



ZAUNKÖNIG 2018/ 8

Liebe Leserinnen und Leser,

wer geglaubt hatte, mit Ermüdung der medialen Recken im Streit um den BMI-Masterplan gebe es etwas mehr Ruhe, der irrte. "Nach Chemnitz" wird eher noch hitziger diskutiert als zuvor. Bleibt die Hoffnung, dass herbstlich fallende Temperaturen und/ oder ernüchternde Wahlergebnisse den einen oder anderen zu leiseren Varianten des Denkvorgangs verlocken.

Heute hier dabei:

Flüchtlingsdebatte: Urteil zu Kandel usw.
VG Meiningen: Vorabstimmung - Abstimmungsvorstand
OVG Bautzen: Vorabstimmung - Wahlgeheimnis
LAG Stuttgart: Chancengleichheit bei Wahlen
EuGH: Urheberrecht gilt auch bei Zweitnutzung
VGH München: "Grundschulung Teil 2" auch für Soldaten
VG Berlin: Unterrichtung über Mitarbeiterbefragung
VG Darmstadt: Maßstäbekonferenz zu Beurteilungsrichtlinien
LAG Berlin: Interessenabwägung bei Kündigung
OVG Bremen: Beteiligung bei amtsärztlicher Untersuchung
OVG Münster: MDK-Stellungnahme beteiligungsfrei
VG Trier: Entlassung wegen Reichsbürgereien
BVerwG: rechtliches Gehör bei SBG-Beschwerden
Aus dem (Fach-) Blätterwald
Neues aus dem Bendler-Block: "KdB" neu
In eigener Sache: Kommentare und Seminare

Flüchtlingsdebatte: Urteil zu Kandel usw.

Zum Ende der Sommerferien bekam die seit 2015 umstrittene Flüchtlingspolitik nochmals Feuer, und das außerhalb der laufenden Landtags-Wahlkämpfe in Bayern und Hessen.

In Chemnitz wurde bei einem Straßenfest ein Deutsch-Kubaner erstochen, als Verdächtige wurden schnell ein Iraker und ein Syrer festgenommen, beide Asylbewerber, der Messerstecher dabei mit mehrfachen Papieren und einigen Vorstrafen in Deutschland, der aus nicht erklärten Gründen 2016 nicht abgeschoben worden war. Gegner und Unterstützer der aktuellen Flüchtlingspolitik stritten um die Deutungshoheit über den Fall. Beide Lager mobilisierten für Kundgebungen, beide warfen sich "fake news" und unzulässige Stilmittel vor, Bereitschaftspolizei aus dem gesamten Bundesgebiet wurde nach Chemnitz gekarrt, um die Gewalt zwischen "linken" und "rechten" Demonstranten wenigstens zu begrenzen, wobei sich die Extremisten beider Seiten bei Provokationen und Übergriffen wenig schuldig blieben.

Das politische Establishment und auch wieder die "veröffentlichte Meinung" glauben, dass die Bevölkerung dort wunschgemäß die Meinung ändert, wenn man sie nur lang genug als sächsische braune Brühe angiftet. Da war offenbar niemand im Physik-Unterricht dabei, als das Impuls-Gesetz durchgenommen wurde.

Parallel stellte sich der Messer-Attentäter von Amsterdam als afghanischer Asylbewerber mit deutscher Aufenthaltserlaubnis aus Rheinland-Pfalz heraus.

Derweil kam eine andere Brandfackel dieses Komplexes zu einem vorläufigen juristischen Abschluss. Das Landgericht (LG) Landau verurteilte am 3. September den afghanischen Mörder von Kandel zu 8 Jahren und 6 Monaten Haft nach Jugendrecht. Er kam günstig weg, weil man ihm sein tatsächliches Alter nicht sicher nachweisen konnte (sicher war nur, dass die angegebenen 17 Jahre gelogen waren). Die Verteidigung verzichtete auf Revision.

