

Sachgebiet:

BVerwGE: ja
Übersetzung: nein

Personalvertretungsrecht und Richtervertretungsrecht

Sachgebietsergänzung:

Mitbestimmungsrechte des Personalrats

Rechtsquelle/n:

PersVG BE § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4
BetrVG § 87 Abs. 1 Nr. 5

Titelzeile:

Mitbestimmung bei Anordnung von Betriebsurlaub

Leitsätze:

1. Eine Maßnahme kann auch dann als Aufstellung eines Urlaubsplans (im Sinne von § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 PersVG BE) eingeordnet werden, wenn sie nicht dem Ausgleich divergierender Urlaubsinteressen der Beschäftigten untereinander dient.
2. Die Anordnung von Betriebsurlaub unterliegt als Aufstellung eines Urlaubsplans (im Sinne von § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 PersVG BE) der Mitbestimmung des Personalrats.

Beschluss des 5. Senats vom 9. August 2022 - BVerwG 5 P 14.21

- I. VG Berlin vom 20. August 2020
Az: 60 K 10.19 PVL
- II. OVG Berlin-Brandenburg vom 28. April 2021
Az: 60 PV 12/20



Bundesverwaltungsgericht

IM NAMEN DES VOLKES
BESCHLUSS

BVerwG 5 P 14.21
60 PV 12/20

In der Personalvertretungssache



hat der 5. Senat des Bundesverwaltungsgerichts

am 9. August 2022

durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Störmer, die Richterinnen am Bundesverwaltungsgericht Stengelhofen-Weiß und Dr. Harms sowie die Richter am Bundesverwaltungsgericht Holtbrügge und Preisner

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde des Beteiligten gegen den Beschluss des Oberverwaltungsgerichts Berlin-Brandenburg vom 28. April 2021 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass der Tenor des Beschlusses wie folgt gefasst wird:

"Auf die Beschwerde des Antragstellers wird festgestellt, dass der Beteiligte durch seinen Beschluss über die Festsetzung eines Betriebsurlaubs für die Jahreswechsel 2022/2023 und 2023/2024 ohne vorherige Beteiligung des Antragstellers dessen Mitbestimmungsrecht verletzt hat; im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen."

G r ü n d e :

I

- 1 Die Verfahrensbeteiligten streiten darum, ob die Anordnung eines Betriebsurlaubs (verpflichtende Urlaubszeit für grundsätzlich alle Beschäftigten der Dienststelle) für die Zeiten der Jahreswechsel 2020/2021 bis 2023/2024 dem Mitbestimmungsrecht des Antragstellers (Gesamtpersonalrat) unterliegt.
- 2 Der Beteiligte (Dienststellenleiter einer Universität) gab den Beschäftigten im Juni 2019 die Festlegung von Urlaubstagen bezogen auf die Jahreswechsel 2020/2021, 2021/2022, 2022/2023 sowie 2023/2024 bekannt. Danach werden sämtliche Einrichtungen der Universität für die Zeit vom 23. Dezember 2020 bis einschließlich 3. Januar 2021, vom 23. Dezember 2021 bis einschließlich 2. Januar 2022, vom 23. Dezember 2022 bis einschließlich 2. Januar 2023 sowie vom 23. Dezember 2023 bis einschließlich 7. Januar 2024 geschlossen und für alle Beschäftigten und Dienstkräfte vier bzw. fünf bzw. sechs bzw. sieben Ar-

beitstage als Betriebsurlaub festgelegt. Ausnahmen sind nur aus zwingenden betrieblichen oder dienstlichen Gründen zulässig, die von den Bereichen schriftlich zu begründen sind und über die das Präsidium entscheidet. Der Antragsteller stellte fest, dass diese Festlegung der Betriebsurlaubszeiten ohne seine Beteiligung erfolgt sei und leitete das Beschlussverfahren ein.

