

Pflicht zur Nachholung unterbliebener EDV-Mitbestimmungsmaßnahme

BVerwG, Beschluß vom 15. März 1995 (6 P 28/93) – "Mitbestimmungsnachholung"

Leitsätze

1. Ist eine mitbestimmungspflichtige Maßnahme ohne Beteiligung des Personalrats durchgeführt worden, so kann dieser unter der Voraussetzung, daß die Maßnahme tatsächlich und rechtlich rücknehmbar oder abänderbar ist, vom Dienststellenleiter die nachträgliche Einleitung des Mitbestimmungsverfahrens und eine vollständige Unterrichtung verlangen.
2. Soweit wirksamer Rechtsschutz nicht ausnahmsweise etwas anderes erfordert, kann dieser verfahrensrechtliche Anspruch im Beschlußverfahren mit einem Feststellungsantrag zur entsprechenden Verpflichtung des Dienststellenleiters geltend gemacht werden.

Gründe

I. Die Verfahrensbeteiligten streiten darüber, ob der Leiter einer Dienststelle verpflichtet ist, das Mitbestimmungsverfahren für zwei ohne Mitbestimmung der Personalvertretung eingeführte Datenverarbeitungsprogramme nachzuholen, wenn feststeht, daß die Einführung der Mitbestimmung unterliegt.

Das Landesamt für Datenverarbeitung und Statistik von Nordrhein-Westfalen führt seit 1981 für den Kultusminister dieses Landes eine Stellendatei, in der die beschäftigungsrelevanten persönlichen Daten und die Beschäftigungsdaten aller Lehrer und Lehrerinnen des Landes gespeichert sind. Die Auswertung der gespeicherten Daten erfolgt von Datensichtgeräten aus über Dialogprogramme. Mit dem Programm Nr. 13 "vorprogrammierte Auswertungen" kann laut Anwenderhandbuch die Stellendatei in "äußerst flexibler Weise" ausgewertet werden. Direkten Zugang zu diesem Programm hatte bis 1988 nur der Kultusminister. Wenn der beteiligte Regierungspräsident entsprechende Auswertungen benötigte, mußte er diese beim Minister anfordern. Vom 1. Dezember 1988 an ist im Stellenbüro des Beteiligten, des Regierungspräsidenten Münster, die Möglichkeit eingerichtet worden, entsprechende Daten unmittelbar im Online-Verfahren per Bildschirm abzufragen. Das Dialogprogramm Nr. 15 kommt bei Verlängerung der Teilzeitbeschäftigung von Lehrern und Lehrerinnen ohne Änderung der Stundenzahl und der Rechtsgrundlage zur Anwendung. Mit Runderlaß vom 20. Dezember 1988 eröffnete der Kultusminister dem Beteiligten den Zugang zu diesem Programm. Der Beteiligte wurde durch das Programm Nr. 15 in den Stand gesetzt, fortan geänderte Befristungsdaten für Teilzeitbeschäftigte unmittelbar, d.h. ohne Änderungsdienstbelege, in die Stellendatei einzulesen und die entsprechenden Genehmigungsverfügungen im eigenen Haus ausdrucken zu lassen.

Bei diesen Änderungen wurden weder die beim Kultusminister von Nordrhein-Westfalen gebildeten Hauptpersonalräte für Lehrer noch die bei den Regierungspräsidenten gebildeten Lehrpersonalräte beteiligt.

Der Antragsteller, der beim Beteiligten gebildete Bezirkspersonalrat für Lehrerinnen und Lehrer an Sonderschulen, leitete das Beschlußverfahren ein und beantragte (1.) festzustellen, daß ihm bei der Einführung und Anwendung der Dialogprogramme Nrn. 13 und 15 ein Mitbestimmungsrecht zugestanden habe sowie (2.) anzuordnen, daß der Beteiligte seine Zustimmung zur Einführung und Anwendung der Programme einzuleiten und nachzuholen habe.

Das Verwaltungsgericht hat dem Antrag hinsichtlich der Feststellung der Mitbestimmungspflichtigkeit des Programms Nr.13 stattgegeben und im übrigen die Anträge abgelehnt. Streitgegenstand im Beschwerdeverfahren war allein noch die Frage, ob der Beteiligte verpflichtet ist, das bei der Freigabe der Programme Nrn. 13 und 15 unterbliebene Mitbestimmungsverfahren nachzuholen. Das Mitbestimmungsrecht des Antragstellers hat der Beteiligte nicht mehr bestritten. Der Antragsteller hat beantragt, den angefochtenen Beschluß des Verwaltungsgerichts zu ändern und festzustellen, daß der Beteiligte verpflichtet ist, das Mitbestimmungsverfahren bezüglich der Programme Nrn. 13 und 15 nachzuholen.

