

Böhm, Monika

Working Paper

Mitbestimmung im öffentlichen Dienst: Mitbestimmung von Personalvertretungen im Bund bei ressortübergreifenden Angelegenheiten bei Beschäftigten des öffentlichen Dienstes

Arbeitspapier, No. 220

Provided in Cooperation with:

The Hans Böckler Foundation

Suggested Citation: Böhm, Monika (2011) : Mitbestimmung im öffentlichen Dienst: Mitbestimmung von Personalvertretungen im Bund bei ressortübergreifenden Angelegenheiten bei Beschäftigten des öffentlichen Dienstes, Arbeitspapier, No. 220, Hans-Böckler-Stiftung, Düsseldorf

This Version is available at:

<https://hdl.handle.net/10419/116686>

Standard-Nutzungsbedingungen:

Die Dokumente auf EconStor dürfen zu eigenen wissenschaftlichen Zwecken und zum Privatgebrauch gespeichert und kopiert werden.

Sie dürfen die Dokumente nicht für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, öffentlich zugänglich machen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Sofern die Verfasser die Dokumente unter Open-Content-Lizenzen (insbesondere CC-Lizenzen) zur Verfügung gestellt haben sollten, gelten abweichend von diesen Nutzungsbedingungen die in der dort genannten Lizenz gewährten Nutzungsrechte.

Terms of use:

Documents in EconStor may be saved and copied for your personal and scholarly purposes.

You are not to copy documents for public or commercial purposes, to exhibit the documents publicly, to make them publicly available on the internet, or to distribute or otherwise use the documents in public.

If the documents have been made available under an Open Content Licence (especially Creative Commons Licences), you may exercise further usage rights as specified in the indicated licence.

Arbeitspapier **220**

Monika Böhm
**Mitbestimmung
im öffentlichen Dienst**

Arbeitspapier 220

Monika Böhm

Mitbestimmung im öffentlichen Dienst

**Mitbestimmung von Personalvertretungen im Bund
bei ressortübergreifenden Angelegenheiten bei Beschäftigten
des öffentlichen Dienstes**

Prof. Dr. Monika Böhm, Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht an der Philipps-Universität Marburg, zahlreiche Veröffentlichungen und sachverständige Stellungnahmen u.a. zum öffentlichen Dienstrecht, Mitglied der Regierungskommission NRW „Zukunft des öffentlichen Dienstes – öffentlicher Dienst der Zukunft“, seit 2009 Landesanwältin beim Hessischen Staatsgerichtshof.

Impressum

Herausgeber: Hans-Böckler-Stiftung
Mitbestimmungs-, Forschungs- und Studienförderungswerk des DGB
Hans-Böckler-Straße 39
40476 Düsseldorf
Telefon (02 11) 77 78-175
Fax (02 11) 77 78-283
E-Mail: Karsten-Schneider@boeckler.de
Redaktion: Dr. Karsten Schneider, Leiter des Referats 2
der Abteilung Forschungsförderung
Produktion: Setzkasten GmbH, Düsseldorf

Düsseldorf, Oktober 2010

Mitbestimmung im öffentlichen Dienst

Anders als in einigen Bundesländern fehlen auf der Ebene des Bundes bislang Regelungen zur Mitbestimmung bei ressortübergreifenden Angelegenheiten. Lücken bestehen deshalb insbesondere bei umfassenderen Vorhaben wie z.B. der Schaffung von Dienstleistungszentren und der Neugliederung von Behörden. Die Studie zeigt auf, dass durch die Einbindung der Spitzenorganisationen der Gewerkschaften die vorhandenen Lücken beseitigt und einer Atomisierung der Interessen auf Ressortebene entgegen gewirkt werden könnte. Auf die besondere verfassungsrechtliche Verankerung der Mitbestimmung der Koalitionen durch Art. 9 Abs. 3 GG wird eingegangen. Gezeigt wird, dass die im öffentlichen Dienst durch Art. 33 Abs. 5 GG vorhandenen Einschränkungen des Streikrechts und beim Abschluss von Tarifverträgen durch eine stärkere Einbindung der Spitzenorganisationen der Gewerkschaften bei ressortübergreifenden Angelegenheiten zumindest zum Teil kompensiert werden könnten. Positive Erfahrungen aus Schleswig-Holstein, Hamburg und Niedersachsen werden nachgezeichnet, ein Regelungsvorschlag wird vorgestellt.

Vorwort

Beteiligungsrechte der Angehörigen des öffentlichen Dienstes werden insbesondere in den Personalvertretungs- und Mitbestimmungsgesetzen des Bundes und der Länder geregelt. Da Regelungen zur Mitbestimmung bei ressortübergreifenden Angelegenheiten weitgehend fehlen, bestehen Lücken bei einer Vielzahl von grundlegenden Angelegenheiten wie z.B. der Schaffung von Dienstleistungszentren und der Neugliederung von Behörden. Auf der Ebene der jeweiligen Ressorts können insoweit nur Teilaspekte durch die Personalvertretungen aufgegriffen werden. Nicht nur für die betroffenen Individuen ist dies nachteilig. Vergeben wird von Behördenseite auch die Chance, den Sachverstand der Beschäftigtenvertreter einzubinden und die Akzeptanz der Beschäftigten für Neuordnungen zu steigern. Insbesondere durch die Einbindung der Spitzenorganisationen der Gewerkschaften könnten die vorhandenen Lücken beseitigt und einer Atomisierung der Interessen auf Ressortebene entgegengewirkt werden.

Mit Unterstützung der Hans-Böckler-Stiftung konnte mit der vorliegenden Studie der Versuch unternommen werden, erstmals nicht nur die rechtlichen Rahmenbedingungen einer ressortübergreifenden Mitbestimmung sondern auch die vorhandenen Erfahrungen in einigen Bundesländern aufzuarbeiten und einen Regelungsvorschlag für den Bund zu entwickeln. Mein besonderer Dank für den Einblick in die Staatspraxis gilt Ursel Hoppe (Staatskanzlei Kiel), Helga Papendiek-Apel (DGB Niedersachsen), Carlos Sievers (DGB Nord, HH, SH, MV), Dr. Reinhard Rieger (Senat der Freien und Hansestadt Hamburg, Personalamt) und Nils Kammradt (DGB Bundesvorstand). Für die hervorragende und konstruktive Betreuung der Studie bei der Hans-Böckler-Stiftung danke ich Herrn Dr. Karsten Schneider.

Inhaltsverzeichnis

Mitbestimmung im öffentlichen Dienst.....	3
Vorwort.....	4
1 Problemstellung und Gang der Untersuchung	7
2 Verfassungsrechtlicher Rahmen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst	9
2.1 Arten der Mitbestimmung	9
2.2 Gewerkschaften und Verfassung	9
2.2.1 Koalitionsfreiheit und öffentlicher Dienst.....	9
2.2.2 Kompensation, Kooperation und Konsens	10
2.2.3 Zwischenergebnis	12
2.3 Personalvertretung und Verfassung	12
2.3.1 Verfassungsanspruch?.....	12
2.3.2 Grenzen: Mitbestimmung und demokratische Legitimation	12
2.4 Demokratische Legitimation und Vereinbarungen mit Spitzen- organisationen bei ressortübergreifenden Maßnahmen	14
2.5 Verhältnis Personalvertretungen und Spitzenverbände	16
2.6 Beteiligung der Spitzenorganisationen bei Fehlen gesetzlicher Bestimmungen	17
2.7 Fazit	18
3 Die Staatspraxis der ressortübergreifenden Mitbestimmung.....	19
3.1 Arten der Beteiligung im Überblick	19
3.2 Beteiligung an der Gesetz- und Verordnungsgebung	19
3.2.1 Regelungen	19
3.2.2 Funktionen	19
3.3 Beteiligung unterhalb der Ebene der Rechtssetzung auf der Ebene des Bundes	20
3.3.1 Grundzüge der Mitbestimmung nach dem BPersVG.....	20
3.3.2 Das Verhältnis von Personalvertretungen und Spitzenverbänden	20
3.3.3 Das Verhältnis von Personalvertretungsrecht und Regelung durch Tarifvertrag.....	21
3.3.4 Die Rechtsqualität von Dienstvereinbarungen.....	23
3.3.5 Zwischenergebnis	24
3.4 Beteiligung unterhalb der Ebene der Rechtssetzung in den Bundesländern	25
3.5 Vereinbarungen mit Spitzenorganisationen	25
3.5.1 Schleswig-Holstein	25
3.5.1.1 Die Regelungen im Überblick	25
3.5.1.2 Die ressortübergreifende Mitbestimmung	26

3.5.1.3	Beteiligung der Arbeitsgemeinschaften auf Landesebene	28
3.5.1.4	Anwendungsfelder und Anwendungserfahrungen	29
3.5.1.5	Rechtswirkungen	30
3.5.1.6	Zwischenergebnis	30
3.5.2	Niedersachsen	31
3.5.2.1	Die Regelungen im Überblick	31
3.5.2.2	Die ressortübergreifende Mitbestimmung	31
3.5.2.3	Anwendungsfelder und Anwendungserfahrungen	32
3.5.2.4	Rechtswirkungen	33
3.5.2.5	Zwischenergebnis	33
3.5.3	Hamburg	34
3.5.3.1	Die Regelungen im Überblick	34
3.5.3.2	Die ressortübergreifende Mitbestimmung	34
3.5.3.3	Anwendungsfelder und Anwendungserfahrungen	35
3.5.3.4	Rechtswirkungen	36
3.5.3.5	Zwischenergebnis	36
3.6	Beteiligung der Personalvertretungen	36
3.6.1	Mecklenburg Vorpommern	36
3.6.2	Rheinland-Pfalz	37
3.6.3	Saarland	37
3.6.4	Bremen	37
3.6.5	Sonstige	38
3.7	Zusammenfassung und Stellungnahme	38
4	Die ressortübergreifende Mitbestimmung auf der Ebene des Bundes	39
4.1	Notwendigkeit einer Regelung	39
4.2	Rechtliche Rahmenbedingungen einer Neuordnung.....	40
4.3	Regelungsvorschlag	40
5	Zusammenfassung der Ergebnisse.....	42
6	Literaturverzeichnis.....	46
	Über die Hans-Böckler-Stiftung	49

1 Problemstellung und Gang der Untersuchung

Beteiligungsrechte der Angehörigen des öffentlichen Dienstes werden insbesondere in den Personalvertretungs- und Mitbestimmungsgesetzen des Bundes und der Länder geregelt. Regelungen zur Mitbestimmung bei ressortübergreifenden Angelegenheiten fehlen jedoch weitgehend. Bei einer Vielzahl von grundlegenden Angelegenheiten, für die weder gesetzliche Bestimmungen einschlägig sind noch eine Mitbestimmung auf unteren Ebenen wirksam greifen kann, bestehen deshalb Lücken. Wichtige Vorhaben werden deshalb häufig nur unzureichend mit den Beschäftigten und ihren Vertretern abgestimmt.

Dies gilt insbesondere für umfassendere Verwaltungsreformen sowie sonstige übergreifende Entwicklungen. Als Beispiel kann insoweit auf die Schaffung von Dienstleistungszentren zur Beihilfebearbeitung verwiesen werden. Lücken bei der Mitbestimmung durch die an sich zuständigen Personalvertretungen der beteiligten Behörden können etwa bei Versetzungen auftreten. Lösungen werden derzeit teilweise auf dem Erlassweg oder über sog. Programme umgesetzt, bei denen eine angemessene Berücksichtigung der Interessen der Beschäftigten aber nicht unbedingt sichergestellt wird. In derartigen Fällen wäre eine ressortübergreifende Vereinbarung z.B. über Zumutbarkeitsmaßstäbe sachgerecht.

Lücken bei der Personalvertretung bestehen außerdem in den Fällen, in denen Behörden neu gegliedert werden. Auf der Ebene der jeweiligen Ressorts können insoweit nur Teilaspekte durch die Personalvertretungen aufgegriffen werden. Je umfassender etwaige Verwaltungsreformen sind, um so größer können etwaige Lücken bei der Interessenvertretung der Beschäftigten sein. Nicht nur für die betroffenen Individuen ist dies nachteilig. Vergeben wird von Behördenseite auch die Chance, den Sachverstand der Beschäftigtenvertreter einzubinden und damit auch die Akzeptanz der Beschäftigten für Neuordnungen zu steigern.

Abgesehen davon, inwieweit eine Beteiligung rechtlich geboten ist, darf nämlich nicht vergessen werden, dass sie nicht nur im Interesse der Beschäftigten, sondern gerade auch im Interesse der öffentlichen Arbeitgeber liegt. Auf diese Weise können nämlich zum einen die besonderen Erfahrungen der Beschäftigten in die Entscheidungsfindung einfließen. Zum anderen können die Belange der Beschäftigten angemessen berücksichtigt werden. Damit werden insbesondere die Voraussetzungen dafür geschaffen, dass die Beschäftigten angestrebte Vorhaben und Reformen mittragen und unterstützen.¹

Gerade eine Einbindung der Spitzenorganisationen der Gewerkschaften und von anderen Berufsverbänden könnte außerdem einer etwaigen Atomisierung der Interessen auf Ressortebene entgegenwirken und die Einbindung übergeordneter Interessen sicherstellen. Auch von Seiten der öffentlichen Arbeitgeber wird insofern hervorgehoben,

¹ Vgl. nur Edinger, PersR 1997, 241, 246; zur Effizienz durch Beteiligung s. Schneider, 2002, insbes. S. 34 ff.

dass gerade die gewerkschaftlichen Spitzenorganisationen, die Kenntnisse sowohl von Bundes- und Landesebene als auch aus dem privaten Unternehmensbereich einbringen können, besonders gut dafür gerüstet sind, sachangemessene Lösungen auch für den öffentlichen Dienst zu entwickeln. Sie verfügen häufig über ein wesentlich tieferes und breiteres Wissen als bei den örtlich und sachlich zwangsläufig nur begrenzt wirkenden Personalvertretungen. Bei letzteren besteht zudem die Gefahr einer auf das eigene Ressort begrenzten Sichtweise bzw. Interessenlage.

In einigen Bundesländern gibt es Regelungen zur Beteiligung der Spitzenorganisationen von Gewerkschaften und sonstigen Berufsverbänden bei Angelegenheiten von allgemeiner und ressortübergreifender Bedeutung, teilweise auch zur Einbeziehung beispielsweise von Arbeitsgemeinschaften der Personalvertretungen. Auf der Ebene des Bundes fehlen entsprechende gesetzliche Regelungen.

Im Rahmen des nachfolgenden Gutachtens werden unter Einbeziehung der bestehenden Staatspraxis in den Bundesländern die (verfassungs-) rechtlichen Rahmenbedingungen für die Einführung einer ressortübergreifenden Mitbestimmung auf der Ebene des Bundes untersucht. Ein Regelungsvorschlag wird vorgestellt. Vorab wird auf die allgemeinen verfassungsrechtlichen Vorgaben zu Umfang und Grenzen der Mitbestimmung eingegangen, da diese auch den Rahmen für die Behandlung ressortübergreifender Angelegenheiten bilden. Um die Erfahrungen der Praxis berücksichtigen zu können, wurden Gespräche sowohl mit Regierungsvertretern als auch mit einigen Verhandlungsführern auf Seiten der Spitzenorganisationen der Gewerkschaften geführt.²

2 Mein besonderer Dank gilt insofern Ursel Hoppe (Staatskanzlei Kiel), Helga Papendiek-Apel (DGB Niedersachsen), Carlos Sievers (DGB Nord, HH, SH, MV), Dr. Reinhard Rieger (Senat der Freien und Hansestadt Hamburg, Personalamt) und Nils Kammradt (DGB Bundesvorstand).

2 Verfassungsrechtlicher Rahmen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst

2.1 Arten der Mitbestimmung

Grundsätzlich ist zwischen zwei Arten der Mitbestimmung zu unterscheiden, zwischen denen es allerdings Überschneidungen gibt. Auf der einen Seite steht die Beteiligung der Beschäftigten innerhalb des Dienstbetriebes, auf der anderen Seite die Interessenvertretung durch Gewerkschaften. Für ersteres sind die Personalvertretungsgesetze von Bund und Ländern maßgeblich. Die gewerkschaftliche Interessenvertretung ist jenseits der einfachgesetzlichen Ausgestaltung unmittelbar verfassungsgebunden und findet ihren Ausdruck an sich insbesondere beim Abschluss von Tarifverträgen.

Die Mitbestimmung im öffentlichen Dienst weist gegenüber derjenigen bei privaten Unternehmen und Betrieben eine Reihe von Besonderheiten auf. Auf diese wird nachfolgend eingegangen.

2.2 Gewerkschaften und Verfassung

2.2.1 Koalitionsfreiheit und öffentlicher Dienst

Nach Art. 9 Abs. 3 GG hat jedermann das Recht, sich zu Koalitionen zusammenzuschließen. Garantiert ist auch das Recht auf eine koalitionspezifische Betätigung zur Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen. Dies beinhaltet insbesondere den Abschluss von Tarifverträgen sowie die Durchführung von Arbeitskampfmaßnahmen. Grundsätzlich kommt den Gewerkschaften damit verfassungsrechtlich abgesichert eine umfassende Gestaltungs- und Leitfunktion zu.