- 3 Hiermit ist der Antragsteller vor dem Verwaltungsgericht erfolglos geblieben. Dieses hat zur Begründung ausgeführt, der Mitbestimmungstatbestand des § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 PersVG BE sei nicht erfüllt. Die Einführung eines Betriebsurlaubs bedeute nicht die Aufstellung oder Änderung eines Urlaubsplans, sondern die Aufstellung allgemeiner Urlaubsgrundsätze, die nach dem Wortlaut des § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 PersVG BE nicht der Mitbestimmung der Personalvertretung unterliege. Auch der Sinn und Zweck des Mitbestimmungstatbestands sei nicht betroffen. Denn bei der Festlegung von Betriebsurlaub sei für eine Urlaubsplanung im Sinne einer Koordinierung der individuellen Urlaubswünsche der Beschäftigten in einem Programm für deren zeitliche Reihenfolge kein Raum. Sie sei durch den Beteiligten auch mit dienstlichen Notwendigkeiten nachvollziehbar begründet worden.

- 4 Der Antragsteller hat die erstinstanzliche Entscheidung mit der Beschwerde angefochten und vor dem Oberverwaltungsgericht unverändert beantragt, festzustellen, dass der Beschluss des Präsidiums der ... über die Festsetzung des Betriebsurlaubs an der ... für die Jahreswechsel 2020/2021, 2021/2022, 2022/2023 sowie 2023/2024 dem Mitbestimmungsrecht des Antragstellers unterliege. Das Oberverwaltungsgericht hat dem Antrag stattgegeben und zur Begründung ausgeführt: Der vom Beteiligten angeordnete Betriebsurlaub sei als Aufstellung eines Urlaubsplans nach § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 PersVG BE mitbestimmungspflichtig. Unter der Aufstellung des Urlaubsplans im Sinne dieser Vorschrift sei die (vollständige oder teilweise) Feststellung der zeitlichen Lage des Urlaubs der Beschäftigten einer Dienststelle, ggf. nach Abstimmung sich überschneidender Urlaubswünsche und Berücksichtigung dienstlicher Belange, zu verstehen. Anders als bei einer Urlaubssperre für bestimmte Tage oder Zeiträume werde durch die Anordnung von Betriebsurlaub nicht nur eine der eigentlichen Urlaubsplanung vorgelagerte Organisationsentscheidung getroffen, sondern bereits eine (Teil-)Regelung für die auf einer zweiten Stufe erfolgende

eigentliche Urlaubsplanung der einzelnen Beschäftigten, indem ihr Urlaub insoweit verplant und festgelegt werde. Die Anordnung von Betriebsurlaub sei deshalb entgegen der Auffassung des Beteiligten nicht lediglich die Kehrseite einer Urlaubssperre, sondern habe bezogen auf die individuellen Urlaubsansprüche der Beschäftigten und ihre Koordinierung eine weitergehende Qualität.

- 5 Hiergegen richtet sich die vom Oberverwaltungsgericht zugelassene Rechtsbeschwerde des Beteiligten, der geltend macht, ein Mitbestimmungsrecht des Antragstellers bestehe nicht, weil die Festlegung von Betriebsferien insbesondere in der arbeitsgerichtlichen aber auch der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung zutreffend nicht der Aufstellung oder Änderung von Urlaubsplänen, sondern der Aufstellung allgemeiner Urlaubsgrundsätze zugeordnet werde. Die Mitbestimmung nach § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 PersVG BE sei auf den Bereich der Urlaubsplanung im engeren Sinne beschränkt. Dies ergebe sich zunächst schon aus dem eindeutigen Wortlaut der Vorschrift. Die vergleichende Betrachtung mit § 87 Abs. 1 Nr. 5 BetrVG zeige, dass die Unterscheidung beider Begrifflichkeiten durch den Gesetzgeber bewusst getroffen worden sei und die Nichtaufnahme der allgemeinen Urlaubsgrundsätze in § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 PersVG BE nur als bewusste Entscheidung des Gesetzgebers verstanden werden könne. Eine solche enge Auslegung entspreche auch dem Sinn und Zweck der Vorschrift, der darin bestehe, Urlaubszeiten gleichmäßig unter Berücksichtigung der Interessen der Beschäftigten und der Dienststelle zu verteilen. Bei der Anordnung von Betriebsferien gehe es aber wie bei der Anordnung von Urlaubssperren nicht um die Entscheidung über konkreten Urlaub, sondern unter Berücksichtigung der allgemeinen Interessen der Dienststelle um die Festlegung des Zeitraums, in dem eine Urlaubsgewährung überhaupt in Betracht komme und damit dann erst diese Abstimmung zu erfolgen habe. Selbst wenn man von einem weiten Begriff des Urlaubsplans ausgehe, der auch Urlaubsgrundsätze umfasse, sei ein Mitbestimmungsrecht ausgeschlossen, weil vorliegend unabwendbare betriebliche Notwendigkeiten vorlägen, sodass die Maßnahme in die ungeteilte Verantwortlichkeit des Dienststellenleiters falle.
- 6 Der Antragsteller verteidigt den angegriffenen Beschluss.