<https://www.welt.de/vermischtes/article181400166/Abdul-D-wegen-Mordes-verurteilt-Achteinhalb-Jahre-Haft-fuer-Messerstecher-von-Kandel.html>

Nicht nur in Kandel oder Chemnitz, sondern im gesamten Bundesgebiet sind viele Menschen hin- und hergerissen zwischen Hilfsimpuls und der Angst vor den tatsächlichen Ergebnissen der Flüchtlingspolitik. Auf den Punkt bringt das ein Beitrag im "Stern" vom 12. August.

<https://www.stern.de/politik/deutschland/thema-fluechtlinge--stehe-ich-noch-auf-der-richtigen-seite--8206922.html>

VG Meiningen: Vorabstimmung - Abstimmungsvorstand

Für Vorabstimmungen zu einer Personalratswahl (hier nach § 4 WO ThürPersVG) fordert das Verwaltungsgericht (VG) Meiningen dieselben Grundsätze ein wie für die Wahl selbst, so auch die Repräsentation der Gruppen. Dem Abstimmungsvorstand muss also ein Mitglied jeder in der Dienststelle vertretenen Gruppe angehören. Findet sich allerdings in einer Gruppe kein wahlberechtigter Beschäftigter oder ist niemand bereit, Mitglied des Wahlvorstandes zu werden, hat diese Gruppe - wie bei der Sitzverteilung im Personalrat selbst - das Recht auf Vertretung im Abstimmungsvorstand für diese Wahl verwirkt.

Quelle: Beschluss des VG Meiningen vom 9.4.2018 – 3 E 472/18 Me, ZfPR online 7-8/2018, 19

OVG Bautzen: Vorabstimmung - Wahlgeheimnis

Für das sächsische Landesrecht hält das Oberverwaltungsgericht (OVG) Bautzen daran fest, dass - abweichend vom Bundesrecht - der Leiter einer verselbständigten Nebenstelle zumindest einige innerdienstliche Angelegenheiten regeln können muss, die beteiligungspflichtig sind. Entgegen dem Vorbringen der Verwaltung lehnte es das OVG freilich ab, dem Personal der Feuerwehr die Verselbständigung zu verbieten: der Branddirektor habe im Sinne des § 6 Abs. 3 SächsPersVG hinreichende Entscheidungskompetenz, so dass eine Verselbständigung grundsätzlich möglich sei.

Im Ergebnis erklärte das OVG die Vorabstimmung dennoch für unwirksam. Denn die Abstimmung über die Verselbständigung muss in geheimer Wahl erfolgen. Eine Wahl ist aber nicht geheim, wenn für den Wähler lediglich die Möglichkeit besteht, seine Wahlhandlung (Ausfüllen des Stimmzettels und dessen Hineinlegen in den Wahlumschlag) mit seinem Körper vor den Blicken der übrigen im Raum anwesenden Personen zu schützen. Auch der Abstimmungsvorstand muss also Wahlkabinen zumindest anbieten.

Quelle: Beschluss des OVG Bautzen vom 6.4.2017 – 9 A 393/16.PL, ZfPR online 7-8/2018, 8

LAG Stuttgart: Chancengleichheit bei Wahlen

In einer Entscheidung zur Schwerbehindertenvertretung betont das Landesarbeitsgericht (LAG) Stuttgart das Gebot auch an den Wahlvorstand, die Chancengleichheit der Bewerber zu wahren. In einem Betrieb mit hohem Außendienstanteil kannte ein Bewerber dienstlich die Einsatzbetriebe der Wahlberechtigten, und war damit im Vorteil. Das LAG erklärte, in dieser Situation müsse der Wahlvorstand das Gefälle in der Möglichkeit der Ansprache der Wähler ausgleichen. Er müsse dann den anderen Bewerbern die dienstliche Erreichbarkeit der Wähler (Einsatzbetriebe) mitteilen, jedoch nicht deren persönliche Kontaktdaten. Da der Wahlvorstand dies versäumt hatte, wurde die Wahl als anfechtbar bewertet.

Quelle: Beschluss des LAG Stuttgart vom 28.11.2017 – 9 TaBV 4/17, ZfPR online 7-8/2018, 20

EuGH: Urheberrecht gilt auch bei Zweitnutzung

Die Einstellung einer Fotografie, die mit Zustimmung des Urhebers bereits auf einer Website im Internet frei zugänglich ist, auf eine andere Website bedarf einer neuen Zustimmung des Urhebers. Denn durch ein solches Einstellen wird die Fotografie einem neuen Publikum zugänglich gemacht.