Grundsätzlich gilt Art. 9 Abs. 3 GG auch im Bereich des öffentlichen Dienstes.³ Die Koalitionsfähigkeit der Vertretungen und Interessenverbände von Angestellten und Beamten des öffentlichen Dienstes wird vom Geltungsbereich der Vorschrift umfasst. Es besteht insoweit kein Unterschied zu sonstigen Arbeitnehmergruppen.⁴

Schon früh hat das Bundesverfassungsgericht entschieden, dass Art. 9 Abs. 3 GG auch Betätigungen der Koalitionen schützt, die auf andere Weise als durch den Abschluss von Tarifverträgen die Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen wahren und fördern sollen.

3 Vgl. nur BVerfGE 88, 103, 113 f.; BVerwGE 59, 48, 54.

4 S. nur Maunz/Dürig/Scholz, GG, Art. 9 Rn. 178.

Vom Grundsatz her gewährleistet die Bestimmung den Koalitionen und ihren Mitgliedern insoweit auch das Recht, sich im Bereich der Personalvertretung zu betätigen.⁵

Allerdings werden der Betätigung der Koalitionen insbesondere durch Art. 33 Abs. 5 GG Grenzen gesetzt. Auch für die sonstigen Beschäftigten im öffentlichen Dienst wird Art. 9 Abs. 3 GG als durch Art. 33 GG beschränkt angesehen.⁶

Art. 33 Abs. 5 GG schreibt vor, dass das Recht des öffentlichen Dienstes unter Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums zu regeln und fortzuentwickeln ist. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und der h.M. in der Literatur werden dadurch die Beteiligungsrechte der Beschäftigten des öffentlichen Dienstes eingeschränkt.⁷ Insbesondere soll ihnen ein Streikrecht nicht zustehen. Außerdem wird der Abschluss von Tarifverträgen für Beamte danach ausgeschlossen. Dies ist zu Recht kritisiert worden.⁸

Durch die Änderung des Grundgesetzes im Jahr 2006⁹ wurde von Seiten des Gesetzgebers ein Versuch unternommen, insoweit mehr Spielraum zu schaffen. Vorgegeben wird nunmehr nicht nur die Regelung, sondern auch die Fortentwicklung des öffentlichen Dienstrechts unter Berücksichtigung der hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums. Das Bundesverfassungsgericht hat allerdings in der Folge durch eine restriktive Rechtsprechung deutlich gemacht, dass in der Sache damit keine Änderungen gegenüber der Vorfassung verbunden sind.¹⁰ Fortzuentwickeln seien nicht die hergebrachten Grundsätze, sondern das Recht des öffentlichen Dienstes. Ein größerer Spielraum für den Gesetzgeber sei damit nicht verbunden. In dem Sondervotum des Richters Gerhardt wurde dies zu Recht kritisiert.¹¹

2.2.2 Kompensation, Kooperation und Konsens

Insbesondere das Streikrecht und das Recht auf Abschluss von Tarifverträgen für Beamtinnen und Beamte soll durch Art. 33 Abs. 5 GG ausgeschlossen sein.¹² Auch wenn man diesen Ausgangspunkt der h.M. zu Grunde legt, so sind doch die bestehenden Beschränkungen des Art. 9 Abs. 3 GG prinzipiell jeweils vor dem Hintergrund der Besonderheiten des öffentlichen Dienstes rechtfertigungsbedürftig und soweit möglich auszugleichen.

5 So schon BVerfGE 19, 303, 312 ff., ausführlich auch zur Entwicklung der Personalvertretungen und von Einwirkungs- und Betätigungsrechten der Gewerkschaften in diesem Bereich. Die konkrete Entscheidung bezog sich auf Werbetätigkeiten der Koalitionen vor Personalratswahlen.

6 Maunz/Dürig/Scholz, GG, Art. 9, Rn. 381.

7 BVerfGE 8, 1, 17; 44, 249, 264; Dreier, GG, Art. 9 Rn. 94 m.w.Nachw.

8 In diesem Sinne z.B. der Bericht der Regierungskommission „Zukunft des öffentlichen Dienstes – Öffentlicher Dienst der Zukunft“, S. 145; aus der Lit. vgl. nur Däubler, S. 193 ff. und Blanke/Sterzel, S. 15 ff.

9 Vgl. 52. Gesetz zur Änderung des GG vom 28.08.2006, BGBl. I S. 2034.

10 Vgl. BVerfG, B. v. 19.09.2007, 2 BvF 3/02, Rz. 83 ff.

11 Ebd. Rz. 130 ff.

12 Grundlegend BVerfGE 1, 17, 19; 19, 303, 322; 44, 249, 264; aus der Lit. vgl. nur Maunz/Dürig/Scholz, GG, Art. 9 Rdnrn. 377 ff. m.w.Nachw.; a.A. Däubler, S. 193 ff.; Hoffmann, AöR 91 (1966), 141, 183 ff.; Ramm, insbes. S. 48 ff.

Schon 1977 hat das Bundesverfassungsgericht entschieden, dass es einen hergebrachten Grundsatz des Berufsbeamtentums gäbe, nachdem die Besoldung im Beamtenverhältnis summenmäßig nicht „erstritten“ und „vereinbart“ werde, sondern einseitig durch Gesetz festzulegen sei. Der Geltungsbereich für Tarifverträge ist damit im öffentlichen Dienst deutlich beschränkt. Regelungen können zwar für Arbeiter und Angestellte abgeschlossen werden, nicht aber für Beamte.

Um vor diesem Hintergrund gleichwohl die eben auch für Beamte und Beamtinnen garantierte individuelle und kollektive Koalitionsfreiheit mit Leben zu füllen, muss auf anderem Weg eine Einbeziehung sichergestellt werden. Damit die verfassungsrechtlichen Garantien nicht leer laufen, müssen die eingeschränkten Beteiligungsoptionen kompensiert werden.

Auch nach der h.M. wird es als erforderlich angesehen, dass die Vertretungen der Beschäftigten im Rahmen der Gesetz- und Verordnungsgebung beteiligt werden. Üblich sind Anhörungen im Gesetzgebungsverfahren, schriftliche Stellungnahmen und mehr oder minder formelle Vorgespräche. Entsprechende Beteiligungsrechte werden sowohl im Bund als auch in allen Bundesländern vorgeschrieben. Verwiesen sei insoweit nur auf § 120 LBG BaWü und Art. 16 BayBeamtenG. Die Ausgestaltung dieser Rechte hat Art. 9 Abs. 3 GG Rechnung zu tragen. Dies erfordert u.a. die Einräumung angemessener Fristen für Stellungnahmen und die frühzeitige und umfassende Information über geplante Maßnahmen. In der Praxis wird dem nicht immer Rechnung getragen.¹³

Auf den Gedanken der Kompensation hat erst kürzlich auch der Gesetzgeber hingewiesen: Auf der Ebene des Bundes wurde im Zuge der Föderalismusreform und der damit verbundenen Neuaufteilung der Gesetzgebungskompetenzen im Beamtenrecht die Regelung des alten § 58 Beamtenrechtsrahmengesetz (BRRG) als § 53 Beamtenstatusgesetz erlassen und um einen Satz 2 ergänzt.¹⁴ Ab dem 01.04.2009 wird deshalb nicht nur vorgegeben, dass bei der Vorbereitung gesetzlicher Regelungen der beamtenrechtlichen Verhältnisse durch die obersten Landesbehörden die Spitzenorganisationen der zuständigen Gewerkschaften und Berufsverbände zu beteiligen sind. Festgelegt wird daneben nunmehr, dass das Beteiligungsverfahren auch durch Vereinbarung ausgestaltet werden kann. In der Begründung des Gesetzes wird dazu ausgeführt, dass die Beteiligung als Ausgleich für nicht bestehende Rechte nach Art. 9 Abs. 3 GG und für das fehlende Streikrecht anzusehen ist. Dabei wird betont, dass weitergehende Beteiligungsrechte, wie sie bereits heute praktiziert werden, von dieser Regelung unberührt bleiben würden.¹⁵ Auch für diese ist der Kompensationsgedanke nutzbar zu machen.

13 Zu eng OVG Münster, NJW 1994, 1673 ff. und VG Weimar, ThürVBl. 1996, 286 ff.

14 Gesetz zur Regelung des Statusrechts der Beamtinnen und Beamten in den Ländern (Beamtenstatusgesetz – BeamStG vom 17.6.2008, BGBl. I, S. 1010).

15 BR-Drs. 780/06, S. 75 f. = BT-Drs. 16/4027, S. 35.

Auch im Übrigen sind also Verhandlungen im Vorfeld des Erlasses beamtenrechtlicher Bestimmungen nicht ausgeschlossen.¹⁶ Rechtlich sind diese dem Grundrechtsschutz durch Verfahren¹⁷ zuzuordnen. In der Praxis finden sich vielfältige Formen von Absprachen zwischen Dienstherren und den Spitzenorganisationen von Gewerkschaften.¹⁸

2.2.3 Zwischenergebnis

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts sind die Rechte aus Art. 9 Abs. 3 GG wegen der Besonderheiten des öffentlichen Dienstes eingeschränkt. Dies lässt sich nur rechtfertigen, wenn die insoweit bestehenden Bedeutungsverluste weit möglichst anderweitig ausgeglichen werden.

2.3 Personalvertretung und Verfassung

2.3.1 Verfassungsanspruch?

Ausdrücklich erwähnt wird die Mitbestimmung in Betrieb und Unternehmen im Gegensatz zur Tarifautonomie im Grundgesetz nicht. Das Bundesverfassungsgericht hat die Frage, ob die Grundrechte oder das Sozialstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 1 GG den Gesetzgeber verpflichten, für den Bereich des öffentlichen Dienstes in gewissen Umfang Beteiligungsrechte eines gewählten Repräsentationsorgans der Beschäftigten zu schaffen, bislang offen gelassen.¹⁹ Es geht aber davon aus, dass das Grundgesetz jedenfalls Raum für eine Personalratsbeteiligung lässt. Die Ausgestaltung im Einzelnen obliegt dem Gesetzgeber. Dieser hat jedoch die Vorgaben des Grundgesetzes zu beachten. In der Literatur wird die Personalvertretung zu Recht als durch das Sozialstaatsprinzip geschützt angesehen.²⁰

Da die Personalvertretungen ihre Legitimation durch Wahl erlangen, ist ihr Mandat allerdings auf eben den Bereich beschränkt, für den sie gewählt worden sind.

2.3.2 Grenzen: Mitbestimmung und demokratische Legitimation

Grenzen werden außerdem aus dem Demokratieprinzip und dem Prinzip der demokratischen Regierungsverantwortung abgeleitet. Grundlegende Bedeutung kommt da-

16 Batts, PersR 1995, 50, insbes. 69 ff. und Plander, Die beamtenrechtliche Vereinbarungsautonomie; zu eng Jachmann, ZBR 1994, 165 ff.

17 Grundlegend dazu BVerfGE 69, 315, 355; 73, 280, 296.

18 Vgl. z.B. das von Bundesinnenminister Schily sowie den Vorsitzenden von ver.di und dem DBB im Oktober 2004 unterzeichnete Eckpunktepapier „Neue Wege im öffentlichen Dienst“.

19 Vgl. BVerfGE 93, 37, 69; ebenso 51, 43, 58. Die Einrichtung von Personalvertretungen ist aber in einigen Landesverfassungen vorgesehen, vgl. Art. 47 Landesverfassung Bremen, Art. 26 SächsVerf, dazu SächsVerfGH, Urteil v. 22.02.2001, Az. Vf 51-II-99 und Art. 37 Abs. 3 ThürVerf, dazu ThürVerfGH, Urteil v. 20.04.2004, Az. 14/02; vgl. auch Rinke, PersR 2005, 17 ff.

20 Vgl. nur Batts, DÖV 1987, 1, 6.

bei einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahr 1995 zu.²¹ In dem Verfahren nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG hatten sich 282 Bundestagsabgeordnete gegen das 1990 novellierte Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein gewandt.²² Im Kern wurde um die Frage gestritten, welche verfassungsrechtlichen Grenzen das demokratische Prinzip einer Beteiligung der Personalvertretung an Maßnahmen im Bereich von Regierung und Verwaltung setzt. Durch das Gesetz sollte eine wirkungsvolle und ausgewogene Einflussnahme der Personalvertretungen erreicht werden.²³ Neben umfassenden Mitbestimmungsrechten der Personalvertretungen und der Einrichtung einer weisungsunabhängigen Einigungsstelle mit Letztentscheidungskompetenzen wurde durch das Gesetz auch der Abschluss von Vereinbarungen mit den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften bei ressortübergreifenden Mitbestimmungsangelegenheiten festgelegt.

In seiner Entscheidung hob das Bundesverfassungsgericht hervor, dass der Beteiligung von Angehörigen des öffentlichen Dienstes jedenfalls bei amtlichem Handeln mit Entscheidungscharakter durch das Erfordernis demokratischer Legitimation Grenzen gesetzt würden.²⁴ Die Mitbestimmung darf sich danach nur auf innerdienstliche Maßnahmen erstrecken und nur so weit gehen, wie die spezifischen in dem Beschäftigungsverhältnis angelegten Interessen der Angehörigen der Dienststelle sie rechtfertigen. Das Letztentscheidungsrecht des dem Parlament verantwortlichen Verwaltungsträgers muss gesichert werden.

Je weniger eine Entscheidung den Amtsauftrag und je weiter sie die Interessen der Beschäftigten berührt, desto weiter kann danach die Beteiligung der Personalvertretung reichen. Das Bundesverfassungsgericht unterschied insoweit drei Kategorien. Soweit Angelegenheiten betroffen sind, die in ihrem Schwerpunkt das Beschäftigungsverhältnis betreffen, typischerweise aber nicht oder nur unerheblich die Wahrnehmung von Amtsaufgaben gegenüber dem Bürger, ist eine weiterreichende Mitwirkung der Beschäftigten mit dem Demokratieprinzip vereinbar. Als Beispiel wurde insoweit auf soziale Angelegenheiten verwiesen. Streitige Entscheidungen in diesem Bereich dürfen auch einer Einigungsstelle überlassen werden.

Soweit Maßnahmen den Binnenbereich des Beschäftigungsverhältnisses betreffen und gleichzeitig die Wahrnehmung des Amtsauftrages typischerweise nicht nur unerheblich berühren, ist ein höheres Maß an demokratischer Legitimation erforderlich. Als Beispiel wurde insoweit auf die Ausschreibung von Dienstposten und die Einführung von technischen Einrichtungen zur Überwachung der Beschäftigten verwiesen. Eine abschließende Kompetenz von Einigungsstellen wurde hier unter der Voraussetzung als möglich angesehen, dass die Mehrheit der Mitglieder uneingeschränkt personell demokratisch

21 BVerfGE 93, 37 ff.; dazu Battis, PersV 1998, 21 ff. und PersV 1999, 530 ff.; vgl. auch ders., PersV 2005, 286 ff.; zu eng RHPfVerfGH, NVwZ-RR 1994, 665 ff. sowie Rob, DÖV 2000, 137 ff. und Thiele, PersV 1994, 529 ff.

22 Gesetz über die Mitbestimmung der Personalräte vom 11.12.1990, GVOBl. Schl.-H. S. 577.

23 Vgl. Gesetzentwurf der Landesregierung Schleswig-Holstein vom 24. August 1990, LT-Drs. 12/996, S. 1 ff., insbes. S. 119 ff.

24 BVerfGE 93, 37, insbes. S. 70 ff.

legitimiert ist und die Entscheidung von der Mehrheit der so legitimierten Mitglieder getragen wird.

Als dritte Gruppe wurden schließlich die organisatorischen und personellen Maßnahmen angesehen, die schwerpunktmäßig die Erledigung von Amtsaufgaben betreffen, unvermeidlich aber auch die Interessen der Beschäftigten berühren.²⁵ In diesen Fällen wurde wegen des Erfordernisses der parlamentarischen Verantwortlichkeit der Regierung lediglich eine Entscheidung einer Einigungsstelle mit Empfehlungscharakter als zulässig angesehen. In diese Fallgruppe wurde insbesondere die Personalpolitik eingeordnet und damit alle Maßnahmen, die den Rechtsstatus von Beamten und Angestellten des öffentlichen Dienstes betreffen, sowie alle organisatorischen Maßnahmen einer Dienststelle, die für die Wahrnehmung des Amtsauftrages von erheblicher Bedeutung sind.

Zwar muss nach der Rechtsprechung des BVerfG bei amtlichem Handeln mit Entscheidungscharakter ein Letztentscheidungsrecht der demokratisch legitimierten Amtsträger sichergestellt werden.²⁶ Dies schließt aber eine Beteiligung im *Vorfeld* der Entscheidung nicht aus. Außerdem bestehen Abstufungen, inwieweit der Amtsauftrag bei innerdienstlichen Maßnahmen betroffen ist.²⁷ Nicht jede Behördenentscheidung stellt sich als *amtliches* Handeln mit *Entscheidungscharakter* im Sinne dieser Rechtsprechung dar. Das Bundesverfassungsgericht sieht Freiräume insbesondere bei den sozialen Angelegenheiten der Beschäftigten.²⁸

Diese genannten Grundsätze gelten auch, soweit Beteiligungsrechte in ressortübergreifenden Angelegenheiten den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften übertragen werden.