Das Oberverwaltungsgericht hat dem Antrag stattgegeben. Es hat wie in seinem Beschluß im Parallelverfahren – CL 38/90 – im wesentlichen folgendes ausgeführt:

Das "Streit-Thema"

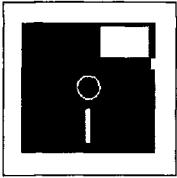
Die elektronische Stellendatei und ihre Geschichte

Keine Beteiligung der Personalräte

Einleitung des Beschlußverfahrens

VG Münster

OVG Münster



Die Einführung und Anwendung der Programme unterliege der Mitbestimmung des Antragstellers nach § 72 Abs. 3 Nr. 1 NWPersVG. Der Antragsteller könne eine Feststellung nicht nur zur Mitbestimmungspflichtigkeit der Maßnahmen, sondern auch zu der Verpflichtung beantragen, daß das Mitbestimmungsverfahren nachzuholen sei. Ein solcher Antrag sei im Beschlußverfahren statthaft. Den begrenzten Möglichkeiten dieses objektiven Verfahrens habe der Antragsteller im Beschwerdeverfahren mit dem Übergang zu einem Feststellungsantrag zureichend Rechnung getragen. Ansonsten betreffe die Streitfrage im Sinne von § 79 Abs. 1 Nr. 3 NWPersVG "Zuständigkeit und Geschäftsführung" des Antragstellers. Eine etwaige Verpflichtung des Beteiligten zur Nachholung des Mitbestimmungsverfahrens habe zwar nur eine objektivrechtliche Grundlage in der in § 66 Abs. 1 NWPersVG normierten Pflicht des Dienststellenleiters, eine der Mitbestimmung des Personalrats unterliegende Maßnahme erst zu treffen, wenn die Zustimmung des Personalrats erteilt sei oder als erteilt gelte. Sie sei aber Spiegelbild der Zuständigkeit einer Personalvertretung zur Ausübung des Mitbestimmungsrechts einer erst noch durchzuführenden Maßnahme. Wenn diese den Personalrat berührende Zuständigkeitsfrage einer gerichtlichen Feststellung zugänglich sei, obwohl es an einem Anspruch des Personalrats auf Durchführung des Mitbestimmungsverfahrens fehle, so müsse dies auch für die spiegelbildliche Verpflichtung des Dienststellenleiters gelten.

*OVG Münster zum
Rechtsschutzinteresse*

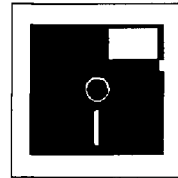
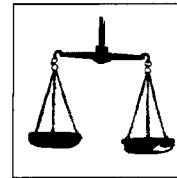
Für den Antrag fehle es auch nicht am Rechtsschutzinteresse. Es könne nicht allgemein angenommen werden, daß der Dienststellenleiter nach dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung ein zu Unrecht nicht eingeleitetes Mitbestimmungsverfahren nach Feststellung der Mitbestimmungspflichtigkeit der noch nicht erledigten Maßnahme nachholen werde. Ganz im Gegenteil sei vielfach damit zu rechnen, daß der Dienststellenleiter sich – wie hier auch der Beteiligte – auf den Standpunkt stelle, es sei auch nach einer solchen Feststellung nichts weiter zu veranlassen. Insbesondere dann, wenn anderweitige Rechtsschutzmöglichkeiten nicht bestünden, müsse daher ein Bedürfnis nach Klärung der Verpflichtung zur Nachholung des Verfahrens anerkannt werden.

*OVG Münster zur
Begründetheit*

Der Antrag sei schließlich auch begründet. Eine entsprechende Verpflichtung des Beteiligten zur Nachholung des Verfahrens ergebe sich aus Art. 20 Abs. 3 GG. Die Nachholung sei in derartigen Fällen eine der Rückgängigmachung gleichwertige Maßnahme zur Verwirklichung der Bindung des Dienststellenleiters an Gesetz und Recht. Erst im nachzuholenden Mitbestimmungsverfahren und nicht schon im vorliegenden Gerichtsverfahren sei der Frage nachzugehen, ob, wie der Beteiligte ohne nähere Darlegung behaupte, eine "Rückkehr zur früheren Verfahrensweise nicht möglich" sei. Die Nachholung bleibe auch in diesem Falle sinnvoll, weil sie zu weiterer Information des Antragstellers über die Maßnahme selbst und die in diesem Zusammenhang getroffenen Schutzvorkehrungen führe, sowie vielleicht auch zu einer Verbesserung der Sicherungsmaßnahmen. Nach diesen Grundsätzen habe der Beteiligte auch im vorliegenden Verfahren das Mitbestimmungsverfahren hinsichtlich der Programme Nrn. 13 und 15 nachzuholen.

