

Gericht: BVerwG 6. Senat
Entscheidungsdatum: 19.09.2012
Rechtskraft: ja
Aktenzeichen: 6 P 3/11
Dokumenttyp: Beschluss
Quelle:



Normen: § 44 Abs 1 S 1 BPersVG, § 78 Abs 1 Nr 1 BPersVG, § 72 Abs 1 BPersVG, § 86 Nr 8 S 2 BPersVG, § 93 ZPO ... mehr
Zitiervorschlag: BVerwG, Beschluss vom 19. September 2012 - 6 P 3/11 -, juris

Personalrat; Mitwirkung bei Maßnahmen des Bundeskanzleramtes; Anerkenntnis im personalvertretungsrechtlichen Beschlussverfahren; Mutwilligkeit der Rechtsverfolgung

Leitsatz

1. Trifft der Chef des Bundeskanzleramtes beteiligungspflichtige Maßnahmen gegenüber den Beschäftigten des Bundesnachrichtendienstes, hat er den Personalrat der Zentrale zu beteiligen. (Rn.29)
2. Ein Anerkenntnisbeschluss in personalvertretungsrechtlichen Beschlussverfahren ist zulässig, wenn die Prozess- und Rechtsmittelvoraussetzungen erfüllt sind und die Beteiligten über den streitigen Gegenstand verfügen können. (Rn.34)
3. Die Rechtsverfolgung durch den Personalrat ist mutwillig, wenn die Anrufung des Gerichts unnötig ist, weil die Dienststelle ihm das geltend gemachte Recht nicht bestreitet. (Rn.37)

Fundstellen

NVwZ-RR 2013, 50-54 (Leitsatz und Gründe)
PersR 2013, 34-39 (Leitsatz und Gründe)
PersV 2013, 148-153 (Leitsatz und Gründe)
Buchholz 250 § 86 BPersVG Nr 8 (Leitsatz und Gründe)
DokBer 2013, 116-123 (Leitsatz und Gründe)
ZfPR 2013, 98-101 (Leitsatz und Gründe)
Diese Entscheidung wird zitiert

Literaturnachweise

Claudia Hahn, öAT 2012, 282 (Anmerkung)
Timo Hebler, ZfPR 2013, 101-102 (Anmerkung)

Gründe

I.

- 1 Aufgrund einer Bitte, die das Vertrauensgremium des Deutschen Bundestages in seiner Sitzung vom 25. März 2009 geäußert hatte, erstellte der Chef des Bundeskanzleramtes, der Beteiligte zu 2, in seiner Eigenschaft als Koordinator der Nachrichtendienste "Leitlinien für die Genehmigung der Nebentätigkeiten der Beamten, Soldaten und Tarifbeschäftigten bei den Nachrichtendiensten des Bundes". Mit Schreiben vom 21. September 2009 übersandte er die "Leitlinien" dem Präsidenten des Bundesnachrichtendienstes, dem Beteiligten zu 1, mit der Bitte, die Regelungen im Bundesnachrichtendienst in Kraft zu setzen. Mit Schreiben vom 18. Januar 2010 bat der Personalrat der Zentrale beim Bundesnachrichtendienst, der Antragsteller, den Beteiligten zu 2, ihn bei der Inkraftsetzung der "Leitlinien" für den Bereich des Bundesnachrichtendienstes im Wege der Mitwirkung zu beteiligen. Dies lehnte der Beteiligte zu 2 zunächst mit Schreiben vom 2. Februar 2010 und nochmals mit Schreiben vom 26. Juli 2010 jeweils mit der Begründung ab, in der Erstellung und Übersendung der "Leitlinien" liege keine unmittelbar gegenüber den Beschäftigten des Bundesnachrichtendienstes wirkende und gegebenenfalls beteiligungspflichtige Maßnahme des Bundeskanzleramtes.
- 2 Mit Schreiben vom 26. März 2010 leitete der Beteiligte zu 1 das Mitwirkungsverfahren zur Neufassung der Dienstvorschrift über die Aufnahme von Nebentätigkeiten ein. Der Antragsteller erhob mit Schreiben vom 4. Mai 2010 Einwände. Mit Schreiben vom 15. Oktober 2010 an den Beteiligten zu 2 regte der Beteiligte zu 1 an, den noch in zwei Punkten verbliebenen Bedenken des Antragstellers Rechnung zu tragen. Dies lehnte der Beteiligte zu 2 mit Schreiben vom 10. November 2010 unter Hinweis auf die Aussagen der "Leitlinien" ab. In der Verhandlung vom 27. Januar 2011 zwischen Antragsteller und Beteiligtem zu 1 konnte in der noch strittigen Frage der Genehmigungsdauer der Nebentätigkeiten keine Einigung erzielt werden. Von einer Anrufung des Beteiligten zu 2 im Rahmen des Stufenverfahrens sah der Antragsteller ab, weil er sich davon nichts versprach. Dies teilte er dem Beteiligten zu 2 mit Schreiben vom 2. Februar 2011 mit, kündigte darin aber zugleich die Anrufung des Bundesverwaltungsgerichts wegen seiner Nichtbeteiligung an den "Leitlinien" an. Am 13. April 2011 setzte der Beteiligte zu 1 die Neufassung der Dienstvorschrift über die Aufnahme der Nebentätigkeiten in Kraft.
- 3 Bereits mit Schreiben vom 20. Oktober 2010 hatte der Antragsteller beim Beteiligten zu 1 beantragt, die Kosten zu übernehmen, die ihm durch Einschaltung eines Rechtsanwalts im Rahmen eines personalvertretungsrechtlichen Beschlussverfahrens wegen seiner Nichtbeteiligung an den "Leitlinien" entstehen würden. Dies lehnte der Beteiligte zu 1 im Schreiben vom 11. Januar 2011 mit der Begründung ab, die beabsichtigte Rechtsverfolgung sei wegen entgegenstehender Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts offensichtlich aussichtslos.
- 4 Am 19. Mai 2011 hat der Antragsteller das Bundesverwaltungsgericht angerufen. Er trägt vor: Seine Beteiligung in der Funktion der Stufenvertretung umfasse Maßnahmen des Beteiligten zu 2 in seiner Eigenschaft als oberste Dienstbehörde gegenüber dem nachgeordneten Bundesnachrichtendienst. Bei den "Leitlinien" handele es sich um mitwirkungspflichtige Verwaltungsanordnungen in innerdienstlichen Angelegenheiten der beim Bundesnachrichtendienst beschäftigten Beamten, Arbeitnehmer und Soldaten. Durch sie würden Entscheidungen des Beteiligten zu 1 zur Genehmigung einer Nebentätigkeit gesteuert, die ihrerseits beteiligungspflichtig seien. Unerheblich sei, dass von den "Leitlinien" auch Personal des Bundesamtes für Verfassungsschutz und des militärischen

