

Aktenzeichen: 9 ABR 61/05
Bundesarbeitsgericht 9. Senat

Beschluß vom 15. August 2006
- 9 ABR 61/05 -

I. Arbeitsgericht
Marburg

Beschluß vom 10. Dezember 2004
- 2 BV 4/04 -

II. Hessisches
Landesarbeitsgericht

Beschluß vom 15. September 2005
- 5 TaBV 10/05 -

Für die Amtliche Sammlung: Nein

Entscheidungsstichworte:

Schwerbehindertenvertretung - Drittmittelforschung

Gesetze:

SGB IX §§ 73, 81, 82, 95; HRG § 25; ZPO § 259

Leitsätze:

keine



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

BUNDEsarbeitsgericht



9 ABR 61/05
5 TaBV 10/05
Hessisches
Landesarbeitsgericht

Im Namen des Volkes!

Verkündet am
15. August 2006

BESCHLUSS

Brüne, Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

In dem Beschlussverfahren

mit den Beteiligten

1.

Antragstellerin, Beschwerdeführerin und Rechtsbeschwerdeführerin,

2.

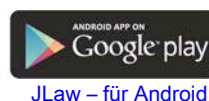
Antragsgegner,

hat der Neunte Senat des Bundesarbeitsgerichts auf Grund der Anhörung vom 15. August 2006 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Düwell, die Richterin am Bundesarbeitsgericht Reinecke, den Richter am Bundesarbeitsgericht Böck sowie die ehrenamtlichen Richter Bruse und Lang beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss des Hessischen Landesarbeitsgerichts vom 15. September 2005 - 5 TaBV 10/05 - zum Teil aufgehoben.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Auf die Beschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss des Arbeitsgerichts Marburg vom 10. Dezember 2004 - 2 BV 4/04 - zum Teil abgeändert.

1. Der Antragsgegner wird verpflichtet, der Antragstellerin im Bereich der Universität M in Drittmittelforschungsvorhaben iSv. § 25 Abs. 5 Satz 1 HRG freie, frei werdende und neu zu besetzende sowie neue Arbeitsplätze zeitnah bekannt zu geben und der Agentur für Arbeit zu melden.
2. Im Übrigen wird das Verfahren eingestellt.

Von Rechts wegen!

Gründe

- | | | |
|----|---|---|
| A. | Die Beteiligten streiten über die Beteiligungsrechte der Schwerbehindertenvertretung bei der Besetzung von Stellen im Rahmen von Drittmittelforschungsvorhaben iSd. § 25 Hochschulrahmengesetz (HRG) und darüber, ob der Antragsgegner verpflichtet ist, solche Stellen vor ihrer Besetzung der Agentur für Arbeit zu melden. | 1 |
| | Antragstellerin ist die Schwerbehindertenvertretung der Universität M. Antragsgegner das Land Hessen als Träger der Universität. | 2 |
| | Die Antragstellerin verlangte vom Antragsgegner im Zusammenhang mit der Besetzung von Stellen im Bereich der sog. Drittmittelforschungsvorhaben nach § 25 Abs. 5 HRG die Vorschriften des SGB IX in gleicher Weise zu beachten wie bei der Besetzung anderer, nicht durch Drittmittel finanzierter Stellen. Dies lehnte der Antragsgegner ab. | 3 |
| | § 25 Abs. 5 HRG bestimmt: | 4 |

„§ 25

Forschung mit Mitteln Dritter

(5) Aus Mitteln Dritter bezahlte hauptberufliche Mitarbeiter an Forschungsvorhaben, die in der Hochschule durchgeführt werden, sollen vorbehaltlich des Satzes 3 als Personal der Hochschule im Arbeitsvertragsverhältnis eingestellt werden. Die Einstellung setzt voraus, daß der Mitarbeiter von dem Hochschulmitglied, das das Vorhaben durchführt, vorgeschlagen wurde. Sofern dies mit den Bedingungen des Geldgebers vereinbar ist, kann das Hochschulmitglied in begründeten Fällen die Arbeits-



verträge mit den Mitarbeitern abschließen“.

Die Antragstellerin hat in der Rechtsbeschwerdeinstanz zuletzt beantragt, 5

der Antragsgegner wird verpflichtet, der Antragstellerin jeden im Bereich der Universität M in Drittmittelforschungsvorhaben iSv. § 25 HRG freien, frei werdenden und neu zu besetzenden sowie neuen Arbeitsplatz zeitnah bekannt zu geben und der Agentur für Arbeit zu melden, soweit nicht der Arbeitsplatz personenbezogen gefördert wird.

