

DGB Bezirk Nord · Besenbinderhof 60 · 20097 Hamburg

Senat der Freien und Hansestadt Hamburg
Personalamt
Herrn Volker Wiedemann
Steckelhörn 12
20457 Hamburg

Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Hamburgischen Disziplinargesetzes

19. Juli 2024

Sehr geehrter Herr Wiedemann,

das Personalamt hat dem Deutschen Gewerkschaftsbund (DGB) mit Schreiben vom 26. Juni 2024 um eine Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Hamburgischen Disziplinargesetzes gebeten. Dieser Bitte kommt der DGB hiermit gerne nach.

Aufgrund der hohen Bedeutung des Gesetzgebungsverfahrens fanden am 5. Juli 2024 ein Beteiligungsgespräch und am 8. Juli 2024 zusätzlich ein Spitzengespräch mit Vertretern des Senates statt. An beiden Gesprächen nahmen Vertreterinnen und Vertreter der DGB-Gewerkschaften GEW, GdP und ver.di teil.

Olaf Schwede
Abteilungsleiter
Öffentlicher Dienst/ Beamte/
Mitbestimmung

Deutscher Gewerkschaftsbund
DGB Bezirk Nord
Besenbinderhof 60
20097 Hamburg
Telefon: 040-6077661-17
Telefax: 040-6077661-41

olaf.schwede@dgb.de
nord.dgb.de

Zur Gesamtbewertung des vorliegenden Gesetzesentwurfes

Der DGB lehnt den vorliegenden Gesetzesentwurf mit aller Entschiedenheit ab. Er appelliert an den Senat, diesen Gesetzesentwurf nicht zu beschließen und dementsprechend auf das Gesetzgebungsverfahren zu verzichten.

Der vorliegende Gesetzesentwurf des Senats sieht u.a. vor, dass in Hamburg künftig auch die schwersten Disziplinarmaßnahmen, nämlich die Entfernung aus dem Beamtenverhältnis („Entlassung“), die Zurückstufung („Degradierung“) und die Aberkennung des Ruhegehaltes, durch eine Disziplinarverfügung der Dienstherrn möglich sein sollen. Diese Disziplinarmaßnahmen sind bislang dem gerichtlichen Disziplinarverfahren vorbehalten. Dieses Verfahren soll nunmehr in Hamburg abgeschafft werden.

Der vorliegende Gesetzesentwurf stellt damit einen erheblichen Eingriff in die Rechte der ca. 80.000 Beamtinnen und Beamten sowie der Versorgungsempfängerinnen und Versorgungsempfänger der Freien und Hansestadt Hamburg dar. Er erschüttert das Vertrauen der Beamtinnen und Beamten in die Sicherheit der eigenen Position und in das Lebenszeitprinzip des

Berufsbeamtentums. Wer sich bisher für eine Verbeamtung entscheidet, der vertraut darauf, dass er nach einer mehrjährigen Bewährung im Beamtenverhältnis auf Widerruf bzw. zur Probe einen sicheren Beamtenstatus besitzt. Die Entlassung aus dem Dienst kann gegen den Widerstand des Beamten bzw. der Beamtin bisher nur durch eine entsprechende Entscheidung eines Gerichtes erfolgen. Der Gesetzesentwurf erschüttert damit das Grundvertrauen der Beamtinnen und Beamten in die Sicherheit ihrer rechtlichen Stellung. Er führt zur Verunsicherung und stößt auf Unverständnis.

Im Disziplinarrecht der Beamtinnen und Beamten ist es seit Inkrafttreten des Grundgesetzes bis zum Landesdisziplinargesetz Baden-Württemberg von 2008 anerkanntes Recht gewesen, dass disziplinarische Höchstmaßnahmen nur gerichtlich verhängt werden können. Die Abschaffung des bisherigen Richtervorbehaltes würde das Kräfteverhältnis im Disziplinarverfahren einseitig zu Gunsten der Dienstherrn verschieben. Dies wäre ein massiver Eingriff in die Rechte der Beamtinnen und Beamten sowie der Versorgungsempfängerinnen und Versorgungsempfänger. Der DGB und seine Gewerkschaften sehen hierfür in Hamburg keine Notwendigkeit. Erst recht nicht in einem schnellen Gesetzgebungsverfahren vor einer Bürgerschaftswahl. Der DGB und seine Gewerkschaften treten deshalb für die Beibehaltung des Richtervorbehalts ein.