Abschirmdienstes betroffen sei, für welches es an seiner, des Antragstellers, Zuständigkeit fehle.

5 Der Antragsteller beantragt,

1. festzustellen, dass die "Leitlinien für die Genehmigung von Nebentätigkeiten der Beamten, Soldaten und Tarifbeschäftigten bei den Nachrichtendiensten des Bundes" (Bundeskanzleramt - ... vom 21. September 2009), soweit sie Personal des Bundesnachrichtendienstes erfassen, der Mitwirkung des Antragstellers unterliegen,

2. festzustellen, dass der Chef des Bundeskanzleramtes den Antragsteller als Stufenvertretung zu beteiligen hat, wenn er als Dienststellenleiter gegenüber der nachgeordneten Dienststelle Bundesnachrichtendienst Maßnahmen trifft, die dessen Beamte, Arbeitnehmer und Soldaten betreffen und dem Grunde nach einer Beteiligung der Personalvertretung unterliegen,

3. festzustellen, dass die Kosten des Antragstellers in diesem Verfahren durch die Dienststelle zu tragen sind.

6 Der Beteiligte zu 2 beantragt,

den Antrag zu 1 abzulehnen.

7 Er trägt vor: Der Antrag zu 1 sei bereits wegen Verwirkung unzulässig. Im Anschluss an das Schreiben vom 26. Juli 2010 habe sich der Antragsteller auf das Mitwirkungsverfahren beim Bundesnachrichtendienst zur Dienstvorschrift über die Aufnahme von Nebentätigkeiten eingelassen. Er, der Beteiligte zu 2, habe daher darauf vertraut, dass der Antragsteller nicht an den zu derselben Angelegenheit ergangenen "Leitlinien" beteiligt werden wolle. Abgesehen davon sei der Antrag zu 1 unbegründet. Die personalvertretungsrechtlichen Beteiligungstatbestände betreffen das Rechtsverhältnis zwischen Dienststelle und Personalrat. Der Chef des Bundeskanzleramtes in seiner Eigenschaft als Beauftragter der Bundesregierung für die Nachrichtendienste und sein Vertreter in dieser Funktion seien keine Dienststellen im personalvertretungsrechtlichen Sinne. Das Umsetzungsschreiben vom 21. September 2009 an den Bundesnachrichtendienst sei nicht als Vorbereitung einer Verwaltungsanordnung mitwirkungspflichtig. Denn dieses Schreiben habe der Abteilungsleiter X in seiner Funktion als Koordinator für die Nachrichtendienste verfasst und damit erst den Anstoß zur Vorbereitung der Verwaltungsanordnung durch den Bundesnachrichtendienst gegeben. Der Antrag zu 2 werde anerkannt. Das Bundeskanzleramt habe dem Antragsteller keine Veranlassung gegeben, dieses Begehren gerichtlich durchzusetzen.

8 Der Beteiligte zu 1 hält den Antrag zu 3 für unbegründet. Zur Begründung nimmt er auf sein Schreiben vom 11. Januar 2011 Bezug. Im Übrigen bezweifelt er seine Passivlegitimation.