2.4 Demokratische Legitimation und Vereinbarungen mit Spitzenorganisationen bei ressortübergreifenden Maßnahmen

Im Rahmen seiner Entscheidung befasste sich das Bundesverfassungsgericht auch mit § 59 MBG Schl.-H. Die dort getroffene Regelung über Vereinbarungen mit den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften wurde als verfassungsgemäß angesehen.²⁹ Das Gericht ging nicht näher auf die Zulässigkeit derartiger Vereinbarungen ein, setzte sie also letztlich voraus und sprach lediglich das Letztentscheidungsrecht der Landesregierung an. Es interpretierte die Regelung unter Bezugnahme auf die Gesetzgebungsmaterialien³⁰

25 In Einzelfällen sollten auch soziale Maßnahmen zu dieser Gruppe gerechnet werden können, vgl. BVerfGE 93, 37, 72 f.

26 Grundlegend BVerfGE 93, 37 ff. (Entscheidung zum Mitbestimmungsgesetz Schleswig-Holstein vom 24.05.1995), kritisch zur Entwicklung der Rechtsprechung nach dieser Entscheidung Batts, PersV 2005, 286 ff.

27 Zu den insoweit bestehenden Kategorien vgl. BVerfGE 93, 37, 70 ff., dazu Edinger, PersR 1997, 241, 244 ff.

28 BVerfGE 93, 37, 71.

29 Zu eng RhPfVerfGH, NVwZ-RR 1994, 665, 677 f. und Pfohl, ZBR 1997, 78, 87 f.; zum Wortlaut der Regelung s. unten bei 3.5.1.2.

30 LT-Drs. 12/996, S. 120.

dahingehend, dass die Landesregierung Vereinbarungen mit den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften jederzeit in Ausübung ihrer Regierungsverantwortung ganz oder teilweise aufheben kann. Damit wurde die parlamentarische Verantwortung als gewahrt angesehen und die Vorschrift des § 59 in dieser Auslegung als verfassungskonform. Gegen die Einbeziehung der Spitzenorganisationen an sich hatte das Gericht keine Einwände. Auch ein Verstoß gegen die negative Koalitionsfreiheit nach Art. 9 Abs. 3 GG liegt demnach nicht vor. Die Ausweitung des Anwendungsbereichs der Vereinbarungen nach § 59 MBG Schl.-H. auch auf Beschäftigte, die nicht koalitionsmäßig gebunden sind, wurde als gerechtfertigt angesehen, weil die dem Gemeinwohl und damit auch dem Interesse jedes einzelnen Beschäftigten verpflichtete Staatsgewalt mitwirke.³¹ Die Entscheidungsbefugnis der vorgesetzten Dienstbehörden über Personalangelegenheiten eines Beamten bleibe bestehen.

Bei Beachtung der Entscheidungsvorbehalte der Regierung werden Vereinbarungen zu ressortübergreifenden Mitbestimmungsfragen ohne weiteres als verfassungskonform angesehen. Auch in anderen Bundesländern und beim Bund könnte eine entsprechende Regelung also ohne weiteres eingeführt werden.³²

In der Literatur wird teilweise davon ausgegangen, dass Vereinbarungen über bestimmte Zielsetzungen nur zur Regelung von innerdienstlichen Verfahrenabläufen und zur Verwaltungsmodernisierung zulässig sind, wenn sie auf arbeitsrechtliche Regelungsbereiche beschränkt bleiben.³³ Dies ist enger, als in der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts. Dort wird nämlich im Wesentlichen darauf abgestellt, dass die demokratisch legitimierten Verantwortlichen jederzeit eine Entscheidung an sich ziehen können. Inhaltliche Vorgaben werden dagegen nicht gesetzt. Dies macht deutlich, dass das Bundesverfassungsgericht hier einen Spielraum gesehen hat.

Weiter oben wurde schon erwähnt, dass das Bundesverfassungsgericht ohne weiteres von der grundsätzlichen Zulässigkeit des § 59 MBG Schl.-H. ausgegangen ist. Auf eine etwaige grundrechtliche Untermauerung wird dabei jedenfalls nicht ausdrücklich eingegangen. Der Hinweis darauf, dass durch die Regelung nicht gegen die negative Koalitionsfreiheit verstoßen wird, zeigt aber, dass das Bundesverfassungsgericht die Tätigkeit der Spitzenorganisationen im Rahmen des § 59 MBG Schl.-H. dem Anwendungsbereich des Art. 9 Abs. 3 GG zuordnet. Die Regelung ist insoweit auch geeignet, die Einschränkungen der Betätigungsfreiheit der Koalitionen im Bereich des öffentlichen Dienstes in gewissem Umfang auszugleichen. Ihr kommt deshalb eine sowohl verfassungsrechtlich als auch verfassungsgerichtlich abgesicherte Vorbildwirkung auch für andere Bundesländer und den Bund zu.

Mit dem Ressortprinzip, wie es für den Bund in Art. 65 S. 2 GG festgelegt ist, ist der Abschluss von ressortübergreifenden Dienstvereinbarungen ohne weiteres zu vereinba-

31 BVerfGE 93, 37, 83 f.

32 A.A., allerdings vor der Entscheidung des BVerfG, RhPfVerfGH, NVwZ-RR 1994, 665, 677f.

33 Maunz/Dürig/Scholz, GG, Art. 9 Rn. 381 mit Fn. 1.

ren. Erforderlich ist aber, dass vor Abschluss einer Vereinbarung ein Kabinettsbeschluss herbeigeführt wird. In der Praxis erfolgt dies häufig im Umlaufverfahren.

2.5 Verhältnis Personalvertretungen und Spitzenverbände

Das Bundesverfassungsgericht ist in seiner Entscheidung zum MBG Schl.-H. nicht ausdrücklich auf das Verhältnis von Personalvertretungen und Spitzenverbänden der Gewerkschaften eingegangen. Es hat aber auch keinerlei Bedenken gehabt, dass durch die Regelung in etwaige Rechte der Personalvertretungen eingegriffen wird. Nach § 59 MBG Schl.-H. wurden und werden ressortübergreifende Bestimmungen zwischen den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften und der zuständigen obersten Landesbehörde gerade in Bereichen zugelassen, die ansonsten der Mitbestimmung der Personalvertretung unterliegen. Knüpft man an die obigen Ausführungen an, so lässt sich dies verfassungsrechtlich damit begründen, dass die Betätigung der Koalitionen durch Art. 9 Abs. 3 GG geboten ist, während die Mitbestimmung der Personalvertretung verfassungsrechtlich nur schwächer abgestützt ist. Vom Grundsatz her wird damit auf der einen Seite die den Gewerkschaften eingeräumte umfassende Gestaltungs- und Leitfunktion verwirklicht, während auf der anderen Seite das grundsätzlich beschränkte Mandat der gewählten Personalvertretungen deutlich wird.

Selbst wenn man die Personalvertretung dem Schutz des Sozialstaatsprinzips zuordnet, kommt der gewerkschaftlichen Betätigung als Grundrechtsausübung insoweit verfassungsrechtlich ein stärkeres Gewicht zu.³⁴ Das Bundesverfassungsgericht geht davon aus, dass den Personalvertretungen Rechte nur obliegen, soweit sie ihnen durch Gesetz ausdrücklich eingeräumt werden. Rechte der Gewerkschaften bestehen dagegen grundsätzlich von Verfassungen wegen. Sie werden zwar durch gegenläufige Verfassungspositionen wie insbesondere Art. 33 Abs. 5 GG eingeschränkt. Dies ändert aber nichts daran, dass sie den Personalvertretungen grundsätzlich vorgehen. Etwas anderes gilt nur, wenn und soweit den Personalvertretungen bestimmte Rechte unter Ausschluss etwaiger Rechte der Gewerkschaften gerade durch Gesetz eingeräumt werden.

Aussagen zum Verhältnis der Personalvertretungen zu den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften finden sich auch in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts. Das Gericht hat mehrfach darauf abgestellt, dass den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften gerade die Aufgabe zukomme, einen Kompromiss zwischen verschiedenen Gruppeninteressen zu finden.³⁵

Die einschlägigen Entscheidungen bezogen sich auf die Abgrenzung der Zuständigkeit der Spitzenorganisationen der Gewerkschaften bei der Vorbereitung beamtenrechtlicher Regelungen zur personalvertretungsrechtlichen Mitbestimmung unterhalb dieser Ebene.

³⁴ Vgl. dazu Battis, DÖV 1987, 1, 6 f.

³⁵ Vgl. BVerwG, Beschluss vom 10.01.2006, Az.: 6 P 10/04. Vgl. außerdem BVerwGE 56, 308, 312 und 61, 334, 338 f.

Sie lassen aber auch Rückschlüsse auf die Zuständigkeit bei ressortübergreifenden Maßnahmen im Rahmen des Personalvertretungsrechts zu.

Behandelt wurden u.a. die nach § 84 BaWüPersVG ausgeschlossenen Mitbestimmungskompetenzen der Personalräte bei Maßnahmen, bei denen im Vorfeld die Spitzenorganisationen der zuständigen Gewerkschaften zu beteiligen sind.³⁶ Dies ist nach § 120 LGB BaWü insbesondere bei der Vorbereitung allgemeiner Regelungen der beamtenrechtlichen Verhältnisse von grundsätzlicher Bedeutung der Fall. Das Bundesverwaltungsgericht sah bei einer Verwaltungsvorschrift, durch die die Altersermäßigung der Pflichtstunden für Lehrer gekürzt wurde, die Zuständigkeit der Personalvertretung als gegeben an. Die Entscheidung wurde damit begründet, dass die Regelung sich nur auf eine bestimmte Beamtengruppe beschränkte und ihr deshalb eine grundsätzliche Bedeutung nicht zukam. Darüber zu wachen, dass eine abgegrenzte Beschäftigtengruppe vor unzumutbaren Mehrbelastungen bewahrt bleibe, sei nicht Aufgabe der gewerkschaftlichen Spitzenorganisationen.

Im Gegenzug kann man aber daraus schließen, dass in den Fällen, in denen ressortübergreifend alle Beschäftigtengruppen betroffen gewesen wären, von der Aufgabenstellung gerade die gewerkschaftlichen Spitzenorganisationen zuständig gewesen wären. Denn dann würde es gerade darauf ankommen, übergeordneten Interessen gerecht zu werden und einer Atomisierung von Interessen auf Ressortebene entgegen zu wirken.

Das BVerwG ging insoweit davon aus, dass unter bestimmten Umständen auch solche Regelungen, die sich unmittelbar nur an einzelne Gruppen von Beamten richten, mittelbar eine darüber hinausgehende Bedeutung erlangen können.³⁷ Dies gilt vor allem dann, wenn für einen Teilbereich der Beamtenschaft Neuerungen eingeführt werden, die für die Weiterentwicklung der beamtenrechtlichen Verhältnisse insgesamt wegweisend sind. Die Gewerkschaften sind demnach zuständig, wenn einer Maßnahme unmittelbar oder mittelbar ressortübergreifende Bedeutung für erhebliche Belange der gesamten Beamtenschaft zukommt. An einer grundsätzlichen Bedeutung fehlt es dagegen, wenn Regelungen sich erkennbar in ihren Wirkungen auf eine bestimmte Beschäftigtengruppe erschöpfen.

2.6 Beteiligung der Spitzenorganisationen bei Fehlen gesetzlicher Bestimmungen

Es wurde schon festgestellt, dass Art. 9 Abs. 3 GG eine Betätigung der Koalitionen auch im Bereich der Personalvertretung umfasst.³⁸ Soweit allerdings den Personalvertretungen ausdrückliche Befugnisse durch Gesetz eingeräumt werden, können die Gewerkschaften in diesen Kompetenzbereichen nicht tätig werden. Bestehen gesetzliche

³⁶ Vgl. BVerwG, Beschluss vom 10.01.2006, Az.: 6 P 10/04, insbesondere Rz. 16 ff.

³⁷ Vgl. BVerwG, Beschluss vom 10.01.2006, Az.: 6 P 10/04, Rz. 21.

³⁸ Vgl. dazu bei Fn. 4.

Regelungen dagegen nicht, kann eine Beteiligung der Gewerkschaften aber grundsätzlich auf Art. 9 Abs. 3 GG gestützt werden. In den nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts der tariflichen Regelung entzogenen Bereichen werden Absprachen anderer Art nämlich grundsätzlich nicht ausgeschlossen.³⁹ Im Übrigen kann der Gesetzgeber den Gewerkschaften Kompetenzen gerade auch im Bereich der Personalvertretung einräumen. Auf diese Weise können insbesondere auch die den Besonderheiten des Öffentlichen Dienstes geschuldeten Einschränkungen der gewerkschaftlichen Betätigung kompensiert werden.

2.7 Fazit

Im öffentlichen Dienst erfolgt eine Beteiligung und Repräsentation der Beschäftigten sowohl im Rahmen des Personalvertretungsrechts als auch im Rahmen der gewerkschaftlichen Betätigung. Eine verfassungsrechtliche Verankerung der Personalratstätigkeit wurde vom Bundesverfassungsgericht bislang offen gelassen. Die Tätigkeit der Gewerkschaften ist dagegen auch im öffentlichen Dienst durch das Grundgesetz und die Landesverfassungen geboten.

Jedenfalls von der h.M. in Literatur und Rechtsprechung wird den Beamten und Beamtinnen das klassische Arbeitskämpfungsmittel des Streikrechts sowie der Abschluss von Tarifverträgen nicht zuerkannt. Eine Kompensation der insoweit bestehenden Einschränkungen ist deshalb umso wichtiger. Zu beachten ist dies zum einen bei der Ausgestaltung der Beteiligung der Gewerkschaften bei der Gesetz- und Verordnungsgebung. Zum anderen sind die Gewerkschaften im Rahmen des Rechts der Personalvertretung einzubinden, um die Berücksichtigung der Belange der Betroffenen und die Einbeziehung übergeordneter Interessen sicherzustellen.

In seiner Grundlagenentscheidung vom 24.05.1995 hat das Bundesverfassungsgericht Eckpunkte der Mitbestimmung festgeschrieben. Der Beschluss bezog sich zwar allein auf das MBG Schl.-H., ist in seiner Grundaussage aber von allgemeiner Bedeutung auch für die anderen Personalvertretungsgesetze und grundsätzlich auch bei der ressortübergreifenden Mitbestimmung zu beachten. Die insoweit einschlägige Regelung des § 59 MBG Schl.-H. hat das Bundesverfassungsgericht bei Berücksichtigung bestimmter Auslegungsvorgaben als verfassungsgemäß angesehen.

³⁹ Nach Battis, PersR 1995, 50, 61 sollen Vereinbarungen in dem Bereich möglich sein, der ansonsten durch Verwaltungsvorschrift und Rechtsverordnung geregelt wird. Als einschlägige Fälle werden in: DGB, Info für Beamtinnen und Beamte 14/94, S. 4 genannt: Regelungen über Laufbahnen, Arbeitszeit, Urlaub und Sonderurlaub, Prüfungen, Dienstbekleidung, Wohnungsfürsorge sowie Billigkeits- und Darlehenszuweisungen.

3 Die Staatspraxis der ressortübergreifenden Mitbestimmung

3.1 Arten der Beteiligung im Überblick

Zu unterscheiden ist zwischen der Beteiligung an der Gesetz- und Verordnungsgebung und der Beteiligung auf der Ebene unterhalb der Gesetzgebung.

3.2 Beteiligung an der Gesetz- und Verordnungsgebung

3.2.1 Regelungen

Im Bund und in allen Bundesländern ist vorgesehen, dass bei der Vorbereitung gesetzlicher Regelungen der beamtenrechtlichen Verhältnisse durch die obersten Landesbehörden die Spitzenorganisationen der zuständigen Gewerkschaften und Berufsverbände zu beteiligen sind. Die Entscheidung über gesetzliche Regelungen liegt allerdings allein bei den gesetzgebenden Organen.

Auf Bundesebene wird die Beteiligung an der Gesetz- und Verordnungsgebung nunmehr in § 118 BBG sowie in § 53 des Beamtenstatusgesetzes (BeamtStG) geregelt.⁴⁰ Die Bestimmung des alten § 58 BRRG wurde dabei um einen Satz 2 ergänzt. Danach kann das Beteiligungsverfahren auch durch Vereinbarung ausgestaltet werden. Wie schon erwähnt, dient die Regelung als Ausgleich für nicht bestehende Rechte nach Art. 9 Abs. 3 GG und das fehlende Streikrecht. Regelungen zur Beteiligung an der Gesetz- und Verordnungsgebung finden sich auch im Landesrecht.⁴¹

3.2.2 Funktionen

Die Beteiligung im Vorfeld des Erlasses dient, wie bereits dargestellt, zwei Funktionen. Zum einen sollen der Sachverstand und die Erfahrungen der Spitzenorganisationen genutzt werden. Die Beteiligung liegt insoweit auch im Interesse der öffentlichen Arbeitgeber. Eine angemessene Berücksichtigung der Belange der Beschäftigten dürfte die Folgebereitschaft und Akzeptanz bei den Betroffenen erhöhen und damit die Voraussetzungen dafür schaffen, dass die Beschäftigten angestrebte Vorhaben und Reformen mittragen und unterstützen.⁴² Zum anderen stellt die Beteiligung auch einen Ausgleich für nicht bestehende Rechte nach Art. 9 Abs. 3 GG und für das den Beamten nach h.M. fehlende Streikrecht zu. Insoweit ist die Beteiligung auch rechtlich geboten.