Ein Fotograf hatte den Betreibern eines Reisemagazin-Portals erlaubt, auf ihrer Website eine seiner Fotografien zu veröffentlichen. Eine Schülerin einer in Nordrhein-Westfalen gelegenen Gesamtschule hatte die Fotografie von dieser Website (wo sie frei zugänglich war) heruntergeladen, um ein Schülerreferat zu illustrieren. Dieses Referat wurde anschließend auf der Website der Schule veröffentlicht. Der Fotograf verklagte das Land auf Schadensersatz. Auf Vorlage des Bundesgerichtshofs (BGH) stellte der Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) fest, dass damit in das Urheberrecht des Fotografen eingegriffen wird und die Schule hätte dessen Zustimmung einholen müssen.

Quelle: Urteil des EuGH vom 7.8.2018 – [C-161/17](#) mit PM 123/18

Die amtliche Tätigkeit der Dienststelle schützt also nicht vor dem Urheberrecht. Sinnvoller Ausweg: Es wird nicht das geschützte Werk genutzt, sondern lediglich ein Link auf die bereits bestehende Fundstelle im Netz gesetzt.

VGH München: "Grundschulung Teil 2" auch für Soldaten

Seit einiger Zeit streiten sich Dienststellen und Personalräte der Bundeswehr auch darüber, ob die seit 2006 bestehende Rechtsprechung des BVerwG auch bei Soldaten gilt, dass die Grundschulung für Personalräte nach § 46 Abs. 6 BPersVG (und entsprechenden Vorschriften) nicht nur 1 Woche zum BPersVG umfasst, sondern ein Ergänzungsmodul zu den Gruppenangelegenheiten einschließlich deren Dienstrecht (grundlegend dazu für Arbeitnehmer der Beschluss des BVerwG vom 14.06.2006 – 6 P 13.05, BVerwGE 126, 122).

Bisher war die Amtsseite eher der Meinung, dass Soldaten in Personalräten allenfalls eine dienstliche Weiterbildung nach § 20 Abs. 5, § 62 Abs. 3 S. 2 SBG fordern können. Diese fand aber überwiegend nicht statt. Der Verwaltungsgerichtshof (VGH) München bestätigte nun einen Beschluss des VG Ansbach, dass auch Soldatenvertreter in Personalräten die „Grundschulung Teil 2“ zum Recht ihrer Statusgruppe als externes Seminar beanspruchen können. Abgelehnt werden kann dies dann allenfalls dann noch, wenn sich Dienststelle und Personalrat einvernehmlich auf eine andere Lösung verständigen, die auch tatsächlich stattfindet.

Quelle: VGH München, Beschluss vom 3.07.2018 – 18 P 17.1732, BeckRS 2018, 16699 (mitgeteilt durch RA'in N. Knorz)

VG Berlin: Unterrichtung über Mitarbeiterbefragung

Der Personalrat ist über die Ergebnisse einer Mitarbeiterbefragung „Arbeit und Gesundheit“ im Hinblick auf die einzelnen Einrichtungen (hier: Schulen) zu unterrichten. Ihm sind die hierzu existierenden Einzelauswertungen für die Liegenschaften in Kopie auszuhändigen, wenn er nur dann seine gesetzlichen Aufgaben der Überwachung der Einhaltung der arbeitschutzrechtlichen Vorschriften und der insoweit bestehenden Initiativrechte wahrnehmen kann. Das VG Berlin erklärte deshalb eine Zusage des Dienststellenleiters gegenüber den Schulleitungen im Vorfeld der Befragung, die schulbezogenen Ergebnisse der Mitarbeiterbefragungen nur den jeweiligen Schulen zu überlassen und nicht dem Personalrat zur Verfügung zu stellen, für gesetzwidrig und unwirksam. Der Dienststellenleiter könne keine Zusicherung abgeben, Informationen der Personalvertretung vorzuenthalten, wenn diese darauf Anspruch habe.

