VG München, Beschluss v. 03.05.2022 – M 20 P 19.5027

Titel:

Außerplanmäßiger Professor als Beisitzer einer Einigungsstelle nach Art. 71 BayPVG

Normenkette:

BayPVG Art. 4, Art. 71 Abs. 1 S. 6

Leitsatz:

Ein außerplanmäßiger Professor, der im Dienst des Freistaats Bayern als Arbeitnehmer steht, kann als Beisitzer einer Einigungsstelle nach Art. 71 BayPVG bestellt werden. (Rn. 12) (Rn. 14) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Personalvertretungsrecht des Landes, Beisitzer der Einigungsstelle, Außerplanmäßige Professoren

Tenor

I. Der Antrag wird abgelehnt.

II. Der Gegenstandswert wird auf 5.000,- € festgesetzt.

Gründe

I.

1
Der Antragsteller, Personalrat eines Universitätsklinikums, begehrt die Feststellung, dass ein außerplanmäßiger Professor nicht Beisitzer in einer Einigungsstelle nach Art. 71 Bayerisches Personalvertretungsgesetz (BayPVG) sein kann.

2
Dem liegt eine vergangene Besetzung einer Einigungsstelle vom 24. Mai 2019 im Zusammenhang mit der Einführung einer Rufbereitschaft für Assistenzärzte im radiologischen Bereich des Klinikums zugrunde. Der hierbei von der Klinikleitung benannte Prof. C. hatte zum damaligen Zeitpunkt einen Arbeitsvertrag für Beschäftigte im Bereich des Tarifvertrages für Ärztinnen und Ärzte an Universitätskliniken (TV-Ä) mit dem Freistaat Bayern. Darüber war ein personalvertretungsrechtlicher Streit über die Beisitzerfähigkeit der Personengruppe der außerplanmäßigen Professoren bei einer Einigungsstelle entstanden.

3
Mit Schriftsatz vom 2. Oktober 2019 hat sich der Antragsteller daher zur Klärung der Frage an das Bayerische Verwaltungsgericht München gewandt. Gemäß Art. 71 Abs. 1 Satz 6 BayPVG müsse ein Beisitzer Beamter oder Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst sein. Art. 4 Abs. 3 BayPVG definiere den Arbeitnehmer im Sinne dieses Gesetzes, wonach gemäß Art. 4 Abs. 4 Buchst. a) BayPVG i.V.m. Art. 2 Bayerisches Hochschulpersonalgesetz (BayHSchPG) außerplanmäßige Professoren ausgenommen seien. Somit seien sie keine Beschäftigten, damit keine Arbeitnehmer und dürften folglich nicht als Beisitzer einer Einigungsstelle teilnehmen. Da auch zukünftig zu erwarten sei, dass die Dienststelle außerplanmäßige Professoren als Beisitzer einer Einigungsstelle benennen werde, wenn die Belange der Ärzteschaft betroffen seien, bestehe ein rechtliches Interesse an der beantragten Feststellung. Mit Schriftsatz vom 11. April 2022 wurde die Argumentation nochmals zusammengefasst.

4
Der Antragsteller beantragt,

Es wird festgestellt, dass ein außerplanmäßiger Professor nicht Beisitzer einer Einigungsstelle nach Art. 71 BayPVG sein kann.

5
Der Beteiligte beantragt,

den Antrag abzulehnen.

6
Mit Schriftsätzen vom 14. November 2019 und 29. April 2022 hat dieser zum Antrag Stellung genommen. Dabei hat er Fragen der Zulässigkeit des Antrags insbesondere hinsichtlich des Feststellungsinteresses aufgeworfen sowie darauf hingewiesen, die Formulierung eines außerplanmäßigen Professors sei keine Amts- oder Dienstbezeichnung. Sie könne sich nicht nur auf solche beziehen, die in einem öffentlichen Dienstverhältnis stünden - nur über solche verfüge jedoch die Dienststelle -, sondern auch auf solche aus der freien Wirtschaft. Zumindest insoweit gehe der Antrag ins Leere. Im Übrigen habe der Gesetzgeber die Zugehörigkeit der Beisitzer gerade nicht auf den Geltungsbereich des BayPVG beschränkt. Auch Beschäftigte des Bundes oder anderer Bundesländer könnten Beisitzer einer nach bayerischen Recht gebildeten Einigungsstelle sein. Folglich müssten sie auch nicht notwendigerweise der jeweiligen Körperschaft angehören, bei der die Einigungsstelle errichtet wird. Auf eine entsprechende Kommentierung wird verwiesen.

7
Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakte, insbesondere die Niederschrift über einen Gütetermin am 24. Januar 2022 sowie die Anhörung vor der Kammer am 3. Mai 2022 Bezug genommen.