40 Gesetz zur Regelung des Statusrechts der Beamtinnen und Beamten in den Ländern vom 17.06.2008, BGBl. I, S. 1010.

41 Vgl. nur § 97 BremBG.

42 Vgl. nur Edinger, PersR 1997, 241, 246; zur Effizienz durch Beteiligung s. Schneider, 2002, insbes. S. 34 ff.

Inhaltlich müssen die Bereiche der Mitbestimmung und der Beteiligung in Gesetzgebungsverfahren gegeneinander abgegrenzt werden. Eine ressortübergreifende Mitbestimmung ist grundsätzlich nur in den Bereichen zulässig, die nicht der Regelung durch Gesetz vorbehalten sind. Darauf wird noch zurückzukommen sein.

3.3 Beteiligung unterhalb der Ebene der Rechtssetzung auf der Ebene des Bundes

Unterhalb der Ebene der Beteiligung an der Rechtssetzung greifen grundsätzlich die Regelungen der Personalvertretungs- bzw. Mitbestimmungsgesetze von Bund und Ländern ein. Neben einer Beteiligung von Personalvertretungen wird darin jedenfalls z.T. auch eine solche der Spitzenorganisationen der Gewerkschaften und Berufsverbände geregelt.

3.3.1 Grundzüge der Mitbestimmung nach dem BPersVG

Auf der Ebene des Bundes greift das Bundespersonalvertretungsgesetz (BPersVG). Danach werden Personalvertretungen gebildet, denen nach §§ 66 ff. BPersVG eine Reihe von Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechten zustehen. Angeknüpft wird dabei an die jeweiligen Dienststellen. Für den Geschäftsbereich mehrstufiger Verwaltungen werden nach § 53 BPersVG bei den Behörden der Mittelstufe Bezirkspersonalräte, bei den obersten Dienstbehörden Hauptpersonalräte gebildet (Stufenvertretungen). Bei Nebenstellen und räumlich weit entfernten Teile einer Dienststelle wird nach §§ 55, 6 Abs. 3 BPersVG neben den dort eingesetzten einzelnen Personalräten ein Gesamtpersonalrat gebildet. Eine über einzelne Dienststellen hinausreichende Vertretung ist nicht vorgesehen. Bei ressortübergreifenden Angelegenheiten besteht insoweit eine Lücke. Auch eine Beteiligung von Spitzenorganisationen der Gewerkschaften oder von Berufsverbänden ist für diesen Bereich bislang jedenfalls nicht ausdrücklich vorgesehen.

3.3.2 Das Verhältnis von Personalvertretungen und Spitzenverbänden

Eine allgemeine Regelung zum Verhältnis von Personalvertretungen und Spitzenverbänden findet sich in § 2 Abs. 3 BPersVG. Danach werden die Aufgaben der Gewerkschaften und der Vereinigungen der Arbeitgeber, insbesondere die Wahrnehmung der Interessen ihrer Mitglieder, durch das BPersVG nicht berührt.⁴³ Die Regelung greift die oben dargestellte besondere verfassungsrechtliche Position der Gewerkschaften auf und stellt insoweit klar, dass das Personalvertretungsrecht des Bundes diese respektiert.

Grundsätzlich wird davon ausgegangen, dass sich die Aufgaben der Personalvertretungen mit den Aufgaben der Dienststelle decken. Das Bundesverfassungsgericht hat

⁴³ Vgl. außerdem § 96 BPersVG. Dazu Richardi/Dörner/Weber, § 96, Rn. 1 ff. und Altvater/Bacher u.a., § 96 Rn. 1 ff.

demgemäß schon 1970 festgestellt, dass der Personalrat seine Aufgaben nach dem Personalvertretungsgesetz als Repräsentant der Beschäftigten wahrnimmt. Er ist deshalb an der Regelung des Dienstes und der Dienst- und Arbeitsverhältnisse beteiligt, soweit diese die Interessen der Beschäftigten berühren.⁴⁴

Die Gewerkschaften sollen dagegen die Interessen Ihrer Mitglieder in beruflicher, wirtschaftlicher und sozialer Hinsicht unterstützen.⁴⁵ In § 2 Abs. 3 BPersVG werden also die unterschiedlichen Funktionen von Personalvertretungen und Gewerkschaften aufgegriffen. Das Gesetz sichert die Tarifautonomie durch einen Tarifvorbehalt gegenüber Dienstvereinbarungen zwischen Dienststelle und Personalvertretungen und den Tarifvorrang vor dem Mitbestimmungsrecht des Personalrates.

3.3.3 Das Verhältnis von Personalvertretungsrecht und Regelung durch Tarifvertrag

Eine Grenze wird insoweit aber durch § 3 BPersVG gesetzt. Ausdrücklich wird dort festgelegt, dass das Personalvertretungsrecht durch Tarifvertrag nicht abweichend von diesem Gesetz geregelt werden kann.

Durch Tarifvertrag darf also nicht auf das Personalvertretungsrecht zugegriffen werden.⁴⁶ Dies bedeutet insbesondere, dass die Rechte der Personalvertretungen durch Tarifverträge nicht erweitert werden dürfen.⁴⁷ Damit ist aber keine Aussage für Bereiche getroffen, die dem Personalvertretungsrecht nicht unterfallen bzw. in denen das Personalvertretungsrecht Lücken aufweist, wie dies insbesondere für die ressortübergreifende Mitbestimmung der Fall ist. Insoweit bleibt grundsätzlich Raum für Absprachen zwischen der Arbeitgeberseite und den Gewerkschaften.

Im Umkehrschluss kann also aus § 3 BPersVG geschlossen werden, dass eine Regelung durch Tarifvertrag grundsätzlich möglich ist, soweit Regelungen im BPersVG nicht bestehen. Ebenso wenig werden andere Formen der Abstimmung zwischen öffentlichen Arbeitgebern und Gewerkschaften insbesondere auf ressortübergreifender Ebene ausgeschlossen. Die Bestimmung, die in gleicher Form schon im PersVG 1955 enthalten war, soll nämlich gewährleisten, dass das Personalvertretungsrecht für alle Dienststellen einheitlich gilt. Seine Regelungen dürfen demnach nicht zur Disposition der Tarifvertragsparteien stehen und Sonderrecht für einzelne Dienststellen schaffen.⁴⁸

44 BVerfGE 28, 314, 322.

45 Ilbertz/Widmeyer, § 2 Rn. 49.

46 Richardi/Dörner/Weber, § 2 Rn. 101.

47 Möglich ist es aber z.B., dass die Tarifvertragsparteien in Bestimmungen, die eine Regelung für den Inhalt des Einzelarbeitsverhältnisses treffen, eine Beteiligung des Personalrates vorsehen. Vgl. dazu nur Richardi/Dörner/Weber, § 3 Rn. 10 m.w.Nachw.

48 Richardi/Dörner/Weber, § 3 Rn. 1; Ilbertz/Widmeyer, § 3 Rn. 3; vgl. auch BT-Drucks. 7/176, S. 27 zu § 3. Die Regelung entspricht § 78 Abs. 1 BPersVG 1955.

Bei der ressortübergreifenden Mitbestimmung geht es aber gerade darum, Sonderrecht für einzelne Dienststellen durch einheitliche übergeordnete Regelungen zu vermeiden.⁴⁹

Zweifel muss im Übrigen die Auffassung begegnen, dass § 3 BPersVG nicht nur für Tarifverträge, sondern auch für sonstige Abreden, Verwaltungsvorschriften und sogar für eine bloße Verwaltungsübung gelten soll.⁵⁰ Die Vorschrift bezieht sich schon von ihrem Wortlaut her ausdrücklich nur auf Tarifverträge und damit die Modifikationen des Personalvertretungsrechts durch Absprachen zwischen Dienststellen und Gewerkschaften. Unmittelbare Rückschlüsse auf sonstige Absprachen, etwa zwischen Dienststelle und Personalrat, können daraus nicht gezogen werden.

In systematischer Hinsicht ist überdies darauf hinzuweisen, dass in anderen Vorschriften des BPersVG gerade weitere Formen von Absprachen in Bezug genommen werden. Dies ist z.B. bei § 97 BPersVG der Fall, der sich sowohl auf Tarifverträge als auch auf Dienstvereinbarungen bezieht.

Nach § 3 BPersVG darf also das Personalvertretungsrecht nicht abweichend von den gesetzlichen Vorschriften geregelt werden. Damit wird zum einen die Unabdingbarkeit des Personalvertretungsrechts sichergestellt. Das Personalvertretungsrecht wird durch die Regelung allerdings auch begrenzt. Rechte der Personalvertretungen dürfen nicht erweitert werden.⁵¹ Außerdem soll ein einheitliches Recht für alle Beschäftigtengruppen, also sowohl Arbeitnehmer als auch Beamte sichergestellt werden. Solange dies gewahrt wird, wären allerdings ressortübergreifende Absprachen zwischen dem Dienstherrn und den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften durchaus mit dem Zweck der Regelung vereinbar. Sie dürften aber nicht durch Tarifvertrag festgelegt werden, da dies für Beamte jedenfalls nach h.M. ausgeschlossen ist.

Allerdings sind Regelungen insoweit nur möglich, wenn sie auf der einen Seite nicht der Mitbestimmung der Personalvertretung unter fallen und auf der anderen Seite keine allgemeine Regelung der beamtenrechtlichen Verhältnisse darstellen, die wiederum vom Gesetz- oder Verordnungsgeber zu treffen wäre.

Als Beispiel einer Vereinbarung auf der Ebene der Bundesverwaltung kann auf die gemeinsame Initiative zur Förderung des Gesundheitsmanagements in der Bundesverwaltung verwiesen werden, die am 10.12.2009 in Berlin unterzeichnet wurde.⁵² Die Bundesregierung, die dabei durch das Bundesministerium des Inneren vertreten wurde, hat die Vereinbarungen mit dem Deutschen Gewerkschaftsbund sowie der DBB-Beamtenbund und Tarifunion abgeschlossen. Damit sollte der besonderen Bedeutung einer systema-

49 Die Regelung bezieht sich nur auf das Personalvertretungsrecht, nicht aber auf die Ordnung in der Dienststelle. Betriebsnormen können deshalb vereinbart werden. Auf die Ähnlichkeit zu § 1 TVG wird insoweit verwiesen. Eine Grenze wird bei organisatorischen Angelegenheiten gesehen, für die eine demokratische Legitimation erforderlich ist, vgl. Richardi/Dörner/Weber, § 3 Rn. 8.

50 Lorenzen/Etzel u.a., § 3 Rn. 10 unter Verweis auf Hess VGH, ZTR 1989, 327 f. und PersV 1993, 550 f. sowie OVG Nieders, PerR 1994, 565. Ausführlich zu über das PersVG hinausgehende Beteiligungsrechte durch Vereinbarung zwischen Dienststelle und Personalrat Schleicher, PersV 1990, 458, 461 ff.

51 Richardi/Dörner/Weber, § 97 Rn. 1.

52 S. unter www.verwaltung-innovativ.de.

tischen Gesundheitsförderung für die Beschäftigten und für den Erhalt der Leistungsfähigkeit der Bundesverwaltung Rechnung getragen werden. Das Gesundheitsmanagement wird durch die Vereinbarung in der Personal- und Organisationsentwicklung der Behörden verankert. Durch die Vereinbarung wird an die Modernisierung und Fortbildungsvereinbarung vom 05.10.2007 angeschlossen. Ergänzende Vereinbarungen können von Dienststellen und Personalvertretungen geschlossen werden, damit die sich aus der gemeinsamen Initiative ergebenden Maßnahmen den besonderen Verhältnissen und Anforderungen im Dienstbetrieb angepasst und konkretisiert werden können. In der Präambel wird insoweit hervorgehoben, dass der Abschluss entsprechender örtlicher Vereinbarungen gefördert wird. In der Vereinbarung selbst wird neben allgemeinen Grundsätzen und Zielen des betrieblichen/behördlichen Gesundheitsmanagements ein Rahmen für die Umsetzung festgelegt. Auf Grundlage der Vereinbarungen wurde ein Konsultationskreis zum ständigen Informationsaustausch zwischen den Gewerkschaften und dem Bundesministerium des Inneren eingerichtet.

Eine Modernisierungs- und Fortbildungsvereinbarung „für Innovationen, Fortbildung und Führungskräfteentwicklung in der Bundesverwaltung“ wurde schon unter dem 05.10.2007 zwischen der Bundesregierung, vertreten durch Bundesinnenminister Schäuble, sowie dem DGB-Vorsitzenden Sommer und dem DBB-Vorsitzenden Heesen geschlossen. Darin wurden Grundsätze, Ziele und Maßnahmen der Verwaltungsmodernisierung festgelegt, ebenso die Stärkung der Fortbildung und Führungskräfteentwicklung in der Bundesverwaltung.⁵³ Ziele und Handlungsfelder wurden hervorgehoben, insbesondere die Bedeutung eines angemessenen Personalmanagements für die öffentliche Verwaltung. Fortbildungsanstrengungen sollten nicht nur in fachlicher Hinsicht erfolgen, sondern auch verhaltensorientiert und international. Über die Entwicklung und Evaluation der Programme und Pläne wurde ein regelmäßiger Informationsaustausch zwischen Dienstherrn und Gewerkschaften vereinbart. Beschäftigte und Personalvertretungen sollen danach bei allen Modernisierungsprojekten der Behörden frühzeitig beteiligt werden.

Festgehalten wurde auch, dass aufgrund der Modernisierungs- und Fortbildungsvereinbarungen die obersten Bundesbehörden mit den zuständigen Gewerkschaften Einzelabkommen zur Verwaltungsmodernisierung für ihre Bereiche schließen können. Allerdings soll dies nur gelten, soweit die Aufgaben nicht den Personalvertretungen nach dem Bundespersonalvertretungsgesetz obliegen. Durch die Vereinbarung wurde eine vorgängige Rahmenvereinbarung zur Modernisierung der Bundesverwaltung zwischen der Bundesregierung und den Gewerkschaften vom 22.08.2002 abgelöst.

3.3.4 Die Rechtsqualität von Dienstvereinbarungen

Nach § 73 Abs. 1 BPersVG können Dienstvereinbarungen zwischen Dienststelle und Personalrat geschlossen werden, soweit das Gesetz dies ausdrücklich zulässt. Zuge-

⁵³ Abrufbar unter www.verwaltung-innovativ.de.

lassen sind derartige Vereinbarungen in § 75 Abs. 3 und § 76 Abs. 2 des Gesetzes. Die Rechtslage unterscheidet sich insoweit von derjenigen des Betriebsverfassungsrechtes, dass freiwillige normative Vereinbarungen zwischen der Vertretung der Beschäftigten und den Arbeitgebern zulässt.⁵⁴

Welche Rechtswirkungen einer Dienstvereinbarung zukommen, ist im BPersVG anders als im BetrVG nicht ausdrücklich festgeschrieben. Der Gesetzgeber hielt eine entsprechende Regelung für nicht erforderlich, da er davon ausging, dass an der Wirkung der Dienstvereinbarung keine Zweifel bestünden.⁵⁵ Insofern wird § 77 Abs. 4 BetrVG entsprechend angewendet. Den Dienstvereinbarungen wird deshalb eine normative Wirkung zugeschrieben.⁵⁶ Sie wirken unmittelbar und zwingend und gestalten damit den Inhalt der Dienstverhältnisse auch ohne ausdrückliche Bezugnahme im Arbeitsvertrag oder in den beamtenrechtlichen Bestimmungen. Von ihrer Wirkung her stehen sie insofern den Tarifverträgen nahe.⁵⁷ Aus Dienstvereinbarungen über Organisationsnormen sollen allerdings unmittelbare Ansprüche nicht abgeleitet werden können.⁵⁸

Dienstvereinbarungen nach § 73 Abs. 1 BPersVG können schon deshalb nicht als Tarifverträge qualifiziert werden, weil sie nicht zwischen den dafür zuständigen Parteien geschlossen werden. Sie haben in vielen Punkten Ähnlichkeit mit den in §§ 54 ff. VwVfG reglementierten öffentlich-rechtlichen Verträgen. Eine Einordnung als öffentlich-rechtlicher Vertrag eigener Art, der den Besonderheiten des Personalvertretungsrechts Rechnung zu tragen hat, erscheint deshalb sachgerecht.⁵⁹

3.3.5 Zwischenergebnis

Obwohl auf der Ebene des Bundes eine ressortübergreifende Mitbestimmung nicht ausdrücklich festgeschrieben ist, bleibt Raum für entsprechende Vereinbarungen zwischen Dienstherren, Spitzenorganisationen der Gewerkschaften und Berufsverbänden. Der insoweit mögliche Rahmen ist zwar begrenzt, dadurch, dass das Bundespersonalvertretungsgesetz Mitbestimmungsrechte im Wesentlichen den Personalvertretungen einräumt. Die verfassungsrechtlich garantierten Rechte der Gewerkschaften bleiben davon aber unberührt, wie dies in § 2 Abs. 3 BPersVG auch ausdrücklich festgeschrieben wird. Das Personalvertretungsrecht darf nach § 3 des Gesetzes allerdings durch Tarifvertrag nicht abweichend geregelt werden. Möglich sind ressortübergreifende Vereinbarungen und andere Formen der Abstimmung zwischen Dienstherren und Gewerkschaften grundsätzlich aber in allen Bereichen, für die ausdrücklichen Regelungen im Bundespersonalvertretungsgesetz nicht bestehen.

