

Az.: PL 9 A 552/08
PL 9 K 1851/06



SÄCHSISCHES OBERVERWALTUNGSGERICHT

Beschluss

In der Personalvertretungssache

des Freistaat Sachsen
vertreten durch das Sächsische Staatsministerium der Justiz
Hospitalstraße 7, 01097 Dresden

- Antragsteller -
- Beschwerdeführer -

prozessbevollmächtigt:
Rechtsanwälte

beteiligt:

1.

- Antragsgegner -
- Beschwerdegegner -

2. der Örtliche Personalrat beim Amtsgericht Chemnitz
vertreten durch die Vorsitzende
Straße der Nationen 2 - 4, 09111 Chemnitz

3. der Bezirkspersonalrat beim Oberlandesgericht Dresden
vertreten durch die Vorsitzende
Schloßplatz 1, 01067 Dresden

4. der Hauptpersonalrat beim Sächsischen Staatsministerium der Justiz
vertreten durch die Vorsitzende
Hospitalstraße 7, 01097 Dresden

5. die Haupt-, Jugend- und Auszubildendenvertretung beim
Sächsischen Staatsministerium der Justiz
vertreten durch den Vorsitzenden
Hospitalstraße 7, 01097 Dresden

prozessbevollmächtigt zu 1 und 5:

Rechtsanwälte

wegen

Auflösung eines Arbeitsverhältnisses; Antrag nach § 9 Abs. 4 SächsPersVG
hier: Beschwerde

hat der 9. Senat des Sächsischen Obergerichts durch den Vizepräsidenten des
Obergerichts Dr. Grünberg, die Richterin am Obergericht Drehwald,
die ehrenamtliche Richterin Wießner und den ehrenamtlichen Richter Hehr

am 1. April 2009

beschlossen:

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden
vom 15. Juni 2007 - PL 9 K 1851/06 - wird zurückgewiesen.

Die Rechtsbeschwerde wird nicht zugelassen.

Gründe

I.

Der Antragsteller begehrt die Auflösung des Arbeitsverhältnisses mit dem Beteiligten zu 1.

Der Beteiligte zu 1 absolvierte seit dem 1.9.2003 bei dem Amtsgericht Chemnitz eine
Ausbildung zum Fachangestellten für Bürokommunikation, die er mit dem Bestehen der
Abschlussprüfung am 24.8.2006 beendete. Am 18.8.2006 wurde er zum Mitglied der Haupt-
Jugend- und Auszubildendenvertretung beim Sächsischen Staatsministerium der Justiz

gewählt. Eine derartige Vertretung bestand zuvor nicht. Den am Tag seiner Wahl gestellten Weiterbeschäftigungsantrag des Beteiligten zu 1 lehnte der Antragsteller mit Schreiben vom 23.8.2006 ab.

Am 5.9.2006 beantragte der Antragsteller beim Verwaltungsgericht Dresden die Auflösung des Arbeitsverhältnisses nach § 9 Abs. 4 Nr. 2 i. V. m. Abs. 2 SächsPersVG und führte zur Begründung aus: Die Übernahme des Beteiligten zu 1 in ein unbefristetes Arbeitsverhältnis sei unzumutbar, weil weder ein ausbildungsadäquater unbefristeter Arbeitsplatz noch überhaupt eine unbefristete Stelle zur Verfügung stehe.

Der Weiterbeschäftigungsanspruch nach § 9 Abs. 2 SächsPersVG sei grundsätzlich bei der Ausbildungsdienststelle zu erfüllen. Das Amtsgericht Chemnitz sei im mittleren Dienst mit 101,51 % überdurchschnittlich gut besetzt. Der Weiterbeschäftigungsanspruch beziehe sich vorliegend auch nicht ausnahmsweise auf andere Dienststellen im Geschäftsbereich des Präsidenten des Oberlandesgerichts Dresden. Diesem sei die Stellenbewirtschaftungsbefugnis für den nicht höheren Dienst übertragen. Es bestehe jedoch keine Übung, Auszubildende, die der Präsident des Oberlandesgerichts Dresden nicht in der Ausbildungsdienststelle weiterbeschäftigen könne, bei anderen Dienststellen seines Zuständigkeitsbereichs unbefristet einzustellen. Unabhängig davon stehe in Geschäftsbereich des Präsidenten des Oberlandesgerichts Dresden keine unbefristete Stelle zur Verfügung. Der Haushaltsgesetzgeber habe bereits mit § 8 Haushaltsgesetz 2005/2006 festgelegt, dass die Planstellen und Stellen des Personalsolls A, zu denen Stellen für unbefristet beschäftigte Mitarbeiter gehörten, bis zum Jahr 2010 auf insgesamt 80.000 Stellen zurückzuführen seien. Mit der Umsetzung dieser Zielvorgabe des Haushaltsgesetzgebers durch die Ausbringung von kw-Vermerken sei im Haushaltsplan 2005/2006 begonnen worden. Die Höhe der abzubauenen Stellen der einzelnen Ressorts habe das Kabinett bestimmt. Die Verteilung der kw-Vermerke auf die einzelnen Laufbahngruppen bzw. auf die einzelnen Haushaltskapitel habe das Staatsministerium der Justiz unter Berücksichtigung des Personalbedarfs nach PEBB§Y und der Belastungssituation der Gerichtsbarkeiten vorgenommen. Im Geschäftsbereich des Präsidenten des Oberlandesgerichts seien bis zum Jahr 2010 im mittleren Dienst (ohne Planstellen für Gerichtsvollzieher und Stellen für Beamte zur Anstellung) insgesamt 152 Stellen abzubauen. Hinsichtlich der Einzelheiten der Stellensituation im Geschäftsbereich des Präsidenten des Oberlandesgerichts unter Berücksichtigung des Stellenabbaus bis 2010 und der bis dahin noch durch Altersabgänge frei

