen Legitimation von aus der öffentlichen Verwaltung in die Privatsrechtsphäre ausgegliederten Organisationseinheiten getroffen. Denn die Privatisierung öffentlicher Aufgaben führt faktisch zu einer Entlassung aus dem demokratischen Legitimationszusammenhang⁷⁰⁹. Die privatisierten Organisationseinheiten sind nämlich – ungeachtet ihrer Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben – an das private Gesellschaftsrecht gebunden. Anderenfalls wäre auch eine Übertragung von Verwaltungsaufgaben an Private ausgeschlossen.

Das Bundesverfassungsgericht unterstellt alle organisatorischen Maßnahmen, die für die Wahrnehmung des Amtsauftrages von erheblicher Bedeutung sind. Als eine der gravierensten organisatorischen Maßnahmen gehört auch die Übertragung von Aufgaben an Private in die dritte Stufe. So hat der Hessische Staatsgerichtshof der Entscheidungskompetenz der Verwaltung über die Fragen der Privatisierung öffentlicher Aufgaben als von „überragender Bedeutung“ angesehen⁷¹⁰. In der Konsequenz wird vom BVerfG eine Personalratsmitbestimmung auf ein Minimum reduziert, obwohl die Privatisierung gänzlich zu einer Entlassung aus dem Legitimationszusammenhang und damit auch der Einflussmöglichkeit der öffentlichen Verwaltung führt. Diese Konsequenz widerspricht aber der vom Bundesverfassungsgericht angestellten Finalitätserwägung. Das BVerfG hat nämlich im Hinblick auf die künftige Überprüfungspflicht des Gesetzgebers auf Finalitätsgesichtspunkte abgestellt. Der Gesetzgeber habe zu prüfen, welche Auswirkungen die bei der Beteiligung von Personalvertretungen einzuhaltenden Verfahrensregelungen auf die zügige Ver-

⁷⁰⁸ WENDELING-SCHRÖDER; AuR 1987, S. 384; Stellungnahme der DAG-Landesverband Schleswig-Holstein und Mecklenburg-Vorpommern v. 22.06.1992 im Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht, 2 BvF 1/92

⁷⁰⁹ DREIER, S. 293 ff.; PLANDER, Personalvertretungen..., S. 175 ff.

⁷¹⁰ Hess. StGH vom 30.4.1986 – aus den Gründen B IV 5 b -

wirklichung des Amtsauftrages habe und gegebenenfalls korrigierend einzugreifen⁷¹¹. Im Rahmen der Personalratsbeteiligung bei der Privatisierung stellt das BVerfG aber lediglich auf die Kompetenz der Entscheidung der Verwaltung ab, ohne die Auswirkungen von Privatierungen zu berücksichtigen. Andererseits liegt das Absehen von Finalitätserwägungen aber in der Konsequenz der Entscheidung des BVerfG. Denn in den wesentlichen Teilen seiner Begründung stellt das BVerfG nur auf die Entscheidungsmöglichkeiten und deren Beutung für die Verwaltung ab. Nicht die Auswirkungen einer Maßnahme sind von Relevanz für die Grenzen der Personalratsmitbestimmung, sondern die Wichtigkeit der Aufgabenwahrnehmung und die Entscheidungskompetenz der Verwaltung.

Organisatorische Angelegenheiten, zu denen auch die sozialen Angelegenheiten mit organisatorischem Charakter gehören, sind der 3. Stufe zuzuordnen und stets von großer Bedeutung für die Erfüllung des Amtsauftrages, soweit sie schwerpunktmäßig der Aufgabenerfüllung dienen⁷¹². Nach Auffassung des Verfassungsgerichtshofes Rheinland-Pfalz sind die in § 80 Abs. 1 Nr. 1, 2, 4-6, 10 und 14 RPLPVG enthaltenen Maßnahmen von erheblicher organisatorischer Bedeutung⁷¹³. Dabei handelt es sich um folgende Angelegenheiten:

- Nr. 1: Planung, Gestaltung und Änderung der Arbeitsplätze, der Arbeitsumgebung und der Arbeitsorganisation einschließlich der Arbeitsverfahren und Arbeitsabläufe sowie der einzusetzenden Planungs- und Gestaltungsmittel, auch bei der Verbesserung der Arbeitsbedingungen, insbesondere hinsichtlich der Anreicherung von Arbeitsinhalten, der Sicherung und Entfaltung von Fähigkeiten und Fertigkeiten, dem Abbau von Kontrollen sowie bei der Abwendung, der Milderung oder dem Ausgleich von Belastungen der Beschäftigten.

⁷¹¹ BVerfG, Beschluss vom 24.5.1995, - Aus den Gründen E -

⁷¹² Vgl. BVerfGE 19; 302 (321); BVerfGE 77; 370 (376); VerfGH Rheinland-Pfalz v. 14.5.1994, ZBR 1994, 272, 274

⁷¹³ VerfGH RP, Urteil v. 18.04.1994, - Aus den Gründen III 2 e bb -

- Nr. 2: Einführung, Anwendung, Änderung oder Erweiterung technischer Einrichtungen und Verfahren, die geeignet sind, Daten von Beschäftigten zu verarbeiten oder zu nutzen.
- Nr. 4: Festlegung der Arbeitsinhalte und des Arbeitsumfanges einschließlich der Zahl der einzusetzenden Beschäftigten.
- Nr. 5: Fragen des Arbeitszeitsystems und der Arbeitszeit einschließlich Beginn und Ende der Arbeitszeit, der Pausen, der Verteilung der Arbeitszeit auf einzelne Wochentage, des Dienstes in Bereitschaft oder auf Abruf.
- Nr. 6: Verlängerung oder Verkürzung der regelmäßigen täglichen Arbeitszeit, insbesondere bei Anordnung von Mehrarbeit oder Überstunden, bei vorübergehenden Maßnahmen auch der Zeitpunkt der Rückkehr zur üblichen Arbeitszeit.
- Nr. 10: Maßnahmen des Arbeits- und Gesundheitsschutzes einschließlich der Erstellung von Arbeitsschutzprogrammen sowie Einzelregelungen, die, sei es auch mittelbar, der Verhütung von Arbeitsunfällen und Berufskrankheiten sowie dem Gesundheitsschutz dienen.
- Nr. 14: Aufstellen des Urlaubsplanes sowie die Festsetzung der zeitlichen Lage des Urlaubs für einzelne Beschäftigte, wenn zwischen ihnen und der Dienststelle kein Einverständnis erzielt wird.

Unklar ist, welche Angelegenheiten den organisatorischen Maßnahmen zuzuordnen sind, da in den verschiedenen Landespersonalvertretungsgesetzen die unterschiedlichsten Maßnahmen als organisatorische festgelegt worden sind. So hat das BVerfG den Mitbestimmungstatbestand der "Aufstellung des Urlaubsplanes sowie die Festsetzung der zeitlichen Lage des Urlaubs für einzelne Beschäftigte, wenn zwischen dem Dienststellenleiter und den beteiligten Beschäftigten kein Einverständnis erzielt wird", (§ 75 Abs. 3 Nr. 3 BPersVG) den innerdienstlichen Angelegenheiten zugeordnet, während es sich nach Auffassung des VerfGH Rheinland-Pfalz bei diesem Mitbestimmungstatbestand um eine Angelegenheit von erhebli-

cher organisatorischer Bedeutung handelt⁷¹⁴. Böckenförde beschreibt die der Organisationsgewalt der Regierung unterliegende Entscheidungsbefugnis

"(...) zur Schaffung, Veränderung, Zuordnung, Bestimmung der Aufgaben und (evtl.) der inneren Gliederung und Geschäftsregelung öffentlicher Funktionsträger bzw. Handlungseinheiten auf dem Boden der in der Verfassung selbst getroffenen Grund - Organisation und mit Ausnahme der inneren Organisation der nichtexekutiven unmittelbaren Verfassungsorgane"⁷¹⁵.

Wesentlich enger wird der Begriff der organisatorischen Angelegenheiten von gewerkschaftsnahen Autoren gefasst. Diese bestimmen den Begriff in Anlehnung an das Verwaltungsorganisationsrecht und betrachten nur diejenigen Maßnahmen, die die Bildung und Auflösung der Dienststellen und ihre Stellung in der Verwaltungsorganisation betreffen, als organisatorische Angelegenheiten⁷¹⁶. Nach Auffassung des Verfassungsgerichtshofs Rheinland-Pfalz fallen unter den Begriff der organisatorischen Angelegenheiten auch die sozialen Angelegenheiten mit überwiegend organisatorischem Charakter⁷¹⁷.

Der Mitwirkungstatbestand des § 78 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG wurde vom BVerfG nach dem Wortlaut der Entscheidung vom 24.5.1995 der dritten Stufe, demgegenüber aber die Mitwirkungstatbestände der § 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG und § 78 Abs. 1 Nr. 5 BPersVG der zweiten Stufe zugeordnet. Da für das BVerfG die Auswirkungen einer bestimmten Maßnahme auf die Wahrnehmung des konkreten Amtsauftrages entscheidend für die Grenzen der Mitbestimmung des Personalrats sind, ist anhand der vom BVerfG gewählten Beispiele zu untersuchen, welche Angelegenheiten die genannten Mitwirkungstatbestände umfassen, um anschließend Rückschlüsse auf die systematische Einordnung der übrigen organisatorischen Angelegenheiten ziehen zu können.

⁷¹⁴ VerfGH RP, Urteil v. 18.04.1994, - Aus den Gründen III 2 e bb -

⁷¹⁵ BÖCKENFÖRDE, S. 38

⁷¹⁶ ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 104 Rdnr. 17

Neben den, die Verwaltungsorganisation betreffenden, Maßnahmen sollen nachfolgend auch diejenigen Angelegenheiten behandelt werden, die den Einsatz neuer Technologien betreffen. Die gewerkschaftlichen Forderungen Mitte der achtziger Jahre nach Schaffung von Mitbestimmungsbefugnissen bei der Einführung neuer Technologien ist nicht nur in der Bundesrepublik Deutschland sondern z.B. auch in Österreich⁷¹⁸ von der Gesetzgebung aufgenommen worden. Diese Realisierung war konsequent, da der Einsatz neuer Technologien in der öffentlichen Verwaltung nur dann effizient ist, wenn die Beschäftigten die Einführung nicht nur hinnehmen, sondern aktiv begleiten⁷¹⁹.

aa) Auflösung, Einschränkung, Verlegung oder Zusammenlegung von Dienststellen, Behörden oder wesentlicher Teile von ihnen⁷²⁰

Diese Angelegenheiten sind nach § 78 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG der Mitbestimmung entzogen und dem Mitwirkungsverfahren zugeordnet. Die innerhalb des Bundespersonalvertretungsgesetzes vorgenommene Aufteilung in Mitbestimmungs- und Mitwirkungstatbestände ist aber für das BVerfG von nicht entscheidender Bedeutung für die Stufeneinteilung. So sind die Mitwirkungsverfahren nach § 78 Abs. 1 Nr. 1 u. 2 BPersVG in unterschiedliche Stufen von den BundesverfassungsrichterInnen eingeordnet worden. Unter den Mitwirkungstatbestand des § 78 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG fallen u.a. die vollständige Beseitigung der Dienststelle, die Eingliederung in eine andere Dienststelle, die Auflösung wesentlicher Teile einer Dienststelle, die Ortsveränderung einer Dienststelle sowie die Zusammenlegung von Dienststellen⁷²¹. Da derartige Maßnahmen die Interessen der Beschäftigten durch die evtl. Notwendigkeit einer räumlichen Veränderung

⁷¹⁷ VerfGH RP, Urteil v. 18.04.1994, - Aus den Gründen vgl. ZBR 1994, S. 277

⁷¹⁸ Wiener Landespersonalvertretungsgesetz v. 14.10.1985, Landesgesetzblatt für Wien, Stück 32, Nr. 49/ 1985

⁷¹⁹ LEISNER, in Krause, S. 23 f.

⁷²⁰ Vgl. § 78 I Nr. 2 BPersVG; § 80 Abs. 1 Nr. 2 BWLPVG; Art. 76 Abs. 2 Nr. 4 BayLPVG; § 90 Nr. 4 BlnLPVG; § 68 Abs. 2 Nr. 1 BbgLPVG; § 66 Abs. 1 a) BremLPVG; § 89 Abs. 1 Nr. 2 HHLPVG; § 81 Abs. 2 HessLPVG; § 70 I Nr. 10 MBLPVG; § 75 I Nr. 13 NidLPVG; § 73 Nr. 7 NRWLPVG; § 80 Abs. 2 Nr. 2 RPLPVG; § 83 Abs. 1 Nr. 9 SaarLPVG; § 77 Nr. 2 SachsLPVG; § 69 Nr. 8 SALPVG; § 75 Abs. 2 Nr. 11 ThürLPVG

berühren, ist von Teilen der Literatur gefordert worden, diesen Beteiligungsstatbestand als Mitbestimmungsstatbestand zu normieren⁷²²

Eine Auflösung der Dienststelle liegt vor, wenn diese vollständig ihre organisatorische Selbständigkeit verliert. Die Gründe für die Auflösung einer Dienststelle liegen zumeist in einem Aufgabenwegfall oder einer Aufgabenübertragung auf andere Dienststellen oder private Träger. Unter einer Einschränkung einer Dienststelle wird der Wegfall eines Teils des Aufgabengebiets der Dienststelle verstanden. Die Verlegung einer Dienststelle umfasst eine erhebliche Veränderung ihrer örtlichen Lage. Die Zusammenlegung von Dienststellen bedeutet das Aufgehen einer Dienststelle in einer anderen oder die Neubildung einer Dienststelle durch Verschmelzung von mindestens zwei Dienststellen. Die nach geltendem Recht bestehenden Mitwirkungsrechte des Personalrats nach § 78 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG bestehen nur dann, wenn nicht bereits aufgrund gesetzlicher Vorschriften die Auflösung, Zusammenlegung oder Einschränkung von Dienststellen erfolgt⁷²³. Die Mitwirkungsrechte der Personalvertretung nach § 78 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG kommen also erst dann zur Anwendung, wenn die Behörde aufgrund ihrer Organisationsentscheidung eine Veränderung der Organisation der Dienststellen vornimmt. Die Tatsache, dass die Beteiligung der Personalvertretung bei Maßnahmen nach § 78 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG lediglich als Mitwirkungsrecht ausgestaltet ist, dient nach der Rechtsprechung des BVerfG der Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit der Verwaltung⁷²⁴. Daher ist § 78 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG der dritten Stufe zuzuordnen⁷²⁵.

⁷²¹ Vgl. ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 78 Rdnr. 14 ff. m.w.N.

⁷²² ILBERTZ, ZBR 1978, S. 46

⁷²³ LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 78 Rdnrn. 25, 26 und 28

⁷²⁴ BVerwG vom 7.7.1980, PersV 1980, 238 = ZBR 1981, 72

bb) Vorbereitung von Verwaltungsanordnungen einer Dienststelle für die innerdienstlichen, sozialen und persönlichen

Angelegenheiten der Beschäftigten ihres Geschäftsbereiches⁷²⁶

Verwaltungsanordnungen sind generelle verwaltungs(betriebs)interne Regelungen, die den Verwaltungsablauf, die Organisation und das Entscheidungsverhalten der Behördenbediensteten dirigieren und lenken sollen⁷²⁷. Es handelt sich dabei nicht nur um allgemeine Vorschriften im Sinne des Verwaltungsrechts, sondern auch um allgemeine Anordnungen im Rahmen des Direktionsrechts⁷²⁸. Sie sind für die Funktionsfähigkeit einer Behörde von besonderer Bedeutung, da in ihnen der alltägliche Verwaltungsablauf festgelegt ist. Das Mitwirkungsrecht nach § 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG erstreckt sich dabei nur auf die Vorbereitung von Verwaltungsanordnungen.

Der Hess.StGH hat in seiner Entscheidung vom 30.04.1986 die volle Mitbestimmung beim Erlass (u. nicht nur bei der Vorbereitung des Erlasses) von Verwaltungsanordnungen für die personellen Angelegenheiten der Angestellten im hoheitlichen Bereich der Vergütungsgruppe I bis IV b BAT für mit der hessischen Verfassung nicht vereinbar erklärt. Das BVerfG schränkt die Personalratsmitbestimmung gegenüber der Hessischen Entscheidung weiter ein und gewährt selbst bei der Vorbereitung von Verwaltungsanordnungen kein volles Mitbestimmungsrecht. Das BVerfG hat insoweit die Position von Ossenbühl übernommen, der in Bezug auf § 57 a Abs. 1 HessLPVG Verfassungswidrigkeit attestiert hat, weil der Personalrat dadurch zu einem verfassungswidrigen Mitleitungsorgan würde⁷²⁹.

⁷²⁵ Ebenso FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 58

⁷²⁶ § 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG; § 80 Abs. 1 Nr. 1 BWLPVG; Art. 76 Abs. 1 Nr. 1 BayLPVG; § 90 Nr. 2 BlnLPVG; § 68 Abs. 3 Nr. 1 BbgLPVG; § 55 BremLPVG; § 84 HHLPVG; § 63 Abs. 1 HessLPVG; § 69 Nr. 9 MVLPVG; § 75 Nr. 15 NiedeLPVG; § 73 Nr. 1 NRWLPVG; § 80 Abs. 2 Nr. 1 RPLPVG; § 83 Abs. 2 S. 1 SaarLPVG; § 77 Nr. 1 SachsLPVG; § 60 Abs. 1 SALPVG; § 75 Abs. 2 Nr. 10 ThürLPVG

⁷²⁷ OSSENBUHL, Grenzen der Mitbestimmung..., S. 76

⁷²⁸ BVerfG vom 23.7.1985, PersR 1986, 57 mit Anm. von Thiel = ZBR 1985, 285; FISCHER/ GOERES in: Fürst GKOD K BPersVG, § 78 Rdnr. 8

⁷²⁹ OSSENBUHL, Grenzen der Mitbestimmung..., S. 76 f.

Sinn der Beteiligung des Personalrats nach § 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG ist es, dass der Personalrat bei Verwaltungsanordnungen, die die Beschäftigten betreffen, im Vorfeld der endgültigen Abfassung auf den Inhalt der Verwaltungsanordnung Einfluss nehmen kann. Wegen dieser Zielsetzung besteht nach geltendem Recht kein Mitwirkungsrecht bei Anordnungen, die nur die Erledigung von Aufgaben der Dienststelle im Verhältnis zu Außenstehenden gestalten⁷³⁰. Gründe, von der ausdrücklichen Zuordnung durch das BVerfG des § 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG in die zweite Stufe abzuweichen, sind nicht ersichtlich⁷³¹. Denn der nach geltendem Recht als Mitwirkungstatbestand konzipierte § 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG betrifft nur die Mitwirkung der Personalvertretung bei der Vorbereitung der Verwaltungsanordnung. Aber auch eine Einstufung in die erste Stufe erscheint wegen der nicht unerheblichen Bedeutung von Verwaltungsanordnungen für den reibungslosen Ablauf in der Dienststelle nicht angebracht. Denn wenn dem Behördenleiter das Bestimmungsrecht über den generellen Ablauf der Entscheidungsprozesse aus der Hand genommen wird, kann ihm nicht die Verantwortung für die Funktionsfähigkeit der Behörde zugerechnet werden⁷³². § 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG ist daher entsprechend der Einordnung durch das Bundesverfassungsgericht der zweiten Stufe zuzuordnen⁷³³.

⁷³⁰ H.M. BVerwG vom 6.2.1987, PersV 1987, 464 = PersR 1987, 165 = ZBR 1987, 245 = NVwZ 1987, 1084; LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 78 Rdnr. 10; FISCHER/ GOERES in: Fürst GKOD K BPersVG, § 78 Rdnr. 10; a.A. ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 78 Rdnr. 6

⁷³¹ Ebenso VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 65, die neben § 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG auch „das Absehen von der Ausschreibung von Dienstposten, die besetzt werden sollen“ und „die Einführung und Anwendung technischer Einrichtungen, die dazu bestimmt sind, das Verhalten oder die Leistung der Beschäftigten zu überwachen“ als Beispiele für Maßnahmen, die die Wahrnehmung von Amtsaufgaben durch die zuständige Stellen mehr als unerheblich berühren, anführen.

⁷³² OSSENBÜHL, Grenzen der Mitbestimmung..., S. 76

⁷³³ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 55

cc) Einführung und Anwendung technischer Einrichtungen, die dazu bestimmt sind, das Verhalten oder die Leistung der Beschäftigten zu überwachen⁷³⁴

Dieser Tatbestand umfasst die Einführung und Anwendung von Geräten, die auf technischem Wege Kontrolldaten erzeugen⁷³⁵. Beispiele für solche Geräte sind Fernseh- und Videokameras, Computer, Telefonerfassungsanlagen, Stechuhren oder Zugangskontrollanlagen⁷³⁶. Der in § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG niedergelegte Mitbestimmungstatbestand ist ebenso oder in ähnlicher Form in allen Landespersonalvertretungsgesetzen enthalten. Dabei bestehen jedoch Unterschiede hinsichtlich des Grades der Mitbestimmung der Personalvertretung. Während in einigen Ländern die Einführung und Anwendung technischer Einrichtungen, die dazu „bestimmt sind“, das Verhalten oder die Leistung der Beschäftigten zu überwachen, der uneingeschränkten Mitbestimmung unterfallen, gewähren andere Länder der Personalvertretung nur eine eingeschränkte Mitbestimmung⁷³⁷.

Die genannten technischen Geräte sollen dem Zweck dienen, das Verhalten und/oder die Leistung der Beschäftigten zu überwachen. Derartige Maßnahmen der Dienststelle rechtfertigen sich durch das Bedürfnis, die Leistung der Beschäftigten im Hinblick auf die ordnungsgemäße und insbesondere kostenorientierte Erfüllung der jeweiligen Arbeitsverpflichtungen zu kontrollieren. Die Schaffung und Erhaltung der Funktionsfähigkeit der öffentlichen Verwaltung ist somit unmittelbares Ziel der Einführung von

⁷³⁴ § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG; § 79 Abs. 3 Nr. 12 BWLPVG; Art. 75 a Abs. 1 Nr. 1 BayLPVG; § 85 Abs. 1 Nr. 13 BlnLPVG; § 65 Nr. 2 BbgLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 4 HHLPVG; § 74 Abs. 1 Nr. 17 HessLPVG; § 70 Abs. 1 Nr. 2 MVLPVG; § 67 Nr. 2 NiedsLPVG; § 72 Abs. 3 Nr. 2 NRWLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 3 PRLPVG; § 84 Nr. 2 SaarLPVG; § 80 Abs. 3 Nr. 16 SachsLPVG; § 69 Nr. 2 SALPVG; § 74 Abs. 3 Nr. 18 ThürLPVG

⁷³⁵ ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 75 Rdnr. 79 a

⁷³⁶ ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 75 Rdnr. 79 a m.w.N.

⁷³⁷ Uneingeschränkte Mitbestimmung in: § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG; § 85 Abs. 1 Nr. 13 BlnLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 4 HHLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 3 RPLPVG; § 74 Abs. Nr. 18 ThürLPVG; eingeschränkte Mitbestimmung in: § 79 Abs. 3 Nr. 12 BWLPVG; Art. 75a Abs. 1 Nr. 1 BayLPVG; § 65 Nr. 2 BbgLPVG; § 70 Abs. 1 Nr. 2 MVLPVG; § 72 Abs. 3 Nr. 2 NRWLPVG

technischen Kontrollgeräten⁷³⁸. Insbesondere die durch Verwaltungs- und Vermögenshaushalt⁷³⁹ begrenzten Haushaltsmittel zwingen die Verwaltung zum sparsamen Einsatz der Einnahmen, um die zur laufenden Aufgabenerfüllung notwendigen Personal- und Sachmittel zu bestreiten. Auch die in den jeweiligen Gemeindeordnungen⁷⁴⁰ normierten Grundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit zwingen zur Kontrolle der Erfolge oder Misserfolge der zu diesem Ziel durchgeführten Maßnahmen. Da ohne die Möglichkeit der Verwendung von technischen Kontrollgeräten eine effektive Verhaltens- und Leistungsüberprüfung der Beschäftigten wesentlich erschwert wäre und damit einhergehend die Gefahr des Funktionsverlustes der öffentlichen Verwaltung gegeben wäre, hat eine Maßnahme nach § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG eine nicht unerhebliche Beeinträchtigung der Wahrnehmung des Amtsauftrages zur Folge. Bei dieser Wertung findet auch Berücksichtigung, dass innerhalb der Verwaltung ein Wandel von einer althergebrachten Eingriffs- und Leistungsverwaltung hin zur Verwaltung als bürgerorientiertes Dienstleistungsorgan festzustellen ist. Bürgerorientierung setzt aber voraus, dass die selbst gesetzten Modernisierungsansätze durch Kontrollmechanismen überwachbar und damit entsprechend der Zielvorstellung korrigierbar sind. Insoweit kategorisiert das BVerfG entsprechend seiner Argumentation den Tatbestand des § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG in die zweite Stufe ein.

Dieser Beteiligungstatbestand war auch Gegenstand der verfassungsrechtlichen Überprüfung durch den Hessischen Staatsgerichtshof und den Sächsischen Verfassungsgerichtshof. Dabei hatte der Hessische Staatsgerichtshof die uneingeschränkte Mitbestimmung bei der „Einführung, Anwendung und Änderung einschließlich Erweiterung technischer Einrich-

⁷³⁸ ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG, § 75 Rdnr. 82 a; sowie zum fast wortgleichen § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG siehe FITTING/ KAISER/ HEITHER/ ENGELS, BetrVG, § 87 Rdnr. 78, die als berechtigte Belange des Arbeitgebers für die Einführung von Kontrolleinrichtungen, z.B. die Gefahrenabwehr, Sicherung des Eigentums, rationellere Gestaltung des Arbeitsablaufes, Kostengründe u.a. auführen.

⁷³⁹ Z.B. § 65 Abs. 2 GO NRW; § 80 GO BW

⁷⁴⁰ Z.B. § 62 Abs. 2 GO NRW; § 77 Abs. 2 GO BW

tungen, die geeignet sind, das Verhalten oder die Leistung der Beschäftigten zu überwachen“, für mit der Hessischen Verfassung vereinbar erklärt.⁷⁴¹ Der Hessische Staatsgerichtshof ordnet den Beteiligungstatbestand den sozialen Angelegenheiten zu und verweist darauf, dass mögliche Beschränkungen der Organisationsgewalt, die verfassungsrechtliche Bedenken rechtfertigen könnten, nicht bestehen⁷⁴². Zum anderen sei hinzuweisen auf den Beschluss des BVerwG vom 16.12.1987, in dem festgestellt worden ist, dass die Unterschiede zwischen öffentlicher Verwaltung und Privatwirtschaft es nicht erfordern würden, bei im wesentlichen übereinstimmenden Mitbestimmungstatbeständen die Beteiligungsrechte der Personalvertretung grundsätzlich enger zu fassen als im Betriebsverfassungsrecht⁷⁴³.

Vor diesem Hintergrund wird in der Literatur der soziale Schutzzweck des § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG hervorgehoben. Dieser besteht darin, sicherzustellen, dass die Gefahren für den Persönlichkeitsschutz der Beschäftigten am Arbeitsplatz, die von einer Technisierung der Verhaltens- und Leistungskontrolle ausgehen, auf das erforderliche Maß beschränkt bleiben. Es soll dem erhöhten Überwachungsdruck aufgrund des Einsatzes moderner technischer Mittel begegnet werden⁷⁴⁴. Insofern ordnet Rinken den Tatbestand des § 80 Abs. 3 Nr. 16 SachLPVG, der gleichlautend mit § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG, der ersten Stufe zu. Rinken begründet dies u.a. mit der, durch die Formulierung „dazu bestimmt sind“ ,bedingten Finalität der Überwachung. Im Gegensatz hierzu betreffen einige Landespersonalvertretungsgesetze technische Einrichtungen, die nur „geeignet sind“, das Verhalten der Beschäftigten zu kontrollieren. In diesen Fällen sei die Schutzwürdigkeit der Beschäftigten geringer als bei einer wie in §

⁷⁴¹ Hess.StGH, Urteil v. 30.04.1986, - Aus den Gründen IV 8 - zu § 61 Abs. 1 Nr. 17 HessLPVG 1984

⁷⁴² Hess.StGH, Urteil v. 30.04.1986, - Aus den Gründen IV 8 b -

⁷⁴³ BVerwG, Beschluss v. 16.12.1987, PersV 1989, S. 68 = PersR 1988, S. 51 = RiA 1988, S. 184; vgl. dazu BECKER, ZfPR 192, S. 183

⁷⁴⁴ RINKEN, Das Grundrecht auf Mitbestimmung..., S. 95

75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG gewählten Formulierung⁷⁴⁵. Diese Streitfrage braucht jedoch nicht entschieden zu werden. Denn unstrittig ist, dass der Tatbestand des § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG neben sozialen auch organisatorische Belange umfasst, die für die Verwaltung von nicht unerheblicher Bedeutung sind. Daher ist § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG entsprechend der ausdrücklichen Zuordnung durch das BVerfG in die zweite Stufe einzugruppieren⁷⁴⁶.

Dieses Ergebnis wird zudem bestätigt durch das Urteil des sächsischen Verfassungsgerichtshofs vom 22.2.2001⁷⁴⁷. Bis zur Novellierung des Sächsischen Landespersonalvertretungsgesetzes vom 23.4.1998 war ein volles Mitbestimmungsrecht des Personalrats bei Letztentscheid der Einigungsstelle in Fragen der „Einführung und Anwendung technischer Einrichtungen, die dazu bestimmt sind, das Verhalten oder die Leistung der Beschäftigten zu überwachen“, gegeben. Nach der Novellierung von 1998 hatte die Entscheidung der Einigungsstelle nur noch den Charakter einer Empfehlung. Der Sächsische Verfassungsgerichtshof hat diese Beschränkung des Mitbestimmungsrechts des Personalrats für mit Art. 26 der Sächsischen Verfassung für unvereinbar erklärt. Denn, so der Sächsische Verfassungsgerichtshof,

„technische Überwachungseinrichtungen, die dazu bestimmt sind, das Verhalten oder die Leistung des Beschäftigten zu überwachen, berühren in besonderer Weise die Grundrechtsphäre der Beschäftigten im Arbeitsleben. (...) Solche Überwa-

⁷⁴⁵ RINKEN, Das Grundrecht auf Mitbestimmung..., S. 95; a.A. Staatsgerichtshof Hessen, Urteil vom 18.4.1986 – Aus den Gründen IV 8b -, der hessische Staatsgerichtshof hält die vom Hessischen Landesanwalt vorgetragene Unterscheidung zwischen den Merkmalen „geeignet“ und „bestimmt“ für verfassungsrechtlich nicht entscheidend. Denn die Eignung betrifft die technische Möglichkeit, die Bestimmung betrifft die Absicht, also die Nutzung der technischen Möglichkeit mit dem Ziel der Kontrolle der Beschäftigten. In beiden Fällen muss eine technische Möglichkeit bestehen. Ihr absichtlicher Einsatz bedeutet, dass die Kontrolle Haupt- oder Nebenzweck ist. Besteht diese Absicht nicht, so kann die bloße Eignung der Einrichtung bedeuten, dass Beschäftigungsdaten entweder nicht abgefragt werden, obwohl dies möglich wäre, oder als Nebenprodukt bei der Verarbeitung anderer Daten anfallen, aber nicht als solche betrachtet oder ausgewertet werden.

⁷⁴⁶ VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 65; FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 55

⁷⁴⁷ Urteil des Sächsischen Verfassungsgerichtshofs vom 22.2.2001, PersR 2001, 367 = PersV 2001, 198 = ZBR 2002, 37

chungseinrichtungen betreffen nicht nur die Interessen der Beschäftigten, sondern haben unmittelbaren Bezug zur Menschenwürde (...)⁷⁴⁸.

Auf Grund dieses Bezuges zur Menschenwürde geht nach Ansicht des sächsischen Verfassungsgerichtshofs der vollständige Entzug des Letztentscheidungsrechts der Einigungsstelle durch den sächsischen Gesetzgeber über die vom BVerfG in seinem Beschluss vom 24.5.1995 aufgestellten Grundsätze hinaus. Der Sächsische Verfassungsgerichtshof stimmt aber insoweit dem BVerfG zu, als dass die Kompetenz der Einigungsstelle nur unter der Voraussetzung hingenommen werden kann, dass die Mehrheit ihrer Mitglieder uneingeschränkt personell demokratisch legitimiert ist und die Entscheidung darüber hinaus von der Mehrheit der so demokratisch legitimierten Mitglieder getragen wird. Zwar berühre die Einführung und Anwendung technischer Einrichtungen zwar als innerdienstliche Maßnahme typischerweise die Wahrnehmung des Amtsauftrages. Dieses rechtfertige aber nicht eine so weitgehende Einschränkung der Kompetenzen der Einigungsstelle, wie dies der sächsische Gesetzgeber vorgenommen hätte. Insofern – obwohl nicht ausdrücklich ausgesprochen – ist auch nach Meinung des sächsischen Staatsgerichtshofs der Beteiligungstatbestand des § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG der zweiten Stufe zuzuordnen.

dd) Einführung grundlegend neuer Arbeitsmethoden⁷⁴⁹

Der Begriff „Arbeitsmethode“ iSv. § 76 Abs. 2 Nr. 7 BPersVG umfasst die Regeln, die die Ausführung des Arbeitsablaufs durch den Menschen bei einem bestimmten Arbeitsverfahren betreffen. Bedeutung erlangen dabei nur solche Arbeitsmethoden, die sich durch eine Erweiterung des bisherigen Aufgabenbereichs und der damit verbundenen Erhöhung der Verantwortung unmittelbar auf den Arbeitsablauf auswirken⁷⁵⁰. Beispiel für die

⁷⁴⁸ Urteil des VerfGH Sachsen vom 22.2.2001, - Aus den Gründen C II 2.2.2.1

⁷⁴⁹ § 76 Abs. 2 Nr. 6 BPersVG; § 79 Abs. 1 Nr. 10 BWLPVG; Art. 76 Abs. 2 Nr. 1 BayLPVG; § 90 Nr. 3 BlnLPVG; § 65 Nr. 3 BbgLPVG; 66 Abs. 1b BremLPVG; § 89 Abs. 1 Nr. 1 HHLPGV; § 81 Abs. 1 Nr. 1 HessLPVG; § 70 Abs. 1 Nr. 3 MVLPVG; § 67 Nr. 6 NidLPVG; § 72 Abs. 3 Nr. 3 NRWLPVG; § 78 Abs. 1 Nr. 10 SaarLPVG; § 81 Abs. 3 Nr. 7 SachsLPVG; § 69 Nr. 3 SALPGV; § 75 Abs. 2 Nr. 6 ThürLPVG

⁷⁵⁰ BVerwG vom 7.2.1980, PersV 1980, 238 = ZBR 1981, 72

Einführung grundlegend neuer Arbeitsmethoden ist die Umstellung von Steuerungs- oder Rechentätigkeiten auf elektronische Datenverarbeitung oder der Übergang von Handarbeit auf Mechanisierung. Sinn und Zweck der Beteiligung der Personalvertretung ist es, die Beschäftigten vor Überforderungen und Überlastungen, die im Zusammenhang mit der Einführung grundlegend neuer Arbeitsmethoden entstehen können, zu schützen⁷⁵¹.

Der Hess.StGH hat in seiner Entscheidung vom 30.04.1986 diesen Beteiligungstatbestand, der auch in § 66 Abs. 1 HessLPVG geregelt war, als wirtschaftliche und nicht als organisatorische Angelegenheit betrachtet und wie folgt festgestellt:

„(...) Das gleiche⁷⁵² gilt auch für die in § 66 Abs. 1 HessLPVG genannten wirtschaftlichen Angelegenheiten, die zumindest häufig, wenn nicht in der Regel, von den organisatorischen Entscheidungen nicht zu trennen sind, da wirtschaftliche Entscheidungen von Gewicht in aller Regel auch organisatorische Maßnahmen beinhalten oder nach sich ziehen. (...)“⁷⁵³

Maßnahmen nach § 76 Abs. 2 Nr. 7 BPersVG sind daher wegen ihrer großen Bedeutung für die Verwaltung der dritten Stufe zuzuordnen⁷⁵⁴. Denn die Einführung neuer Arbeitsmethoden ist eine wichtige Organisationsentscheidung der Verwaltung, um die gegenwärtige und zukünftige ordnungsgemäße Erledigung der Aufgaben effizient durchzuführen.