54 Vgl. nur Richardi/Dörner/Weber, § 73 Rn. 2.

55 S. BT-Drucks. 7/176, S. 33.

56 Vgl. nur Richardi/Dörner/Weber, § 73 Rn. 21 ff.

57 Zu den weitgehend gleichen unabdingbaren Rechtswirkungen von Betriebsvereinbarungen und Tarifverträgen s. nur; Richardi, in: ders., BetrVG, § 77 Rn. 132 m.w.Nachw; vgl. außerdem Preis, in: Wlotzke/Preis/Kreft, BetrVG, § 77 Rn. 21 ff.

58 Richardi/Dörner/Weber, § 73 Rn. 22.

59 In diesem Sinne auch OVG Schl.-H., Urteil vom 27.07.2006, Az.: 3 LB 27/05 Rz. 33.

Absprachen dürften aber nicht durch Tarifvertrag festgelegt werden, da dies für Beamte jedenfalls nach der herrschenden Meinung und der Rechtsprechung des BVerfG ausgeschlossen ist. Möglich ist aber die Festlegung durch Dienstvereinbarungen, die von ihren Wirkungen her Tarifverträgen nahe stehen.

In der Praxis wurden auf Bundesebene schon mehrere ressortübergreifende Vereinbarungen geschlossen. Dies zeigt, das offenbar vorhandene Bedürfnis nach derartigen Regelungen. Um eine Ausweitung zu ermöglichen und Überschneidungen mit den Mitbestimmungsrechten der Personalvertretungen zu vermeiden, sollte eine ausdrückliche gesetzliche Bestimmung geschaffen werden. Nachfolgend wird darauf eingegangen, ob und inwieweit vorhandenen Landesregelungen insoweit Vorbildwirkung zukommen kann. Eingegangen wird auch auf die praktischen Erfahrungen mit ihrer Umsetzung.

3.4 Beteiligung unterhalb der Ebene der Rechtssetzung in den Bundesländern

Nachfolgend werden die Regelungen zur Abstimmung bei ressortübergreifenden Angelegenheiten in den Personalvertretungsgesetzen der Länder dargestellt. Es lassen sich dabei zwei Gruppen unterscheiden. In der ersten Gruppe, in Schleswig-Holstein, Hamburg und Niedersachsen sind Vereinbarungen mit den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften und Berufsverbänden vorgesehen. In der zweiten Gruppe gibt es eine besondere Form der Personalratsbeteiligung. So bestehen im Saarland und in Bremen Zuständigkeiten des Gesamtpersonalrates, in Rheinland-Pfalz gibt es eine Arbeitsgemeinschaft der Stufenvertretungen und in Mecklenburg-Vorpommern eine Arbeitsgemeinschaft der Hauptpersonalräte. In den übrigen Ländern fehlen entsprechende Regelungen weitgehend.

3.5 Vereinbarungen mit Spitzenorganisationen

3.5.1 Schleswig-Holstein

3.5.1.1 Die Regelungen im Überblick

Die Beteiligung an der Vorbereitung von Rechts- und Verwaltungsvorschriften bei allgemeinen beamtenrechtlichen Regelungen wird in § 93 LBG geregelt. Die Rechte der Personalvertretung finden sich im Gesetz über die Mitbestimmung der Personalräte (MBG Schl.-H.). Aufbau und Rechte der Personalräte werden in den §§ 46 ff. des Gesetzes im Einzelnen geregelt. Die Aufgaben der Gewerkschaften und Arbeitgebervereinigungen, insbesondere die Wahrnehmung der Interessen ihrer Mitglieder, werden nach § 1 Abs. 5 MBG Schl.-H. durch das Gesetz nicht berührt.

Nach § 90 MBG Schl.-H. können durch Tarifvertrag, Dienstvereinbarungen oder sonstige Vereinbarungen keine vom Gesetz abweichenden Bestimmungen getroffen werden. Etwas anderes gilt nur, soweit diese gerade ausdrücklich vorgesehen sind.⁶⁰ Eine allgemeine Regelung zu Dienstvereinbarungen findet sich in § 57 MBG Schl.-H.

3.5.1.2 Die ressortübergreifende Mitbestimmung

In § 59 MBG Schl.-H. werden ausdrücklich Vereinbarungen mit den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften und Berufsverbänden in ressortübergreifenden Angelegenheiten erfasst.

Die Regelung lautet:

- (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 Auswirkungen auf das Gemeinwesen die Regierungsverantwortung 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.*
- (3) *Kommt eine allgemeine Regelung nicht zustande, kann sie abweichend von Absatz 1 durch die Landesregierung getroffen werden, nachdem die zuständige oberste Landesbehörde oder die beteiligten Spitzenorganisationen die Verhandlungen unter Angabe der hierfür maßgebenden Gründe schriftlich für gescheitert erklärt haben. Die Landesregierung kann allgemeine Regelungen, die keinen Aufschub dulden, bis zum Abschluss einer Vereinbarung nach Absatz 1 vorläufig treffen. Die vorläufige Regelung ist als solche zu kennzeichnen.*
- (4) *Allgemeine Regelungen gelten auch für die Beschäftigten der Landtagsverwaltung und des Landesrechnungshofes, wenn sie im Einvernehmen mit der Präsidentin oder dem Präsidenten des Schleswig-Holsteinischen Landtages und der Präsidenten oder dem Präsidenten des Landesrechnungshofes erfolgen. Absätze 2 und 3 bleiben unberührt.*

60 Dies ist beispielsweise in §§ 49 Abs. 5, 51 Abs. 3 und 57 Abs. 1 der Fall. Vgl. auch Fuhrmann u.a., § 90 Rn. 1 f.

(5) *Vereinbarungen nach Absatz 1 oder Regelungen der Landesregierung nach Absatz 3 gehen Dienstvereinbarungen nach § 57 vor.*

Durch die Regelung sollte eine Lücke in der Mitbestimmung in den Fällen geschlossen werden, in denen die Personalvertretungen nur mitbestimmen können, wenn Beschäftigte ihres jeweiligen Zuständigkeitsbereiches innerhalb eines Ressorts betroffen sind.⁶¹ Damit sollte der Tatsache Rechnung getragen werden, dass sich bei ähnlichen oder gleich gelagerten Sachverhalten oftmals nur durch eine ressortübergreifende Regelung die Einheitlichkeit der dienstlichen Verhältnisse in der Landesverwaltung wahren lässt. Durch gleich lautende Regelungen der Einzelressorts könnte dieses Ergebnis wegen der ggfs. erforderlichen Mitbestimmungs- und Einigungsstellenverfahren ansonsten nicht oder aber nur mit weit größeren zeitlichen und sachlichen Aufwand erreicht werden. Gleich stellen wird man in Anlehnung an die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts die Fälle, die sich zwar unmittelbar nur auf bestimmte Dienststellen beziehen, mittelbar aber eine darüber hinaus gehende Bedeutung erlangen können.⁶²

Die Regelung wurde 1990 in das Gesetz eingefügt.⁶³ Vorher bestanden lediglich Anhörungsrechte der Arbeitsgemeinschaften der Personalräte bei ressortübergreifenden Angelegenheiten. In diesem Sinne wurde jedenfalls das Beteiligungsrecht der Arbeitsgemeinschaften nach § 46 Abs. 3 MBG Schl.-H. bei Angelegenheiten von allgemeiner Bedeutung, die über den Geschäftsbereich einer obersten Landesbehörde hinausgehen, verstanden.⁶⁴

Durch § 59 wird den zuständigen obersten Landesbehörden kein Ermessen eingeräumt. Greifen die Tatbestandsvoraussetzungen des Abs. 1, so ist eine Absprache nur durch eine ressortübergreifende Absprache mit den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften und Berufsverbänden möglich. Bezüglich allgemeiner beamtenrechtlicher Regelungen geht § 93 LBG vor.⁶⁵ Soweit ressortübergreifende Vereinbarungen nur bei mitbestimmungspflichtigen Tatbeständen in Betracht kommen, kann insoweit auf die allgemeine Abgrenzung zwischen der Mitbestimmung und dem Erlass von Rechtsvorschriften verwiesen werden.⁶⁶

Bei Vereinbarungen über ressortübergreifende Angelegenheiten stellt, ebenso wie bei der Mitbestimmung im Allgemeinen, die Regierungsverantwortung eine Schranke dar. Dementsprechend wird in § 59 Abs. 2 festgelegt, dass allgemeine Regelungen, die wegen ihrer Auswirkungen auf das Gemeinwesen die Regierungsverantwortung wesentlich berühren, durch die Landesregierung ganz oder teilweise aufgehoben werden. Nach Maßgabe der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum MBG Schl.-H. ist die Regelung so auszulegen, dass die Landesregierung ihr diesbezügliches Recht nicht nur

61 Vgl. im Einzelnen LT-Drucks. 12/996, S. 119 f.

62 Vgl. oben unter 2.5.

63 Gesetz vom 11.12.1990, GVOBl. Schl.-H. 1990, S. 577, dazu LT-Drucks. 12/996.

64 Vgl. Fuhrmann/Neumann u.a., § 59 Rn. 1 und § 46 Rn. 4.

65 Fuhrmann/Neumann u.a., § 59 Rn. 12, bezogen auf die Vorgängerregelung in § 110 LBG.

66 Fuhrmann/Neumann u.a., § 59 Rn. 3 und § 51 Rn. 67 ff.

zeitlich befristet, sondern jederzeit ausüben kann.⁶⁷ Nur auf diese Weise könne dem Demokratieprinzip Rechnung getragen werden.

Scheitern allgemeine Regelungen, so können sie nach § 59 Abs. 3 durch die Landesregierung getroffen werden. Das Scheitern muss dabei unter Angabe der maßgeblichen Gründe schriftlich erklärt werden.

Verhandelt wird derzeit über Personaleinsparkonzepte zum vorzeitigen Ausscheiden und zur Reform der Beurteilungsrichtlinien. Bislang gab es nur einen Fall, in dem statt einer Dienstvereinbarung eine einseitige Regelung zur Arbeitszeit bei Neueinstellungen durch den Innenminister vorgenommen wurde. Danach wurde abgesprochen, dass zukünftig vor Erlass einer derartigen Regelung zumindest eine Information der Gewerkschaften und Berufsverbände erfolgen soll.

Bei allgemeinen Regelungen, die keinen Aufschub dulden, kann die Landesregierung eine vorläufige Regelung treffen. Die Beschäftigten der Landtagsverwaltung und des Landesrechnungshofes können in die allgemeine Regelungen einbezogen werden, wenn dies im Einvernehmen mit dem Präsidenten bzw. der Präsidentin des Landtages bzw. des Rechnungshofes erfolgt. Die Vereinbarungen nach § 59 gehen nach Abs. 5 der Regelung Dienstvereinbarungen nach § 57 vor. Die Mitbestimmung entfällt nach § 51 Abs. 7 MBG Schl.-H. bei Zustandekommen von allgemeinen Regelungen nach § 59.

3.5.1.3 Beteiligung der Arbeitsgemeinschaften auf Landesebene

Nach § 46 MBG Schl.-H. bilden die Hauptpersonalräte, die Haupttrichterräte und der Hauptstaatsanwaltsrat im Bereich der Landesverwaltung die Arbeitsgemeinschaft der Hauptpersonalräte. Die Personalräte der obersten Landesbehörden bilden die Arbeitsgemeinschaften der Personalräte der obersten Landesbehörden. Diese Arbeitsgemeinschaften sind in Angelegenheiten, die von allgemeiner Bedeutung sind und über den Geschäftsbereich einer obersten Landesbehörde hinausgehen, zu beteiligen.

Die Rechte der Personalräte werden hierdurch allerdings nicht berührt. Auch § 59 bleibt unberührt. Die genannten Einschränkungen machen deutlich, dass den Arbeitsgemeinschaften zwar Beteiligungs-, aber gerade keine Mitentscheidungsrechte eingeräumt werden. Die Arbeitsgemeinschaften werden insoweit nur beratend tätig. In der Gesetzesbegründung wurde insoweit darauf abgestellt, dass die Vertretung der Interessen der Beschäftigten in ressortübergreifenden Angelegenheiten nicht im Wege der Mitbestimmung wahrgenommen werden kann, weil dieses Recht rahmenrechtlich zwingend auf solche Personalvertretungen beschränkt sei, die ihr Mandat durch unmittelbare Wahlen durch diejenigen Beschäftigten erlangen, die sie dann zu vertreten haben. Dies aber treffe auf die Mitglieder der Arbeitsgemeinschaften nicht zu. Diese würden vielmehr von den Personalvertretungen, denen sie angehören, in die Arbeitsgemeinschaften ent-

⁶⁷ BVerfGE 93, 37, 82 f.

sandt.⁶⁸ Folgerichtig wird deshalb in § 46 Abs. 3 Satz 3 auch klargestellt, dass § 59 unberührt bleibt. Letztlich bilden sich in diesen Regelungen die verfassungsrechtlichen Vorgaben ab. Gerade übergeordneten Belangen kann nämlich durch die Spitzenorganisationen der Gewerkschaften sehr viel besser Rechnung getragen werden, als durch die eher den jeweiligen Dienststellen und ihren etwaigen Sonderinteressen verpflichteten Personalvertretungen. Die fehlenden Koalitionsrechte aus Art. 9 Abs. 3 GG werden so kompensiert. Durch die Anhörung der Arbeitsgemeinschaft der Personalvertretungen wird aber auf der anderen Seite auch sichergestellt, dass alle aus dieser Perspektive maßgeblichen Punkte in den Vereinbarungsprozess zwischen den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften und dem Dienstherrn einfließen können.

3.5.1.4 Anwendungsfelder und Anwendungserfahrungen

In Schleswig-Holstein wurden mittlerweile mehr als 70 Vereinbarungen auf Grundlage von § 59 MBG Schl.-H. geschlossen.⁶⁹ Die Vereinbarungen werden im Amtsblatt des Landes veröffentlicht. Themenfelder waren u.a.:

- Beurteilungsrichtlinien,
- Richtlinien über die Einstellung, Beschäftigung und begleitende Hilfe schwerbehinderter Menschen in der Landesverwaltung,
- Rechtsschutz in Straf- und Zivilsachen für Beschäftigte des Landes,
- Nutzung von Internet und E-Mail,
- Entsendungs- und Beurlaubungsrichtlinien,
- Ideenmanagement,
- Kraftfahrzeugrichtlinien,
- Qualifizierungskonzept,
- Fortbildungskonzept,
- Einführung eines Sabbatjahres,
- Personalentwicklung,
- Modernisierung der Landesverwaltung,
- Einsatz eines IT-gestützten Personal-Verwaltungs-Systems,
- Leistungs- und Beförderungsgrundsätze,
- Nutzung privater Datenverarbeitungsgrundlagen zu dienstlichen Zwecken außerhalb der Diensträume,
- Aufstiegs- und Mobilitätsrichtlinien und Konzept Führungskräftefortentwicklung.

Federführend für die jeweiligen Vereinbarungen ist das fachlich zuständige Ministerium. Vermutlich kann demnächst die erste nicht nur ressort- sondern landesübergreifende Dienstvereinbarung abgeschlossen werden. Schleswig-Holstein und Hamburg planen eine Kooperation im Personalwesen, bei der die Abwicklung von Bezügen, Beihilfe,

68 Vgl. LT-Drucks. 12/996, S. 101 f.

69 Die Vereinbarungen sind abrufbar unter <http://www.nord.dgb.de/hintergruende.php?bereich=3&folder=,59>, von der Zählung werden auch die Änderungen bestehender Vereinbarungen umfasst, die selbst wieder in Form von Dienstvereinbarungen geschlossen wurden.

Kindergeld und Reisekosten durch ein einheitliches technisches System erfolgen soll. Käme dies zustande, wäre eine Einbeziehung der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter unerlässlich. Geklärt werden muss aber auch, inwieweit die jeweilige Legitimationskette und Rückführung von Entscheidungen auf zuständige Stellen der beiden Bundesländer organisatorisch verankert und technisch umgesetzt werden kann.

