Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Bundesarbeitsgericht 7. Senat	Urteil vom 1. Juni 2011 - 7 AZR 117/10 -
I. Arbeitsgericht Berlin	Urteil vom 4. November 2008 - 59 Ca 12737/08 -
II. Landesarbeitsgericht Berlin-Brandenburg	Urteil vom 14. August 2009 - 22 Sa 79/09 -

---

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichworte:

Versetzung zum Stellenpool - Zuordnung zum Personalüberhang - Mitwirkung der Personalvertretung

Gesetze:

Stellenpoolgesetz Berlin *(StPG)* § 1 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1, Satz 3, § 7 Nr. 2 Buchst. a; PersVG Berlin § 73 Abs. 1 Satz 1, § 84 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 Halbs. 1, § 99c Abs. 2 Satz 1, Satz 2 und Satz 3; Verwaltungsvorschrift über die Zuordnung von Beschäftigten zum Personalüberhang idF vom 28. Juni 2005 *(VV-Auswahl)*

Leitsätze:

keine

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

JLaw – für Android
JLaw – für iOS

BUNDESARBEITSGERICHT

7 AZR 117/10
22 Sa 79/09
Landesarbeitsgericht
Berlin-Brandenburg

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
1. Juni 2011

URTEIL

Schiege, Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

In Sachen

beklagtes, berufungsbeklagtes und revisionsklagendes Land,

pp.

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagter,

hat der Siebte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 1. Juni 2011 durch die Richterin am Bundesarbeitsgericht Gallner als Vorsitzende, den Richter am Bundesarbeitsgericht Prof. Dr. Kiel, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Schmidt sowie die ehrenamtlichen Richter Metzinger und Strippelmann für Recht erkannt:

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Die Revision des beklagten Landes gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin-Brandenburg vom 14. August 2009 - 22 Sa 79/09 - wird zurückgewiesen.

Das beklagte Land hat die Kosten der Revision zu tragen.

Von Rechts wegen!

Tatbestand

Die Parteien streiten über die mit Schreiben des beklagten Landes vom 25. Juni 2008 angeordnete „Versetzung“ des Klägers zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)*. 1

Der 1946 geborene Kläger, ein diplomierter Volkswirt, ist seit Oktober 1981 bei dem beklagten Land als Angestellter der Vergütungsgruppe IIa/Ib BAT beschäftigt. Mit Schreiben vom 28. Juni 1996 teilte das beklagte Land dem Kläger mit, er werde dem Personalüberhang zugeordnet. Seine Stelle in der früheren Senatsverwaltung für Schule, Berufsbildung und Sport war zuvor aufgrund einer Senatsneubildung mit einem kw-Vermerk versehen worden. Nach verschiedenen Abordnungen wurde der Kläger am 1. Dezember 2004 zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* „versetzt“. Mit rechtskräftigem Urteil vom 29. April 2008 *(- 59 Ca 4667/08 -)* gab das Arbeitsgericht Berlin der gegen diese personelle Maßnahme gerichteten Klage mit der Begründung statt, der Personalrat sei nicht ordnungsgemäß beteiligt worden. Daraufhin leitete das beklagte Land ein neues Versetzungsverfahren ein. Am 10. Juni 2008 erhielt der Personalrat den Entwurf eines Versetzungsschreibens mit folgendem Inhalt: 2

> „Bei der Senatsverwaltung für Bildung, Wissenschaft und Forschung gibt es absehbar leider kein der Eingruppierung und Qualifizierung von Herrn T entsprechendes, dauerhaft finanziertes Aufgabengebiet, das ihm für die Weiterbeschäftigung angeboten werden könnte. Darüber hinaus liegen keine schwerwiegenden Gründe oder eine außergewöhnliche Härte vor, die das

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

bestehende arbeitsrechtliche Bedürfnis zur Versetzung zurückdrängen könnten."

Am 18. Juni 2008 fand dazu eine Erörterung mit dem Personalrat statt. Das dem Entwurf entsprechende Versetzungsschreiben vom 25. Juni 2008 ging den Prozessbevollmächtigten des Klägers am 26. Juni 2008 zu. 3

Mit der am 30. Juli 2008 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage wehrt sich der Kläger gegen diese Versetzung. Er hat die fehlerhafte Beteiligung des Personalrats gerügt und den Standpunkt eingenommen, bei Aushändigung der Versetzungsentscheidung habe das beklagte Land die vierwöchige Frist nach § 99c Abs. 2 Satz 3 iVm. § 84 PersVG Berlin beachten müssen. Das beklagte Land habe seine im Jahr 1996 getroffene Zuordnungsentscheidung zum Personalüberhang im Anschluss an das Urteil des Arbeitsgerichts Berlin im Jahr 2008 nur wiederholt. Die Versetzung vor Fristablauf sei unwirksam. 4