werdenden Stellen werde auf die Anlagen 6 bis 9 verwiesen. Danach müssten alle derzeit freien bzw. noch frei werdenden Stellen, aber auch befristet freie Stellenreste zum Stellenabbau verwendet werden. Darüber hinaus werde es voraussichtlich notwendig sein, das freiwillige Ausscheiden von Mitarbeitern zu fördern. Um den beschlossenen Stellenabbau tatsächlich zu erreichen, habe das Kabinett einen bis zum Jahr 2010 geltenden Einstellungsstopp verhängt (Anlage 10). Dieser sehe für den vorliegenden Fall keine Ausnahme vor. Der ausgehandelte Einstellungskorridor von neun Einstellungen im gesamten mittleren Dienst des Justizressort beziehe sich nur auf die Absolventen fachspezifischer Ausbildungsgänge. Diese Einstellungen seien gemäß Anordnung des Sächsischen Staatsministeriums der Justiz grundsätzlich aus dem Kreis der Absolventen mit justizspezifischen Ausbildungen des Ausbildungszentrums Bobritzsch (Vorbereitungsdienst für den mittleren Justizdienst) vorzunehmen, da diese anders als die Fachangestellten für Bürokommunikation über die fachtheoretischen und berufspraktischen Kenntnisse verfügten, die die Tätigkeit im mittleren Dienst im Geschäftsbereich des Präsidenten des Oberlandesgerichts Dresden erfordere. Jedenfalls für die Jahre 2006 und 2007 habe der Einstellungskorridor im mittleren Dienst keine praktischen Auswirkungen, da mangels freier Stellen auch Absolventen des Ausbildungszentrums Bobritzsch nicht eingestellt werden könnten. Der Beteiligte zu 1 könne sich auch nicht darauf berufen, dass zu seinen Gunsten aufgrund einer gesetzlichen Verpflichtung eine Ausnahme vom Einstellungsstopp gemacht werden müsse. Denn bei § 9 Abs. 2 SächsPersVG handele es sich nicht um eine Verpflichtung, die ohne Ansehen der haushaltsrechtlichen Situation zu erfüllen sei.

Der Weiterbeschäftigungsanspruch beziehe sich auch nicht ausnahmsweise auf den gesamten Bereich des Staatsministeriums der Justiz, weil dort die personalvertretungsrechtliche Funktion der Haupt-Jugend- und Auszubildendenvertretung wahrgenommen werde. Ungeachtet dessen stehe auch hier aufgrund der Stellensituation und des Einstellungsstopps keine unbefristete Stelle im mittleren Dienst zur Verfügung. Bis 2010 seien im mittleren Dienst (ohne Planstellen für Gerichtsvollzieher und Stellen für Beamte zur Anstellung) insgesamt 482 Stellen abzubauen, so dass jedenfalls in den Jahren 2006 und 2007 keine Einstellung im mittleren Dienst erfolgen werde.

Im Übrigen wäre selbst bei einer günstigeren Stellensituation kein ausbildungsadäquater Arbeitsplatz vorhanden. Mitarbeiter des mittleren Dienstes würden insbesondere im Geschäftsbereich des Präsidenten des Oberlandesgerichts hauptsächlich in Geschäftsstellen

eingesetzt. Mit dieser Tätigkeit könnten lediglich im Rahmen von § 153 Abs. 5 GVG andere Bedienstete als Beamte betraut werden. Ohne mehrjährige Berufstätigkeit bzw. umfangreiche Fortbildungsmaßnahmen erfüllten Fachangestellte für Bürokommunikation diese Anforderungen nicht, da die theoretische Ausbildung nicht justizspezifisch sei. Lediglich im justizinternen dienstbegleitenden Unterricht des dritten Lehrjahres würden innerhalb von zwei bis drei Wochen die rechtlichen Grundlagen von Mahn- und Strafbefehlsverfahren erlernt. In Veranstaltungen des hausinternen Fortbildungsprogramms beim Amtsgericht Chemnitz für den mittleren Dienst mit einem Umfang von jeweils 5 bis 10 Unterrichtsstunden würden in Grundzügen Rechtskenntnisse und Verfahrensabläufe der jeweiligen Abteilungen vermittelt. Es handele sich - wie bereits aus dem geringen zeitlichen Umfang ersichtlich - nicht um eine eingehende Unterrichtung theoretischer Kenntnisse; die Schulungen dienten vielmehr nur dazu, den juristisch nicht vorgebildeten Auszubildenden eines schematischen „Grobüberblick“ über die Arbeit der jeweiligen Abteilung zu vermitteln. Die Übernahme von Fachangestellten für Bürokommunikation in ein Beamtenverhältnis scheide deshalb grundsätzlich aus (vgl. § 36 SächsLVO). Nach dem Tarifrecht erfüllten sie aber auch nicht die Voraussetzungen für eine Eingruppierung als Angestellte in einer Serviceeinheit (vgl. Protokollnotiz 1a zur Vergütungsgruppe VII Fallgruppe 1a Teil II Abschnitt T Unterabschnitt I der Anlage 1a zu BAT-O). Eine Einstellung des Beteiligten zu 1 käme somit grundsätzlich nur als Schreibkraft (Vergütungsgruppe IX b oder VIII Fallgruppe 3 oder VII Fallgruppe 3 Teil II anschnitt N/I) oder allenfalls als Mitarbeiter in einer Geschäftsstelle (Vergütungsgruppe VIII BAT-O) in Betracht. Allein für diese Tätigkeit gebe es jedoch aufgrund der veränderten technischen Rahmenbedingungen und Organisationsstrukturen (Service-Einheiten) keinen Bedarf mehr.