⁷⁵¹ LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 76 Rdnrn. 103 und 106

⁷⁵² Gemeint ist, dass organisatorische Entscheidungen, die die Tätigkeit, Leistung und Effektivität der Behörde entscheidend mitbeeinflussen können, nicht der letztverantwortlichen Entscheidung der Exekutivspitze entzogen werden dürfen.

⁷⁵³ Hess.StGH, Urteil v. 30.04.1986, PersV 1986, 227, - Aus den Gründen IV 5 b -

ee) Maßnahmen zur Hebung der Arbeitsleistung und Erleichterung des Arbeitsablaufes⁷⁵⁵

Dieser Beteiligungstatbestand war u.a. in § 61 Abs. 1 Nr. 2 HessLPVG 1984 geregelt und unterlag ebenfalls der verfassungsrechtlichen Prüfung durch den Hessischen Staatsgerichtshof. Dieser hatte gegen die uneingeschränkte Mitbestimmung in dieser Angelegenheit keine verfassungsrechtlichen Einwände⁷⁵⁶ und hat zunächst die Frage erörtert, ob es sich bei Maßnahmen zur Hebung der Arbeitsleistung und Erleichterung des Arbeitsablaufes um eine soziale oder organisatorische Angelegenheit handelt. Das Gericht ist dabei davon ausgegangen, dass die Vorschrift sowohl eine Regelung in sozialer als auch organisatorischer Hinsicht sei. Gegen die uneingeschränkte Mitbestimmung in sozialer Hinsicht bestehen nach Auffassung des Gerichts keine Bedenken. Soweit jedoch durch eine Maßnahme auch betriebsorganisatorische Belange berührt seien, sei eine uneingeschränkte Mitbestimmung verfassungswidrig und insoweit die Grundsätze über die Beurteilung von Mischtatbeständen anzuwenden⁷⁵⁷. Dies hat zur Konsequenz, dass nur diejenigen Angelegenheiten der uneingeschränkten Mitbestimmung unterliegen, die im wesentlichen durch soziale Gesichtspunkte geprägt sind.

Der Tatbestand der "Hebung der Arbeitsleistung" ist erfüllt bei jeder Erhöhung der in einer vorgegebenen Zeit zu erledigenden Arbeitsmenge, bzw. bei jeder Verkürzung der vorgegebenen Zeit bei gleichbleibender Arbeitsmenge. Ausschlaggebend ist, dass die Maßnahme zu einer erhöhten Inanspruchnahme des Beschäftigten durch Steigerung der körperlichen An-

⁷⁵⁴ VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 65; FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 58

⁷⁵⁵ § 76 Abs. 2 Nr. 5 BPersVG; § 79 Abs. 1 Nr. 9 BWLPVG; Art. 76 Abs. 2 Nr. 2 BayLPVG; § 85 Abs. 2 Nr. 2 BlnLPVG; § 65 Nr. 5 BbgLPVG; § 63 Abs. 1b BremLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 5 HHLPGVG; § 74 Abs. 1 Nr. 2 HessLPVG § 70 Abs. 1 Nr. 4 MVLPVG; § 67 Nr. 4 NidLPVG; § 72 Abs. 3 Nr. 5 NRWLPVG; § 78 Abs. 1 Nr. 9 SaarLPVG; 81 Abs. 3 Nr. 5 SachsLPVG; § 75 Abs. 2 Nr. 4 ThürLPVG; in Sachsen-Anhalt besteht nach § 65 Abs. 1 Nr. 14 SALPGVG ein Mitbestimmungsrecht bzgl. solcher Maßnahmen, die zur Milderung oder zum Ausgleich von besonderen Belastungen, die sich für Beschäftigte aus der Einführung von Maßnahmen zur Hebung der Arbeitsleistung oder zur Erleichterung des Arbeitsablaufes ergeben, dienen.

⁷⁵⁶ vgl. Hess.StGH, Urteil v. 30.04.1986, - Aus den Gründen B IV 6 -

⁷⁵⁷ Hess.StGH, Urteil v. 30.04.1986, Aus den Gründen B IV 6 -

forderungen oder Vermehrung der psychischen Belastung führt⁷⁵⁸. Maßnahmen, die unmittelbar den Ablauf, den Umfang und die Ausführung der Arbeit betreffen, beinhalten auch immer die Frage der menschengerechten Gestaltung der Arbeitsbedingungen und des Arbeitsablaufs und haben insoweit soziale Bedeutung für die Beschäftigten. Maßnahmen zur Hebung der Arbeitsleistung und zur Erleichterung des Arbeitsablaufes iSv. § 76 Abs. 2 Nr. 5 BPersVG sind daher der zweiten Stufe zuzuordnen⁷⁵⁹.

ff) Einführung wesentlicher Änderungen oder wesentlicher Ausweitungen betrieblicher Informations- und Kommunikationsnetze⁷⁶⁰

Betriebliche Informations- und Kommunikationsnetze sind auf die Dienststelle zugeschnittene sog. Hausnetze. Die Installation betrieblicher Informations- und Kommunikationsnetze dient der Verbesserung der Effizienz der Arbeit der öffentlichen Verwaltung. Havers lehnt jedwede Mitbestimmung hierbei ab, da soziale Belange der Beschäftigten nicht berührt seien und daher unter dem Gesichtspunkt der Schutzzweckgrenze eine Mitbestimmung oder Mitwirkung der Beschäftigten nicht gerechtfertigt sei⁷⁶¹. Havers verkennt jedoch, dass sich bei einer wesentlichen Änderung oder Ausweitung betrieblicher Kommunikationsnetze in der Regel zumindest ein Informations- und gegebenenfalls auch ein Schulungsbedarf der Beschäftigten ergibt. Die Interessen der Beschäftigten sind also betroffen, wenn auch nicht schwerwiegend, zumal über § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG (Einführung technischer Einrichtungen, die dazu bestimmt sind, das Verhalten oder die Leistung der Beschäftigten zu überwachen) die Interessen der Beschäftigten geschützt werden, wenn die Verhaltens- oder die Leis-

⁷⁵⁸ BVerwG v. 30.08.1985, PersR 1985, 184 = PersV 1987, 247 = ZBR 1986, 143 = DVBl 1987, 352; ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ SCHNEIDER/ SABOTTIG/ VOHS, BPersVG § 76 Rdnr. 16a

⁷⁵⁹ A.A. VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 70, die eine Zuordnung der gleichlautenden Vorschrift des § 63 Abs. 1 b BremLPVG zur dritten Stufe vorgenommen haben; FABER/ HÄRTL; PersV 1999, S. 57.

⁷⁶⁰ § 85 Abs. 2 Nr. 10 BlnLPVG; § 81 Abs. 2 HessLPVG; § 70 Abs. 1 Nr. 5 MVLPVG; § 72 Abs. 3 Nr. 6 NRWLPVG; § 84 Nr. 6 SaarLPVG; § 77 Nr. 4 SachsLPVG; § 69 Nr. 6 SALPVG

⁷⁶¹ HAVERS, PersV 1987, S. 310

tungsüberwachung der Beschäftigten in Rede stehen. Insofern scheidet eine Verneinung der Mitbestimmung der Personalvertretung unter dem Gesichtspunkt der Schutzzweckgrenze entgegen der Auffassung von Havers aus.

Da die Änderung und Ausweitung betrieblicher Kommunikationsnetze im wesentlichen der Modernisierung und Effizienzsteigerung der öffentlichen Verwaltung dient, liegt es nahe, eine Einstufung in die dritte Stufe vorzunehmen. Denn im Gegensatz zu § 75 Abs. 3 Nr. 17 BPersVG sind ebenso gravierende demgegenüberstehende Interessen der Beschäftigten, die nicht bereits durch andere Mitbestimmungstatbestände berücksichtigt sind, nicht erkennbar. Auch die Landesgesetzgeber, die den Tatbestand der Einführung und der wesentlichen Änderung betrieblicher Informations- und Kommunikationsmittel positiv gesetzlich normiert haben, gewähren der Personalvertretung lediglich Mitwirkungsrechte (§ 81 Abs. 2 HessLPVG; § 77 Nr. 4 SachsLPVG) bzw. beschränken die Kompetenz der Einigungsstelle auf die Abgabe einer Empfehlung (§ 62 iVm. § 69 Nr. 6 SALPVG; § 75 Abs. 4 iVm. § 84 Nr. 1 SaarLPVG). Der Tatbestand ist daher der dritten Stufe zuzuordnen.

gg) Auslagerung von Arbeitsplätzen (zwecks Heimarbeit an technischen Geräten)⁷⁶²

Die Auslagerung von Arbeitsplätzen ist in einigen Landespersonalvertretungsgesetzen, insbesondere denen der neuen Bundesländer, als Beteiligungstatbestand gesetzlich normiert. Dabei handelt es sich um Maßnahmen, die Ausfluss der Organisationsmacht der Verwaltung sind. Dieser Tatbestand ist daher als organisatorische Angelegenheit der dritten Stufe zuzuordnen.

⁷⁶² § 80 Abs. 3 Nr. 7 BWLPVG; § 65 Nr. 4 BbgLPVG; § 72 Abs. 3 Nr. 4 NRWLPVG, § 80 Abs. 2 Nr. 3 RPLPVG; § 84 Nr. 4 SaarLPVG; § 80 Abs. 3 Nr. 15 SachsLPVG; § 69 Nr. 4 SALPVG;

hh) Übertragung von Arbeiten der Dienststelle, die üblicherweise von ihren Beschäftigten vorgenommen werden, auf Dauer an Privatpersonen oder wirtschaftliche Unternehmen⁷⁶³

Durch die beschränkte Bezugnahme auf die Beteiligungstatbestände des BPersVG finden sich in den Gründen des Beschlusses vom 24.05.1995 keine Ausführungen hinsichtlich der Einordnung der Mitbestimmung bei Privatisierungsmaßnahmen. Die Übertragung von Aufgaben an Private hat hinsichtlich des Umfangs der Übertragung und der damit verbundenen wirtschaftlichen Folgen sowohl für die Dienststelle als auch die Beschäftigten weitreichende Konsequenzen. Einigkeit besteht, dass die Vergabe oder Privatisierung von Arbeiten oder Aufgaben, die bisher von der Dienststelle wahrgenommen worden sind, eine Maßnahme darstellt, die für die Art und Weise der Ausübung der Staatsgewalt von Bedeutung ist⁷⁶⁴. Insbesondere Gründe der Entlastung der öffentlichen Haushalte stellen wichtige Aspekte der kommunalen Haushaltsführung dar. Der Wechsel der öffentlich-rechtlichen zur privaten Organisationsform unterfällt der gemeindlichen Organisationsgewalt⁷⁶⁵. So stellt der Hessische StGH fest:

"(...) Ob das Land, eine Gemeinde, ein Gemeindeverband oder eine andere bestimmte juristische Person des öffentlichen Rechts eine öffentliche Aufgabe selbst durchführt oder einer privaten Organisation überträgt, ist für die jeweilige Körperschaft sowohl hinsichtlich des Umfangs ihrer Aufgaben als auch hinsichtlich der Zahl der von ihr benötigten Mitarbeiter und der damit verbundenen wirtschaftlichen Folgen von erheblicher, manchmal sogar von überragender Bedeutung. Es handelt sich um eine Leitungsaufgabe (...), die aus verfassungsrechtlichen Gründen nicht der verantwortlichen Verwaltungsspitze entzogen werden darf (...)"⁷⁶⁶.

⁷⁶³ § 80 Abs. 3 Nr. 6 BWLPVG; § 68 Abs. 2 Nr. 2 BbgLPVG; § 81 Abs. 1 HessLPVG; § 75 Nr. 12 NidLPVG; § 72 Abs. 3 Nr. 7 NRWLPVG; § 83 Abs. 1 Nr. 4 RPLPVG; § 84 Nr. 7 SaarLPVG; § 77 Nr. 3 SachsLPVG

⁷⁶⁴ HessStGH, Urteil v. 30.04.1986, - Aus den Gründen B IV 5 b -; WENDELING-SCHRÖDER, AuR 1987, S. 387; OSSENBÜHL, Grenzen der Mitbestimmung...; S. 85 f., vgl. auch KEMPEN, Grund und Grenze..., S. 47, der das Mitbestimmungsrecht des § 66 Abs. 1 e HessLPVG auf die soziale und interessenvertretungsrechtliche Position der Betroffenen bezogen sehen will.

⁷⁶⁵ KEMPEN, Grund und Grenze..., S. 47; DÄUBLER, Privatisierung...; S. 65 ff.

⁷⁶⁶ Hess.StGH, Urteil v. 30.04. 1986, - Aus den Gründen B IV 5 b -

Wegen dieser Bedeutung war z.B. in Nordrhein-Westfalen die Einführung des § 72 Abs. 3 Nr. 7 NRWLPVG⁷⁶⁷ stark umstritten, wobei neben den kommunalen Spitzenverbänden auch von Seiten des Deutschen Beamtenbundes verfassungsrechtliche Bedenken geäußert wurden⁷⁶⁸. So hält Leuze die eingeschränkte Mitbestimmung in § 72 Abs. 32 Nr. 7 NRWLPVG für verfassungswidrig und begründet dies damit, dass eine Entscheidung über eine etwaige Privatisierung wegen ihrer hohen politischen Bedeutung von Gruppeninteressen der Bediensteten nicht beeinflusst werden kann⁷⁶⁹.

Privatisierungsmaßnahmen unterfallen grundsätzlich dem Anwendungsbereich des § 613a BGB, mit der Rechtsfolge, dass die Rechte und Pflichten auf den Erwerber übergehen. Trotz dieses Grundsatzes resultieren auf Grund des Überganges für die betroffenen Beschäftigten eine Vielzahl von möglichen Schlechterstellungen u.a. im Bereich der Altersversorgung, der Ablösung der alten ggfls. günstigeren Tarifverträge, z.B. damit einhergehend der Verlust der Unkündbarkeit sowie die mangelnde Fortgeltung von Dienstvereinbarungen als Betriebsvereinbarungen⁷⁷⁰.

Steht somit fest, dass Privatisierungsmaßnahmen schwerpunktmäßig der Erledigung von Amtsaufgaben zuzuordnen sind, so müsste eine Einordnung in die dritte Legitimationsstufe erfolgen. Soweit Privatisierungsmaßnahmen in einzelnen Landespersonalvertretungsgesetzen der Beteiligung des Personalrates unterliegen, ist festzustellen, dass nur nach §§ 81 Nr. 1 des HessLPVG dem Personalrat ein Mitbestimmungsrecht zugebilligt wird; in den anderen Bundesländern werden dem Personalrat - soweit über-

⁷⁶⁷ Nach § 72 Abs. 3 Nr. 7 iVm. §§ 67 Abs. 1 S. 4, 68 S. 7 NRWLPVG hat der Personalrat ein eingeschränktes Mitbestimmungsrecht bei Privatisierungsmaßnahmen; Der § 72 Abs. 3 Nr. 7 NRWLPVG ist auf Initiative des DGB im Innenausschuß eingefügt worden, vgl. LEUZE, DÖD 1996, S. 108

⁷⁶⁸ CECIOR/ DIETZ/ VALLENDAR, NRWLPVG § 72 Rdnr. 338, LEUZE, DÖD 1996, S. 108 f.

⁷⁶⁹ LEUZE, DÖD 1996, S. 110, der allerdings den Beschluss des BVerfG v. 24.05.1995 unberücksichtigt lässt.

⁷⁷⁰ SCHIPP, NZA 1994, S. 865 ff.

haupt -, nur Anhörungs-, Beratungs- oder Mitwirkungsrechte zugebilligt⁷⁷¹. Die Einordnung als Mitbestimmungsrecht verbunden mit einem Aufhebungsrecht der Verwaltungsspitze steht im Einklang mit dem Urteil des Hessischen Staatsgerichtshofes. Dieser hatte zwar festgestellt, dass die Regelung des § 66 Abs. 1e HessLPVG 1984 verfassungswidrig ist, dies jedoch damit begründet, dass die volle Mitbestimmung durch eine paritätisch besetzte Einigungsstelle nicht zulässig sei⁷⁷². Die Entscheidung über eine etwaige Privatisierung ist daher wegen ihrer hohen organisatorischen und politischen Bedeutung der dritten Stufe zuzuordnen⁷⁷³.

ii) Auswahl und Beauftragung von Gutachtern für Wirtschaftlichkeits- und Organisationsprüfungen⁷⁷⁴

Zunächst ist fraglich, ob es sich hierbei um eine organisatorische oder wegen des personalen Bezugs um eine personelle Angelegenheit handelt. Die Landesgesetzgeber, die diesen Beteiligungstatbestand positiv normiert haben, ordnen ihn grundsätzlich dem wirtschaftlich-organisatorischen Bereich zu⁷⁷⁵. Dies ist insoweit konsequent, als durch die Bestellung von Gutachtern Rationalisierungs- oder Privatisierungsmaßnahmen vorbereitet werden und daher eine Sachnähe zu den organisatorischen Angelegenheiten besteht, die es rechtfertigt, sie dem organisatorischen Bereich zuzuordnen.

Hinsichtlich des Mitbestimmungsrechts des Personalrats bei der Auswahl eines Gutachters zur Prüfung von Rationalisierungs- oder Privatisie-

⁷⁷¹ Nach § 81 Abs. 1 iVm. § 71 Abs. 4 Nr. 5 HessLPVG besteht ein Aufhebungsrecht; § 80 Abs. 3 Nr. 6 BWLPVG gewährt ein Anhörungsrecht; § 68 Abs. 2 Nr. 2 BbgLPVG u. § 75 Nr. 12 NidLPVG u. § 77 Nr. 3 SachsLPVG ein Mitwirkungsrecht; § 72 Abs. 3 Nr. 7 NRWLPVG u. § 84 Nr. 7 SaarLPVG ein eingeschränktes Mitbestimmungsrecht; § 83 Abs. 1 Nr. 4 RPLPVG ein Beratungsrecht.

⁷⁷² Hess.StGH, - Aus den Gründen B IV 5 b -

⁷⁷³ LEUZE, DÖD 1996, S. 110

⁷⁷⁴ § 80 Abs. 3 Nr. 9 BWLPVG; Art. 75a Abs. 2 BayLPVG; § 81 Abs. 5 HESSLPVG; § 80 Abs. 2 Nr. 5 RPLPVG; § 83 Abs. 1 Nr. 8 SaarLPVG

⁷⁷⁵ Lediglich das saarländische Landespersonalvertretungsgesetz nimmt keine klare Zuordnung vor, sondern ordnet die "Aufträge zur Überprüfung der Organisation oder der Wirtschaftlichkeit der Dienststelle durch Dritte" allgemein den Gegenständen der Mitwirkung zu, § 83 Abs. 1 SaarLPVG.

rungsmaßnahmen (§ 66 Abs. 5 HessLPVG 1984) gibt der hessische Staatsgerichtshof jedoch zu bedenken, dass durch eine Beauftragung des Gutachters gegen den Willen des Personalrats die Interessen der Beschäftigten an der Erhaltung und Gestaltung der Arbeitsplätze nicht hinreichend berücksichtigt werden. Es müsse dem Dienststellenleiter die Möglichkeit verbleiben, sich nach eigenem Entschluss über Umstände zu informieren, die für die behördenleitende Funktion von größter Bedeutung sind⁷⁷⁶. Liegen somit wichtige Gründe für die unbeeinflusste Bestellung von Gutachtern für Wirtschaftlichkeits- oder Organisationsprüfungen vor, so ist weiter zu untersuchen, inwieweit die Beschäftigteninteressen durch derartige Maßnahmen berührt sind. Dabei wird vom Gericht die Auffassung vertreten, bei diesem Beteiligungstatbestand seien keine sozialen Belange der Beschäftigten ersichtlich, so dass allein das der Dienststellenleitung gebührende Informationsrecht für die verfassungsrechtliche Beurteilung entscheidend sei. Selbst wenn sich entfernte soziale Bezüge herstellen ließen, würde diese hinter dem dominierenden Interesse an einer optimalen Aufgabenerfüllung durch die öffentliche Verwaltung zurücktreten⁷⁷⁷.

Aber selbst nach Auffassung des Hess.StGH sind bei der Bestellung von Gutachtern auch die Interessen der Beschäftigten berührt. Das Gericht eröffnet dem Gesetzgeber die Möglichkeit, die Beschäftigteninteressen durch Schaffung eines Rechts des Personalrats zur Einholung eines Zweitgutachtens über die Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit der erwogenen Rationalisierungsmaßnahmen zu schützen⁷⁷⁸. Die alleinige Bestellung von Gutachtern durch die Dienststelle birgt die Gefahr des Verdachtes der "Gefälligkeitsgutachten" ohne ausreichende Einbeziehung der Konsequenzen etwaiger Organisationsänderungen auf die Beschäftigten der Dienststelle. Zukünftigen, auf gutachterliche Vorschläge basierenden Organisationsänderungen könnte durch ein im Vorfeld bestehendes Mitbe-

⁷⁷⁶ OSSENBÜHL, Grenzen der Mitbestimmung..., S. 86; Kisker, PersV 1985, S. 145

⁷⁷⁷ So OSSENBÜHL, Grenzen der Mitbestimmung..., S. 86,

⁷⁷⁸ Hess.StGH, Urteil v. 30.04.1986, - Aus den Gründen IV 5 b -

stimmungsrecht des Personalrats erhöhte Akzeptanz zukommen⁷⁷⁹. Da die Auswahl der Gutachter insoweit nur vorbereitenden Charakter hat und der Informationsbeschaffung dient, bestehen erhebliche Bedenken gegen die Einordnung in die Stufe drei vorzunehmen. Letztlich betreffen die Organisationsänderungen schwerpunktmäßig die Erledigung von Amtsaufgaben, nicht aber die nur vorbereitenden Handlungen. Sollte jedoch eine Einordnung des Gesetzgebers in die zweite Stufe nicht gewollt sein, sollte der vom Hess.StGH vorgezeichnete Weg, nämlich die Schaffung eines Rechts des Personalrats zur Einholung eines Zweitgutachtens, beschritten werden. Durch ein Zweitgutachten könnten ggf. zusätzliche Aspekte des Beschäftigtenschutzes der geplanten Organisationsänderung noch entsprechend gewürdigt und berücksichtigt werden. Aufgrund der Tatsache, dass bei der Erteilung von Aufträgen für Organisationsprüfungen auf der einen Seite die Interessen der Beschäftigten nicht unerheblich und auf der anderen Seite die Wahrnehmung des Amtsauftrages zwar berührt, aber nicht wesentlich berührt ist, ist eine Einordnung in die zweite Stufe sachgerecht⁷⁸⁰.

jj) Aufstellung oder wesentliche Änderung von Plänen zur Herstellung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern⁷⁸¹

Die Herstellung der Gleichberechtigung von Frauen und Männer ist in jüngster Vergangenheit sowohl auf Bundesebene durch das zweite Gleichberechtigungsgesetz vom 24.06.1994⁷⁸², als auch auf Länderebene⁷⁸³ ausdrücklich als gesetzgeberische Zielvorstellung normiert worden.

⁷⁷⁹ AUFHAUSER/ BRUNHUBER/ WARGA, SaarLPVG § 83 Rdnr. 71

⁷⁸⁰ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 59, die diese Einordnung damit begründen, dass Art. 75a Abs. 2 BayLPVG in enger Verbindung zu Art. 75a Abs. 1 Nr. 2 BayLPVG steht (Einführung, Anwendung und erhebliche Änderung von automatisierten Verfahren zur Personalverwaltung), der ebenfalls der zweiten Stufe zuzuordnen sei.

⁷⁸¹ § 76 Abs. 2 Nr. 10 BPersVG; § 79 Abs. 3 Nr. 17 BWLPVG; § 65 Nr. 7 BbgLPVG; § 67 Nr. 5 NidLPVG; § 73 Nr. 2 NRWLPVG; § 83 Abs. 1 Nr. 3 SaarLPVG; sowie Nr. 16 des Referentenentwurfes zur Änderung des sächsischen Personalvertretungsgesetzes v. 30.11.1995.

⁷⁸² Gesetz zur Förderung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern v. 24.06.1994 (GVBl. I S. 1406)

⁷⁸³ Berliner Landesgleichstellungsgesetz v. 31.12.1990 (GVBl. S. 8); Bremer Landesgleichstellungsgesetz v. 20.11.1990 (GBI. S. 433); Hamburger Gleichstellungsgesetz v. 19.03.1991 (GVBl. S. 75); Hessisches Gleichberechtigungsgesetz v. 21.12.1993 (GVBl.

Gegenstand der Personalratsbeteiligung ist die Teilhabe an der Erstellung und Änderung der, z.B. gemäß § 4 Gleichberechtigungsgesetz des Bundes, zu erstellenden Frauenförderpläne. Wichtigster Inhalt des Frauenförderplanes ist die Entwicklung von personellen und organisatorischen Maßnahmen, die der Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern dienen. Da insofern der Frauenförderplan Grundlage zukünftiger personeller und organisatorischer Veränderungen ist, könnte dieser für die Bedeutung des Amtsauftrages von wesentlicher Bedeutung sein. Jedoch ergibt sich weder im Gleichberechtigungsgesetz des Bundes noch in den entsprechenden gesetzlichen Vorschriften der Länder eine Verpflichtung zur Durchführung der im Frauenförderplan genannten Maßnahmen⁷⁸⁴. Auch das der Frauenbeauftragten zustehende Beanstandungsrecht (§ 19 2. GliBG) bei Verstößen gegen den Frauenförderplan, führt nicht zu einer Verpflichtung der Dienststelle zur Durchführung bestimmter Maßnahmen. Steht somit fest, dass aus dem Frauenförderplan keine Verpflichtung der Dienststelle zu personellen oder organisatorischen Veränderungen besteht, dann hat der Frauenförderplan lediglich empfehlenden Charakter. Die Dienststelle ist aber in der Aufgabenerfüllung durch die Vorgaben des Frauenförderplanes nicht unwesentlich beeinträchtigt, denn durch Maßnahmen nach § 76 Abs. 2 Nr. 10 BPersVG werden personelle und organisatorische Vorentscheidungen getroffen, die für die Dienststelle von wesentlicher Bedeutung sind. So wird in den Bundesländern, die eine Beteiligung des Personalrates in ihren Personalvertretungsgesetzen vorgeschrieben haben, dem Personalrat ein eingeschränktes Mitbestimmungsrecht, ein Mitbestimmungsrecht mit Aufhebungsrecht der Dienststelle oder lediglich ein Mitwirkungsrecht eingeräumt.

S. 729); Niedersächsisches Gleichberechtigungsgesetz v. 15.06.1994 (GVBl. S. 246); Nordrhein-Westfälisches Frauenfördergesetz v. 31.10.1989 (GVl. S. 567); Saarländisches Gesetz zur Förderung von Frauen und zur Änderung sonst. dienstlicher Vorschriften v. 10.05.1989 (ABl. S. 977).

⁷⁸⁴ Vgl. § 4 Abs. 5 des 2. GliBG, nach dem die Dienststelle bei Nichtumsetzung des Frauenförderplans lediglich verpflichtet ist, "(...) die Gründe im Rahmen der jährlichen Anpassung und bei der Aufstellung des nächsten Frauenförderplanes darzulegen sowie zusätzlich der höheren Dienststelle mitzuteilen (...)".

§ 76 Abs. 2 Nr. 10 BPersVG ist eine konkrete Umsetzung der grundgesetzliche Verbürgung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern und der staatlichen Förderung der tatsächlichen Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männer nach Art. 3 Abs. 2 Satz 2 GG. Durch die, durch Novelle vom 27.10.1994 in das Grundgesetz eingefügte Förderpflicht des Staates, wurde § 76 Abs. 2 Nr. 10 in das BPersVG aufgenommen. Damit wurde die grundgesetzliche Verbürgung der Gleichberechtigung gestärkt. Insbesondere für die weiblichen Beschäftigten bewirkt die Personalratsmitbestimmung eine wirksame Einflussmöglichkeit im Hinblick auf die Realisierung der Verhinderung von Ungleichbehandlungen gegenüber den männlichen Beschäftigten. Vor den Hintergrund dieses grundgesetzlich verbürgten Gleichstellungsgebots im Interesse der Beschäftigten ist eine Einstufung von § 76 Abs. 2 Nr. 10 BPersVG in die zweiten Stufe angezeigt⁷⁸⁵.

kk) Einführung, Anwendung, Änderung oder Erweiterung von automatisierter Verarbeitung personenbezogener Daten der Beschäftigten⁷⁸⁶

Vorgenannter Beteiligungstatbestand war u.a. in dem HessLPVG von 1984 in § 61 Abs. 1 Nr. 17.1 festgelegt, wobei der Katalog des § 61 Abs. 1 HessLPVG v. 1984 die sozialen Angelegenheiten umfasste. Der Hess.StGH ist dieser Einordnung nicht gefolgt und hat stattdessen eine Zuordnung zu den organisatorischen Angelegenheiten vorgenommen. Der Hessische Staatsgerichtshof begründete dies damit, dass es sich im Wesentlichen um einen Vorgang der Betriebsorganisation handele. Soziale Aspekte seien nur insoweit berührt, als sie Rechte und Interessen der Beschäftigten und deren Schutz im Betrieb berühren⁷⁸⁷. Nach Auffassung des Hessischen Staatsgerichtshofes ist es dem Gesetzgeber aus verfas-

⁷⁸⁵ a.A. FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 58, die eine Einstufung in die dritte Stufe präferieren.

⁷⁸⁶ Vgl. § 79 Abs. 2 Nr. 14 BWLPVG; Art. 75 a Abs. 1 Nr. 2 BayLPVG; § 85 Abs. 2 Nr. 8 BlnLPVG; § 65 Nr. 1 BbgLPVG; § 81 Abs.1 HessLPVG; § 70 Abs. 1 Nr. 1 MVLPVG; § 67 Nr. 1 NiedeLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 2; § 84 Nr. 1 SaarLPVG; § 69 Nr. 1 SALPVG; § 74 Abs. 3 Nr. 19 ThürLPVG

sungsrechtlichen Gründen verwehrt, bei der "Einführung, Anwendung, Änderung oder Erweiterung von automatisierter Verarbeitung personenbezogener Daten der Beschäftigten" der Einigungsstelle das bindende Letztentscheidungsrecht zu übertragen. Der Hessische Staatsgerichtshof hat ausgeführt, dass ein Bedürfnis bestehen kann, mit der allgemeinen büro- und informationstechnischen Entwicklung mitzuhalten, mögen sie auch nur der Verarbeitung von behörden- oder betriebsinternen Daten dienen. Demgegenüber wird in der Literatur z.T. der Anwendungsbereich im Hinblick auf die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit wesentlich weiter interpretiert⁷⁸⁸.

Der Tatbestand der "Einführung, Anwendung, Änderung oder Erweiterung von automatisierter Verarbeitung der Beschäftigten" ist innerhalb des Bundespersonalvertretungsgesetzes nicht geregelt, so dass insofern auch keine ausdrückliche Zuweisung durch das BVerfG erfolgen konnte. Nach dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts ist von wesentlicher Bedeutung, ob diese Angelegenheit den sozialen oder den organisatorischen Maßnahmen zuzuordnen ist. Ausgehend von der Zuordnung durch den Hessischen Landesgesetzgeber in § 61 Abs. 1 HessLPVG 1984 wäre – im Gegensatz zur Einordnung des hessischen Staatsgerichtshofs - von einer sozialen Angelegenheit auszugehen⁷⁸⁹. Richtigerweise stellt Ossenbühl fest, dass die gesetzgeberische Einreihung in die sozialen Angelegenheiten für den organisatorischen Gehalt einer Maßnahme keine Bedeutung haben kann⁷⁹⁰. Dennoch dient dieser Beteiligungstatbestand im Wesentlichen dem Schutz der Beschäftigten vor einer nicht erforderlichen Datensammlung, die deren Persönlichkeitsrecht verletzen könnte. Durch die automatisierte Verarbeitung von personenbezogenen Beschäftigtendaten

⁷⁸⁷ Hess.StGH, Urteil v. 30.04.1986, - Aus den Gründen B IV 9 -

⁷⁸⁸ So HAVERS, PersV 1987, S. 309, der die Notwendigkeit der Aufzeichnung personenbezogener Daten z.B. zum Stand einer polizeilichen Sonderausbildung oder als Taucher bejaht.

⁷⁸⁹ Im Hessischen Landespersonalvertretungsgesetz v. 25.02.1992 ist der Beteiligungstatbestand der "Einführung, Erweiterung, Änderung und Erweiterung automatisierter Verarbeitung personenbezogener Daten der Beschäftigten" in § 81 Abs. 1 unter dem Fünften Titel - Beteiligung in organisatorischen und wirtschaftlichen Angelegenheiten - geregelt.

wird die Möglichkeit geschaffen, die einmal gespeicherten Daten jederzeit den jeweiligen Erfordernissen der Dienststelle zugänglich zu machen⁷⁹¹. Insofern besteht seitens der Beschäftigten erhebliches Interesse an der Mitbestimmung. In Anbetracht der vom Hessischen Staatsgerichtshof festgestellten Bedeutung für die Verwaltung ist daher eine Einordnung dieses Tatbestandes in die zweite Stufe gerechtfertigt.

II) Planung und Erstellung von Neu-, Umbau- oder Erweiterungsbauten der Dienststelle⁷⁹²

Nach § 78 Abs. 4 iVm. § 78 Abs. 3 BPersVG hat der Personalrat bei Neu-, Um- und Erweiterungsbauten von Diensträumen ein Anhörungsrecht. Der Anhörungstatbestand des § 78 Abs. 4 BPersVG findet sowohl Anwendung bei Baumaßnahmen, die von der Dienststelle selbst geplant werden, wie auch für solche, die von der Dienststelle nur planerisch vorbereitet, aber ansonsten von einer anderen Dienststelle abschließend geplant und ausgeführt werden. Sinn und Zweck der Beteiligung der Personalvertretung ist, dass diese auf die menschengerechte Gestaltung der Arbeitsplätze Einfluss nehmen kann. Ein entsprechend § 78 Abs. 3 und 4 BPersVG ausgestalteter Mitbestimmungstatbestand ist auch in § 66 Abs. 1 des HessLPVG von 1984 enthalten gewesen und vom Hess.StGH insoweit für verfassungswidrig erklärt worden, als die Verwaltung durch eine verbindliche Entscheidung der Einigungsstelle gebunden wird⁷⁹³. Der Hess.StGH hat dazu ausgeführt, dass die in § 66 Abs. 1 HessLPVG geregelten organisatorischen Entscheidungen die Tätigkeit, Leistung und Effektivität der öffentlichen Verwaltung entscheidend mitbeeinflussten und somit einen wesentlichen Teil der Verwaltungstätigkeit darstellten. Daher dürften diese Angelegenheiten der letztverantwortlichen Entscheidung der Verwaltungs-

⁷⁹⁰ OSSENBÜHL, Grenzen der Mitbestimmung ..., S. 79

⁷⁹¹ NAGEL/ BRAUN, PersR 1986, S. 166, die von einem jederzeit aktivierbaren Überwachungs- und Kontrollinstrument sprechen.

⁷⁹² § 78 Abs. 3 und 4 BPersVG; § 80 Abs. III Nr. 5 BWLPVG; Art. 76 Abs. 3 BayLPVG; § 78 Abs. 2 Nr. 4 BbgLPVG; § 89 Abs. 3 HHLPGV; § 81 Abs. 4 HessLPVG; § 75 Nr. 14 NidLPVG; § 75 Nr. 3 NRWLPVG; § 83 Abs. 1 Nr. 3 u. 4 RPLPGV; § 73 Abs. 4 SachsLPVG; § 77 Abs. 2 ThürLPVG

⁷⁹³ Urteil des Hess.StGH v. 30.04.1986, - Aus den Gründen B IV 5 -

spitze nicht entzogen werden, und eine volle Mitbestimmung durch eine unabhängig besetzte Einigungsstelle sei daher verfassungsrechtlich nicht zulässig⁷⁹⁴. Der StGH hat sich insoweit der in der Literatur vertretenen Ansicht angeschlossen, die darauf hingewiesen hat, dass der Verlust des Letztentscheidungsrechts über die zweckmäßigste und sparsamste Form der Aufgabenerfüllung, insbesondere darüber, wie die vorhandenen begrenzten Finanzmittel einzusetzen sind, nicht hingenommen werden könne⁷⁹⁵.