II.

9 Der Senat hat eine dem Antrag zu 2 entsprechende Feststellung zu treffen, nachdem der Beteiligte zu 2 das dahingehende Begehren des Antragstellers anerkannt hat. Nach Maßgabe des Tenors hat somit der Beteiligte zu 2 den Antragsteller als Stufenvertretung zu beteiligen, wenn er als Dienststellenleiter für die Beschäftigten des Bundesnachrichtendienstes

dienstes beteiligungspflichtige Maßnahmen trifft. Dagegen sind die Anträge im Übrigen abzulehnen. Die Leitlinien für die Genehmigung von Nebentätigkeiten der Beamten, Soldaten und Tarifbeschäftigten bei den Nachrichtendiensten des Bundes unterliegen nicht der Mitwirkung des Antragstellers (Antrag zu 1). Der Beteiligte zu 1 ist nicht verpflichtet, die außergerichtlichen Kosten zu ersetzen, die dem Antragsteller durch das vorliegende Verfahren entstanden sind (Antrag zu 3).

- 10 A. Der Antrag zu 1 ist zulässig, aber nicht begründet.
- 11 1. Der Antrag zu 1 ist nicht wegen Verwirkung unzulässig.
- 12 Der Beteiligte zu 2 hat die "Leitlinien" unter dem 21. September 2009 dem Beteiligten zu 1 übermittelt. Dass der Antragsteller von der Existenz der "Leitlinien" unterrichtet war, bevor sie der Beteiligte zu 1 am 9. November 2009 in sein dienststelleninternes elektronisches Informationssystem eingestellt hat, ist nicht ersichtlich. Angesichts dessen war das an den Beteiligten zu 2 gerichtete Begehren des Antragstellers vom 18. Januar 2010, an der Inkraftsetzung der "Leitlinien" im Geschäftsbereich des Bundesnachrichtendienstes beteiligt zu werden, nicht verspätet.
- 13 Dass der Antragsteller im Anschluss an das Schreiben des Beteiligten zu 2 vom 26. Juli 2010 sein Mitwirkungsrecht diesem gegenüber nicht weiter verfolgt, sondern sich auf das Mitwirkungsverfahren beim Bundesnachrichtendienst zur Dienstvorschrift über die Aufnahme von Nebentätigkeiten eingelassen hat, kann ihm nicht vorgehalten werden. Dieses Verhalten war schon deswegen sach- und interessengerecht, weil der Antragsteller seine Rechte für den Fall wahren musste, dass sich seine Auffassung vom Maßnahmekarakter der "Leitlinien" des Bundeskanzleramtes später als nicht zutreffend herausstellen sollte. Abgesehen davon durfte er es als möglich in Erwägung ziehen, seine Einwände gegen die "Leitlinien" im Mitwirkungsverfahren beim Bundesnachrichtendienst erfolgreich geltend machen zu können. Erst nachdem sich diese Vorstellung aufgrund des Schreibens des Beteiligten zu 2 vom 10. November 2010 zerschlagen hatte, hat er seine Beteiligung an den "Leitlinien" gegenüber dem Beteiligten zu 2 erneut aufgegriffen. Dass er davon abgesehen hat, das Mitwirkungsverfahren beim Bundesnachrichtendienst durch Anrufung des Beteiligten zu 2 auf die zweite Stufe zu bringen (§ 86 Nr. 8 Satz 3 BPersVG), beruhte darauf, dass er dieses Verfahren zur Wahrung seines Mitwirkungsrechts - anders als die direkte Beteiligung durch den Beteiligten zu 2 - nicht als effektiv betrachtet hat. Diese Rechtsauffassung ist zwar unzutreffend, wie noch darzulegen sein wird, die daraus gezogene Schlussfolgerung des Antragstellers kann aber nicht als missbräuchliches Verhalten dem Beteiligten zu 2 gegenüber gewertet werden.
- 14 2. Der Antrag zu 1 ist jedoch nicht begründet.
- 15 Rechtsgrundlage für das streitige Mitwirkungsbegehren des Antragstellers ist § 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG. Danach wirkt der Personalrat - vorbehaltlich der hier nicht gegebenen Beteiligung der Spitzenorganisationen nach § 118 BBG - bei der Vorbereitung von Verwaltungsanordnungen einer Dienststelle für die innerdienstlichen Angelegenheiten der Beschäftigten ihres Geschäftsbereichs mit.
- 16 a) Nicht einschlägig sind hier die Mitwirkungstatbestände nach § 75 Abs. 1 Nr. 7, § 76 Abs. 1 Nr. 7, § 86 Nr. 9 BPersVG betreffend Versagung oder Widerruf der Genehmigung einer Nebentätigkeit. Die Mitbestimmungskataloge in § 75 Abs. 1 und § 76 Abs. 1 BPersVG erfassen ausschließlich Maßnahmen des Dienststellenleiters, welche sich auf das ein-