- 7 Die zulässige Rechtsbeschwerde ist begründet, soweit ein Mitbestimmungsrecht des Antragstellers auch hinsichtlich der Festsetzung des Betriebsurlaubs für die Zeiträume der Jahreswechsel 2020/2021 und 2021/2022 Gegenstand des Rechtsbeschwerdeverfahrens ist, weil der hierauf bezogene konkrete Feststellungsantrag unzulässig ist (1.). Im Übrigen ist die Rechtsbeschwerde unbegründet. Der Beschluss des Oberverwaltungsgerichts beruht insoweit nicht auf der unrichtigen Anwendung einer Rechtsnorm (§ 91 Abs. 2 Personalvertretungsgesetz Berlin <PersVG Berlin> - PersVG BE - in der Fassung des Gesetzes vom 14. Juli 1994 <GVBl. 1994, 337; 1995, 24> i. V. m. § 93 Abs. 1 Satz 1 ArbGG). Für die Jahreswechsel 2022/2023 und 2023/2024 steht dem Antragsteller das geltend gemachte Mitbestimmungsrecht nach § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 PersVG BE zu (2.).
- 8 1. Bei dem vom Antragsteller vor dem Verwaltungsgericht gestellten und im Beschwerdeverfahren unverändert aufrecht erhaltenen Antrag handelt es sich um einen konkreten Feststellungsantrag. Dieser Antrag ist unzulässig geworden, soweit er die Feststellung einer Verletzung der Mitbestimmungsrechte des Antragstellers für die Zeiträume der Jahreswechsel 2020/2021 und 2021/2022 einschließt. Denn in Bezug darauf fehlt dem Antragsteller inzwischen das erforderliche Rechtsschutzbedürfnis. Ein konkretes Feststellungsbegehren ist nur zulässig, solange es rechtlich und tatsächlich möglich ist, die streitige Maßnahme rückgängig zu machen, sodass die Fortsetzung oder Nachholung des Mitbestimmungsverfahrens noch Sinn macht (BVerwG, Beschlüsse vom 2. Februar 2009 - 6 P 2.08 - Buchholz 251.2 § 85 BlnPersVG Nr. 16 Rn. 11 und vom 16. September 2019 - 5 P 5.18 - Buchholz 250 § 76 BPersVG Nr. 46 Rn. 13 m. w. N.). Es ist mangels Rechtsschutzbedürfnisses unzulässig, wenn die von ihm in Bezug genommene Maßnahme im Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung keine Rechtswirkungen mehr entfaltet (vgl. etwa BVerwG, Beschluss vom 5. Oktober 2011 - 6 P 7.10 - juris Rn. 10 m. w. N.).