Rechtsbeschwerde

Gegen diesen Beschluß hat der Beteiligte die vom Obergerverwaltungsgericht zugelassene Rechtsbeschwerde erhoben. Er rügt, das Obergerverwaltungsgericht habe zu Unrecht angenommen, daß sich der Antrag aus § 79 Abs. 1 Nr. 3 NWPersVG rechtfertige, da die "Zuständigkeit und Geschäftsführung" des antragstellenden Personalrates betroffen sei. Es reiche hierfür nicht aus, daß nur Streit "über die sich aus dem Unterlassen der zeitgerechten Durchführung eines Mitbestimmungsverfahrens ergebenden Konsequenzen" bestehe, um eine solche Zuständigkeit zu bejahen. Das sei ein Problem des Rechtsschutzinteresses und vermöge nicht § 79 NWPersVG auszufüllen. § 79 NWPersVG wolle nur zukunftsorientiert die Mitbestimmung für noch zu treffende Maßnahmen sicherstellen. Eine "Nachholung" unterlassener Maßnahmen komme daher nur dann in Betracht, wenn der Dienststellenleiter eine Maßnahme, deren Mitbestimmungspflichtigkeit festgestellt worden sei, erneut treffen wolle. Ein solches neues Mitbestimmungsverfahren sei aber hinsichtlich der Programme Nrn. 13 und 15 nicht einzuleiten, da der Beteiligte insoweit keine (neue) mitbestimmungspflichtige Maßnahme treffen wolle. Eine Weisung, die Anwendung der Programme zu stoppen, unterfalle nicht der Zuständigkeit des Personalrats. Die bloße Weiterverwendung der Programme Nrn. 13 und 15 stelle keine "Maßnahme" im personalvertretungsrechtlichen Sinne dar. Es fehle daher an einer Rechtsgrundlage für einen Anspruch auf Nachholung des Mitbestimmungsverfahrens hinsichtlich der Programme Nrn. 13 und 15. Die Personalvertretung habe gegenüber dem Leiter der Dienststelle generell kein Recht auf Unterlassung solcher Handlungen, die gegen Mitbestimmungs- und Mitwirkungsrechte verstießen. Außerdem fehle es an dem Rechtsschutzinteresse des Antragstellers auf Anspruch der Verpflichtung zur Nachholung des Mitbestimmungsverfahrens. Die mitbestim-



mungspflichtige Maßnahme sei abgeschlossen, und es bestünden lediglich noch tatsächliche Auswirkungen für die Zukunft. Die Weisung, die Programme Nrn. 13 und 15 anzuwenden, sei einmal erfolgt und brauche für diese Programme nicht noch einmal wiederholt zu werden. Sollten zukünftig ähnlich gelagerte Fälle vorkommen, werde dafür das Mitbestimmungsrecht nicht mehr bestritten. Damit sei es aber überflüssig, aus dem Gesichtspunkt einer Wiederholungsgefahr für den Beteiligten eine Verpflichtung auszusprechen, für die erledigte Maßnahme das Mitbestimmungsverfahren nachzuholen. Die beiden Programme könnten auch aus tatsächlichen Gründen nicht mehr rückgängig gemacht werden. Ein Anspruch des Personalrates, die Programme für die Zukunft zu stoppen, bestehe nicht. Im übrigen sei die Einführung des Programmes letztlich nicht durch den Beteiligten, sondern durch das Kultusministerium erfolgt. Der Beteiligte beantragt sinngemäß,
den Beschluß des Oberverwaltungsgerichts für das Land Nordrhein-Westfalen – Fachsenat für Landespersonalvertretungssachen – vom 17. Juni 1993 insoweit zu ändern, als die Verpflichtung des Beteiligten festgestellt worden ist, das Mitbestimmungsverfahren nachzuholen, und ferner den Antrag des Antragstellers abzulehnen.

Beschwerdeantrag

Der Antragsteller beantragt,
die Rechtsbeschwerde zurückzuweisen.

Gegenantrag

II. Die Rechtsbeschwerde ist zulässig; sie ist jedoch nicht begründet. Das Beschwerdegericht hat zu Recht festgestellt, daß der Beteiligte verpflichtet ist, das Mitbestimmungsverfahren bezüglich der Programme Nrn. 13 und 15 "nachzuholen", d.h. dieses Verfahren nachträglich in Gang zu setzen, indem er gemäß § 66 Abs. 2 Satz 1 NWPersVG den Antrag auf Zustimmung stellt und den Antragsteller über die Maßnahmen unterrichtet. Allein diese Pflicht des Beteiligten ist Gegenstand der Feststellung. Mehr hat der Antragsteller auch nicht geltend gemacht. Er war dazu befugt, weil ihr ein entsprechendes Recht des Antragstellers in der Gestalt eines Verfahrensanspruchs gegenübersteht.

Zulässigkeit der Rechtsbeschwerde

1. Der im Rechtsbeschwerdeverfahren nur noch strittige Antrag festzustellen, daß der Beteiligte verpflichtet ist, das Mitbestimmungsverfahren bezüglich der Programme Nrn. 13 und 15 nachzuholen, ist insgesamt zulässig.

a) Dem Beschwerdegericht ist zunächst darin zuzustimmen, daß der Antrag des Antragstellers statthaft ist. Wird über die Pflicht des Dienststellenleiters zur Nachholung des Mitbestimmungsverfahrens gestritten, so handelt es sich um einen Rechtsstreit über die "Zuständigkeit der Personalvertretung" im Sinne von § 79 Abs. 1 Nr. 3 NWPersVG, für den das Beschlußverfahren eröffnet ist.