zelne Beschäftigungsverhältnis beziehen (vgl. Altvater, in: Altvater/Baden/Kröll/Lemcke/Peiseler, Bundespersonalvertretungsgesetz, 7. Aufl. 2011, § 75 Rn. 7, § 76 Rn. 4; Fischer/Goeres/Gronimus, in: GKÖD Bd. V, Stand Januar 2007, K § 75 Rn. 10, § 76 Rn. 5; Rehak, in: Lorenzen/Etzel/Gerhold/Schlatmann/Rehak/Faber, Bundespersonalvertretungsgesetz, Stand Juli 2008, § 75 Rn. 10, § 76 Rn. 8; Kaiser, in: Richardi/Dörner/Weber, Personalvertretungsrecht, 3. Aufl. 2008, § 75 Rn. 1). Mitbestimmungspflichtig nach § 75 Abs. 1 Nr. 7, § 76 Abs. 1 Nr. 7 BPersVG ist daher die konkrete Entscheidung des Dienststellenleiters, mit welcher er dem einzelnen Beschäftigten die Genehmigung der Nebentätigkeit versagt oder die erteilte Genehmigung widerruft. Darum geht es hier nicht. Die in Rede stehenden "Leitlinien" behandeln vielmehr in abstrakt-genereller Hinsicht die formellen und materiellen Voraussetzungen, unter denen bei den Nachrichtendiensten des Bundes eine Nebentätigkeit genehmigt wird.

- 17 b) Nicht zu behandeln sind ferner andere Mitbestimmungstatbestände wie etwa § 75 Abs. 3 Nr. 8 und 15 und § 76 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BPersVG, die ihrem Gegenstand nach durch die "Leitlinien" erfasst sein mögen. Denn da die Beteiligungsrechte des Personalrats im Bereich des Bundesnachrichtendienstes ohnehin auf ein Mitwirkungsrecht beschränkt sind (§ 86 Nr. 9 BPersVG), verlieren die speziellen Mitbestimmungstatbestände im Verhältnis zu § 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG ihre sonst gegebene Trennschärfe. Sie gestatten dem Antragsteller keine Einwände, die er nicht auch bei Wahrnehmung seines Mitwirkungsrechts nach § 78 Abs. 1 Nr. 1 BPersVG vorbringen kann (vgl. Beschluss vom 16. April 2008 - BVerwG 6 P 8.07 - Buchholz 250 § 86 BPersVG Nr. 5 Rn. 20 ff.).
- 18 c) Das Mitwirkungsrecht des Antragstellers kann nicht schon mit der Begründung verneint werden, der Beteiligte zu 2 habe hier nicht als personalvertretungsrechtlich verantwortlicher Dienststellenleiter gehandelt.
- 19 Solange der Beteiligte zu 2 in seiner ressortübergreifenden Eigenschaft als Beauftragter für die Nachrichtendienste damit befasst war, in Abstimmung mit den anderen Ministerien und den nachgeordneten Diensten die "Leitlinien" zu erarbeiten, war das Stadium des Mitwirkungsverfahrens noch nicht erreicht. Dessen Einleitung setzt nach § 72 Abs. 1 BPersVG voraus, dass der Dienststellenleiter beabsichtigt, eine Maßnahme für die Beschäftigten seines Geschäftsbereichs zu erlassen. Dieser Zeitpunkt war bis zum Ende der ressortübergreifenden Tätigkeit des Beteiligten zu 2 in Bezug auf die "Leitlinien" noch nicht erreicht.
- 20 Dies änderte sich, als der Beteiligte zu 2 unter dem 21. September 2009 die "Leitlinien" dem Beteiligten zu 1 übermittelte und darum bat, deren Regelungen im Geschäftsbereich des Bundesnachrichtendienstes in Kraft zu setzen. Damit handelte er der Sache nach als Leiter der obersten Dienstbehörde, welcher gegenüber der ihm nachgeordneten Dienststelle, dem Bundesnachrichtendienst, von seinem Weisungsrecht Gebrauch machte. Dass der Abteilungsleiter X, der zugleich mit der Koordination der Nachrichtendienste befasst ist, das Schreiben vom 21. September 2009 unterzeichnet hat, steht nicht entgegen. Denn er hat dabei für die Dienststelle Bundeskanzleramt und unter Verantwortung ihres Leiters, des Beteiligten zu 2, gehandelt (vgl. Beschluss vom 16. April 2008 a.a.O. Rn. 9). Dass er gleich lautende Schreiben an die Bundesministerien des Innern und der Verteidigung verfasst hat, ist unerheblich. Denn während er den anderen Ministerien gegenüber lediglich Empfehlungen aussprechen konnte, war sein Handeln im eigenen nachgeordneten Geschäftsbereich verbindlich (vgl. in diesem Zusammenhang Beschlüsse vom 7. Mai 1981 - BVerwG 6 P 35.79 - Buchholz 238.38 § 60 RhPPersVG

Nr. 1 und vom 19. Oktober 1983 - BVerwG 6 P 16.81 - Buchholz 238.31 § 79 BaWüPers-VG Nr. 4 S. 8).