- 9 So liegt es hier für die genannten Zeiträume. Die Anordnung von Betriebsferien für die Jahreswechsel 2020/2021 und 2021/2022 hat sich durch Zeitablauf erledigt und kann auch nicht mehr rückgängig gemacht werden. Von ihr gehen daher inzwischen keine die personalvertretungsrechtliche Stellung des Personalrats berührenden Rechtswirkungen mehr aus, sodass auch eine Nachholung eines Mitbestimmungsverfahrens insoweit nicht sinnvoll ist. Dem war mit der Neufassung des Tenors der angefochtenen Entscheidung Rechnung zu tragen.
- 10 2. Das Oberverwaltungsgericht hat zu Recht entschieden, dass die hier noch in Rede stehende Anordnung von Betriebsferien durch den Beteiligten dem Mitbestimmungsrecht des Antragstellers nach § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 PersVG BE unterliegt.
- 11 Nach dieser Vorschrift bestimmt die Personalvertretung, soweit keine Regelung durch Rechtsvorschrift oder Tarifvertrag besteht, gegebenenfalls durch Abschluss von Dienstvereinbarungen über Aufstellung und Änderungen des Urlaubsplans mit. Zwischen den Beteiligten ist zu Recht nicht streitig, dass von Relevanz im vorliegenden Fall allein die erstgenannte Alternative ("Aufstellung") ist.
- 12 Bei der durch den Beteiligten verfügten Maßnahme handelt es sich um eine Aufstellung des Urlaubsplans im Sinne des § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 PersVG BE. Auf die in der Rechtsbeschwerdebegründung in den Mittelpunkt der Argumentation gestellte begriffliche Abgrenzung zwischen Urlaubsplan und allgemeinen Urlaubsgrundsätzen kommt es im vorliegenden Verfahren nicht an (vgl. dazu nunmehr BVerwG, Beschluss vom 21. September 2022 - 5 P 17.21 - Rn. 10). Denn die hier im Streit stehende Anordnung von Betriebsurlaub bzw. Dienststellenferien für einen bestimmten Zeitraum lässt sich schon dem Begriff nach der Aufstellung eines Urlaubsplans im Sinne des § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 PersVG BE zuordnen (a). Diese Auslegung der Vorschrift wird gestützt durch die Gesetzgebungsgeschichte und den Sinn und Zweck der Regelung (b). Ihr stehen auch systematische Gesichtspunkte nicht entgegen (c). Die Frage einer Eingrenzung des Tatbestands des § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 PersVG BE stellt sich dann auch nicht mehr mit Blick darauf, dass der Anordnung des Betriebsurlaubs dienstliche Notwendigkeiten zugrunde liegen könnten (d).

- 13 a) Die Anordnung von Betriebsurlaub, also die Festlegung bestimmter Zeiträume in einer oder mehreren Urlaubsperioden durch den Dienststellenleiter, in denen vorhandener Erholungsurlaub durch die Beschäftigten abzubauen ist, stellt schon der Wortbedeutung nach eine Aufstellung von Urlaubsplänen dar.
- 14 Unter der Aufstellung des Urlaubsplans ist ihrem Wortsinn nach zumindest die Feststellung der zeitlichen Lage des Urlaubs aller oder jedenfalls von Teilen der Beschäftigten einer Dienststelle für eine oder auch mehrere Urlaubsperioden unter Berücksichtigung dienstlicher Belange und nach Abstimmung sich gegebenenfalls überschneidender Urlaubsansprüche zu verstehen. Insofern ist der Urlaubsplan das Programm für die zeitliche Reihenfolge, in der den einzelnen Beschäftigten Urlaub erteilt werden soll (vgl. BVerwG, Beschluss vom 19. Januar 1993 - 6 P 19.90 - BVerwGE 91, 343 <344 f.>; Rehak, in: Lorenzen/Gerhold/Schlatmann u. a., BPersVG, Stand: Mai 2021, § 75 Rn. 386). Er trägt den Charakter einer konkret-generellen Regelung (vgl. BVerwG, Beschluss vom 23. August 2007 - 6 P 7.06 - Buchholz 251.4 § 86 HmbPersVG Nr. 13 Rn. 40), weil durch ihn für einen bestimmten Zeitraum die Urlaubsansprüche aller oder jedenfalls von Teilen der Beschäftigten erfasst und geregelt werden.
- 15 Nicht von Belang ist dabei, ob die Urlaubsansprüche der Beschäftigten für die Urlaubsperiode vollständig, überwiegend oder nur teilweise "verplant" werden. Auch eine teilweise Urlaubsplanung, die (zunächst) nur wenige Urlaubstage für alle Beschäftigte oder einen Teil von ihnen umfasst, legt zumindest insoweit den Urlaub dieser Beschäftigten in zeitlicher Hinsicht fest und ist damit die Aufstellung eines (Teil-)Urlaubsplans. Anderenfalls hätte es der Dienststellenleiter in der Hand, sich der Mitbestimmungspflicht durch die Aufstellung von "Kettenteilurlaubsplänen" zu entziehen. Für ein solches Begriffsverständnis spricht im Übrigen in systematischer Hinsicht auch die zweite Alternative des § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 PersVG BE, die jede Änderung des Urlaubsplans der Mitbestimmung unterwirft.
- 16 Hiervon ausgehend ist die Anordnung von Betriebsurlaub zunächst deshalb als Aufstellung eines Urlaubsplans anzusehen, weil durch sie unmittelbar die zeitliche Lage des Urlaubs der Beschäftigten mit Bedeutung für ihre gesetzlichen