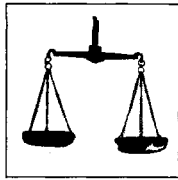
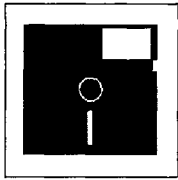
Statthaftigkeit

aa) Entgegen der Auffassung des Beschwerdegerichts ließe sich allerdings die Zuständigkeit der Personalvertretung nicht etwa damit begründen, daß eine objektivrechtliche Pflicht des Dienststellenleiters – etwa eine solche aus Art. 20 Abs. 3 GG – im Streit stehe, die spiegelbildlich einer Zuständigkeit des Antragstellers zur Ausübung seines Mitbestimmungsrechts in einem nachzuholenden Verfahren entspreche. Der Begriff der "Zuständigkeit der Personalvertretung" in den Vorschriften über die Zuweisung des Rechtsweges für personalvertretungsrechtliche Streitigkeiten ist zwar weit auszulegen. Mangels eines wechselbezüglichen Verhältnisses von Rechten (des Personalrats) und Pflichten (des Dienststellenleiters) könnte aber eine nur objektivrechtliche Pflicht des Dienststellenleiters nicht auch der "Zuständigkeit der Personalvertretung" zugeordnet werden. Dann wäre das Beschlußverfahren nicht gemäß § 79 Abs. 1 Nr. 3 NWPersVG eröffnet. Die Beachtung derartiger Pflichten des Dienststellenleiters könnte vielmehr allein über die Dienstaufsicht durchgesetzt werden. Darauf hat der Senat im Zusammenhang mit etwaigen Pflichten zum Unterlassen oder zur Rückgängigmachung von Maßnahmen wiederholt hingewiesen (vgl. etwa Beschlüsse vom 15. Dezember 1978 – BVerwG 6 P 13.78 – Buchholz 238.3 A § 76 BPersVG Nr. 1 und vom 29. Oktober 1991 – BVerwG 6 PB 19.91 – PersR 1992, 24).

Zum Begriff "Zuständigkeit der Personalvertretung" (1)

bb) Hingegen schließt der Begriff der "Zuständigkeit der Personalvertretung" diejenigen Pflichten des Dienststellenleiters ein, denen entsprechende Rechte der Personalvertretung gegenüberstehen. Ein Recht in Gestalt eines derartigen Anspruchs auf Erfüllung der ihm gegenüber bestehenden Verfahrenspflichten will der Antragsteller im vorliegenden Verfahren geltend machen. Er beansprucht vom Beteiligten die nachträgliche Einleitung des Mitbestimmungsverfahrens gemäß § 66 Abs. 2 Satz 1 NWPersVG. Insoweit lassen sich ent-

Zum Begriff "Zuständigkeit der Personalvertretung" (2)



sprechende Rechte des Personalrats, die den diesbezüglichen Pflichten des Dienststellenleiters gegenüberstehen, jedenfalls nicht von vornherein ausschließen. Schon allein mit der genannten Rechtsbehauptung bewegt sich das Begehren des Antragstellers im Rahmen des § 79 Abs. 1 Nr. 3 NWPersVG. Daß ihm ein entsprechender, selbständig zu verfolgender Anspruch zusteht, wird unten zur Frage der Begründetheit seines Antrages (vgl. Nr. 2) näher ausgeführt.

Beschlußverfahren und Geltendmachung eines Anspruchs auf Einleitung des Mitbestimmungsverfahrens

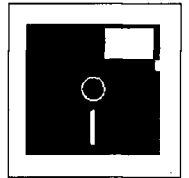
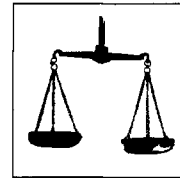
cc) Der besondere Charakter des personalvertretungsrechtlichen Beschlußverfahrens steht der Geltendmachung eines Anspruchs auf Einleitung des Mitbestimmungsverfahrens und auf entsprechende Unterrichtung nicht entgegen, auch wenn dies aus Anlaß eines konkreten Beteiligungsfalles zur Wahrung eines konkreten Mitbestimmungsrechts geschieht. Diese Art Gerichtsverfahren dient nicht nur der abstrakten Klärung strittiger Rechtsfragen für die Zukunft. Es kann, wie der Senat verschiedentlich ausgesprochen hat (Beschluß vom 20. Januar 1993 – BVerwG 6 P 18.90 – Buchholz 251.0 § 79 BaWüPersVG Nr. 14, seitdem stRspr, z. B. Beschlüsse vom 18. Mai 1994 – BVerwG 6 P 27.92 – ZfPR 1994, 148, vom 19. Juli 1994 – BVerwG 6 P 33.92 – ZfPR 1994, 192, vom 16. September 1994 – BVerwG 6 P 32.93 – ZfPR 1995, 5 und vom 28. Dezember 1994 – BVerwG 6 P 35.93 –), mit dem Antrag auf Einleitung oder Fortsetzung des Mitbestimmungsverfahrens auch der *Durchsetzung* von Beteiligungsrechten dienen. Eine Durchsetzung solcher Beteiligungsrechte mit Hilfe einer Gerichtsentscheidung im Beschlußverfahren, dies ist klarzustellen, kann, weil es sich um eine innerorganisatorische Streitigkeit des öffentlichen Rechts handelt, keine gerichtliche Zwangsdurchsetzung sein (vgl. Hoppe, *Organstreitigkeiten vor den Verwaltungs- und Sozialgerichten*, 1970, 231 ff.; wohl auch Fehrmann, *DÖV* 1983, 311, 314 f.). An die Stelle der Zwangsdurchsetzung treten hier die spezifischen Bindungen des Art. 20 Abs. 3 GG, durch die es der Verwaltung verwehrt ist, eine rechtskräftige und für sie verbindliche Gerichtsentscheidung zu mißachten. Ansonsten jedoch, von der nicht vorgesehenen Zwangsvollstreckung abgesehen, haben die Gerichte auf Grund der Justizgewählpflicht (Art. 20 Abs. 3 GG) im Beschlußverfahren auch dann, wenn es um die Sicherstellung konkreter Beteiligungsrechte geht, ohne weitere Einschränkungen einen wirksamen Rechtsschutz zu gewähren; das gilt für das Hauptsacheverfahren wie für den vorläufigen Rechtsschutz, der auch insoweit grundsätzlich möglich ist (vgl. zu letzterem Beschluß vom 27. Juli 1990 – BVerwG 6 PB 12.89 – Buchholz 250 § 83 BPersVG Nr. 53; vgl. auch zum vorläufigen Rechtsschutz bei Organstreitigkeiten: Fehrmann, *NWVBl* 1989, 303, 308 f. mit weit. Nachw.; für den vorläufigen Rechtsschutz zur Sicherstellung von Beteiligungsrechten im betriebsverfassungsrechtlichen Beschlußverfahren: BAG, Beschluß vom 3. Mai 1994 – 1 ABR 24/93 – NZA 1995, 40, 41 u. 43).