- 21 d) Die "Leitlinien" des Beteiligten zu 2 sind jedoch keine Maßnahme gegenüber den Beschäftigten des Bundesnachrichtendienstes.
- 22 aa) Das Mitbestimmungsrecht des Personalrats setzt voraus, dass der zuständige Dienststellenleiter beabsichtigt, eine Maßnahme zu treffen (§ 69 Abs. 2 Satz 1 BPersVG). Nichts anderes gilt für das Mitwirkungsrecht (§ 72 Abs. 1, Abs. 2 Satz 1 BPersVG). Dieser Grundsatz findet auch im Mitwirkungsverfahren beim Bundesnachrichtendienst Anwendung (vgl. § 86 Nr. 8 Satz 3 BPersVG).
- 23 bb) Nach ständiger Senatsrechtsprechung ist unter einer Maßnahme im personalvertretungsrechtlichen Sinne jede Handlung oder Entscheidung zu verstehen, die den Rechtsstand der Beschäftigten berührt. Die Maßnahme muss auf eine Veränderung des bestehenden Zustandes abzielen. Nach Durchführung der Maßnahme müssen das Beschäftigungsverhältnis oder die Arbeitsbedingungen eine Änderung erfahren haben (vgl. Beschluss vom 5. November 2010 - BVerwG 6 P 18.09 - Buchholz 251.95 § 51 MBSGH Rn. 11 m.w.N.).
- 24 cc) In der Senatsrechtsprechung ist ferner geklärt, dass die Entscheidungsbefugnis einer Dienststelle der nachgeordneten Verwaltungsebene nicht dadurch aufgehoben wird, dass das Handeln dieser Dienststelle von internen Weisungen der übergeordneten, weisungsbefugten Dienststelle ganz oder teilweise bestimmt wird. Derartige interne Weisungen berühren die Entscheidungszuständigkeit des Dienststellenleiters nicht; er trifft vielmehr eine Entscheidung innerhalb der Dienststelle und nach außen eigenverantwortlich. Das Beteiligungsrecht einer Personalvertretung an einer Maßnahme des Dienststellenleiters kann zwar durch eine unmittelbar gestaltende Anordnung einer vorgesetzten Dienststelle ausgeschlossen sein, wenn diese dem Dienststellenleiter keinen eigenen Regelungsspielraum lässt. Dies ist der Fall, wenn sich das Handeln der übergeordneten Dienststelle nicht in einer internen Weisung erschöpft, sondern im Wege des Selbsteintritts den nachgeordneten Dienststellen die Zuständigkeit für die Regelung entzieht. Die Entscheidungszuständigkeit der nachgeordneten Dienststelle wird somit nicht dadurch berührt, dass sie eine strikte Weisung der übergeordneten Dienststelle befolgt. Anders liegt es nur, wenn die übergeordnete Dienststelle die Entscheidung im Einzelfall an sich zieht und sich zu deren Übermittlung der nachgeordneten Dienststelle als Boten bedient. Daraus ergibt sich, dass der Erlass einer obersten Dienstbehörde keine Maßnahme ist, wenn er Rechte und Pflichten für die Beschäftigten des Geschäftsbereichs nicht begründet, sondern sich darin erschöpft, den nachgeordneten Dienststellen Instruktionen zu erteilen, und ihnen auf dieser Grundlage die Durchführung überlässt (vgl. Beschlüsse vom 30. März 2009 - BVerwG 6 PB 29.08 - Buchholz 250 § 75 BPersVG Nr. 107 Rn. 10 sowie vom 2. September 2009 - BVerwG 6 PB 22.09 - Buchholz 250 § 69 BPersVG Nr. 31 Rn. 4 f.). So liegt es hier.
- 25 dd) Der Beteiligte zu 2 hat im Schreiben vom 21. September 2009 den Beteiligten zu 1 gebeten, "die Regelungen im Bundesnachrichtendienst in Kraft zu setzen". Daraus ergibt sich zunächst, dass der Beteiligte zu 2 davon abgesehen hat, durch die Veröffentlichung der "Leitlinien" in einem eigenen, ministerialen Mitteilungsblatt Rechte und Pflichten für die Beschäftigten des nachgeordneten Bundesnachrichtendienstes zu begründen. Darüber hinaus spricht die Formulierung "in Kraft setzen" dagegen, dass der Beteiligte zu 2 den Beteiligten zu 1 hinsichtlich der Veröffentlichung der "Leitlinien" lediglich

