



Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen

12 K 408/21

Beschluss

In der Personalvertretungssache

[REDACTED]

– Antragsteller/in –

Verfahrensbevollmächtigte/r

[REDACTED]

Beteiligt:

[REDACTED]

Verfahrensbevollmächtigte/r

[REDACTED]

hat das Verwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen - 12. Kammer - durch die Vizepräsidentin des Verwaltungsgerichts Dr. Benjes sowie die ehrenamtlichen Richterinnen und Richter Beamer Bauer, Arbeitnehmerin Jess, Beamtin Wierk und Arbeitnehmer Hoffmann am 8. Oktober 2021 beschlossen:

- 1. Es wird festgestellt, dass der Beteiligte hinsichtlich der Umsetzung der Mitarbeiter [REDACTED] gegen Bestimmungen des BremPersVG verstoßen hat.**
- 2. Es wird festgestellt, dass hinsichtlich der Maßnahme vom 09.11.2020 die Voraussetzungen des § 58 Abs. 3 BremPersVG nicht vorlagen.**

Gründe

Der Antragsteller rügt die Verletzung seiner Mitbestimmungsrechte und der Voraussetzungen einer vorläufigen Regelung im Zusammenhang mit der vorübergehenden Umsetzung von fünf Mitarbeitern.

Der Beteiligte beschäftigte mit Zustimmung des Antragstellers im Zeitraum September bis Oktober 2020 fünf Leiharbeiterinnen und Leiharbeiter. Unter dem 15.10.2020 bat der Beteiligte den Antragsteller um Zustimmung zur beabsichtigten weiteren Beschäftigung von vier Arbeitnehmerüberlassungskräften auf den Recycling-Stationen über den 31.10.2020 hinaus bis zum 31.1.2021. Dem Antrag widersprach der Antragsteller mit Beschluss vom 29.10.2020. Unter dem 9.11.2020 unterbreitete der Beteiligte dem Antragsteller sodann eine als Eilmaßnahme gemäß § 58 Abs. 3 BremPersVG wegen des Mitbestimmungsantrages vom 15.10.2020 und der Ablehnung vom 20.10.2020 bezeichnete Zustimmungsanfrage. Es wurde um Zustimmung gebeten zu den Maßnahmen: Umstellung der Recycling-Station Blockland von einem Zweischicht- auf einen Einschichtbetrieb mit entsprechender Anpassung der Arbeitszeiten und Einstellung der Fahrten des Schadstoffmobils. Von den Maßnahmen seien die Mitarbeiter [REDACTED] [REDACTED] betroffen. Aus dieser Gruppe würden bei Bedarf Mitarbeiter temporär umgesetzt, wo ansonsten akute Lücken entstehen würden. Mit Beschluss vom 12.11.2020 widersprach der Antragsteller dieser Maßnahme. Eine Eilbedürftigkeit sei nicht dargelegt, zum Verlängerungsantrag vom 15.10.2020 habe es keine Gespräche gegeben. Die Arbeitnehmerüberlassungskräfte seien nicht absprachegemäß eingesetzt worden. Auch dürfe es keinen pauschalen Verzicht auf Mitbestimmung geben. Schließlich sei nur eine bestimmte Gruppe von der Maßnahme betroffen, was eine Benachteiligung dieser Mitarbeiter beinhalte.

Der Antragsteller hat am 15.1.2021 einen Antrag auf gerichtlichen Rechtsschutz gestellt. Er habe gegenüber dem Beteiligten stets deutlich gemacht, dass ein weiterer Einsatz von Leiharbeitnehmern für ihn nicht in Frage komme, er vielmehr die Schaffung unbefristeter Stellen anstrebe. Am 6.8.2020 habe es in einer Sitzung der Einigungsstelle eine Regelungsabrede zu Stellenausschreibungen geben, dies habe aber nicht im unmittelbaren Zusammenhang mit den Leiharbeitskräften gestanden. Ihm sei nach wie vor keine Mitteilung darüber gemacht worden, welche Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter auf welchen Recycling-Stationen eingesetzt worden seien. Die Voraussetzungen einer vorläufigen Regelung i.S.d. § 58 Abs. 3 BremPersVG hätten nicht vorgelegen. Es fehle bereits an einer ordnungsgemäßen Unterrichtung des Antragstellers. Zudem hätte es für den Beteiligten durchaus die Möglichkeit gegeben, nach der Ablehnung der Maßnahme vom 15.10.2020 eine Einigungsstelle einzuberufen.