Charakteristika des personalvertretungsrechtlichen Beschlußverfahrens

dd) Das Personalvertretungsrecht wird wesentlich durch die Regelung des Ablaufs verwaltungsinterner Entscheidungsverfahren gekennzeichnet, welche die Beschäftigten der Dienststelle betreffen. Für den damit zusammenhängenden Verwaltungsrechtsschutz ist daher mit dem Beschlußverfahren ein besonderer gerichtlicher Verfahrensweg gegeben. In ihm ist die Maßnahme selbst, d.h. ihre Durchführung, Unterlassung oder Rückgängigmachung, und auch die Überprüfung der rechtlichen Folgen, die eine unterlassene Beteiligung für die Rechtmäßigkeit oder Rechtsbeständigkeit der Maßnahme hat, kein möglicher Verfahrensgegenstand (vgl. BVerwGE 17, 250, st. Rspr.; zuletzt Beschluß vom 30. Dezember 1993 – BVerwG 6 P 7.92 –). Im personalvertretungsrechtlichen Beschlußverfahren geht es – abgesehen von der Ausnahme des § 9 BPersVG – nämlich typischerweise nicht um die individuellen Rechtsbeziehungen der Beschäftigten zum Arbeitgeber oder um sonstige materiellen Rechte, sondern in erster Linie um das Innenrecht in Form der Beteiligungsrechte des Personalrats. Soweit das Personalvertretungsrecht für das Innenrecht neben den Beteiligungsrechten auch materielle Sachansprüche der Personalvertretungen normiert, haben diese – wie z. B. diejenigen auf eine notwendige Ausstattung – nur Hilfsfunktion für die Ausübung der Beteiligungsrechte als Kernstück der Interessenvertretung zugunsten der Beschäftigten. Dieser Eigenart des Personalvertretungsrechts entspricht es, daß hier selbständig geltend zu machende Verfahrensansprüche anerkannt werden können (vgl. Beschlüsse vom 22. Dezember 1994 – BVerwG 6 P 12 und 13.93 –).

Rechtsschutzbedürfnis gegeben

b) Zu Recht hat das Beschwerdegericht auch ein Rechtsschutzbedürfnis bejaht. Mit Hilfe der angestrebten gerichtlichen Entscheidung über sein Begehren verfolgt der Antragsteller schutzwürdige Ziele. Im nachzuholenden Mitbestimmungsverfahren kann er sich über die Einzelheiten der in Rede stehenden Datenverarbeitungsprogramme und der getroffenen



Vorkehrungen zur Datensicherung unterrichten, um sodann zu überprüfen, ob dabei den Persönlichkeitsrechten der betroffenen Lehrer hinreichend Rechnung getragen wird, ob einzelne Daten im Verfahrensgang verzichtbar sind oder ob mit ihnen möglicherweise auf andere, schonendere Weise umgegangen werden kann oder muß. Von seiner Überprüfung kann er abhängig machen, ob er den Maßnahmen zustimmt oder ihnen aus zulässigen, im Rahmen des Schutzzwecks der Mitbestimmung liegenden Gründen die Zustimmung versagen will. Gegebenenfalls kann er das Stufenverfahren erzwingen und damit möglicherweise auch das Einigungsverfahren anstoßen, um die Maßnahmen ändern oder rückgängig machen zu lassen.