3.5.1.5 Rechtswirkungen

Es wird davon ausgegangen, dass die allgemeinen Vereinbarungen nach § 59 MBG Schl.-H. ebenso wie Dienstvereinbarungen als öffentlich-rechtliche Verträge zu qualifizieren sind.⁷⁰ Das OVG Schl.-H. hat Vereinbarungen nach § 59 MBG Schl.-H. ebenfalls Rechtscharakter zuerkannt, indem es sie als „zusätzliche Rechtsnormen“ bzw. „besonderen öffentlich-rechtlichen Vertrag“ bezeichnet hat.⁷¹ Sie können nicht durch eine Erlassregelung geändert werden.⁷² Über den Abschluss einer Dienstvereinbarung entscheidet grundsätzlich das Kabinett, die Beschlussfassung erfolgt regelmäßig im Umlaufverfahren.

3.5.1.6 Zwischenergebnis

In Schleswig-Holstein besteht mit § 59 MBG eine ausdrückliche Regelung über ressortübergreifende Vereinbarungen zwischen den obersten Landesbehörden sowie den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften und Berufsverbänden.

Erfasst werden davon mitbestimmungspflichtige Angelegenheiten, die über den Geschäftsbereich einer obersten Landesbehörde hinausgehen. In diesem Bereich sind Personalvertretungen nicht legitimiert, weil der Zuständigkeitsbereich, für den sie gewählt worden sind, überschritten wird. Die Regelung des § 59 wurde vom BVerfG als verfassungskonform angesehen. Durch § 46 MBG Schl.-H. wird den Arbeitsgemeinschaften der Personalräte ein Beteiligungsrecht in Form eines Beratungsrechtes eingeräumt.

In Schleswig-Holstein bestehen umfassende praktische Erfahrungen mit ressortübergreifenden Absprachen, die in Form von rechtlich verbindlichen Dienstvereinbarungen geschlossen werden. In der Praxis wird das Instrument im Wesentlichen positiv eingeschätzt, insbesondere wegen seiner Effizienz- und Befriedungsfunktion. Hervorgehoben wird der Nutzen der übergreifenden Sachkenntnis und Erfahrungen, die von den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften eingebracht werden können und durch die eine Atomisierung der Interessen auf Ressortebene entgegengewirkt werden kann. Außerdem werden durch die Regelung fehlende Koalitionsrechte aus Art. 9 Abs. 3 GG kompensiert.

70 Fuhrmann/Neumann u.a., § 59 Rn. 5 und 12 sowie § 57 Rn. 1 und OVG Schl.-H., Urteil vom 27.07.2006, Az.: 3 LB 27/05 Rz. 33.

71 OVG Schl.-H., Urteil vom 27.07.2006, Az.: 3 LB 27/05 Rz. 33.

72 OVG Schl.-H., Urteil vom 27.07.2006, Az.: 3 LB 27/05 Rz. 33.

3.5.2 Niedersachsen

3.5.2.1 Die Regelungen im Überblick

Nach dem Personalvertretungsgesetz für das Land Niedersachsen (Nieders. PersVG) werden die Beteiligungsrechte der Personalvertretungen insbesondere in §§ 59 ff. geregelt. Die Aufgaben der Gewerkschaften und der Arbeitgebervereinigungen, insbesondere die Wahrung der Interessen ihrer Mitglieder, werden nach § 3 Abs. 2 durch das Gesetz nicht berührt. Zwischen der Dienststelle und ihrer Personalvertretung können nach § 78 Dienstvereinbarungen geschlossen werden. Diese sind allerdings nur zulässig, wenn nicht gesetzliche bzw. tarifvertragliche Regelungen oder allgemeine Regelungen zu ressortübergreifenden Angelegenheiten nach § 81 entgegenstehen. Die Dienstvereinbarungen werden als öffentlich-rechtliche Verträge qualifiziert.⁷³ Nach § 82 darf weder durch Tarifvertrag noch durch Vereinbarung nach § 81 oder Dienstvereinbarung nach § 78 von den Regelungen des Gesetzes abgewichen werden. Das Verhältnis zwischen Personalvertretungen und Gewerkschaften wird in § 64 angesprochen. Bestimmt wird dort zunächst insbesondere der grundsätzliche Bereich der Mitbestimmung bei allen personellen, sozialen, organisatorischen und sonstigen innerdienstlichen Maßnahmen. Ausdrücklich wird sodann in Abs. 4 bestimmt, dass die Mitbestimmung nicht nur beim Erlass von Rechtsvorschriften und Organisationsentscheidungen der Landesregierung entfällt, sondern auch bei allgemeinen Regelungen, die nach § 81 zwischen der Landesregierung oder einer obersten Landesbehörde und den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften zu vereinbaren sind. Damit wird die Mitbestimmungskompetenz der Personalvertretungen bei ressortübergreifenden Angelegenheiten begrenzt.⁷⁴

3.5.2.2 Die ressortübergreifende Mitbestimmung

Nach dem 1994 eingeführten § 81⁷⁵ wird dieser Anknüpfungspunkt nochmals verdeutlicht.

Die Regelung lautet:

- (1) *Allgemeine Regelungen über die in den §§ 65 bis 67 genannten Maßnahmen, die über den Geschäftsbereich einer obersten Dienstbehörde hinausgehen, sind zwischen den Spitzenorganisationen der zuständigen Gewerkschaften und der zuständigen obersten Landesbehörde oder der Landesregierung zu vereinbaren.*
- (2) *¹Kommt eine Vereinbarung über eine allgemeine Regelung nicht zustande, so kann die allgemeine Regelung durch die Landesregierung getroffen werden, nachdem die zuständige oberste Landesbehörde oder die beteiligten Spitzenorganisationen*

73 Fricke/Dierßen u.a., § 78, Rn. 9 und OVG NW vom 20.11.1997 – 1 A 3125 PL – PersR 1998, 336 f.

74 Nach der Rspr. werden durch § 81 NPersVG aber andere Beteiligungsformen nicht ausgeschlossen, vgl. VG Hannover, PersV 2008, 381 f.

75 Vgl. dazu Duensing, ZfPR 1994, 101, 102, der allerdings die Entscheidung des BVerfG zu § 59 MBG Schl.-H. noch nicht berücksichtigten konnte. Gleiches gilt für Thiele, PresV 1994, 337, 344 f.

die Verhandlungen zuvor schriftlich für gescheitert erklärt haben.²Die Landesregierung kann allgemeine Regelungen, die keinen Aufschub dulden, bis zum Abschluss einer Vereinbarung vorläufig treffen.³Die vorläufige Regelung ist als solche zu kennzeichnen.

- (3) *Allgemeine Regelungen nach diesen Vorschriften gehen Dienstvereinbarungen nach § 78 vor, soweit in der allgemeinen Regelung nicht anderes vereinbart worden ist.*
- (4) *Die Landesregierung kann allgemeine Regelungen ganz oder teilweise aufheben*
- 1. über die in § 65 Abs. 1 und 2 sowie § 67 genannten Maßnahmen jederzeit und*
 - 2. über die in § 66 genannten Maßnahmen, wenn sie wegen ihrer Auswirkungen auf das Gemeinwesen die Regierungsverantwortung wesentlich berühren.*
- (5) *¹Allgemeine Regelungen nach den Absätzen 1 und 2 gelten auch für die Beschäftigten der Landtagsverwaltung, wenn die Präsidentin oder der Präsident des Landtages das Einvernehmen erklärt.²Satz 1 gilt entsprechend für die Aufhebung allgemeiner Regelungen.*
- (6) *¹Absatz 5 gilt entsprechend für den Landesrechnungshof.²Über das Einvernehmen entscheidet dessen Präsidentin oder Präsident.*

3.5.2.3 Anwendungsfelder und Anwendungserfahrungen

In Niedersachsen werden Vereinbarungen im Niedersächsischen Ministerialblatt veröffentlicht.

Als Beispiel kann eine Vereinbarung über die Verarbeitung von personenbezogenen Daten angeführt werden.⁷⁶ Außerdem eine Vereinbarung zur Gestaltung der Staatsmodernisierung,⁷⁷ sowie die Vereinbarung eines einheitlich einsetzbaren Verfahrens für Personalmanagement in der niedersächsischen Landesverwaltung (PMV).⁷⁸ Daneben sind zu nennen die Vereinbarung über Telearbeit in der Landesverwaltung in der Fassung von 2004 und die Vereinbarung über die Ziele und Grundsätze bei der Einführung und Nutzung von Fernsteuerungs-, Fernwartungs- und Auswertungssoftware aus dem Jahre 2007. Seit 01.04.2009 gilt eine Vereinbarung gemäß § 81 NPersVG über die Einführung und Anwendung eines elektronischen Dokumentenmanagement- und Vorgangsbearbeitungssystems (DMS) in der niedersächsischen Landesverwaltung. Eine Vereinbarung zum E-Learning steht kurz vor dem Abschluss. In Niedersachsen werden die Erfahrungen mit ressortübergreifenden Dienstvereinbarungen positiv eingeschätzt. Insbesondere wird die Klarheit geschätzt, die durch die Absprachen erreicht wird. Die

76 S. MBl. 12/2003, S. 244.

77 S. MBl. 17/2000, S. 290.

78 Vereinbarung vom 07.08.2002, Nds. MBl. S. 657.

jeweiligen Vereinbarungen werden mit den zuständigen Fachressorts vorbereitet und sodann vom Kabinett beschlossen.

3.5.2.4 Rechtswirkungen

In der Kommentarliteratur zu § 81 werden die dort genannten allgemeinen Regelungen als Verwaltungsvorschriften qualifiziert. Sie sollen als materielle Bestimmungen ohne Normcharakter im Mitbestimmungsbereich unbestimmte Gesetzesbegriffe konkretisieren und Beurteilungsermächtigungen sowie Ermessensspielräume ausfüllen.⁷⁹ Diese Einordnung überzeugt nicht. Unter Verwaltungsvorschriften versteht man vielmehr generell-abstrakte Vorgaben einer Behörde an nachgeordnete Behörden bzw. eines Vorgesetzten an die ihm unterstellten Verwaltungsbediensteten.⁸⁰ Grundlage ist die Weisungskompetenz der vorgesetzten Instanz. Eine Vereinbarung mit den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften ergeht nicht in Ausübung der Weisungskompetenz der zuständigen Dienststelle, sondern stellt eine Maßnahme der Mitbestimmung dar. Zwar wäre es grundsätzlich denkbar, in Umsetzung einer derartigen Vereinbarung eine Verwaltungsvorschrift zu erlassen. Auch damit aber würde die Vereinbarung selbst nicht zur Verwaltungsvorschrift.

Im Übrigen könnte eine Verwaltungsvorschrift auch nicht einer als öffentlich-rechtlicher Vertrag geschlossenen Dienstvereinbarung vorgehen. Gerade dies sieht das Nieders. PersVG aber gerade vor. Nach der Gesetzessystematik kommt den allgemeinen Vereinbarungen nach § 81 deshalb Regelungscharakter zu. Da sie sich gerade als Absprache zwischen verschiedenen Beteiligten darstellt, liegt eine Qualifizierung als öffentlich-rechtlicher Vertrag nahe. Auch der Gesetzgeber wollte die Vereinbarungen nach § 81 als „Vertrag öffentlich-rechtlicher Art“ verstanden wissen.⁸¹

3.5.2.5 Zwischenergebnis

In Niedersachsen findet sich in § 81 PersVG eine Regelung über ressortübergreifende Vereinbarungen, die allerdings weniger ausdifferenziert ist als § 59 MBG Schl.-H. Die vorhandenen Vereinbarungen werden in der Kommentierung des niedersächsischen Personalvertretungsrechts unzutreffend als Verwaltungsvorschriften qualifiziert. An einer solchen könnten aber die Spitzenorganisationen der Gewerkschaften gar nicht mitwirken, weil die dafür erforderliche Weisungskompetenz allein bei der zuständigen Dienststelle liegt. Richtigerweise sind die Absprachen als rechtlich verbindliche Dienstvereinbarungen zu qualifizieren.

⁷⁹ Fricke/Dierßen u.a., § 81 Rn. 1 und 4.

⁸⁰ Vgl. ausführlich Maurer, § 24 m.w.Nachw.

⁸¹ LT-Drucks. 12/4370, zitiert nach Fricke/Dierßen u.a., § 81 Rn. 9 hin, diese sehen aber offenbar nicht den Widerspruch zu der von Ihnen vorgenommenen Qualifizierung als Verwaltungsvorschrift bzw. als Allgemeinverfügung i.S.d. § 35 Satz 2 VwVfG, die wiederum keine Verwaltungsvorschrift wäre.

3.5.3 Hamburg

3.5.3.1 Die Regelungen im Überblick

Die Beteiligung der Personalvertretung wird im Hamburgischen Personalvertretungsgesetz (HmbPersVG) insbesondere in den §§ 76 ff. geregelt. Nach § 2 Abs. 2 des Gesetzes werden die Aufgaben der Gewerkschaften und der Arbeitgebervereinigungen, insbesondere an der Wahrnehmung der Interessen ihrer Mitglieder, nicht berührt. Nach § 3 darf durch Tarifvertrag oder Dienstvereinbarungen auf Grundlage von § 83 nicht von den gesetzlichen Vorgaben abgewichen werden.

3.5.3.2 Die ressortübergreifende Mitbestimmung

Die ressortübergreifende Mitbestimmung wird im HmbPersVG nicht ausdrücklich angesprochen. In § 94 ist allerdings vorgesehen, dass in Fällen, in denen das Recht des Personalrats auf Mitbestimmung durch eine Regelung der obersten Dienstbehörde eingeschränkt ist oder eingeschränkt werden soll, eine allgemeine Regelung mit den Spitzenorganisationen der zuständigen Gewerkschaften und Berufsverbänden verbindlich zu vereinbaren ist.

Die Regelung hat folgenden Wortlaut:

- (1) *¹In den Fällen, in denen das Recht des Personalrats auf Mitbestimmung durch eine allgemeine Regelung der obersten Dienstbehörde eingeschränkt ist oder eingeschränkt werden soll, ist die allgemeine Regelung mit den Spitzenorganisationen der zuständigen Gewerkschaften und Berufsverbände verbindlich zu vereinbaren; die Vereinbarung kann durch den Senat ganz oder teilweise aufgehoben werden.² § 100 des Hamburgischen Beamtengesetzes bleibt unberührt.*
- (2) *¹Anzustreben ist eine einvernehmliche, sachgerechte Einigung.²Kommt eine allgemeine Regelung nicht zustande, kann sie abweichend von Absatz 1 durch den Senat getroffen werden, nachdem die oberste Dienstbehörde oder die beteiligten Spitzenorganisationen die Verhandlungen unter Angabe der hierfür maßgeblichen Gründe schriftlich für gescheitert erklärt haben.³Die oberste Dienstbehörde kann allgemeine Regelungen, die keinen Aufschub dulden, bis zum Abschluss einer Vereinbarung nach Absatz 1 vorläufig treffen.*

In der Praxis werden auf diese Regelung ressortübergreifende Vereinbarungen gestützt. Allerdings ist das Ressortprinzip in Hamburg weniger stark ausgeprägt als im Bund und den anderen Bundesländern. Nach Art. 4 der Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg werden staatliche und gemeindliche Tätigkeiten nicht getrennt. Durch Gesetz können für Teilgebiete Verwaltungseinheiten gebildet werden, denen die selbständige Erledigung übertragener Aufgaben obliegt. In Hamburg gibt es, abgesehen von diesen Ausgründungen, aber nur eine oberste Dienstbehörde.

Aus der Sicht der Praxis erleichtert dies den Abschluss von Vereinbarungen. Die Federführung hierfür liegt beim Personalamt, das als Senatsamt im Sinne des Verwaltungsbehördengesetzes handelt. Die Vorbereitung liegt bei den jeweiligen Fachbehörden, so dass dem Personalamt meist eine eher notarielle Funktion zukommt. Nach § 94 Abs. 2 ist eine einvernehmliche, sachgerechte Einigung anzustreben. Kommt eine allgemeine Regelung nicht zustande oder liegt ein Eilfall vor, kann die oberste Dienstbehörde eine allgemeine Regelung treffen. Im ersten Fall müssen die Verhandlungen vorher schriftlich unter Angabe der maßgeblichen Gründe für gescheitert erklärt werden, im zweiten Fall darf die Regelung nur vorläufig sein.

3.5.3.3 Anwendungsfelder und Anwendungserfahrungen

In Hamburg wurden weit mehr als 70 Vereinbarungen auf Grundlage von § 94 Hmb-PersVG abgeschlossen.⁸²

Betroffen waren u.a. die folgenden Themen:

- Prüfungsgebundener Aufstieg,
- Wohnungsfürsorge
- Gleitende Arbeitszeit,
- Lehrauftragsvergütung,
- Vergütung für die stundenweise Beschäftigung von Lehrern,⁸³
- Fortbildung,
- Förderung von Frauen,
- Nebentätigkeiten,
- Beurteilungswesen,
- Betriebliches Vorschlagswesen,
- SAP Integrierte Ressourcensteuerung,
- Anti-Korruptionsrichtlinie,
- E-Government,
- Bürokommunikation,
- Zeitwirtschaft.

In der Praxis wird der Abschluss von Vereinbarungen mit den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften häufig als reibungsfreier und effizienter erlebt, als Verfahren mit Beteiligung des Personalrates und ggf. Einigungsstelle. Auch wird den Vereinbarungen eine große Befriedungswirkung zugeschrieben.