Dieser Argumentation ist beizupflichten. Unter praktischen Gesichtspunkten ist auch zu berücksichtigen, dass der Sinn und Zweck der Beteiligung des Personalrats nach § 78 Abs. 4 BPersVG, nämlich die Sicherung von menschengerechten Arbeitsplätzen, bereits durch andere Mitbestimmungstatbestände, wie z.B. § 75 Abs. 3 Nr. 11 BPersVG (Maßnahmen zur Verhütung von Dienst- und Arbeitsunfällen und sonstigen Gesundheitsbeschädigungen) oder § 75 Abs. 3 Nr. 16 BPersVG (Gestaltung der Arbeitsplätze) abgesichert ist, die nach der hier vorgenommenen Einordnung der ersten bzw. zweiten Stufe zuzuordnen sind. § 78 Abs. 4 BPersVG wird daher auch von denjenigen in der Literatur, die diesen Tatbestand näher untersucht haben, der dritten Stufe zugeordnet⁷⁹⁶.

mm) Gestaltung von Arbeitsplätzen⁷⁹⁷

Da das BVerfG diesen Tatbestand in den Gründen des Beschlusses unter C I 4 b unerwähnt lässt und die "Gestaltung der Arbeitsplätze" im Katalog der Beteiligungstatbestände des § 75 Abs. 3 BPersVG geregelt ist, geht das Gericht wohl von einer Einordnung in die erste Stufe aus. Dies ist insoweit konsequent, als durch Beteiligung des Personalrates bei der Ges-

⁷⁹⁴ Urteil des Hess.StGH v. 30.04.1986, - Aus den Gründen B IV 5 -

⁷⁹⁵ OSSENBÜHL, Grenzen der Mitbestimmung..., S. 83 f.

⁷⁹⁶ RICHTER, PersR 1996, 219; FABER/HÄRTL, PersV 1999, S. 60

⁷⁹⁷ § 75 Abs. 3 Nr. 16 BPersVG; § 79 Abs. 3 Nr. 13 BWLPVG; Art. 76 Abs. 2 Nr. 3 BayLPVG, § 85 Abs. 1 Nr. 12 BlnLPVG; § 66 Nr. 16 BbgLPVG; § 86 Abs. 1 Nr. 5 HHLPVG; § 74 Abs. 1 Nr. 16 HessLPVG; § 70 Abs. 1 Nr. 9 MVLPVG; § 67 Nr. 3 NiedsLPVG, § 70 Abs. 4 Nr. 10 NRWLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 1 RPLPVG; § 78 Abs. 1 Nr. 11 SaarLPVG; § 80 Abs. 3 Nr. 15 SachsLPVG; §74 Abs. 3 Nr. 16 ThürLPVG

taltung von Arbeitsplätzen einer etwaigen Überforderung der Beschäftigten durch eine nicht menschengerechte Arbeitsplatzgestaltung vorgebeugt werden soll⁷⁹⁸. Durch die uneingeschränkte Mitbestimmung des Personalrates wird nicht die organisatorische Gewalt der Verwaltung in Frage gestellt. So war innerhalb des Regierungsentwurfes zum BPersVG 1974 vom 15.08.1972 eine Mitwirkung des Personalrates bei "Maßnahmen zur Hebung der Arbeitsleistung und Erleichterung des Arbeitsablaufes und bei der Gestaltung der Arbeitsplätze" vorgesehen⁷⁹⁹. In der Begründung des Entwurfes wurde ausgeführt, dass die Mitwirkung des Personalrates auf solche Angelegenheiten beschränkt sei, in denen die Verantwortung dem Dienstleiter auch nicht teilweise abgenommen werden kann. Letztlich wurde dann für die Beteiligung bei der Gestaltung der Arbeitsplätze ein eigenständiger Tatbestand mit uneingeschränkter Mitbestimmung des Personalrates geschaffen. Der Schutzzweck des § 75 Abs. 3 Nr. 16 BPersVG wird einhellig darin gesehen, durch eine menschengerechte Gestaltung des Arbeitsplatzes die schutzwürdigen Belange der Beschäftigten zu wahren, sie vor Überbeanspruchung oder vor Gefährdung ihrer körperlicher und seelischen Gesundheit durch die äußeren Bedingungen der Arbeitsleistung zu schützen⁸⁰⁰.

Einzelne Maßnahmen können sowohl unter den Tatbestand des § 75 Abs. 3 Nr. 16 (Gestaltung der Arbeitsplätze) als auch unter § 76 Abs. 2 Nr. 5 BPersVG (Maßnahmen zur Hebung der Arbeitsleistung und Erleichterung des Arbeitsablaufes), § 76 Abs. 2 Nr. 7 BPersVG (Einführung grundlegend neuer Arbeitsmethoden) oder § 78 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG (Auflösung, Einschränkung, Verlegung oder Zusammenlegung von Dienststellen oder wesentlichen Teilen von ihnen) fallen. Rechtsprechung und h.M. in der Literatur gewähren beim Zusammentreffen mit anderen organisatorischen

⁷⁹⁸ BVerwG, Beschluss v. 15.12.1978, PersV 1980, S. 145 = ZBR 1980, 59; BayVGH, Beschluss v. 19.12.1984, DÖV 1985, S. 925 = ZBR 1985, 87; GERHOLD, ZTR 1988, S. 319; ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 75 Rdnr. 78

⁷⁹⁹ Regierungsentwurf v. 15.08.1972, BT-Drucks VI/ 3721

⁸⁰⁰ GERHOLD, ZTR 1988, S. 319 m.w.N.

Angelegenheiten, die über den innerdienstlichen Bereich hinaus gehen, lediglich eine Beteiligung nach dem schwächsten Beteiligungsrecht⁸⁰¹. Bei Angelegenheiten nach § 75 Abs. 3 Nr. 16 BPersVG stehen insgesamt betrachtet die Interessen der Beschäftigten im Vordergrund, so dass entsprechend der Zuordnung durch das BVerfG selbst eine Einordnung in die erste Stufe erfolgt⁸⁰².

nn) Grundlegende Änderungen von Arbeitsverfahren und Arbeitsabläufen⁸⁰³

Der nach geltendem Recht als Anhörungstatbestand ausgestaltete § 78 Abs. 5 BPersVG umfasst Arbeitsverfahren und Arbeitsabläufe. Unter „Arbeitsverfahren“ versteht man die Technologie zur Veränderung der Arbeitsgegenstände. Unter „Arbeitsablauf“ ist die funktionelle, räumliche und zeitliche Abfolge der unterschiedlichen Arbeitsvorgänge zu verstehen. Das Anhörungsrecht des Personalrats auslösend sind aber nur grundlegende Änderungen von Arbeitsverfahren und Arbeitsabläufen. Voraussetzung ist hierfür, dass die Änderung für die davon betroffenen Arbeitnehmer ins Gewicht fallende körperliche oder geistige Auswirkungen hat⁸⁰⁴.

Richter folgert aus der Tatsache der Zuordnung von Maßnahmen nach § 78 Abs. 1 Nr. 2 BPersVG und grundsätzlich aller organisatorischen Maßnahmen in die 3. Stufe, dass auch die Fälle des § 78 Abs. 3-5 BPersVG der dritten Stufe zuzuordnen seien⁸⁰⁵. Diese Schlussfolgerung ist aber keineswegs zwingend. Denn das BVerfG hat in seinen Entscheidungsgründen den Tatbestand des § 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG eindeutig der zweiten Stufe und die Tatbestände der § 78 Abs. 1 Nr. 2 bis 4 BPersVG eindeutig der dritten Stufe zugeordnet, auf eine Erwähnung des § 78 Abs.

⁸⁰¹ BVerwG, Beschluss v. 17.07.1987, DVBl, S. 1170 = PersR 1987, 220 = PersV 1989, 312; GERHOLD, ZTR 1988, S. 324

⁸⁰² Ebenso FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 54

⁸⁰³ § 78 Abs. 5 BPersVG; § 90 Nr. 3 BlnLPVG; § 75 Abs. Nr. 2 NRWLPVG; § 80 Abs. 1 Nr. 1 RPLPVG; § 84 Nr. 3 SaarLPVG; § 73 Abs. 5 SachsLPVG; § 77 Abs. 2 ThürLPVG
⁸⁰⁴ LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 78 Rdnr. 77a

⁸⁰⁵ RICHTER, PersR 1996, S. 219

5 BPersVG allerdings verzichtet. Der Auffassung von Richter ist dennoch beizupflichten und § 78 Abs. 5 BPersVG wegen seiner überragenden Bedeutung für die Arbeitsorganisation der Behörde der dritten Stufe zuzuordnen⁸⁰⁶, denn § 78 Abs. 5 BPersVG wird in der Regel von dem Mitbestimmungsrecht der Personalvertretung bei der Einführung grundlegend neuer Arbeitsmethoden (§ 76 Abs. 2 Nr. 7 BPersVG) und bei Maßnahmen zur Hebung der Arbeitsleistung und des Arbeitsablaufs (§ 76 Abs. 2 Nr. 5 BPersVG) überlagert⁸⁰⁷. Wegen dieser Klammerwirkung des § 78 Abs. 5 BPersVG kann nur eine Einstufung in die Stufe erfolgen, die das höchste Legitimationsniveau der von § 78 Abs. 5 mitumfassten Tatbestände beinhaltet. Da Maßnahmen nach § 76 Abs. 2 Nr. 7 BPersVG der dritten Stufe zugeordnet wurden, kann demnach § 78 Abs. 5 BPersVG ebenfalls nur der dritten Stufe zugeordnet werden.

oo) Abschluss von Arbeitnehmerüberlassungs- und Gestellungsverträgen⁸⁰⁸

Dieser Beteiligungstatbestand ist erstmals in § 72 Abs. 4 S. 1 Nr. 19 des nordrhein-westfälischen Personalvertretungsgesetzes v. 18.12.1984 gesetzlich normiert und anschließend auch in die Personalvertretungsgesetze der Länder Baden-Württemberg, Brandenburg, Niedersachsen und Rheinland-Pfalz übernommen worden. Während das Brandenburgische Landespersonalvertretungsgesetz dem Personalrat nur ein Anhörungsrecht gewährt, besteht in den anderen genannten Bundesländern eine uneingeschränkte Mitbestimmung des Personalrats. Sinn und Zweck der Vorschriften ist es, die Belange der Beschäftigten zu wahren und insbesondere eine Gefährdung ihrer Arbeitsplätze durch die Beschäftigung dienstfremder Kräfte zu verhindern⁸⁰⁹. Das Beteiligungsrecht des Perso-

⁸⁰⁶ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 60

⁸⁰⁷ ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG, § 78 Nr. 30

⁸⁰⁸ § 80 Abs. 3 Nr. 10 BWLPVG; § 66 Nr. 14 BbgLPVG; § 66 Nr. 14 NiedsLPVG; § 72 Abs. 4 Nr 19 NRWLPVG; § 80 Abs. 2 Nr. 6 PLPVG

⁸⁰⁹ DEMBOWSKI/ LADWIG/ SELLMANN, NiedsLPVG, § 66 Rdnr. 132; BIELER/ MÜLLER - FRITZSCHE/ SPOHN, NiedsLPVG, § 66 Rdnr. 70; CECIOR/ DIETZ/ VALLENDAR, NRWLPVG, § 72 Rdnr. 499

nalrats umfasst daher wegen dieses Schutzzweckes im wesentlichen die Frage, ob ein Arbeitnehmerüberlassungs- oder Gestellungsverträge abgeschlossen werden sollen.

Für die Beschäftigten kann sich der Einsatz von Leiharbeitnehmern auf die Besetzung von Beförderungsdienstposten und Höhergruppierungsarbeitsplätzen auswirken. Eine weitere Gefahr für die Beschäftigten der Dienststelle ergibt sich aus der Regel des § 10 Abs. 1 AÜG, wonach bei einem nach § 9 Nr. 1 AÜG (fehlende Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung) unwirksamen Vertrag zwischen Verleiher und Entleiher ein Arbeitsverhältnis zwischen dem Entleiher und dem Leiharbeitnehmer als zustandekommen gilt. Wegen dieser Rechtsfolge sind sich die Kommentierungen darüber einig, dass dem Personalrat auch eine Prüfpflicht dahingehend zusteht, ob der Verleiher im Besitz einer Erlaubnis zur Arbeitnehmerüberlassung ist⁸¹⁰.

Demgegenüber ist festzustellen, dass der Abschluss von Arbeitnehmerüberlassungsverträgen wichtiges Element der Personalpolitik der Verwaltung ist. Wegen dieser Bedeutung will Richter den Tatbestand des Abschlusses von Arbeitnehmerüberlassungsverträgen der dritten Stufe zuzuordnen⁸¹¹. Durch die Beteiligung des Personalrates wird die Dienststelle in ihrer Personal- bzw. Organisationshoheit berührt. Haushaltsaspekte sowie langfristige Personalüberlegungen sind durch eine Beteiligung des Personalrats nicht mehr eigenverantwortlich für die Verwaltung realisierbar, Zumal über § 10 Abs. 1 AÜG ein Arbeitsverhältnis zwischen Leiharbeitnehmer und der Verwaltung als Entleiher begründet werden kann und damit ein „Quasi-Einstellungstatbestand“ vorliegt. Somit ist die uneingeschränkte Entscheidungsbefugnis über den Abschluss von Arbeitnehmerüberlassungs- und Gestellungsverträgen für die Verwaltung von wesentli-

⁸¹⁰ DEMBROWSKI/ LADWIG/ SELLMANN, NidLPVG, § 66 Rdnr. 136; CECIOR/DIETZ/ VALLENDAR, NRWLPVG, § 72 Rdnr. 504

⁸¹¹ Ebenso RICHTER, PersR 1996, S. 220

cher Bedeutung und eine Einordnung in die dritte Stufe vorzunehmen⁸¹². Diese Zuordnung ist letztendlich Ergebnis der vom Gesetzgeber zum Schutz der einzelnen Leiharbeitnehmer normierten Fiktionswirkung des § 10 Abs. 1 AÜG. Als Konsequenz der Entscheidung des BVerfG führt der gesetzliche Schutz individualrechtlicher Interessen (hier der Leiharbeitnehmer) zu einer Beschränkung der kollektivrechtlichen Vertretungsbefugnis der Personalvertretung.

TABELLARISCHE ZUSAMMENFASSUNG

Beteiligungstatbestände	1. Stufe	2. Stufe	3. Stufe
Generelle Personelle Angelegenheiten			
Personalanforderung zum Haushaltvoranschlag			X
Personalplanung			X
Absehen von der Ausschreibung von Dienstposten		X	
Einzelpersonelle Angelegenheiten – Beamte			
Einstellung			X
Beförderung, Übertragung eines Amtes mit höherem Endgehalt			X
Übertragung einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit		X	
Versetzung			X
Umsetzung innerhalb der Dienststelle		X	
Abordnung für die Dauer von mehr als drei Monaten		X	
Zuweisung nach § 123a Beamtenrechtsrahmengesetz für die Dauer von mehr als drei Monaten		X	
Anordnungen, welche die Freiheit der Wahl der Wohnung beschränken			X
Versagung oder Widerruf der Genehmigung einer Nebentätigkeit			X
Ablehnung eines Antrages nach § 72a oder § 79a des Bundesbeamtengesetzes auf Teilzeitbeschäftigung, Ermäßigung der regelmäßigen Arbeitszeit oder Urlaub			X
Hinausschieben des Eintritts in den Ruhestand wegen Erreichens der Altersgrenze			X

⁸¹²

RICHTER, PersR 1996, S. 220

Geltendmachen von Schadensersatzansprüchen gegen einen Beschäftigten		X	
Inhalt von Personalfragebögen		X	
Beurteilungsrichtlinien		X	
Auswahl der Teilnehmer an Fortbildungsveranstaltungen		X	
Bestellung von Vertrauens- oder Betriebsärzten als Beamte			X
Einleitung eines förmlichen Disziplinarverfahrens			X
Vorzeitige Versetzung in den Ruhestand			X
Entlassung von Beamten auf Probe oder auf Widerruf, wenn sie die Entlassung nicht selbst beantragt haben			X
Einzelpersonelle Angelegenheiten – Angestellte und Arbeiter			
Einstellung			X
Übertragung einer höher oder niedriger zu bewertender Tätigkeit,			X
Höher- oder Rückgruppierung, Eingruppierung		X	
Versetzung zu einer anderen Dienststelle			X
Umsetzung innerhalb der Dienststelle, wenn sie mit einem Wechsel des Dienstortes verbunden ist		X	
Abordnung für die Dauer von mehr als zwei/ drei Monaten		X	
Anordnung, welche die Freiheit in der Wahl der Wohnung beschränken			X
Weiterbeschäftigung über die Altersgrenze hinaus			X
Ablehnung eines Antrags nach § 72a oder 79a des Bundesbeamtengesetzes auf Teilzeitbeschäftigung, Ermäßigung der regelmäßigen Arbeitszeit oder Urlaub			X
Geltendmachung von Ersatzansprüchen gegen einen Beschäftigten			X
Personalfragebogen		X	
Beurteilungsrichtlinien		X	
Durchführung der Berufsausbildung	X		
Bestellung von Vertrauens- oder Betriebsärzten als Angestellte			X
Soziale Angelegenheiten			
Gewährung von Unterstützungen, Vorschüssen, Darlehen und entsprechenden sozialen Zuwendungen	X		
Zuweisung und Kündigung von Wohnungen, über die die Dienststelle verfügt, sowie die allgemeine Festsetzung der Nutzungsbedingungen	X		

Zuweisung von Dienst- und Pachtland und Festsetzung der Nutzungsbedingungen	X		
Beginn und Ende der täglichen Arbeitszeit und der Pausen sowie die Verteilung der Arbeitszeit auf die einzelnen Wochentage	X		
Zeit, Ort und Art der Auszahlung der Dienstbezüge und Arbeitsentgelte	X		
Aufstellung des Urlaubsplanes, Festsetzung der zeitlichen Lage des Erholungsurlaubs für einzelne Beschäftigte, wenn zwischen dem Dienstleiter und dem Beschäftigten kein Einverständnis erzielt wird	X		
Fragen der Lohngestaltung innerhalb der Dienststelle, insbesondere Aufstellung von Entlohnungsgrundsätzen, die Einführung und Anwendung von neuen Entlohnungsgrundsätzen, und deren Änderung sowie die Festsetzung der Akkord- und Prämiensätze und vergleichbarer leistungsbezogener Entgelte einschließlich der Geldfaktoren	X		
Einrichtung, Verwaltung und Auflösung von Sozialeinrichtungen ohne Rücksicht auf ihre Rechtsform	X		
Maßnahmen zur Verhütung von Dienst- und Arbeitsunfällen und sonstiger Gesundheitsschädigungen		X	
Grundsätze über die Bewertung von anerkannten Vorschlägen im Rahmen des betrieblichen Vorschlagwesens	X		
Aufstellung von Sozialplänen einschließlich von Plänen für Umschulungen zum Ausgleich oder zur Minderung von wirtschaftlichen Nachteilen, die den Beschäftigten infolge von Rationalisierungsmaßnahmen entstehen	X		
Regelungen der Ordnung in der Dienststelle und des Verhaltens der Beschäftigten	X		
Organisatorische Angelegenheiten			
Auflösung, Einschränkung, Verlegung oder Zusammenlegung von Dienststellen, Behörden oder Teilen von ihnen			X
Vorbereitung von Verwaltungsanordnungen einer Dienststelle für die innerdienstlichen, sozialen und persönlichen Angelegenheiten der Beschäftigten ihres Geschäftsbereichs		X	
Einführung und Anwendung technischer Einrichtungen, die dazu bestimmt sind, das Verhalten oder die Leistungen der Beschäftigten zu überwachen		X	

Erstellung und Änderung neuer Arbeitsmethoden			X
Maßnahmen zur Hebung der Arbeitsleistung und zur Erleichterung des Arbeitsablaufes		X	
Einführung wesentlicher Änderungen oder wesentlicher Ausweitungen betrieblicher Informations- und Kommunikationsnetze			X
Übertragung von Arbeiten der Dienststelle, die üblicherweise von Beschäftigten vorgenommen werden, auf Dauer an Privatpersonen oder wirtschaftliche Unternehmen			X
Auswahl und Beauftragung von Gutachtern für Wirtschaftlichkeits- und Organisationsprüfungen		X	
Aufstellung oder wesentliche Änderung von Plänen zur Herstellung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern		X	
Einführung, Anwendung, Änderung oder Erweiterung von automatisierter Verarbeitung personenbezogener Daten der Beschäftigten			
Planung und Erstellung von Neu-, Umbau oder Erweiterungsbauten der Dienststelle			X
Gestaltung von Arbeitsplätzen	X		
Grundlegende Änderung von Arbeitsverfahren und Arbeitsabläufen			X
Abschluss von Arbeitnehmerüberlassungs- und Gestellungsverträgen			X

- ZUSAMMENFASSUNG:

Die vorgenommene Zuordnung der einzelnen Mitbestimmungstatbeständen unterliegt nicht dem Status quo der Unabänderlichkeit, da die Verfassung weder ein bestimmtes Mitbestimmungsmodell noch im einzelnen die Abgrenzung der Bereiche vorsieht, in denen innerdienstliche Maßnahmen nur unerhebliche, nicht nur unerhebliche und schließlich erhebliche Auswirkungen auf die Wahrnehmung der Aufgaben der öffentlichen Verwaltung haben⁸¹³. Den jeweiligen Landesgesetzgebern verbleibt daher Spielraum für eine eigene politische Wertung und die Einordnung der Mitbestimmungstatbestände, soweit den Anforderungen der demokratischen Legitimation genüge getan wird⁸¹⁴. Diese eigene Wertung ist jedoch auch

⁸¹³ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen I 5 -

⁸¹⁴ Vgl. auch RINKEN, Zu den Auswirkungen..., S. 10

verbunden mit der Gefahr, dass Einordnungen in die drei Stufen als nicht den Grundsätzen des BVerfG entsprechend betrachtet werden und erneut die Landesverfassungsgerichte bzw. das Bundesverfassungsgericht zur Entscheidung angerufen wird. Trotz der Subsumtionsvorgaben verbleibt also ein auszufüllender Gestaltungsspielraum, der allerdings für den Gesetzgeber die Gefahr der Rechtsunsicherheit birgt. Zur Vermeidung dieser Gefahr wird von verschiedenen Seiten vorgeschlagen, alle der zweiten Stufe zugehörigen Materien der dritten Stufe zuzuordnen⁸¹⁵.

Das BVerfG betont in mehreren Passagen, dass das Grundgesetz kein bestimmtes Mitbestimmungsmodell vorsieht. Andererseits konkretisiert das BVerfG seine Auffassung durch Einstufung bestimmter Beteiligungstatbestände des BPersVG in sein Modell der abgestuften Personalratsbeteiligung⁸¹⁶. Aufgrund dessen wird der Gesetzgeber von Teilen der Literatur davor gewarnt, sich künftig nicht unmittelbar an der Verfassung zu orientieren, "sondern vielmehr unter die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts zu subsumieren"⁸¹⁷. Eine eigenständige Regelung der personalvertretungsrechtlichen Materie sei dem Gesetzgeber weitestgehend genommen. Dagegen wird vorgebracht, die detaillierte Differenzierung einzelner Mitbestimmungstatbestände sei deshalb verständlich, weil die verfassungsrechtlichen Vorgaben der Mitbestimmungsentscheidung aus dem Jahre 1959 kaum in den neueren Personalvertretungsgesetzen Berücksichtigung gefunden hätten⁸¹⁸. Bereits 15 Jahre vorher hat ein Unterzeichner des Beschlusses vom 24.05.1995 zur Frage der Schaffung von neuen unbestimmten Verfassungsbegriffen durch die Rechtsprechung folgende Kritik geübt:

„(...) Das Gesetz erhält damit Vollziehungscharakter, es nimmt im System der rechtsetzenden Staatsakte (nunmehr) den Platz einer Rechtsordnung ein. Die (alte) Funktion des Gesetzes, aus sich, gewissermaßen selbsttragend Recht zu

⁸¹⁵ KISKER, PersV 1995, S. 534, NEUMANN, PersR 1995, S. 453, der diesen Vorschlag unter dem Gesichtspunkt der Redlichkeit macht, da seiner Auffassung nach von einer echten Mitbestimmung innerhalb der zweiten Stufe nicht gesprochen werden könne.

⁸¹⁶ Zur Kritik dazu vgl. NEUMANN, PersR 1995, S. 451

⁸¹⁷ BATTIS/ KERSTEN, DÖV 1996, S. 584

schaffen, geht über auf die Verfassung und wird, vom Ansatz her, auf sie begrenzt. Die Verfassung erscheint nicht mehr als ausgrenzend konstituierende Rahmenordnung, innerhalb derer der Gesetzgeber das geltende Recht autonom festlegt, sondern als die rechtliche Grundordnung des Gemeinwesens selbst, die - selbst fragmentarisch und in Grundsätzen formuliert - des Gesetzes zu ihrer Konkretisierung und vollziehenden Verwirklichung bedarf (...)⁸¹⁹.

In Anbetracht dieser Äußerungen überrascht die detaillierte Festlegung der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst bis hin zur Zuordnung einzelner Mitbestimmungstatbestände des Bundespersonalvertretungsgesetzes durch das BVerfG. Denn in keiner Passage seiner Entscheidung nimmt das BVerfG bezug auf empirische Belege, die Anhaltspunkte dafür liefern könnten, dass durch die bemängelten Mitbestimmungsrechte der Personalvertretung die Funktionsfähigkeit der öffentlichen Verwaltung gefährdet oder auch nur beeinträchtigt ist. Konkret fehlen Angaben des BVerfG dazu, wie sich die Verwaltungspraxis darstellt, d.h. ob und in welchem Umfang Entscheidungen der Verwaltung durch die konkreten Mitbestimmungskompetenzen der Personalvertretung verzögert oder gar verhindert wurden. Selbst die Vertreter der Antragsteller waren sich dieser Lücke in ihrer Argumentationskette bewusst und von der Urteilsbegründung insoweit überrascht, als das BVerfG die Mitbestimmungswirklichkeit in den Verwaltungen völlig außer acht gelassen und lediglich abstrakte Gefahren für die Funktionsfähigkeit der öffentlichen Verwaltung zur Grundlage seiner Entscheidung gemacht hat⁸²⁰. Gleichzeitig hat das BVerfG aber die weitere Gestaltung der Mitbestimmungsregelungen unter einen Prüfvorbehalt gestellt. Nach C I 6 der Entscheidungsgründe hat der Gesetzgeber die

„(...) praktischen Auswirkungen von Mitbestimmungsregelungen auf die Wahrnehmung effektiver Verantwortung durch die demokratisch legitimierten Stellen bei Erlass seiner Regelungen in Rechnung zu stellen, den Gesetzesvollzug zu beobachten und gegebenenfalls Fehlentwicklungen zu korrigieren.“

Systematisch nicht verständlich ist hierbei, weshalb das BVerfG zukünftig vom Gesetzgeber eine Prüfung der Auswirkungen von Mitbestimmungs-

⁸¹⁸ So VON MUTIUS, Personalvertretungsrecht..., S. 1127 f.

⁸¹⁹ BÖCKENFÖRDE, Gesetz und gesetzgebende Gewalt, S. 402

vorschriften verlangt, selbst aber in seinen Entscheidungsgründen ohne jedwedes empirisches Material anhand von abstrakten Annahmen die Personalratsmitbestimmung einschränkt.

Unterschiedlich wird der zukünftige gesetzgeberische Gestaltungsspielraum beurteilt. Ausgehend von der gerichtlichen Aussage eines unbestimmten Mitbestimmungsmodells wird z.T. dem Gesetzgeber ein weitreichender Gestaltungsspielraum zugebilligt, der sich freilich in den festgesetzten verfassungsrechtlichen Grenzen halten muss⁸²¹. Bestandteil dieses Freiraums soll die Möglichkeit der Kompensation für Legitimationsdefizite auf einer Stufe durch eine andere Legitimationsstufe sein⁸²². Demgegenüber wird die Ansicht vertreten, durch die konkrete Angabe von Normen des BPersVG sei der Legislative fast jeder Spielraum für die Umsetzung eigener Wertung in gesetzliche Vorschriften verwehrt⁸²³. Dieser These kann nicht gefolgt werden, denn die Analyse der vom BVerfG vorgenommenen Stufenzuordnung hat ergeben, dass eine Reihe von Widersprüchlichkeiten vorliegen, die gerade Spielräume für eine eigene Wertung der Gesetzgeber beinhalten.

⁸²⁰ Ergebnis eigener Interviews des Verfassers mit einzelnen Vertreter der Antragsteller

⁸²¹ BATTIS/ KERSTEN, DÖV 1996, S. 587

⁸²² BATTIS/ KERSTEN, DÖV 1996, S. 587 f.

⁸²³ So NEUMANN, PersR 1995, S. 545; vgl. auch dazu den Gesetzesentwurf der AFB für ein neues Bremisches Landespersonalvertretungsgesetz, sowie das vorbereitende Gutachten von Mutius/ Demuth.

Vierter Teil

WEITERE ANALYSE UND KRITIK DES BESCHLUSSES DER BVERFG VOM 24.05.1995

I. VERFASSUNGSRECHTLICHE VERORTUNG DER PERSONALRATSMITBESTIMMUNG

Die verfassungsrechtliche Diskussion vor und nach dem Beschluss des BVerfG vom 24.5.1995 beinhaltet u.a. das Problem, in welchem Umfang die Personalratsmitbestimmung mit Art. 20 Abs. 2 GG zu vereinbaren ist. Nach Art. 20 Abs. 2 GG geht alle Staatsgewalt vom Volk aus. Nach Art. 28 Abs. 1 Satz 1 u. 2 GG gilt dies auch für die verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern und Gemeinden. Aus diesen beiden Verfassungsbestimmungen folgt nach der Rechtsprechung des BVerfG die Notwendigkeit personeller demokratischer Legitimation für Organe und Amtswalter der staatlichen und kommunalen Verwaltung⁸²⁴. Unter dem Gesichtspunkt der demokratischen Legitimation hat der Verfassungsgerichtshof des Landes Nordrhein-Westfalen für den Bereich der Sparkassen ausgeführt, dass die Verwaltungsratsmitglieder der Sparkasse - obgleich diese in privatrechtlicher Form betrieben wird - Staatsgewalt ausüben und ihre Mitglieder daher der demokratischen Legitimation bedürften⁸²⁵. Diese Legitimation sei nur gewährleistet, wenn eine vom Volk oder seiner gewählten Vertretung ausgehende ununterbrochene Legitimationskette aller mit Staatsgewalt betrauten Amtswalter vorhanden sei⁸²⁶.

Nach Ansicht der Rechtsprechung und dem wohl überwiegenden Teil in der Literatur⁸²⁷ ist die Personalratsmitbestimmung Teilnahme an der Aus-

⁸²⁴ BVerfGE 38; 258 (271 ff.); 47; 253 (275 ff.)

⁸²⁵ Urteil des VerfGH für das Land Nordrhein-Westfalen v. 15.09.1986, AP 14 zu Art. 20 GG = RdA 1987, S. 309 ff = DVBl 1986, S. 1196 = EWiR Art. 20 GG Nr. 1/ 87

⁸²⁶ Urteil des VerGH NRW v. 15.09.1986 - Aus den Gründen II 1 a mit Hinweis auf BVerfGE 44; 125 (139); Hess. StGH, Urteil v. 30.04.1986, DVBl 1986, S. 936.

⁸²⁷ SCHENKE, JZ 1994, S. 1028; BATTIS, NVwZ 1987, S. 887; RICHARDI, ZfPR 1993, 60; PÜTTNER, DVBl 1984, S. 166; HAVERS, PersV 1987, S. 309; KISKER, PersV 1985, 138 f.; DERS., PersV 1992, S. 8 f.; OSSENBUHL, Grenzen der Mitbestimmung...

übung öffentlicher Gewalt. Folglich müsse von den Personalratsmitgliedern mit Blick auf das Demokratieprinzip verlangt werden, dass sie ebenfalls demokratisch legitimiert seien. Den Personalratsmitgliedern ermangele es jedoch in personeller Hinsicht an unmittelbar auf das Volk zurückzuführender demokratischer Legitimation⁸²⁸. Nach anderer Auffassung sind die Personalräte demokratisch legitimiert, da sie auf der Grundlage von Verfassungsbestimmung oder zumindest von Parlamentsgesetzen arbeiten. Die personelle Legitimation erhielten sie durch ihre Einstellung durch die dafür zuständigen Staatsorgane oder die Behördenleiter⁸²⁹.

Die grundgesetzliche Fundierung der Personalvertretung ist - nicht zuletzt wegen des Mangels einer ausdrücklichen Bestimmung des Grundgesetzes - häufig Gegenstand der Literatur aber auch gerichtlicher Auseinandersetzung gewesen. Einigkeit bestand jedoch insoweit, als trotz des fehlenden Gegensatzes von Kapital und Arbeit - wie in der Privatwirtschaft -, der öffentliche Dienst durch Interessengegensätze geprägt ist, die notwendige Folge jeder arbeitsteiligen Arbeitsorganisation sind⁸³⁰. So besteht die Gefahr der Beeinträchtigung der Interessen der Beschäftigten sowohl durch die Art und Weise der Strukturierung der Betriebe und Verwaltungen als auch wegen der Abhängigkeit der geleisteten Arbeit. Bezogen auf die Regelungen des BPersVG vertrat das BVerfG in seiner bisherigen Rechtsprechung die Auffassung, dass durch die Schaffung von Personalvertretungen die dienstlichen Belange der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes gewahrt und gefördert würden und damit das Sozialstaatsprinzip des Grundgesetzes konkretisiert wurde⁸³¹. Für die Beamtenschaft wird aus Art. 33 Abs. 5 GG gefolgert, dass die verfassungsrechtlichen Grundlagen für

S. 37; DERS., PersV 1989, S. 411; THIELE, PersV 1993, S. 103; BURANDT, ZBR 1978, S. 323

⁸²⁸ Vgl. BURANDT, ZBR 1978, S. 323 sowie die vorherige Fn.

⁸²⁹ VON ROETTEKEN, NVwZ 1996, 553

⁸³⁰ DIETZ/ RICHARDI, BPersVG, Vorbem. zu § 1 Rdnr. 7; MOLITOR, RdA 1955, S. 405

⁸³¹ BVerfGE 28; 414 (323); BVerfGE 51; 43 (58); BVerwGE 62; 55 (63); ebenso LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG, § 1 Rdnr. 8; BATTIS; NVwZ 1986, S. 886, KÜBEL, PersV 1990, S. 507, DERS., Personalrat..., S. 150 ff, 159

die Personalvertretungen in den hergebrachten Grundsätzen des Berufsbeamtentums gesehen werden müssten⁸³².

Die Ausführungen des BVerfG im Beschluss zum schleswig-holsteinischen Mitbestimmungsgesetz zur Frage der verfassungsrechtlichen Verortung der Mitbestimmung von Personalvertretungen sind knapp und unbestimmt. Das BVerfG hat sich damit begnügt festzustellen, das Grundgesetz ließe jedenfalls Raum für eine Personalratsbeteiligung. Ob jedoch die Grundrechte oder das Sozialstaatsprinzip den Gesetzgeber verpflichten, für den Bereich des öffentlichen Dienstes in gewissem Umfang Beteiligungsrechte eines gewählten Repräsentationsorgans zu schaffen, wurde vom BVerfG bewusst nicht entschieden. In früheren Entscheidungen hatte das Bundesverfassungsgericht die Wurzeln des Personalvertretungsrechts im Sozialstaatsgedanken und in den Grundrechtsverbürgerungen der Art. 1, 2 und 5 Abs. 1 GG gesehen⁸³³. Diese Rechtsprechung ist mehrfach bestätigt worden, wobei jedoch in späteren Entscheidungen ausdrücklich offengelassen wurde, ob das Sozialstaatsprinzip oder die Grundrechte den Gesetzgeber verpflichten, für den Bereich des öffentlichen Dienstes Beteiligungsrechte eines gewählten Beteiligungsorgans zu schaffen⁸³⁴.