Der Kläger hat außerdem die Auffassung vertreten, die Personalauswahl für die Zuordnung zum Personalüberhang sei fehlerhaft durchgeführt worden. Sie sei nicht dadurch entbehrlich, dass er der einzige Diplom-Volkswirt in der Senatsverwaltung sei. Im Rahmen der Vergleichbarkeit sei darauf abzustellen, dass zum Zeitpunkt der Versetzung keine seiner Vergütungsgruppe entsprechende Stelle vorhanden gewesen sei. 5

Der Kläger hat beantragt 6

festzustellen, dass seine Versetzung zum Zentralen Personalüberhangmanagement - Stellenpool - aufgrund des Schreibens des beklagten Landes vom 25. Juni 2008 rechtsunwirksam ist.

Das beklagte Land hält die „Versetzung" für wirksam und hat seinen Abweisungsantrag mit der Auffassung begründet, der Personalrat sei ordnungsgemäß beteiligt worden. Seine Stellungnahmefrist sei mit Einleitung des Mitwirkungsverfahrens am 10. Juni 2008 in Lauf gesetzt worden und am 25. Juni 2008 beendet gewesen. Wegen der erneuten Zuordnung des Klägers zum Personalüberhang habe sie lediglich zwei Wochen betragen. Nach dem 7

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Urteil des Arbeitsgerichts Berlin sei im Jahr 2008 erneut über die Zuordnung zum Personalüberhang und die „Versetzung“ zum Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* zu entscheiden gewesen.

Einer Personalauswahl habe es nicht bedurft. In der betreffenden Abteilung der Senatsverwaltung für Bildung, Wissenschaft und Forschung sei zum Zeitpunkt der erneuten Versetzungsentscheidung außer dem Kläger kein nach Vergütungsgruppe IIa/Ib BAT eingruppierter Volkswirt tätig gewesen. 8

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat auf die Berufung des Klägers die Unwirksamkeit der „Versetzung“ festgestellt. Mit der zugelassenen Revision strebt das beklagte Land weiter die Abweisung der Klage an. 9

Entscheidungsgründe

Die zulässige Revision ist unbegründet. Das Landesarbeitsgericht hat der Klage im Ergebnis zu Recht stattgegeben. Die „Versetzung“ des Klägers zum Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* ist unwirksam. 10

A. Die Klage ist zulässig. Die Voraussetzungen der § 253 Abs. 2 Nr. 2 und § 256 Abs. 1 ZPO sind erfüllt. 11

I. Der Feststellungsantrag ist hinreichend bestimmt iSv. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO. 12

1. Das Erfordernis der hinreichenden Bestimmtheit des Klageantrags iSv. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO gilt auch für die Feststellungsklage. Es soll gewährleisten, dass das Urteil zu einer Befriedung des zur Entscheidung stehenden Streits der Parteien führt. Ein Feststellungsantrag muss deshalb den genauen Inhalt des Feststellungsbegehrens enthalten, der in Rechtskraft erwachsen soll *(vgl. BAG 11. November 2009 - 7 AZR 387/08 - Rn. 11, AP ZPO § 253 Nr. 50 = EzA ZPO 2002 § 253 Nr. 3)*. 13

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

2. Der Feststellungsantrag entspricht diesen Anforderungen. Der Kläger wendet sich gegen seine „Versetzung“ zum Zentralen Personalüberhang. Der Berliner Landesgesetzgeber bezeichnet eine Maßnahme im Gesetz zur Einrichtung eines Zentralen Personalüberhangmanagements - Stellenpoolgesetz *(StPG)* -, die sich an die Zuordnung einer Dienstkraft zum Personalüberhang anschließt, als Versetzung. Durch die Bezugnahme auf das Schreiben des beklagten Landes vom 25. Juni 2008 ist die Maßnahme zeitlich konkretisiert. Der genaue Streitgegenstand steht damit fest. 14

II. Für den Antrag besteht das besondere Feststellungsinteresse. 15

1. Nach § 256 Abs. 1 ZPO kann Klage auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses erhoben werden, wenn der Kläger ein rechtliches Interesse daran hat, das Rechtsverhältnis durch richterliche Entscheidung alsbald feststellen zu lassen. Nach § 256 Abs. 1 ZPO können nur Rechtsverhältnisse Gegenstand einer Feststellungsklage sein, nicht aber Elemente oder Vorfragen eines Rechtsverhältnisses. Eine Feststellungsklage muss sich jedoch nicht notwendig auf das Rechtsverhältnis als Ganzes erstrecken. Sie kann sich auf einzelne Bedingungen oder Folgen aus einem Rechtsverhältnis, auf bestimmte Ansprüche oder Verpflichtungen oder auf den Umfang einer Leistungspflicht beschränken *(BAG 13. März 2007 - 9 AZR 417/06 - Rn. 24 mwN, NZA-RR 2007, 549)*. 16