oder tariflichen Urlaubsansprüche abschließend festgelegt wird (ebenso schon VGH Mannheim, Beschlüsse vom 15. Oktober 1991 - 15 S 1934/90 - juris Rn. 13 und vom 20. Juni 2000 - PL 15 S 2134/99 - PersR 2000, 431). Es handelt sich bei ihr nicht bloß um eine programmatische Vorfestlegung von Maßgaben für eine spätere Aufstellung eines Urlaubsplans, sondern um eine faktisch abschließende konkret-generelle Regelung, weil die Bestimmung der Lage der jeweiligen Urlaubstage, die mit der Anordnung von Betriebsurlaub einhergeht, keiner weiteren Konkretisierung durch die Dienststelle oder die Beschäftigten bedarf. Das zeitliche Programm der Urlaubsgewährung steht insoweit vielmehr fest, weil der Urlaub der betroffenen Beschäftigten der Sache nach mit einem endgültigen und verbindlichen Charakter auf bestimmte Zeiträume und damit in zeitlicher Hinsicht abschließend festgelegt wird. Diese unmittelbare Konsequenz hinsichtlich der zeitlichen Lage des Urlaubs und des damit korrespondierenden Einsatzes von Urlaubsansprüchen der Beschäftigten unterscheidet die Festlegung von Betriebsurlaub auch von anderen Arten urlaubsbezogener Maßnahmen, welche die Rechtsprechung bisher nicht als Aufstellung eines Urlaubsplans angesehen hat. Denn sie ist – anders als der Beteiligte meint – mit Blick auf diese Wirkungen weder vergleichbar mit der Anordnung von Urlaubssperren, Präsenztagen oder einer Mindestpräsenzquote (vgl. dazu BVerwG, Beschlüsse vom 19. Januar 1993 - 6 P 19.90 - BVerwGE 91, 343 und vom 23. August 2007 - 6 P 7.06 - Buchholz 251.4 § 86 HmbPersVG Nr. 13 sowie OVG Magdeburg, Beschluss vom 28. Januar 2020 - 6 L 2/18 - PersV 2020, 262 Rn. 40 f.) noch mit der Anordnung von Schließzeiten ohne deren zeitliche Festlegung (vgl. VGH München, Beschluss vom 25. November 1992 - 17 P 92.3068 - PersV 1993, 378) oder der allgemeinen Festlegung von Zeiträumen, in denen Urlaub genommen werden muss (vgl. VGH Kassel, Beschluss vom 9. Juli 2020 - 22 B 347/20.PV - NZA-RR 2020, 608).

- 17 b) Diese inhaltliche Bestimmung des Begriffs der "Aufstellung des Urlaubsplans" ist mit dem Sinn und Zweck des § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 PersVG BE und seiner Entstehungsgeschichte vereinbar. Aus beidem folgt außerdem, dass es der Einordnung der Anordnung von Betriebsurlaub als Aufstellung eines Urlaubsplans nicht entgegensteht, wenn dieser nicht auch dem Ausgleich divergierender Urlaubsinteressen der Beschäftigten untereinander dient.