82 Eine Veröffentlichung im Amtsblatt findet, anders als z.B. in Schleswig-Holstein, nicht statt. Von der Zählung werden auch die Änderungen bestehender Vereinbarungen erfasst, die selbst wieder in Form von Dienstvereinbarungen geschlossen werden.

83 Der ressortübergreifende Charakter dieser Regelung wird damit begründet, dass auch Lehrende der Hochschule für angewandte Wissenschaften einbezogen sind.

3.5.3.4 Rechtswirkungen

Nach dem Wortlaut des § 94 Abs. 1 Satz 1 ist eine verbindliche Vereinbarung zu treffen. Von der Form liegt auch hier die Qualifikation als öffentlich-rechtlicher Vertrag nahe. In der Praxis werden die Vereinbarungen auch als Verwaltungsvorschrift angesehen. Angeknüpft wird dabei an den in § 94 Abs. 1 Satz 1 enthaltenen Begriff der allgemeinen Regelungen. Gegen diese Qualifizierung spricht allerdings, wie schon oben ausgeführt, dass die Vereinbarungen gerade nicht in Ausübung der Weisungskompetenz der zuständigen Verwaltungsbehörde ergehen.

3.5.3.5 Zwischenergebnis

In Hamburg wird die ressortübergreifende Mitbestimmung von § 94 HmbPersVG umfasst. Das Ressortprinzip ist in dem Stadtstaat deutlich weniger ausgeprägt als insbesondere auf der Ebene des Bundes. Die Regelung ist weniger ausdifferenziert als § 59 MBG Schl.-H. Auch in Hamburg liegen umfassende und positive Erfahrungen mit dem Abschluss der Vereinbarungen vor. Ähnlich wie in Schleswig-Holstein werden Effizienz und Befriedungsfunktion betont. Ebenso der Ausgleich von Lücken in den Bereichen, in denen den Personalvertretungen die erforderliche Legitimation fehlt.

3.6 Beteiligung der Personalvertretungen

3.6.1 Mecklenburg Vorpommern

Im PersVG MV werden ressortübergreifende Regelungen nicht ausdrücklich angesprochen. Allerdings wird in § 48 Abs. 2 festgelegt, dass die Personalräte der obersten Landesbehörden die Arbeitsgemeinschaft der Personalräte der obersten Landesbehörden bilden. Nach der Rechtsprechung des OVG MV zählen auch ressortübergreifende Angelegenheiten zu den anderen Angelegenheiten nach § 73 Abs. 2 PersVG MV, für die die Zuständigkeit der Stufenvertretung gegeben ist.⁸⁴ Nicht anwendbar ist dagegen § 73 Abs. 3 PersVG MV auf ressortübergreifende Maßnahmen.⁸⁵

In Mecklenburg-Vorpommern gibt es eine Zielvereinbarung zur Beteiligung bei Personalstrukturmaßnahmen sowie eine Zielvereinbarung zur sozialen Absicherung und Gestaltung personeller und struktureller Maßnahmen in der Landesverwaltung von Mecklenburg-Vorpommern.

84 OVG MV, Beschluss vom 27.10.2004, Az.: 8 L 110/04; in einem vorläufigen Rechtsschutzverfahren war die Problematik offen gelassen worden, da eine Eilbedürftigkeit vom Gericht abgelehnt wurde, vgl. OVG MV, Beschluss vom 27.08.2003, Az.: 8 M 17/03.

85 OVG MV, Beschluss vom 27.10.2004, Az.: 8 L 110/04 unter Verweis auf die Rechtsprechung des Senats, insbes. den Beschluss vom 19.12.1996, Az.: 8 L6296 = PersR 1997, 259.

3.6.2 Rheinland-Pfalz

Nach § 46 PersVG Abs. 1 RLP bilden die vom Gesetz vorgesehenen Stufenvertretungen bei Bedarf je eine Arbeitsgemeinschaft auf der Ebene der Hauptpersonalräte und der Ebene der Bezirkspersonalräte. Die Arbeitsgemeinschaften sind also nicht institutionalisiert, sondern werden nur von Fall zu Fall gebildet.⁸⁶ Ein förmliches Bestellungsverfahren findet nicht statt. Dies ist unschädlich, da die Arbeitsgemeinschaften keine konstitutiven Beschlüsse fassen dürfen.

Nach § 46 Abs. 2 der Regelung können Arbeitsgemeinschaften der Stufenvertretungen Angelegenheiten auf der jeweiligen Ebene abstimmen, die von allgemeiner Bedeutung sind und über den Geschäftsbereich einer Stufenvertretung dieser Ebene hinausgehen. Allerdings werden die Befugnisse und Aufgaben der Personalvertretungen nach diesem Gesetz dadurch nicht berührt. Dies dürfte so zu verstehen sein, dass eine Abstimmung erfolgen kann, deren Umsetzung dann allerdings den Personalvertretungen überlassen bleiben muss. Auf diese Weise sind einheitliche Regelungen möglich, indem jede Vertretung für ihren Zuständigkeitsbereich dieselben Regelungen trifft. Eine ressortübergreifende Regelung in dem Sinn, dass auf übergeordneter Ebene einheitliche Regelungen getroffen werden, liegt darin aber nicht.

3.6.3 Saarland

Nach § 55 Abs. 3 SaarlPersVG, ist der Gesamtpersonalrat nur zuständig für die Behandlung von Angelegenheiten, die mehrere Dienststellen gemeinsam betreffen und nicht von den einzelnen Personalräten innerhalb ihrer Dienststellen geregelt werden können. Soweit der Gesamtpersonalrat zuständig ist, ist er anstelle der Personalräte zu beteiligen. Der Gesamtpersonalrat nach § 55 Abs. 1 wird durch Beschluss der einzelnen Personalräte errichtet. Die Errichtung bedarf der Zustimmung der Personalräte der Dienststellen, in denen insgesamt mindestens 75 vom Hundert der Wahlberechtigten beschäftigt sind. In den Fällen des § 87 Abs. 3 des Gesetzes wird neben einzelnen Personalräten ein Gesamtpersonalrat gebildet, wenn die einzelnen Personalräte dies beschließen.

3.6.4 Bremen

Nach § 50 BremPVG hat der Gesamtpersonalrat zu beschließen, wenn in bestimmten Fällen von einer Angelegenheit mehrere Dienststellen betroffen sind oder eine Dienststelle ohne Personalrat ist. Sind mehrere Dienststellen betroffen, gilt dies jedoch nur, wenn ein Personalrat zu der beantragten Maßnahme seine Zustimmung versagt oder in einer Dienststelle kein Personalrat besteht.

⁸⁶ Vgl. dazu Jacobi/Kussner/Meerkamp, § 46 Rz. 2 ff. Die konkrete Kommentierung ist allerdings noch auf dem Stand der ersten Lieferung.

3.6.5 Sonstige

In den übrigen Ländern fehlen entsprechende Regelungen meist. Zu nennen ist aber § 85 PersVG BaWü. Soweit ein Gesamtpersonalrat besteht, ist dieser zu beteiligen, wenn eine Maßnahme über den Bereich einer Dienststelle hinausgeht.

3.7 Zusammenfassung und Stellungnahme

Eine Regelungslücke bei der ressortübergreifenden Mitbestimmung besteht auf der Ebene des Bundes und in einigen Bundesländern. In den übrigen Bundesländern lassen sich zwei Gruppen unterscheiden:

- Entscheidungskompetenzen für Spitzenverbände der Gewerkschaften und Berufsverbände,
- Entscheidungskompetenzen für Gesamtpersonalrat bzw. Arbeitsgemeinschaft der Personalräte.

Die Regelungen sind unterschiedlich ausdifferenziert, entsprechen sich aber in einem Punkt. Die Vereinbarungen auf ressortübergreifender Ebene knüpfen an die in den jeweiligen Gesetzen eingeräumten Mitbestimmungsrechte an. Damit wird der zulässige Kreis für Vereinbarungen zugleich eingeschränkt und von den tarifvertraglich auf der einen und durch Gesetz oder Verordnung auf der anderen Seite zu regelnden Materien abgegrenzt. Man kann insoweit auch davon sprechen, dass die Bestimmungen über ressortübergreifende Mitbestimmung sich allein auf die dem jeweiligen Personalvertretungsrecht unterfallenden Materien beziehen. Dem gegenüber stehen die tarifvertraglichen Vereinbarungen für Angestellte und Arbeiter des öffentlichen Dienstes bzw. gesetzlicher Regelung für Beamtinnen und Beamte vorbehaltenen Bereiche.

Die Rechtsform der ressortübergreifenden Vereinbarungen wird in der Praxis unterschiedlich beurteilt. Am überzeugendsten ist ihre Einstufung als öffentlich-rechtlicher Vertrag. Sie entsprechen insoweit den von den Personalvertretungen abzuschließenden Dienstvereinbarungen, denen sie auch regelmäßig vorgehen. Auch wenn die ressortübergreifenden Vereinbarungen letztlich von den Tarifvertragsparteien abgeschlossen werden, können sie selbst nicht als Tarifvertrag angesehen werden. Ein solcher dürfte nach h.M. für Beamte gar nicht abgeschlossen werden. Die Dienstvereinbarung steht einem Tarifvertrag hinsichtlich ihrer unmittelbaren und zwingenden Wirkung allerdings nahe.

4 Die ressortübergreifende Mitbestimmung auf der Ebene des Bundes

4.1 Notwendigkeit einer Regelung

Anders als in einigen Bundesländern sind ressortübergreifende Vereinbarungen zwischen Dienstherren, Spitzenorganisationen der Gewerkschaften und Berufsverbänden bislang auf der Ebene des Bundes gesetzlich nicht festgelegt. In der Praxis gibt es allerdings Beispiele entsprechender Vereinbarungen. Deren Wirkungsbereich ist aber deutlich begrenzt. Regelungen für eine ganze Reihe von neuen übergreifenden Entwicklungen fehlen deshalb. Verwiesen sei insofern beispielsweise auf die Einrichtung von Dienstleistungszentren zur Beihilfebearbeitung, bei denen es zu Brüchen bei den Personalvertretungen der auf- und abgebenden Behörde bei Versetzungen kommt. Derzeit werden die entsprechenden Fälle meist auf dem Erlassweg oder über Programme umgesetzt. Wünschenswert wären insbesondere allgemein geltende Zumutbarkeitsmaßstäbe für Versetzungen. Entsprechendes gilt bei Behördenneugliederungen. Diese werden meist durch Gesetz geregelt, ein „Unterbau“ mit ressortübergreifenden Vereinbarungen würde auch hier einen einheitlichen Umgang u.a. mit Versetzungen ermöglichen. Aber auch in anderen Bereichen wären ressortübergreifende Vereinbarungen sachgerecht. Würde es z. B. einheitliche Beurteilungskriterien geben, so könnte dies einen durchaus wünschbaren Wechsel zwischen einzelnen Ressorts deutlich erleichtern.

Außerdem zeigen die Erfahrungen aus den Bundesländern, dass ressortübergreifenden Vereinbarungen nicht nur effizienter sind und der Gefahr einer Atomisierung der Interessen auf Ressortebene entgegenwirken. Ihnen wird auch eine Befriedungswirkung zugeschrieben. Zudem sind auf Gewerkschaftsseite häufig auch Erfahrungen aus anderen Bereichen vorhanden, so dass gerade übergeordneten Gesichtspunkten durch ihre Beteiligung besonders gut Rechnung getragen werden kann.

Auch angesichts der positiven Erfahrungen auf der Ebene einiger Bundesländer empfiehlt es sich deshalb, eine Regelung in das Bundespersonalvertretungsgesetz aufzunehmen. Effizienzgewinne durch die Vereinbarungen und deren Befriedungsfunktion könnten so auch auf Bundesebene wirksam werden. Außerdem könnten die vorhandenen Legitimationsdefizite bei der alleinigen Vertretung durch nur bereichsbezogen gewählte Personalvertretungen ausgeglichen werden. Schließlich würden durch die Einführung der ressortübergreifenden Mitbestimmung durch Beteiligung der Spitzenorganisationen der Gewerkschaften die im öffentlichen Dienst eingeschränkten Mitwirkungsrechte aus Art. 9 Abs. 3 GG zumindest ein Stück weit kompensiert werden.

4.2 Rechtliche Rahmenbedingungen einer Neuordnung

Um die angesprochenen Bedeutungsverluste des Art. 9 Abs. 3 GG zu kompensieren und der besonderen Bedeutung der Gewerkschaften bei übergreifenden Sachverhalten Rechnung zu tragen, sollte folglich eine Regelung für ressortübergreifende Absprachen in das Bundespersonalvertretungsgesetz aufgenommen werden. Als Vorbild könnte insbesondere auf die ausdifferenzierte und klare Regelung in § 59 MBG Schl.-H. zurückgegriffen werden, die sowohl verfassungsrechtlich als auch verfassungsgerichtlich abgesichert ist.

Die Absprachen sollten in Form von Dienstvereinbarungen erfolgen, deren Wirkungen Tarifverträgen ähneln. Ein Abschluss von Tarifverträgen kommt dagegen nicht in Betracht, da nach der h.M. und insbesondere der Rechtsprechung des BVerfG Tarifverträge nicht für Beamte geschlossen werden können. Um sicherzustellen, dass nicht nur übergreifende, sondern auch ressortbezogene Interessen in die Entscheidung einfließen, sollte einer übergeordneten Instanz der Personalräte (Arbeitsgemeinschaften oder Hauptpersonalräte) ein Anhörungsrecht eingeräumt werden.

4.3 Regelungsvorschlag

Folgende Regelung zur ressortübergreifenden Mitbestimmung sollte in das BPersVG eingefügt werden:

- 1.) *Allgemeine Regelungen in Angelegenheiten, die der Mitbestimmung unterliegen und die über den Geschäftsbereich einer obersten Bundesbehörde hinausgehen, sind zwischen den Spitzenorganisationen der zuständigen Gewerkschaften, den Berufsverbänden und der zuständigen obersten Bundesbehörde zu vereinbaren. Allgemeine Regelungen, die wegen ihrer Auswirkungen auf das Gemeinwesen die Regierungsverantwortung wesentlich berühren, können durch die Bundesregierung ganz oder teilweise aufgehoben werden. § 118 Bundesbeamtengesetz bleibt unberührt.*
- 2.) *Kommt eine allgemeine Regelung nicht zu Stande, kann sie abweichend von Absatz 1 durch die Bundesregierung getroffen werden, nachdem die zuständige oberste Bundesbehörde oder die beteiligten Spitzenorganisationen die Verhandlungen unter Angabe der hierfür maßgebenden Gründe schriftlich für gescheitert erklärt haben. Die Bundesregierung kann allgemeine Regelungen, die keinen Aufschub dulden, bis zum Abschluss einer Vereinbarung nach Absatz 1 vorläufig treffen. Die vorläufige Regelung ist als solche zu kennzeichnen.*
- 3.) *Vor Abschluss einer Vereinbarung sind die Arbeitsgemeinschaften der Personalräte/die Hauptpersonalräte zu beteiligen.*

Die Regelung entspricht weitgehend einem vom DGB eingebrachten Vorschlag⁸⁷, der allerdings keine Regelung durch Dienstvereinbarung vorsieht, sondern eine tarifvertragliche Regelung anstrebt. Dies ist aber nicht mit § 3 BPersVG zu vereinbaren. Dort darf gerade keine andere Regelung durch Tarifvertrag getroffen werden. Außerdem können, wie schon erwähnt, in einem Tarifvertrag jedenfalls nach herrschender Meinung keine Beamten einbezogen werden. Für die ressortübergreifenden Regelungen wäre es aber nicht sachgerecht, wenn sich der Geltungsbereich nur auf Angestellte beziehen würde. Im Übrigen ist die Regelung in Abs. 2 im Wesentlichen § 59 MBG Schl.-H., § 81 NiedersPersVG und § 94 HmbPersVG nachgebildet. Abs. 3 knüpft an § 46 Abs. 3 Satz 1 Schl.-H. an, sieht aber alternativ sowohl die Beteiligung von Arbeitsgemeinschaften der Personalräte als auch der Hauptpersonalräte vor. Außerdem wurden neben den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften auch Berufsverbände einbezogen.