Der Antragsgegner beantragt, den Antrag zurückzuweisen. Er vertritt den Standpunkt, wegen des für ihn bezüglich der Stellenbesetzung verbindlichen Vorschlagsrechtes des das drittmittelfinanzierte Forschungsvorhaben durchführenden Hochschulmitgliedes habe die Universität keine Auswahl- und Entscheidungsmöglichkeit im Hinblick auf die einzustellenden Mitarbeiter. Deshalb könnten auch keine Informations- und Mitbestimmungsrechte der Schwerbehindertenvertretung bestehen. 6

Die Antragstellerin hat zunächst „Klage“ zum Verwaltungsgericht Gießen erhoben. Dieses hat mit Beschluss vom 30. März 2004 den Verwaltungsrechtsweg für unzulässig erklärt und den Rechtsstreit an das sachlich und örtlich zuständige Arbeitsgericht Marburg verwiesen. Dieses hat den Antrag abgewiesen. Das Landesarbeitsgericht hat die Beschwerde der Antragstellerin zurückgewiesen und die Rechtsbeschwerde zugelassen. Mit dieser hat die Antragstellerin ihren Antrag in eingeschränktem Umfang weiterverfolgt, während der Antragsgegner die Zurückweisung der Rechtsbeschwerde beantragt hat. 7

B. Die zulässige Rechtsbeschwerde der Antragstellerin ist begründet. 8

I. Der Antrag ist zulässig. 9

1. Die Antragstellerin ist antragsbefugt. Die Antragsbefugnis ist Voraussetzung für eine Sachentscheidung im Beschlussverfahren. Sie ist immer dann gegeben, wenn der Antragsteller eigene Rechte geltend macht (*st. Rspr., vgl. BAG 18. August 1987 - 1 ABR 65/86 - BAGE 56, 44*). Die Antragstellerin macht einen Unterrichtsanspruch gegenüber dem Antragsgegner geltend, den sie aus ihrer Rechtsposition als Schwerbehindertenvertretung nach § 81 Abs. 1 Satz 1 iVm. § 81 Abs. 1 Satz 6 SGB IX und § 81 Abs. 1 Satz 6 iVm. § 95 Abs. 2 SGB IX ableitet. 10



2. Der auf Vornahme einer künftigen Handlung gerichtete Antrag ist nach § 259 ZPO auch im Beschlussverfahren zulässig, wenn den Umständen nach die Besorgnis gerechtfertigt ist, der Schuldner werde sich der rechtzeitigen Leistung entziehen (*BAG 6. Mai 2003 - 1 ABR 13/02 - BAGE 106, 111; 6. November 1990 - 1 ABR 60/89 - BAGE 66, 186*). Dies ist hier der Fall, weil der Antragsgegner die begehrten Mitteilungen in der Vergangenheit verweigert hat und auch noch immer die Ansicht vertritt, zu diesen nicht verpflichtet zu sein. Daraus ist zu schließen, dass er ohne eine gerichtliche Entscheidung die Antragstellerin und die Agentur für Arbeit auch künftig nicht im beantragten Umfange unterrichten wird. 11
- II. Der Antrag ist begründet. 12
1. Die Antragstellerin hat Anspruch, dass der Antragsgegner ihr die im Bereich der Universität M in Drittmittelforschungsvorhaben iSd. § 25 Abs. 5 Satz 1 HRG freien, frei werdenden und neu zu besetzenden Stellen sowie neuen Arbeitsplätze zeitnah bekannt gibt. Dieser Anspruch folgt aus § 81 Abs. 1 Satz 1 und 6, § 82 Satz 1, § 95 Abs. 2 SGB IX. 13
- a) Nach § 81 Abs. 1 Satz 1 SGB IX ist der Arbeitgeber verpflichtet zu prüfen, ob freie Arbeitsplätze mit schwerbehinderten Menschen, insbesondere mit bei der Agentur für Arbeit arbeitslos oder arbeitssuchend gemeldeten schwerbehinderten Menschen, besetzt werden können. Um dieser Verpflichtung genügen zu können, hat der Arbeitgeber frühzeitig Verbindung mit der Agentur für Arbeit aufzunehmen, § 81 Abs. 1 Satz 2 SGB IX. Diese für alle Arbeitgeber normierte Pflicht erweitert § 82 Satz 1 SGB IX für Dienststellen öffentlicher Arbeitgeber dahin gehend, dass diese frühzeitig frei werdende und neu zu besetzende sowie neue Arbeitsplätze den Agenturen für Arbeit melden müssen. Damit begründet § 82 Satz 1 SGB IX für den öffentlichen Arbeitgeber über § 81 Abs. 1 SGB IX hinausgehende Pflichten (*Müller-Wenner in Müller-Wenner/Schorn SGB IX Teil 2 § 82 Rn. 2; Steck in Kossens/von der Heide/Maaß Praxiskommentar zum Behindertenrecht (SGB IX) § 82 Rn. 1*). Dieser zusätzlichen Verpflichtung unterliegt die Universität M als öffentliche Arbeitgeberin. 14
- § 81 Abs. 1 Satz 6 SGB IX verlangt vom Arbeitgeber, die Schwerbehindertenvertretung bei der Prüfung, ob freie Arbeitsplätze, insbesondere mit arbeitslosen oder arbeitssuchend gemeldeten schwerbehinderten Menschen, besetzt werden können, nach § 95 Abs. 2 SGB IX zu beteiligen. Dies hat zur Folge, dass er im Rahmen der von § 95 Abs. 2 Satz 1 SGB IX geforderten umfassenden Unterrichtung der Schwerbehin- 15



dertenvertretung mitzuteilen hat, ob freie Arbeitsplätze iSd. § 81 Abs. 1 Satz 1 SGB oder frei werdende und neu zu besetzende bzw. neue Arbeitsplätze, die er nach § 82 Satz 1 SGB IX der Arbeitsagentur melden muss, vorhanden sind. Nur wenn der öffentliche Arbeitgeber dieser Verpflichtung nachkommt, ist die Schwerbehindertenvertretung in der Lage, die Eingliederung schwerbehinderter Menschen in den Betrieb oder die Dienststelle zu fördern und deren Interessen im Betrieb oder in der Dienststelle zu vertreten (§ 95 Abs. 1 Satz 1 SGB IX). Sind der Schwerbehindertenvertretung nämlich freie, frei werdende und neue Arbeitsplätze nicht bekannt, kann sie insbesondere ihrer Aufgabe (§ 95 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB IX) zu überwachen, ob der Arbeitgeber seine gesetzlichen Verpflichtungen nach §§ 81, 82 SGB IX erfüllt, nicht nachkommen.

b) Diese Unterrichtspflichten bestehen auch im Bereich der Drittmittelforschungsvorhaben iSd. § 25 Abs. 5 Satz 1 HRG. Die diesem Bereich der Universität M unterfallenden Arbeitsplätze genießen denselben schwerbehindertenrechtlichen Schutz wie die sonstigen Arbeitsplätze der Universität. 16

aa) Gemäß § 25 Abs. 5 Satz 1 HRG werden aus Drittmitteln bezahlte hauptberufliche Mitarbeiter an Forschungsvorhaben, die in der Hochschule durchgeführt werden, als Personal der Hochschule im Arbeitsvertragsverhältnis eingestellt. Davon macht § 25 Abs. 5 Satz 3 HRG nur insofern eine Ausnahme, als er es zulässt, dass in begründeten Fällen ein Hochschulmitglied selbst einen Arbeitsvertrag mit einem Mitarbeiter schließt, wenn dies mit den Bedingungen des Geldgebers vereinbar ist. Auf diese Ausnahmefälle erstreckt sich der Antrag der Schwerbehindertenvertretung jedoch ausdrücklich nicht. 17

Die durch Drittmittel finanzierten Arbeitnehmer sind als Personal der Universität M den übrigen Arbeitnehmern der Hochschule gleichgestellt. Sie unterliegen - ebenso wie die übrigen Beschäftigten der Universität - denselben Beteiligungsrechten der Personal- und Schwerbehindertenvertretung (*so auch Hess. Verwaltungsgerichtshof 24. April 2003 - 22 TL 2720/01 - PersR 2003, 368, der von einer „personalmitgliedschaftsrechtlichen“ Gleichstellung der sog. Drittmittelbediensteten ausgeht*). Sind diese schwerbehinderte oder gleichgestellte behinderte Menschen, so werden sie von der Schwerbehindertenvertretung nach § 95 Abs. 1 Satz 1 SGB IX in gleicher Weise wie die übrigen schwerbehinderten Mitarbeiter betreut. 18

bb) Die sog. Drittmittelbediensteten unterfallen nicht dem Ausnahmekatalog des § 73 Abs. 2 SGB IX, der bestimmt, dass Stellen, auf denen bestimmte Personengruppen 19



pen beschäftigt werden, nicht als Arbeitsplätze iSd. Teils 2 SGB IX gelten. Arbeitnehmer, deren Beschäftigung durch Drittmittel finanziert werden, finden sich unter den enumerativ aufgeführten Ausnahmen nicht. Folglich zählen deren Stellen auch für die von der Schwerbehindertenvertretung nach § 95 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SGB IX zu überwachende öffentlich-rechtliche Beschäftigungspflicht (§ 71 SGB IX).

cc) Die Unterrichtsverpflichtung gegenüber der Schwerbehindertenvertretung entfällt entgegen der Ansicht des Landesarbeitsgerichts nicht deshalb, weil die Einstellung eines drittmittelfinanzierten Arbeitnehmers nach § 25 Abs. 5 Satz 2 HRG voraussetzt, dass dieser Mitarbeiter von dem Hochschulmitglied, welches das drittmittelfinanzierte Forschungsvorhaben durchführt, vorgeschlagen worden ist. Dies führt zwar zu einer Bindung der Universitätsleitung. Dennoch gebieten Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelungen über die Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung am Stellenbesetzungsverfahren auch in diesen Fällen eine Unterrichtung der Schwerbehindertenvertretung über neu zu besetzende freie, frei werdende und neue Arbeitsplätze. 20

Nach § 95 Abs. 1 Satz 1 SGB IX ist es ua. Aufgabe der Schwerbehindertenvertretung, die Eingliederung schwerbehinderter Menschen in den Betrieb oder in die Dienststelle zu fördern. Dies bedeutet zum einen, dass sie daran mitwirkt, dass bereits im Betrieb oder in der Dienststelle beschäftigte schwerbehinderte Menschen entsprechend ihrer Behinderung an einem geeigneten Arbeitsplatz (§ 81 Abs. 4 SGB IX) eingesetzt werden und zum anderen, dass arbeitslos oder arbeitssuchend gemeldete schwerbehinderte Menschen in Arbeit gebracht werden (§ 81 Abs. 1 SGB IX). 21

Zur Erfüllung dieser Aufgaben hat der Gesetzgeber der Schwerbehindertenvertretung eine Reihe von Instrumentarien an die Hand gegeben. Zu diesen gehört insbesondere das Recht, an der Prüfung des Arbeitgebers, ob freie Arbeitsplätze mit schwerbehinderten Menschen besetzt werden können, beteiligt zu werden (§ 81 Abs. 1 Satz 1 und 6 iVm. § 95 Abs. 2 Satz 3 SGB IX) und darüber zu wachen, dass der Arbeitgeber die ihm nach § 81 und § 82 SGB IX obliegenden Verpflichtungen hinsichtlich der Möglichkeit einer Besetzung freier, frei werdender Stellen und neuer Arbeitsplätze mit schwerbehinderten Menschen erfüllt. Deshalb ist die Schwerbehindertenvertretung vom Arbeitgeber unverzüglich und umfassend zu unterrichten (§ 95 Abs. 2 Satz 1 SGB IX). 22

Im Rahmen des durch § 95 Abs. 2 Satz 1 SGB IX vorgeschriebenen Anhörungsverfahrens hat die Schwerbehindertenvertretung die Möglichkeit, dem Arbeitge- 23



ber Anregungen und Vorschläge zur Besetzung dieser Stellen mit schwerbehinderten Menschen zu unterbreiten.

Allerdings hat der Gesetzgeber dieses Beteiligungsrecht so ausgestaltet, dass es der Schwerbehindertenvertretung lediglich eine Beteiligung ohne Mitbestimmungsrechte garantiert. Das Recht, vom Arbeitgeber eine bestimmte Maßnahme, insbesondere die Besetzung oder Nichtbesetzung einer freien Stelle mit einer bestimmten Person zu verlangen, räumt das SGB IX der Schwerbehindertenvertretung nicht ein. Ebenso wenig kennt das Gesetz ein Widerspruchsrecht der Schwerbehindertenvertretung gegen vom Arbeitgeber beabsichtigte Maßnahmen. Sie kann lediglich die Aussetzung der Durchführung oder Vollziehung einer ohne ihre Beteiligung getroffenen Entscheidung bis zur Nachholung der Beteiligung beantragen (§ 95 Abs. 2 Satz 2 SGB IX).