Schließlich sei zu berücksichtigen, dass im Streitfall der Schutz des § 9 SächsPersVG objektiv nicht erforderlich sei. Ausbildungsplätze für Fachangestellte für Bürokommunikation seien im Geschäftsbereich des Staatsministeriums der Justiz ausschließlich wegen der „Ausbildungsoffensive“ der Sächsischen Staatsregierung der Jahre 1996/1997 angeboten worden. Den Auszubildenden sei bereits während der Ausbildung bekannt, dass sie unabhängig vom Engagement eines Auszubildenden in einer Jugend- und Auszubildendenvertretung nach Ende der Ausbildung nicht weiterbeschäftigt werden könnten. Es habe den Anschein, dass die Jugend- und Auszubildendenvertretung nur zu dem Zweck der Weiterbeschäftigung gewählt worden sei, zumal die Wahl kurz vor Abschluss der Ausbildung erfolgt sei.

Die Beteiligten zu 1 und 5 (Haupt-Jugend- und Auszubildendenvertretung) beantragten, den Antrag abzulehnen und führten aus, dass sich die Prüfung, ob ein freier Arbeitsplatz vorhanden sei, auf sämtliche Dienststellen des Staatsministeriums der Justiz zu erstrecken habe, und bestritten, dass weder am Amtsgericht Chemnitz noch in anderen Dienststellen im Geschäftsbereich des Staatsministeriums der Justiz Bedarf für die Tätigkeit eines Fachangestellten für Bürokommunikation bestehe. Soweit gegen einen ausbildungsadäquaten Einsatz mangelnde justizspezifische Kenntnisse ins Feld geführt würden, sei auf die Fortbildungsnachweise des Beteiligten zu 1 und die Ausbildungspläne für das zweite und dritte Ausbildungsjahr zu verweisen. Im Übrigen sehe § 9 SächsPersVG keine bestimmte Dauer der Mitgliedschaft in den geschützten Jugend- und Auszubildendenvertretungen vor, und es sei auch nicht ungewöhnlich, dass Auszubildende erst in der zweiten Hälfte ihrer Ausbildungszeit zu Mitgliedern entsprechender Gremien gewählt würden.

Der Beteiligte zu 4 (Hauptpersonalrat) hat auf die Einstellung von fünf ehemaligen Soldaten auf der Grundlage des § 10 SVG hingewiesen und die Auffassung vertreten, dass auch das Weiterbeschäftigungsverlangen nach § 9 Abs. 2 SächsPersVG eine gesetzliche Übernahmeverpflichtung begründe.

Das Verwaltungsgericht lehnte den Antrag des Antragstellers mit Beschluss vom 15.6.2007 im Wesentlichen mit folgender Begründung ab:

Der Umstand, dass die Wahl des Beteiligten zu 1 wenige Tage vor Beendigung des Ausbildungsverhältnisses stattgefunden habe, stehe der Anwendung des § 9 Abs. 2 SächsPersVG nicht entgegen. Es könne dahinstehen, ob es für die Prüfung, ob ein ausbildungsadäquater Dauerarbeitsplatz für den Jugend- und Auszubildendenvertreter zur Verfügung steht, auch dann allein auf den Bereich der Ausbildungsdienststelle ankomme, wenn der Jugend- und Auszubildendenvertreter Mitglied einer Stufenvertretung (hier der Haupt-Jugend- und Auszubildendenvertretung beim Sächsischen Staatsministerium der Justiz) sei und ob sich der Weiterbeschäftigungsanspruch ausnahmsweise auf andere Dienststellen im Geschäftsbereich des Präsidenten des Oberlandesgerichts beziehe, wenn eine Übung dahin bestehe, Auszubildende, die der Präsident nicht in der Ausbildungsdienststelle weiterbeschäftigen könne, bei anderen Dienststellen seines Zuständigkeitsbereichs unbefristet einzustellen. Die Zumutbarkeit der Weiterbeschäftigung folge maßgeblich daraus, dass der

Antragsteller zum Zeitpunkt der Beendigung des Ausbildungsverhältnisses fünf Beschäftigte im mittleren Dienst eingestellt und somit über freie Arbeitsstellen verfügt habe. Die Verpflichtung aus § 10 SVG, die der Antragsteller mit der Besetzungsentscheidung offensichtlich habe erfüllen wollen, sei nicht vorrangig zu erfüllen. Es sei vielmehr fehlerhaft, den Weiterbeschäftigungsanspruch des Jugend- und Auszubildendenvertreters nicht in die Ermessensentscheidung, die bei der Auswahl der Bewerber für die freie Arbeitsstelle zu treffen sei, einzubeziehen. Zugleich „relativiere“ sich der Einwand des Antragstellers, nicht über eine ausbildungsadäquate Arbeitsstelle für den Jugend- und Auszubildendenvertreter zu verfügen, denn dies gelte in gleicher Weise für die Inhaber eines Eingliederungsscheins oder Zulassungsscheins nach § 9 SVG, da auch sie über keine justizspezifische Ausbildung verfügten.