aa) Dagegen kann nicht eingewandt werden, die Einführung der Programme Nrn. 13 und 15 sei keine Maßnahme des Beteiligten, er könne also an einem diesbezüglichen Beteiligungsverfahren gar nicht mitwirken. Diesem Einwand steht bereits die Rechtskraft der vom Verwaltungsgericht getroffenen Feststellung entgegen, daß dem Antragsteller ein Mitbestimmungsrecht bei der Einführung des Programms Nr. 13 zugestanden habe. Hinsichtlich des Programms Nr. 15 hat der Beteiligte bei der Anhörung vor dem Beschwerdegericht erklärt, daß er das Mitbestimmungsrecht nicht mehr bestreite. Daraus folgt unmittelbar, daß die strittige Maßnahme dem Beteiligten zuzurechnen ist. Der Einwand würde aber auch in der Sache nicht durchgreifen. Dies hat das Beschwerdegericht zutreffend und unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Senats begründet, so daß es hier keiner weiteren Ausführungen bedarf.

bb) Die Nachholung des Mitbestimmungsverfahrens muß auch nicht an rechtlichen Hindernissen scheitern. Zwar trifft es zu, daß der Beteiligte die vom Kultusminister eröffnete Zugriffsmöglichkeit nicht einseitig sperren kann. Er kann den Minister auch nicht dazu zwingen, zur früheren Verfahrensweise zurückzukehren. Das macht aber ein nachzuholendes Mitbestimmungsverfahren nicht von vornherein sinnlos. So wäre der Beteiligte nicht gehindert, im Mitbestimmungsverfahren als sinnvoll oder notwendig erkannte Änderungen beim Kultusminister anzulegen. Auch könnte der Minister im nachfolgenden Stufenverfahren etwa berechtigte Änderungsvorschläge des Antragstellers berücksichtigen. Selbst wenn der Beteiligte im Falle eines für ihn ungünstigen Ausgangs des Verfahrens gehalten sein sollte, die Maßnahmen rückgängig zu machen, wäre er dazu durchaus in der Lage. Er könnte nämlich seinen Bediensteten den unmittelbaren Zugriff auf das Programm untersagen. Dann wäre es Sache des Ministers, sich auf etwaige Bindungen des Beteiligten an einen Spruch der Einigungsstelle (§ 67 Abs. 6 Satz 2 NWPersVG) einzustellen.

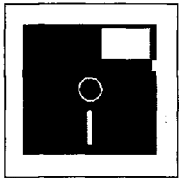
“Die Nachholung des Mitbestimmungsverfahrens muß auch nicht an rechtlichen Hindernissen scheitern.”

c) Keine Bedenken bestehen auch unter dem Gesichtspunkt des Feststellungsinteresses. Das Begehren des Antragstellers zielt zwar in seiner Konsequenz auf eine Leistung des Beteiligten ab und ließe sich daher auch als Leistungsantrag formulieren. Nach im Prozeßrecht allgemein anerkannten Grundsätzen lassen mögliche Leistungsklagen, wenn und soweit sie sich als der einfachere Weg zum Erreichen des Rechtsschutzziels darstellen, das für eine Feststellungsklage erforderliche Feststellungsinteresse entfallen. Feststellungsklagen gelten jedoch trotz möglicher Leistungsklagen im allgemeinen als zulässig, wenn die Durchführung des Feststellungsverfahrens unter dem Gesichtspunkt der Prozeßwirtschaftlichkeit zu einer sinnvollen und sachgemäßen Erledigung der aufgetretenen Streitpunkte führt; insbesondere wird bei Behörden, öffentlich-rechtlichen Körperschaften oder Anstalten erwartet, daß sie sich schon einem Feststellungsurteil beugen werden (vgl. BGH, NJW 1984, 1118, 1119; BGHZ 28, 123, 126; Rosenberg-Schwab-Gottwald, Zivilprozeßrecht, § 93 III 1 c; Zöller-Greger, ZPO, 19. Aufl., § 256 Rn. 8). Dies muß erst recht gelten, wenn im Beschlußverfahren über Personalvertretungsrechte innerhalb einer Dienststelle gestritten wird. Hier ist der Feststellungsantrag regelmäßig die vorrangig gegebene Antragsart. Eine Ausnahme hiervon ist dann geboten, wenn wirkungsvoller Rechtsschutz dies erfordert (vgl. etwa Beschlüsse vom 13. Februar 1976 – BVerwG 7 P 4.75 – BVerwGE 50, 186, 197 f. und vom 23. November 1983 – BVerwG 6 P 12.81 –; vgl. auch Beschluß vom 27. April 1983 – BVerwG 6 P 3.81 – BVerwGE 67, 135, 140; vgl. auch schon Urteil vom 3. Dezember 1976 – BVerwG 7 C 47.75 – Buchholz 310 § 40 VwGO Nr. 162 unter Hinweis auf BAGE 25, 452, 463). Ein derartiger Ausnahmefall ist hier nicht gegeben. Es besteht kein Grund anzunehmen, daß der Beteiligte der festgestellten Verpflichtung nicht nachkommen wird.

Feststellungsinteresse gegeben

2. Auch der Sache nach hat das Beschwerdegericht zutreffend festgestellt, daß der Beteiligte aufgrund des rechtskräftig feststehenden Mitbestimmungsrechts verpflichtet ist, das Mitbestimmungsverfahren nachzuholen, d.h. daß er das Mitbestimmungsverfahren gemäß § 66

*Der Sache nach:
Pflicht zur Nachholung des
Mitbestimmungsverfahrens*



“Unterliegt eine Maßnahme der Mitbestimmung, so ...”