87 Stand 15.06.2009.

5 Zusammenfassung der Ergebnisse

1. Beteiligungsrechte der Angehörigen des öffentlichen Dienstes werden insbesondere in den Personalvertretungs- und Mitbestimmungsgesetzen des Bundes und der Länder geregelt. Regelungen zur Mitbestimmung bei ressortübergreifenden Angelegenheiten fehlen jedoch vielfach.
2. Bei einer Vielzahl von grundlegenden Angelegenheiten, wie insbesondere umfassenderen Verwaltungsreformen und Behördenneugliederungen bestehen deshalb Lücken. Auf der Ebene der jeweiligen Ressorts können insoweit nur Teilaspekte durch die Personalvertretungen aufgegriffen werden.
3. In einigen Bundesländern gibt es Regelungen zur Beteiligung der Spitzenorganisation von Gewerkschaften und sonstigen Berufsverbänden bei Angelegenheiten von allgemeiner und ressortübergreifender Bedeutung, teilweise auch zur Einbeziehung beispielsweise von Arbeitsgemeinschaften der Personalvertretungen. Auf der Ebene des Bundes fehlen entsprechende gesetzliche Regelungen.
4. Im Rahmen des Gutachtens werden unter Einbeziehung der bestehenden Staatspraxis in den Bundesländern die (verfassungs)rechtlichen Rahmenbedingungen für die Einführung einer ressortübergreifenden Mitbestimmung auf der Ebene des Bundes untersucht. Ein Regelungsvorschlag wird entwickelt.
5. Den verfassungsrechtlichen Rahmen der Mitbestimmung im öffentlichen Dienst bestimmt grundsätzlich Art. 9 Abs. 3 GG. Danach hat jedermann das Recht, sich zu Koalitionen zusammenzuschließen. Art. 9 Abs. 3 GG gilt auch im Bereich des öffentlichen Dienstes. Allerdings werden der Betätigung der Koalitionen insbesondere durch Art. 33 Abs. 5 GG und damit für den Bereich der Beamten Grenzen gesetzt.
6. Insbesondere das Streikrecht und das Recht auf Abschluss von Tarifverträgen für Beamtinnen und Beamte soll durch Art. 33 Abs. 5 GG ausgeschlossen sein. Auch wenn man diesen Ausgangspunkt der herrschenden Meinung zugrunde legt, so sind doch die bestehenden Beschränkungen der Koalitionsfreiheit prinzipiell vor dem Hintergrund der Besonderheiten des öffentlichen Dienstes rechtfertigungsbedürftig und soweit wie möglich zu kompensieren.
7. Im öffentlichen Dienst erfolgt eine Beteiligung und Repräsentation der Beschäftigten sowohl im Rahmen des Personalvertretungsrechts als auch im Rahmen der gewerkschaftlichen Betätigung. Eine verfassungsrechtliche Verankerung der Personalratstätigkeit wurde vom Bundesverfassungsgericht bislang offen gelassen. Die Tätigkeit der Gewerkschaften ist dagegen auch im öffentlichen Dienst durch Art. 9 Abs. 3 GG und die Landesverfassungen geboten.

8. Jedenfalls von der h.M. in Lit. und Rspr. wird den Beamten und Beamtinnen das klassische Arbeitskämpfungsmittel des Streikrechts sowie der Abschluss von Tarifverträgen nicht zuerkannt. Eine Kompensation der insoweit bestehenden Einschränkungen ist deshalb umso wichtiger. Zu beachten ist dies zum einen bei der Ausgestaltung der Beteiligung der Gewerkschaften bei der Gesetz- und Verordnungsgebung. Zum anderen sind die Gewerkschaften im Rahmen des Rechts der Personalvertretung einzubinden, um die Berücksichtigung der Belange der Betroffenen und die Einbeziehung übergeordneter Interessen sicherzustellen.
9. In seiner Grundlagenentscheidung vom 24.05.1995 hat das Bundesverfassungsgericht Eckpunkte der Mitbestimmung festgeschrieben. Der Beschluss bezog sich zwar allein auf das MBG Schl.-H., ist in seinen Grundaussage aber von allgemeiner Bedeutung auch für die anderen Personalvertretungsgesetze und grundsätzlich auch bei der ressortübergreifenden Mitbestimmung zu beachten. Die insoweit einschlägige Regelung des § 59 MBG Schl.-H. hat das Bundesverfassungsgericht bei Berücksichtigung bestimmter Auslegungsvorgaben als verfassungsgemäß angesehen.
10. Sowohl im Bund als auch in allen Bundesländern werden die Spitzenorganisationen der Gewerkschaften an der Gesetz- und Verordnungsgebung beteiligt.
11. Auf der Ebene des Bundes ist eine ressortübergreifende Mitbestimmung nicht ausdrücklich festgeschrieben. Gleichwohl bleibt Raum für entsprechende Vereinbarungen zwischen Dienstherren, Spitzenorganisationen der Gewerkschaften und Berufsverbänden.
12. Der insoweit mögliche Rahmen ist zwar begrenzt dadurch, dass das Personalvertretungsgesetz Mitbestimmungsrechte im Wesentlichen den Personalvertretungen einräumt. Die verfassungsrechtlich garantierten Rechte der Gewerkschaften bleiben davon aber unberührt.
13. Das Personalvertretungsrecht darf nach § 3 des Gesetzes zwar durch Tarifvertrag nicht abweichend geregelt werden. Möglich sind ressortübergreifende Vereinbarungen und andere Formen der Abstimmung zwischen Dienstherren und Gewerkschaften grundsätzlich aber in allen Bereichen, für die ausdrückliche Regelungen im Bundespersonalvertretungsgesetz nicht bestehen.
14. Absprachen dürften aber nicht durch Tarifvertrag festgelegt werden, da dies für Beamte jedenfalls nach der herrschenden Meinung und der Rechtsprechung des BVerfG ausgeschlossen ist. Möglich ist aber die Festlegung durch Dienstvereinbarungen, die von ihren Wirkungen her Tarifverträgen nahe stehen.
15. In der Praxis wurden auf Bundesebene schon mehrere ressortübergreifende Vereinbarungen geschlossen. Dies zeigt das offenbar vorhandene Bedürfnis nach derartigen Regelungen. Um eine Ausweitung zu ermöglichen und Überschneidungen mit den Mitbestimmungsrechten der Personalvertretung zu vermeiden, sollte eine ausdrückliche gesetzliche Bestimmung geschaffen werden.

16. In Schleswig-Holstein besteht mit § 59 MBG eine ausdrückliche Regelung über ressortübergreifende Vereinbarungen zwischen den obersten Landesbehörden sowie den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften und Berufsverbänden.
17. Erfasst werden davon mitbestimmungspflichtige Angelegenheiten, die über den Geschäftsbereich einer obersten Landesbehörde hinausgehen. In diesem Bereich sind Personalvertretungen nicht legitimiert, weil der Zuständigkeitsbereich, für den sie gewählt worden sind, überschritten wird. Die Regelung des § 59 wurde vom BVerfG als verfassungskonform angesehen.
18. Durch § 46 MBG Schl.-H. wird den Arbeitsgemeinschaften der Personalräte ein Beteiligungsrecht in Form eines Beratungsrechtes eingeräumt.
19. In Schleswig-Holstein bestehen umfassende praktische Erfahrungen mit ressortübergreifenden Absprachen, die in Form von rechtlich verbindlichen Dienstvereinbarungen geschlossen werden. In der Praxis wird das Instrument positiv eingeschätzt, insbesondere wegen seiner Effizienz- und Befriedungsfunktion. Hervorgehoben wird der Nutzen der übergreifenden Sachkenntnis und Erfahrungen, die von den Spitzenorganisationen der Gewerkschaften eingebracht werden können und durch die einer Atomisierung der Interessen auf Ressortebene entgegengewirkt werden kann. Außerdem werden durch die Regelung fehlende Koalitionsrechte aus Art. 9 Abs. 3 GG kompensiert.
20. In Niedersachsen findet sich in § 81 PersVG eine Regelung über ressortübergreifende Vereinbarungen, die allerdings weniger ausdifferenziert ist als § 59 MBG Schl.-H. Die vorhandenen Vereinbarungen werden in der Kommentierung des niedersächsischen Personalvertretungsrechts unzutreffend als Verwaltungsvorschriften qualifiziert. An einer solchen könnten aber die Spitzenorganisationen der Gewerkschaften gar nicht mitwirken, weil die dafür erforderliche Weisungskompetenz allein bei der zuständigen Dienststelle liegt. Richtigerweise sind die Absprachen als rechtlich verbindliche Dienstvereinbarungen zu qualifizieren.
21. In Hamburg wird die ressortübergreifende Mitbestimmung von § 94 HmbPersVG, wobei das Ressortprinzip in dem Stadtstaat deutlich weniger ausgeprägt ist als insbesondere auf der Ebene des Bundes. Die Regelung ist weniger ausdifferenziert als § 59 MBG Schl.-H. Auch in Hamburg liegen umfassende und positive Erfahrungen mit dem Abschluss der Vereinbarungen vor. Ähnlich wie in Schleswig-Holstein werden Effizienz und Befriedungsfunktion betont. Ebenso der Ausgleich von Lücken in den Bereichen, in denen den Personalvertretungen die erforderliche Legitimation fehlt.
22. In den übrigen Ländern fehlen entsprechende Regelungen meist. Teilweise gibt es Bestimmungen über die Einbeziehung eines Gesamtpersonalrats bei übergreifenden Angelegenheiten. Die insoweit bestehenden Rechte sind jedoch meist beschränkt.

23. Soweit Regelungen über ressortübergreifende Vereinbarungen bestehen, sind diese zwar unterschiedlich ausdifferenziert, entsprechen sich aber darin, dass sie an die in den jeweiligen Gesetzen eingeräumten Mitbestimmungsrechte anknüpfen. Damit wird der zulässige Kreis für Vereinbarungen zugleich eingeschränkt und von den tarifvertraglich auf der einen und durch Gesetz oder Verordnung auf der anderen Seite zu regelnden Materien abgegrenzt.
24. Die Rechtsform der ressortübergreifenden Vereinbarungen wird in der Praxis unterschiedlich beurteilt. Am überzeugendsten ist ihre Einstufung als öffentlich-rechtlicher Vertrag. Sie entsprächen insoweit den von den Personalvertretungen abzuschließenden Dienstvereinbarungen, denen sie auch regelmäßig vorgehen.
25. Auch wenn die ressortübergreifenden Vereinbarungen letztlich von den Tarifvertragsparteien abgeschlossen werden, können sie selbst nicht als Tarifvertrag angesehen werden. Ein solcher dürfte nach herrschender Meinung für Beamte auch gar nicht abgeschlossen werden. Die Dienstvereinbarung steht einem Tarifvertrag hinsichtlich ihrer unmittelbaren und zwingenden Wirkung allerdings nahe.
26. Auf der Ebene des Bundes sollte eine Regelung für ressortübergreifende Vereinbarungen zwischen Dienstherren, Spitzenorganisation der Gewerkschaften und Berufsverbänden geschaffen werden. Die auf Länderebene zu beobachtenden Effizienzgewinne und Befriedungswirkungen könnten insoweit auch für die Bundesebene fruchtbar gemacht werden. Außerdem könnte der Gefahr einer Atomisierung der Interessen auf Ressortebene entgegengewirkt werden. Die Gewerkschaften könnten ihre Erfahrungen aus anderen Bereichen einbringen, so dass gerade übergeordneten Gesichtspunkten durch ihre Beteiligung besonders gut Rechnung getragen werden würde.
27. Die Schaffung einer Regelung zur ressortübergreifenden Vereinbarungen würde sich außerdem als Kompensation für die im öffentlichen Recht nur eingeschränkt zur Wirksamkeit kommenden Koalitionsgarantien genutzt werden.
28. Die Einführung einer Regelung, die sich an den Vorbildern der Bundesländer Schleswig-Holstein, Hamburg und Niedersachsen orientiert, wird empfohlen.

6 Literaturverzeichnis

Alt Vater, Lothar/Hamer, Wolfgang/Kröll, Michael/Lemcke, Martin/Peiseler, Manfred: BPersVG – Bundespersonalvertretungsgesetz mit Wahlordnung und ergänzenden Vorschriften, Kommentar für die Praxis, Bund Verlag, 6. Auflage, Köln, 2008.

Battis, Ulrich: Freiheitsverlust durch juristischen Theorieüberschuss – Die Entwicklungen des Personalvertretungsrechts seit der Entscheidung BVerfGE 93, 37 ff. vom 24. Mai 1995 –, PersV 1999, 530 ff.

Battis, Ulrich: Inwieweit ist der in den einzelnen Landespersonalvertretungsgesetzen festgeschriebene Einfluss der Gewerkschaften mit der Verfassung vereinbar, DÖV 1987, 1 ff.

Battis, Ulrich: „Modifizierte Allzuständigkeit“ des Personalrats? – Überlegungen zur Novellierung des MBG Schl.-H. nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 93, 37 ff.) –, PersV 1998, 21 ff.

Battis, Ulrich: Personalvertretung und Verfassung – kein Ende der Debatte, PersV 2005, 286 ff.

Battis, Ulrich/Schlenga, Hans-Dieter: Möglichkeiten zur Weiterentwicklung gewerkschaftlicher Beteiligungsrechte im Beamtenrecht, PersR 1995, 50 ff.

Blanke, Thomas/Sterzel, Dieter: Beamtenstreikrecht, 1980.

Däubler, Wolfgang: Der Streik im öffentlichen Dienst, Juristische Studien Band 17, Mohr Siebeck Verlag, 2. Auflage, Tübingen, 1971.

Dreier, Horst: Grundgesetz, Kommentar, Band I Artikel 1 – 19, Mohr Siebeck Verlag, 2. Auflage, Tübingen, 2008.

Duensing, Christoph: Niedersächsisches Personalvertretungsgesetz: Mehr Mitbestimmung, mehr Gewerkschaft, ZfPR 1994, 101 ff.

Edinger, Florian: Möglichkeiten und Grenzen personalvertretungsrechtlicher Mitbestimmung im öffentlichen Recht, PersR 1997, 241 ff.

Fricke, Detlef/Dierßen, Martina/Otte, Karl/Sommer, Herbert/Thommes, Klaus: Niedersächsisches Personalvertretungsgesetz, Basiskommentar, Bund Verlag, 3. Auflage, Köln, 2009.

Fuhrmann, Hans G./Neumann, Peter/ Thorenz, Hubert/Witt, Hans H.: Personalvertretungsrecht Schleswig-Holstein, Kommentar zum Gesetz über die Mitbestimmung der Personalräte, Kohlhammer Verlag, 5. Auflage, Stuttgart, Stand: 2001.

Hoffmann, Reinhard: Beamtentum und Streik, AöR 1966, Band 91, 141 ff.

Ilbertz, Wilhelm/Widmaier, Ulrich: Bundespersonalvertretungsgesetz mit Wahlordnung unter Einbeziehung der Landespersonalvertretungsgesetze, Kohlhammer Verlag, 11. Auflage, Stuttgart, 2008.

Jachmann, Monika: Zur Problematik von Absprachen im normativen Bereich: Die abstrakte Regelung des Inhalts der Beamtenverhältnisse auf der Grundlage gewerkschaftlicher Mitsprachebefugnisse, ZBR 1994, 165 ff.

Jarass, Hans D./Pieroth, Bodo: Grundgesetz, 10. Aufl., 2009.

Lorenzen, Uwe/Etzel, Gerhard/Gerhold, Diethelm: Bundespersonalvertretungsgesetz, Kommentar, R.v.Decker Verlag, 160. Auflage, Heidelberg, Stand: Februar 2010.

Maunz, Theodor/Dürig, Günter: Grundgesetz – Loseblatt-Kommentar, C.H. Beck Verlag, 58. Auflage, München, 2009.

Maurer, Hartmut: Allgemeines Verwaltungsrecht, C.H. Beck Verlag, 17. Auflage, München, 2009.

Pfohl, Gerhard: Koalitionsfreiheit und öffentlicher Dienst, ZBR 1997, 78 ff.

Plander, Harro: Die beamtenrechtliche Vereinbarungsautonomie, 1991.

Ramm, Thilo: Das Koalitions- und Streikrecht der Beamten, 1970.

Regierungskommission NRW: Zukunft des öffentlichen Dienstes – öffentlicher Dienst der Zukunft, Bericht, Neuauflage 2004.

Richardi, Reinhard: Betriebsverfassungsgesetz: BetrVG mit Wahlordnungen, C.H. Beck Verlag, 12. Auflage, München, 2010.

Rinken, Alfred: Das Grundrecht auf Mitbestimmung in der Verfassung des Freistaats Thüringen, PersR 2005, 17 ff.

Richardi, Reinhard/Dörner, Hans-Jürgen/Weber, Christoph: Personalvertretungsrecht, Bundespersonalvertretungsgesetz mit Erläuterungen zu den Personalvertretungsgesetzen der Länder, C.H. Beck Verlag, 3. Auflage, München, 2008.

Rob, Werner: „Mitvereinbarungskompetenz“ der Gewerkschaften in personalvertretungsrechtlichen Mitbestimmungsangelegenheiten, DÖV 2000, 137 ff.

Schleicher, Hans-Werner: Beteiligungsrechte kraft Vereinbarung?, PersV 1990, 457 ff.

Schneider, Karsten: Arbeitspolitik im „Konzern Stadt“: zwischen der Erosion des Zusammenhalts im kommunalen Sektor und den effizienzfördernden Wirkungen organisatorischer Dezentralisierung, Nomos Verlag, 1. Auflage, Baden-Baden, 2002.

Thiele, Willi: Allzuständigkeit auch in Niedersachsen – Das neue PersVG, PersVG 1994, 337 ff.

Thiele, Willi: Personalvertretungsrecht contra Beamtenrecht, PersV 1994, 529 ff.

Wlotzke, Otfried/Preis, Ulrich/Kreft, Burghard: Betriebsverfassungsgesetz, 4. Aufl., München, 2009.