Gerade im Hinblick auf die mehr als unklaren Formulierungen des rheinland-pfälzischen Verfassungsgerichtshofs in seinem Urteil vom 18.04.1994 und mit Blick auf die verfassungsrechtliche Diskussion in der Literatur wäre eine Klarstellung der verfassungsrechtlichen Stellung der Personalvertretungen durch das Bundesverfassungsgericht angezeigt gewesen⁸³⁵. Der VerfGH RP meint, die Mitbestimmung im öffentlichen Dienst lasse sich "noch am ehesten" mit dem Sozialstaatsprinzip legitimieren. Für

⁸³² GRABENDORFF/ WINDSCHEID/ ILBERTZ/ WIDMAIER, BPersVG, § 5 Rdnr.6; BATTIS, NVwZ 1986, S. 885 f.; offengelassen v. LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 1 Rdnr. 10

⁸³³ BVerfG, Beschluss v. 26.05.1970, BVerfGE 28; 314 (323) = PersV 1970, S. 260

⁸³⁴ BVerfG, Beschluss v. 27.03.1979, BVerfGE 51; 43 (58) = PersV 1979, S. 328

⁸³⁵ So wohl auch BIELER, DÖD 1996, S. 53

die weitere verfassungsrechtliche Diskussion aber auch für zukünftige Gesetzesinitiativen hätte die grundgesetzliche Legitimation der Personalvertretung im öffentlichen Dienst durch eine ausführliche Darlegung des BVerfG Rechtssicherheit und Standortbestimmung bedeutet. Letzteres ist umso notwendiger, als die verfassungsrechtlichen Vorgaben des Bundes und auch der Länder, - von Ausnahmen abgesehen - kaum etwas bzw. sehr Unterschiedliches über die Mitbestimmung von Personalvertretungen im öffentlichen Dienst aussagen⁸³⁶.

Kisker hatte die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes Rheinland-Pfalz deshalb kritisiert, weil das Gericht der rechtsdogmatischen Zuordnung der Rechtfertigungsgründe der Personalratsmitbestimmung ausgewichen ist und statt dessen nur den sozialrechtlichen Schutzauftrag, Grundrechte, das Demokratieprinzip, ein möglicherweise anzuerkennendes Erfordernis an Betroffenenpartizipation und die Grundsätze des Berufsbeamtentums genannt hat, ohne jedoch eine Entscheidung zwischen diesen Rechtfertigungsgründen zu treffen. Der gleiche Vorwurf ist nun dem Bundesverfassungsgericht hinsichtlich der Ausführungen zur verfassungsrechtlichen Verortung der Personalratsmitbestimmung zu machen. Das Demokratieprinzip ist nach Auffassung des BVerfG eine Verfassungsnorm, die durch kollidierendes Verfassungsrecht, - sei es durch das Sozialstaatsprinzip oder durch die Grundrechte - eingeschränkt werden

⁸³⁶ Art. 175 BayLV v. 02.12.1946, der auch für die Arbeiter und Angestellten öffentlich-rechtlichen Unternehmer anwendbar ist; Art. 47 Abs. 2 Brem. LV v. 21.10.1947; Art. 17 der Verfassung Bln. v. 01.09.1950 (VOBl. I S. 433) gewährleistet das Mitbestimmungsrecht nur für die Angestellten und Arbeiter in Wirtschaft und Verwaltung, nicht aber den Beamten, s. PFENNIG/ NEUMANN, § 47 Rdnr.1 ; Art. 50 LV Bbg. v. 20.08.1992 (GVBl. I S. 322); Art. 26 LV NRW v. 28.06.1950, (der VerfGH NRW hat jedoch eine verfassungsrechtliche Legitimation für Mitbestimmungsregelungen in öffentlich-rechtlichen Unternehmen auf Grund v. Art. 26 LV NRW abgelehnt, vgl. VerfGH NRW, Urteil v. 15.09.1986, - Aus den Gründen II 2 c) Art. 67 LV RP v. 18.05.1947 (GVBl. S. 209); Art. 58 LV Saar v. 15.12.1947; Art. 26 LV Sachs; Art. 37 Abs. 3 LV Thür. v. 25.10.1993, danach haben Beschäftigte und ihre Verbände nach Maßgabe der Gesetze das Recht auf Mitbestimmung in Angelegenheiten ihrer Betriebe, Unternehmen und Dienststellen. Von Art. 37 Abs. 3 ThürLV werden nicht nur die Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes, sondern auch Beamte in Dienststellen und Betrieben erfasst, LINCK/ JUTZI/ HOPFE, Art. 37 Rdnr. 28; keine ausdrückliche verfassungsrechtlichen Vorgaben in BW, Hbg, MV, Niede., SA, Schl.-H., vgl. dazu BREUNIG, ArbuR 1987, S. 20

kann⁸³⁷. Bei den einzelnen Legitimationsstufen fordert das Gericht eine Abwägung zwischen den Auswirkungen der konkreten Maßnahmen auf die verantwortliche Wahrnehmung des Amtsauftrages einerseits und den Beschäftigteninteressen andererseits⁸³⁸. Eine Aussage darüber, welches kollidierende, das Demokratieprinzip einschränkende Verfassungsrecht den Beschäftigten zur Seite steht, hat das BVerfG jedoch vermieden.

Demgegenüber hat der Sächsische Verfassungsgerichtshof in seinem Urteil vom 22.2.2001 zum sächsischen Personalvertretungsgesetz eine Grundrechtsprüfung vorgenommen und anhand dieser Prüfung Umfang und Grenzen der Personalratsmitbestimmung festgelegt. Anlass des Verfahrens vor dem VerfGH Sachsen war das „Zweite Gesetz zur Änderung des Sächsischen Personalvertretungsgesetzes“ vom 23.4.1998⁸³⁹, mit dem eine Reihe von Einschränkungen der Mitbestimmungsrechte der Personalvertretungen vorgenommen wurden⁸⁴⁰. Gegen diese Einschränkungen der Mitbestimmungsrechte haben 38 SPD-Landtagsabgeordnete vor dem VerfGH Sachsen einen Normenkontrollantrag gestellt. Darauf hin hat der Sächsische Verfassungsgerichtshof in seinem Urteil vom 22.2.2001 festgestellt, dass wesentliche Vorschriften des LPVG Sachsen mit der Sächsischen Verfassung unvereinbar sind.

Die Sächsische Landesverfassung gehört neben den Verfassungen der Länder Brandenburg, Bremen und Thüringen zu den Verfassungen, die die Mitbestimmung im öffentlichen Dienst gewährleisten. In Art. 26 der Sächsischen Verfassung heißt es wie folgt:

„In Betrieben, Dienststellen und Einrichtungen des Landes sind Vertretungsorgane zu bilden. Diese haben nach Maßgabe der Gesetze das Recht auf Mitbestimmung.“

⁸³⁷ BVerfG, Beschluss vom 24.05.1995, - Aus den Gründen C I 3 b und C I 4 -,

⁸³⁸ BVerfG, Beschluss vom 24.05.1995, - Aus den Gründen C I 4 -

⁸³⁹ Urteil des Sächsischen Verfassungsgerichtshofs vom 22.2.2001, PersR 2001, 367 = PersV 2001, 198 = ZBR 2002, 37 = LKV 2001, 554

⁸⁴⁰ Siehe Erster Teil II 3 e cc; LOOS, ZTR 1998, 539; RINKEN, Das Grundrecht auf Mitbestimmung..., S. 13 und 87 ff.

Aus Art. 26 der Sächsischen Verfassung folgert der Verfassungsgerichtshof, dass diese Bestimmung einen verbindlichen, an den Staat gerichteten Auftrag zu Schaffung der normativen Voraussetzungen für die Bildung von Vertretungsorganen beinhaltet. Zum Umfang des Mitbestimmungsrechts der Personalvertretungen führt der VerfGH Sachsen wie folgt aus:

„Das Recht auf Mitbestimmung steht den Vertretungsorganen im Bereich der durch die Arbeits- und Dienstverhältnisse der Beschäftigten geschaffenen Rechte- und Pflichtenbeziehungen zu und ist in allen die Beschäftigten mehr als nur unwesentlich berührenden dienstlichen Angelegenheiten einzuräumen. Je stärker eine Angelegenheit typischerweise individuelle, kollektive oder auch konkurrierende Rechte und Interessen tangiert und deren wirksame Wahrnehmung qualifizierte Beteiligungsrechte verlangt, desto höhere Anforderungen sind an die Rechtfertigung einer Einschränkung des durch Art. 26 SächsVerf. vermittelten Grundrechtsschutzes zu stellen“⁸⁴¹.

Im Gegensatz zum BVerfG, das die uneingeschränkte Personalmitbestimmung mangels demokratischer Legitimation des Personalrats nur in ausgewählten Fällen (bei unwesentlicher Berührung der Wahrnehmung des Amtsauftrages) zulässt, hat der Verfassungsgerichtshof Sachsen das „Regel-Ausnahme-Verhältnis“ umgekehrt. Nach Auffassung des VerfGH Sachsen bedürfen Einschränkungen des - durch Art. 26 SächsVerf. verfassungsrechtlich verbürgten - Rechts auf Mitbestimmung der besonderen Rechtfertigung. Das BVerfG bestimmt dagegen Umfang und Grenzen der Personalratsmitbestimmung allein aus dem Demokratieprinzip ohne die verfassungsrechtliche Verortung der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst zu klären und ohne Bezugnahme auf die ältere Rechtsprechung des BVerfG, in der das Gericht selbst die Wurzeln der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst im Sozialstaatsgedanken und in den Grundrechtsverbürgerungen der Art. 1, 2 und 5 Abs. 1 GG gesehen hat.

Bei den Auswirkungen des Urteils des VerfGH Sachsen auf das Personalvertretungsrecht ist zu unterscheiden zwischen den Ländern, die die Mitbestimmung im öffentlichen Dienst verfassungsrechtlich garantiert haben und den anderen Ländern. Die vom VerfGH Sachsen vorgenommene

Grundrechtsprüfung wird - soweit die Verfassungsbestimmungen in vergleichbarer Art und Weise wie in Sachsen auszulegen sind - in den Ländern Brandenburg, Bremen und Thüringen eine Beschränkung der Mitbestimmung allein aus dem Demokratieprinzip heraus kaum ermöglichen. Denn Einschränkungen von Mitbestimmungsrechten der Personalvertretungen sind nur dann grundrechtskonform, wenn sie inhaltlich durch kollidierende Verfassungsgüter oder zwingende legitime öffentliche Interessen gerechtfertigt sind⁸⁴².

Für die anderen Bundesländer ist zu beachten, dass der VerfG Sachsen im Rückgriff auf eine frühere Entscheidung des BVerfG⁸⁴³ das Grundrecht auf Mitbestimmung als Ausdruck des in Art. 1 Satz 2 SächsVerf normierten Sozialstaatsprinzips und als Instrument zum Schutz und zur Verwirklichung der Grundrechte der Beschäftigten im Arbeitsleben betrachtet⁸⁴⁴. Ohne diesen Rückgriff auf das Sozialstaatsprinzip und die Persönlichkeitsrechte der Beschäftigten lassen sich Grund und Grenzen der Personalratsmitbestimmung kaum konkretisieren. So vertritt Kersten die Auffassung, dass der Sächsische VerfGH daher auch ohne Art. 26 SächsVerf im Rückgriff auf das Sozialstaatsprinzip und das allgemeine Persönlichkeitsrecht der Beschäftigten im Bezug auf die Überprüfung des SachsLPVG 1998 zu dem gleichen Ergebnis gekommen wäre, wie in seinem Urteil vom 22.2.2001⁸⁴⁵. Insofern ist das Urteil des VerfGH Sachsen Anlass für die vom Bundesverfassungsgericht offengelassene Klärung zur verfassungsrechtlichen Verortung der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst.

Nach Prüfung der Einzelbestimmungen des Sächsischen Landespersonalvertretungsgesetzes hat der VerfGH Sachsen eine Reihe von Vorschriften für mit der Sächsischen Verfassung für unvereinbar erklärt⁸⁴⁶. U.a. hat

⁸⁴¹ Urteil VerfGH Sachsen vom 22.2.2001, - Aus den Gründen C I 1.3.2 -

⁸⁴² So RINKEN, PersR 2001 363

⁸⁴³ BVerfGE 28, 314 (328)

⁸⁴⁴ Urteil des VerfGH Sachsen vom 22.2.2001, - Aus den Gründen C I 1.1 -

⁸⁴⁵ KERSTEN, ZBR 2002, 33

⁸⁴⁶ Einzelheiten bei RINKEN, Perser 2001, 358 und KERSTEN, ZBR 2002, 28

der VerfGH Sachsen die auf eine Empfehlung der Einigungsstelle beschränkte Personalratsmitbestimmung bei Maßnahmen nach § 80 Abs. 3 Nr. 9 (Beurteilungsrichtlinie für Angestellte und Arbeiter) sowie § 80 Abs. 3 Nr. 16 SachsLPVG (Einführung und Anwendung technischer Überwachungseinrichtungen, die dazu bestimmt sind, das Verhalten oder die Leistung der Beschäftigten zu überwachen) für mit Art. 26 SächsVerf. unvereinbar erklärt. In beiden Fällen sei die Einschränkung der Kompetenzen der Einigungsstelle verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt. Denn sowohl die dienstliche Beurteilung als auch die Einführung und Anwendung technischer Überwachungseinrichtungen haben unmittelbaren Bezug zu den Grundrechten der Beschäftigten. Andere überwiegende öffentliche Interessen oder andere Verfassungsgüter, die eine weitgehende Einschränkung der Mitbestimmung rechtfertigen könnten, lagen nach Auffassung des VerfGH Sachsen nicht vor. Folgerichtig wurde vom VerfGH die Beschränkung der Kompetenz der Einigungsstelle auf die Abgabe einer Empfehlung für mit der Verfassung unvereinbar erklärt und entsprechend dem Stufensystem des BVerfG statt der dritten Stufe eine Zuordnung zur zweiten Stufe als verfassungsrechtlich geboten erachtet⁸⁴⁷.

II. PERSONALRATSMITBESTIMMUNG ALS TEILNAHME AN DER AUSÜBUNG VON STAATSGEWALT

Die Frage nach der demokratischen Legitimation des Personalrates wird nur dann virulent, wenn man die Personalratsmitbestimmung als Teilnahme an der Ausübung staatlicher Gewalt betrachtet⁸⁴⁸. Begründet wird die Auffassung, die Beteiligung der Personalvertretung sei Teilnahme an der Ausübung staatlicher Gewalt u.a. mit dem Wortlaut der Personalvertretungsgesetze, in denen regelmäßig von "Mitwirkung" und "Mitbestimmung" der Personalräte gesprochen wird⁸⁴⁹. Insbesondere Umfang und Intensität der z.B. nach dem HessLPVG dem Personalrat gewährten Einwirkungs-

⁸⁴⁷ Urteil VerfGH Sachsen vom 22.2.2001, - Aus den Gründen C II 2.2.1 -, s. auch Dritter Teil II 3 b bb Nr. 13 und II 3 d cc

⁸⁴⁸ So z.B. KISKER, PersV 1985, S. 141 ff.; DERS., PersV 1992, S. 8; KLEIN, PersV 1990, S. 53; OSSENBÜHL, Grenzen der Mitbestimmung..., S. 27 f.

⁸⁴⁹ Vgl. KISKER, PersV 1985, S. 140

möglichkeiten sowie der Tatsache, dass sich diese Einwirkungsmöglichkeiten aus Sicht der Bediensteten sehr wohl als Mitausübung von Herrschaft darstellen, mache es daher notwendig, von Teilnahme an der Staatsgewalt zu sprechen⁸⁵⁰.

Die Gegenauffassung macht geltend, selbst dort wo sich die Beteiligung des Personalrates als Mitbestimmung verdichtet habe, könne diese nicht als Teilnahme an der Ausübung von Staatsgewalt verstanden werden⁸⁵¹. Die Form der Ausübung der Beteiligung der Personalvertretung ergebe sich aus dem Verhältnis der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes zu ihrem Arbeitgeber. Vor diesem Hintergrund sei die Beteiligung des Personalrates in allen Formen seiner Beteiligung als Geltendmachen von Grundrechten und als Ausfluss der Sozialstaatsklausel zu betrachten. Mitbestimmung sei folglich nicht Teilnahme an der Ausübung staatlicher Gewalt, sondern grundrechtlich gewährleistete Begrenzung von Staatsgewalt⁸⁵². Zum anderen wird hingewiesen auf die vielfältigen Einflussnahmen Privater auf staatliche Entscheidungen, die in nicht unerheblichem Umfang festzustellen sind⁸⁵³. Diese Einflussnahmen Privater auf die Entscheidungen des Staates werden jedoch, soweit ersichtlich, in der öffentlichen Diskussion nicht als Teilnahme an der Ausübung von Staatsgewalt bezeichnet und dementsprechend auch keine Beschränkung der Teilnahme Privater an staatlichen Entscheidungen gefordert⁸⁵⁴.

⁸⁵⁰ KISKER, PersV 1985, S. 140

⁸⁵¹ So DÄUBLER, ArbuR 1973, S. 237; STEIN, ArbuR 1973, S. 228; LECHLER, PersV 1981, S. 6; WENDELING-SCHRÖDER, AuR 1987, S. 381 ff.

⁸⁵² WENDELING-SCHRÖDER, AuR 1987, S. 383 f.; ROHR, PersR 1990 S. 97; KEMPEN, Grund und Grenzen..., S. 19; ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 104 Rdnr. 13 f; VON ROETTEKEN, NVwZ 1996, S. 553

⁸⁵³ Vgl. SCHUPPERT, PersR 1993, S. 4 ff., der von einem Phänomen des Aushandelns statt des Entscheidens in der öffentlichen Verwaltung, insbesondere im Bereich des Umweltrechts, spricht. Ähnlich auch PLANDER, Personalvertretungen ..., S. 127 ff., der als Beispiele für die private Einflussnahme auf staatliche Entscheidungen 1. Verträge mit Trägern öffentlicher Gewalt, 2. Individualarbeitsverträge, 3. Tarifverträge, 4. Mitbestimmung von Beamten und Beamtenkoalitionen nennt.

Desweiteren wird in der Literatur auf die Beispiele der weisungsfrei agierenden Bundesoberbehörden, wie das Bundeskartellamt⁸⁵⁵ oder das Bundesaufsichtsamt für das Versicherungswesen⁸⁵⁶ verwiesen. In diesen beiden Fällen - aber auch in weiteren - bestehe keine personell-demokratische Legitimation der verantwortlich handelnden Personen, sondern diese seien Ausnahmen von der parlamentarischen Verantwortlichkeit hoheitlichen Handelns⁸⁵⁷. Aus dieser begrenzten Zulässigkeit ministerialfreier Räume lassen sich nach gegenteiliger Auffassung für die Personalratsmitbestimmung jedoch keine weiteren Rückschlüsse herleiten⁸⁵⁸. Bei den genannten Organisationen handele es sich um unvergleichbare Einrichtungen u.a. deshalb, weil die Mitglieder unabhängiger Ausschüsse durch die Berufung in ihre Ämter eine demokratische Legitimation erlangen und weil diese im Gegensatz zu den Personalräten das Interesse der Allgemeinheit durchzusetzen haben⁸⁵⁹.

Zum anderen werden auch formaljuristische Gründe gegen die Annahme vorgetragen, Personalräte nähmen als Private an der Ausübung öffentlicher Macht teil. Bei der Mitbestimmung der Personalräte könne nicht von einer Teilnahme Privater an der Ausübung staatlicher Gewalt gesprochen werden, da das Personalvertretungsrecht Teil des öffentlichen Dienstrechtes sei, und zwar des Organisationsrechts⁸⁶⁰.

Neben der Problematik der verfassungsrechtlichen Verortung der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst hat die Auseinandersetzung mit der Fragestellung, ob die Personalratsmitbestimmung ein Teilnehmen an der

⁸⁵⁴ So SCHUPPERT, PersR 1993, S. 5, obwohl er selbst im weiteren (S. 7 f.) die Personalratsmitbestimmung in Organisations- u. Personalangelegenheiten als Mitausübung von Staatsgewalt betrachtet.

⁸⁵⁵ Vgl. § 148 GWB

⁸⁵⁶ Vgl. §§ 190 ff. VAG

⁸⁵⁷ So PLANDER, Personalvertretung..., S. 171; BRYDE, VVDStRL, Bd. 46. (1988), S. 182; DREIER, Hierarchische Verwaltung..., S. 228; SCHMIDT-ABMANN, AÖR 116 (1991), S. 342

⁸⁵⁸ So KLEIN, PersV 1990, S. 54

⁸⁵⁹ KLEIN, PersV 1990, S. 55; OSSENBÜHL, Grenzen der Mitbestimmung..., S. 45

⁸⁶⁰ SCHUPPERT, PersR 1993, S. 6 mit Hinweis auf Battis, DÖV 1987, S. 1 ff.; so bestimmt § 1 Abs. 3 MBG Schl.-H. ausdrücklich, dass der Personalrat Teil der Verwaltung ist.

Ausübung von Staatsgewalt ist, in den das Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht vorbereitenden Schriftsätzen erhebliche Bedeutung gehabt. Diese Relevanz beruht auf der Tatsache, dass bei Bejahung einer Teilnahme des Personalrates an der Ausübung staatlicher Gewalt, diese Teilnahme der demokratischen Rechtfertigung bedarf⁸⁶¹. Wirken die Personalräte dagegen nicht an der Staatsgewalt mit, so bedürfen sie keiner demokratischen Legitimation⁸⁶². Das Bundesverfassungsgericht folgt der wohl h.M⁸⁶³ und betrachtet jedes amtliche Handeln mit Entscheidungscharakter als Ausübung von Staatsgewalt, unerheblich ob es unmittelbar nach außen wirkt oder nur behördenintern die Voraussetzungen für die Wahrnehmung der Aufgaben schafft.⁸⁶⁴ Dabei übergeht das BVerfG die im Verfahren von den Beteiligten vorgetragene Argumente und stützt sich auf seine bisherige Rechtsprechung in seinem Urteil zum hamburgischen Ausländerwahlrecht. Das BVerfG äußert sich jedoch widersprüchlich, wenn es in seiner Begründung eine Passage vor den eben zitierten Ausführungen, die Tätigkeit des Personalrates als nicht durch das verliehene Amt als Beschäftigter des öffentlichen Dienstes mitlegitimiert ansieht. Ist jedoch die Personalratstätigkeit eine Tätigkeit, die von den Aufgaben des übertragenen Amtes nicht umfasst ist, so liegt konsequenterweise kein amtliches, sondern persönliches Handeln im Sinne einer Interessenwahrnehmung der Belegschaft im Rahmen klarer gesetzlicher Regelungen vor. Oder die Tätigkeit des Personalratsmitgliedes ist amtliches Handeln, dann besteht aber auch eine Legitimation. In einer früheren Entscheidung sieht das BVerfG die Aufgabe der Personalvertretung in der Wahrung der Rechte der Beschäftigten gegenüber dem Staat als Dienstherrn und betrachtet sie deshalb als vom Staat distanzierte, dem Lebensbereich der Bürger

⁸⁶¹ Allg. Auffassung, vgl. SCHUPPERT, PersR 1993, S. 6

⁸⁶² So WENDELING-SCHRÖDER, AuR 1987, S. 383, die die Mitbestimmungsinstitution des Personalrates ausschließlich auf das Verhältnis zum Staat als Arbeitgeber bezogen sieht und daher die Mitbestimmung der Personalräte nicht als Ausübung von Staatsgewalt betrachtet.

⁸⁶³ SCHUPPERT, PersR 1993, S. 6 ff.; BATTIS, DÖV 1987, S. 3; a.A. VON ROETTEKEN; PersR 1997, S. 237

⁸⁶⁴ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C I 3 -

zugeordnete und der Verwirklichung individueller Grundrechte dienende Einrichtung⁸⁶⁵.

Unabhängig von der Legitimation des Personalrates verlangt das BVerfG nach seiner bisherigen Rechtsprechung die ununterbrochene Legitimationsskette nur für die „selbständige Ausübung“ von Staatsgewalt⁸⁶⁶. Die selbständige Ausübung von Staatsgewalt durch die Personalräte ist unter Berücksichtigung der in allen Personalvertretungsgesetzen geregelten Kompetenzen der Dienststelle zur Durchführung von Entscheidungen jedoch mehr als fraglich⁸⁶⁷. Aber auch dann, wenn man es für die Bejahung der Ausübung von Staatsgewalt für unerheblich erachtet, ob das amtliche Handeln nach außen wirkt oder nur behördenintern die Voraussetzungen für die Wahrnehmung von Amtsaufgaben schafft, fehlt im Beschluss des Bundesverfassungsgerichts jegliche Begründung für die selbständige Wahrnehmung von Amtsaufgaben durch die Personalräte. Die Mitbestimmungsbefugnisse der Personalräte im Bereich der uneingeschränkten Mitbestimmung umfassen nicht die selbständige Ausübung von Staatsgewalt, sondern sind immer abhängig von einer - zumindest gleichrangigen - Beteiligungsbefugnis der Dienststelle.

Nachdem das BVerfG den Personalräten die personelle demokratische Legitimation abgesprochen hat, wurde die Frage aktuell, wie dennoch eine Personalratsmitbestimmung verfassungsrechtlich begründet werden konnte. Das Bundesverfassungsgericht hat hierbei einen recht funktionalen Ansatz gewählt, wenn es den Grund der Mitbestimmung als Kompensationsausgleich betrachtet. Kompensationsausgleich insoweit, als die Beschäftigten des öffentlichen Dienstes sich arbeitstechnisch unterordnen und sich daher Beteiligungsrechte nach den Erfahrungen des Arbeitslebens als wichtiges Instrument des Interessenausgleiches und der Gewährleistung von Betriebsfrieden bewährt und damit letztlich auch zur Förde-

⁸⁶⁵ BVerfGE 51; 77 (87)

⁸⁶⁶ BVerfGE 47; 252

⁸⁶⁷ BRYDE, FS Thieme, S. 16 f.

rung sachgerechter Aufgabenerledigung erwiesen haben⁸⁶⁸. Ähnlich hatte bereits Schuppert in seinem Gutachten die demokratische Legitimation des Personalrats mit einer Betroffenheitspartizipation begründet. Danach soll die Mitwirkung eines Kreises von in spezifischer Weise Betroffenen an staatlichen Entscheidungen ein Element der demokratischen Legitimation sein.⁸⁶⁹ Diesem Legitimationskonzept der Personalratsmitbestimmung ist das BVerfG jedoch nicht gefolgt und hat stattdessen klargestellt, dass Beteiligungsrechte mit dem Demokratieprinzip nur insoweit vereinbar sind, als sie nicht den Grundsatz berühren, dass alle der Staatsgewalt Unterworfenen den gleichen Einfluss auf die Ausübung von Staatsgewalt haben müssen. Deshalb dürften Bürgern, die von einer bestimmten Ausübung von Staatsgewalt individuell betroffen sind, keine besonderen Mitentscheidungsbefugnisse eingeräumt werden⁸⁷⁰.

Das BVerfG bestimmt seine Demokratieauffassung wie folgt:

„Je weniger die zu treffenden Entscheidungen typischerweise die verantwortliche Wahrnehmung des Amtsauftrages und je nachhaltiger sie die Interessen der Beschäftigten berührt, desto weiter kann die Beteiligung der Personalvertretung reichen⁸⁷¹“

Dabei benennt es jedoch nicht konkret die notwendigen Abwägungskriterien.⁸⁷² So können im Einzelfall unterschiedlich weitreichende Beteiligungsrechte möglich sein, wenn man die Rechtfertigung der Personalratsmitbestimmung in einer "nur" zu erfolgenden Betroffenheitspartizipation oder in einer grundrechtlich verbürgten Gewährleistung sieht. Das BVerfG hat also nicht genau definiert, welche Umstände eine Personal-

⁸⁶⁸ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C I 3 a -; BATTIS/ KERSTEN, DÖV 1996, S. 585

⁸⁶⁹ SCHUPPERT, PersR 1993, S. 13 ff. mit Hinweis auf § 51 Abs. 1 MBG Schl.-H. "Der Personalrat bestimmt mit bei allen innerdienstlichen Maßnahmen, die die Beschäftigten der Dienststelle betreffen oder sich auf sie auswirken"; SCHMIDT-ABMANN, AÖR 116 (1991), S. 375

⁸⁷⁰ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C I 3 a -; BATTIS/ KERSTEN, DÖV 1996, S. 86

⁸⁷¹ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus dem Gründen C I. 4 -

⁸⁷² Vgl. auch KISKER, PersV 1994, S. 291, der zur Entscheidung des VerFGH RP v. 18.04.1994 ausführt, dass es nicht möglich sei, ohne Gewichtung der Rechtfertigungsgründe herauszufinden, ob und in welchem Umfang Mitbestimmung in der jeweils kon-

ratsmitbestimmung rechtfertigen. Daraus resultiert, dass es die Beschäftigteninteressen bei der Zuordnung einzelner Mitbestimmungstatbestände kaum berücksichtigt hat.

Das BVerfG grenzt die drei Legitimationsstufen ausschließlich nach dem Kriterium der Bedeutung für die Wahrnehmung des Amtsauftrages ab, ohne dass die Interessen der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes als beeinflussende Faktoren berücksichtigt werden. Im Widerspruch zu dieser selbst gesetzten Abwägungsformel wird den Interessen der Beschäftigten bei der Bestimmung der Schutzzweckgrenze keine eigenständige Bedeutung beigemessen⁸⁷³. Eine Abwägung, wie sie das BVerfG fordert, wird somit von ihm selbst nicht vorgenommen. Da jedoch eine Abwägung unter Berücksichtigung der Beschäftigteninteressen vorzunehmen ist, folgern von Mutius/ Demuth, dass der jeweilige Gesetzgeber die Gewichtung der Beschäftigteninteressen selbst vornehmen kann⁸⁷⁴. Insoweit besteht ein legislativer Spielraum, der es gestattet, die Personalratsmitbestimmung innerhalb noch zu bestimmender Grenzen unterschiedlich weit auszugestalten.

Das Gericht ist von den grundsätzlich Axiomen der kiskerischen Gutachten ausgegangen; nämlich von der Annahme, Personalratsmitbestimmung sei Teilnahme an der Ausübung öffentlicher Gewalt und von der Annahme, dass trotz fehlender personeller demokratischer Legitimation eine Durchbrechung dieses Legitimationsprinzips als Ausnahme in solchen Fällen möglich sei, in denen alle "wichtigen Angelegenheiten"⁸⁷⁵ ausgeschlossen sind. Ausnahmen vom Prinzip der demokratischen Legitimation

kret zur Diskussion stehenden Art von Angelegenheiten zu rechtfertigen ist und welche Art von Grenzen ihr gezogen sind.

⁸⁷³ VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 14; zur Klarstellung wird auf die Ausführungen des BVerfG zur Verantwortungsgrenze rekurriert, bei der die Beschäftigteninteressen sehr wohl und zwar mitbestimmungseinschränkend Berücksichtigung gefunden haben.

⁸⁷⁴ VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 14 f.

⁸⁷⁵ So die Formulierung KISKERS, PersV 1992, S. 10, ebenso KLEIN, PersV 1990, S. 53 u. Fn. 37

bedürfen jedoch der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung⁸⁷⁶. Bezüglich der demokratischen Legitimation des Personalrates hat die Entscheidung des BVerfG, trotz aller Kritik, erheblich mehr an Klarheit geschaffen, als das Urteil des HessStGH. Der Hessische Staatsgerichtshof hatte in seiner Entscheidung aus dem Jahre 1986 noch von einer "geringeren demokratischen Legitimation" des Personalrates gesprochen. Das Bundesverfassungsgericht hingegen betrachtet den Personalrat als nicht demokratisch legitimiert. Wenn dem aber so ist, so bleibt unklar, weshalb bei Aufgaben von nur untergeordneter Bedeutung für die Wahrnehmung des Amtsauftrages dennoch eine verbindliche Entscheidung der mit Personalratsvertretern besetzten Einigungsstelle möglich sein soll.

III. DEMOKRATIEPRINZIP UND MITBESTIMMUNG IM ÖFFENTLICHEN DIENST

Das BVerfG begründet die Verfassungswidrigkeit der Regelungen des MBG Schl.-H. mit einem Verstoß gegen das Demokratieprinzip des Art. 20 Abs. 1 und 2 u. 28 Abs. 1 GG, wonach alle Staatsgewalt vom Volk ausgeht und in Wahlen und Abstimmungen und durch besondere Organe der Gesetzgebung, der vollziehenden Gewalt und der Rechtsprechung ausgeübt wird. Nachfolgend soll untersucht werden, von welchem demokratietheoretischem Grundsatz das BVerfG ausgeht und wie der Begriff des Legitimationsniveaus einzuordnen ist.

Für diejenigen, die die Beteiligung des Personalrats als Teilnahme an der Ausübung öffentlicher Gewalt betrachten, ergibt sich das Problem der demokratischen Legitimation der Personalräte. In verschiedenen Abhandlungen wurde herausgearbeitet, dass unterschiedliche Arten von Verwaltungslegitimation zu unterscheiden sind⁸⁷⁷. Dabei besteht die organisatorisch-personelle Legitimation in einer ununterbrochenen, auf das Volk zu-

⁸⁷⁶ So auch KLEIN, PersV 1990, S. 54; KISKER, PersV 1992, S. 10

⁸⁷⁷ Vgl. SCHMIDT-ABMANN, AÖR (116) 1991, S. 330 ff.; BÖCKENFÖRDE, Demokratie als Verfassungsprinzip, in: Isensee/ Kirchof, Handbuch des Staatsrechts, Bd. 1, 1987, S. 887 ff.,

rückzuführenden Legitimationskette für die mit der Wahrnehmung staatlicher Angelegenheiten betrauten Amtswalter.

Die demokratische Legitimation des Personalrats wird in der Literatur höchst unterschiedlich beurteilt. Ein Großteil verneint generell eine demokratische Legitimation des Personalrats. Ein anderer Teil versucht deutlich zu machen, wie brüchig die Forderung einer ununterbrochenen Legitimationskette ist. So verweist z.B. P l a n d e r darauf, dass in vielen Bereichen weisungsfreie Behörden tätig werden und von einer demokratischen Legitimation daher dort nicht gesprochen werden kann⁸⁷⁸. Als weiteres Argument gegen die Notwendigkeit einer strikten Anwendung des Junktims der ununterbrochenen Legitimationskette wird auf die Privatisierung öffentlicher Aufgaben hingewiesen⁸⁷⁹.

Andererseits wird von manchen Autoren eine demokratische Legitimation des Personalrats kraft Gesetzes bejaht. So vertritt D ä u b l e r die Auffassung, es obliege der Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers, dem Personalrat eine legislative Legitimation zu gewähren und damit die Regierungskompetenz zu beschränken⁸⁸⁰. Außerdem wird auf die Bedeutung der Grundrechte abgestellt. Mitbestimmung im öffentlichen Dienst sei durch das Demokratieprinzip legitimiert, weil die Effektivierung der Grundrechte der abhängig Beschäftigten den demokratischen Prozess fördere⁸⁸¹. Daneben wird in der Literatur auch der Gedanke der Betroffenheitspartizipation als spezifische Legitimation der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst genannt⁸⁸².

⁸⁷⁸ PLANDER, Personalvertretung..., S. 171 ff.; BIEBACK, Die Mitwirkung der Beschäftigten..., S. 51 ff.; DREIER, Hierarchische Verwaltung..., S. 228; DAMKOWSKI, RiA 1975, S. 43 f.; ebenso DÄUBLER, Gewerkschaftliche Praxis 2/ 1987, S. 14 mit Hinweis auf den Bundespersonalausschuss nach §§ 95 ff. BPersVG.