2. Für die Feststellung, dass die mit Schreiben vom 25. Juni 2008 verfügte „Versetzung“ des Klägers zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* unwirksam ist, besteht ein Feststellungsinteresse. Dabei handelt es sich zwar nicht um eine Versetzung im arbeitsrechtlichen Sinn, die durch einen dauerhaften Wechsel auf einen Arbeitsplatz in einer anderen Dienststelle desselben Arbeitgebers gekennzeichnet ist. Mit einer Versetzung ist die Änderung des Tätigkeitsbereichs, also der Art, des Orts oder des Umfangs der Tätigkeit verbunden. Diese Merkmale erfüllt die „Versetzung“ zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* nicht. Gleichwohl besteht ein Rechtsschutzbedürfnis für die gegen diese „Versetzung“ erhobene Feststellungsklage. Das Zentrale Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* ist 17

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

eine der Senatsverwaltung für Finanzen nachgeordnete Behörde *(§ 1 Abs. 1 StPG)* und eigenständige Dienststelle iSd. § 5 PersVG Berlin *(§ 7 Nr. 2 Buchst. a StPG iVm. Nr. 9 der Anlage zum PersVG Berlin idF vom 9. Dezember 2003, GVBl. S. 590)*. Die Zuordnung zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* berührt die Rechte und Pflichten des Arbeitnehmers aus seinem Arbeitsverhältnis. Es handelt sich nicht nur um eine unwesentliche Änderung der Arbeitsumstände, die keine Auswirkungen auf die vertraglichen Rechtsbeziehungen hat. Die „Versetzung“ bewirkt für die Betroffenen eine Umorientierung. Sie geht zudem mit einer Veränderung der Zuständigkeit des Personalrats einher, die nicht nur organisatorische Auswirkungen hat, weil die personelle Zusammensetzung eines anderen Personalrats zu anderen Entscheidungen führen kann *(vgl. grundlegend BAG 15. August 2006 - 9 AZR 571/05 - Rn. 25 ff. mwN, BAGE 119, 181)*.

B. Die Feststellungsklage ist begründet. Die mit Schreiben vom 25. Juni 2008 vorgenommene „Versetzung“ des Klägers zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* ist unwirksam. Zwar erweist sich die Hauptbegründung der angefochtenen Entscheidung nicht als tragfähig. Der Eintritt der Zustimmungsfiktion nach § 84 Abs. 2 Satz 1 PersVG Berlin kann nicht mit der Begründung verneint werden, die Dienststelle habe die „Versetzung“ zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* am 25. Juni 2008 vor Ablauf der am 10. Juni 2008 beginnenden Stellungnahmefrist angeordnet. Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts beträgt die maßgebliche Frist des Personalrats zur Stellungnahme nach § 84 Abs. 2 Satz 1 Halbs. 1 PersVG Berlin zwei und nicht mehr vier Wochen wie nach der vor dem 1. Januar 2004 geltenden Regelung in § 99c Abs. 2 Satz 3 PersVG Berlin. Zutreffend ist das Landesarbeitsgericht aber in seiner Hilfsbegründung davon ausgegangen, dass die zweiwöchige Stellungnahmefrist wegen unzureichender Unterrichtung des Personalrats nicht in Lauf gesetzt worden ist. Eine ohne ordnungsgemäße Personalratsanhörung angeordnete „Versetzung“ zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* ist unwirksam. Außerdem hat das beklagte Land eine ordnungsgemäße Personalauswahl nach der 18

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Verwaltungsvorschrift über die Zuordnung von Beschäftigten zum Personalüberhang idF vom 28. Juni 2005 *(VV-Auswahl)* nicht ausreichend dargelegt.

I. Das Landesarbeitsgericht hat unzutreffend angenommen, die Beteiligung des Personalrats sei nicht ordnungsgemäß erfolgt und damit unwirksam, weil die Dienststelle vor der Durchführung der „Versetzung“ des Klägers zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* die vierwöchige Stellungnahmefrist des § 99c Abs. 2 Satz 3 PersVG Berlin nicht eingehalten habe und das Beteiligungsverfahren bei Durchführung der „Versetzung“ noch nicht abgeschlossen gewesen sei. Die Stellungnahmefrist berechnet sich nach § 84 Abs. 2 Satz 1 Halbs. 1 PersVG Berlin. 19

1. Nach § 84 Abs. 2 Satz 1 Halbs. 1 PersVG Berlin gilt eine von dem beklagten Land beabsichtigte Maßnahme als gebilligt, wenn sich die Personalvertretung dazu nicht innerhalb von zwei Wochen äußert. § 99c Abs. 2 Satz 3 PersVG Berlin sieht abweichend davon eine vierwöchige Stellungnahmefrist vor, wenn die der „Versetzung“ zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* vorgelagerte Zuordnung zum Personalüberhang vor Inkrafttreten des Stellenpoolgesetzes am 1. Januar 2004 erfolgt ist. 20