Sollte der Senat gegen das Votum der Gewerkschaften an dem Gesetzesentwurf festhalten, so sind zwingend Regelungen zu ergänzen, die dem Schutz der Beamtinnen und Beamten dienen. Der DGB legt mit dieser Stellungnahme konkrete Vorschläge hierfür vor. So muss beispielsweise die aufschiebende Wirkung einer Klage deutlicher verankert werden, die Mitbestimmung der Personalräte ist zu gewährleisten und verbeamtete Personalratsmitglieder brauchen einen besonderen Schutz. Ein solcher ist bisher nicht vorgesehen. Die beste Entscheidung wäre jedoch, wenn der Senat auf das Gesetzgebungsverfahren komplett verzichten würde.

Für die Attraktivität des Beamtenverhältnisses in Hamburg in Konkurrenz zu anderen Ländern dürfte es ebenfalls nicht förderlich sein, wenn die Freie und Hansestadt Hamburg in den Ruf kommt, dass hier Entlassungen aus dem Beamtenverhältnis besonders einfach möglich sind. Fast alle anderen Länder haben bisher auf die Abschaffung des gerichtlichen Disziplinarverfahrens verzichtet.

Zur fehlenden Notwendigkeit des Gesetzesentwurfes

Hamburg hat ein funktionierendes und modernes Disziplinargesetz. Der DGB hat die notwendigen Weiterentwicklungen in den letzten Jahren stets konstruktiv begleitet und mitgetragen. Hierzu gehören aktuell die vorgesehenen Regelungen im 13. Dienstrechtsänderungsgesetz und im 12. Dienstrechtsänderungsgesetz 2019.

Eine wirkliche Begründung für diese Verschärfung des Disziplinarrechtes enthält der vorliegende Gesetzesentwurf nicht. Stattdessen wird auf die

Anpassung des Rechts an aktuelle Entwicklungen im Bundesgebiet und das Ziel verwiesen, in vielen Fällen einen schnelleren Abschluss der Verfahren zu ermöglichen. Als weiterer Vorteil wird angeführt, dass der Dienstherr künftig selbst und unmittelbar mit einer Disziplinarverfügung die statusberührende Rechtsfolge herbeiführen kann. Damit soll eine nach außen sichtbare Stärkung der Personalhoheit und Personalverantwortung des Dienstherrn erfolgen. Bezug nimmt der Gesetzesentwurf dabei auf die Novelle des Bundesdisziplinargesetzes, die Erfahrungen in Baden-Württemberg und die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes.

Keinesfalls ergibt sich jedoch aus der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes und der Entwicklung im Bund ein Zwang, das Disziplinarrecht in Hamburg zu ändern. Auch die bisherige Praxis ist verfassungskonform. Es ist also eine politische Entscheidung, die genau deshalb in diesem besonders sensiblen Fall einer genauen und kritischen Überprüfung hinsichtlich ihrer objektiven Notwendigkeit bedarf. Diese Notwendigkeit geht aus dem vorliegenden Gesetzesentwurf nicht hervor.

Die schwarz-grüne Landesregierung in Schleswig-Holstein hat sich nach einer Intervention des DGB bewusst dazu entschieden, das gerichtliche Disziplinarverfahren beibehalten zu wollen und das Landesdisziplinargesetz entsprechend angepasst. Ein gemeinsames Vorgehen der norddeutschen Länder ist damit an dieser Stelle nicht erkennbar.

Zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes

2008 hat das Land Baden-Württemberg als erstes Bundesland eine dem vorliegenden Gesetzesentwurf ähnliche Regelung im dortigen Disziplinarrecht verankert. Das Bundesverfassungsgericht hat 2020 diese Regelung in einer Entscheidung als verfassungskonform bewertet. Bedingung hierfür ist, dass ein effektiver nachgelagerter Rechtsschutz sichergestellt ist.

Der Gesetzesentwurf verweist mehrfach auf diese Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes vom 14. Januar 2020 (2 BvR 2055/16). Dieses Urteil ist in der Fachliteratur kritisch hinterfragt und diskutiert worden.¹ Darüber hinaus ist darauf hinzuweisen, dass die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes nicht einstimmig erging und in einer abweichenden Meinung ausdrücklich die

¹ Weiß, Hand-Dietrich: Zur Zweckmäßigkeit des Richtervorbehalts im Disziplinarrecht – Eine Stellungnahme zu BVerfG – 2 BvR 2055/16 -, in: Zeitschrift für Beamtenrecht (ZBR), Heft 11/2020, S. 361 – 367. Sowie: Kenntner, Markus: Die administrative Entlassung von Beamten, in: Zeitschrift für Beamtenrecht (ZBR), Heft 11/2020, S. 368 - 372. Neueren Datums: Lindner, Josef Franz: Anmerkungen zur Verschärfung des Disziplinarrechtes, in Zeitschrift für Beamtenrecht (ZBR), Heft 7/8/2024, S. 217-224.

Verfassungswidrigkeit der Aufgabe des Richtervorbehalts im Landesdisziplinar-gesetz Baden-Württemberg bejaht wurde.²

Der Bund ist dem Vorbild Baden-Württembergs gefolgt. Die dortige Regelung ist zum 1. April 2024 in Kraft getreten. Der DGB und seine Gewerkschaften haben die Abschaffung des gerichtlichen Disziplinarverfahrens auf Bundesebene abgelehnt, das Gesetzgebungsverfahren im Bund stieß auf deutlichen Widerstand der Gewerkschaften.³ Die dem vorliegenden Gesetzesentwurf zu Grunde liegenden Regelungen aus dem Bund und aus dem Land Baden-Württemberg sowie die dazu ergangene Rechtsprechung sind damit als umstritten zu bewerten.

Die Fachliteratur weist darauf hin, dass von der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts selbst keine Notwendigkeit ausgeht, Änderungen im Disziplinarrecht des Bundes oder der anderen Länder vorzunehmen. Das Bundesverfassungsgericht hat explizit nicht entschieden, der bisherige Richtervorbehalt im Disziplinarrecht sei verfassungswidrig.⁴ Es besteht damit kein Zwang, nun in Hamburg mit einem Gesetzgebungsverfahren den Richtervorbehalt aufzugeben.

Richter- bzw. Gerichtsvorbehalt zumindest bei statusverändernden Disziplinarmaßnahmen kommt sowohl historisch als auch hinsichtlich der institutionellen Garantie des Berufsbeamtentums eine hohe Bedeutung zu. Es hat aber auch weitergehende Gründe, die in der abweichenden Meinung wie folgt zusammengefasst werden:

„Wie der Senat in ständiger Rechtsprechung ausgesprochen hat, hat das Lebenszeitprinzip – im Zusammenspiel Dem mit dem die amtsangemessene Besoldung sichernden Alimentationsprinzip – die Funktion, die Unabhängigkeit der Beamtinnen und Beamten im Interesse einer rechtsstaatlichen Verwaltung zu gewährleisten. Erst rechtliche und wirtschaftliche Sicherheit bieten die Gewähr dafür, dass das Berufsbeamtentum zur Erfüllung der ihm vom Grundgesetz zugewiesenen Aufgabe, im politischen Kräftespiel eine stabile, gesetzestreue Verwaltung zu sichern, beitragen kann. Dazu gehört auch und vor allem, dass Beamtinnen und Beamte nicht willkürlich oder nach freiem Ermessen politischer Gremien aus dem Amt entfernt werden können. Die lebenslange Anstellung sichert ihnen persönliche Unabhängigkeit. Dabei soll das Bewusstsein einer gesicherten Rechtsstellung ihre Bereitschaft zu einer an Gesetz und Recht orientierten Amtsführung fördern und sie zu