⁸⁷⁹ DÄUBLER, Gewerkschaftliche Praxis 2/ 1987, S. 14

⁸⁸⁰ DÄUBLER, Gewerkschaftliche Praxis 2/ 1987, S. 11

⁸⁸¹ NAGEL/ BAUERES, Mitbestimmung..., S. 43

⁸⁸² SCHUPPERT, PersR 1993, S. 527; DERS., PersR 1993, S. 13

Das BVerfG hat die personelle demokratische Legitimation der Personalratsmitglieder mit Hinweis darauf verneint, dass diese in ihrer Funktion als Beschäftigtenvertreter über kein verliehenes Amt als Amtswalter verfügen würden. Die demokratische Legitimation der Amtswalter beziehe sich nur auf das verliehene Amt, nicht jedoch darüber hinaus. Tätigkeiten, die von den Aufgaben des übertragenen Amtes nicht umfasst werden, sind daher nicht mitlegitimiert, sondern dem persönlichen Bereich im Sinne einer Wahrnehmung der Interessen der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes im Rahmen der gesetzlichen Vorschriften zuzuordnen⁸⁸³.

Die insoweit naheliegende Frage, ob die Übertragung eines öffentlichen Amtes nicht auch die Wahl und die Tätigkeit innerhalb des Repräsentativorgans der Beschäftigten umfasst, ist von BVerfG nicht angesprochen, sondern nur implizit verneint worden. Demgegenüber wird in der Literatur z.T. die Auffassung vertreten, dass die Beschäftigten des öffentlichen Dienstes neben ihrem Amt auch die Befähigung zuerkannt bekommen haben, Personalratsfunktionen auszuüben⁸⁸⁴.

1. DEMOKRATIETHEORETISCHE EINORDNUNG

Das Demokratieprinzip des Grundgesetzes besagt, dass alle Staatsgewalt vom Volke ausgeht und dass das Volk seine Staatsgewalt neben Wahlen und Abstimmungen u.a. durch die vollziehende Gewalt ausübt. Das Volk muss einen effektiven Einfluss auf die Ausübung der Staatsgewalt durch die Exekutive haben. In welchem Ausmaß dabei das Volk Einfluss haben muss, wie dieser Einfluss durch Verfahrensmechanismen gesichert werden kann, und ob und in welchem Umfang gesellschaftliche Gruppen an der Ausübung von Staatsgewalt teilhaben dürfen, ist Gegenstand der Demokratietheorie⁸⁸⁵.

⁸⁸³ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C I 2 c -

⁸⁸⁴ DOPATKA, KJ 1996, S. 234; BRYDE, FS Thieme, S. 12

⁸⁸⁵ BLANKE, Die Mitbestimmung, S. 6

Nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts ist die Ausübung von Staatsgewalt wesentliches Element des Demokratieprinzips. Legitimationsgrundlage dafür sei der Wahlakt des Staatsvolkes und die daraus abgeleiteten Entscheidungen. Dieses Konzept der umfassenden personellen und materiellen Legitimation stellt die umfassendste Verwirklichung der Rückführung auf den Volkswillen dar. Ausgehend von der Feststellung des Bundesverfassungsgerichts, dass es den Personalräten an demokratischer Legitimation fehle, stellt sich das Problem, in welchem Umfang der Einigungsstelle Kompetenzen zugebilligt werden können, obwohl diese mit nicht demokratisch legitimierten Entscheidungsträgern besetzt ist. Abstrahiert von dieser konkreten Fragestellung, sind dabei die Minimalanforderungen an demokratischer Legitimation zu bestimmen, die bei Entscheidungen von Kollegialorganen, die teilweise mit nicht demokratisch legitimierten Mitgliedern besetzt sind, notwendig sind. Battis/ Kersten⁸⁸⁶ bringen diese Notwendigkeit in ihrer Frage folgendermaßen zum Ausdruck:

"Ist eine Entscheidung noch demokratisch bestimmt und verantwortet, wenn nicht demokratisch bestimmte und verantwortliche Entscheidungsträger an ihr mitwirken?"

Diese Frage wäre dann zu verneinen, wenn die demokratische Legitimation aller Entscheidungsträger eines Kollegialgremiums für erforderlich gehalten würde, weil jeder einzelne Entscheidungsträger u.U. mit seiner Stimme streitentscheidend sein kann. Anknüpfungspunkt bei dieser Auffassung ist die demokratische Legitimation jedes einzelnen Entscheidungsträgers. Diese Auffassung wurde u.a. vom Verfassungsgerichtshof für das Land Nordrhein-Westfalen in seinem Urteil vom 15.09.1987⁸⁸⁷ vertreten. Nach dieser Entscheidung besitzt keines der von einem Organ (hier: Verwaltungsrat der Sparkasse) ernannten Mitglieder die für die Berufung notwendige individuelle Legitimation, wenn die Mitglieder des

⁸⁸⁶ BATTIS/ KERSTEN, DÖV 1996, S. 591

⁸⁸⁷ VerFGH NRW, Urteil v. 15.09.1987, - Aus den Gründen II 1 a -, dazu BRYDE, FS Thieme, S. 19, Fn. 39, der als Konsequenz dieser Auffassung die Verfassungswidrigkeit des gesamten Personalvertretungsrechts folgert.

Wahlorgans - auch nur zum Teil - der demokratischen Legitimation entbehren. Übertragen auf das Recht der Personalvertretung hätte dies zur Konsequenz, dass ein Verfahren unter Einschaltung einer mit Personalratsvertretern besetzten Einigungsstelle nicht möglich wäre. Demgegenüber zeigt sich anhand der Ausführungen des BVerfG zu den ersten beiden Legitimationsstufen, dass das Gericht auf diesen Stufen eine Beteiligung von nicht demokratisch legitimierten Mitgliedern eines Kollegialorgans für mit dem Demokratieprinzip vereinbar hält und somit einen anderen Ansatz der Beurteilung der demokratischen Legitimation von Kollegialorganen als der nordrhein-westfälische Verfassungsgerichtshof gewählt hat.

Betrachtet man die Ausführungen des BVerfG zur ersten Stufe, so scheint das Gericht grundsätzlich davon auszugehen, dass bei Entscheidungen von geringer Bedeutung für die Wahrnehmung des Amtsauftrages der Mitentscheid von nicht demokratisch legitimierten Mitgliedern der Einigungsstelle für mit dem Demokratiegebot vereinbar gehalten wird. In der Literatur wird die Ausnahme von dem Erfordernis der demokratischen Legitimation unter dem Stichwort "Bagatellvorbehalt" erörtert, wobei die Diskussion darin mündet, ob unwichtige Entscheidungen gänzlich von Legitimationserfordernissen freigestellt sind⁸⁸⁸. Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Beschluss vom 15.02.1978⁸⁸⁹ die verfassungsrechtliche Erfordernis demokratischer Legitimation an die Ausübung von Staatsgewalt geknüpft. In den weiteren Ausführung macht das Gericht deutlich, dass die Gewichtung der Aufgabe Bedeutung für das Gebot demokratischer Legitimation haben könne⁸⁹⁰. Seine Auffassung zum Bagatellvorbehalt hat das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil

~~zum Wahlrecht von Ausländern zu den hamburgischen Bezirks-~~

⁸⁸⁸ Vgl. SCHMIDT-ABMANN, AÖR 116 (1991), S. 367; JESTAEDT; Staat 32 (1993), S. 29, der aber nur ein Zurücktreten einzelner Legitimationselemente für möglich hält, also ein bestimmtes, wenn auch niedriges Legitimationsniveau für erforderlich erachtet, wohl auch VerfGH NRW, Urteil v. 15.09.1986, - Aus den Gründen II 1 b mit Hinweis auf BVerfG 47; 253 (274), BremStGH v. 08.07.1991, DÖV 1992, S. 164 ff.

⁸⁸⁹ BVerfGE 47; 253 (273)

dem zu den hamburgischen Bezirks-versammlungen modifiziert. Nicht mehr die mangelnde Wichtigkeit der Aufgabe, sondern der besonders geringe Entscheidungsgehalt rechtfertigt ein Zurücktreten einzelner Legitimationselemente⁸⁹¹. Es ist somit eine Verlagerung des Bagatellvorbehalts von der Wichtigkeit der Aufgabe auf die Frage des Ausmaßes des Gestaltungsspielraums des Entscheidungsträgers erfolgt. Nun hat das BVerfG diese Auffassung erneut modifiziert und fordert auch in Fällen die typischerweise nicht oder nur unerheblich die Wahrnehmung des Amtsauftrages gegenüber dem Bürger berühren eine - wenngleich abgeschwächte - demokratische Legitimation, knüpft somit wieder an die Wichtigkeitsgesichtspunkte der Aufgabenerledigung an⁸⁹².

Dies steht ganz im Gegensatz zur Entscheidung aus dem Jahre 1959 zum bremischen Landespersonalvertretungsgesetz. Dort waren nur Regierungsaufgaben der Personalratmitbestimmung entzogen, die wegen ihrer politischen Tragweite nicht generell der Regierungsverantwortung entzogen und auf Stellen übertragen werden dürfen, die von Regierung und Parlament unabhängig sind. Im Umkehrschluss ist zu folgern, dass Aufgaben mangels politischer Tragweite auf solche Stellen übertragen werden können. Prüfungsmaßstab für die Entscheidung aus dem Jahre 1959 war jedoch nicht das Demokratieprinzip, sondern die Entscheidungsgewalt und die Verantwortlichkeit der Regierung⁸⁹³. Darin könnte ein Grund liegen, dass das Bundesverfassungsgericht auf seine Rechtsprechung zum Vorbehalt mangelnder politischer Tragweite nicht eingeht und seine Entscheidung zum bremischen Personalvertretungsgesetz aus dem Jahr 1959 überhaupt nicht erwähnt.⁸⁹⁴

⁸⁹⁰ BVerfGE 47; 253 (274); zustimmend: PÜTTNER, DVBl 1984, S. 167; TETTINGER, Mitbestimmung in der Sparkasse..., S. 55; SCHÄFER, Mitbestimmung in kommunalen Eigengesellschaften, S. 43

⁸⁹¹ BVerfGE 83; 60 (74); zustimmend: SCHMIDT-AßMANN, AÖR 116 (1991), S. 367

⁸⁹² BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C I 4 a -;

⁸⁹³ BVerfGE 9; 268 (283 f.); vgl. auch BVerfGE 22; 106 (114); JESTAEDT, Der Staat 32 (1993), S. 36 f., der den Grund darin sieht, dass 1959 eine Dogmatik des Demokratieprinzips nahezu gänzlich fehlte.

Auf der zweiten Stufe verlangt das BVerfG in Anlehnung an die Ausführungen von Böckenförde, dass das Einigungsstellenverfahren durch das Prinzip der doppelten Mehrheit gekennzeichnet sein muss. Aus demokratiethoretischer Sicht soll dadurch erreicht werden, dass im Kollegialorgan so viele Mitglieder demokratisch legitimiert sind, dass diese sich im Konfliktfall durchsetzen können⁸⁹⁵. Eine abschließende Entscheidung der Einigungsstelle ist verfassungskonform nur dann hinzunehmen, wenn die Mehrheit der Mitglieder der Einigungsstelle uneingeschränkt personell demokratisch legitimiert ist und darüber hinaus von einer Mehrheit der so legitimierten Mitglieder getragen wird (Prinzip der doppelten Mehrheit)⁸⁹⁶. Kennzeichnend ist somit, dass die Entscheidung mehrheitlich von den demokratisch legitimierten Mitgliedern getroffen wird, auch wenn nicht demokratisch legitimierte Entscheidungsträger an der Entscheidung mitwirken können. Dies kann nach Auffassung des BVerfG dadurch erreicht werden, dass zumindest die Hälfte der Mitglieder des unabhängigen Kollegialorgans personell legitimiert ist. Daneben ist zu gewährleisten, dass keine Entscheidung gegen die Stimmen der staatlich legitimierten Organwalter zustande kommen kann⁸⁹⁷. Als personell demokratisch legitimierte Einigungsstellenmitglieder betrachtet das BVerfG die von der Dienststelle bestellten und in die Einigungsstelle entsandten Beisitzer, nicht hingegen jedoch die von der Personalvertretung bestellten Beisitzer⁸⁹⁸. Die demokratische Legitimation des Einigungsstellenvorsitzenden ist nach Meinung des BVerfG davon abhängig, durch welchen Bestellakt der Einigungsvorsitzende seine Position ausübt. Das Bundesverfassungsgericht stellt somit auch auf der 2. Stufe auf die demokratische Legitimation der Entscheidung und nicht - wie der VerGH NRW - auf die demokratische Legitimation der einzelnen Entscheidungsträger ab.

⁸⁹⁴ JESTAEDT, *Der Staat* 32, (1993), S. 37

⁸⁹⁵ So auch NAGEL/BAUERES, *Mitbestimmung...*, S. 52

⁸⁹⁶ - Aus den Gründen C I 4 b -

⁸⁹⁷ EMDE, *Die demokratische Legitimation...*, S. 325; BÖCKENFÖRDE, *Demokratie als Verfassungsprinzip*, S. 899; a.A. BIEBACK, *Die Mitwirkung der Beschäftigten...*, S. 47, der es für ausreichend hält, dass die Mehrheit der Organmitglieder personell legitimiert ist.

Die Anforderungen an die personelle demokratische Legitimation beschreibt das Bundesverfassungsgericht folgendermaßen:

"Organe und Amtswalter bedürfen mithin zur Ausübung von Staatsgewalt einer Legitimation, die - als eine demokratische - auf die Gesamtheit der Staatsbürger, das Volk, zurückgeht, jedoch regelmäßig nicht durch unmittelbare Volkswahl erfolgen muss. In diesem Bereich ist die Ausübung von Staatsgewalt demokratisch legitimiert, wenn sich die Bestellung der Amtsträger - personelle Legitimation vermittelnd - auf das Staatsvolk zurückführen lässt und das Handeln der Amtsträger selbst eine ausreichende sachlich-inhaltliche Legitimation erfährt. Dies setzt voraus, dass die Amtsträger im Auftrag und nach Weisung der Regierung - ohne Bindung an die Willensentschließung einer außerhalb parlamentarischer Verantwortung stehender Stelle - handeln können und die Regierung damit in die Lage versetzen, die Sachverantwortung gegenüber Volk und Parlament zu übernehmen."⁸⁹⁹

Lassen sich bzgl. der ersten Stufe wegen der geringen Bedeutung der aufgeführten Angelegenheiten und bzgl. der dritten Stufe wegen der wesentlichen Berührung der Wahrnehmung des Amtsauftrages Gründe für das vom BVerfG für verfassungsrechtlich notwendig gehaltene Legitimationsniveau finden, erscheint das auf der zweiten Stufe geforderte Prinzip der doppelten Mehrheit nur schwer aus der Verfassung herleitbar. Denn faktisch bedeutet das Prinzip der doppelten Mehrheit der zweiten Stufe ebenso wie die eingeschränkte Mitbestimmung auf der dritten Stufe, dass von einer Entscheidung einer vermittelnden unabhängigen Einigungsstelle wegen der nur noch marginalen Mitspracherechte der Vertreter der Beschäftigten kaum noch gesprochen werden kann. Auch die praktische Akzeptanz von Entscheidungen der Einigungsstelle in einem wie vom Bundesverfassungsgericht festgelegten Verfahren auf der zweiten Stufe wird gering sein. Denn für die Beschäftigten wird der Unterschied zwischen einer vom Dienststellenleiter selbst getroffenen Entscheidung und einer von einer doppelten Mehrheit der von der Verwaltung entsandten Mitglieder der Einigungsstelle getroffenen Entscheidung kaum zu vermitteln sein.

⁸⁹⁸ Ebenso der VerfGH NRW, "Die demokratisch legitimierte Berufung ist individuell für jeden Amtswalter erforderlich", DVBl 1986, S. 1196

Hinzu kommt, dass bei strikter Übernahme der Ausführungen des BVerfG auch die Dienststellenvertreter nur dann demokratisch hinreichend legitimiert sind, wenn ihre Entscheidungen dem Weisungsrecht des politisch verantwortlichen Leiters der Dienststelle unterstellt sind.

Konsequenz dieser sowohl aus verfassungsrechtlich als auch aus praktischer Sicht bedenklichen Auffassung des Bundesverfassungsgerichts ist die vielfach in der Literatur vertretene Auffassung, dass auf die zweite Stufe verzichtet werden könne⁹⁰⁰. Die nach dem Beschluss des BVerfG vom 24.5.1995 novellierten Landespersonalgesetze, die alle auf Verfahrensvorschriften zur Gestaltung des Einigungsverfahrens auf der zweiten Stufe verzichtet haben, zeigen des weiteren, dass auch aus Gründen der Vermeidung komplizierter Verfahrensregelungen, die Ausführung des BVerfG zur zweiten Stufe - selbst bei der Legislative - keine Akzeptanz gefunden haben.

2. DER BEGRIFF DES LEGITIMATIONSNIVEAUS

Der Begriff des Legitimationsniveaus umreißt die Frage nach der Rechtfertigung der von der öffentlichen Verwaltung ausgeübten Herrschaft, da alle Ausübung der Staatsgewalt der demokratischen Legitimation nach Art. 20 Abs. 2 GG bedarf. Bezüglich der notwendigen Legitimation wird in Rechtsprechung und Literatur unterschieden in institutionelle, funktionelle, sachlich-inhaltliche und personelle Legitimation⁹⁰¹. Unter funktioneller und institutioneller Legitimation ist die Unterscheidung von gesetzgebender, vollziehender und rechtsprechender Gewalt nach Funktionen und Organen zu verstehen. Die personelle Legitimation besteht in einer ununterbrochenen, auf das Volk zurückzuführenden Legitimationskette aller mit Staatsgewalt betrauten Amtswalter. Dagegen beinhaltet die sachlich-inhaltliche Legitimation, dass die Ausübung von Staatsgewalt ihrem Inhalt nach vom Volk

⁸⁹⁹ - Aus den Gründen C I 2 a - (Hervorhebung durch den Verfasser)

⁹⁰⁰ NEUMANN; PersR 1995, S. 542; ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst..., S. 286

⁹⁰¹ BÖCKENFÖRDE, Demokratie als Verfassungsprinzip, S. 896

abgeleitet wird⁹⁰². Sowohl nach Auffassung der h.M. in der Literatur als auch nach der Rechtsprechung des BVerfG kann sich die demokratische Legitimation auch aus einem Zusammenwirken dieser verschiedenen Legitimationsformen ergeben⁹⁰³. Zwischen den einzelnen Legitimationsformen besteht - soweit ein bestimmter Gehalt an demokratischer Legitimation gewährleistet wird - grundsätzlich die Möglichkeit der gegenseitigen Kompensation. Wegen dieser Kompensationsmöglichkeit ist es nicht unbedingt erforderlich, dass alle Formen der genannten Legitimationen nebeneinander vorliegen⁹⁰⁴.

Legitimation ist jedoch grundsätzlich nur dann als demokratisch zu bezeichnen, wenn sie auf das Volk iSv. Art. 20 GG zurückzuführen ist. Volk ist die Gesamtheit des Staatsvolkes, aber kein durch gemeinsame Interessen verbundener Personenzusammenschluss⁹⁰⁵. Der Personalrat wird von den Beschäftigten des öffentlichen Dienstes gewählt und besitzt nach Auffassung des BVerfG keine personelle demokratische Legitimation, denn personelle Legitimation setzt voraus,

"(...) dass die Amtsträger im Auftrag und nach Weisung der Regierung - ohne Bindung an die Willensentschließung einer außerhalb parlamentarischer Verantwortung stehenden Stelle - handeln können und damit die Regierung in die Lage versetzen, die Sachverantwortung gegenüber dem Volk zu übernehmen(...)"

Konsequenz dieser Auffassung ist, dass dem Personalrat mangels einer Kontrolle bzw. Einflussmöglichkeit durch die Regierung bzw. die nachgeordneten demokratischen Funktionsträger mittels Weisungen auf ihn, die personelle demokratische Legitimation fehlt. Wenn es somit dem Personalrat an demokratischer Legitimation im Hinblick auf personelle, funktionelle oder sachlich-inhaltliche Aspekte mangelt, so könnte dennoch aufgrund der besonderen Situation als Interessenvertretung der Beschäftig-

⁹⁰² BÖCKENFÖRDE, Demokratie als Verfassungsprinzip, S. 900

⁹⁰³ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C I 1 -, BVerfGE 83; 60 (72); SCHMIDT-ABMANN, AÖR 116 (1991), S. 367 f.

⁹⁰⁴ BÖCKENFÖRDE, Demokratie als Verfassungsprinzip, S. 901; NAGEL/ BAUERES, Mitbestimmung..., S. 46, so wird bei Beliehenen die mangelnde personelle Legitimation durch Maßnahmen der Aufsicht, also der verstärkten sachlich-inhaltlichen Legitimation ersetzt.

⁹⁰⁵ BVerfGE 83; 60 (60, 75);

ten des öffentlichen Dienstes eine demokratische Legitimation des Personalrates zu bejahen sein. Dieser Weg ist jedoch nur dann gehbar, wenn das Postulat der Notwendigkeit der uneingeschränkten Legitimation abgeschwächt wird. Die dazu in der Literatur⁹⁰⁶ erarbeiteten Modelle der Kompensation einzelner Legitimationselemente bzw. deren mögliche Einschränkungen blieben jedoch vom BVerfG unerwähnt, da das Gericht die personelle demokratische Legitimation für unbedingt erforderlich erachtet hat⁹⁰⁷.

Das heißt, eine personelle demokratische Legitimation der Einigungsstellenmitglieder wird nur dann erreicht, wenn die Beisitzer der Einigungsstelle kumulativ sowohl

- im Auftrag und nach Weisung der Regierung handeln als auch
- nicht von außerhalb parlamentarischer Verantwortung stehender Willensbeeinflussung abhängig sind.

Sind jedoch die von der Verwaltung bestellten Mitglieder der Einigungsstelle im Sinne einer demokratischer Legitimation verpflichtet, nach Weisung und im Auftrag der Regierung zu handeln, d.h. sind die von der Dienststelle entsandten Einigungsstellenmitglieder ausreichend demokratisch legitimiert? Orientiert am Wortlaut des Beschlusses des BVerfG vom 24.5.1995 ist diese Frage zu verneinen, denn die Dienststellenvertreter in der Einigungsstelle sind in ihren Entscheidungen unabhängig und nicht an Weisungen gebunden⁹⁰⁸. Insofern erfüllen nicht nur die von der Personalvertretung entsandten Mitglieder, sondern auch die Vertreter der Dienststelle, die in der Einigungsstelle tätig werden, nicht die Voraussetzungen, die das BVerfG an die personelle demokratische Legitimation gestellt hat. In konsequenter Anwendung der Ausführungen des BVerfG zur demokra-

⁹⁰⁶ Z.B. EMDE, Die demokratische Legitimation, S. 329 ff.

⁹⁰⁷ ebenso VerfG NRW, Urteil v. 15.09.1986, NVwZ 1997, 212; AP Nr. 14 zu Art. 20 GG = DVBl 1986, S. 1196 = JZ 1987, S. 242; Hess. StGH, Urteil vom 30.06.1986, PersV 1986, 1089; PÜTTNER, DVBl 1984, S. 167

⁹⁰⁸ ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS, BPersVG § 71 Rdnr. 7; GRABENDORFF/ WINDSCHEID/ ILBERTZ/ WIDMAIER, BPersVG § 71 Rdnr. 2/ 16; BATTIS/ KERSTEN, DÖV 1996, S. 589; § 71 Abs. 2 S. 2 BbgLPVG; § 75 Abs. 5 SaarLPVG; § 63 Abs. 5 SALPVG

tischen Legitimation sind die von der Dienststelle entsandten Einigungsstellenbeisitzer i.S.d. ununterbrochenen Legitimationskette nicht demokratisch legitimiert⁹⁰⁹. Mehr noch, wegen der Weisungsfreiheit der Einigungsstellenmitglieder ist keines der Mitglieder personell legitimiert⁹¹⁰. Da der Einigungsstellenvorsitzende seine demokratische Legitimation allein durch Ernennungsakt seitens der Beisitzer erhält, diese aber nach Auffassung des BVerfG nicht demokratisch legitimiert sind, mangelt es folglich ebenso dem Vorsitzenden an demokratischer Legitimation.

Ob diese Konsequenzen von den Bundesverfassungsrichtern beabsichtigt worden sind, mag bezweifelt werden. Hinsichtlich der ersten Stufe verlangt das Bundesverfassungsgericht, dass die entscheidende Einigungsstelle jedenfalls in gewissem Maße personell demokratisch legitimiert ist⁹¹¹. Mit dem Verweis auf die üblicherweise im Personalvertretungsrecht enthaltenen Regularien zur Sicherung des demokratischen Prinzips (hälftige Besetzung der Einigungsstelle durch Dienststellenvertreter, Bindung von Personalrat und Einigungsstelle an Gesetz und Recht, Rahmengesetzgebung des § 104 S. 3 BPersVG) scheint das BVerfG lediglich das positive Recht umschrieben zu haben, ohne jedoch zusätzliche Anforderungen an die personelle demokratische Legitimation zu stellen⁹¹².

3. SCHAFFUNG EINER DEMOKRATISCHEN LEGITIMATION DER PERSONALRÄTE

Nachdem bereits in der Literatur in unterschiedlichster Weise versucht wurde die demokratische Legitimation der Personalräte darzulegen und

⁹⁰⁹ DOPATKA, KJ 1996, S. 226; a.A. ALBERS, PersR 1995, S. 503, der Beisitzer der Dienststelle für demokratisch legitimiert hält, weil sie nach § 71 Abs. 1 S. 2 BPersVG von der Dienststelle unmittelbar bestellt sind und weil sie nach h.M nicht an der Weitervermittlung personeller demokratischer Legitimation bei der Ernennung des Einigungsstellenvorsitzenden beteiligt seien.; Inkonsequent BATTIS/ KERSTEN, DÖV 1996, S. 590, die trotz der Bejahung der Weisungsfreiheit der Dienststellenvertreter, diese als in gewissem Umfang demokratische legitimiert betrachten.

⁹¹⁰ BATTIS/ KERSTEN, DÖV 1996, S. 590

⁹¹¹ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C I 4 a -, dazu kritisch wegen der Unbestimmtheit des Begriffes, ILBERTZ, ZfPR 1995, S. 193

⁹¹² A.A. BATTIS/ KERSTEN, DÖV 1996, S. 589 f., die der Auffassung sind, das BVerfG habe objektiv neue Legitimationskriterien gesetzt

diese Argumentationen vom Bundesverfassungsgericht nicht aufgegriffen wurden, glaubt Neumann, dass der zukünftige gesetzgeberische Weg darin münden könnte "formelle Ernennungs - und Bestellungsakte mit konkreten Vorschlags- und beschränkten Auswahlrechten" für die gewählten Personalratsmitglieder vorzusehen, damit sie den Status von Amtswaltern und somit die personelle demokratische Legitimation erhalten⁹¹³. Ausgangspunkt dieser Überlegungen ist die Tatsache, dass das BVerfG die Personalratstätigkeit nicht von der Amtswalterposition mitumfasst ansieht und daher die personelle demokratische Legitimation der Personalratsmitglieder verneint. Personelle Legitimation besitzt nur derjenige, der sich in seiner Amtsstellung auf Volkswahl oder auf Einsetzung durch ein seinerseits dazu legitimiertes Organ berufen kann⁹¹⁴. Ideengeber für den Vorschlag von Neumann könnte die Entscheidung des BVerfG⁹¹⁵ zum Hamburgischen Gesetz zur Einführung des Wahlrechts für Ausländer zu den Bezirksversammlungen vom 20.02.1989 gewesen sein. In dem genannten Urteil führt das BVerfG aus:

"(...) Haben Aufgaben eines Amtsträgers einen besonders geringen Entscheidungsgehalt, so mag hierfür eine demokratische Legitimation ausreichen, bei der einzelne Legitimationselemente zurücktreten. Das kann jedoch nur in Betracht kommen, wenn Kompetenzen gegenständlich im einzelnen und auch in ihrem Umfang begrenzt sind und die zu treffende Entscheidung inhaltlich so weit vorkonstruiert ist, dass sie sich etwa auf die messbaren richtigen Plan- oder Gesetzesdurchführungen beschränken. (...)"

Nach dieser Verfassungsgerichtsrechtsprechung kann sich das von Neumann vorgeschlagene Verfahren nur auf die erste Legitimationsstufe beziehen. Bei den Maßnahmen der 2. und 3. Stufe liegen nach dem Verständnis des BVerfG keine Aufgaben eines Amtsträgers mit geringem Entscheidungsgehalt, bzw. mit nur geringer Berührung der Aufgabewahrnehmung gegenüber dem Bürger vor. In der ersten Stufe ist jedoch kein Bedarf für eine derartige verfahrensmäßige Ausgestaltung, weil dem Personalrat nach Auffassung des BVerfG, für diese, den Amtsauftrag nur

⁹¹³ NEUMANN, PersR 1995, S. 451

⁹¹⁴ SCHMIDT-AßMANN, AÖR 116 (1991), S. 360

⁹¹⁵ BVerfG, Urteil v. 31.10.1990, BVerfGE 83; 60

unwesentlich berührenden Maßnahmen, bereits das uneingeschränkte Mitbestimmungsrecht zusteht.

Schuppert hat diesen Ansatzpunkt von Neumann aufgegriffen und schlägt vor, die Einbettung der Personalratsmitglieder in den Legitimationszusammenhang der Mitausübung von Staatsgewalt durch ein Vorschlagsrecht des Personalrates und Berufung durch ein gesondertes Berufungsorgan herzustellen⁹¹⁶. Ein Beispiel für einen derartigen Bestellakt in der Praxis ist die Bestellung der Beisitzer in der Arbeitsgerichtsbarkeit. Zur demokratischen Absicherung des Verfahrens müssten mehr Vorschläge eingereicht werden, als Amtswalter zu berufen sind, das Berufungsorgan sei aber in seiner Wahl an diese Liste gebunden. Mit Rücksicht auf die Staatspraxis wird vorgeschlagen, diese eingeschränkte Möglichkeit sei individuell nur dann tolerabel, wenn mindestens die doppelte bis dreifache Zahl von Vorschlägen im Verhältnis zu den zu besetzenden Stellen gemacht würde. Nach Auffassung von Schuppert wäre daher eine gesetzliche Regelung denkbar, nach der auf einer vom Personalrat aufgestellten Liste (mit mindestens der doppelten Anzahl von Bewerbern im Verhältnis zur Zahl der zu besetzenden Stellen) das Berufungsorgan die der Personalvertretung zustehenden Mitglieder der Einigungsstelle auswählt⁹¹⁷. Das Berufungsorgan solle eine unabhängige Instanz wie der Gerichtspräsident oder ein Wahlausschuss sein. Die Gewählten seien anschließend vom Dienststellenleiter zu ernennen. Durch diesen Ernennungsakt wäre die personelle demokratische Legitimation für die, dann als Amtswalter handelnden Personalratsbeisitzer der Einigungsstelle, hergestellt⁹¹⁸.

⁹¹⁶ SCHUPPERT, PersR 1997, S. 147 f., der als notwendig erachtet, dass sowohl - einmal die auch und gerade im Interesse des Dienstherrn notwendige Repräsentationsfunktion der Personalvertreter, indem durch den Vorgang der Personalratswahl sichergestellt wird, dass es sich nicht um selbsternannte Walter der Personalinteressen handelt - als auch - die Einbettung der Personalratsmitglieder in den Legitimationszusammenhang der Mitausübung von Staatsgewalt, in dem durch die Ernennungs-Legitimationskette klargelegt wird, dass gerade auch die Mitwirkung in der Einigungsstelle im Auftrag der Verwaltungsführung erfolgt - gewährleistet ist.

⁹¹⁷ SCHUPPERT, PersR 1997, S. 147

⁹¹⁸ SCHUPPERT, PersR 1997, S. 148; wohl a.A. BATTIS/ KERSTEN, DÖV 1996, S. 590

Das BVerfG verlangt jedoch als Bestandteil der personellen Legitimation, dass der Amtsträger im Auftrag und nach Weisung der Regierung handeln kann⁹¹⁹. Die Einigungsstellenbeisitzer unterliegen wegen ihrer Weisungsunabhängigkeit jedoch nicht diesem parlamentarischen Verantwortungszusammenhang⁹²⁰. Insofern bestehen gegen den Vorschlag von Schuppert Bedenken. Denn auch bei einem formalisierten Ernennungsakt würde die - nach Auffassung des BVerfG – die demokratische Legitimation vorausgesetzte Weisungsfreiheit der von der Personalvertretung entsandten Mitglieder der Einigungsstelle – nicht erreicht.

4. Die demokratische Legitimation des Einigungsstellenvorsitzenden

Nach der Vorschrift des § 53 Abs. 3 MBG Schl.- H besteht die Einigungsstelle aus je zwei Mitgliedern, die von der zur Anrufung berechtigten Dienststelle und der Personalvertretung unverzüglich nach Eintritt des Nichteinigungsfalles bestellt werden. Der Einigungsstellenvorsitzende als unparteiisches Mitglied der Einigungsstelle, wird von den bestellten Mitgliedern der Einigungsstelle gewählt und führt den Vorsitz der Einigungsstelle. Nach Auffassung des BVerfG können sowohl die Personalratsbeisitzer als auch die Verwaltungsbeisitzer dem Einigungsstellenvorsitzenden bei diesem Verfahren keine demokratische Legitimation vermitteln. Erstere nicht, weil sie nicht personell demokratisch legitimiert sind. Letztere ebenfalls nicht, weil sie nach der Begründung des BVerfG nicht dem Weisungsrecht eines parlamentarisch verantwortlichen Amtsträgers unterliegen⁹²¹.

Das BVerfG unterscheidet zwischen der (personellen) demokratischen Legitimation der Dienststellenbeisitzer und der (parlamentarischen) demokratischen Legitimation der Dienststellenbeisitzer zur Weitervermittlung von personeller demokratischer Legitimation. Dies erscheint folgerichtig,

⁹¹⁹ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C I 2a -

⁹²⁰ BATTIS/ KERSTEN, DÖV 1996, S. 590; SCHUPPERT; PersR 1997, S. 148

⁹²¹ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C II 2 a -

da die Kompetenz zur Weitervermittlung personeller demokratischer Legitimation voraussetzt, dass der Vermittelnde seinerseits dem Weisungsrecht des ihm vorgesetzten Amtsinhabers unterliegt. Diesem Weisungsrecht unterliegen die Dienststellenbeisitzer jedoch nicht, da nach § 53 Abs. 3 S. 3 MBG Schl.-H. die Mitglieder der Einigungsstelle ihr Amt unabhängig und frei von Weisungen ausüben. Daher entsprechen solche Vorschriften, die die Beisitzer der Dienststelle an der Bestellung beteiligen, nach der Begründung des BVerfG im Beschluss vom 24.5.1995 nicht dem Demokratieprinzip.

Die Bestellung des Einigungsstellenvorsitzenden ist im BPersVG und in den einzelnen LPVGe uneinheitlich geregelt. Die Vorschriften des BPersVG und der LPVG der anderen Bundesländer enthaltenen zu § 53 MBG Schl.-H. abweichende Regelungen zur Bildung der Einigungsstelle. So sieht § 82 Abs. 2 u. 3 BlnLPVG vor, dass der Vorsitzende von der Senatsverwaltung für Inneres nach Einigung mit dem Hauptpersonalrat für die Dauer von vier Jahren bestellt wird. Gemäß § 71 Abs. 1 S. 2 BPersVG besteht die Einigungsstelle aus je drei Beisitzern, die von der obersten Dienstbehörde und der bei ihr bestehenden zuständigen Personalvertretung bestellt werden, und einem unparteiischen Vorsitzenden, auf dessen Person sich beide Seiten einigen. Unter "beide Seiten" versteht die h.M. die oberste Dienstbehörde und den zuständigen Personalrat⁹²². Nach § 71 Abs. 3 BbgLPVG und weiteren LPVGe wird der Einigungsstellenvorsitzende nicht von den Beisitzern der konkret zuständigen Personalvertretung, sondern von der obersten Dienststelle und der bei ihr bestehenden Personalvertretung bestellt⁹²³. Wird der Einigungsstellenvorsitzende derart bestellt, so soll er im Gegensatz zum Bestellakt nach § 53 MBG Schl.-H. hin-

⁹²² LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 71 Rdnr. 10; GRABENDORFF/ WINDSCHEID/ ILBERTZ/ WIDMAIER, BPersVG § 71 Rdnr. 13; a.A. FISCHER/ GOERES in Fürst GKÖD K § 71 Rdnr. 12

⁹²³ Ebenso § 71 Abs. 1 BPersVG; § 71 Abs. 1 S. 2 BWLPVG; Art 71 Abs. 1 BayLPVG; § 71 Abs. 1 S. 2 HessLPVG (oberste Dienststelle und der zur Anrufung berechtigten Personalvertretung); § 63 Abs. 2 MVLPVG; § 71 Abs. 1 S. 2 NiedsLPVG; § 67 Abs. 1 S. 3 NRWLPVG; § 75 Abs. 1 S. 2 RPLPVG; § 75 Abs. 1 S. 2 SaarLPVG; § 85 Abs. 1 S. 2 SachsLPVG; § 63 Abs. 1 S. 2 SALPVG; § 71 Abs. 1 S. 2 ThürLPVG

reichend personell demokratisch legitimiert sein⁹²⁴, denn durch die einverständliche Bestellung wird der Einigungsstellenvorsitzende auch von der Verwaltung mitgetragen. Der obersten Dienststelle fehlt jedoch das Recht, im Nichteinigungsfall mit der Personalvertretung den Einigungsstellenvorsitzenden eigenständig zu bestimmen.