Der Lauf der Frist zur Stellungnahme für den Personalrat beginnt mit dem Zugang der ordnungsgemäßen Mitteilung der beabsichtigten Maßnahme bei der Personalvertretung. Auf den Tag der Erörterung zwischen Dienststelle und Personalvertretung kommt es nicht an. Zu der insoweit vergleichbaren Norm des § 72 Abs. 2 Satz 1 BPersVG hat das Bundesverwaltungsgericht entschieden, Wortlaut, grammatikalischer Zusammenhang sowie Sinn und Zweck der Frist sprächen für einen mit dem Zeitpunkt der ordnungsgemäßen Unterrichtung verknüpften Fristbeginn. Diese Vorschrift bestimme lediglich, die Erörterung habe „vor der Durchführung“ der beabsichtigten Maßnahme stattzufinden. Sie müsse nicht in jedem Fall vor Ablauf der Frist des § 72 Abs. 2 Satz 1 BPersVG abgeschlossen sein *(vgl. BVerwG 27. Januar 1995 - 6 P 22.92 - zu II 2 und II 2 a der Gründe mwN, BVerwGE 97, 349; vgl. auch Germelmann/Binkert/Germelmann PersVG Berlin 3. Aufl. § 84 Rn. 26 ff.; Daniels Personalvertretungsgesetz Berlin § 84 Rn. 3)*. 21

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Eine „Versetzung“ vor Ablauf der Stellungnahme des Personalrats ist unwirksam. Das PersVG Berlin regelt zwar die Rechtsfolgen einer Verletzung des § 84 PersVG Berlin nicht ausdrücklich. Daraus darf aber nicht der Schluss gezogen werden, ein Verstoß gegen die das Mitwirkungsverfahren regelnden gesetzlichen Vorschriften habe keine unmittelbaren rechtlichen Auswirkungen auf die mitwirkungspflichtige personelle Maßnahme. Das Mitwirkungsrecht der Personalvertretung will dem Personalrat durch ein gesetzlich geregeltes Beteiligungsverfahren die Möglichkeit eröffnen zu überprüfen, ob der Arbeitgeber bei der mitwirkungspflichtigen personellen Einzelmaßnahme zugunsten des betroffenen Mitarbeiters die gesetzlichen, tariflichen oder innerdienstlichen Regelungen beachtet und ggf. eine dem Einzelfall gerecht werdende Interessenabwägung vorgenommen hat. Das Mitwirkungsrecht des Personalrats entfaltet damit Drittwirkung zugunsten des von der mitwirkungspflichtigen Maßnahme betroffenen Mitarbeiters, der sich deshalb auf die Verletzung des Mitwirkungsverfahrens berufen kann, ohne dass der Personalrat seinerseits eine solche ausdrücklich geltend macht *(vgl. BAG 15. August 2006 - 9 AZR 571/05 - Rn. 47 ff. mwN, BAGE 119, 181)*. 22

2. Das beklagte Land hat danach die „Versetzung“ des Klägers zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* nicht vor Ablauf der Stellungnahmefrist angeordnet. Die Anhörung des Personalrats ist nicht aus diesem Grund unwirksam. Eine ordnungsgemäße Unterrichtung des Personalrats unterstellt, wäre die Frist am 10. Juni 2008 in Lauf gesetzt worden. Die „Versetzung“ zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* am 25. Juni 2008 hätte die zu diesem Zeitpunkt anzuwendende zweiwöchige Stellungnahmefrist des § 84 Abs. 2 Satz 1 Halbs. 1 PersVG Berlin gewahrt. 23

Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts gilt die vierwöchige Stellungnahmefrist nicht deshalb, weil der Kläger erstmals bereits im Jahr 1996 dem Personalüberhang zugeordnet worden ist. Die einer „Versetzung“ zugrunde liegende Zuordnungsentscheidung ist eine innerbehördliche organisatorische Entscheidung, die weder das Arbeitsverhältnis als solches noch hieraus folgende Ansprüche oder Rechte des Arbeitnehmers betrifft und 24

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

daher nicht isoliert angreifbar ist. Es ist dem beklagten Land unbenommen, die Zuordnung einseitig rückgängig zu machen und ggf. zu einem späteren Zeitpunkt unter Beachtung des Mitwirkungsrechts der Personalvertretung nach § 99c Abs. 2 Satz 1 PersVG Berlin erneut vorzunehmen *(vgl. BAG 27. Oktober 2005 - 6 AZR 123/05 - Rn. 12 f. und 17, BAGE 116, 160)*. Das beklagte Land hat im Anschluss an das Urteil des Arbeitsgerichts Berlin vom 29. April 2008 *(- 59 Ca 4667/08 -)* nach Inkrafttreten des Stellenpoolgesetzes eine neue Zuordnungsentscheidung getroffen. Es hat den Kläger mit Schreiben vom 25. Juni 2008 erneut dem Personalüberhang zugeordnet und zugleich zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* „versetzt“. Auf beide Maßnahmen bezieht sich die Anhörung des Personalrats.