Der Antragsteller beantragt,

1. festzustellen, dass der Beteiligte bei der Umsetzung der Mitarbeiter [REDACTED] von der Recycling-Station Blockland auf eine andere Recycling-Station, das nach dem BremPersVG vorgesehene Mitbestimmungsverfahren nicht eingehalten hat,
2. sowie festzustellen, dass die Voraussetzungen einer vorläufigen Regelung nicht vorgelegen haben.

Der Beteiligte beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Zu einer geplanten Übernahme der Leiharbeitnehmer in Festanstellung sei es nicht gekommen, da der Antragsteller seine Zustimmung zur Stellenausschreibung verweigert habe. Der Beteiligte habe daher damit rechnen dürfen, dass der Antragsteller einer Verlängerung der Arbeitnehmerüberlassungs-Maßnahme zustimmen werde. In dieser Erwartung sei der Antrag vom 15.10.2020 gestellt worden, der zur Überraschung des Beteiligten am 29.10.2020 abgelehnt worden sei. Da die Leiharbeitnehmer zur Aufrechterhaltung der Funktion Recycling-Stationen unerlässlich gewesen seien, habe der Beteiligte nunmehr kurzfristig handeln müssen, um die Schließung von Recycling-Stationen zu verhindern. Dies habe nicht nur wirtschaftlichen Erwägungen, sondern auch den politischen Vorgaben an den Beteiligten entsprochen. Durch die getroffenen Maßnahmen seien fünf Mitarbeiter „frei“ geworden, die die Tätigkeiten der Leiharbeitnehmer übernehmen konnten. Die Verweigerung der Zustimmung zu der Maßnahme sei sodann nicht inhaltlich, sondern nur mit Schuldzuweisungen begründet worden, sie sei daher unbeachtlich. Für die Zulässigkeit einer Eilmaßnahme komme es allein auf das öffentliche Interesse an der Aufgabenerfüllung der Dienststelle an. Der Beteiligte habe die Maßnahme auch auf das zeitlich Notwendige – nämlich einen Zeitraum von fünf Monaten – beschränkt. Die Durchführung eines Einigungsstellenverfahrens sei aus zeitlichen Gründen nicht in Betracht gekommen.

Auf die Gerichtsakte wird ergänzend Bezug genommen.

II.

1.

Der in der mündlichen Verhandlung vom 8.10.2021 gestellte Antrag ist zulässig; die erfolgte Umstellung des Antrages ist gemäß § 70 Abs. 2 BremPersVG i.V.m. § 81 Abs. 3 ArbGG sachdienlich.

Es entspricht der ständigen Rechtsprechung der erkennenden Kammer, dass ein Feststellungsinteresse im personalvertretungsrechtlichen Beschlussverfahren immer dann

zu bejahen ist, wenn zwischen dem Personalrat und der Dienststellenleitung ein mitbestimmungsrechtlicher Streit besteht, der auch im Hinblick auf künftig mögliche Konflikte klärungsbedürftig bleibt (VG Bremen, B. v. 1.6.2018, 7 K 458/17; B. v. 13.3.2017, 7 K 2405/15 m.w.N.). Liegt ein Streit zwischen Dienststellenleitung und Personalrat über die Mitbestimmungspflichtigkeit bestimmter Maßnahmen vor, und ist zu erwarten, dass dieser Dissens auch bei zukünftigen Maßnahmen relevant und klärungsbedürftig sein wird, ist ein Rechtsschutzbedürfnis zu bejahen (VG Bremen, B. v. 1.6.2018 m.w.N.).

Eine nach diesen Maßgaben klärungsbedürftige Frage liegt vor. Zudem ergibt sich ein Rechtsschutzbedürfnis des Antragstellers daraus, dass der Beteiligte nach Kenntnis des Gerichts aus den am 8.10.2021 parallel verhandelten Sachverhalten mehrfach und nachhaltig beim Einsatz von Beschäftigten gegen die Bestimmungen des BremPersVG verstoßen hat und auch im gerichtlichen Verfahren keine Bereitschaft zu einem Anerkenntnis zeigte.

2.

Dem Antrag ist auch in der Sache stattzugeben.