Quelle: Beschluss des VG Berlin vom 10.4.2018 – 61 K 4.17 PVL, ZfPR online 7-8/2018, 12

VG Darmstadt: Maßstäbekonferenz zu Beurteilungsrichtlinien

Besprechungen der Erst- und Zweitbeurteiler zur Koordination von Beurteilungsmaßstäben ("Maßstäbekonferenzen") stellen nach Auffassung des VG Darmstadt keine mitbestimmungspflichtigen Beurteilungsrichtlinien dar. Dabei erarbeitete gemeinsame Vorgehensweisen der Beurteiler sind keine verbindliche "Richtlinie" der Behörde. Im konkreten Fall hatte die Behörde mit dem Personalrat „Anforderungen an die Statusämter“ und „Anforderungen an die Bewertungsstufen“ besprochen und abgestimmt, denen der Personalrat im Mitbestimmungsverfahren schließlich seine Zustimmung versagt hatte. Darauf führte die Behörde anhand der Entwürfe besagte "Maßstäbekonferenzen" durch. Das VG sah darin keine Umgehung des Mitbestimmungsrechts.

Quelle: Beschluss des VG Darmstadt vom 23.1.2018 – 23 K 2588/16 DA.PV, ZfPR online 7-8/2018, 16

LAG Berlin: Interessenabwägung bei Kündigung

Kündigt der Arbeitgeber außerordentlich, ist bei der Interessenabwägung nach § 626 BGB, ob dem Arbeitgeber die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht zumindest für die Dauer der ordentlichen Kündigungsfrist zumutbar ist, auch das eigene Verhalten des Arbeitgebers zu berücksichtigen. In diesem Fall hatte der Arbeitgeber zur Vermeidung einer Kündigung und des damit verbundenen Prozessrisikos zunächst einen Aufhebungsvertrag mit Weiterbeschäftigung bis zum Ablauf der ordentlichen Kündigungsfrist angeboten, dann aber außerordentlich ohne Frist gekündigt. Das wurde ihm zum Verhängnis. Das LAG Berlin entschied, mit Blick auf dieses Angebot sei nicht erkennbar, dass dem Arbeitgeber das Festhalten am Arbeitsverhältnis bis zur ordentlichen Kündigung unzumutbar sei, da er genau das selbst vorge schlagen hatte.

Quelle: Urteil des LAG Berlin-Brandenburg vom 14.6.2018 - 15 Sa 214/18, BeckRS 2018, 17061

OVG Bremen: Beteiligung bei amtsärztlicher Untersuchung

Ordnet die Dienststelle zur Prüfung der Dienstfähigkeit eines Beamten eine amtsärztliche Untersuchung an, liegt darin eine Maßnahme der Dienststelle. Hierbei sieht das Bremische PersVG eine Allzuständigkeit des Personalrats in sozialen, personellen und organisatorischen Angelegenheiten vor. Daher bejahte das Obergerverwaltungsgericht (OVG) Bremen die Mitbestimmung nach Landesrecht. Im Bund und in den Ländern, die Mitbestimmungsrechte im Katalog-Prinzip vorsehen, kann dies dann folgerichtig anders aussehen (dann muss der Personalrat über Unterrichtsansprüche im BEM agieren).

Quelle: Beschluss des OVG Bremen 31.5.2017 – 6 LP 37/16, ZfPR online 7-8/2018, 4

OVG Münster: MDK-Stellungnahme beteiligungsfrei

Dies zeigt umgehend ein Beschluss des OVG Münster zum LPVG Nordrhein-Westfalen auf. Das an die Krankenkasse gerichtete Verlangen der Dienststelle nach § 275 Abs. 1a Satz 3 SGB V, eine gutachtliche Stellungnahme des medizinischen Dienstes der Krankenversicherung zur Überprüfung der Arbeitsunfähigkeit eines Arbeitnehmers einzuholen, unterliegt nicht dem Anhörungsrecht des Personalrats nach § 75 Abs. 1 Nr. 4 LPVG NRW. Dort ist nur von "amts- und vertrauensärztlichen Untersuchungen" die Rede, nicht von Prüfungen der Krankenkasse.