² Abweichende Meinung des Richters Huber zum Beschluss des Zweiten Senats vom 14. Januar 2020 – 2 BvR 2055/16 -

³ Die kritische Stellungnahme des DGB zum Referentenentwurf vom 8. Februar 2023 ist im Internet abrufbar unter https://www.dgb.de/fileadmin/download_center/Stellungnahmen/STN-DGB-Novellierung-BDG.pdf

⁴ Weiß, Hand-Dietrich: Zur Zweckmäßigkeit des Richtervorbehalts im Disziplinarrecht – Eine Stellungnahme zu BVerfG – 2 BvR 2055/16 - , in: Zeitschrift für Beamtenrecht (ZBR), Heft 11/2020, S. 361.

unparteiischem Dienst für die Gesamtheit befähigen. Die mit dem Lebenszeitprinzip angestrebte Unabhängigkeit der Amtsführung ist dabei nicht etwa ein persönliches Privileg der Beamtinnen und Beamten, das ihrer Disposition unterliegen könnte; sie soll vielmehr dem Gemeinwohl dienen. Nur wenn die innere und äußere Unabhängigkeit gewährleistet ist, kann realistischerweise erwartet werden, dass Beamtinnen und Beamte auch dann auf rechtsstaatlicher Amtsführung beharren, wenn sie (partei-)politisch unerwünscht sein sollte. Dem dient nicht zuletzt der hier in Rede stehende präventive Richtervorbehalt, bei dem es um nichts anderes geht als um die Gewährleistung der Unabhängigkeit von Beamtinnen und Beamten, ihren Schutz vor willkürlicher Entfernung aus dem Dienst und den Erhalt des Bewusstseins einer gesicherten Rechtsstellung. Es handelt sich insoweit um eine wesentliche verfahrensrechtliche Absicherung des Lebenszeitprinzips im Sinne des – auch von der Senatsmehrheit anerkannten (vgl. Rn. 68 des Beschlusses) – Grundrechtsschutzes durch Verfahren.“⁵

Die abweichende Meinung greift damit Auffassungen auf, die der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes entsprechen:

"Die Entwicklung des Berufsbeamtentums ist auch mit derjenigen des Rechtsstaates verknüpft. War der Beamte ursprünglich dem Regenten verpflichtet, wandelte er sich mit dem veränderten Staatsverständnis vom Fürsten- zum Staatsdiener. Seine Aufgabe war und ist es, Verfassung und Gesetz im Interesse des Bürgers auch und gerade gegen die politische Führung zu behaupten." (BVerfGE 121, 205/209)

"Nur wenn die innere und äußere Unabhängigkeit gewährleistet ist und Widerspruch nicht das Risiko einer Bedrohung der Lebensgrundlagen des Amtsträgers und seiner Familie in sich birgt, kann realistischerweise erwartet werden, dass ein Beamter auch dann auf rechtsstaatlicher Amtsführung beharrt, wenn sie (partei-)politisch unerwünscht sein sollte." (BVerfGE 119, 247)

Dem Berufsbeamtentum kommt damit die zentrale Aufgabe zu, im politischen Kräftespiel eine stabile, gesetzestreue Verwaltung zu sichern. Das setzt aber voraus, dass die Beamtinnen und Beamten vor willkürlicher Entlassung, vor Entlassungen als Teil einer Einschüchterungsstrategie oder aber vor politisch motivierten Entlassungen geschützt sind. Allein die Möglichkeit einer Entlassung und das Bewusstsein über die Möglichkeit kann eine einschüchternde Wirkung entfalten. Dabei ist zu berücksichtigen, dass ein Beamter bzw. eine Beamtin im Falle einer Entlassung nicht einmal durch die sozialen Sicherungssysteme der Tarifbeschäftigten geschützt wird.