Zwischen den Parteien ist unstrittig, dass die vom Beteiligten ab dem 9.11.2020 getroffenen Maßnahmen betreffend die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter [REDACTED] gemäß § 65 BremPersVG mitbestimmungspflichtig waren. Die entsprechende Zustimmungsanfrage vom 9.11.2020 konnte jedoch keine mitbestimmungskonforme Grundlage für den vom Beteiligten ab dem 9.11.2020 vorgenommenen Arbeitseinsatz dieser Beschäftigten sein.

a)

Die Zustimmungsanfrage vom 9.11.2020 wurde vom Beteiligten als Eilmaßnahme gemäß § 58 Abs. 3 BremPersVG wegen der Mitbestimmungsanfrage vom 15.10.2020, der Ablehnung vom 29.10.2020 und der daraus folgenden Personalsituation bezeichnet. Soweit damit zum Ausdruck gebracht werden sollte, dass die Maßnahme als vorläufige Regelung zum Mitbestimmungsantrag vom 15.10.2020 verstanden werden sollte, ist der Beteiligte darauf hinzuweisen, dass eine vorläufige Regelung gemäß § 58 Abs. 3 Satz 1 BRemPersVG nach dem Wortlaut der Norm nur „bis zur endgültigen Entscheidung“, also nur vor oder im laufenden Mitbestimmungsverfahren erfolgen darf (Fuchs in: GK BremPersVG, § 58, Rdnr. 93; vgl. auch Berg a.a.O., § 69, Rdnr. 57ff.). Das Mitbestimmungsverfahren hinsichtlich der Zustimmungsanfrage vom 15.10.2020 war jedoch mit dem Widerspruch des Antragstellers am 29.10.2020 abgeschlossen, da der Beteiligte nicht das Einigungsstellenverfahren eingeleitet hatte. Der Verweis des

Beteiligten auf eine mögliche Dauer des Einigungsstellenverfahrens geht insoweit fehl, denn während dieser Dauer wäre gerade eine vorläufige Regelung weiterhin möglich gewesen. Am 9.11.2020 war mithin eine vorläufige Regelung bezogen auf die Maßnahme vom 15.10.2020 nicht mehr möglich.

Der Beteiligte ist weiter darauf hinzuweisen, dass das BremPersVG kein getrenntes Mitbestimmungsverfahren nur zu einer vorläufigen Maßnahme nach § 58 Abs. 3 BremPersVG kennt. Aus diesem Grunde musste eine Zustimmungsanfrage zu einer solchen Maßnahme ins Leere laufen.

b)

Aber auch wenn das Schreiben des Beteiligten vom 9.11.2020 als Zustimmungsanfrage gemäß § 58 Abs. 1 BremPersVG mit paralleler Ankündigung einer vorläufigen Maßnahme gemäß § 58 Abs. 3 BremPersVG ausgelegt wird, führt dies nicht zur Annahme eines mitbestimmungskonformen Verhaltens des Beteiligten.

aa)

Durch den Antrag vom 9.11.2020 wurde der Antragsteller nicht ordnungsgemäß über die beabsichtigte Maßnahme unterrichtet.

Irreführend ist bereits die Bezeichnung als Zustimmungsanfrage zu einer Eilmaßnahme nach § 58 Abs. 3 BremPersVG, da es ein solches Verfahren nach dem BremPersVG nicht gibt (s.o.).

Zudem war die Zustimmungsanfrage nicht hinreichend konkretisiert. Mit einer Zustimmungsanfrage sollen dem Personalrat die Kenntnisse vermittelt werden, die er zu einer sachgerechten Entscheidung über den Gegenstand des Mitbestimmungsverfahrens benötigt. Dazu gehört eine genaue Bezeichnung der beabsichtigten Maßnahme nach Ort, Zeit und ggf. Personen sowie Art und Umfang. Die Unterrichtung muss so umfassend erfolgen, dass der Personalrat alle entscheidenden Gesichtspunkte kennt, die für eine Meinungs- und Willensbildung von Bedeutung sein können. Der Personalrat kann auch wegen einer unvollständigen Unterrichtung seine Zustimmung verweigern (Berg in: Altvater/Baden/Baunack/Berg/Dierßen/Herget/Kröll/ Lenders/Noll, BPersVG, 10. Aufl. 2019, § 69, Rdnr. 16). Diesen Vorgaben wurde der Antrag des Beteiligten nicht gerecht. Zwar wurden die betroffenen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter namentlich benannt, sodann wurde jedoch ausgeführt, aus dieser Gruppe würden bei Bedarf Mitarbeiter temporär umgesetzt, wo ansonsten akute Lücken entstehen würden. Damit blieb für den Antragsteller – offensichtlich auch noch im Zeitpunkt der Einleitung des gerichtlichen

Verfahrens – unklar, wo genau die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in nächster Zeit arbeiten würde. Es war dem Antragsteller so nicht möglich, den gesamten Sachverhalt zu erfassen und mögliche Belastungen für die Mitarbeiter selbst und mögliche Auswirkungen auf andere Beschäftigte abzuschätzen.

bb)

Der Antragsteller hat dem Antrag vom 9.11.2020 zudem beachtlich widersprochen.