Quelle: Beschluss des OVG Münster 10.1.2018 – 20 A 2492/16.PVL , PersV 2018, 312

VG Trier: Entlassung wegen Reichsbürgereien

In Rheinland-Pfalz erwischte es einen Polizeibeamten, der mit Gedankengut der "Reichsbürger" seine Vorgesetzten kitzelte. Er verzierte mit Ansage amtliche Schriftstücke mit Fantasieaufklebern, titulierte seinen Chef als "Polizeivorstand und Bandenführer", lehnte im Disziplinarverfahren das Verwaltungsgericht (VG) Trier als vermeintliches "Schiedsgericht" ab und einiges mehr. Das reichte dem VG Trier, um den Mann aus dem Dienst zu entfernen, weil er nicht auf dem Boden des Grundgesetzes stehe. Das Urteil ist, wen wundert's, noch nicht rechtskräftig.

Quelle: Urteil des VG Trier vom 14.8.2018 – [3 K 2486/18.TR](#)

BVerwG: rechtliches Gehör bei SBG-Beschwerden

Zahlreiche Wendungen zeigt eine im April 2016 eingereichte Beschwerde einer Vertrauensperson (VP) der Mannschaften seiner Kompanie. Der Soldat befürchtete dienstliche Nachteile, wenn er seine Rechte als VP ausübt, nachdem der Kompaniechef die VP der Unteroffiziere, Berufssoldat und Hauptfeldwebel, vor Dritten als „Problem“ bezeichnet hatte und ihn auch als Zugführer ablöste. Auf die Beschwerde hin wurde der Soldat vernommen, wobei er weitere Vorgänge benannte. Die Beschwerde blieb ohne Erfolg, der weiteren Beschwerde gab der Regimentskommandeur in 5 von 11 Punkten statt.

Gegen den ablehnenden Teil des Beschwerdebescheids stellte der Soldat Antrag auf gerichtliche Entscheidung. Das Truppendienstgericht (TDG) Nord wies den Antrag zurück. Soweit im weiteren Beschwerdebescheid neues Vorbringen berücksichtigt worden sei, sei dies unzulässig gewesen, weil nicht Gegenstand der Erstbeschwerde; auf die Berechtigung dieser Beschwerden komme es daher nicht an. Auch könne der Soldat nicht Benachteiligungen anderer VP geltend machen, sondern nur eigene Benachteiligungen. Schließlich kritisierte das TDG den Regimentskommandeur dafür, dass er der Beschwerde teilweise stattgegeben habe.

Hiergegen legte der Soldat Rechtsbeschwerde beim Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) ein. Das BVerwG stellte klar, dass der nächsthöhere Kommandeur entgegen dem TDG durchaus befugt sei, neues Vorbringen in die laufende Beschwerde einzubeziehen, statt daraus eine separate neue Beschwerde zu machen und zu bearbeiten. Tue er das, dann müsse auch das TDG im gerichtlichen Verfahren diesem Vorbringen in der Sache nachgehen. Daher habe das TDG das Grundrecht des Soldaten auf rechtliches Gehör verletzt. Sauer stieß dem BVerwG auch auf, dass sich das TDG intensiv über den stattgebenden Teil des Beschwerdebescheids aufgeregt hatte, obwohl dies gar nicht Gegenstand des gerichtlichen Verfahrens war.

Der Beschluss wurde aufgehoben. Allerdings muss wegen der erfolgreichen Befangenheitsrüge nunmehr eine andere Kammer des TDG neu entscheiden; von dieser Möglichkeit nach § 563 Abs. 1 S. 2 ZPO machen die Verwaltungsgerichte traditionell selten Gebrauch, hier aber doch.

Quelle: Beschluss des BVerwG vom 28.6.2018 – 1 WRB 1.18

Aus dem (Fach-) Blätterwald

Heft 7-8/ 2018 des "Personalrat" setzt den Schwerpunkt auf Fragen der Arbeitszeit, mit Beiträgen zur Mitbestimmung bei Überstunden (D. Lenders), Bereitschaftsdiensten (R. Winkel), Arbeitszeit im öffentlichen Dienst (N. Spilker) sowie zur Vergütung von Umkleidezeiten (M. Becker). Hinzu kommt eine Übersicht zur Entwicklung des Landespersonalvertretungsrechts 2017 (L. Altvater) sowie zur Tarifrunde 2018 (O. Dannenberg), ferner Abhandlungen zu Verdachtskündigungen (S. Baunack) und Dienstunfällen der Beamten (M. Baßlsperger).