Der Richtervorbehalt gewährleistet für die einzelne Beamtin und den einzelnen Beamten ein Höchstmaß an effektiven Rechtsschutz. Das Grundgesetz geht

⁵ Abweichende Meinung des Richters Huber zum Beschluss des Zweiten Senats vom 14. Januar 2020 – 2 BvR 2055/16 –, Rn 23.

davon aus, dass die Richterinnen und Richter aufgrund ihrer persönlichen und sachlichen Unabhängigkeit und ihrer strikten Unterwerfung unter das Gesetz (Art. 97 GG) die Rechte des Betroffenen im Einzelfall am besten und sichersten wahren können. Fachliteratur und abweichende Meinung betonen hierzu noch die Fairness und Waffengleichheit im gerichtlichen Verfahren.⁶ Vor einem Gericht besteht eine Waffengleichheit zwischen Dienstherren und den Beamtinnen und Beamten. Diese Waffengleichheit wird mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf zu Ungunsten der betroffenen Beamtinnen und verschoben. Ein Gericht würde nach der vom Senat angestrebten Rechtslage nur noch über die Entlassung aus dem Dienst entscheiden, wenn der betroffene Beamte bzw. die betroffene Beamtin gegen die Disziplinarverfügung Anfechtungsklage erhebt. Dies ist mit entsprechenden Lasten für den betroffenen Beamten bzw. die betroffene Beamtin verbunden. Die Fachliteratur führt hierzu aus:

„Dies ist allerdings eine nicht zu unterschätzende Last: Der Beamte muss sich der Mühe unterziehen, einen geeigneten Prozessbevollmächtigten zu finden (auch wenn vor dem VG kein Anwaltszwang besteht, § 67 Abs. 1 VWGO), er geht ins Kostenrisiko und hat die Mühe an entlastende Dokumente zu gelangen, wenn er gleichzeitig vom Dienst suspendiert ist. die alles ist durchaus „beamten“unfreundlich.“⁷

Für betroffene Versorgungsempfängerinnen und Versorgungsempfänger gilt dies gleichermaßen. In der Fachliteratur wird zudem angezweifelt, ob die nachgelagerte gerichtliche Kontrolle disziplinarrechtlicher Verfügungen einen vergleichbaren Schutz bietet.⁸ Von hoher Bedeutung ist hier auch die Ausgestaltung des Zwischenzeitraums zwischen der Disziplinarverfügung und einem eventuellen korrigierenden Eingreifen der Gerichte.

Der Richtervorbehalt schützt vor einer willkürlichen oder missbräuchlichen Anwendung des Disziplinarrechts. Die Fachliteratur und die abweichende Meinung weisen darauf hin, dass es darum geht „eine missbräuchliche Inanspruchnahme des Disziplinarrechts durch den Vorgesetzten, etwa seine sachfremde Instrumentalisierung durch persönliche Animositäten oder parteipolitische Einflüsse zu“ zu erschweren.⁹ Dieser Einwand hat aus gewerkschaftlicher Sicht besondere Relevanz, muss es doch gerade darum gehen, die Beamtinnen und Beamten vor Willkür, Einschüchterungsstrategien und politisch motivierten Entlassungen aus dem Beamtenverhältnis zu schützen. Die Fachliteratur weist

⁶ Weiß, Hand-Dietrich: Zur Zweckmäßigkeit des Richtervorbehalts im Disziplinarrecht – Eine Stellungnahme zu BVerfG – 2 BvR 2055/16 - , in: Zeitschrift für Beamtenrecht (ZBR), Heft 11/2020, S. 365.

⁷ Lindner, Josef Franz: Anmerkungen zur Verschärfung des Disziplinarrechtes, in Zeitschrift für Beamtenrecht (ZBR), Heft 7/8/2024, S. 224.