Der Zweck der Beteiligungsform der Mitbestimmung

“Demgegenüber ist nicht anzunehmen, daß nur der von der einzelnen Maßnahme Betroffene zur Durchsetzung von Mitbestimmungsrechten berufen sei.”

Anerkannt: Auf das Innenrecht beschränkte Verfahrensansprüche

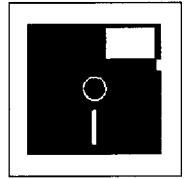
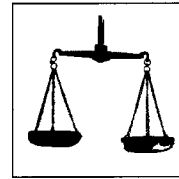
Abs. 2 Satz 1 NWPersVG durch den Antrag auf Zustimmung sowie durch entsprechende Unterrichtung des Antragstellers nachträglich einzuleiten hat. Diesem steht ein damit korrespondierender Verfahrensanspruch zu, der sich aus § 72 Abs. 3 Nr. 1 i.V.m. § 66 Abs. 1, 2 NWPersVG ergibt.

Unterliegt eine Maßnahme der Mitbestimmung (hier: gemäß § 72 Abs. 3 Nr. 1 NWPersVG), so folgt aus § 66 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 BPersVG zunächst die Verpflichtung des Dienststellenleiters, das Mitbestimmungsverfahren rechtzeitig vor Durchführung der Maßnahme einzuleiten; außerdem ist er verpflichtet, das Verfahren mit den seinerseits notwendigen Verfahrenshandlungen fortzusetzen, bis es auf seiner Ebene zum Abschluß gekommen ist. Über all diese Pflichten besteht zwischen den Verfahrensbeteiligten kein Streit. Im Hinblick auf die Wechselseitigkeit der Rechte und Pflichten des Dienststellenleiters einerseits und der Personalvertretung andererseits stehen diesen Pflichten des Dienststellenleiters auf seiten der Personalvertretung entsprechende Ansprüche gegenüber. Sie wurzeln als Primäransprüche im Mitbestimmungsrecht. Dieses Recht dient zwar in innerdienstlichen Angelegenheiten letztlich der Beförderung materieller Interessen der Beschäftigten – z. B. wenn die beabsichtigte Maßnahme mangels Zustimmung der Personalvertretung unterbleibt oder Änderungsvorschläge der Personalvertretung aufgegriffen werden – und kann infolge seiner Ausübung insoweit auch auf das Außenrecht einwirken. Als Handlungsinstrument wird den Personalvertretungen im Innenrechtskreis der organisatorisch aufgegliederten Dienststelle jedoch lediglich ein öffentliches Recht auf Teilhabe am verwaltungsinternen Entscheidungsverfahren eingeräumt. Als solches ist es verfahrensrechtlicher Natur und deshalb im Innenrechtskreis zwar keine geeignete Quelle für materielle Sachansprüche, wohl aber eine solche für Verfahrensansprüche der Art, wie sie hier geltend gemacht werden.

Für dieses Auslegungsergebnis spricht zunächst der Zweck der Beteiligungsform der Mitbestimmung. Wie der Senat schon früher ausgeführt hat, besteht dieser Zweck darin, die Beschäftigten “an den sie berührenden personellen und sozialen Angelegenheiten zu beteiligen, damit sie ihre Belange zur Geltung bringen und gegebenenfalls auch, soweit die volle Mitbestimmung gegeben ist, durchsetzen können” (BVerwGE 67, 61, 63; Beschluß vom 23. Juli 1985 – BVerwG 6 P 13.82 – Buchholz 238.3 A § 78 BPersVG Nr. 4). Die einzige Form der Beförderung dieser Belange, die der Gesetzgeber bereitgestellt hat, ist indessen ein bestimmter Verfahrensgang, den er für die Beteiligungsart vorgeschrieben hat. Soll dieses Hilfsmittel im Sinne einer Durchsetzungsfähigkeit berechtigter Interessen wirksam sein, so muß wenigstens die Durchführung und Einhaltung dieses Verfahrens im Rechtswege erzwungen werden können. Wie sehr dem Gesetzgeber gerade an der Sicherstellung des vorgeschriebenen Verfahrens gelegen ist, verdeutlicht insbesondere die Regelung in § 66 Abs. 1 NWPersVG, wonach eine Maßnahme, soweit sie der Mitbestimmung des Personalrats unterliegt, “nur” mit seiner Zustimmung getroffen werden “kann”. In der Formulierung “nur kann” kommt eine strikte Bindung zum Ausdruck, die über ein “nur darf” noch hinausgeht. Der Gesetzgeber wollte also die Beachtung des Mitbestimmungsrechts in jedem Falle gewährleistet wissen. In wirksamer Form ist dieses Ziel aber nur über die Einräumung von entsprechenden Verfahrensansprüchen zu verwirklichen. Sie ermöglichen es dem Personalrat, etwaige Beeinträchtigungen dadurch abzuwehren, daß er sie im Beschlußverfahren geltend macht.