Heft 7/2018 der "Personalvertretung" stellt im Aufsatzteil die „Harmoniekonzeption des BPersVG“ dar (H. Steiner). Heft 8/ 2018 widmet sich dem Evergreen "Der besondere Kündigungsschutz für Wahlbewerber und Wahlvorstandsmitglieder bei Personalratswahlen" (M. Eylert/ U. Rinck) und beleuchtet das hehre Ziel "Organisationskultur - Verwaltungskultur: eine neue Perspektive auf ein altes Thema" (St. Kühl/ M. Schütz).

Neues aus dem Bendler-Block: "KdB" neu

Am 20. August erließ Ministerin von der Leyen eine neue "Konzeption der Bundeswehr" (KdB). Der lyrische Teil für den politischen Gebrauch wurde in aktiver Pressepolitik sogar veröffentlicht. Es geht mit Volldampf zurück in die Bündnisverteidigung der realen Welt und in Richtung der NATO-Vereinbarungen.

<https://www.bmvg.de/resource/blob/26544/9ceddf6df2f48ca87aa0e3ce2826348d/20180731-konzeption-der-bundeswehr-data.pdf>

Instruktiv dazu wie gewohnt Wiegolds Blog "Augen geradeaus", wo fröhlich auch über die technische Umsetzung durch den Generalinspekteur und die dortigen Mengengerüste debattiert wird, die förmlich als "VS-Vertraulich" eingestuft ist.

<https://augengeradeaus.net/2018/09/mehr-ausstattung-fuer-die-buendnisverteidigung-bundeswehr-legt-katalog-ihrer-faehigkeiten-fest/#more-31235>

In eigener Sache: Kommentare und Seminare

Die Kommentierung zum SBG 2016 ist nun im Buchhandel und beim [Verlag](#) verfügbar.

Hinweis für VP und Personalräte: Wer die Rechnung beim Dienstherrn abladen möchte,

muss eine Beschaffung über die Dienststelle eintüten. Nicht gesetzmäßige Ablehnung der Beschaffung ist beschwerdefähig nach § 17 SBG; der Anwalt Ihres Vertrauens freut sich.

Fleißig die Feder schwingt auch unser Senior Dr. Eberhard Baden, auf dass im Herbst die 10. Auflage des "großen" Altvater pünktlich erscheine.

Ausbildung für VP und Personalräte: Die ZDv A-1472/1 hängt immer noch in der Beteiligung fest und ist nicht auf das neue Recht umgestellt. Aber sind die Dienststellen nach § 20 Abs. 5, § 62 Abs. 3 SBG verpflichtet, ihre VP und Personalräte aus- und fortzubilden.

Wir kommen gerne auch zu Ihnen für eine „in-house-Ausbildung“. Abrechnung lässt sich sachgerecht gestalten, wozu gibt es schließlich das Schulungs-Rundschreiben des BMI.

Für den militärischen Bereich: Es hilft, wenn Sie dem S1/ G1 mit einem unterschriftsreifen Ausbildungsbefehl kommen (Sie dürfen gerne Muster-Pläne für 2 oder 3 Tage anfordern). Die Abwicklung liegt dann bei Ihrem BwDLZ. Funken Sie uns einfach per mail an.

Vielen Dank für Ihr Interesse, für Lob, Kritik und Verbesserungsvorschläge. Wie stets danken wir gern für Hinweise auf nicht veröffentlichte Entscheidungen (und neue Leseratten).

Dr. Andreas Gronimus, Bonn,

Ihr verlässlicher Berater vor Gericht,

und ebenso davor, danach und für außergerichtliche Ratschläge:

Dr. Baden & Kollegen Rechtsanwälte GbR
Koblenzer Straße 96, 53177 Bonn
Telefon 0228/ 935 996 - 0
Telefon 0228/ 935 996 - 99
E-Mail: Kanzlei@baden-kollegen.de
Homepage: <http://www.baden-kollegen.de>