II.

8
1. Der (Feststellungs-)Antrag ist zulässig.

9
Aufgrund der bereits vergangenen Besetzungsdiskussionen, u.a. im Zusammenhang mit der Einführung einer Rufbereitschaft für Assistenzärzte im radiologischen Bereich (vgl. M 20 P …*), besteht zwischen der Dienststellenleitung und Personalvertretung ein Streit über die Beisitzerfähigkeit von außerplanmäßigen Professoren für die Besetzung von Einigungsstellen nach Art. 71 BayPVG. Gemeint sind damit Ärztinnen und Ärzte, die über einen Arbeitsvertrag nach dem Tarifvertrag TV-Ä in einem öffentlich-rechtlichen Arbeitsverhältnis mit dem Freistaat Bayern stehen, zudem aber nach Art. 29 BayHSchPG zu außerplanmäßigen Professoren bestellt wurden. Bei der Frage der Beisitzerfähigkeit handelt es sich um eine personalvertretungsrechtliche Angelegenheit i.S.v. Art. 82 Abs. 1 Nr. 3 BayPVG (vgl. Schleicher in Ballerstedt/ Schleicher/Faber, Bayerisches Personalvertretungsgesetz, 63. Update 1.4.2020,

Art. 71 III. 2. Buchst. b) - juris Rn 22). Aus dem Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit zwischen Dienststellenleitung und Personalvertretung folgt, dass diese keine Personen zu Beisitzern der Einigungsstelle benennen dürfen, die offensichtlich ungeeignet sind, über die der Einigungsstelle obliegende Materie zu entscheiden. Im Übrigen ergäbe sich eine Zuständigkeit auch aus Art. 82 Abs. 1 Nr. 5 BayPVG i.V.m. Art. 71 Abs. 3 Satz 4 BayPVG im weiteren Sinne.

10
Das Gericht sieht auch eine hinreichende Wiederholungsgefahr, dass - wie bereits in der Vergangenheit - eine entsprechende Besetzung der Einigungsstelle im Bereich der Dienststelle angestrebt wird. Auf die diesbezüglichen Ausführungen des Vertreters der Dienststellenleitung in der Anhörung am 3. Mai 2022 wird insoweit Bezug genommen. Somit ist das erforderliche Feststellungsinteresse zu bejahen.

11
Nachdem die Streitigkeiten im Zusammenhang mit der streitauslösenden Einführung der Rufbereitschaft für Assistenzärzte im radiologischen Bereich gütlich nach dem Gütetermin am 24. Januar 2022 erledigt wurden, besteht keine der vorliegenden Feststellungsklage vorgehende Rechtsschutzmöglichkeit durch eine Rechtmäßigkeitsprüfung des Einigungstellenbeschlusses. Dabei war es dem Antragsteller unbenommen - und vor dem Hintergrund einer vertrauensvollen Zusammenarbeit auch gerade zielführend und effektiv -, statt einer umfassenden gerichtlichen Überprüfung des Spruchs der Einigungsstelle gemäß Art. 71 Abs. 3 Satz 4 BayPVG mit einer inzidenten Prüfung einer ordnungsgemäßen Besetzung das Verfahren auf diese nunmehr nur noch vorliegende Frage zu beschränken.

12
2. Der Antrag ist jedoch unbegründet. Das Feststellungsbegehren geht ins Leere, da entgegen der Rechtsauffassung des Antragstellers Personen des von den Beteiligten gemeinten Personenkreis der

außerplanmäßigen Professoren durchaus nach Art. 71 Abs. 1 Satz 6 BayPVG Beisitzer einer Einigungsstelle nach Art. 71 BayPVG sein können.

13
Nach Art. 71 Absatz 1 Satz 1 und 2 BayPVG wird bei der obersten Dienststelle eine Einigungsstelle gebildet, die aus je drei Beisitzern besteht, die von der obersten Dienstbehörde und der bei ihr bestehenden zuständigen Personalvertretung bestellt werden, und einem unparteiischen Vorsitzenden, auf dessen Person sich beide Seiten einigen. Art. 71 Absatz 1 Satz 6 BayPVG bestimmt, dass die Beisitzer als Beamte oder Arbeitnehmer dem öffentlichen Dienst angehören müssen.

14
Als Angestellte im öffentlichen Dienst nach dem Tarifvertrag für Ärztinnen und Ärzte an Universitätskliniken (TV-Ä) ist dies bei Personen - wie im zugrundliegenden Streit der Beisitzertätigkeit von Prof. C. - der Fall, die im Dienst des Freistaats Bayern als Arbeitnehmer stehen, auch wenn sie als außerplanmäßige Professoren bestellt sind.