II. Das Berufungsurteil erweist sich aber auf der Grundlage seiner beiden Hilfsbegründungen als richtig. Das beklagte Land hat die „Versetzung“ des Klägers zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* ohne die ordnungsgemäße Unterrichtung der Personalvertretung nach § 99c Abs. 2 Satz 1 und Satz 2 iVm. § 84 Abs. 1, § 73 Abs. 1 Satz 1 PersVG Berlin angeordnet. Die Stellungnahmefrist des Personalrats ist deshalb nicht in Lauf gesetzt worden. Die gleichwohl durchgeführte „Versetzung“ ist unwirksam. Außerdem hat das beklagte Land keinen ausreichenden Sachvortrag zu den Gründen der „Versetzung“ gehalten. 25

1. Die „Versetzung“ des Klägers zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* ist unwirksam, weil der Personalrat nicht ausreichend über die Gründe informiert wurde, die das beklagte Land veranlasst haben, den Kläger dem Personalüberhang zuzuordnen. 26

a) § 99c Abs. 2 Satz 1 und Satz 2 PersVG Berlin sieht die Mitwirkung des Personalrats der bisherigen Dienststelle bei der Zuordnung der Dienstkraft zum Personalüberhang und der daran anschließenden „Versetzung“ zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* vor. 27

aa) Diese Mitwirkung kann wirksam nur nach einer umfassenden Unterrichtung des Personalrats über die beabsichtigte „Versetzung“ erfolgen. Nach 28

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

§ 84 Abs. 1 PersVG Berlin ist die beabsichtigte Maßnahme vor ihrer Durchführung mit dem Ziel einer Verständigung rechtzeitig und eingehend mit der Personalvertretung zu erörtern, wenn diese an der Entscheidung mitwirkt *(BAG 15. August 2006 - 9 AZR 571/05 - Rn. 31, BAGE 119, 181)*. Er kann seine Rechte innerhalb der Frist nur sachgemäß ausüben, wenn er sich über die Umstände der „Versetzung“ ein genaues Bild machen kann *(vgl. ähnlich zu den Anforderungen der Unterrichtung vor einer beabsichtigten Kündigung BVerwG 27. Januar 1995 - 6 P 22.92 - zu II 2 b der Gründe mwN, BVerwGE 97, 349)*. Eine Erörterung der beabsichtigten Maßnahme ist nur möglich, wenn der Personalrat nach § 73 Abs. 1 Satz 1 PersVG Berlin vorher über sämtliche entscheidungserhebliche Gesichtspunkte, die ihm nicht bereits bekannt sind, vollständig informiert worden ist. Auf diese Unwirksamkeitsgründe braucht sich der Kläger nicht im Einzelnen zu berufen. Es genügt, wenn er rügt, dass die Personalratsanhörung nicht ordnungsgemäß ist. Damit obliegt dem beklagten Land die Darlegung der ordnungsgemäßen Beteiligung der Personalvertretung iSd. § 99c Abs. 2 iVm. § 84 Abs. 1 PersVG Berlin an der „Versetzung” eines Arbeitnehmers zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)*. Nur wenn sich aus der Darlegung des beklagten Landes schlüssig die Tatsachen für eine gesetzesgemäße Durchführung des Mitwirkungsverfahrens nach § 99c Abs. 2 iVm. § 84 Abs. 1 PersVG Berlin ergeben, obliegt es dem Arbeitnehmer, konkret darzulegen, worin er Fehler dieser Personalratsbeteiligung sieht *(vgl. BAG 15. August 2006 - 9 AZR 656/05 - Rn. 49 mwN, ZTR 2007, 214)*. Es reicht nicht aus, Angaben erst nach einer Stellungnahme der Personalvertretung mitzuteilen oder in einer anschließend stattfindenden Erörterung nachzuholen. Anderenfalls bestünde die Gefahr, dass die Maßnahme nach § 84 Abs. 2 Satz 1 PersVG Berlin als gebilligt gelten könnte und die Einwendungen des Personalrats unbeachtlich wären *(vgl. BVerwG 27. Januar 1995 - 6 P 22.92 - zu II 2 b der Gründe, aaO; 7. April 2010 - 6 P 6.09 - Rn. 20 mwN, BVerwGE 136, 271)*.

bb) Im Falle einer „Versetzung“ zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* gehört zu einer vollständigen und umfassenden Unterrichtung mindestens, dass die Dienststelle die Person des zu versetzenden 29