⁸ Kenntner, Markus: Die administrative Entlassung von Beamten, in: Zeitschrift für Beamtenrecht (ZBR), Heft 11/2020, S. 371.

⁹ Weiß, Hand-Dietrich: Zur Zweckmäßigkeit des Richtervorbehalts im Disziplinarrecht – Eine Stellungnahme zu BVerfG – 2 BvR 2055/16 - , in: Zeitschrift für Beamtenrecht (ZBR), Heft 11/2020, S. 366.

in diesem Kontext auf die damals gerade erst erfolgte Entlassung abertausender türkischer Beamtinnen und Beamter durch administrative Entscheidung und auf Basis reiner Verdächtigungen hin.¹⁰

Gerade in Zeiten sich schnell und stark verändernder politischer Mehrheiten ist mit der Aufgabe des Richtervorbehalts im Disziplinarrecht ein erhebliches Risiko verbunden. Ein sich aus demokratischen Kräften zusammensetzender Senat sollte sich gut überlegen, ob er ohne Not zukünftigen fragwürdigeren Regierungskonstellationen ein Instrument in die Hand geben sollte, welches zur politischen Säuberung oder auch nur Einschüchterung des Beamtenapparates missbraucht werden könnte. Dies gilt umso mehr als das von einer entsprechenden Gesetzesänderung in Hamburg auch eine bundesweite politische Signalwirkung ausgehen würde. Diese ist nicht zu unterschätzen.

Notwendige Anpassungen zur Stärkung der Rechte der beschuldigten Beamtinnen und Beamten sowie ihrer Interessenvertretungen

Eine Vereinfachung des Verfahrens zur Entfernung aus dem Beamtenverhältnis, zur Zurückstufung bzw. zur Aberkennung der Versorgungsbezüge muss zwangsläufig mit einer Stärkung der Rechte der beschuldigten Beamtinnen und Beamten sowie ihrer Interessenvertretungen verbunden sein. Der vorliegende Gesetzesentwurf bildet diesen Anspruch jedoch nicht ab. Ziel sollte es sein, das Bewusstsein der Beamtinnen und Beamten in ihre Unabhängigkeit und ihre sichere Stellung zu stärken.

Sollte der Senat an seinem Vorhaben festhalten, so sind aus Sicht des DGB folgende Anpassungen an dem Gesetzesentwurf erforderlich:

Zur (offenen) schwebenden Unwirksamkeit der Disziplinarverfügung bei einer gerichtlichen Anfechtung

In der Gesetzesbegründung wird ausgeführt, dass die in Ausübung der neuen Befugnisse erlassene Disziplinarverfügung vor dem Verwaltungsgericht angefochten werden kann (§§ 48, 49 HmbDG). Während des gerichtlichen Verfahrens bleibt die Disziplinarverfügung schwebend unwirksam, allerdings sind eine Suspendierung und eine Kürzung der Bezüge möglich (vgl. Artikel 1 Nummer 21, § 38).

Diese kurze Ausführung in der Gesetzesbegründung wirft allerdings Fragen auf. Im Gesetzestext selbst findet sich diese Auffassung nicht wieder. Das im Gesetzesentwurf immer wieder angeführte Landesdisziplinargesetz Baden-Württembergs schließt in § 23 Absatz 5 die aufschiebende Wirkung einer

¹⁰ Kenntner, Markus: Die administrative Entlassung von Beamten, in: Zeitschrift für Beamtenrecht (ZBR), Heft 11/2020, S. 368 und 371.

Anfechtungsklage explizit aus. Eine entsprechende Regelung kennt der vorliegende Gesetzesentwurf des Senats richtigerweise nicht.