Demgegenüber ist nicht anzunehmen, daß nur der von der einzelnen Maßnahme Betroffene zur Durchsetzung von Mitbestimmungsrechten berufen sei, und zwar in der Weise, daß er das Unterlassen der Beteiligung gegebenenfalls in einem verwaltungsgerichtlichen oder arbeitsgerichtlichen Verfahren geltend mache. Für diese Auslegung bietet das Gesetz keine Anhaltspunkte: Die Mitbestimmungsrechte sind den Personalvertretungen in erster Linie zum Schutz kollektiver Interessen der Beschäftigten zugewiesen, in bestimmten Fällen auch zum Schutz von Individualinteressen. In allen Fällen geht es um eine Ergänzung des Individualrechtsschutzes durch einen andersartigen Schutz. Dieser besondere Schutzauftrag bedingt, daß die Personalvertretung eine wirksame Möglichkeit haben muß, unabhängig von einem Tätigwerden des Betroffenen, dessen Rechte sie schützen soll, ihre Mitbestimmungsrechte gerichtlich geltend zu machen (vgl. zum Betriebsverfassungsrecht auch BAG, Beschluß vom 3. Mai 1994 – 1 ABR 24/93 – a.a.O. S. 43).

Auf das Innenrecht beschränkte Verfahrensansprüche hat der Senat bereits in anderer Gestalt auf vergleichbarer Rechtsgrundlage anerkannt. Das betrifft zunächst die Informationsansprüche auf der Grundlage des § 69 Abs. 2 Satz 1 und 2 i.V.m. § 68 Abs. 2 BPersVG (Beschluß vom 26. Januar 1994 – BVerwG 6 P 21.92 – ZfPR 1994, 76, 78 mit weit. Nachw.). Auch aus dem Initiativrecht (§ 70 Abs. 1 BPersVG in Verbindung mit § 69 Abs. 3 Satz 1



BPersVG) hat er Ansprüche der Personalvertretung auf Fortführung des Mitbestimmungsverfahrens abgeleitet; sie kann nicht nur vom Leiter ihrer Dienststelle die Mitwirkung an der Vorlage auf dem Dienstweg, sondern auch vom Leiter der übergeordneten Dienststelle die Einleitung des Stufenverfahrens beanspruchen (Beschluß vom 20. Januar 1993 – BVerwG 6 P 21.90 – BVerwGE 91, 346). Auch diese Ansprüche wurzeln jeweils in den Beteiligungsrechten. Denn auch das Initiativrecht ist nichts anderes als eine aktive Wahrnehmung dieser Rechte in gebündelter Form.

Das hier maßgebliche Landesrecht bietet keine Veranlassung, die Dinge anders zu beurteilen. Was aber für den Informationsanspruch bei Einleitung des Verfahrens und für den später einsetzenden Anspruch auf Fortsetzung gilt, kann nicht anders für den Anspruch auf erstmalige Einleitung des Mitbestimmungsverfahrens gelten. Dabei kann es keine Rolle spielen, ob Einleitungshandlungen nach § 66 Abs. 2 Satz 1 NWPersVG in Streit stehen, die noch vor Durchführung der Maßnahme anstehen, oder aber ob es um die nachträgliche Einleitung und Fortsetzung des Mitbestimmungsverfahrens im Zusammenhang mit einer bereits vollzogenen Maßnahme geht. Zwar beziehen sich die in § 66 Abs. 2 Satz 1 NWPersVG genannten Einleitungshandlungen (Unterrichtung, Antrag auf Zustimmung) auf die "beabsichtigte Maßnahme". Darin kommt aber nur die Pflicht des Dienststellenleiters zur rechtzeitigen Einleitung zum Ausdruck. Hingegen liegt darin kein Ausschluß der nachträglichen Durchführung des Verfahrens. Das verdeutlichen die Vorschriften für das Verfahren bei vorläufigen Regelungen in § 66 Abs. 8 Satz 2 NWPersVG: Danach hat der Dienststellenleiter derartige Regelungen nicht nur mitzuteilen und zu begründen, sondern er hat auch "unverzüglich das Verfahren nach den Absätzen 2, 3, 5 und 7 einzuleiten und fortzusetzen". Der bloße Vollzug der mitbestimmungspflichtigen Maßnahme läßt also regelmäßig das Mitbestimmungsrecht nicht untergehen.

Dem Auslegungsergebnis steht schließlich § 104 BPersVG nicht entgegen. Der Vorbehalt, daß Entscheidungen, die wegen ihrer Auswirkungen auf das Gemeinwesen wesentlicher Bestandteil der Regierungsgewalt sind, nicht den Stellen entzogen werden dürfen, die der Volksvertretung verantwortlich sind, wird hier nicht berührt. Insbesondere hat die Anerkennung gerichtlich verfolgbarer Ansprüche auf nachträgliche Einleitung des Mitbestimmungsverfahrens keine Verlagerung von Entscheidungszuständigkeiten zur Folge. Derartige Ansprüche sichern nur die Beachtung der Zuständigkeiten und Verfahren, die der Gesetzgeber bei bestimmten Maßnahmen mit der Anordnung der Mitbestimmung zwingend vorgegeben hat.

"Das hier maßgebliche Landesrecht bietet keine Veranlassung, die Dinge anders zu beurteilen."

Nicht entgegenstehend: § 104 BPersVG