Das BremPersVG enthält keinen Katalog von Gründen, auf die das Recht des Personalrats, die Zustimmung zu einer Maßnahme zu verweigern, beschränkt wäre. Die Verweigerung einer Zustimmung ist jedoch dann unbeachtlich, wenn die von dem Personalrat angegebenen Gründe offensichtlich außerhalb der Mitbestimmung liegen. An die Offensichtlichkeit sind dabei strenge Maßstäbe anzulegen (OVG Bremen, B. v. 3.2.2009, P A 496/08.PVL).

Der Antragsteller hat der Maßnahme vom 9.11.2020 u.a. mit der Begründung widersprochen, die Eilbedürftigkeit sei nicht dargelegt und der Antrag ziele auf einen pauschalen Verzicht auf Mitbestimmung. Auch wurde darauf hingewiesen, dass die benannten Mitarbeiter gegenüber anderen benachteiligt würden. Diese drei Punkte befassen sich mit Mitbestimmungsthemen, es werden Verstöße gegen § 58 Abs. 1 und 3 BremPersVG gerügt und der Antragsteller nimmt seine Pflicht aus § 53 Abs. 3 BremPersVG wahr, nämlich darüber zu wachen, dass alle in der Dienststelle tätigen Personen nach Recht und Billigkeit behandelt werden. Damit argumentierte der Antragsteller nicht offensichtlich außerhalb der Mitbestimmung.

cc)

Der Beteiligte kann sich auch nicht mit Erfolg darauf berufen, er habe gemäß § 58 Abs. 3 BremPersVG im Rahmen einer vorläufigen Regelung handeln dürfen.

Gemäß § 58 Abs. 3 Satz 1 BremPersVG kann der Leiter der Dienststelle bei Maßnahmen, die der Natur der Sache nach keinen Aufschub dulden, bis zur endgültigen Entscheidung vorläufige Regelungen treffen.

Wie bereits ausgeführt, kann eine vorläufige Maßnahme nur parallel zu einem Mitbestimmungsverfahren durchgeführt werden. Für den Arbeitseinsatz der Mitarbeiter [REDACTED] konnte dies nur im Zeitraum 9.11. bis 12.11.2020 gelten, da der Beteiligte auch hinsichtlich des Zustimmungsantrages vom 9.11.2020 – für das Gericht unverständlich – kein Einigungsstellenverfahren einleitete. Die

Maßnahme hätte daher spätestens nach der verweigeren Zustimmung des Antragstellers beendet werden müssen.

Hinsichtlich gerade des Zeitraums von einer knappen Woche Anfang November 2020 ist ein Eilbedürfnis der getroffenen Maßnahme nicht ersichtlich.

Nach der Rechtsprechung der Fachkammer für Personalvertretungssachen stellt § 58 Abs. 3 BremPersVG eine Beschränkung der Mitbestimmung dar und ist daher nur in Ausnahmefällen anwendbar. Ein Dienststellenleiter kann sich auf die Norm nicht schon dann berufen, wenn die Angelegenheit selbst an sich eilbedürftig ist. Der Sachverhalt muss vielmehr so gelagert sein, dass die beabsichtigte Maßnahme entweder zu einem späteren Zeitpunkt überhaupt nicht mehr durchgeführt werden könnte und dies der Dienststelle nicht zuzumuten ist oder wenn der öffentlichen Hand für den Fall, dass die Maßnahme nicht sofort wirksam wird, unzumutbare und irreparable Nachteile entstehen würden. Eine Maßnahme ist nur dann unaufschiebbar, wenn die Verzögerung zur Funktionsunfähigkeit der Dienststelle führen und damit die Erfüllung wichtiger öffentlicher Aufgaben beeinträchtigen würde. Unerheblich ist im Ergebnis, ob ein Dienststellenleiter durch eigenes Verhalten die Dringlichkeit selbst herbeigeführt und dazu beigetragen hat, dass eine Maßnahme nunmehr unaufschiebbar ist. Im öffentlichen Interesse kommt es allein darauf an, ob die Aufgabenerfüllung der Dienststelle nur durch eine vorläufige Maßnahme sichergestellt werden kann. Allerdings kann das vorangegangene Verhalten des Dienststellenleiters ein Indiz dafür sein, dass eine Maßnahme nicht als unaufschiebbar anzusehen ist (Berg, a.a.O., § 69, Rdnr. 53). Wie dringlich eine Angelegenheit ist, beurteilt sich daher nicht zuletzt nach der eigenen Vorgehensweise der Dienststellenleitung (VG Bremen, B. v. 30.3.2012, P K 1725/11.PVL; VG Bremen, B. v. 9.12.2011, P K 2008/10.PVL).