Hiergegen richtet sich die durch den Senat zugelassene Beschwerde, zu deren Begründung der Antragsteller mit Schriftsatz vom 10.11.2008 seinen erstinstanzlichen Vortrag insbesondere zur restriktiven Einstellungspraxis wiederholt und vertieft. Diese führe zur Unzumutbarkeit der Weiterbeschäftigung. § 9 Abs. 2 SächsPersVG sei im Unterschied zu § 10 Abs. 1, 2 SVG, wonach der Haushaltsgesetzgeber verpflichtet sei, jede neunte und zehnte Stelle Inhabern von Eingliederungsscheinen vorzubehalten, keine gesetzliche Verpflichtung im Sinne der Ausnahme nach Ziffer 4.1.o) des Einstellungsstopps des Kabinettsbeschlusses (Anlage 10). Alle fünf auf der Basis des Einstellungskorridors im September bzw. November 2006 im Geschäftsbereich des Oberlandesgerichts Dresden eingestellten Absolventen seien Inhaber von Eingliederungsscheinen, eines Zulassungsscheins oder aber einer Bestätigung nach § 10 Abs. 4 Satz 4 SVG gewesen und hätten vor ihrer Einstellung eine justizspezifische Ausbildung im Ausbildungszentrum Bobritzsch bzw. der Sächsischen Fachhochschule für Verwaltung erhalten. Insbesondere weise auch die Ausbildung des Angestellten , der für den nichttechnischen mittleren Verwaltungsdienst ausgebildet worden sei, im Vergleich zu der des Beteiligten zu 1 einen deutlich stärkeren Schwerpunkt auf justizspezifischen Inhalten auf. Eine Übernahme des Beteiligten zu 1 sei zudem im Hinblick auf das Begünstigungsverbot des § 8 SächsPersVG problematisch. Auf Hinweis des Senats hat der Antragsteller mit Schriftsatz vom 27.3.2009, auf dessen Inhalt insbesondere unter Ziffer 5 Bezug genommen wird, weiter zur Stellensituation im gesamten Justizbereich vorgetragen.

Der Antragsteller beantragt,

den Beschluss des Verwaltungsgerichts Dresden vom 15. Juni 2007 - PL 9 K 1851/06 - aufzuheben und das zwischen dem Antragsteller und dem Beteiligten zu 1 begründete Arbeitsverhältnis aufzulösen.

Der Beteiligten zu 1 und 5 beantragen,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Die Einbeziehung auch von vorhandenen Arbeitsplätzen bei anderen Dienststellen verstoße nicht gegen das Begünstigungsverbot des § 8 SächsPersVG, sondern sei notwendige gesetzliche Folge, um die Ämterkontinuität bei einer Stufenvertretung zu gewährleisten. Soweit sich der Antragsteller zur Begründung des Auflösungsantrags auf Vorgaben des Haushaltsgesetzgebers berufe, werde dies bestritten; der behauptete Einstellungsstopp hätte allenfalls durch den Gesetzgeber festgelegt werden können. Jedenfalls habe der Antragsteller Ausnahmen vom Einstellungsstopp zugelassen und dabei auch die gesetzliche Verpflichtung aus § 9 Abs. 2 SächsPersVG erfassen müssen. Der Beteiligte zu 1 hält ferner daran fest, dass lediglich zwei der fünf eingestellten Absolventen über eine justizspezifische Ausbildung verfügten und er im Gegensatz zu dem Angestellten eine ebensolche genossen habe.

Die Beteiligten zu 2, 3 und 4 stellen keinen Anträge.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Verfahrensakten sowohl des Zulassungs- als auch des Beschwerdeverfahrens sowie die Akte des Verwaltungsgerichts Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet. Das Verwaltungsgericht hat den Antrag des Antragstellers, das mit dem Beteiligten zu 1 begründete Arbeitsverhältnis aufzulösen, jedenfalls im Ergebnis zu Recht abgelehnt.

Zwar sind die formellen Voraussetzungen des Auflösungsbegehrens erfüllt. Der Antragsteller hat als Arbeitgeber gemäß § 9 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 SächsPersVG innerhalb der Zweiwochenfrist nach Beendigung des Berufsausbildungsverhältnisses den Antrag beim

Verwaltungsgericht gestellt, das durch das rechtzeitige Weiterbeschäftigungsverlangen des Beteiligten zu 1 nach Absatz 2 begründete Arbeitsverhältnis aufzulösen. Dabei ergibt sich die ordnungsgemäße Vertretung des Arbeitgebers im gerichtlichen Verfahren aus dem Selbsteintrittsrecht des § 8 Abs. 1 Satz 1 i. V. m. § 4 Abs. 1 Satz 1 SächsVertrVO, von dem der Staatsminister der Justiz als oberste Landesbehörde laut der dem Unterzeichner der Antragsschrift erteilten und dieser beigelegten Originalvollmacht Gebrauch gemacht hat.