als Boten benutzen wollte. Letzteres liegt im Übrigen deswegen fern, weil die "Leitlinien" hinsichtlich der Thematik einer Nebentätigkeit beim Bundesnachrichtendienst sowohl in verfahrens- als auch in materiellrechtlicher Hinsicht allenfalls eine Teilregelung darstellen. Wie allen Beteiligten des vorliegenden Verfahrens bekannt war, existierte im September 2009 bereits die Dienstvorschrift über die Aufnahme von Nebentätigkeiten vom 21. März 2007 in der Fassung vom 8. Dezember 2008. Zwar ist denkbar, dass die oberste Dienstbehörde eine für die Beschäftigten des nachgeordneten Bereichs verbindliche Rahmenrichtlinie erlässt, die vom Leiter der nachgeordneten Dienststelle auszufüllen ist. Dass solches hier vom Beteiligten zu 2 vorgesehen war, lässt sich seinem Schreiben vom 21. September 2009 nicht ansatzweise entnehmen.

- 26 ee) Abgesehen davon hat der Beteiligte zu 2 im Schreiben vom 2. Februar 2010 und nochmals im Schreiben vom 26. Juli 2010 klargestellt, dass er mit der Abfassung und Übermittlung der "Leitlinien" keine Rechte und Pflichten für die Beschäftigten des Bundesnachrichtendienstes begründen wollte. Diese Klarstellung ist personalvertretungsrechtlich beachtlich. Die oberste Dienstbehörde ist befugt, über ihre Erlasse, auch soweit sie beteiligungspflichtig sind, zu verfügen. Sie kann sie aufheben oder ändern. Sie kann auch klarstellen, ob ihr Erlass selbst Rechte und Pflichten der Beschäftigten des nachgeordneten Bereichs begründen oder ob es sich dabei lediglich um eine verwaltungsinterne Weisung handeln soll, die es der nachgeordneten Dienststelle überlässt, allgemeine Regelungen mit Wirkung auf die Beschäftigungsverhältnisse zu treffen. Durch eine derartige Klarstellung werden Rechte der Personalvertretungen nicht beeinträchtigt. Denn im einen wie im anderen Fall ist eine effiziente Beteiligung sichergestellt.
- 27 Angesichts der vorbezeichneten Klarstellungen ist unerheblich, dass der Beteiligte zu 1 mit seiner Bekanntgabe der "Leitlinien" am 9. November 2009 im Kommunikationssystem des Bundesnachrichtendienstes dem Antragsteller möglicherweise Anlass zu der Annahme gegeben hat, die Regelungen in den "Leitlinien" seien für die Beschäftigten des Bundesnachrichtendienstes sofort verbindlich.
- 28 ff) Für die Effektivität der Beteiligung ist es unerheblich, ob der Chef des Bundeskanzleramtes oder der Präsident des Bundesnachrichtendienstes die Maßnahme trifft.
- 29 Wenn der Chef des Bundeskanzleramtes gegenüber Beschäftigten des Bundesnachrichtendienstes eine Maßnahme zu treffen beabsichtigt, so ist der Personalrat der Zentrale in der Funktion der Stufenvertretung zu beteiligen (§ 82 Abs. 1, § 86 Nr. 8 Satz 2 BPersVG). Das einstufige Mitwirkungsverfahren richtet sich nach § 72 Abs. 1 bis 3 BPersVG (vgl. Beschluss vom 26. November 2008 - BVerwG 6 P 7.08 - BVerwGE 132, 276 = Buchholz 250 § 86 BPersVG Nr. 6 Rn. 44; Altvater, a.a.O. § 86 Rn. 31; Fischer/Goeres/Gronimus, a.a.O. K § 86 Rn. 21a). Der Personalrat der Zentrale kann in den Verhandlungen mit dem Chef des Bundeskanzleramtes alle Einwendungen geltend machen, welche sich dem Beteiligungstatbestand zuordnen lassen. Er kann vorbringen, dass der vorgesehene Erlass mit Rechtsvorschriften nicht im Einklang steht oder dass durch ihn bestehende Entscheidungsspielräume nicht den Interessen der Beschäftigten entsprechend ausgefüllt werden.
- 30 Gleichwertig ist die Beteiligung, wenn der Präsident des Bundesnachrichtendienstes für die Maßnahme zuständig ist. Der Personalrat der Zentrale ist zur Beteiligung berufen, wenn der Präsident des Bundesnachrichtendienstes Maßnahmen für seinen gesamten Geschäftsbereich zu treffen beabsichtigt (vgl. Beschluss vom 26. November 2008 a.a.O. Rn. 46; Altvater, a.a.O. § 86 Rn. 29; Fischer/Goeres/Gronimus, a.a.O., Stand Febru-