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Arbeitnehmers bezeichnet, den beabsichtigten Zeitpunkt angibt und die hierfür maßgeblichen Gründe einschließlich des für sie maßgebenden Sachverhalts mitteilt. Der Personalrat muss darüber informiert werden, welche Aufgaben weggefallen oder auf andere Dienstkräfte übertragen worden sind, so dass eine Beschäftigung der Überhangkraft nicht mehr möglich ist. Er muss außerdem die Wirksamkeit der Zuordnung des Klägers zum Personalüberhang im Juni 2008 nachvollziehen können. Auch wenn die Entscheidung des Arbeitgebers, den Arbeitnehmer dem Personalüberhang zuzuordnen, keine unmittelbaren Rechtswirkungen für das Arbeitsverhältnis entfaltet, ist sie Teilelement eines Gesamtvorgangs nach dem StPG, der mit der Zuordnung der Dienstkraft zum Personalüberhang beginnt. Durfte der Arbeitnehmer nicht dem Personalüberhang zugeordnet werden, ist die anschließende „Versetzung" zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* unwirksam. Dorthin dürfen nach § 1 Abs. 2 Satz 3 StPG nur Dienstkräfte nach § 1 Abs. 2 Satz 1 StPG versetzt werden, die dem Personalüberhang zuvor wirksam zugeordnet worden sind *(vgl. zur Vorgängerregelung der VV-Auswahl, der Gesamt-Vereinbarung zur Verwaltungsreform und Beschäftigungssicherung, BAG 13. März 2007 - 9 AZR 362/06 - Rn. 26 mwN, EzTöD 100 TVöD-AT § 4 Abs. 1 Versetzung Nr. 2)*.

cc) Die Zuordnung zum Personalüberhang richtet sich nach der VV-Auswahl. Diese Verwaltungsvorschrift sieht vor, dass die Zuordnung von Beschäftigten zum Personalüberhang nach § 1 Satz 1 VV-Auswahl innerhalb einer Abteilung, eines Leistungs- und Verantwortungszentrums/einer Serviceeinheit in einer Behörde zwischen vergleichbaren Beschäftigten vorgenommen wird. Bei der persönlichen Auswahl sind nach § 2 Abs. 1 VV-Auswahl alle Beschäftigten *(Arbeiter, Angestellte und Beamte)* vergleichbarer Aufgabengebiete einzubeziehen. Nach § 2 Abs. 3 VV-Auswahl setzt Vergleichbarkeit die Zuordnung zu derselben Lohn-/Vergütungsgruppe für eine dem Arbeitsvertrag entsprechende Tätigkeit voraus; bei Beamten kommt es auf die Zuordnung zu derselben Besoldungsgruppe innerhalb derselben oder einer gleichwertigen Laufbahn *(§ 17 Abs. 2 LfbG)* an. Beamte und Arbeitnehmer gehören nach § 2 Abs. 3 Satz 3 VV-Auswahl einer Vergleichsgruppe an, wenn sie aufgrund der Bewertung ihrer Arbeitsgebiete untereinander austauschbar sind. § 2 Abs. 4 30

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

VV-Auswahl verlangt außerdem, dass die Beschäftigten nach ihren Ausbildungen und Erfahrungen für die Tätigkeit annähernd gleich geeignet sind bzw. der gleichen Fachrichtung angehören. Von annähernd gleicher Eignung geht die Vorschrift auch dann aus, wenn die erforderlichen Kenntnisse und Erfahrungen im Rahmen einer zumutbaren Weiterbildung oder Fortbildung oder im Rahmen einer sechsmonatigen Einarbeitungszeit erworben werden können. Wird eine Auswahlgruppe wegen fehlender Voraussetzungen nicht gebildet, so befindet sich der Beschäftigte nach § 2 Abs. 5 VV-Auswahl im Personalüberhang, der das künftig wegfallende Aufgabengebiet innehat. Die VV-Auswahl regelt bestimmte Ausnahmen *(in § 3 von der Bildung einer Auswahlgruppe, in § 4 von der Einbeziehung in eine Auswahlgruppe, in § 5 von der Zuordnung zum Personalüberhang)*. § 6 VV-Auswahl bestimmt für die vergleichbaren Beschäftigten Auswahlkriterien *(Lebensalter, Beschäftigungszeiten, Unterhaltspflichten, Schwerbehinderung)* und gewichtet diese nach einem Punkteschema.