Das Auflösungsbegehren ist jedoch materiell nicht berechtigt. Nach § 9 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 SächsPersVG ist das nach Absatz 2 begründete Arbeitsverhältnis aufzulösen, wenn Tatsachen vorliegen, aufgrund derer dem Arbeitgeber unter Berücksichtigung aller Umstände die Weiterbeschäftigung nicht zugemutet werden kann. Die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses ist dann unzumutbar, wenn der Arbeitgeber dem Jugend- und Auszubildendenvertreter zum maßgeblichen Zeitpunkt der Beendigung der Berufsausbildung keinen ausbildungsadäquaten Dauerarbeitsplatz bereitstellen kann (BVerwG, Beschl. v. 1.11.2005, BVerwGE 124, 292). Für die Frage, ob ein ausbildungsadäquater Dauerarbeitsplatz für ein Mitglied der Jugend- und Auszubildendenstufenvertretung zur Verfügung steht, kommt es nach der neueren Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, der sich der Senat anschließt und der der Antragsteller in der mündlichen Anhörung auch nicht (mehr) entgegen getreten ist, auf alle Dienststellen im Geschäftsbereich der übergeordneten Dienststelle an, bei welcher die Jugend- und Auszubildendenstufenvertretung gebildet ist (vgl. hierzu und zum Folgenden: BVerwG, Beschl. v. 19.1.2009 - 6 P 1/08 - zitiert nach Juris, unter Aufgabe der im Beschl. v. 1.11.2005, a. a. O., vertretenen gegenteiligen Auffassung).

Diese stufenvertretungsspezifische Dienststellenbezogenheit des Weiterbeschäftigungsverlangens ist gerechtfertigt durch die für § 9 BPersVG (entspricht: § 9 SächsPersVG) wesentlichen Schutzzwecke der Ämterkontinuität einerseits und der Bewahrung des Jugend- und Auszubildendenvertreters vor nachteiligen Folgen seiner Amtsausübung andererseits. Der kollektivrechtliche Zweck, die amtierende Jugend- und Auszubildendenvertretung vor dauernden oder vorübergehenden Änderungen ihrer Zusammensetzung zu schützen, wird erreicht, wenn ein Mitglied der Jugend- und Auszubildendenvertretung von seiner (nachgeordneten) Ausbildungsdienststelle in eine andere Dienststelle des Geschäftsbereichs überwechselt, weil nach der gemäß § 64 Abs. 1 Satz 2 und § 60 Abs. 4 BPersVG entsprechend anzuwendenden Vorschrift des § 29 Abs. 1 Nr. 4 BPersVG (entspricht: § 64 Abs. 1 Satz 2, § 61 Abs. 4 i. V. m.

§ 29 Abs. 1 Nr. 4 SächsPersVG) nur sein Ausscheiden aus dem Zuständigkeitsbereich der übergeordneten Dienststelle, bei der die Stufenvertretung gebildet worden ist, nicht aber das Ausscheiden aus seiner (nachgeordneten) Ausbildungsdienststelle, das Ausscheiden aus der Stufenvertretung zur Folge hat. Der weitere Normzweck, den Jugend- und Auszubildendenvertreter vor Personalmaßnahmen zu schützen, die ihn an der Ausübung seines Amtes hindern oder seine Unabhängigkeit beeinträchtigen können, rechtfertigt es ebenfalls, den Weiterbeschäftigungsanspruch eines Mitglieds der Jugend- und Auszubildendenstufenvertretung auf alle Dienststellen des Geschäftsbereichs zu erstrecken. Da sich der Wirkungskreis der Stufenvertretung, wie sich aus § 82 Abs. 1 BPersVG (entspricht: § 87 Abs. 1 SächsPersVG) ergibt, auf die übergeordnete Dienststelle selbst und alle ihr nachgeordneten Dienststellen bezieht, geraten die Mitglieder der Jugend- und Auszubildendenstufenvertretung in den für die bipolare personalvertretungsrechtliche Dienststellenverfassung typischen Interessengegensatz zum Leiter der übergeordneten Dienststelle und sind dementsprechend einem höheren Risiko ausgesetzt, nach Abschluss der Ausbildung in keiner der Dienststellen, die dem Leiter der übergeordneten Dienststelle unterstehen, weiterbeschäftigt zu werden. Dem muss der Schutzbereich des § 9 BPersVG bzw. SächsPersVG Rechnung tragen, auch wenn sich - wie der Antragsteller vor der Rechtsprechungsänderung zutreffend eingewandt hat - durch die Einbeziehung aller Dienststellen der übergeordneten Behörde die Chancen auf Durchsetzung des Weiterbeschäftigungsanspruchs bei Mitgliedern der Jugend- und Auszubildendenstufenvertretung in Abhängigkeit von der Größe des Geschäftsbereichs und der Anzahl der dazugehörigen Dienststellen deutlich verbessern. Ein Verstoß gegen das Begünstigungsverbot des § 8 SächsPersVG kann hierin schon deshalb nicht erblickt werden, weil der Gesetzgeber mit dem erweiterten Schutz für Jugend- und Auszubildendenstufenvertreter im Vergleich zu Mitgliedern der örtlichen Jugend- und Auszubildendenvertretungen und Nichtmitgliedern auf einen bei diesen nicht (in diesem Umfang) bestehenden typischen Interessengegensatz reagiert und damit nicht wesentlich gleiche Sachverhalte ungleich behandelt hat. Ein komplettes Einstellungsgebot folgt aus der Privilegierung der Jugendstufenvertreter dennoch nicht, weil es dem öffentlichen Arbeitgeber weiterhin möglich ist, die Unzumutbarkeit der Weiterbeschäftigung geltend zu machen, wenn in keiner Dienststelle des Geschäftsbereichs ein ausbildungsadäquater Dauerarbeitsplatz vorhanden ist.