15
Ein Ausschluss dieser Personengruppe über eine direkte oder analoge Anwendung von Art. 4 BayPVG oder eine teleologische Reduktion von Art. 71 Abs. 1 Satz 6 BayPVG kommt aus Sicht des Gerichts nicht in Betracht.

16
a) Art. 71 Abs. 1 BayPVG regelt hinreichend eigenständig und abschließend die personellen Voraussetzungen für die Besetzung der Einigungsstelle.

17
Dabei knüpft Art. 71 Abs. 1 BayPVG gerade nicht am Begriff der Beschäftigten des Art. 4 BayPVG an. Insofern kann vorliegend dahinstehen, ob der hier streitgegenständliche Personenkreis nach Art. 4 Abs. 4 Buchst. a) BayPVG i.V.m. Art. 2 BayHSchPG vom Begriff der Beschäftigten und vom Geltungsbereich des BayPVG ausgenommen ist.

18
Vielmehr verlangt der Gesetzgeber durch seine Formulierung in Art. 71 Absatz 1 Satz 6 BayPVG (nur), dass die Beisitzer „als Beamte und Arbeitnehmer dem öffentlichen Dienst angehören“, gerade aber nicht, dass sie Beschäftigte und damit Arbeitnehmer i.S.v. Art. 4 BayPVG sind.

19
Soweit antragstellerseits argumentiert wird, Art. 4 Abs. 3 Satz 1 BayPVG definiere schließlich - vor die Klammer gezogen - den Arbeitnehmerbegriff „im Sinn dieses Gesetzes“, wonach bestimmte Personen gemäß Art. 4 Abs. 4 BayPVG gerade nicht als Beschäftigte gelten und somit nicht unter den Arbeitnehmerbegriff des BayPVG fallen, verfängt dies vorliegend nicht. Dann wäre - von Wortlaut und Systematik her - schlichtweg ausreichend, in Art. 71 Abs. 1 BayPVG die Beschäftigteneigenschaft für eine Beisitzereignung zu benennen, der Gesetzgeber hat jedoch gerade eine andere Formulierung gewählt.

20
Vielmehr ist die Arbeitnehmereigenschaft im öffentlichen Dienst, wie sie in Art. 71 Abs. 1 Satz 6 BayPVG zum Ausdruck kommt, nicht identisch mit der Arbeitnehmereigenschaft für die übrigen Regelungen im BayPVG. Durch den Zusatz „die dem öffentlichen Dienst angehören“ wird gerade die Unterscheidung zum Art. 4 BayPVG deutlich. Dieser Zusatz würde ansonsten ins Leere laufen, würde die Definition aus Art. 4 BayPVG bereits greifen. Dies ergibt sich daraus, dass Arbeitnehmer i.S.v. Art. 4 Abs. 3 Satz 1 BayPVG schon nur die Personen sind, die im Dienst eines in Art. 1 BayPVG genannten Rechtsträgers stehen.

21
Auch Beschäftigte des Bundes gemäß § 1 BPersVG oder auch anderer Bundesländer - und damit auch dienststellenfremde Beschäftigte - können hingegen nach allgemeiner Auffassung Beisitzer von nach bayerischen Recht gebildeten Einigungsstellen sein (Schleicher in Ballerstedt/Schleicher/Faber, Bayerisches Personalvertretungsgesetz mit Wahlordnung, 63. Update 1.4.2020, Art. 71 III. 2. Buchst. b) Rn 22; Steffen Romstöck/Reiner Bößmann, PdK -Bay C-17a (S. 280) beck-online; vgl. auch BVerwG, B.v. 9.10.1991, BVerwGE 89, 93).

22

Der im Landespersonalvertretungsrecht oftmals gebotene Vergleich mit den Regelungen im Bundespersonalvertretungsgesetz lässt ebenso zu keinem anderen Ergebnis kommen. Nach § 71 Abs. 1 Satz 3 BPersVG muss sich unter den Beisitzern je ein Beamter oder ein Arbeitnehmer befinden, es sei denn, die Angelegenheit betrifft lediglich die Beamten oder die im Arbeitsverhältnis stehenden Beschäftigten. Danach spielt es keine Rolle, ob ein Beisitzer dem Geschäftsbereich angehört oder ob er überhaupt ein Beschäftigter im öffentlichen Dienst ist (Weber in Richardi u.a., Personalvertretungsrecht, 4. Auflage 2012, § 71 Rn. 17). Auch das BPersVG hat jedoch in § 4 Abs. 3 BPersVG eine Definition des Arbeitnehmers im Sinne dieses Gesetzes, bei deren Geltung auch für § 71 BPersVG eine Zugehörigkeit zum öffentlichen Dienst jedoch geboten wäre.