- 18 aa) Der Sinn und Zweck der Mitbestimmungspflicht bei der Aufstellung eines Urlaubsplans nach § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 PersVG BE wie auch nach den vergleichbaren Vorschriften der Personalvertretungsgesetze des Bundes und der übrigen Länder besteht darin, dem Personalrat die Möglichkeit der Einwirkung auf das Direktionsrecht des Dienststellenleiters bei der Urlaubsfestsetzung zu geben, um unter Beachtung der Interessen des Dienstbetriebs das Interesse der Beschäftigten an einer gleichmäßigen Verteilung der Urlaubszeiten durchzusetzen und dabei erforderlichenfalls deren Urlaubswünsche zu harmonisieren. Wegen dieses Schutzzwecks besteht das Mitwirkungsrecht nur, soweit kollektive Interessen betroffen sind, weil entweder dienstliche Interessen mit Freistellungsinteressen allgemein abzustimmen sind oder Urlaubswünsche von Beschäftigten in Widerstreit geraten, da sie aus dienstlichen Gründen nicht gleichzeitig erfüllt werden können (vgl. Kaiser/Annuß, in: Richardi/Dörner/Weber, Personalvertretungsrecht, 5. Aufl. 2020, § 75 BPersVG, Rn. 280, 282). Dies setzt allerdings nicht zwingend voraus, dass der Urlaubsplan stets zugleich auch der Abstimmung konkurrierender individueller Urlaubswünsche der Beschäftigten dienen muss (in diesem Sinne aber möglicherweise BVerwG, Beschlüsse vom 19. Januar 1993 - 6 P 19.90 - BVerwGE 91, 343 <343 f.> und vom 23. August 2007 - 6 P 7.06 - Buchholz 251.4 § 86 HmbPersVG Nr. 13 Rn. 40). Kollektive Interessen sind vielmehr auch dann berührt, wenn die Dienststellenleitung einen Betriebsurlaub festsetzt, von dem alle Beschäftigten einer Dienststelle oder Arbeitseinheit betroffen sind, sodass hinsichtlich der arbeits- bzw. dienstfreien Tage von vornherein kein Abstimmungsbedarf von Urlaubsinteressen der Beschäftigten untereinander besteht. In einem solchen Fall konzentriert sich der Koordinierungsbedarf auf den Ausgleich etwaig entgegenstehender Urlaubsinteressen der Beschäftigten, die nach allgemeiner Lebenserfahrung im Zweifel nicht alle mit der Verpflichtung einverstanden sein werden, zu Lasten ihrer Urlaubskonten ihre tariflichen bzw. gesetzlichen Urlaubsansprüche im vom Dienststellenleiter vorbestimmten Zeitraum einsetzen zu müssen, mit den von diesem für den Betriebsurlaub angeführten dienstlichen Belangen.
- 19 bb) Die Entstehungsgeschichte bestätigt diesen Befund. Die Mitbestimmungspflicht bei der "Aufstellung eines Urlaubsplans" war bereits in der Ursprungsfassung des Berliner Personalvertretungsgesetzes aus dem Jahre 1957 enthalten (damals § 61 Abs. 1 Satz 1 Buchst. e PersVG BE). Der Entwurfsbegründung lässt

sich hierzu nur allgemein die programmatische Aussage entnehmen, der Entwurf habe sich von dem Ziel einer wirklichen Demokratisierung der Verwaltung leiten lassen und überall dort eine Mitbestimmung vorgesehen, wo ein echter Interessenausgleich zwischen Verwaltung und Bediensteten dies fordere (AbghDrs. II/756 S. 14). Im Übrigen folgte der Berliner Entwurf dem Grundgedanken einer möglichst weitgehenden Anpassung an das Bundesrecht. Dieses sah ebenfalls von Anfang an die Mitbestimmung bei der Aufstellung des Urlaubsplans vor (damals § 67 Abs. 1 Buchst. c PersVG 1955). In der Entwurfsbegründung hierzu ist ausgeführt, dass die Aufstellung des Urlaubsplans in den Verwaltungen und in den Bundesgerichten auch die Interessen der Staatsbürger zu beachten habe. Der Leiter der Dienststelle habe dabei diese Interessen wahrzunehmen (BT-Drs. 2/1189 S. 10). Diesen Erwägungen lässt sich unschwer entnehmen, dass sowohl der Bundesgesetzgeber wie auch derjenige in Berlin vor allem einen Koordinierungsbedarf der Urlaubsansprüche der Beschäftigten mit dienstlichen Interessen und nicht die Koordinierung konkurrierender individueller Urlaubswünsche der Beschäftigten untereinander im Auge hatten.

20 c) Der Einordnung der Festsetzung von Betriebsurlaub als Aufstellung eines Urlaubsplans im Sinne von § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 PersVG BE stehen auch keine übergreifenden systematischen Erwägungen entgegen. Dies gilt insbesondere mit Blick auf die betriebsverfassungsrechtliche Regelung zur Mitbestimmung in Urlaubsangelegenheiten nach § 87 Abs. 1 Nr. 5 BetrVG.