Es ist bereits nicht ersichtlich, inwiefern gerade die vom Beteiligten geplante Umsetzung der fünf Mitarbeitern in der einen Woche im November 2020 erforderlich war, um die Funktionsfähigkeit der Bremer Stadtreinigung sicherzustellen; zumal in den übrigen Wochen Ende 2020/Anfang 2021 bei mitbestimmungskonformem Vorgehen vom Beteiligten eine andere Lösung hätte gefunden werden müssen.

Zudem lässt das Verhalten des Beteiligten im Zusammenhang mit der Problematik der Weiterbeschäftigung der Leiharbeitskräfte nicht auf eine besondere Dringlichkeit schließen. Denn dieser hätte verschiedene Möglichkeiten gehabt, die Angelegenheit im Einklang mit den Vorschriften des BremPersVG zu beschleunigen. Zunächst hätte der Zustimmungsantrag vom 15.10.2020 zu einem früheren Zeitpunkt gestellt werden können,

so dass nicht die Frist des § 58 Abs. 1 Satz 2 BremPersVG gleichzeitig mit der befristeten Beschäftigung der Leiharbeitnehmer abließ. Auch hätte die Möglichkeit bestanden, die Frist für die Entscheidung des Personalrates gemäß § 58 Abs. 1 Satz 3 BremPersVG auf eine Woche zu verkürzen. Bei einem solchermaßen beschleunigten Mitbestimmungsverfahren wäre bereits vor dem 31.10.2020 die Haltung des Antragstellers bekannt gewesen. Der Beteiligte hätte sodann das Einigungsstellenverfahren einleiten und parallel eine vorläufige Maßnahme ankündigen können. Dieser Weg wurde jedoch nicht beschritten, vielmehr wurde erst am 9.11.2020 eine weitere Maßnahme angekündigt. Auch diesbezüglich wurde die Zustimmungsfrist nicht auf eine Woche verkürzt und es wurde erneut kein Einigungsstellenverfahren eingeleitet, so dass auch nunmehr keine flankierende vorläufige Maßnahme zulässig war. Vor diesem Hintergrund ist nicht ersichtlich, dass der Beteiligte an einer vorläufigen Lösung im Rahmen der Vorgaben des BremPersVG interessiert war, was darauf schließen lässt, dass der Beteiligte die Angelegenheit nicht als besonders dringlich ansah.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss ist die Beschwerde statthaft. Sie ist innerhalb von einem Monat nach Zustellung dieses Beschlusses bei dem

Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Am Wall 198,
28195 Bremen, (Tag-/Nachtbriefkasten Justizzentrum Am Wall im
Eingangsbereich)

einzulegen. Die Beschwerdeschrift muss von einem Rechtsanwalt oder einer nach § 11 Abs. 2 Satz 2 Nr. 4 und 5 ArbGG zur Vertretung berechtigten Person unterzeichnet sein. Sie muss den Beschluss bezeichnen, gegen den die Beschwerde gerichtet ist, und die Erklärung enthalten, dass gegen diesen Beschluss die Beschwerde eingelegt wird. Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des Beschlusses zu begründen. Die Beschwerdebegründung muss von einem Rechtsanwalt oder einer nach § 11 Abs. 2 Satz 2 Nr. 4 und 5 ArbGG zur Vertretung berechtigten Person unterzeichnet sein. Sie muss angeben, auf welche im Einzelnen anzuführenden Beschwerdegründe sowie auf welche neuen Tatsachen die Beschwerde gestützt wird.

Dr. Benjes