23
Vielmehr lässt sich durch den Vergleich zum BPersVG erklären, dass es gerade Sinn und Zweck der Regelung in Art. 71 BayPVG ist, eine Zugehörigkeit der Beisitzer zum Öffentlichen Dienst zu verlangen, die das BPersVG nicht fordert. Für eine weitergehende Einschränkung sah der Bayerische Gesetzgeber hingegen keinen Raum. In der Begründung zum Gesetzesentwurf eines Bayerischen Personalvertretungsgesetzes - Drucksache 7/5312 v. 20. November 1973 des Bayerischen Landtags - heißt es zu Art. 70 Satz 5: „Die Zugehörigkeit der Beisitzer zum öffentlichen Dienst soll sachgerechte Entscheidungen gewährleisten.“ Den öffentlich zugänglichen weiteren Dokumenten, wie der Stellungnahme des Senats und den Plenumsprotokollen, lassen sich zu den Beisitzern der Einigungsstelle keine Anhaltspunkte entnehmen. Gleiches gilt für die Begründung zur Gesetzesänderung mit Wirkung zum 1. Januar 2006 im Zusammenhang mit Aufgabe der Differenzierung von Arbeitern und Arbeitnehmern (vgl. Lt-Dr. 15/4076 S. 50).

24
b) Mangels planwidriger Regelungslücke ist die Vorschrift des Art. 4 BayPVG auch nicht analog auf Art. 71 BayPVG anzuwenden. Auch eine teleologische Reduktion kommt aus Sicht des Gerichts nicht in Betracht.

25
Zwar mag vor dem Hintergrund des Gruppenprinzips im Personalvertretungsrecht regelmäßig zielführend sein, dass in einer Einigungsstelle als Vertreter der jeweiligen Gruppen auch solche Personen benannt sind, die im Übrigen unter den Geltungsbereich des BayPVG fallen. Erforderlich ist dies jedoch ebensowenig wie eine Dienststellen- oder Geschäftsbereichszugehörigkeit (s.o.), zumal der Einigungsstelle eine eigenständige, auf Ausgleich der Interessen gerichtete Funktion in der Dienststellenverfassung und in der Zusammenarbeit zwischen Personalvertretung und Dienststellenleitung zukommt. Weil eine Person nicht Beschäftige i.S.v. Art. 4 BayPVG und vom personellen Geltungsbereich des BayPVG nicht umfasst ist, entfällt nicht die Eignung als Beisitzer einer Einigungsstelle.

26
Das Bundesverwaltungsgericht hat in einem Beschluss vom 9. Oktober 1991 - 6 P 1/90 - (unter 3. b) aa) und cc) (1) - zitiert nach beck-online) insoweit im Zusammenhang mit ausgelöstem Kostenaufwand zur Frage der Eignung von dienststellenfremden Personen in einer Einigungsstelle auf der Grundlage des Bundespersonalvertretungsgesetz Folgendes ausgeführt:

„Nach Wortlaut, Sinn und Zweck des § 71 I 2 BPersVG ist die Personalvertretung bei ihrer Entstehung über die Bestellung der Beisitzer grundsätzlich unabhängig. Abgesehen von der schon erwähnten Ausnahme des § 71 I 3 BPersVG beläßt ihr der Gesetzgeber für die Benennung einen weiten Spielraum. Durch die in § 71 I 2 BPersVG vorgeschriebene paritätische Besetzung unter einem unparteiischen Vorsitzenden wird ermöglicht und sichergestellt, daß sich Vertreter gegensätzlicher Interessen gegenüberstehen können, ohne daß eine Seite der anderen ihre Meinung aufzwingen kann. Die paritätische Gegenüberstellung von Interessenvertretern entspricht geradezu dem Wesen der Einigungsstelle. Deshalb kann es den für die Bestellung zuständigen Stellen nicht verwehrt sein, Personen ihres Vertrauens, die - auf der Grundlage entsprechender Sachkunde - ihren Standpunkt vertreten, in die Einigungsstelle zu entsenden (vgl. BVerwGE 66, 15 (16 f.)). […] Die wirtschaftliche, personale, soziale oder dienstliche Bedeutung der zu verhandelnden Angelegenheiten, ihr Schwierigkeitsgrad und ihre Zahl muß die entstehenden Kosten rechtfertigen können. Je bedeutungsvoller, schwieriger, spezieller und zahlreicher sie sind, desto eher läßt sich der Einsatz besonders geeigneter und (aus der Sicht der Personalvertretung) besonders vertrauenswürdiger dienststellenfremder Beisitzer rechtfertigen.“

27

Diese Überlegungen lassen sich auch auf die vorliegende Konstellation übertragen.

28
Insofern ist das Feststellungsbegehren des Antragstellers unbegründet.

29
Eine Kostenentscheidung ist nicht verlasst.