dd) Bei der VV-Auswahl handelt es sich um eine generell-abstrakte Anordnung einer Behörde an die nachgeordneten Behörden, die eine richtige, zweckmäßige und einheitliche Ausübung der Verwaltung bei der Zuordnung von Dienstkräften zum Personalüberhang gewährleisten soll. Außenwirkung erlangt sie über die Verwaltungspraxis und den Gleichheitssatz. Verwaltungsvorschriften begründen durch ständige Anwendung eine gleichmäßige Verwaltungspraxis, durch die sich die Verwaltung selbst bindet *(vgl. BVerwG 28. Mai 2008 - 1 WB 19.07 - Rn. 23 mwN, Buchholz 449 SG § 3 Nr. 44)*. An diese Vorschrift ist das beklagte Land bei seiner Auswahlentscheidung gebunden. Es hat daher den Personalrat vollständig darüber zu informieren, auf welchen nach der VV-Auswahl anzustellenden Auswahlüberlegungen die getroffene Entscheidung beruht. 31

b) Diese Anforderungen erfüllt der am 10. Juni 2008 übermittelte Entwurf des Versetzungsschreibens nicht. Der Kläger hat die ordnungsgemäße Personalratsbeteiligung bereits erstinstanzlich gerügt. Damit oblag dem beklagten Land die Darlegung der ordnungsgemäßen Beteiligung der Personalvertretung iSd. § 99c Abs. 2 Satz 1 und Satz 2 PersVG Berlin sowohl an der Zuordnung 32

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

des Klägers zum Personalüberhang als auch an dessen „Versetzung“ zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)*. Das Arbeitsgericht hat in der Güteverhandlung vom 4. September 2008 einen entsprechenden Hinweis erteilt.

aa) Das beklagte Land hat seinen Vortrag auf die Vorlage des beabsichtigten Versetzungsschreibens beschränkt. Daraus ergibt sich im Wesentlichen nur, es bestehe für den Kläger bei der Senatsverwaltung für Bildung, Wissenschaft und Forschung „absehbar ... kein der Eingruppierung und Qualifizierung“ des Klägers „entsprechendes, dauerhaft finanziertes Aufgabengebiet, das ihm für die Weiterbeschäftigung angeboten werden könnte“. Diese Begründung lässt keine Beurteilung zu, ob das beklagte Land die Vorgaben der VV-Auswahl bei der Zuordnung zum Personalüberhang im Jahr 2008 beachtet hat. Weder kann der Personalrat feststellen, dass sich das beklagte Land bei seiner erneuten Zuordnungsentscheidung mit der aktuellen Beschäftigungssituation in der für den Kläger relevanten Abteilung auseinandergesetzt hat, noch ist erkennbar, welche Erwägungen es zur sozialen Auswahl nach Maßgabe der VV-Auswahl angestellt hat. Nach dem Entwurf des Versetzungsschreibens ist für den Personalrat nicht zu erkennen, ob sich die Überlegungen des beklagten Landes zur „Weiterbeschäftigung“ auf freie Arbeitsplätze beschränken oder ob sie sich auf Arbeitsplätze erstrecken, die mit vergleichbaren Beamten oder mit Angestellten der Vergütungsgruppe IIa/Ib BAT besetzt sind, denen der Kläger nach Maßgabe des § 2 Abs. 4 VV-Auswahl vergleichbar sein könnte. Das beklagte Land hat nicht mitgeteilt, dass in dem nach § 1 VV-Auswahl relevanten Auswahlbereich keine freie oder mit einem anderen Angestellten besetzte Stelle vorhanden war, auf der der Kläger hätte beschäftigt werden können, nachdem er sich die erforderlichen Kenntnisse und Erfahrungen im Rahmen einer zumutbaren Weiter- bzw. Fortbildung oder einer sechsmonatigen Einarbeitungszeit hätte aneignen können. Selbst die im Prozess vertretene Auffassung des beklagten Landes, eine soziale Auswahl habe nicht durchgeführt werden müssen, weil der Kläger der einzige Diplom-Volkswirt in der Vergütungsgruppe IIa/Ib BAT sei, ist dem Schreiben nicht zu entnehmen. Diese Auffassung wäre dem Personalrat im Rahmen der Unter- 33

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

richtung zumindest so zu erläutern gewesen, dass er sich damit konkret hätte befassen und etwa einwenden können, der Kläger sei nicht als Volkswirt, sondern als Verwaltungsangestellter angestellt und beschäftigt worden. Erst aufgrund konkreter Informationen hätte er sich damit auseinandersetzen können, welche vorhandenen, mit anderen Arbeitnehmern besetzten Tätigkeiten für den Kläger entgegen der Einschätzung des beklagten Landes in Betracht zu ziehen gewesen wären. Aufgrund eines entsprechenden Informationsstands hätte er ergänzende Angaben zu den aus seiner Sicht in Betracht kommenden Angestellten und deren Sozialdaten verlangen und ggf. auf dieser Grundlage mit dem beklagten Land die beabsichtigte „Versetzung“ erörtern können.