ar 2010, K § 86 Rn. 21a). Eine Weisung des Chefs des Bundeskanzleramtes in seiner Eigenschaft als oberste Dienstbehörde bindet zwar den Präsidenten des Bundesnachrichtendienstes, nicht aber den dort gebildeten Personalrat. Dieser ist daher nicht gehindert, im Mitwirkungsverfahren auf der ersten Stufe die Recht- oder Zweckmäßigkeit der Weisung in Frage zu stellen. Das Personalvertretungsrecht verbietet es in einem solchen Fall dem Präsidenten des Bundesnachrichtendienstes nicht, beim Chef des Bundeskanzleramtes mit der Bitte um Überprüfung Rücksprache zu nehmen, anstatt sich der Argumentation des Personalrats mit Rücksicht auf den entgegenstehenden Erlass von vornherein zu verschließen (vgl. Beschluss vom 2. September 2009 a.a.O. Rn. 7). Kommt es zwischen dem Präsidenten des Bundesnachrichtendienstes und dem Personalrat der Zentrale nicht zu einer Einigung, so gelangt das Mitwirkungsverfahren gemäß § 72 Abs. 4 Satz 1, § 86 Nr. 8 Satz 3 BPersVG auf die zweite und letzte Stufe; der Chef des Bundeskanzleramtes entscheidet nach Verhandlung mit dem Personalrat der Zentrale endgültig (vgl. Beschluss vom 26. November 2008 a.a.O. Rn. 44; Altvater, a.a.O. § 86 Rn. 30; Fischer/Goeres/Gronimus, a.a.O. K § 86 Rn. 22). Auch auf der zweiten Stufe kann der Personalrat der Zentrale alle Einwendungen erheben, welche sich dem Beteiligungstatbestand zuordnen lassen. Dazu gehört die Befugnis, die Recht- oder Zweckmäßigkeit einer Weisung des Bundeskanzleramtes in Zweifel zu ziehen.

- 31 Zu Recht hat sich daher der Beteiligte zu 1 mit Schreiben vom 15. Oktober 2010 an den Beteiligten zu 2 mit der Bitte gewandt, dem Anliegen des Antragstellers in zwei Punkten zu entsprechen. Nach ablehnender Antwort und Abschluss des Mitwirkungsverfahrens auf der ersten Stufe stand es dem Antragsteller frei, nach Maßgabe von § 72 Abs. 4 Satz 1, § 86 Nr. 8 Satz 3 BPersVG den Beteiligten zu 2 anzurufen und diesem gegenüber seine Argumentation weiter zu verfolgen. Das Anliegen des Beteiligten zu 2, nach Möglichkeit mit den "Leitlinien" eine einheitliche Vorgabe für alle drei Nachrichtendienste des Bundes zu schaffen, hinderte ihn daran nicht. Dem Beteiligten zu 2 ist es gesetzlich nicht untersagt, Änderungswünschen des Antragstellers für Richtlinienentwürfe zu entsprechen, welche er in seiner Eigenschaft als Beauftragter für die Nachrichtendienste erarbeitet hat.
- 32 B. Den Antrag zu 2 hat der Beteiligte zu 2 anerkannt. In diesem Umfang ergeht ein Anerkenntnisbeschluss gemäß § 307 ZPO. Bedenken gegen die Zulässigkeit dieses Ausspruchs bestehe nicht.
- 33 1. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs können allerdings die Parteien grundsätzlich nicht über Prozess- und Rechtsmittelvoraussetzungen verfügen, so dass diese auch im Falle eines Anerkenntnisses vom Gericht zu prüfen sind (vgl. BGH, Urteile vom 8. Oktober 1953 - III ZR 206/51 - BGHZ 10, 333 <335>, vom 25. November 1993 - IX ZR 51/93 - juris Rn. 6 und vom 20. März 2001 - VI ZR 325/99 - juris Rn. 8 sowie Beschluss vom 10. November 2009 - XI ZB 15/09 - juris Rn. 15; ebenso BAG, Urteil vom 20. März 1974 - 4 AZR 266/73 - juris Rn. 22). Andererseits bringt die Kostenregelung in § 93 ZPO zum Ausdruck, dass unter dem Gesichtspunkt der Prozessvoraussetzungen gegen den Erlass eines Anerkenntnisurteils dann keine Bedenken bestehen, wenn der Beklagte durch sein Verhalten zur Erhebung der Klage keine Veranlassung gegeben hat (vgl. BAG, Urteil vom 19. April 2005 - 9 AZR 184/04 - AP Nr. 43 zu § 15 BErzGG S. 141; Leipold, in: Stein/Jonas, ZPO, Band 4, 22. Aufl. 2008, § 307 Rn. 49; Rensen, in: Wieczorek/Schütze, ZPO, 3. Aufl. 2007, § 307 Rn. 19; Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 70. Aufl.

2012, § 93 Rn. 1). Fehlendes Rechtsschutzbedürfnis steht daher dem Erlass eines Anerkenntnisurteils nicht entgegen.