Für den Fall der Nichteinigung bei der Benennung des Einigungsstellenvorsitzenden sehen fast alle Personalvertretungsgesetze eine Bestellung desselben durch den Präsidenten des Oberverwaltungsgerichts (z.B. § 71 Abs. 1 S. 4 BPersVG - Präsident des Bundesverwaltungsgerichts) vor⁹²⁵. Offen bleibt in der Entscheidung des BVerfG, ob der Einigungsstellenvorsitzende in einem solchen Falle demokratisch legitimiert ist. Die Auffassungen in der Literatur zu dieser Frage sind uneinheitlich. Der Präsident des Oberverwaltungsgerichts ist von den jeweiligen Gesetzgebern selbst zur Weitervermittlung der Legitimation an die von ihm ausgewählte Person des Einigungsstellenvorsitzenden vorgesehen. Daher wird die Auffassung vertreten, der vom Präsidenten des Oberverwaltungsgerichts bestellte Einigungsstellenvorsitzende sei demokratisch legitimiert⁹²⁶. Die gegenteilige Meinung weist auf die Weisungsunabhängigkeit des Oberverwaltungsgerichtspräsidenten hin und verneint deshalb ein Handeln in Verantwortung gegenüber dem Parlament⁹²⁷.

Gegen den Bestellakt nach § 71 Abs. 1 S. 4 BPersVG wurde der Vorwurf der Verletzung des Gewaltenteilungsprinzips vorgebracht, da die Bestellung des Einigungsstellenvorsitzenden erfolgt, ohne dass an dem Legiti-

⁹²⁴ RICHTER, PersR 1996, S. 221 zu § 67 Abs. 1 S. 3 NRWLPVG; ALBERS, PersR 1995, S. 502 f. zu § 71 Abs. 1 S. 2 BPersVG.

⁹²⁵ § 71 Abs. 1 S. 4 BPersVG; § 71 Abs. 1 S. 7 BWLPVG (Verwaltungsgerichtshof); Art. 71 Abs. 1 S. 7 BayLPVG (Verwaltungsgerichtshof); § 82 Abs. 2 S. 2 BlnLPVG; § 71 Abs. 4 S. 1 BbgLPVG; § 81 Abs. 2 S. 4 HHLPG (Präsident der Bürgerschaft); § 71 Abs. 1 S. 6 HessLPVG (Vorsitzende der Landespersonalkommission); § 63 Abs. 2 S. 5 MVLPVG; § 71 Abs. 1 S. 3 NidLPVG; § 67 Abs. 1 S. 4 NRWLPVG; § 75 Abs. 1 S. 3 RPLPG; § 75 Abs. 1 S. 6 SaarLPVG; § 85 Abs. 1 S. 4 SachsLPVG; § 63 Abs. 3 SALPG; § 71 Abs. 1 S. 4 ThürLPVG

⁹²⁶ ALBERS, PersR 1995, S. 502 f.

⁹²⁷ So die Begründung im Referentenentwurf des ersten Gesetzes zur Änderung des Sächsischen Personalvertretungsgesetzes, v. 30.01.1997, S. 29 – AZ: 11-0307.00/96

mationsvorgang ein Verwaltungsorgan beteiligt ist⁹²⁸. Eine Verletzung des Gewaltenteilungsprinzips liegt vor, wenn in den Kernbereich einer anderen Gewalt eingegriffen wird. Das BVerfG hat dazu in seiner Bremen-Entscheidung ausgeführt, es verstoße nicht gegen das Prinzip der Gewaltenteilung, dass die Einigungsstelle unter dem Vorsitz des Parlamentspräsidenten bzw. eines von diesem bestellten Vertreters tätig werden⁹²⁹. Ein Eingriff in den exekutiven Kernbereich ist durch das vom BVerfG in der 2. Stufe für erforderlich gehaltene Prinzip der "doppelten Mehrheit" ausgeschlossen. Danach ist bei Maßnahmen, die die Wahrnehmung des Amtsauftrages nicht nur unwesentlich berühren erforderlich, dass

- die Mehrheit der Mitglieder der Einigungsstelle demokratisch legitimiert sind und
- die Entscheidung der Einigungsstelle von diesen Mitgliedern mehrheitlich gestützt wird.

Die Einigungsstelle besteht nach § 71 Abs. 1 Satz 2 BPersVG aus je drei Beisitzern, die von der obersten Dienstbehörde und der bei ihr bestehenden zuständigen Personalvertretung bestellt werden. Bei einer mit drei Dienststellenbeisitzern besetzten Einigungsstelle kommt der Stimme des Einigungsstellenvorsitzenden jedoch keine entscheidende Bedeutung zu, da er keine gegen die Mehrheit der Dienststellenbeisitzer ergehende Sachentscheidung erreichen kann.

5. Die Beschlussfähigkeit der Einigungsstelle

In einzelnen Landespersonalvertretungsgesetzen ist bestimmt, dass die Einigungsstelle auch dann beschlussfähig ist, wenn nicht alle Einigungsstellenmitglieder an der Beschlussfassung mitwirken.⁹³⁰ Innerhalb des

⁹²⁸ WIDMAIER, PersV 1975, S. 420

⁹²⁹ BVerfG 9; 268 (280)

⁹³⁰ § 71 Abs. 2 S. 8 HessLPVG; § 85 Abs. 4 SachsLPVG u. § 71 Abs. 4 ThürLPVG der Vorsitzende und die erschienenen Beisitzer entscheiden, wenn die anderen Beisitzer trotz Einladung fernbleiben; § 72 Abs. 2 S. 3 NiedsLPVG Beschlussfähigkeit liegt vor, wenn mindestens die Hälfte der zur Beschlussfassung berufenen Mitglieder anwesend ist; § 67 Abs. 5 S. 3 NRWLPVG, Beschlussfähigkeit, wenn der Vorsitzende und je drei Beisitzer anwesend sind.

BPersVG fehlt eine Vorschrift zur Beschlussfähigkeit der Einigungsstelle. Für den Bereich des BPersVG besteht jedoch Einigkeit, dass zur Beschlussfassung alle Mitglieder der Einigungsstelle anwesend sein und mitstimmen müssen⁹³¹.

Bei Maßnahmen, die die Wahrnehmung des Amtsauftrages nicht nur unwesentlich berühren (2. Stufe), fordert das Bundesverfassungsgericht die "doppelte Mehrheit". Nehmen nicht alle Beisitzer an der Einigungsstellen-sitzung teil, ist die Einigungsstelle zwar beschlussfähig, aber das Prinzip der doppelten Mehrheit nicht in jedem Fall eingehalten. So ermöglichen die Regelungen der Landespersonalvertretungsgesetze von Hessen, Sachsen und Thüringen, dass die Beschlussfassung ohne die Dienststellenbeisitzer erfolgen kann. Auch die nordrhein-westfälische Regelung des § 67 Abs. 5 S. 3 NRWLPVG lässt eine ordnungsgemäße Beschlussfassung lediglich durch die drei von der Personalvertretung bestellten Mitglieder zu⁹³². Maßnahmen, die nach Auffassung des BVerfG unter die 2. Stufe zu subsumieren sind, können daher ohne Verstoß gegen das Demokratieprinzip trotz Beschlussfähigkeit der Einigungsstelle nur von dieser beschlossen werden, wenn die „doppelte Mehrheit“ auch faktisch gegeben ist. Die praktischen Konsequenzen bezüglich der Beschlussfähigkeit und der mangelnden demokratischen Entscheidungen bei Angelegenheiten der zweiten Stufe sind allerdings sehr gering. Denn in den, nach Bekanntgabe der Entscheidung des BVerfG vom 24.5.1995, novellierten Landespersonalgesetzen sind keine entsprechenden Verfahrensregelungen zur Umsetzung der zweiten Stufe aufgenommen worden. Vielmehr sind lediglich einzelne Beteiligungstatbestände entsprechend der ersten oder dritten Stufe neu zugeordnet worden.

⁹³¹ FISCHER/ GOERES in: Fürst GKÖD K § 71 Rdnr. 21; ALTVATER/ BACHER/ HÖRTER/ PEISELER/ SABOTTIG/ SCHNEIDER/ VOHS; BPersVG § 71 Rdnr. 14

⁹³² So RICHTER, PersR 1996, S. 221

IV. ALLZUSTÄNDIGKEIT ODER ENUMERATIVE AUFZÄHLUNG DER MITBESTIMMUNGSTATBESTÄNDE

Die Festlegung von Beteiligungsrechten durch eine Generalklausel⁹³³ sollte, wie auch die Entstehungsgeschichte des Mitbestimmungsgesetzes Schleswig-Holstein gezeigt hat, eine möglichst lückenlose Beteiligung der Personalräte gewährleisten und dabei eine Flexibilität bei der Anpassung an neuere Entwicklungen schaffen, die bei starrer Festlegung von enumerativen Beteiligungskatalogen nur durch weiteres legislatives Tätigwerden erreicht werden könnte⁹³⁴. Befürworter einer Festlegung der Befugnisse des Personalrates durch eine Generalklausel weisen darauf hin, dass es Ausübung gesetzgeberischen Ermessens sei, ob die Festlegung der Zuständigkeiten durch einen Positivkatalog oder eine Generalklausel mit Negativkatalog geschieht⁹³⁵.

Neben den bereits dargestellten verfassungsrechtlichen Problemen wurden insbesondere gegen die Formulierung des § 51 Abs. 1 MBG Schl.-H. Bedenken angemeldet, wegen Verstoßes gegen den Bestimmtheitsgrundsatz sowie gegen den rechtlich-demokratischen Parlamentsvorbehalt und das Prinzip der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung⁹³⁶. Kritiker der Allzuständigkeitsklausel gelangen daher zu dem Resultat, dass das Enumerativprinzip grundsätzlich nicht zur Disposition des Gesetzgebers in Personalvertretungssachen stehe⁹³⁷. Zur Begründung wurde hierzu u.a. angemerkt, die Festlegung einer Allzuständigkeit des Personalrates verhindere das gebotene Vorausfiltern der nicht mitbestimmungsgerechten Maßnahmen in innerdienstlichen Angelegenheiten⁹³⁸. Demgegenüber weisen anderen Autoren auf die Entscheidung des VerfGH Rheinland-Pfalz hin,

⁹³³ Der Begriff Generalklausel wird auch durch die Begriffe "Allzuständigkeit" oder "offene Beteiligungskataloge" (FELDMANN, Das Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder, S. 151) beschrieben.

⁹³⁴ FELDMANN, Das Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder, S. 153; BRYDE, PersR 1994, S. 4

⁹³⁵ BRYDE, PersR 1994, S. 4; GROßMANN/ MÖNCH/ ROHR; BremLPVG Einf. Rdnr. 39

⁹³⁶ SCHENKE, PersV 1992, S. 296; KISKER, PersV 1992, S. 26; LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 95 Rdnr. 25d.

⁹³⁷ KISKER, PersV 1992, S. 18

⁹³⁸ KISKER, PersV 1992, S. 26

der eine gesetzliche Allzuständigkeitsklausel mit dem Bestimmtheitsgebot als vereinbar betrachtet hat. Und zwar jedenfalls dann, wenn die Allzuständigkeit des Personalrates durch einen breit angelegten Beispielskatalog derart strukturiert ist, dass die nicht erwähnten Maßnahmen den geregelten in ihrer Bedeutung etwa gleichkommen⁹³⁹. Die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs Rheinland-Pfalz ist jedoch zeitlich nach Inkrafttreten des schleswig-holsteinischen Mitbestimmungsgesetzes ergangen. Kurz vor Inkrafttreten des MBG Schl.-H. hatte das BVerwG in seiner Entscheidung vom 17.08.1990⁹⁴⁰ zum Bremischen Personalvertretungsgesetz ein die Mitbestimmung einschränkendes Urteil gefällt, so dass die Befürchtung des schleswig-holsteinischen Landesgesetzgebers bestand, mit einer enumerativen Aufzählung von einzelnen Mitbestimmungstatbeständen könne die gewünschte, umfassende Mitbestimmung des Personalrates nur unzureichend erreicht werden⁹⁴¹.

Zum anderen verweisen die Befürworter einer Allzuständigkeitsklausel auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahre 1959 zum brem. Landespersonalvertretungsgesetz. In seiner damaligen Entscheidung hatte das BVerfG die Allzuständigkeit des Personalrats zwar erwähnt, jedoch nicht beanstandet. Nach der damaligen Entscheidung bestanden daher keine verfassungsgerichtlichen Bedenken gegen die gesetzliche Festlegung einer Allzuständigkeit des Personalrates. Darüber hinaus wird hinsichtlich des Vorwurfs der mangelnden Bestimmtheit von Generalklauseln darauf hingewiesen, dass sich durch Auslegung der Umfang der mitbestimmungspflichtigen Tatbestände ermitteln ließe⁹⁴². So vertreten z.B. Battis/Caspary wegen der z.B. in den §§ 78-80 RPLPVG

⁹³⁹ Urteil des VerfGH RP v. 18.08.1994, - Aus den Grünen III 2 a -

⁹⁴⁰ Beschluss v. 17.08.1989, BVerwGE 82; 288 (290 ff.) Das BVerwG hat trotz der dem Personalrat nach § 51 Abs. 1 BremLPVG eingeräumten Allzuständigkeit eine Mitbestimmung bei der Frage, ob ein Arbeitsvertrag befristet oder unbefristet abzuschließen sei, verneint.

⁹⁴¹ Vgl. PLANDER, Personalvertretungen..., S. 196 f.

⁹⁴² SCHUPPERT, PersR 1993, S. 19 f.; BRYDE, PersR 1994, S. 4

und §§ 65-67 NiedeLPVG enthaltenen Beispielskataloge die Auffassung, dass dort der Vorwurf mangelnder Bestimmtheit nicht gerechtfertigt sei⁹⁴³.

Die im MBG Schl.-H. normierte Allzuständigkeit des Personalrats in Form einer Generalklausel ohne Beispielskatalog wurde von den Kritikern mit Hinweis auf die mangelnde Bestimmtheit als Verstoß gegen das Rechtsstaatsgebot betrachtet. Das BVerfG hat nun die Allzuständigkeit nach Schleswig-Holsteinischem Recht für mit dem Grundgesetz unvereinbar erklärt. Diese Unvereinbarkeitserklärung erfolgte jedoch im wesentlichen nur deswegen, weil die konkreten Mitbestimmungsvorschriften keine Differenzierung hinsichtlich des Maßes an demokratischem Legitimationserfordernis vorsahen. Eine grundsätzliche Unvereinbarkeit der Allzuständigkeitsklausel mit dem Grundgesetz ist vom Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluss vom 24.5.1995 ebenso wenig wie in seinem Urteil aus dem Jahre 1959 ausgesprochen worden⁹⁴⁴.

Die entscheidende Frage ist jedoch, ob tatsächlich aufgrund der Schutzzweckgrenze Allzuständigkeitsregelungen verfassungswidrig sind. Allein aus der vom Bundesverfassungsgericht angesprochenen Schutzzweckgrenze folgt keine Unzulässigkeit der Generalklausel. Die Schutzzweckklausel bestimmt, dass die Mitbestimmung sich nur auf innerdienstliche Maßnahmen erstrecken und nur so solche Angelegenheiten umfassen kann, wie die spezifischen in dem Beschäftigungsverhältnis angelegten Interessen der Angehörigen der Dienststelle sie rechtfertigen⁹⁴⁵. Bestehen solche Interessen der Beschäftigten nicht, so wäre eine Personalratsmitbestimmung wegen Verstoßes gegen die Schutzzweckgrenze verfassungswidrig⁹⁴⁶. So stellt Kisker darauf ab, ob die Mitbestimmung vom Schutzzweck, also vom Sozialstaatsprinzip oder von den Grundrechten geboten ist. Insofern wird die Personalratsmitbestimmung für die Fälle an-

⁹⁴³ BATTIS/ CASPARY, PersV 1995, S. 151

⁹⁴⁴ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C II 1 -; vgl. PFOHL, ZBR 1996, S. 88,

⁹⁴⁵ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C I 4 -

⁹⁴⁶ So KISKER, PersV 1995, S. 532

erkannt, in denen aufgrund des Sozialstaatsgebotes bzw. der Verwirklichung von Grundrechten die Beteiligung des Personalrates als Interessenvertretung der Beschäftigten geboten ist. Aus diesen Vorgaben wird von ihm gefolgert, dass der gesetzgeberische Verzicht auf eine gesonderte Prüfung der einzelnen Beteiligungstatbestände verfassungswidrig sei. Notwendig sei vielmehr eine abgestufte - im Hinblick auf die in den spezifischen im Beschäftigungsverhältnis beruhenden Interessen der Beschäftigten – Beteiligung der Personalvertretung⁹⁴⁷.

Aufgrund dieser Schutzzweckgrenze wurde von Teilen der Literatur die Allzuständigkeit nach Schleswig-Holsteinischem Beispiel für verfassungswidrig erachtet, weil darauf verzichtet wurde, von Fall zu Fall zu prüfen, ob die Beteiligung vom Schutzzweck der Mitbestimmung, also vom Sozialstaatsprinzip oder von den Grundrechten her geboten ist⁹⁴⁸. Diese Auffassung hätte zur Konsequenz, dass die Normierung einer Allzuständigkeitsklausel, sei es mit oder ohne Beispielskatalog, verfassungswidrig wäre. Denn damit wären auch solche Fallkonstellationen in die Personalratsmitbestimmung einbezogen, in denen keine spezifischen Interessen der Beschäftigten berührt werden.

Jedoch wäre es gesetzestechnisch möglich, der Allzuständigkeitsklausel eine Einschränkung hinzuzufügen, die die Mitbestimmung des Personalrates bei Angelegenheiten ausschließt, die die Beschäftigten der Dienststelle nicht tangieren⁹⁴⁹. Dies ist z.B. in § 51 Abs. 1 MBG Schl.-H. geschehen, wonach die Mitbestimmung des Personalrates nur dann gegeben ist, wenn Maßnahmen die Beschäftigten der Dienststelle insgesamt, Gruppen von ihnen oder einzelne Beschäftigte betreffen oder sich auf sie auswir-

⁹⁴⁷ Kisker, PersV 1995, S. 535; zustimmend: PFOHL, ZBR 1996, S. 88; a.A. VON MUTIUS, Personalvertretungen..., S. 1133 ff.

⁹⁴⁸ Ebenda

⁹⁴⁹ VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 23 die zutreffend auf die gesetzgeberische Möglichkeit der Beschränkung der Allzuständigkeit auf solche Maßnahmen verweisen, die die Beschäftigteninteressen berühren; VON MUTIUS, Personalvertretungen..., S. 1133 ff.

ken⁹⁵⁰. Gerade in Schleswig-Holstein hat der Gesetzgeber sich für den Verzicht auf eine abschließende enumerative Aufzählung der Mitbestimmungsangelegenheiten auf Grund der Überlegung entschieden, dass sich mit deren Hilfe nicht alle relevanten Maßnahmen erfassen ließen, so dass die von ihm gewollte generelle Mitbestimmung lückenhaft bliebe⁹⁵¹. Bryde weist hierzu darauf hin, dass die Kataloge im Personalvertretungsrecht des Bundes und der Länder ausführlich genug seien. Darüber hinaus seien die nach Wesen und Aufgaben des Personalvertretungsrechts denkbaren Aufgaben durch Rechtsprechung und Lehre bereits hinreichend konkretisiert⁹⁵². Als Beispiel wird der § 52 BremLPVG genannt, wonach sich die Mitbestimmung auf soziale, personelle und organisatorische Angelegenheiten erstreckt, ohne dass jedoch ein Hinweis auf die Notwendigkeit der konkreten Berührung der Beschäftigteninteressen erfolgt. Alle drei der aufzählten Arten von Angelegenheiten sind jedoch typische Bereiche, in denen die Interessen der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes berührt sind⁹⁵³. Insofern sind genügend Anhaltspunkte vorhanden, die eine Einhaltung der Schutzzweckgrenze ermöglichen. Nimmt man das Sozialstaatsprinzip ernst und trägt der Effektivierung von Grundrechten Sorge, bietet eine abschließend enumerative Aufzählung von Mitbestimmungstatbe-

⁹⁵⁰ Unter Maßnahmen, die die genannten Personen betreffen, werden dabei solche zu verstehen sein, welche deren Beschäftigungsbedingungen zum Gegenstand haben und sich damit gezielt gegen sie richten. Maßnahmen, die sich auf sie auswirken, sind hingegen solche, welche andere Gegenstände betreffen, sich in rechtlicher oder tatsächlicher Hinsicht aber nicht nur auf diese, sondern auch auf die Beschäftigungsbedingungen der Genannten auswirken, so die Definition von PLANDER, Personalvertretung... Fn. 587, S. 197 f.; innerhalb der Personalvertretungsgesetze, die keine ausdrückliche Beschränkung wie § 51 Abs. 1 MGB Schl.-H. vorgenommen haben (so z.B. § 52 Abs. 1 S. 1 BremLPVG) kann durch verfassungskonforme Reduktion die Mitbestimmung auf solche Maßnahmen eingeschränkt werden, die die Interessen der Beschäftigten betreffen, VON MUTIUS, Personalvertretungen..., S. 1134.

⁹⁵¹ NEUMANN/ SIEVERS, PersR 1991, S. 8; Bryde, PersR 1994, S. 4; WULF-MATHIES, PersR 1993, S. 195; LT-Drucks 12/ 996, S. 106 f.

⁹⁵² BRYDE, PersR 1994, S. 4, der zutreffend ausführt, dass von den Kritikern des MGB Schl.-H keine Materien genannt worden sind die durch die schleswig-holsteinische Gesetzesregelung entgegen des verfassungsrechtlich Zulässigen der Mitbestimmung unterworfen sind.

⁹⁵³ Vgl. MUTIUS/ DEMUTH, S. 23 ff., die allerdings in Anlehnung an § 51 Abs. 1 MBG Schl.-H. für das bremische Landespersonalvertretungsgesetz eine ausdrückliche Beschränkung der Mitbestimmung auf Maßnahmen, die die Interessen der Beschäftigten als Bedienstete und Arbeiter berühren, für sinnvoll erachten, S. 24 u. 26.

ständen nur eine unzureichende, weil lückenhafte und auf die möglichen Entwicklungen und neuen Anforderungen nicht passende, Mitbestimmung.

Der Argumentation Kiskers folgend bliebe nur die Möglichkeit der enumerativen Aufzählung von Mitbestimmungstatbeständen. Aber auch bei dieser gesetzgeberischen Gestaltungsmöglichkeit sind Fallkonstellationen denkbar, in denen eine konkrete Maßnahme, die der Mitbestimmung des Personalrates kraft Gesetzes bedarf, nicht die Beschäftigteninteressen berührt⁹⁵⁴. Ausgehend von der Schutzzweckgrenze garantiert daher die Festlegung der Mitbestimmungsrechte des Personalrats durch eine Generalklausel besser als eine enumerative Aufzählung von Beteiligungstatbeständen, dass die Beschäftigteninteressen umfassend geschützt werden. Die in den Landespersonalvertretungsgesetzen gegenüber dem Bundespersonalvertretungsgesetz zusätzlich normierten Tatbeständen sind Beleg dafür, dass enumerative Aufzählungen nur einen Bruchteil der Angelegenheiten umfassen, durch die die Interessen der Beschäftigten berührt sind. Durch eine abschließende enumerative Aufzählung der Mitbestimmungstatbestände blieben hingegen Maßnahmen dem Mitbestimmungsverfahren entzogen, die ebenfalls die Beschäftigteninteressen berühren. Gerade die Schutzzweckgrenze fordert daher eine Generalklausel, da nur so gesichert werden kann, dass alle Maßnahmen, die die Beschäftigteninteressen berühren in das Mitbestimmungsverfahren miteinzubezogen werden⁹⁵⁵.

Zum anderen ist zu berücksichtigen, dass das BVerfG auf eine definitive Aussage zur Verortung der Personalratsmitbestimmung durch das Sozialstaatsprinzip oder die Grundrechte verzichtet hat. Ein das Demokratieprinzip einschränkendes Verfassungsrecht muss dabei für alle die Beschäftigten betreffenden Maßnahmen Geltung beanspruchen. Ein Ausschluss von

⁹⁵⁴ So VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 24

⁹⁵⁵ VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 25 f.; VON MUTIUS, Personalvertretungen..., S. 1134 f., der darauf hinweist, dass ein einleuchtender Grund für genannten Angelegenheiten der bestehenden Enumerationskataloge sich nicht entnehmen ließe und die Kataloge eher willkürlich seien, S. 1135.

Maßnahmen durch Beispielskataloge widerspricht diesem Grundsatz. Soweit Maßnahmen ohne Personalratsbeteiligung die Beschäftigteninteressen in ebenso intensiver Weise berühren wie solche, die in Tatbeständen des Enumerationskatalogs enthalten sind, widerspricht dies dem verfassungsrechtlichen Prinzip, das für die Berücksichtigung der Beschäftigten streitet⁹⁵⁶. Die Position Kiskers ist daher abzulehnen und mit der wohl überwiegenden Auffassung in der Literatur von einer grundsätzlichen Zulässigkeit der Festlegung von Mitbestimmungsrechten in Form einer Generalklausel auszugehen⁹⁵⁷.

Dieses Ergebnis wird unterstützt durch die Tatsache, dass gerade die Problematik der Allzuständigkeit des Personalrates in den Schriftsätzen der Antragsteller weiten Raum eingenommen hat und dort die grundsätzliche Verfassungswidrigkeit der Allzuständigkeit vertreten wurde, das BVerfG darauf jedoch nur am Rande eingegangen ist⁹⁵⁸. Hätte das Gericht sich dieser Auffassung der Antragsteller wirklich anschließen wollen, so bleibt unverständlich, dass es dies nicht eindeutig zum Ausdruck gebracht hat⁹⁵⁹. Dieses Ergebnis unterstützend bleibt noch darauf hinzuweisen, dass zwar die Entscheidungen der Einigungsstelle bis zur Neuregelung des Personalvertretungsrechts in Schleswig-Holstein nur empfehlenden Charakter haben dürfen, die Allzuständigkeit des Personalrates vom Bundesverfassungsgericht jedoch mit keinerlei Beschränkungen belegt wurde⁹⁶⁰. Insgesamt betrachtet ist davon auszugehen, dass auch nach der Entscheidung des BVerfG Generalklauseln über die Allzuständigkeit des

⁹⁵⁶ So VON MUTIUS, Personalvertretungen, S. 1135

⁹⁵⁷ BATTIS/ KERSTIN, PersV 1999, S. 532; FÄRBER/ HÄRTL; PersV 1999, S. 61, die sich nur aus Gründen der Rechtsicherheit für eine Enumeration aussprechen, aus verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten aber keine Verpflichtung des Gesetzgebers auf eine enumerative Aufzählung von Mitbestimmungsrechten erblicken können.

⁹⁵⁸ Insbesondere KISKER, PersV 1994, S. 293 f., der im Hinblick auf die Entscheidungsgründe des Urteils des VerFGH RP die Auffassung vertreten hat, dass eine Allzuständigkeit ohne Strukturierung durch Beispielskataloge, - wie etwa im Schleswig-Holsteinischen Mitbestimmungsgesetz -, verfassungswidrig sei.

⁹⁵⁹ So auch NEUMANN, PersR 1995, S. 454

⁹⁶⁰ VON MUTIUS/ DEMUTH, S. 25

Personalrates verfassungsrechtlich grundsätzlich zulässig sind⁹⁶¹. Entscheidend ist für das Bundesverfassungsgericht also nicht die Ausgestaltung der Beteiligungsrechte des Personalrats als "Allzuständigkeit" oder als „enumerativer Katalog“, sondern die demokratische Legitimation und Entscheidungskompetenz der Einigungsstelle.

V. DAS INITIATIVRECHT

Von den Antragstellern wurde - wie bereits dargelegt - u.a. gerügt, dass ein umfassendes Initiativrecht der Personalvertretung verfassungsrechtlich unzulässig sei. Dieser Auffassung hat sich das BVerfG nicht angeschlossen, sondern festgestellt, dass

„ein Initiativrecht als solches bei den in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. BVerwGE 68, 137 [140]; BVerwG Buchholz 251.0 BaWÜ-PersVG § 70 Nr. 1) angenommenen Ausübungsschranken nicht verfassungswidrig ist und die im Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein insoweit getroffenen Regelungen für sich genommen sich von denen in anderen Personalvertretungsgesetzen nicht derart unterscheiden, dass die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts auf sie übertragen werden könnte. Denn das Initiativrecht empfängt seinen konkreten Gehalt durch die Beziehung auf alle innerdienstlichen Angelegenheiten mit der Folge, dass bei einer Nichteinigung über die initiierte Maßnahme die Einigungsstelle entscheidet (§ 56 Abs. 6 MBG Schl.-H.) Ein so gestaltetes Initiativrecht widerspricht bei Angelegenheiten, die die Wahrnehmung von Amtsaufgaben nicht nur unerheblich berühren, den Anforderungen des Demokratieprinzips.“⁹⁶²

Die Bestimmung des § 56 MBG Schl.-H. wurde zwar für mit der Verfassung unvereinbar erklärt, jedoch wiederum nur in Verbindung mit den für mit der Verfassung unvereinbar erklärten §§ 2 Abs. 1, 51 u. 52 MBG Schl.-H. Nach Auffassung des BVerfG entsprach lediglich die konkrete Ausgestaltung des Initiativrechts bezüglich aller innerdienstlichen Maßnahmen mit

⁹⁶¹ PFOHL, ZBR 1996, S. 88; NEUMANN, PersR 1995, S. 454; VON MUTIUS/DEMUTH, S. 25 f.; RICHTER, RiA 1996, S. 217; Niedersachsen hat bei der Novellierung seines Personalvertretungsgesetzes (Nds.GVBl. 1997, S. 461) die Allzuständigkeit des Personalrats im Grundsatz beibehalten. Auch der Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Mitbestimmungsgesetzes Schleswig-Holstein hält am Prinzip der Allzuständigkeit fest, abgedruckt: Innenministerium des Landes Schleswig-Holstein (Hrsg.), Mitbestimmung bewahren! 1997.

⁹⁶² - Aus den Gründen C II 4 - (Hervorhebung durch den Verfasser)

Letztentscheidungsmöglichkeit der Einigungsstelle in Schleswig-Holstein nicht den Anforderungen des Demokratieprinzips. Das Initiativrecht widerspricht daher dann dem Demokratieprinzip, wenn es sich auf Angelegenheiten der zweiten und dritten Stufe bezieht und die Einigungsstelle abschließend über die initiierte Maßnahme entscheidet.

Damit hat das BVerfG das Initiativrecht des Personalrates grundsätzlich anerkannt, unter Hinweis auf die vom Bundesverwaltungsgericht gesetzten Grenzen. In den beispielhaft genannten Entscheidungen hat das Bundesverwaltungsgericht den Personalrat als kollektiven Sachwalter der Interessen der Beschäftigten beschrieben, eine Sachwalterposition für die Interessen einzelner Beschäftigter, um deren individuelle Belange durchzusetzen, jedoch abgelehnt. Die durch Sinn und Zweck des Initiativrechts gezogene Grenze wird nach Auffassung des BVerwG dann durch die Personalvertretung überschritten, wenn sie versucht, mit Hilfe ihrer Antragsbefugnis individuelle Anliegen einzelner Beschäftigter durchzusetzen oder unmittelbaren Einfluss auf eine im personalpolitischen Ermessen der Dienststelle stehende Entscheidung zu nehmen. Nach Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts hat das Initiativrecht lediglich subsidiären Charakter und kann nur dann bejaht werden, wenn sich die zuständige Dienststelle einer mitbestimmungspflichtigen Maßnahme nicht annimmt oder sie verzögert obwohl sie regelungsbedürftig ist⁹⁶³.

Aus der oben zitierten Passage des Beschlusses des BVerfG folgert ein Teil der Literatur, dass ein Initiativrecht nur innerhalb der von der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts gesetzten Grenzen möglich ist⁹⁶⁴. Deshalb seien auch Versuche unzulässig, die in der Rechtsprechung des BVerwG angenommenen Ausübungsschranken des Initiativrechts durch einfaches Recht auszuhebeln. Begründet wird diese Auffassung damit, dass das BVerfG die Rechtsprechung des BVerwG, die das

⁹⁶³ BVerwG, Buchholz 251.0 BaWüPersVG § 70 Nr. 1 S. 6; BVerfG 68; 137 (139)

⁹⁶⁴ KISKER, PersV 1995, 537; CECIOR PersV 1998, S. 54

Initiativrecht nicht nur auf die kollektive Interessenwahrnehmung beschränkt, unerwähnt gelassen hat.

Dagegen spricht, dass das BVerfG in anderen Entscheidungen zum Ausdruck gebracht hat, dass es die Aufgabenstellung der Personalvertretung niemals auf ausschließlich kollektivrechtliche Aspekte reduziert habe⁹⁶⁵. Nach dem Wortlaut des Beschlusses vom 24.5.1995 hat das Bundesverfassungsgericht lediglich Bezug genommen auf die Rechtsprechung des BVerwG und die von ihm gesetzten Grenzen des Initiativrechts, ohne aber diese Grenzen als verfassungsrechtlich geboten darzustellen. Vielmehr spricht die entsprechende Passage im Beschluss des BVerfG nach dem Wortlaut der Entscheidung für die Annahme, ein Initiativrecht sei jedenfalls dann verfassungsrechtlich nicht zu kritisieren, wenn es die vom Bundesverwaltungsgericht gesetzten Grenzen nicht überschreitet. Eine Auslegung derart, dass das Initiativrecht nur dann verfassungsrechtlich zulässig ist, wenn es innerhalb der vom BVerwG gesetzten Grenzen bleibt, ist mit dem Wortlaut der Entscheidung des BVerfG kaum vereinbar⁹⁶⁶. Neben der Orientierung am Wortlaut des Beschlusses vom 24.5.1995 sprechen aber auch inhaltliche Gründe gegen die Auffassung, das Initiativecht sei nur innerhalb der vom BVerwG entwickelten Ausübungsschranken zulässig. Entscheidend für das BVerfG ist, ob sich das Initiativrecht auf Maßnahmen bezieht, die die Wahrnehmung des Amtsauftrages mehr als nur unerheblich berühren, also die Angelegenheiten der zweiten und dritten Stufe. Für die Anforderungen an das Demokratieprinzip ist die verfassungsrechtliche Zulässigkeit des Initiativrechts hiervon abhängig, nicht aber ob die Personalvertretung im Interesse eines einzelnen Beschäftigten oder im kollektiven Interesse handelt. Daher kann die vom BVerfG getroffene Feststellung nicht dahingehend interpretiert werden, dass das Initiativrecht des

⁹⁶⁵ BVerwG vom 17.8.1989, PersR 1989, 327 = ZBR 1990, 50 = PersV 1990, 226; BVerwG vom 4.6.1993, PersR 1994, 18 = PersV 1994, 414 = ZBR 1993, 373 = ZfPR 1993, 179, in dieser Entscheidung billigt das BVerwG dem Personalrat die Befugnis zu, bei einzelpersonellen Maßnahmen, wie Versetzungen oder Umsetzungen, die persönlichen Interessen des Beschäftigten wahrzunehmen.