bb) Es ist auch weder festgestellt noch von dem beklagten Land behauptet worden, dass und ggf. auf welcher Informationsgrundlage der Personalrat von den Gründen der Zuordnung zum Personalüberhang Kenntnis gehabt hätte. Umstände, die aufgrund des zwischen den Parteien geführten Vorprozesses bekannt waren, betrafen nicht die streitbefangene Zuordnung zum Personalüberhang und die „Versetzung“ zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)*, sondern einen in der Vergangenheit liegenden, überholten Gegenstand. Der Vortrag des beklagten Landes, die Informationen seien in der mündlichen Erörterung am 18. Juni 2008 erteilt worden, indem zwei Vertreter des Dienststellenleiters zu allen mit der „Versetzung“ des Klägers verbundenen Fragen Rede und Antwort gestanden hätten, ist nicht erheblich. Eine nachträgliche Information heilt die offensichtlich unzureichende Unterrichtung nicht rückwirkend. Bei einer im Zeitpunkt der Anhörung ausreichenden Unterrichtung wäre die zweiwöchige Frist zur Stellungnahme vor der mit Schreiben vom 25. Juni 2008 angeordneten „Versetzung“ nicht gewahrt. 34

2. Es kommt somit nicht darauf an, dass sich das Berufungsurteil mit der weiteren Begründung der Vorinstanz als richtig erweist, das beklagte Land habe nicht ausreichend dargelegt, dass der Kläger dem Personalüberhang nach den Kriterien der VV-Auswahl zugeordnet worden sei. Durfte der Arbeitnehmer nicht dem Personalüberhang zugeordnet werden, führt dies zur Unwirksamkeit der 35

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

anschließenden „Versetzung" zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)*.

a) Das folgt aus § 1 Abs. 2 Satz 3 StPG. Danach dürfen nur Personal- 36
überhangkräfte zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* versetzt werden. Dies sind nach § 1 Abs. 2 Satz 1 StPG Dienstkräfte, die dem Personalüberhang *(wirksam)* zugeordnet worden sind *(zur Vorgängerregelung der VV-Auswahl, der Gesamt-Vereinbarung zur Verwaltungsreform und Beschäftigungssicherung, BAG 13. März 2007 - 9 AZR 362/06 - Rn. 26 mwN, EzTöD 100 TVöD-AT § 4 Abs. 1 Versetzung Nr. 2)*. Die Rechtswirksamkeit der Zuordnung des Klägers zum Personalüberhang richtet sich nach der VV-Auswahl.

b) Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht entschieden, das beklagte 37
Land habe nicht dargelegt, dass es eine Personalentscheidung nach Maßgabe der VV-Auswahl getroffen habe. Es hat zunächst die Auffassung vertreten, eine Personalauswahl sei aufgrund der im Jahr 1996 erfolgten Zuordnung des Klägers zum Personalüberhang nicht erforderlich gewesen, da der Kläger der einzige nach IIa/Ib BAT bewertete Beschäftigte im Referat L gewesen sei und die Gesamt-Vereinbarung zur Verwaltungsreform und Beschäftigungssicherung damals noch nicht gegolten habe. Da es auf diese inzwischen überholte Zuordnung aber - wie das beklagte Land selbst zutreffend argumentiert - aufgrund der im Zuge der „Versetzung" des Klägers zum Zentralen Personalüberhangmanagement *(Stellenpool)* am 25. Juni 2008 getroffenen Entscheidung nicht ankommt, hat das beklagte Land im Berufungsverfahren den Standpunkt eingenommen, es habe auch im Jahr 2008 keiner Personalauswahl bedurft, weil der Kläger der einzige Diplom-Volkswirt in der Vergütungsgruppe IIa/Ib BAT in seiner Abteilung gewesen sei. Hierbei hat es verkannt, dass der Kläger nicht als diplomierter Volkswirt tätig gewesen ist. Es ist auch nicht feststellbar, ob und ggf. in welcher Weise sich das beklagte Land bei seiner erneuten Zuordnungsentscheidung im Juni 2008 mit der zu diesem Zeitpunkt aktuellen Beschäftigungssituation in der für den Kläger relevanten Abteilung auseinandergesetzt hat. Der Vortrag, die übrigen Verwaltungsangestellten der

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

Vergütungsgruppe IIa/Ib BAT verfügten über völlig andere Ausbildungsgänge sowie Einsatzgebiete und seien in Bereichen tätig, in denen der Kläger nicht habe eingesetzt werden können, reicht dafür nicht aus. Danach lässt sich weder beurteilen, ob der Kläger nach § 2 Abs. 3 Satz 2 VV-Auswahl mit beamteten Mitarbeitern verglichen werden kann, noch ob nach einer zumutbaren Weiter- bzw. Fortbildung oder einer sechsmonatigen Einarbeitungszeit nach § 2 Abs. 4 Satz 2 VV-Auswahl von einer annähernd gleichen Eignung für bestehende Tätigkeiten ausgegangen werden kann.

C. Das beklagte Land hat nach § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten seiner erfolglosen Revision zu tragen. 38

Gallner Schmidt Kiel

Günther Metzinger Strippelmann

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS