Titel:

Mitbestimmungsrecht von Personalrat der Bundespolizei bei Arbeitszeitfestlegung für Personenbegleiter Luft im Rahmen von Sammelrückführungen

Normenketten:

BPersVG § 69, § 75 Abs. 3 Nr. 1, § 85 Abs. 1 Nr. 6a
ArbGG § 85 Abs. 2 S. 1

Leitsätze:

1. Bei der Entsendung von Personenbegleitern Luft für einen Abschiebeflug handelt es sich um einen Einsatz im Sinne von § 85 Abs.1 Nr. 6a BPersVG. (Rn. 13) (redaktioneller Leitsatz)
2. Im Hinblick auf die dem steten Fluss unterliegenden Modalitäten eines Abschiebeflugs könnte die Funktionsfähigkeit der Bundespolizei empfindlich gestört werden, wenn dienstliche Anordnungen den komplizierten Verfahrensabläufen des Beteiligungsverfahrens unterworfen würden. (Rn. 15) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Mitbestimmungsrecht des Gesamtpersonalrats bei Einsatz von Personenbegleitern, Luft bei Abschiebeflug (verneint), Arbeitszeit, Bundespolizei, Gesamtpersonalrat, Mehrarbeit, Mitbestimmung, Sammelrückführung, Personenbegleiter Luft, Abschiebeflug, Personalbedarf, Zeitaufwand

Fundstelle:

BeckRS 2020, 30712

Tenor

I. Der Antrag wird abgelehnt.

II. Der Gegenstandswert wird auf 2500 € festgesetzt.

Gründe

I.

1
Der Antragsteller ist Gesamtpersonalrat der Bundespolizeidirektion München, der Beteiligte ist deren … Der Antragsteller begehrt den Erlass einer einstweiligen Verfügung, die ihm zur Beachtung seines Mitbestimmungsrechts aus § 75 Abs. 3 Nr. 1 i.V.m. § 69 Bundespersonalvertretungsgesetz (BPersVG) verhelfen soll.

2
Der Antragsteller beantragte am 26. Oktober 2020 beim Verwaltungsgericht München,

1. festzustellen, dass der Beteiligte durch die einseitige Festlegung der Arbeitszeiten und die Anordnung von Mehrarbeit für Personenbegleiter Luft zur Durchführung der Sammelrückführung an den Tagen 27. bis 29. Oktober 2020 von München nach Mogadischu/Somalia und Addis Abeba/Äthiopien zur Einsatznummer BPOLD M, SB 13 - 18 04.07 - 2020 vom 1. Oktober 2020 sein Mitbestimmungsrecht aus § 75 Abs. 3 Nr. 1 i.V.m. § 69 BPersVG verletzt.

2. dem Beteiligten aufzugeben, hinsichtlich der Festlegung der Arbeitszeiten und die Anordnung von Mehrarbeit der Personenbegleiter Luft zur Durchführung der Sammelrückführung an den Tagen 27. bis 29. Oktober 2020 von München nach Mogadischu/Somalia und Addis Abeba/Äthiopien zur Einsatznummer BPOLD M, SB 13 - 18 04.07 - 2020 vom 1. Oktober 2020 das Mitbestimmungsverfahren nach § 75 Abs. 3 Nr. 1 i.V.m. § 69 BPersVG durchzuführen.

3

Zur Begründung trug der Antragsteller vor, die Bundespolizeidirektion München sei am 1. Oktober 2020 durch das BPOLD … … mit der Durchführung einer internationalen Sammelrückführung im Zeitraum vom 27. bis 29. Oktober 2020 nach Mogadischu/Somalia und Addis Abeba/Äthiopien beauftragt worden. Der Beteiligte habe sich entschieden, die Sammelrückführung durch den Einsatz von Personenbegleitern Luft durchzuführen. Diese sollten in München ihren Dienst aufnehmen und bis zur Übergabe der Rückzuführenden in Mogadischu/Somalia im Dienst bleiben. Der Antragsteller gehe damit von mehr als 19 Stunden ununterbrochener Dienstzeit aus. Ein Personalwechsel sei nicht vorgesehen. Der Beteiligte habe kein Mitbestimmungsverfahren hinsichtlich der Lage der Arbeitszeit der Personenbegleiter Luft eingeleitet und sei trotz entsprechender Aufforderung des Antragstellers mit E-Mail vom 22. Oktober 2020 bei dieser Entscheidung geblieben. Durch die einseitige Anordnung der Arbeitszeiten der Personenbegleiter Luft bei der Sammelrückführung werde das Mitbestimmungsrecht des Antragstellers aus § 75 Abs. 3 Nr. 1 i.V.m. § 69 BPersVG verletzt. Die Zuständigkeit des Gesamtpersonalrats ergebe sich dabei aus § 82 Abs. 3 i.V.m. Abs. 1 BPersVG; die Personenbegleiter Luft gehörten nicht einer Dienststelle an, sodass die örtlichen Personalräte die Mitbestimmung nicht wahrnehmen könnten Die langen Arbeitszeiten von mehr als 19 Stunden stünden im Widerspruch zu § 5 Abs. 3 Satz 4 Arbeitszeitverordnung (AZV) und der Verfügungslage der Bundespolizeidirektion gemäß Schreiben des Bundesministeriums des Innern vom 20. August 2007, nach der in 24 Stunden mindestens 8 Stunden Ruhezeit gewährt werden müssten. Das Mitbestimmungsrecht sei vorliegend weder nach § 75 Abs. 4 noch nach § 85 Abs. 1 Nr. 6a BPersVG beschränkt. Insoweit handle es sich um eng auszulegende Ausnahmevorschriften; zudem liege eine seit 1. Oktober 2020 geplante Maßnahme vor. Wegen der besonderen Eilbedürftigkeit sei auch ein Verfügungsgrund gegeben und ordnungsgemäß glaubhaft gemacht.

4
Der Antragsteller teilte mit weiterem Schriftsatz vom 27. Oktober 2020 mit, aus Informationen des Beteiligten ergebe sich, dass eine Rückführung nach Mogadischu/Somalia aktuell nicht möglich sei, sodass nur noch eine Rückführung nach Addis Abeba/Äthiopien mit einem Weiterflug zur Übernachtung nach Nairobi geplant sei. Von der Maßnahme seien 55 Personenbegleiter Luft betroffen. Der Beginn der Bodenabfertigung sei auf 17:30 Uhr avisiert, Abflugzeit sei 22:00 Uhr, Ankunftszeit in Addis Abeba 7:30 Uhr und die Übergabe der Rückzuführenden 8:30 Uhr. Die Höchstarbeitszeit von 10 Stunden und die Mindestruhezeit von 11 Stunden in einem 24-Stunden-Zeitraum würden somit nicht eingehalten. Damit ergebe sich eine besondere Gesundheitsgefahr für die eingesetzten Personenbegleiter Luft.

5
Der Beteiligte beantragte,

den Antrag abzulehnen.

6
Er trug vor, die für 27. Oktober 2020 geplante Sammelrückführung von Straftätern nach Mogadischu/Somalia und Addis Abeba/Äthiopien solle nach aktuellem Stand nur noch nach Addis Abeba/Äthiopien stattfinden. Aus Sicherheitsgründen sei die anschließende Übernachtung in Nairobi/Kenia geplant. Die Komplexität und Dynamik des fortlaufenden Planungsverfahrens, die im einzelnen erörtert würden, habe seit dem erstmaligen sogenannten Prüfauftrag zu einer kontinuierlichen Änderung der Modalitäten der Sammelrückführung geführt. Weitere Änderungen seien möglich, insbesondere im Hinblick auf die Anzahl der Rückzuführenden. Der Antrag sei bereits unzulässig, weil er zu einer Vorwegnahme der Hauptsache führe. Unabhängig davon überwiege das Interesse des Beteiligten bzw. der Bundesrepublik Deutschland an der Durchführung der Maßnahme das Beteiligungsinteresse des Antragstellers. Außerdem bestehe kein Verfügungsanspruch. Eine Beteiligung der Bundespolizeivertretungen finde nach § 85 Abs. 1 Nr. 6a BPersVG nicht statt. Wie geschildert sei die Planung für die Rückführungsmaßnahme bis heute ständigen Veränderungen unterworfen. Weitere Besonderheiten ergäben sich aus dem Auslandsbezug der Maßnahme und den faktischen Umständen einer Rückführung auf dem Luftweg auf einen anderen Kontinent. An der fehlenden Vorhersehbarkeit der Lage ändere auch die seit Wochen andauernde Planung nichts.

7
Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakte verwiesen.

II.

8
Der Antrag hat keinen Erfolg.

9
Wegen der Dringlichkeit, die die Einberufung der ehrenamtlichen Richter nicht mehr zulässt, kann die Vorsitzende über den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung alleine entscheiden (§ 944 Zivilprozessordnung - ZPO - i.V.m. § 83 Abs. 2 BPersVG und § 85 Abs. 2 Arbeitsgerichtsgesetz - ArbGG). Infolge der Erfolglosigkeit des Antrags konnte die Entscheidung ohne mündliche Verhandlung ergehen (§ 937 Abs. 2 ZPO i.V.m. § 83 Abs. 2 BPersVG und § 85 Abs. 2 ArbGG).

10
Nach den gemäß § 85 Abs. 2 Satz 1 ArbGG entsprechend anwendbaren Vorschriften des Achten Buchs der Zivilprozessordnung kann eine einstweilige Verfügung erlassen werden, wenn zu besorgen ist, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung des Rechts eines Beteiligten vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte (§ 935 ZPO), oder wenn die Regelung eines streitigen Rechtsverhältnisses zur Abwendung wesentlicher Nachteile nötig erscheint (§ 940 ZPO). Die Gefährdung des Rechts bzw. die Notwendigkeit einer Regelung, d.h. der Verfügungsgrund, und der Verfügungsanspruch sind glaubhaft zu machen (§ 920 Abs. 2 ZPO). Darüber hinaus darf die einstweilige Verfügung grundsätzlich nicht mehr zusprechen, als im Hauptsacheverfahren möglich ist und die Entscheidung in der Hauptsache nicht vorwegnehmen. Allerdings kann es die Effektivität des Rechtsschutzes ausnahmsweise erfordern, durch eine einstweilige Verfügung der Entscheidung in der Hauptsache vorzugreifen, sofern wirksamer Rechtsschutz im ordentlichen Verfahren nicht erreichbar ist und dies für den Antragsteller zu schlechthin unzumutbaren Folgen führen würde, insbesondere wenn die Versagung des Erlasses einer einstweiligen Verfügung zu einem endgültigen Rechtsverlust oder einem sonstigen irreparablen Zustand führt. Dabei sind strenge Anforderungen an die materiellen Voraussetzungen der einstweiligen Verfügung zu stellen; der Antrag kann - auch wenn wie hier nur zeitweilig die Hauptsache vorweggenommen würde - grundsätzlich nur dann Erfolg haben, wenn die Klage in der Hauptsache offensichtlich erfolgreich wäre (BayVGH, B.v. 19.2.2013 - 18 PC 13.24 - juris Rn. 14).

11
Der Antragsteller begehrt die Feststellung, dass der Beteiligte durch die einseitige Festlegung der Arbeitszeiten und die Anordnung von Mehrarbeit für Personenbegleiter Luft zur Durchführung einer bevorstehenden Sammelrückführung sein Mitbestimmungsrecht aus § 75 Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. § 69 BPersVG verletzt.

12
Unabhängig davon, dass sich der Antragsschrift die Modalitäten für den Einsatz der Personenbegleiter Luft nicht in ausreichendem Maße entnehmen lassen und der Antragsteller auf das Ersuchen des Gerichts mit Schreiben vom 27. Oktober 2020 zur Konkretisierung nicht reagiert hat, ist jedenfalls die Vorwegnahme der Hauptsache nicht gerechtfertigt.

13
1. Eine Beteiligung des Antragstellers ist hier nach § 85 Abs. 1 Nr. 6a BPersVG ausgeschlossen. Nach dieser Vorschrift findet eine Beteiligung der Bundespolizeipersonalvertretung nicht statt bei Anordnungen für Polizeivollzugsbeamte, durch die Einsatz oder Einsatzübungen geregelt werden. Bei der Entsendung von Flugbegleitern Luft für einen Abschiebeflug handelt es sich um einen Einsatz im Sinne von § 85 Abs. 1 Nr. 6a BPersVG.

14
Ein Einsatz im personalvertretungsrechtlichen Sinne mit der Folge des Ausschlusses von Beteiligungsrechten des Personalrats zeichnet sich dadurch aus, dass Polizeivollzugsbeamte nicht im Rahmen ihres normalen, regelmäßigen Dienstes zur Erfüllung polizeilicher Aufgaben eingesetzt werden, sondern besondere Ereignisse oder Entwicklungen ein Abweichen von dem regelmäßigen Dienstplan in personeller, zeitlicher oder sonstiger Hinsicht erfordern, um die Funktionsfähigkeit der Polizei des Bundes zu wahren. Es geht um nicht vorhersehbare, über die Regelung des täglich wiederkehrenden Dienstes hinausgehende Lagen bzw. konkret eilbedürftige, als solche im Vorhinein nicht planbare Maßnahmen (BVerwG, B.v. 4.2.1999 - 6 B 131/98 - und B.v. 29.6.1992 - 6 PB 5/92 - jeweils juris).

15

Unabhängig davon, dass der Termin für den Abschiebeflug bereits seit 1. Oktober 2020 feststeht, waren der konkrete Personalbedarf und der konkrete Zeitaufwand für die einzelnen Mitarbeiter für den Beteiligten unter den konkreten Gegebenheiten nicht vorhersehbar bzw. nicht planbar. Dies lässt sich augenscheinlich der Schilderung des Beteiligten in der Antragserwiderung und den E-Mails entnehmen, die der Beteiligte oder ein Vertreter am 26. und 27. Oktober 2020 an den Antragsteller gerichtet hat, um ihm die aktuellen Modalitäten des Abschiebeflugs mitzuteilen. Daraus ergibt sich, dass eine Rückführung nach Somalia derzeit nicht möglich sei, weil eine Landeerlaubnis aktuell nicht erteilt werde. Stattdessen sei nur noch eine Rückführung nach Addis Abeba/Äthiopien geplant, diese nun mit einem Weiterflug zur Übernachtung nach Nairobi. Nicht vorab fest steht weiter auch die Zahl der Rückzuführenden. Aktuell seien 11 Rückzuführende avisiert, wovon sich 4 in Haft befänden. Bei den nicht in Haft befindlichen bleibe abzuwarten, ob sie angetroffen und zugeführt werden könnten. Die Planung der Flugbegleiter Luft sei entsprechend auf 55 reduziert worden. Im Hinblick auf die dargestellte, dem steten Fluss unterliegenden Modalitäten eines Abschiebeflugs könnte die Funktionsfähigkeit der Bundespolizei empfindlich gestört werden, wenn dienstliche Anordnungen den komplizierten Verfahrensabläufen des Beteiligungsverfahrens unterworfen würden (OVG des Saarlandes, B.v. 20.3.2019 - 4 A 172/18 - juris Rn. 40).

16
2. Beträchtliche Zweifel bestehen weiter daran, ob die angeordnete Maßnahme unter den streitauslösenden Umständen überhaupt der Mitbestimmung nach § 75 Abs. 3 Nr. 1 BPersVG unterliegt. Das Bundesverwaltungsgericht vertritt die Auffassung, dass sich die Mitbestimmung auf die Entscheidung, ob und in welchem Umfang Mehrarbeit oder Überstunden angeordnet wird, erstrecken kann (BVerwG, B.v. 30.6.2005 - 6 P 9/04 - juris Rn. 12, 16 ff., 24 ff.), sofern die Anordnung von Mehrarbeit nicht bereits durch Erfordernisse des Betriebsablaufs bedingt ist, die die Maßnahme für den Dienststellenleiter als alternativlos erscheinen lassen (BVerwG, B.v. 12.9.2005 - 6 P 1/05 - juris Ls. 3 und Rn. 33; ebenso OVG des Saarlandes, B.v. 20.3.2019 - 4 A 172/18 - juris Rn. 64 f.). Im Hinblick auf die Notwendigkeit des Personaleinsatzes bei dem Abschiebeflug einerseits und die insoweit unklaren Modalitäten andererseits bestehen daher auch am Vorliegen eines Mitbestimmungsrechts des Antragstellers erhebliche Zweifel.

17
3. Nicht klar ist derzeit zudem, ob der aktuell noch angedachte Personaleinsatz überhaupt eine Abweichung von den geltenden Arbeitszeitvorschriften beinhaltet. Nach der E-Mail des Beteiligten oder eines Vertreters vom 27. Oktober 2020 beläuft sich die geplante Einsatzzeit bis zur tatsächlichen Übergabe an die äthiopischen Behörden nunmehr auf (nur noch) 13 Stunden (vom Beginn der Bodenabfertigung um 17:30 Uhr bis zur Übergabe der Rückzuführenden um 8:30 Uhr, jeweils Ortszeit). Diese Arbeitszeit entspricht § 4 Satz 2 AZV. Die anschließende Weiterreise von Addis Abeba fällt als Reisezeit nicht unter die Arbeitszeit (§ 11 Abs. 1 Satz 3 AZV). Damit kann auch eine Mindestruhezeit von 8 Stunden pro 24-Stunden-Zeitraum eingehalten werden.

18
Der Antrag war somit aus mehreren Gründen abzulehnen.

19
Eine Kostenentscheidung unterbleibt im personalvertretungsrechtlichen Beschlussverfahren.

20
Der Gegenstandswert für das vorliegende Verfahren war wegen der Einschaltung einer Rechtsanwaltskanzlei durch den Antragsteller festzusetzen. Er richtet sich hier mangels einschlägiger spezieller Bewertungsvorschriften und sonstiger Anhaltspunkte nach billigem Ermessen und liegt zwischen 5.000 und 500.000 € (vgl. § 23 Abs. 3 Satz 2 Rechtsanwaltsvergütungsgesetz - RVG). Billigem Ermessen entspricht es, den Gegenstandswert in Hauptsachen unter Rückgriff auf § 52 Abs. 2 Gerichtskostengesetz (GKG) auf 5.000 € festzusetzen, wenn - wie im vorliegenden Fall - der Sach- und Streitstand für die Bestimmung des Gegenstandswerts keine weiteren Anhaltspunkte enthält. Im einstweiligen Rechtsschutzverfahren ist der jeweilige Betrag um die Hälfte zu kürzen.