⁹⁶⁶ FABER/ HÄRTL, PersV 1999, S. 67

Personalrats nur innerhalb der ihm in der Rechtsprechung des BVerwG gezogenen Schranken zusteht. Verfassungsrechtlich bestehen daher keine Bedenken das Initiativrecht der Personalvertretung auf die kollektive Interessenwahrnehmung zu beschränken.

Vor dem Hintergrund dieses Ergebnisses bestehen insoweit gegen die Änderung im Nordrhein-Westfälischen Personalvertretungsgesetz aus dem Jahre 1994⁹⁶⁷ keine Bedenken. Die Vorschrift des § 66 Abs. 4 NRWLPVG wurde dabei neugefasst und dem Personalrat im Rahmen seiner Aufgaben in allen personellen, sozialen und organisatorischen Angelegenheiten das Recht zugesprochen, Maßnahmen bei der Dienststelle zu beantragen, die die Beschäftigten insgesamt, Gruppen von ihnen oder einzelne Beschäftigte betreffen oder sich auf sie auswirken. Der nordrhein-westfälische Gesetzgeber hatte mit dieser Regelung ein individuelles Initiativrecht einführen wollen, welches bisher von der Rechtsprechung abgelehnt wurde.

VI. MÖGLICHKEITEN GEWERKSCHAFTLICHER EINFLUSS NAHME

Neben den geschilderten verfassungsrechtlichen Bedenken, war auch die Vorschrift des § 59 MBG Sch.-H. Gegenstand der kritischen Auseinandersetzung⁹⁶⁸. Auch hier wird von Kritikern der Vorwurf erhoben, es würden durch die Regelungen des § 59 MBG Schl.-H. den Gewerkschaften als Vertretern privater Interessen Teilhaberechte an der Ausübung von Staatsgewalt eingeräumt⁹⁶⁹. Den Gewerkschaften fehle jedoch eine demokratische Legitimation für die (Mit-)Ausübung staatlicher Gewalt⁹⁷⁰. Ne-

⁹⁶⁷ Drittes Gesetz zur Änderung des Personalvertretungsgesetzes für das Land Nordrhein-Westfalen vom 27.9.1994 (GV. S. 846), zum weiteren Inhalt siehe WAHLERS, PersV 1996, S. 97

⁹⁶⁸ Nach der amtlichen Begründung im Regierungsentwurf soll der § 59 MBG Schl.-H. die Lücken in der Mitbestimmung schließen, die dadurch entstehen können, dass die Personalvertretungen nur mitbestimmen können, wenn Beschäftigte innerhalb eines Ressorts betroffen sind. Für Maßnahmen, die ressortübergreifend geregelt werden, besteht keine mit Mitbestimmungsrechten ausgestattete Personalvertretung, LT-Drucks. 12/ 996, S. 119 f.

⁹⁶⁹ KISKER, PersV 1992, S. 32

⁹⁷⁰ SCHENKE, PersV 1992, S. 304; KISKER, PersV 1992, S. 32 f.; Thiele, PersV 1993, S. 103; Ders., S. 125 ff.

ben den Bestimmungen über die Personalratsmitbestimmung und dem Initiativrecht ist die Problematik der gewerkschaftlichen Mitbestimmung zentraler Gegenstand der verfassungsrechtlichen Bedenken der Antragsteller gewesen⁹⁷¹. Die streitgegenständliche Vorschrift des § 59 MBG Schl.-H.⁹⁷² regelt ebenso wie § 94 HHLPVG, § 81 Nds.LPVG sowie der mittlerweile aufgehobene § 86 RLPVG, dass allgemeine Regelungen in Angelegenheiten, die der Mitbestimmung unterliegen und die über den Geschäftsbereich einer Behörde hinausgehen, zwischen den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften und der obersten Landesregierung zu vereinbaren sind. Die genannten Vorschriften wurden von großen Teilen in der Literatur und dem VerfGH RP unter Hinweis auf die mangelnde Bestimmtheit sowie wegen der den Gewerkschaften fehlenden demokratischen Legitimation für verfassungswidrig erachtet⁹⁷³.

So wurde der § 86 Abs. 1 RLPVG vom VerfGH RP in seinem Urteil aus dem Jahre 1994 im wesentlichen deshalb für verfassungswidrig erklärt, weil dadurch die Koalitionen mit Aufgaben betraut würden, die materiell zum Zuständigkeitsbereich der Personalvertretungen gehörten⁹⁷⁴. Das Gericht hielt es für unzulässig, dass durch die geregelte Mitvereinbarungskompetenz eine Teilprivatisierung staatlicher Organisationsgewalt

⁹⁷¹ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen II 2 b dd , III 1 d; verfassungsrechtliche Bedenken werden auch geltend gemacht von SCHENKE, PersV 1992, S. 304 (Verstoß gegen das Bestimmtheitsgebot); KISKER, PersV 1992, S. 32 f.; THIELE, PersV 1993, S. 103; a.A. PLANDER, Personalvertretungen..., S. 283 ff.

⁹⁷² § 59 MBG Schl.-H. lautet wie folgt:
 (1) Allgemeine Regelungen in Angelegenheiten, die nach § 51 der Mitbestimmung unterliegen und die über den Geschäftsbereich einer obersten Landesbehörde hinausgehen, sind zwischen den Spitzenorganisationen der zuständigen Gewerkschaften und der zuständigen obersten Landesbehörde zu vereinbaren.
 (2) Allgemeine Regelungen, die wegen ihrer Auswirkung auf das Gemeinwesen die Regierungsverantwortlichkeit wesentlich berühren, insbesondere solche
 1. in personellen Angelegenheiten der Beamtinnen und Beamten
 2. in organisatorischen Angelegenheiten
 3. in Angelegenheiten, die die Gestaltung von Lehrveranstaltungen im Rahmen des Vorbereitungsdienstes zum Inhalt haben
 4. über die Auswahl von Lehrpersonen im Rahmen des Vorbereitungsdienstes können durch die Landesregierung ganz oder teilweise aufgehoben werden. (vgl. auch § 81 NdsLPVG)

⁹⁷³ SCHENKE, PersV 1992, S. 304; KISKER; PersV 1992, S. 32 f.; THIELE; PersV 1993, 103; DERS., DÖD 1996, S. 125 ff.

⁹⁷⁴ VerfGH RP, Urteil v. 18.04.1994, Aus den Gründen IV 6 -

entstehe. Den Gewerkschaften fehle es zur Wahrnehmung der geregelten Kompetenzen an der personellen Legitimation.

Das BVerfG hat in seinem Beschluss vom 24.05.1995 einen anderen Standpunkt vertreten und die einschlägigen Normen des Mitbestimmungsgesetzes Schleswig-Holstein für mit dem Grundgesetz vereinbar erklärt. Es sei kein Verstoß gegen die negative Koalitionsfreiheit zu erkennen, denn die Ausdehnung des Anwendungsbereichs allgemeiner Vereinbarungen nach § 59 MBG Schl.-H. auf koalitionsmäßig nicht gebundene Beschäftigte finde ihre Rechtfertigung in der unmittelbaren Mitwirkung der dem Gemeinwohl und damit auch dem Interesse jedes Beschäftigten verpflichteten Staatsgewalt. Allgemeine Vereinbarungen zwischen obersten Dienstbehörden und den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften sind dann verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn die Regierung die Vereinbarung jederzeit ganz oder teilweise aufheben kann, sofern es ihr in Ausübung ihrer Regierungsverantwortung angezeigt erscheint.

1. TEILNAHME DER GEWERKSCHAFTEN AN DER AUSÜBUNG STAATLICHER GEWALT

So wurde die Vorschrift des § 59 Abs. 1 MBG Schl.-H. vom Bundesverfassungsgericht in verfassungskonformer Auslegung mit dem Grundgesetz für vereinbar erklärt⁹⁷⁵. Die von den Antragstellern vorgetragene Auffassung, durch § 59 Abs. 1 MBG Schl.-H. werde nicht demokratisch legitimierte privaten Interessenvertretern Teilnahmerechte an der Ausübung staatlicher Gewalt zugesprochen⁹⁷⁶, hat sich das BVerfG nicht angeschlossen. Desweiteren haben die Kritiker bei Einschaltung der Spitzen-

⁹⁷⁵ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen D III -; zustimmend: ILBERTZ, ZfPR 1995, S. 194; NEUMANN, PersR 1995, S. 454

⁹⁷⁶ KISKER, PersV 1992, S. 33, SCHENKE; PersV 1992, S. 305; THIELE, DÖD 1996, S. 126, der die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts in diesem Punkt ablehnt, weil es nicht in die verfassungsrechtlich vorgegebene Systematik hinein passt, wenn eine vom bisher üblichen personalvertretungsrechtlichen Beteiligungsverfahren abweichende Vereinbarung in das Personalvertretungsrecht eingebaut wird, durch die Gewerk-

verbände der Gewerkschaften diesen die Legitimation abgesprochen, die Interessen aller öffentlicher Bediensteten zu vertreten⁹⁷⁷. Wesentlicher Gesichtspunkt für die verfassungskonforme Auslegung des § 59 MBG Schl.-H durch das Bundesverfassungsgericht war die Tatsache, dass dort in Abs. 2 ein Aufhebungsrecht der Landesregierung niedergelegt ist, das - anders als das Aufhebungsrecht bei Beschlüssen der Einigungsstelle - nicht fristgebunden ist, und so die Landesregierung in Ausübung ihrer Regierungsverantwortung die getroffene Vereinbarung ganz oder teilweise aufheben kann⁹⁷⁸. Auch Angelegenheiten, die das Bundesverfassungsgericht der dritten Stufe zugeordnet hat, können Gegenstand einer Vereinbarung zwischen der zuständigen obersten Landesbehörde und den Spitzenorganisationen der zuständigen Gewerkschaften sein, da der § 59 Abs. 1 MBG Schl.-H. pauschal auf den § 51 MBG Schl.-H. verweist⁹⁷⁹. Die Landesregierung hat dann nach § 59 Abs. 2 MBG Schl.-H. die Möglichkeit der Aufhebung. Diese Verfahrensgestaltung überzeugt jedoch nicht in Anbetracht der Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts zum Letztentscheidungsrecht der obersten Dienststelle und der Feststellung, dass bei Maßnahmen, die schwerpunktmäßig die Erledigung von Amtsaufgaben betreffen, allenfalls eine eingeschränkte Mitbestimmung in Betracht kommt⁹⁸⁰. Unklar ist, weshalb bei Vereinbarungen mit den Gewerkschaften ein Aufhebungsrecht der Landesregierung zur Herstellung der Regierungsverantwortlichkeit genügt, wogegen dies bei der Personalratsmitbestimmung verneint wird. Diese Unklarheit wird auch nicht durch den Hinweis den BVerfG beseitigt, dass es letztlich der obersten Landesbehörde

schaften in der „Weisungspyramide“ eines Ministeriums einen Platz erhalten, weil sie als für die Ressortzuständigkeit ausfüllendes Organisationsprinzip ein Fremdkörper sind“.

⁹⁷⁷

BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen A II 2 b dd -

⁹⁷⁸

Im Entwurf eines zweiten Gesetzes zur Änderung des niedersächsischen Personalvertretungsgesetzes war in Art. 1 Nr. 21 geregelt, dass die Landesregierung allgemeine Regelungen (§ 81 NiedeLPVG) jederzeit ganz und teilweise aufheben kann, wenn sie wegen ihrer Auswirkungen auf das Gemeinwesen wesentlicher Bestandteil der Regierungsverantwortung sind.

⁹⁷⁹

Zum anderen ergibt sich diese Konsequenz daraus, dass in § 59 Abs. 2 Nr. 1 u. 2 MBG Schl.-H. Angelegenheiten benannt sind, in denen der Landesregierung ein Aufhebungsrecht zugestanden wird, die das Bundesverfassungsgericht ausdrücklich in die dritte Stufe eingeordnet hat.

⁹⁸⁰

So wohl auch PFOHL, ZBR 1996, S. 89

freistehe, eine Vereinbarung zu treffen, denn für das BVerfG ist dies nur ein nachrangiger Gesichtspunkt. Entscheidend ist aber nach Auffassung der VerfassungsrichterInnen die Möglichkeit der Landesregierung, sich jederzeit von der Vereinbarung lösen zu können, so dass ein dominierender Einfluss der Exekutive auf das Zustandekommen und den Bestand der Regelung sichergestellt ist.

2. VERSTOß GEGEN DIE NEGATIVE KOALITIONSFREIHEIT

Zu untersuchen ist schließlich, ob durch die Möglichkeit von personalvertretungsrechtlichen Vereinbarungen der obersten Landesbehörde mit den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften nicht verfassungsgerichtliche Bedenken wegen Verletzung der negativen Koalitionsfreiheit resultieren⁹⁸¹. So berühren nach Meinung des VerfGH RP die Mitvereinbarungskompetenzen der Gewerkschaften nach § 86 RPLPVG Aufgabenbereiche, die zum Zuständigkeitsbereich der Personalvertretung gehören. Kompetenzträgerschaft und Kompetenzzuordnung seien damit in verfassungsrechtlich problematischer Weise getrennt. Das Grundrecht der negativen Koalitionsfreiheit ist nach herrschender Meinung durch Art. 9 Abs. 3 GG gewährleistet⁹⁸². Der Schutzbereich der negativen Koalitionsfreiheit umfasst die Freiheit, sich keiner oder einer anderen, als der vertragsschließenden Koalition anzuschließen. Nicht umfasst ist hingegen die Freiheit, nicht der Regelungsmacht einer fremden Koalition unterworfen zu werden⁹⁸³. Durch die Regelung des § 59 MBG Schl.-H. wird kein unzulässiger Druck zum Eintritt in eine Gewerkschaft ausgeübt, so dass ein Verstoß gegen die negative Koalitionsfreiheit nicht zu erkennen ist. Die Ausdehnung des Anwendungsbereiches allgemeiner Vereinbarungen auf koalitionsmäßig nicht gebundene Beschäftigte findet nach Meinung des Gerichts ihre Rechtfertigung in der unmittelbaren Mitwirkung der dem Gemeinwohl und damit auch dem Interesse jedes einzelnen Beschäftigten verpflichte-

⁹⁸¹ So VerfGH RP Urteil v. 18.04.1994 - Aus den Gründen IV 6 ; PFOHL, ZBR 1996, S. 90; KISKER; PersV 1992, S. 32 f.; SCHENKE; PersV 1992, S. 304

⁹⁸² BVerfGE 50; 290 (367); BVerfGE 55; 7 (21); BVerfGE 64; 208 (213); BVerfGE 73; 261 (270)

⁹⁸³ BVerfGE 64; 208 (213 f.)

ten Staatsgewalt⁹⁸⁴. Das Bundesverfassungsgericht bestätigt hier seine Rechtsprechung zur Verfassungsgemäßheit des § 5 TVG⁹⁸⁵. Danach bedarf die Ausdehnung der Tarifgebundenheit auf Außenseiter der zusätzlichen Rechtfertigung. Diese Rechtfertigung ist durch die staatliche Mitwirkung am Zustandekommen der allgemeinverbindlichen Tarifnormen gegeben.

Nach der Rechtsprechung des BVerfG dürfen den Gewerkschaften im Bereich des Personalvertretungsrechts Aufgaben übertragen werden⁹⁸⁶. Gerade diese Begründung ist in der Literatur auf Kritik gestoßen, da im Bereich des Beamtenrechts im Hinblick auf Art. 33 Abs. 5 GG die Beschäftigungsbedingungen der Beamten nur durch Gesetz, Rechtsverordnung oder einseitige Anordnung des Dienststellenleiters, aber nicht durch Vereinbarungen mit den Gewerkschaften festgelegt werden dürfen⁹⁸⁷. Gemäß § 73 Abs. 1 S. 1 iVm. § 75 Abs. 3 u. § 76 Abs. 2 BPersVG besteht die Möglichkeit, auch für die die Beamten betreffenden Beschäftigungsbedingungen Dienstvereinbarungen abzuschließen. Die Regelung des § 59 MBG Schl.-H. schließt dabei die Lücke, die durch das Fehlen einer über den Geschäftsbereich einer obersten Landesbehörde hinaus zuständigen Personalvertretung entstanden ist und betraut die Spitzenorganisation der Gewerkschaften mit der Kompetenz zum Abschluss von Vereinbarungen⁹⁸⁸.

Diese Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts sind Anlass von Kritik gewesen, die u.a. damit begründet wurde, dass innerhalb des Beschlusses jeglicher Hinweis auf die Entscheidung des VerfGH Rheinland-Pfalz fehlt⁹⁸⁹. Der VerfGH RP hatte bei Prüfung der Verfassungsmäßigkeit

⁹⁸⁴ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C III, ebenso Plander, Personalvertretungen, S. 296.

⁹⁸⁵ BVerfGE 44; 322; BVerfG AP Nr. 17 zu § 5 TVG; BVerfG, NZA 1992, S. 125

⁹⁸⁶ BVerfGE 19; 303 (312); BVerfGE 60; 162 (170)

⁹⁸⁷ BECKER, RiA 1996, 66; PFOHL, ZBR 1996, S. 89; BIELER; ZBR 1995, S. 69

⁹⁸⁸ PFOHL, ZBR 1996, S. 90 spricht von einer Art höherer Dienstvereinbarungen nach § 59 MBG Schl.-H., ebenso PLANDER, Personalvertretungen..., S. 286.

⁹⁸⁹ THIELE, DÖD 1996, S. 125

des in Anlehnung an § 59 MBG Schl.-H. geschaffenen § 86 RPLPVG festgestellt, dass es den gewerkschaftlichen Spitzenorganisationen wegen der darin enthaltenen Teilprivatisierung der staatlichen Organisationsgewalt an der personellen demokratischen Legitimation fehle⁹⁹⁰. Zum anderen verweist der VerfGH RP darauf, dass die Personalvertretung alle Beschäftigten der Dienststelle repräsentiert, während die Spitzenorganisationen der Gewerkschaften lediglich die übereinstimmenden Interessen der in ihnen organisierten Mitglieder vertreten. Ob eine ausdrückliche Bezugnahme auf diese Rechtsprechung durch das Bundesverfassungsgericht angezeigt gewesen wäre⁹⁹¹, mag dahingestellt bleiben. Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Argumentation darauf abgestellt, in wieweit eine Einschränkung des Entscheidungsspielraums für die Ministerien vorliegt. Derartige Beschränkungen wurden wegen des jederzeit möglichen Aufhebungsrechts der Landesregierung sowie der Möglichkeit der Erklärung des Scheiterns der Verhandlungen verbunden mit dem Recht allgemeine Regelungen selbst zu erlassen, zu Recht verneint. Insofern steht für das BVerfG die verfahrensmäßige Ausgestaltung der Regelung des § 59 MBG Schl.-H im Vordergrund, so dass weitere Ausführungen entbehrlich erschienen⁹⁹².

Nach Auffassung des BVerfG ist somit die mangelnde personelle demokratische Legitimation der Spitzenorganisationen der Gewerkschaften auf sachlich-inhaltlichem Legitimationsniveau kompensiert worden. Kompensationsmöglichkeit war dabei die materiell und formell unbeschränkte Aufhebungsbefugnis der Landesregierung. Im Bereich der Personalratsmitbestimmung der dritten Stufe hält das BVerfG dagegen eine Legitimationskompensation der mangelnden personellen demokratischen Legitimation der Personalräte durch eine inhaltlich-sachliche Legitimation als Kompen-

⁹⁹⁰ VerfGH RP, Urteil v. 18.04.1994, - Aus den Gründen IV 6 -

⁹⁹¹ So wohl THIELE, DÖD 1996, S. 125

⁹⁹² Insbesondere dem Vorwurf des Verstoßes gegen rechtsstaatliche Prinzipien des durch Paritätserwägungen erfolgten Einflusses von Gruppeninteressen auf die Staatsgewalt, so THIELE, DÖD 1996, S. 125 braucht daher nicht nachgegangen werden, da durch die ver-

sation nicht für möglich. Letztlich ist Ziel der demokratischen Legitimation, dass der effektive Einfluss des Volkes auf die Ausübung der Staatsgewalt sichergestellt ist. Die Realisierung dieser Zielsetzung wird gesichert durch ein uneingeschränktes Aufhebungsrecht der Verwaltung, um die mangelnde personelle demokratische Legitimation der Personalräte in sachlich-inhaltlicher Hinsicht auszugleichen. Sachliche Gründe dafür, warum dies nur im Rahmen des § 59 MBG Schl.-H. Geltung beanspruchen soll und nicht auch im Rahmen der Angelegenheiten der dritten Stufe, sind nicht ersichtlich. Es besteht nach § 59 Abs. 1 MBG Schl.-H. keine Verpflichtung der obersten Landesbehörden in Verhandlung mit den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften zu treten, noch enthält § 59 Abs. 3 MBG Schl.-H. einen Rechtsanspruch auf Verhandlungen. Vielmehr steht den Beteiligten frei, ob sie überhaupt Verhandlungen aufnehmen⁹⁹³.

Durch die verfassungsgerichtliche Anerkennung des § 59 MBG Schl.-H. ist den Gewerkschaften ein großer Gestaltungsspielraum zu Schaffung von direkter Beteiligung geboten, der insbesondere bei Verwaltungsreformen Bedeutung erlangen kann⁹⁹⁴. Dabei wird vorgeschlagen die Akzeptanz der Aufhebung geschlossener Vereinbarungen durch die Anknüpfung an bestimmte formale Voraussetzung, wie z.B. eine Begründungspflicht, zu erhöhen⁹⁹⁵. Wesentliches Kriterium des BVerfG für eine verfassungskonforme Auslegung des § 59 MBG Schl.-H. war die uneingeschränkte Aufhebungscompetenz durch die Landesregierung. Diese Kompetenz wird durch eine Begründungspflicht der Aufhebung aber nicht eingeschränkt. Gegen die Einführung einer Begründungspflicht für die Aufhebung einer Vereinbarung bestehen daher keine Bedenken.

fahrensmäßige Ausgestaltung des § 59 MBG Schl.-H. eine Parität zwischen den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften und der obersten Landesbehörde nicht gegeben ist.

⁹⁹³ OVG HH, Beschluss v. 19.12.1988 zu § 94 HHLPVG; FUHRMANN/ NEUMANN/ THORENZ, MBG Schl.-H. § 59 Rdnr. 6

⁹⁹⁴ DOPATKA, KJ 1996, S. 238; EDINGER, PersR 1997, S. 246

⁹⁹⁵ EDINGER, PersR 1997, S. 246

VII. MITBESTIMMUNG IN PERSONELLEN ANGELEGENHEITEN

Hinsichtlich der Frage der Mitbestimmung des Personalrates bei personellen Maßnahmen markiert der Beschluss des BVerfG einen Endpunkt der seit 1959 ergangenen verfassungsrechtlichen Rechtsprechung. Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung vom 27.04.1959⁹⁹⁶ lediglich die personellen Angelegenheiten der Beamten der uneingeschränkten Mitbestimmung des Personalrates entzogen. Demgegenüber sind nach dem Beschluss aus dem Jahre 1995 nach dem Wortlaut sämtliche personellen Angelegenheiten der Beamten, Angestellten und Arbeiter der Mitbestimmung entzogen, soweit sie statusbegründenden Charakter haben. Die Kommentierung "Back to the fifties"⁹⁹⁷ ist insoweit unzutreffend als die Entscheidung zum MBG Schl.-H. die Möglichkeiten der Personalratsmitbestimmung weiter einschränkt als die Entscheidung aus dem Jahre 1959. Das BVerfG hat allerdings in seiner Bremen-Entscheidung den Weg für die 1995-Entscheidung - zumindest hinsichtlich der personellen Angelegenheiten der Angestellten des öffentlichen Dienstes - vorbereitet⁹⁹⁸. Damals hat das Gericht festgestellt, dass trotz der Verflechtung von hoheitlicher und nicht hoheitlicher Verwaltung die Tätigkeit der Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes regelmäßig geringeres politisches Gewicht habe als die der Beamten, denn die dauernde Ausübung hoheitlicher Befugnisse soll in der Regel den Beamten (und nicht den Angestellten und Arbeitnehmern des öffentlichen Dienstes) übertragen werden. Soweit jedoch von dieser Regel abgewichen werde, sei auch die Tätigkeit der mit Hoheitsfunktionen betrauten Angestellten denen der Beam-

⁹⁹⁶ BVerfGE 9; 268 (285), in der das BVerfG die Entwicklung durch folgende Ausführungen schon angedeutet hat: (...) Die Erwägung liegt nahe, ob nicht auch die Entscheidungsgewalt über Personalangelegenheiten der Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes zum politischen Bereich gehört und ob es nicht ebenfalls gegen das Rechtsstaatsprinzip verstößt, solche Entscheidungen einem von der Regierung und Parlament unabhängigen Ausschuss zu übertragen.(...)“. Das BVerfG hat dies jedoch verneint, weil die ständige Übertragung hoheitlicher Befugnisse im größeren Umfang auf Nichtbeamte verfassungswidrig sei.

⁹⁹⁷ So BLANKE, Die Mitbestimmung 1996, S. 6

⁹⁹⁸ So PFOHL, ZBR 1996, S. 86; SACHS, Jus 1996, S. 844

ten gleichgestellt⁹⁹⁹. Zutreffend ist der Hinweis auf eine Rückbesinnung auf die fünfziger Jahre, wenn Bezug genommen wird auf das Sondervotum der drei Mitglieder des Staatsgerichtshofes der Freien Hansestadt Bremen im Verfahren zur Überprüfung des bremischen Landespersonalvertretungsgesetzes aus dem Jahre 1957¹⁰⁰⁰. Die drei Landesverfassungsrichter erachteten die Entscheidungen über den Personalkörper eines politischen Gemeinwesens zu den Grundelementen der politischen Verantwortung. Folglich sei eine Regelung, die dem Senat die letzte Entscheidung in Personalien nimmt und sie auf eine andere Stelle überträgt, verfassungswidrig¹⁰⁰¹.

Die von der Literatur geäußerte Kritik bezüglich der Differenzierung der Beteiligung personeller Angelegenheiten der Beamten und der Angestellten und Arbeiter des öffentlichen Dienstes in den einzelnen Personalvertretungsgesetzen ist durch den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts bestätigt worden. Gegenüber den Entscheidungen des Hessischen Staatsgerichtshofes¹⁰⁰² und des Verfassungsgerichtshofes Rheinland-Pfalz verzichtet das BVerfG jedoch auf das Kriterium der Wesentlichkeit der Aufgabenwahrnehmung und behandelt alle personellen Maßnahmen von Beamten und Arbeitern/ Angestellten des öffentlichen Dienstes, die deren Rechtsstatus betreffen, gleich. Gerade dieser Verzicht auf Differenzierung

⁹⁹⁹ BVerfGE 9; 268 (284)

¹⁰⁰⁰ Sondervotum dreier Mitglieder des Staatsgerichtshofes der Freien Hansestadt Bremen v. 03.05.1957, ZBR 1957, S. 237; zustimmend: SCHNEIDER, ZBR 1957, S. 240 f.

¹⁰⁰¹ Sondervotum dreier Mitglieder des Staatsgerichtshofes der Freien Hansestadt Bremen v. 03.05.1957, ZBR 1957, S. 237 f.

¹⁰⁰² Der Hessische Staatsgerichtshof hatte in seinem Urteil vom 30.04.1986 - ausgehend von den Ausführungen des BVerfG im Urteil zum bremischen Landespersonalvertretungsrecht - unter Bezugnahme auf die von den Antragstellern vorgelegte Übersicht festgestellt, dass mindestens die Hälfte, wahrscheinlich sogar ein noch höherer Anteil der in den Vergütungsgruppen I - Vb BAT eingruppierten Angestellten hoheitlich tätig ist. Schon ein Bruchteil von einem Zehntel der Bediensteten in vergleichbar verantwortlicher Stellung würde der StGH als nicht mehr als zu vernachlässigende Abweichung von der Regel ansehen, dass die hoheitliche Verwaltung von Beamten zu versehen ist, Hess.StGH, Urteil vom 30.04.1986, - Aus den Gründen B IV 2 b -. Demgegenüber ist für das BVerfG in seinem Schleswig-Holstein-Beschluss die Bestellung der Amtsträger, also auch der Arbeiter des öffentlichen Dienstes, für die Erfüllung der Amtsaufgaben gegenüber dem Bürger von zentraler Bedeutung und damit stets eine Angelegenheit, die die Regierungsverantwortung wesentlich berührt. Das BVerfG verzichtet jedoch auf den

ist Anlass der Kritik geworden, die sich daran orientierte, dass das BVerfG auch personelle Maßnahmen, die für die Wahrnehmung des Amtsauftrages von nur untergeordneter Bedeutung sind, wie z.B. die Einstellung einer Reinigungskraft, als erheblich für die Aufgabenerfüllung der öffentlichen Verwaltung betrachtet und eine Zuordnung in die dritte Stufe vorgenommen hat ¹⁰⁰³. Denn auch Verfechter einer eingeschränkten Mitbestimmung im öffentlichen Dienst betrachten das Gewicht der wahrzunehmenden Funktion als ausschlaggebend für die Personalratsmitbestimmung ¹⁰⁰⁴.

Entgegen diesen nach Gewicht der Aufgabenerfüllung differenzierenden Auffassungen hat nach dem Beschluss des BVerfG vom 25.04.1995 die Bedeutsamkeit der Aufgabenerfüllung durch die Beamten, aber auch durch die Arbeiter und Angestellten des öffentlichen Dienstes nur untergeordnete Bedeutung ¹⁰⁰⁵. Der Grund dieser mangelnden Differenzierung liegt darin, dass statusverändernde oder sonst in das "Grundverhältnis" eingreifende Maßnahmen solche seien, die unmittelbare Außenwirkung haben. Derartige Maßnahmen berühren den jeweils Betroffenen unmittelbar in seinen staatsbürgerlichen Rechten aus Art. 33 Abs. 2 und 5 GG oder in seinen Grundrechten, insbesondere seinen Rechten auf Gleichbehandlung aus Art 3 GG. Sie hätten daher nicht nur zentrale Bedeutung für die Wahrnehmung des Amtsauftrages, sondern sie stellen selbst unmittelbare Ausführungen des Amtsauftrages dar ¹⁰⁰⁶. Die Einschränkungen

¹⁰⁰³ Nachweis, ob und in welchem Umfang von den Arbeitern des öffentlichen Dienstes hoheitliche Aufgaben wahrgenommen werden.

PFOHL, ZBR 1996, S. 84, vgl. auch die den gleichen Aspekt berücksichtigende Kritik Däublers an der Entscheidung des Hess.STGH, DÄUBLER, Gewerkschaftliche Praxis 2/87, S. 12

¹⁰⁰⁴ Vgl. in soweit die Kritik von KÜBEL an dem Urteil des Hess.StGH v. 30.04.1986, Kübel will anknüpfend an das Eingruppierungsmerkmal der selbständigen Aufgabenwahrnehmung der Vergütungsgruppe VI BAT, dort die Grenze der uneingeschränkte Personalratsmitbestimmung ziehen.

¹⁰⁰⁵ BVerfG, Beschluss vom 24.05.1995, - Aus dem Gründen C II 1 B, a.A. wohl VON MUTIUS, Personalvertretungen, S. 1129, der jedoch zutreffend feststellt, dass das BVerfG eigentlich hätte differenzieren müssen zwischen Maßnahmen gegenüber solchen Angestellten und Arbeitern, die hoheitliche Aufgaben wahrnehmen, und Maßnahmen gegenüber solchen Bediensteten, bei denen dies nicht der Fall ist.

¹⁰⁰⁶ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen C II 1 b -

der Mitbestimmung in personellen Angelegenheiten wird vom BVerfG daher primär mit den grundgesetzlich geschützten Individualrechten der Beschäftigten begründet. Hierbei könne ein Beschluss der Einigungsstelle daher nur empfehlenden Charakter haben.

Diese Argumentation überzeugt indessen nicht. Das Bundesverfassungsgericht geht davon aus, dass für die Zuordnung in die einzelnen Legitimationsstufen das Maß an Bedeutsamkeit der jeweiligen Angelegenheit für die Wahrnehmung des Amtsauftrages bestimmend ist. Dazu passt allerdings nicht die pauschale Zuordnung aller personellen Angelegenheiten, die statusverändernd sind, in die dritte Stufe. Denn viele personellen Maßnahmen bei Beschäftigten des öffentlichen Dienstes haben nur eine untergeordnete Bedeutung für die Wahrnehmung des Amtsauftrages. Steht die Bedeutung von personellen Maßnahmen für die Wahrnehmung des Amtsauftrages im Vordergrund, ist die vom rheinland-pfälzischen Verfassungsgerichtshof aufgezeigte Differenzierung nach der Bedeutung der von einem Beschäftigten zu erfüllende Aufgabe für das Gemeinwohl vorzuziehen. Denn die Annahme, sämtliche personellen Entscheidungen mit statusverändernder Wirkung seien wesentlich für die Erfüllung des Amtsauftrages, ist kaum begründbar¹⁰⁰⁷. Aufgrund der Logik der Entscheidung vom 4.5.1995 wäre es daher folgerichtig gewesen, auch bei personellen Maßnahmen danach zu differenzieren, ob es sich dabei um Beamte, Angestellte oder Arbeiter des öffentlichen Dienstes handelt, die mit selbständigen Entscheidungsbefugnissen umfassende Tätigkeiten ausüben oder nur Tätigkeiten von untergeordneter Bedeutung wahrnehmen¹⁰⁰⁸.

¹⁰⁰⁷ PFOHL, ZBR 1996, S. 84; ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst..., S. 283

¹⁰⁰⁸ PFOHL, ZBR 1996, S. 84, führt als Beispiel für nur untergeordnete personelle Maßnahmen die Einstellung einer Reinigungskraft oder eines Boten an; ebenso ROB, Mitbestimmung im Staatsdienst..., S. 283 f.

VIII. ALLGEMEINPOLITISCHES MANDAT DES PERSONALRATES

Die Diskussion über die Frage, ob dem Personalrat auch ein allgemeinpoltisches Mandat zugebilligt werden kann, ist aufgrund der Formulierung des § 2 Abs. 4 MBG Sch.-H.¹⁰⁰⁹ wieder belebt worden. Kisker¹⁰¹⁰ sieht es durch § 2 Abs. 4 MBG Schl.-H. ermöglicht, dass der Personalrat seine Zustimmung zu den vom Dienststellenleiter vorgeschlagenen Maßnahmen auch mit allgemeinpoltischer Begründung verweigern kann. Dem Personalrat werde dadurch über seine eigentliche Funktion als sozialstaatliche Interessenvertretung hinaus ein allgemeinpoltisches Mandat erteilt. Dies stelle eine verfassungsrechtlich illegitime Ausweitung des Funktionsbereiches des Personalrates dar, so Kisker. Andere Autoren sehen in § 2 Abs. 4 MBG Schl.-H. weder eine Erweiterung der Mitbestimmungsrechte noch die Erteilung eines allgemeinpoltischen Mandates¹⁰¹¹. Zur Begründung wird u.a. auf den Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens verwiesen, in dem der damalige Innenminister Prof. Dr. Bull deutlich zum Ausdruck gebracht hat, dass durch den § 2 Abs. 4 MBG Schl.-H. dem Personalrat nicht weitere Kompetenzen im Sinne von Mitbestimmungsrechten zugebilligt werden sollten¹⁰¹².

Die Vorschrift des § 2 Abs. 4 MBG Schl.-H., in der niedergelegt ist, dass Dienststelle und Personalrat bei ihren Entscheidungen das gesellschaftliche, wirtschaftliche und ökologische Umfeld zu berücksichtigen haben, ist vom Bundesverfassungsgericht im Beschluss vom 24.5.1995 verfassungskonform ausgelegt und mit dem Grundgesetz für vereinbar erklärt worden. Dies ist gegen die Auffassung der Antragsteller geschehen, die in § 2 Abs. 4 MBG Schl.-H. die Erteilung eines allgemein politischen Manda-

¹⁰⁰⁹ § 2 Abs. 4 MBG Sch.-H. lautet wie folgt:
"Dienststelle und Personalrat haben bei ihren Entscheidungen das gesellschaftliche, wirtschaftliche und ökologische Umfeld zu berücksichtigen".