24

Damit beschränkt sich die Möglichkeit der Schwerbehindertenvertretung im Bereich des Stellenbesetzungsverfahrens durch den Arbeitgeber im Wesentlichen darauf, diesen durch Anregungen und Vorschläge, dh. also argumentativ zu veranlassen, die Eingliederung schwerbehinderter Menschen zu fördern. Dieses Recht entfällt nicht, wenn der einstellende Arbeitgeber im Bereich von durch Drittmittel finanzierten Forschungsvorhaben nach § 25 HRG von Vorschlägen eines Hochschulmitglieds gebunden ist. Auch hier muss die Schwerbehindertenvertretung die Möglichkeit haben zu versuchen, den Arbeitgeber dazu zu bewegen, Maßnahmen zur Eingliederung schwerbehinderter Menschen zu ergreifen. Dies kann beispielsweise dadurch geschehen, dass sie Vorschläge unterbreitet, mit welchen schwerbehinderten Menschen freie oder neu geschaffene drittmittelfinanzierte Arbeitsplätze besetzt werden könnten, und in diesem Zusammenhang die Universität bittet, entsprechende Vorschläge dem nach § 25 Abs. 5 Satz 2 HRG vorschlagsberechtigten Hochschulmitglied zu unterbreiten. Dafür ist es insbesondere von Bedeutung, dass die Schwerbehindertenvertretung vom Arbeitgeber auch über schwerbehinderte Menschen informiert wird, welche die Agentur für Arbeit auf eine entsprechende Meldung der Universität nach § 81 Abs. 1 Satz 2, § 82 Satz 1 SGB IX dieser benannt hat. Des Weiteren muss die Schwerbehindertenvertretung durch die Informationen der Universität in die Lage versetzt werden, mit dem vorschlagsberechtigten Hochschulmitglied persönlich in Kontakt zu treten, um ihm Empfehlungen für das von ihm auszuübende Vorschlagsrecht zu unterbreiten.

25

Weder aus § 95 Abs. 2 SGB IX noch aus § 25 HRG lässt sich eine Einschränkung dieses Rechtes der Schwerbehindertenvertretung entnehmen. Hätte der Gesetz-

26



geber eine solche Beschränkung gewollt, hätte es nahe gelegen, dies im HRG oder im SGB IX klarzustellen.

2. Die Antragstellerin hat somit Anspruch, dass die Universität M freie, frei werdende und neu zu besetzende Stellen sowie neue Arbeitsplätze der Arbeitsagentur meldet. 27

Zu dieser Meldung ist die Universität als öffentliche Arbeitgeberin nach § 81 Abs. 1 Satz 2, § 82 Satz 1 SGB IX verpflichtet. Diese Verpflichtung besteht sowohl gegenüber der Agentur für Arbeit als auch gegenüber der Antragstellerin. Um ihre Aufgaben nach § 81 Abs. 1 Satz 1 iVm. § 81 Abs. 1 Satz 6, § 95 Abs. 1 SGB IX wahrnehmen zu können, bedarf die Schwerbehindertenvertretung der Auskünfte der Agentur für Arbeit über arbeitslos oder arbeitssuchend gemeldete schwerbehinderte Menschen, die für die Stellenbesetzung in Frage kommen. Eine ordnungsgemäße Unterrichtung der Schwerbehindertenvertretung durch die Universität nach § 95 Abs. 2 Satz 1 SGB IX setzt damit voraus, dass diese der Arbeitsagentur die zu besetzenden Stellen gemeldet hat und der Schwerbehindertenvertretung die von der Arbeitsagentur mitgeteilten geeigneten arbeitslosen und arbeitssuchenden schwerbehinderten Menschen (§ 81 Abs. 1 Satz 3 SGB IX) benennt (§ 81 Abs. 1 Satz 4 SGB IX). 28

Damit ist diese Information der Arbeitsagentur wesentliche Voraussetzung dafür, dass die Universität ihrer Unterrichtungspflicht gegenüber der Antragstellerin nachkommen kann. Die Mitteilung an die Agentur für Arbeit ist folglich Bestandteil des ordnungsgemäßen Beteiligungsverfahrens nach § 95 Abs. 2 SGB IX, auf dessen Durchführung die Schwerbehindertenvertretung einen Rechtsanspruch hat. 29

Vermerk

Düwell

Reinecke

Richter am BAG Böck ist
infolge Urlaubs an der
Unterschrift verhindert.

Düwell

Bruse

B. Lang



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)