Die aus Sicht des DGB wichtige aufschiebende Wirkung der Anfechtungsklage im vorliegenden Gesetzesentwurf ergibt sich damit ausschließlich aus § 80 Abs. 1 der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) und damit aus dem Bundesrecht. In § 80 Abs. 2 Nummer 4 VwGO wird allerdings festgelegt, dass die aufschiebende Wirkung entfällt „in den Fällen, in denen die sofortige Vollziehung im öffentlichen Interesse oder im überwiegenden Interesse eines Beteiligten von der Behörde, die den Verwaltungsakt erlassen oder über den Widerspruch zu entscheiden hat, besonders angeordnet wird.“ Die für die Entlassung der Beamtinnen und Beamten zuständige Stelle bzw. das Personalamt könnte damit einseitig die sofortige Vollziehung der Disziplinarverfügung auch bei statusverändernden Maßnahmen anordnen. Das stünde aber im Widerspruch zu den Ausführungen im Entwurf der vorliegenden Gesetzesbegründung. Hier besteht aus Sicht des DGB erkennbarer Nachbesserungs- und Klarstellungsbedarf im vorliegenden Gesetzesentwurf. Die Anwendung des § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO muss explizit ausgeschlossen und auf die Regelung in § 80 Abs. 1 VwGO verwiesen werden.

Der DGB weist darauf hin, dass der rechtssicheren Verankerung der aufschiebenden Wirkung einer Anfechtungsklage bei der Gesamtbeurteilung des vorliegenden Gesetzesentwurfes eine zentrale Rolle zukommt.

Verzicht auf Einführung einer Zulassungsberufung

Bei Disziplinarclagen sieht das geltende Recht vor, dass die Berufung stets eröffnet ist, d.h. nicht eigens zugelassen werden muss (§ 58 Abs. 1 HmbDG). Damit wird gewährleistet, dass gegen den (erstmaligen) Ausspruch einer dem Gericht vorbehaltenden Disziplinarmaßnahme stets ein Rechtsbehelf zur Verfügung steht. Der vorliegende Gesetzesentwurf sieht hier die Einführung einer Zulassungsberufung vor. Begründet wird dies damit, dass künftig alle Disziplinarmaßnahmen verwaltungsseitig ausgesprochen werden können und damit immer mindestens eine gerichtliche Überprüfungsinstanz zur Verfügung steht. Diese Argumentation wird vom DGB nicht geteilt. Das behördliche Disziplinarverfahren und die Zuständigkeit der obersten Dienstbehörde bzw. der für die Entlassungen zuständigen Stelle ersetzen aus Sicht des DGB nicht die im Rahmen des bisherigen gerichtlichen Disziplinarverfahrens stattfindenden Prüfungen. Der DGB bittet deswegen darum, auf die Einführung einer Zulassungsberufung zu verzichten.

Mitbestimmung des Personalrates: Einigungsstelle als klärende Instanz bei willkürlichen oder problematischen Fällen

Dem Schutz vor willkürlichen oder fragwürdigen Entscheidungen kommt aus Sicht der Beschäftigten eine hohe Bedeutung zu. Bisher unterliegt der Erlass einer Disziplinarverfügung der eingeschränkten Mitbestimmung nach § 88 Abs. 1 Nummer 22 HmbPersVG. Die Erhebung einer Disziplinaranzeige unterliegt in Hamburg bisher nicht der Mitbestimmung des Personalrates. Im Unterschied zur Disziplinarverfügung, stellt die Erhebung einer Disziplinaranzeige keine Maßnahme im Sinne des Gesetzes dar. Ohne eine parallele Änderung des Hamburgischen Personalvertretungsgesetzes würden die neuen statusverändernden und direkt vom Dienstherrn ausgesprochenen Disziplinarverfügungen also nach dem geltenden Personalvertretungsgesetz der eingeschränkten Mitbestimmung unterliegen.

Der vorliegende Gesetzesentwurf sieht nun vor, dass künftig der Erlass aller Disziplinarverfügungen einheitlich nach § 88 Abs. 4 nur noch der Anhörung durch den Personalrat unterliegen sollen. Ein reguläres Mitbestimmungsverfahren findet damit nicht statt, im Konfliktfall können weder die Schlichtungsstelle noch die Einigungsstelle angerufen werden.