21 Nach § 87 Abs. 1 Nr. 5 BetrVG in der gegenwärtig geltenden Fassung hat der Betriebsrat mitzubestimmen unter anderem bei der Aufstellung allgemeiner Urlaubsgrundsätze und des Urlaubsplans. Dazu geht das Bundesarbeitsgericht mittlerweile in gefestigter Rechtsprechung und in Übereinstimmung mit der arbeitsrechtlichen Literatur davon aus, dass eine einheitliche Gewährung von Urlaub für alle oder Teile der Arbeitnehmer – und damit auch die Einführung von Betriebsurlaub – als Frage allgemeiner Urlaubsgrundsätze einzustufen sei (vgl. BAG, Beschluss vom 28. Juli 1981 - 1 ABR 79/79 - BAGE 36, 14 <19>). Der Beteiligte will hieraus, ausgehend von der Prämisse, dass die Aufstellung allgemeiner Urlaubsgrundsätze § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 PersVG BE nicht unterfalle, ableiten, die Festsetzung von Betriebsurlaub müsse nach dem Berliner Personalvertretungsrecht mitbestimmungsfrei sein. Ein solcher Rückschluss lässt sich

aber schon deswegen nicht ziehen, weil sich aus der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts nicht folgern lässt, die Festlegung von Betriebsurlaub könne im Fall einer fehlenden normativen Differenzierung zwischen der Aufstellung allgemeiner Urlaubsgrundsätze einerseits und der eines Urlaubsplans andererseits nicht auch als Letzteres anzusehen sein. Denn in das Betriebsverfassungsgesetz ist die Aufstellung allgemeiner Urlaubsgrundsätze als Mitbestimmungstatbestand erst im Jahre 1972 aufgenommen worden; zuvor war nach § 56 Abs. 1 Buchst. c BetrVG 1952 allein die Aufstellung des Urlaubsplans durch den Betriebsrat mitbestimmungspflichtig. Als solche hat das Bundesarbeitsgericht aber auch schon für § 56 Abs. 1 Buchst. c BetrVG 1952 unter Verweis auf zahlreiche Stimmen in der arbeitsrechtlichen Literatur "die Festlegung der Grundsätze, nach denen Urlaub gewährt werden soll", angesehen und hierunter ausdrücklich die Festlegung von Betriebsurlaub verstanden (BAG, Urteil vom 12. Oktober 1961 - 5 AZR 423/60 - BAGE 11, 318 <321 f.>; vgl. ferner BAG, Urteil vom 16. Dezember 2008 - 9 AZR 164/08 - BAGE 129, 46 Rn. 35).

- 22 d) Stellt sich damit die Anordnung von Betriebsurlaub als Aufstellung eines Urlaubsplans und nicht als Formulierung allgemeiner Urlaubsgrundsätze dar, kommt es nicht mehr auf die Frage an, ob der Tatbestand des § 85 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 PersVG BE einzugrenzen ist, wenn der Anordnung dienstliche Notwendigkeiten zugrunde liegen (vgl. BVerwG, Beschluss vom 19. Januar 1993 - 6 P 19.90 - BVerwGE 91, 343 <344 f.>). Hieran ändert sich im Übrigen auch nichts dadurch, dass die Aufstellung eines Urlaubsplans nicht notwendig dem Ausgleich divergierender Urlaubsinteressen der Beschäftigten untereinander dienen muss. Denn eine derartige tatbestandliche Begrenzung des Mitbestimmungsrechts scheidet aus (vgl. dazu BVerwG, Beschluss vom 21. September 2022 - 5 P 17.21 - Rn. 19). Die diesbezüglichen Erwägungen greifen auch hinsichtlich der

- 23 Letztentscheidungsbefugnis der der Volksvertretung verantwortlichen Stelle nach der Berliner Rechtslage in entsprechender Weise (vgl. BVerwG, Beschluss vom 24. November 2021 - 5 P 7.20 - ZTR 2022, 329 Rn. 13).

Dr. Störmer

Stengelhofen-Weiß

Dr. Harms

Holtbrügge

Preisner