Hiervon ausgehend ist die im Streitfall maßgebliche übergeordnete Dienststelle das Sächsische Staatsministerium der Justiz, bei dem die Stufenvertretung gebildet ist, der der Beteiligte zu 1 angehört. Unerheblich ist daher, dass unstreitig kein Dauerarbeitsplatz beim Amtsgericht Chemnitz, der Ausbildungsdienststelle des Beteiligten zu 1, zur Verfügung stand. Auch darf sich die Prüfung der Weiterbeschäftigungsmöglichkeit nicht auf den Geschäftsbereich des Oberlandesgerichts beschränken, sondern muss den gesamten Geschäftsbereich des Staatsministeriums der Justiz in den Blick nehmen. Die insoweit zwischen den Beteiligten streitigen Fragen, ob das Verwaltungsgericht schon im Hinblick auf die im September und November 2006 vorgenommenen Einstellungen fünf ehemaliger Soldaten von verfügbaren Stellen im Oberlandesgerichtsbezirk ausgehen durfte und ob die dortige Weiterbeschäftigung des Beteiligten zu 1 dem Antragsteller unzumutbar gewesen sein könnte, weil nach seinen Darlegungen in den Serviceeinheiten der ordentlichen Gerichte kein Beschäftigungsbedarf für Fachangestellte für Bürokommunikation besteht, bedürfen keiner Entscheidung. Denn jedenfalls zur Stellensituation im gesamten Justizbereich hat der Antragsteller die Unzumutbarkeit der Weiterbeschäftigung des Beteiligten zu 1 nicht zu begründen vermocht.

Im Ansatz zutreffend macht der Antragsteller freilich geltend, dass darüber, ob ein geeigneter und besetzbarer Arbeitsplatz zur Verfügung steht, primär der Haushaltsgesetzgeber zu entscheiden hat (vgl. BVerwG, Beschl. v. 1.11.2005, a. a. O. und Beschl. v. 30.5.2007 - BVerwG 6 PB 1.07). Entgegen der Auffassung des Beteiligten zu 1 ist es dabei unschädlich, dass sich der Antragsteller nicht auf ein vom Haushaltsgesetzgeber für alle freien oder frei werdenden Stellen ausgesprochenes Verbot der Wiederbesetzung, sondern auf einen verwaltungsseitigen - vom Kabinett am 11.7.2006 beschlossenen - Einstellungsstopp beruft, dessen Ausnahmen Ziffer 4.1.o. („Einstellungen aufgrund gesetzlicher Verpflichtungen, z. B. aufgrund des Soldatenversorgungsgesetzes“) und 4.2 (Einstellungskorridor von 9 Absolventen justizspezifischer Ausbildungsgänge für den mittleren Dienst) dem Beteiligten zu 1 nicht zugute kämen. Denn nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts begründet auch ein verwaltungsseitiger Einstellungsstopp die Unzumutbarkeit der Weiterbeschäftigung, wenn er sich auf eine Entscheidung des Haushaltsgesetzgebers zurückführen lässt. Dabei muss es sich nicht um den Vollzug einer konkreten Regelung im Haushaltsgesetz handeln, welche die in Betracht zu ziehenden unbesetzten Stellen im Einzelnen erfasst, wie dies bei kw- oder ku-Vermerken der Fall ist. Vielmehr reicht es aus, dass sich der Haushaltsgesetzgeber auf globale Vorgaben zur Personaleinsparung in bestimmten

Ressortbereichen beschränkt (BVerwG, Beschl. v. 2.11.1994, BVerwGE 97, 68). Gemessen daran genügt es hier, dass sich der Einstellungsstopp des Kabinetts auf die in § 8 Haushaltsgesetz 2005/2006 normierte allgemeine Verpflichtung zum Personalabbau auf 80.000 Stellen bis 2010 zurückführen lässt.

Allerdings muss ein verwaltungsseitiger Einstellungsstopp dem Zweck des § 9 BPersVG bzw. SächsPersVG, zuverlässigen Schutz gegenüber Benachteiligungen wegen der personalvertretungsrechtlichen Tätigkeit zu bieten, hinreichend Rechnung tragen. Lässt ein behördlicher Einstellungsstopp Ausnahmen zu, so dürfen diese nicht in erheblichem Umfang für Wertungen offen bleiben, sondern müssen so eindeutig gefasst sein, dass sich auch nur der Verdacht einer Benachteiligungsabsicht von vornherein, d. h. anhand objektiver Kriterien, ausschließen lässt (BVerwG, Beschl. v. 2.11.1994, a. a. O.). Daran fehlt es im Streitfall.