- 34 2. Voraussetzung für einen Anerkenntnisbeschluss im personalvertretungsrechtlichen Beschlussverfahren ist, dass die Beteiligten über den streitigen Gegenstand im Sinne von § 83a Abs. 1 ArbGG verfügen können. Dies ist für den konkreten streitigen Mitbestimmungsfall zu bejahen, in Bezug auf Mitbestimmungsrechte in künftigen Fällen im Allgemeinen zu verneinen (vgl. Matthes, in: GERMELMANN/MATTHES/PRÜTTING/MÜLLER-GLÖGE, Arbeitsgerichtsgesetz, 7. Aufl. 2009, § 80 Rn. 57, § 83a Rn. 8; Dörner, in: GK-ArbGG, Stand September 2010, § 80 Rn. 49, § 83a Rn. 13; Weth, in: Schwab/Weth, Arbeitsgerichtsgesetz, 3. Aufl. 2011, § 83a Rn. 7; Hauck, in: Hauck/Helml/Biebl, Arbeitsgerichtsgesetz, 4. Aufl. 2011, § 83a Rn. 3).
- 35 Bei dem Antrag zu 2 handelt es sich zwar nicht um einen konkreten Mitbestimmungsfall, sondern um ein weit gefasstes abstraktes Begehren. Dass der Chef des Bundeskanzleramtes, wenn er beteiligungspflichtige Maßnahmen gegenüber den Beschäftigten des Bundesnachrichtendienstes trifft, den Personalrat der Zentrale zu beteiligen hat, ergibt sich jedoch ohne Weiteres aus den gesetzlichen Bestimmungen in § 82 Abs. 1 und § 86 Nr. 8 Satz 2 BPersVG und der dazu ergangenen Senatsrechtsprechung (vgl. Beschluss vom 26. November 2008 a.a.O. Rn. 44). In diesem Fall wird mit dem Anerkenntnisbeschluss lediglich eine höchstrichterlich bereits geklärte Rechtslage festgeschrieben.
- 36 C. Der Antrag zu 3 ist nicht begründet.
- 37 Gemäß § 44 Abs. 1 Satz 1 BPersVG trägt die Dienststelle die durch die Tätigkeit des Personalrats entstehenden Kosten. Nach den dazu in der Rechtsprechung anerkannten Grundsätzen hat die Dienststelle die außergerichtlichen Kosten, die dem Personalrat durch Beauftragung eines Rechtsanwalts entstanden sind, immer dann zu tragen, wenn die Rechtsverfolgung nicht von vornherein aussichtslos war oder mutwillig betrieben wurde. Das Begehren des Personalrats auf Feststellung eines Beteiligungsrechts ist von vornherein aussichtslos, wenn sich seine Abweisung nach Maßgabe der einschlägigen Rechtsvorschriften und dazu gegebenenfalls vorliegender Rechtsprechung geradezu aufdrängt (vgl. Beschlüsse vom 25. Februar 2004 - BVerwG 6 P 12.03 - Buchholz 250 § 44 BPersVG Nr. 34 S. 19, vom 11. Oktober 2010 - BVerwG 6 P 16.09 - Buchholz 251.95 § 17 MBGSH Nr. 1 Rn. 14 f. und vom 29. April 2011 - BVerwG 6 PB 21.10 - Buchholz 250 § 44 BPersVG Nr. 39 Rn. 5). Eine Rechtsverfolgung ist insbesondere dann mutwillig, wenn von zwei gleichwertigen prozessualen Wegen der kostspieligere beschritten wird oder wenn die Hinzuziehung des Rechtsanwalts rechtsmissbräuchlich erfolgt und deswegen das Interesse der Dienststelle an der Begrenzung ihrer Kostentragungspflicht missachtet wird (vgl. Beschluss vom 11. Oktober 2010 a.a.O. Rn. 16 m.w.N.). Ein vergleichbarer Fall ist mit Blick auf den Rechtsgedanken in § 93 ZPO gegeben, wenn die Anrufung des Gerichts durch den Personalrat unnötig ist, weil die Dienststelle ihm das geltend gemachte Recht nicht bestreitet.
- 38 1. Der Antrag zu 1 war hier im Zeitpunkt der Antragstellung am 19. Mai 2011 offensichtlich aussichtslos. Dies ergibt sich mit Blick auf die klarstellenden Schreiben des Beteiligten zu 2 vom 2. Februar und 26. Juli 2010 und mit Blick auf den zitierten Senatsbeschluss vom 2. September 2009 - BVerwG 6 PB 22.09 - (Buchholz 250 § 69 BPersVG Nr. 31), auf den der Beteiligte zu 1 in seinem Schreiben vom 11. Januar 2011 ausdrücklich hingewiesen hat.

- 39 2. Wegen des Antrages zu 2 war die Rechtsverfolgung mutwillig. Es ist nicht ersichtlich, dass der Beteiligte zu 2 seit Ergehen des Senatsbeschlusses vom 26. November 2008 (a.a.O. Rn. 44) das ihm gegenüber bestehende Beteiligungsrecht des Antragstellers in seiner Eigenschaft als Stufenvertretung gemäß § 82 Abs. 1, § 86 Nr. 8 Satz 2 BPersVG jemals bestritten hat.