¹⁰¹⁰ KISKER, PersV 1992, S. 6 u. 8 ff.

¹⁰¹¹ SCHUPPERT, PersR 1993, S. 17; BATTIS, RdA 1993, S. 130; FUHRMANN/NEUMANN / THORENZ, Personalvertretungsrecht in Schleswig-Holstein, § 2 Anm. 6

¹⁰¹² LT-Plenarprotokoll 12/ 66, sowie zum Gang des Gesetzgebungsverfahrens PLANDER, Personalvertretungen..., S. 159

tes an den Personalrat gesehen haben¹⁰¹³. Das Bundesverfassungsgericht hat festgestellt, dass ein allgemeinpolitisches Mandat gegen das Demokratieprinzip verstoßen würde, da es den Beschäftigten im öffentlichen Dienst über die Geltendmachung ihrer Beschäftigtenbelange hinaus gesteigerten Einfluss auf die Ausübung von Staatsgewalt einräume¹⁰¹⁴. Das Gericht legt den § 2 Abs. 4 MBG Schl.-H. in verfassungskonformer Weise mit der Begründung aus, dass durch § 2 Abs. 4 MBG Schl.-H. weder Initiativ- noch Ablehnungsrechte der Personalvertretung resultieren¹⁰¹⁵. Bereits aus der Entstehungsgeschichte des MBG Schl.-H und der dazu einschlägigen Kommentierung wurde deutlich, dass der Schleswig-Holsteinische Landesgesetzgeber keine weiteren Kompetenzen über die gesetzlich geregelten Beteiligungsrechte der Personalvertretung schaffen wollte¹⁰¹⁶. Unter Berücksichtigung dessen kann der Auffassung von Ilbertz nicht gefolgt werden, der die Befürchtung äußert, dass eine Regelung wie die des § 2 Abs. 4 MBG Schl.-H. zu einer Anerkennung eines über den sozialpolitischen Schutzauftrag hinausgehenden allgemeinpolitischen Mandats führt. Die Regelung des § 2 Abs. 4 ist vielmehr im Gesamtzusammenhang der §§ 42 Abs. 1 und 48 Abs. 1 S. 2 MBG Schl.-H. zu betrachten, bei denen eine ausdrückliche Eingrenzung der dem Personalrat zustehenden Rechte vorgenommen wurde. Da die Dienststellen an ihren gesetzlichen Behördenauftrag gebunden sind und die Personalratszuständigkeit wiederum der Dienststellenzugehörigkeit folgt, ist mit den § 2 Abs. 4 MBG Schl.-H. keine Zuständigkeitserweiterung für die Personalräte verbunden¹⁰¹⁷. So ist folgerichtig auch dem der Regelung im MBG Schl.-H. fast wortgleichen § 2 Abs. 2 BbgLPVG ebenfalls lediglich eine unverbindliche Wirkung zuzubilligen¹⁰¹⁸.

¹⁰¹³ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen A III 1 e -; SCHENKE, PersV 1992, S. 295; KISKER, PersV 1992, S. 7 ff.; LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 95 Rdnr. 25

¹⁰¹⁴ BVerfG, Beschluss v. 24.05.1995, - Aus den Gründen D II 1 -

¹⁰¹⁵ Ebenso PLANDER, Personalvertretung..., S. 157 ff; BATTIS, RdA 1993, S. 130; SCHUPPERT, PersR 1993, S. 17

¹⁰¹⁶ LT-Drucks. 12/ 996, S. 72; PLANDER, Personalvertretung..., S. 158ff.; BATTIS, RdA 1993, S. 130; FUHRMANN/ NEUMANN/ THORENZ; MBG Schl.-H. § 2 Rdnr. 8

¹⁰¹⁷ FUHRMANN/ NEUMANN/ THORENZ, MBG Schl.-H. § 2 Rdnr. 19

¹⁰¹⁸ SCHROEDER-PRINTZEN, PersV 194, S. 194

IX. BETEILIGUNGSKONKURRENZEN

Keinerlei Aussagen sind dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts zum Problem der Konkurrenz von Beteiligungsrechten zu entnehmen. Eine Beteiligungskonkurrenz liegt dann vor, wenn eine beabsichtigte Maßnahme mehrere Beteiligungstatbestände erfüllt. Treffen dabei gleichartige Beteiligungsrechte aufeinander, so sind diese nebeneinander gegeben und in einem Verfahren geltend zu machen¹⁰¹⁹. Daran hat sich auch nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts nicht geändert. Treffen jedoch verschiedenartige Beteiligungsrechte aufeinander, so war bisher wie folgt zu unterscheiden:

- Die in den Personalvertretungsgesetzen geregelten Beteiligungsrechte sind grundsätzlich nebeneinander gegeben, so dass beim Zusammentreffen verschiedener Beteiligungsrechte der Personalrat in den in Betracht kommenden Beteiligungsverfahren zu beteiligen ist¹⁰²⁰.
- Dieser Grundsatz erfährt jedoch die Einschränkung, dass das schwächere Beteiligungsrecht Vorrang vor dem stärkeren Beteiligungsrecht hat, falls "der Landesgesetzgeber wegen der in der rahmenrechtlichen Vorschrift des § 104 Satz 3 Bundespersonalvertretungsgesetzes zum Ausdruck kommenden Grundsätze zur Wahrung der Funktionsfähigkeit der Verwaltung nur diese schwächere Form der Beteiligung gewähren wollte".¹⁰²¹

Soweit ersichtlich ist erstmalig und auch letztmalig in § 60e des HessLPVG 1984 die Beteiligungskonkurrenz positivrechtlich geregelt worden. Der Hessische Landesanwalt hielt diese Bestimmung für verfas-

¹⁰¹⁹ BALLERSTEDT/ SCHLEICHER/ FABER/ ECKINGER, BayLPVG Vorbm. zu Art. 75-79, Rdnr. 25

¹⁰²⁰ BVerwG, Beschluss v. 22.06.1989, PersR 1989, S. 232; OVG Rheinland-Pfalz, Beschluss v. 04.10.1988, ZBR 1988, S. 182

¹⁰²¹ So BALLERSTEDT/ SCHLEICHER/ FABER/ ECKINGER, BayLPVG Vorbm. zu Art. 75 - 79, Rdnr. 27; vgl. auch BVerwG, Beschluss v. 07.02.1980, PersV 1980, S. 238; BVerwG, Beschluss v. 10.03.1992, ZfPR 1992, S. 107, OVG Saarlouis, Beschluss v.

sungswidrig, weil durch sie beim Zusammentreffen stets die jeweils stärkste Form zum Zuge käme und im Falle einer uneingeschränkten Mitbestimmung der Personalräte die Entscheidungsfreiheit der Regierung beeinträchtigt würde. Der Hess.StGH hat den § 60e HessLPVG verfassungsrechtlich für unbedenklich erklärt, soweit nicht über die Beteiligungskonkurrenz diejenigen Angelegenheiten, die verfassungsrechtlich nicht der uneingeschränkten Mitbestimmung unterworfen werden dürfen, dem verbindlichen Letztentscheid der Einigungsstelle unterliegen¹⁰²².

X. DER UNTERLASSUNGSANSPRUCH DES PERSONALRATES

Ebenso wichtig wie die Frage nach den konkreten Beteiligungsrechten des Personalrats ist die Frage nach der gerichtlichen Durchsetzung dieser Rechte, wenn die Dienststelle eine Maßnahme ohne Beteiligung des Personalrates durchführt. Damit im Zusammenhang stehend stellt sich das Problem, ob der Personalrat die Dienststelle durch einen gerichtlichen Antrag verpflichten kann, eine ohne Beteiligung des Personalrats durchgeführte Maßnahme zurückzunehmen. Die Forderungen nach effektivem Rechtsschutz sind in der Vergangenheit bereits oft erhoben worden¹⁰²³, so dass fraglich ist, inwieweit die Aufnahme einer entsprechend § 23 Abs. 3 BetrVG formulierten Regelung in die Personalvertretungsgesetze rechtlich möglich ist. Entsprechende Vorschriften, die den Personalräten das Recht einräumen, die Unterlassung der Durchführung von Maßnahmen, die unter Verstoß gegen Beteiligungsrechte erfolgt sind, zu verlangen, sind weder im BPersVG noch in den LPersVGen normiert worden¹⁰²⁴. Die ständige Rspr. des BVerwG hat es mit dem Hinweis auf das Fehlen einer § 23 Abs. 3, 101 BetrVG entsprechenden Vorschrift im BPersVG verneint, den Personalräten Unterlassungsansprüche zuzubilligen¹⁰²⁵. Gegen diese

26.06.1992, PersR 1993, S. 123, zur Kritik an der Rspr. SABOTTIG, Gewerkschaftliche Praxis 2/87, S. 29

¹⁰²² Vgl. Hess.StGH, Urteil v. 30.04.1986, - Aus den Gründen IV 10 c -

¹⁰²³ BOSCH, PersR 1994, S. 455; DERS., PersR 1995, S. 273

¹⁰²⁴ S. § 111 Abs. 2 HessLPVG v. 25.02.1992

¹⁰²⁵ BVerwG, Beschluss v. 17.01.1968, ZBR 1968, 188, BVerwG, Beschluss v. 15.12.1978, PersV 1980, S. 145; BVerwG, Beschluss v. 23.09.1992, PersR 1993; BVerwG, Beschluss v. 04.06.1993, PersR 1994, S. 18

Rechtsprechung wendet sich ein beachtlicher Teil der Literatur, der verlangt, dass effektiver Rechtsschutz es dem Personalrat ermöglichen müsse, den Dienststellenleiter daran zu hindern, Maßnahmen ohne die erforderliche Beteiligung des Personalrates durchzuführen¹⁰²⁶. Das BAG hat erst 1994 seine Rechtsprechung korrigiert und billigt den Betriebsräten nun auch unabhängig von § 23 Abs. 3 BetrVG Unterlassungsansprüche bei Verletzung von Mitbestimmungsrechten des § 87 Abs. 1 BetrVG. Ob in Anbetracht dieser Entscheidung eine Korrektur bezüglich des personalvertretungsrechtlichen Unterlassungsanspruchs erfolgen wird, bleibt abzuwarten¹⁰²⁷.

Unter verfassungsrechtlichen Aspekten hat bislang lediglich eine Überprüfung durch den Hess. StGH an hessischem Landesverfassungsrecht stattgefunden. Der Hess. StGH hat den damaligen § 92 Abs. 2 HessLPVG für verfassungsgemäß gehalten. § 58 Abs. 3 MGB Schl.-H. bestimmt, dass die Durchführung von Maßnahmen, die ohne die gesetzlich vorgeschriebene Beteiligung oder unter einem Verstoß gegen wesentliche Verfahrensvorschriften erfolgt sind, unzulässig sind¹⁰²⁸. Maßnahmen, die entgegen diesem Grundsatz durchgeführt worden sind, sind zurückzunehmen, soweit dem keine Rechtsvorschriften entgegenstehen. Das BVerfG hat § 58 MBG Schl.-H. für mit der Verfassung unvereinbar erklärt, jedoch nur im Zusammenwirken mit den §§ 51, 52 iVm. §§ 53-55 MBG Schl.-H.. argumentum a contrario folgt, dass für sich gesehen, gegen eine gesetzliche Regelung wie die des § 58 MBG Schl.-H. keine verfassungsrechtlichen Bedenken bestehen¹⁰²⁹. Demgegenüber vertritt Pfohl mit Hinweis auf die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes Rheinland-Pfalz die Auffassung, die Gewährung negatorischer Ansprüche für den Personalrat,

¹⁰²⁶ GRABENDORFF/ WINDSCHEID/ ILBERTZ/ WIDMAIER, BPersVG § 83 Rdnr. 25; BOSCH, S. 273 f.; SABOTTIG, PersR 1986, S. 229; a.A. LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG, § 69 Rdnr. 65 ff.

¹⁰²⁷ vgl. BOSCH, PersR 1995, S. 275; KOSSENS, PersV 1996, 234, die eine Rechtsprechungsänderung durch das Bundesverwaltungsgericht für konsequent erachten.

¹⁰²⁸ Ähnliche Regelungen enthalten § 74 Abs. 3 BbgLPVG; § 67 Abs. 3 MVLPVG; § 63 NiedsLPVG; § 74 Abs. 1 RPLPVG, § 69 Abs. 10 ThürLPVG

¹⁰²⁹ so NEUMANN, PersR 1995, S. 454

wie in § 58 Abs. 3 MBG Schl.-H. sei wegen der unteilbaren Organisationsgewalt des Hoheitsträgers verfassungsrechtlich unzulässig¹⁰³⁰. Dieser Auffassung kann nach den ausdrücklichen Ausführungen, des VerfGH Rheinland-Pfalz jedoch nicht gefolgt werden. Das Gericht hat die Regelung des § 74 Abs. 1 RPLPVG lediglich im Zusammenspiel mit anderen Vorschriften für verfassungswidrig erklärt, und ferner erläutert, dass nicht jede der bedenklichen Vorschriften von Verfassung wegen zu verwerfen wäre¹⁰³¹.

XI. Überwachungspflicht des Gesetzgebers

Nach Auffassung des BVerfG liegt dem Grundgesetz kein bestimmtes Mitbestimmungsmodell der Personalratsbeteiligung zugrunde. Der Schleswig-Holsteinische Landesgesetzgeber ist vom Bundesverfassungsgericht aber verpflichtet worden, solche Verfahrensvorschriften zu schaffen, die gewährleisten, dass die Dienststellen ihren Amtsauftrag zügig und ohne wesentliche Erschwerungen ausführen können¹⁰³². Der Gesetzgeber habe zu beobachten, welche Auswirkungen die bei der Beteiligung von Personalratsvertretungen einzuhaltenden Verfahrensregelungen auf die zügige Verwirklichung des Amtsauftrages haben und korrigierend einzuschreiten, wenn sich wesentliche Erschwerungen ergeben. Die Wahrnehmung von effektiver Verantwortung müsse sichergestellt werden. Der Gesetzgeber dürfe die verantwortlichen Amtsträger nicht in eine Lage bringen, in der sie gebotene Maßnahmen, die sie für die zielgerichtete Herstellung der Bedingungen einer ordnungsgemäßen Amtsführung für notwendig hielten, nur um den Preis von Zugeständnissen durchsetzen könnten. Das BVerfG folgt hier der Auffassung der Antragsteller, dass Verfahrensregeln notwendig sind, um das Letztentscheidungsrecht der Verwaltung zu gewährleisten. Nicht gefolgt ist das BVerfG aber der Meinung der Antragsteller, die im Schleswig-Holsteinischen Mitbestimmungsgesetz vorgesehenen Fristen des Beteiligungsverfahrens seien verfassungswidrig, weil das ihm vorausgehende Beteiligungs- und Einigungsverfahren

¹⁰³⁰ PFOHL, ZBR 1996, S. 89

¹⁰³¹ StGH RP, Urteil v. 18.04.1994, - Aus den Gründen III 3 -

¹⁰³² BVerfG, Beschluss vom 24.05.1995, - Aus den Gründen E -

zeitaufwendig und lästig sei und daher ein nicht hinzunehmender Anpassungsdruck auf die Verwaltung ausgeübt werde¹⁰³³. Vielmehr hält das Gericht die Fristen und deren Abkürzungsmöglichkeiten gemäß §§ 52 Abs. 2 S. 4, Abs. 4 S. 3, Abs. 6 S. 3 und Abs. 7 MBG Schl.-H. sowie die Möglichkeit von vorläufigen Maßnahmen und Eilmaßnahmen für ausreichend, um die wirksame Erfüllung des Amtsauftrages zu gewährleisten¹⁰³⁴.

Richtig ist, dass die Verfahrensregeln nicht zu einem Hindernis für die Aufgabenerfüllung der Verwaltung werden dürfen. Problematisch erscheint jedoch die Auffassung, dass die Ausgestaltung der Verfahrensvorschriften für die Entscheidung ausschlaggebend ist, inwieweit der Personalvertretung durch die Legislative Anhörungs-, Mitwirkungs- oder Mitbestimmungsrechte zugebilligt werden dürfen¹⁰³⁵. Dabei wird vertreten, dass bei von der Dienststelle beabsichtigten Eilmaßnahmen, wie z.B. bei außerordentlichen Kündigungen von Arbeitsverhältnissen, lediglich ein Anhörungsrecht gewährt werden dürfe¹⁰³⁶. Das BPersVG und die meisten Lan-

¹⁰³³ Antragsschrift v. 22.02.1992, S. 71 Rdnr. 159 ff., KÜBEL, PersV 1987, S. 222 f.; vgl. auch MANNSSEN, LKV 1997, S. 5 f., der den Ablauf des Mitbestimmungsverfahrens nach dem MVLPVG wie folgt darstellt.

- (1) Unterrichtung des Personalrates von einer beabsichtigten Maßnahme und Antrag auf Zustimmung (§ 62 Abs. 2 S. 1 MVLPVG)
- (2) Verlangen des PR nach Begründung (§ 62 Abs. 2 Nr. 5 MVLPVG)
- (3) Innerhalb von zehn Tagen Verweigerung der Zustimmung und Mitteilung an den Leiter der Dienststelle (§ 62 Abs. 2 S. 3 MVLPVG)
- (4) Gegebenenfalls Anhörung von Beschäftigten (§ 62 Abs. 2 S. 6 MVLPVG)
- (5) Innerhalb von zehn Tagen Vorlage an die übergeordnete Dienststelle, bei der eine Stufenvertretung besteht (§ 62 Abs. 3 S. 1 MVLPVG)
- (6) Unverzügliche Unterrichtung der Stufenvertretung durch den Leiter der übergeordneten Dienststelle und Antrag auf Zustimmung (§ 62 Abs. 3 S. 2 MVLPVG)
- (7) Verweigerung der Zustimmung durch den Personalrat und Mitteilung des Beschlusses innerhalb von zehn Arbeitstagen (§ 62 Abs. 3 S. 3 iVm Abs. 2 S. 3 MVLPVG)
- (8) Anrufung der nächsten übergeordneten Dienststelle innerhalb von zehn Arbeitstagen (§ 62 Abs. 4 S. 1 MVLPVG)
- (9) Beteiligung des Hauptpersonalrates durch die oberste Dienstbehörde (§ 62 Abs. 4 S. 2 MVLPVG)
- (10) Verweigerung der Zustimmung durch den Hauptpersonalrat innerhalb von zehn Tagen (§ 62 Abs. 4 S. 3 iVm Abs. 2 S. 3 MVLPVG)
- (11) Anrufung der Einigungsstelle innerhalb von zehn Arbeitstagen (§ 62 Abs. 5 MVLPVG)
- (12) Entscheidung der Einigungsstelle (§ 64 Abs. 2 u. 3 MVLPVG)

¹⁰³⁴ BVerfG, Urteil v. 24.05.1995, - Aus den Gründen E -

¹⁰³⁵ So RICHTER, RiA 1996, S. 217

¹⁰³⁶ RICHTER, RiA 1996, S. 217

des Personalvertretungsgesetze gewähren dem Personalrat bereits in der geltenden Fassung lediglich ein Anhörungsrecht¹⁰³⁷.

Kritikwürdig ist jedoch, dass das Bundesverfassungsgericht die Beobachtungspflicht des Gesetzgebers nur in Richtung der Sicherung des Amtsauftrages fixiert hat. Dies ist unter dem Aspekt der Verantwortungsgrenze konsequent. Inkonsequent ist es aber, wenn von der Schutzzweckgrenze als der, die Mitbestimmung der Beschäftigten bestimmenden Grenze ausgegangen wird. So ordnet das BVerfG den Mitbestimmungstatbestand des § 75 Abs. 1 Nr. 6 BPersVG (Anordnungen, welche die Freiheit in der Wahl der Wohnung beschränken) pauschal durch den Hinweis auf alle Tatbestände des § 75 Abs. 1 BPersVG der dritten Stufe zu. Die Vorschrift des § 75 Abs. 1 BPersVG ist jedoch faktisch bedeutungslos. Sie hat in der Praxis noch zu keinem Anwendungsfall im Stufenverfahren nach § 69 Abs. 3 BPersVG geführt¹⁰³⁸. Unter Berücksichtigung der Schutzzweckgrenze muss das Ergebnis der Beobachtung durch den Gesetzgeber, dass bislang in keinem einzigen Fall die Verantwortungsgrenze auch nur tangiert, im Umkehrschluss auch zu die Mitbestimmung des Personalrats erweiterten Vorschriften führen können.

Bemerkenswert ist auch, dass das BVerfG zwar eine zukünftige Beobachtungspflicht des Gesetzgebers statuiert, seinen eigenen Beschluss vom 24.5.1995 jedoch nicht auf empirische Daten stützt, die auf eine Beeinträchtigung der Wahrnehmung des Auftrages in den Verwaltungen in Schleswig-Holstein hindeuten. U.a. deshalb waren die Beteiligten auf Antragsstellerseite im Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht hinsichtlich der Erfolgsaussichten des Normenkontrollverfahrens mehr als zurückhaltend. Denn konkrete Negativerfahrungen der Dienststellen, d.h. die

¹⁰³⁷ Vgl. § 79 Abs. 3 BPersVG; § 77 Abs. 3 BWLPVG; Art. 77 Abs. 3 BayLPVG; § 87 Abs. 3 HHLPVG; § 77 Abs. 4 HessLPVG; § 72 a Abs. 2, 4, 6 NRWLPVG; § 82 Abs. 3 RPLPVG; § 80 Abs. 3 SaarLPVG; § 73 Abs. 3 SachLPVG; § 67 Abs. 2 SALPVG; § 77 Abs. 3 ThürLPVG

¹⁰³⁸ LORENZEN/ SCHMITT/ ETZEL/ GERHOLD/ SCHLATMANN, BPersVG § 75 Rdnr. 77a

mangelnde oder zeitlich unvertretbare Verzögerung von beabsichtigten Maßnahmen von Dienststellen in Schleswig-Holstein waren den Antragstellern nicht bekannt.

Des weiteren wird für eilbedürftige Maßnahmen, die der Mitbestimmung des Personalrates unterliegen und deren Auswirkungen auf die Beschäftigten gering und von kurzer Dauer sind, ein besonderes endgültiges Entscheidungsrecht der Verwaltung gefordert¹⁰³⁹. Bei all diesen Forderungen sind die bisher schon im BPersVG und den LPVG festgelegten Fristverkürzungs- und Eilentscheidungsmöglichkeiten zu berücksichtigen. So kann innerhalb des Beteiligungsverfahrens nach dem MVLPVG gemäß § 62 Abs. 2 S. 4 in dringenden Fällen die Frist für die Stellungnahme des Personalrates von zehn auf fünf Tage herabgesetzt werden¹⁰⁴⁰. Ebenso wie § 52 Abs. 8-10 MGB Schl.-H. räumen die meisten Personalvertretungsgesetze der Verwaltung das Recht zu Eilentscheidungen ein¹⁰⁴¹. § 52 Abs. 8-10 Schl.-H. MBG u. § 61 Abs. 10 BbgLPVG ermöglichen in größerem Umfang vorläufige Maßnahmen als die anderen LPVG. So unterscheidet das Schleswig-Holsteinische Mitbestimmungsgesetz Maßnahmen, die der Natur der Sache nach keinen Aufschub dulden (Abs. 8); eilbedürftige Maßnahmen, wenn ihre Auswirkungen auf die Beschäftigten kurz und von geringer Dauer sind und der mit ihnen bezweckte Erfolg anderenfalls nicht eintreten würde (Abs. 9); und eilbedürftige Maßnahmen, die die künstlerische Betätigung sowie Darbietung und Verbreitung eines Kunstwerks unmittelbar berühren (Abs. 10).

¹⁰³⁹ RICHTER, RiA, S. 217; ALBERS, PersR 1995, S. 505

¹⁰⁴⁰ Fristverkürzungsmöglichkeiten sehen auch vor: § 69 Abs. 2 S. 4 BPersVG; § 69 Abs. 2 S. 3 BWLPVG; Art. 70 Abs. 2 S. 4 BayLPVG (eine Woche); § 61 Abs. 3 S. 4 BbgLPVG (drei Arbeitstage); § 79 Abs. 2 S. 3 HHLPG (eine Woche); § 69 Abs. 2 S. 3 HessLPVG (eine Woche); § 74 Abs. 2 S. 5 RPLPG (sechs Werkstage); § 73 Abs. 2 S. 4 SaarLPVG (drei Arbeitstage); § 79 Abs. 2 S. 4 SachsLPVG (drei Arbeitstage); § 61 Abs. 3 S. 4 SALPG (eine Woche); § 69 Abs. 2 S. 8 ThürLPVG

¹⁰⁴¹ § 69 Abs. 5 BPersVG; § 69 Abs. 5 BWLPVG; Art. 70 Abs. 7 BayLPVG; § 84 Abs. 4 BlnBLPG (Eilmaßnahmen nur für Maßnahmen, die der Mitwirkung unterliegen); § 61 Abs. 9 u. 10 BbgLPVG (Endgültige Entscheidung möglich, wenn die Auswirkung auf die Beschäftigten gering und von kurzer Dauer sind und der mit ihnen bezweckte Erfolg anderenfalls nicht eintreten kann); § 82 HHLPG; § 73 HessLPVG; § 62 Abs. 9 MVLPVG; § 74 NidLPVG; § 66 Abs. 8 NRWLPVG; § 74 Abs. 6 RPLPG; § 73 Abs. 7 SaarLPVG; § 79 Abs. 5 SachsLPVG; § 61 Abs. 5 SALPG; § 69 Abs. 11 ThürLPVG.

Bis auf das Brandenburgische Landespersonalvertretungsgesetz gewähren die anderen LPVG dem Leiter der Dienststelle im Vergleich zum MBG Schl.-H. "nur" das Recht, vorläufige Maßnahmen zu treffen, die der Natur der Sache nach keinen Aufschub dulden¹⁰⁴². Zu untersuchen ist, ob das Fehlen einer der Schleswig-Holsteinischen Regelung entsprechenden Vorschrift in den anderen LPVG die wirksame Aufgabenerfüllung durch die Verwaltung in Frage stellt. Der Beschluss des BVerfG ist in dieser Frage unergiebig, da nur konkret Bezug genommen wurde auf die Regelungen des MBG Schl.-H. und ein Mindestmaß an bestimmten Verfahrensvorschriften nicht gefordert wurde. Aus der Verpflichtung des Gesetzgebers zur Beobachtung der Auswirkungen, die die einzuhaltenden Verfahrensregelungen auf die zügige Verwirklichung des Amtsauftrages haben, folgt jedoch, dass:

- ein bestimmtes Mindestmaß an Eilentscheidungskompetenzen vorläufiger oder endgültiger Art nicht gefordert ist.
- das Argument des Anpassungsdruckes unter Hinweis auf die theoretisch durchzuführenden Verfahrensschritte nicht ausreicht um eine Verfahrensänderung zu rechtfertigen.
- allein die Realität des Mitbestimmungsverfahrens und dessen Auswirkung auf Erfüllung des Amtsauftrages entscheidend ist.

Empirische Daten für die Annahme eines Anpassungsdruckes auf die Verwaltung durch den Verfahrensablauf liegen nicht vor. Die von Kübel aus seiner eigenen Praxis berichteten Erfahrungen lassen sich nicht verallgemeinern¹⁰⁴³. Die Erfahrungen mit dem bremischen Landespersonalvertretungsgesetz sind geprägt von einer "bewährten Zusammenarbeit mit dem

¹⁰⁴²

Ebenda

¹⁰⁴³

KÜBEL; PersV 1987, S. 223, Fn. 91; der berichtet, dass während seiner Verwaltungstätigkeit in vier Fällen Einstellungsvorgänge abgebrochen werden mussten, weil die Bewerber wegen der Dauer des Stufenverfahrens nicht mehr zur Verfügung standen. In den Beschreibungen von Kübel finden sich jedoch keine Hinweise darauf, dass trotz des Abbruchs der konkreten Einstellungsvorgänge nicht doch ein geeigneter und qualifizierter Bewerber gefunden wurde. Allein der Abbruch eines von mehreren Auswahlverfahren

Gesamtpersonalrat, den örtlichen Personalräten und den Gewerkschaften“¹⁰⁴⁴. Nach der Formulierung in dem Beschluss des BVerfG sollen die Verfahrensvorschriften gewährleisten, dass die Dienststelle die für die wirksame Erfüllung des Amtsauftrages erforderlichen organisatorischen und sonstigen innerdienstlichen Bedingungen zeitgerecht schaffen kann. Letztlich entscheidend für die Ausgestaltung der Verfahrensvorschriften ist die Abwägung der Interessen von Dienststelle und Personalvertretung. Neben der verfahrensmäßigen Sicherstellung der Aufgabenerfüllung durch die Behörde bedarf es Regelungen, die auch zu Konsenslösungen nicht bereite Dienststellenleiter veranlassen, sich um Verständigung zu bemühen. Das erst genannte Ziel ist durch die Möglichkeit von vorläufigen Maßnahmen sichergestellt.

Daher genügen die Vorschriften über die Möglichkeiten vorläufiger Maßnahmen der Personalvertretungsgesetze den Anforderungen, die das BVerfG an die Ausgestaltung des Mitbestimmungsverfahrens gestellt hat¹⁰⁴⁵. Ein eventueller Novellierungsbedarf kann sich nur insoweit ergeben als empirisch belegbare Tatsachen bestätigen, dass die Verwaltung aufgrund der Verfahrensvorschriften gehindert war, ihre Aufgaben zeitgerecht zu erfüllen. Sollten solche Ergebnisse vorliegen, müssten die Gründe des Konsensscheiterns sorgfältig untersucht werden, da allein die ergebnislose Durchführung des Mitbestimmungsverfahrens keine Rückschlüsse auf die Einigungsbemühungen der Personalvertretung zulässt.

rechtfertigt keineswegs die Annahme die Dienststelle könne nicht zeitgerecht ihre Aufgaben erfüllen.

¹⁰⁴⁴ So der Vorsitzende der CDU-Bürgerschaftsfraktion/ Bremen in einem Schreiben v. 22.04.1991; vgl. auch Schleswig-Holstein LT-Protk. 12/ 66 S. 3985; SCHUPPERT, PersR 1993, S. 19; BRYDE; PersR 1994, S. 9

¹⁰⁴⁵ So auch VON MUTIUS/ DEMUTH; S. 62 "Formulierungsvorschläge für eine den verfassungsrechtlichen Anforderungen genügende Novellierung des Bremischen Personalvertretungsgesetzes".

SCHLUSSBEMERKUNGEN:

Der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 24.5.1995 begrenzt in erheblichem Umfang die Mitbestimmung der Personalvertretung im öffentlichen Dienst. In seiner Begründung überzeugt der Beschluss unter mehreren Gesichtspunkten nicht. Das Bundesverfassungsgericht verpflichtet den Gesetzgeber zu prüfen, inwieweit Verfahrensvorschriften die Wahrnehmung des Amtesauftrages beeinträchtigen und gegebenenfalls Abhilfe zu leisten. Im krassen Gegensatz hierzu steht, dass vom Gericht keinerlei empirisches Material zur Feststellung der Behinderung der Wahrnehmung des Amtesauftrages als Grundlage der Entscheidung herangezogen wurde.

Die Mitbestimmung innerhalb des öffentlichen Dienstes ist nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts begrenzt durch die Schutzzweckgrenze und die Verantwortungsgrenze. Im Rahmen der exemplarischen Zuordnung einzelner Beteiligungstatbestände berücksichtigt das BVerfG aber fast ausschließlich die Verantwortungsgrenze als Maßstab für Umfang und Grenzen der Personalratsbeteiligung. Auch die Zuordnung der vom BVerfG exemplarisch genannten Tatbestände des Bundespersonalvertretungsgesetzes in die einzelnen Legitimationsstufen ist nicht widerspruchsfrei. Dies erschwert die praktische Umsetzung des Beschlusses, eröffnet aber gleichzeitig Spielräume für den Gesetzgeber zur Ausfüllung dieser Widersprüche.

Im Hinblick auf die zu erfolgende Einordnung der Mitbestimmungstatbestände lässt sich feststellen, dass der gesetzgeberische Gestaltungsspielraum wegen der mangelnden Bindungswirkung für andere als den Schleswig-Holsteinischen Landesgesetzgeber nicht eingeschränkt ist. Die verfassungsrechtlichen Vorgaben in den einzelnen Bundesländern geben zusätzlichen Handlungsspielraum für landespezifische Regelungen des Personalvertretungsrechts. Die konkreten Subsumtionsvorgaben des BVerfG beinhalten zwar die Chance auf eine Vereinheitlichung der unter-

schiedlichen Beteiligungsrechte der Personalvertretungen auf Länderebene, schränken aber gleichzeitig wegen der Gefahr der verfassungsrechtlichen Unzulässigkeit den Gestaltungsspielraum der Länder ein. Entgegen seiner selbst aufgestellten "je-desto-Formel" hat das BVerfG bei der Stufenzuordnung lediglich auf die Bedeutung einzelner Maßnahmen für die Wahrnehmung des Amtsauftrages abgestellt, aber eine Würdigung der Beschäftigteninteressen unterlassen.

Die Entscheidung des BVerfG hat zudem zur Folge, dass in zahlreichen Fällen der gesetzgeberische Wille, die Individualinteressen zu schützen und deren Rechte zu erweitern, Einbußen der kollektivrechtlichen Beteiligungsbefugnisse zur Folge hat. So schlägt z.B. die Stärkung der Individualinteressen durch § 10 AÜG nach der Logik des BVerfG mitbestimmungsrechtlich in eine Abschwächung der Mitbestimmungsmöglichkeit des Personalrats um. Ein solches Resultat kann nicht überzeugen, denn die Stärkung der Interessen der Beschäftigten wird nicht nur durch eine Erweiterung ihrer Individualrechte, sondern insbesondere auch durch eine Stärkung ihrer kollektiven Interessenvertretung, hier der Personalvertretung, erzielt. Der Gesetzgeber steht somit vor der kaum lösbaren Aufgabe, im Rahmen einer für notwendig erachteten Erweiterung des individuellen Beschäftigtenschutzes nicht gleichzeitig die kollektivrechtlichen Beteiligungsmöglichkeiten des Personalrats einzuschränken.

Gesetzgeberische Spielräume für die Personalvertretungsrechtsgesetzgeber ergeben sich auch nach dem Beschluss des BVerfG vom 24.5.1995 wegen der eingeschränkten Bindungswirkung des Beschlusses des BVerfG, der mangelnden Ausführungen desselben zur verfassungsrechtlichen Verortung der Personalvertretungen, der unterschiedlichen Ausprägung der Mitbestimmung in den Landesverfassungen und der eingeschränkten Berücksichtigung der Beschäftigteninteressen innerhalb des Stufensystems. Gerade das Urteil des Verfassungsgerichtshofs Sachsen vom 22.2.2001 eröffnet durch die vorgenommene Grundrechtsprüfung und

die damit vorgenommene Abkehr vom Demokratieprinzip als dem allein bestimmender Maßstab für die Mitbestimmung im öffentlichen Dienst gesetzgeberische Spielräume.

Aus diesem Grund besteht für den Bund und die Länder ein nicht unerheblicher Freiraum, um die verfassungsrechtlichen Vorgaben des BVerfG umzusetzen und ohne eine bloße Subsumtion der Vorgaben des Gerichts zu betreiben. Den auch noch nach dem Beschluss des BVerfG möglichen Prozess der Erweiterung der Personalratsbeteiligung veranschaulicht die Einführung des § 76 Abs. 2 Nr. 10 BPersVG im Jahre 1994. Soweit grundgesetzliche oder landesverfassungsrechtliche Verbürgerungen zugunsten der Beschäftigteninteressen bestehen oder – wie im Falle der Förderung der Gleichberechtigung – neu eingefügt werden, bestehen auch nach dem Beschluss des BVerfG vom 24.5.1995 Möglichkeiten der Neujustierung personalvertretungsrechtlicher Mitbestimmung.