Ziffer 4.4 des Kabinettsbeschlusses lässt „in besonders begründeten Einzelfällen Ausnahmen mit Zustimmung des Ministerpräsidenten und des stellvertretenden Ministerpräsidenten“ zu. Im Schreiben des Staatsministeriums der Justiz vom 1.8.2006 an die Präsidenten der Obergerichte und den Generalstaatsanwalt heißt es zudem, es stehe „grundsätzlich für die gesamte Justiz von 2006 bis 2011 ein Korridor von 9 Einstellungen im mittleren Dienst (...) zur Verfügung. Diese Einstellungen sind durch Absolventen mit justizspezifischen Ausbildungen des Ausbildungszentrums Bobritzsch und der Fachhochschule der Sächsischen Verwaltung zu besetzen. Nur in Ausnahmefällen kann davon abgewichen werden, die Einwilligung des Staatsministeriums der Justiz hierfür ist dann vorab einzuholen.“ Die tatbestandlichen Voraussetzungen der möglichen Ausnahmen vom Einstellungsstopp, insbesondere des Absehens von einer justizspezifischen Fachausbildung, werden in keiner Weise näher konkretisiert, so dass sie sich auch nicht anhand objektiv feststehender Kriterien hinreichend eindeutig eingrenzen lassen. Sie bleiben in nicht unerheblichem Maße für Wertungen offen und erreichen nicht das Maß an Bestimmtheit, das von einem verwaltungsseitigen Einstellungsstopp zu fordern ist, wenn er der vorbeugenden Zielsetzung des § 9 SächsPersVG Rechnung tragen soll. Die vom Antragsteller unter Ziffer 4 des Schriftsatzes vom 27.3.2009 geschilderte Verwaltungspraxis, wonach tatsächlich keine einzige Neueinstellung ohne justizspezifische Ausbildung erfolgt sei, ist in diesem Zusammenhang nicht von Belang.

Scheidet der verwaltungsseitige Einstellungsstopp demgemäß aus, um die Unzumutbarkeit der Weiterbeschäftigung des Beteiligten zu 1 zu begründen, so kommt es darauf an, ob das weitere Vorbringen des Antragstellers hierzu ausreicht. Das ist in Ansehung der unter Ziffer 5 des Schriftsatzes vom 27.3.2009 enthaltenen und auch in der mündlichen Anhörung nicht substantiiert ergänzten Ausführungen nicht der Fall.

Danach sollen zum Ende der Ausbildung des Beteiligten zu 1 am 24.8.2006 „rein rechnerisch zwar ca. 168,55 Stellen frei“ gewesen sein. Diese hätten jedoch sämtlich nicht für den Beteiligten zu 1 zur Verfügung gestanden, weil sie „zum Großteil“ zur Aufstockung der Arbeitszeit für nicht in Vollzeit tätige Bedienstete sowie für Rückkehrer aus der Elternzeit - bei Beachtung der insgesamt 4.257 Beschäftigten im Bereich des mittleren Dienstes des Staatsministeriums der Justiz - vorzuhalten gewesen seien. Dieser Vortrag setzt voraus, dass es einen restlichen Teil von Stellen gab, zu dem keinerlei Angaben gemacht wurden. Auf Nachfrage in der Anhörung bestätigte der Antragsteller insoweit zudem ausdrücklich, er habe selbst nicht behauptet, dass es im gesamten Justizbereich keine einzige freie Stelle im mittleren Justizdienst gegeben habe, die für eine Besetzung mit dem Beteiligten zu 1 in Frage gekommen wäre. Auch der Einwand, dass es keinen Bedarf für Fachangestellte für Bürokommunikation in Serviceeinheiten der (ordentlichen) Gerichte gebe, wurde nicht auf den gesamten Justizbereich übertragen. Damit hat der Antragsteller, der darlegungs- und beweisbelastet ist (vgl. BVerwG, Beschl. v. 2.11.1994, a. a. O.), nicht nachgewiesen, dass ihm die Weiterbeschäftigung des Beteiligten zu 1 im gesamten Geschäftsbereich des Staatsministeriums der Justiz unzumutbar ist.

Die Folge, dass sich der Antragsteller nicht auf die Unzumutbarkeit der Weiterbeschäftigung nach § 9 Abs. 4 Satz 1 Nr. 2 SächsPersVG berufen kann, bedarf entgegen dessen Auffassung unter dem Gesichtspunkt des Rechtsmissbrauchs nicht deshalb der Korrektur, weil der Beteiligte zu 1 erst am 18.8.2006 und mithin eine knappe Woche vor Beendigung der Ausbildung zum Jugend- und Auszubildendenvertreter gewählt wurde. Der Gesetzgeber hat die Fiktion der Begründung eines Arbeitsverhältnisses auf unbestimmte Zeit nach § 9 Abs. 2 SächsPersVG - soweit hier relevant - zu dem bereits dargelegten Zweck des Schutzes der unabhängigen und ungestörten Amtsausübung geschaffen und ihn an das innerhalb der letzten drei Monate vor Beendigung des Berufsausbildungsverhältnisses schriftlich zu äuernde Weiterbeschäftigungsverlangen des Betroffenen geknüpft. Es entspricht der ganz herrschenden Auffassung in der Kommentarliteratur (vgl. Faber in:

Lorenzen/Etzel/Gerhold/Schlatmann/ Rehak/Ders., BPersVG, § 9 Rn. 10; Altvater/Hamer/Ohnesorg/Peiseler, BPersVG, 5. Aufl. 2004, § 9 Rn. 3; Fischer/Goeres/Gronimus in: GKÖD Bd. V K § 9 Rn. 9 und 10), dass der Schutz der Norm zwar nicht bereits mit der Wahlbewerbung einsetzt, wohl aber mit der Wahl, und zwar auch dann, wenn diese erst innerhalb der letzten drei Monate vor Beendigung der Ausbildung stattfindet. Ob anderes dann gilt, wenn zum Zeitpunkt der Wahl noch eine Jugend- und Auszubildendenstufenvertretung besteht, so dass die Amtszeit der neugewählten Vertretung nach § 64 Abs. 1 Satz 2 i. V. m. § 61 Abs. 2 Satz 2 SächsPersVG erst mit Ablauf von deren Amtszeit beginnen würde (vgl. in diesem Sinn: Faber in: Lorenzen/Etzel/Gerhold/Schlatmann/Rehak/Ders., a. a. O.; zweifelnd auch: Fischer/Goeres/Gronimus, a. a. O., Rn. 9), kann vorliegend offen bleiben, da vor der Wahl der Beteiligten zu 5 keine Haupt-Jugend- und Auszubildendenvertretung existierte. In Übereinstimmung mit der zitierten Kommentarliteratur hat das Bundesverwaltungsgericht seine Rechtsprechung zu dem Dreimonatszeitraum, in dem der Arbeitgeber mit einem Übernahmeverlangen nach § 9 Abs. 2 BPersVG rechnen und daher bei Einstellungsvorhaben die Möglichkeit eines Arbeitsverhältnisses kraft Gesetzes berücksichtigen muss, präzisiert und ausgeführt, dass diese keine uneingeschränkte Geltung beanspruche, wenn der Auszubildende erst während dieses Zeitraums die Mitgliedschaft in dem betreffenden personalvertretungsrechtlichen Organ erlangt; in diesem Fall genieße er erst mit der Wahl den Schutz des § 9 BPersVG (vgl. BVerwG, Beschl. v. 20.11.2007, PersR 2008, 80). Der Normzweck entfällt also nicht etwa zur Gänze, wenn innerhalb des Dreimonatszeitraums gewählt wird. Eine weitere Differenzierung nach dem Zeitpunkt der Wahl innerhalb der letzten drei Monate vor Ausbildungsende verbietet sich auch im Hinblick auf die Kürze dieses Zeitraums.

Der Schutz des § 9 SächsPersVG kann dem Beteiligten zu 1 ferner nicht deswegen abgesprochen werden, weil der Antragsteller - unstreitig - nicht in der Absicht gehandelt hat, ihn wegen seiner Wahl zum Jugend- und Auszubildendenvertreter der Beteiligten zu 5 zu benachteiligen. Zur Rechtfertigung der Auflösung des nach § 9 Abs. 2 SächsPersVG begründeten Arbeitsverhältnisses reicht es nämlich nicht aus, dass nachgewiesen werden kann, dass der Arbeitgeber die Betroffenen nicht wegen ihrer Tätigkeit in der Jugend- und Auszubildendenvertretung benachteiligt hat. Diese Frage, die nicht immer zuverlässig zu beantworten ist, soll gerade nicht Gegenstand des Verfahrens nach § 9 Abs. 4 SächsPersVG sein. Das Gesetz knüpft die Möglichkeit der Auflösung des Arbeitsverhältnisses nämlich nicht schon daran, dass ausschließlich sachliche Gründe den Arbeitgeber zur Nichtübernahme

bewogen haben. Vielmehr sind die Voraussetzungen einer Auflösung des kraft Gesetzes zustande gekommenen Arbeitsverhältnisses enger und qualifizierter, indem dem Arbeitgeber die Nachweisführung auferlegt wird, dass und aus welchen gewichtigen Gründen ihm die Weiterbeschäftigung ausnahmsweise („unter Berücksichtigung aller Umstände“) unzumutbar ist (ebenso zu § 9 BPersVG: BVerwG, Beschl. v. 2.11.1994, a. a. O.).

Eine Kostenentscheidung erübrigt sich (§ 88 Abs. 2 Satz 1 SächsPersVG i. V. m. § 80 Abs. 1, § 2a Abs. 1 und § 12 Abs. 5 ArbGG).

Die Rechtsbeschwerde ist nicht zuzulassen, weil ein Grund hierfür nicht vorliegt (§ 88 Abs. 2 Satz 1 SächsPersVG i. V. m. § 92 Abs. 1 und § 72 Abs. 2 ArbGG).

Rechtsmittelbelehrung

Die Nichtzulassung der Rechtsbeschwerde kann selbstständig durch Beschwerde angefochten werden (§ 88 Abs. 2 Satz 1 SächsPersVG i. V. m. §§ 92a, 72a Abs. 2 bis 5 ArbGG).

Die Beschwerde ist beim Bundesverwaltungsgericht, Simsonplatz 1, 04107 Leipzig, innerhalb einer Notfrist von einem Monat nach Zustellung dieses Beschlusses schriftlich oder in elektronischer Form nach Maßgabe der Verordnung der Bundesregierung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesverwaltungsgericht und beim Bundesfinanzhof vom 26.11.2004 (BGBl. I S. 3091) einzulegen. Dem Beschwerdeschriftsatz soll eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift dieses Beschlusses beigelegt werden. Innerhalb einer Notfrist von zwei Monaten nach Zustellung dieses Beschlusses ist die Beschwerde zu begründen.

gez.:
Grünberg

Drehwald

Wießner

Hehr