Der DGB plädiert ausdrücklich dafür, künftig den Erlass aller Disziplinarverfügungen der eingeschränkten Mitbestimmung nach § 88 Abs. 1 HmbPersVG zu unterwerfen. Dies soll ausdrücklich auch für die bisher den Gerichten vorbehaltenen Maßnahmen gelten. Eine Anhörung nach § 88 Abs. 4 HmbPersVG ist aus Sicht des DGB nicht ausreichend.

Mit der Entfernung aus dem Beamtenverhältnis oder der Aberkennung des Ruhegehalts durch eine Disziplinarverfügung sind derart weitreichende Konsequenzen für die Betroffenen verbunden, dass es dem Dienstherrn absolut zumutbar erscheint, sich in diesen Angelegenheiten einem Mitbestimmungsverfahren zu unterwerfen. Insbesondere in nicht eindeutigen oder strittigen Fällen können hier im Mitbestimmungsverfahren oder in der Einigungsstelle Entscheidungen begründet und kritisch diskutiert werden. Am Ende des Verfahrens gibt die Einigungsstelle eine Empfehlung ab. Das Letztentscheidungsrecht der Dienststelle bleibt gewahrt. Die qualitätssichernde Funktion des Mitbestimmungsverfahrens und die Begründungspflichten erschweren jedoch voreilige oder gar willkürliche Entscheidungen.

Der DGB weist darauf hin, dass eine gesicherte Mitbestimmung auch bei statusverändernden Disziplinarmaßnahmen maßgeblich zur Beruhigung der Beschäftigten beitragen könnte.

Zum besonderen Schutz der Mitglieder der Personalräte

Für tarifbeschäftigte Mitglieder der Personalräte sieht § 52 Abs. 2 PersVG M-V einen besonderen Kündigungsschutz bei außerordentlichen Kündigungen vor. Sinn und Zweck dieser Regelung ist es, sowohl den Personalrat als Ganzes als auch das einzelne Personalratsmitglied zu schützen. Eine analoge Regelung

zum Schutz verbeamteter Personalratsmitglieder ist nicht vorgesehen und war bisher durch die Notwendigkeit der Disziplinaranzeige zur Entfernung aus dem Beamtenverhältnis auch nicht erforderlich. Das würde sich nun mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf ändern. Der DGB schlägt deswegen vor, für verbeamtete Mitglieder des Personalrates eine besondere Schutzregel vorzusehen. Keinesfalls darf es möglich sein, Personalräte mit Hilfe ungerechtfertigter Disziplinarverfügungen einzuschüchtern oder aber Personalräte über dieses Instrument handlungsunfähig zu machen.

Zur Evaluation des neuen Disziplinarrechts

Mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf würde Hamburg disziplinarrechtlich Neuland betreten. Bisher haben nur Baden-Württemberg, der Bund und erst vor kurzem Brandenburg entsprechende Regelungen getroffen. Andere norddeutsche Bundesländer wie Schleswig-Holstein und Mecklenburg-Vorpommern haben bisher bewusst darauf verzichtet. Baden-Württemberg hat eine Evaluation der dortigen Regelungen durchgeführt. Da sich sowohl die Ausgangslage zwischen den Bundesländern als auch die vorgesehenen Regelungen unterscheiden, schlägt der DGB eine Evaluation des vorgesehenen Gesetzesentwurfes und seiner Regelungen vor. Eine Evaluation könnte nach fünf Jahren erfolgen und sollte sowohl eine statistische Übersicht der unterschiedlichen Disziplinarverfügungen als auch einen Erfahrungsbericht umfassen. Dabei ist auch zu untersuchen, ob die mit dem Gesetz verfolgten Ziele erreicht werden konnten. Der Bericht sollte mit den Spitzenorganisationen erörtert und der Bürgerschaft zugeleitet werden.

Die Änderungsvorschläge des DGB dürfen nicht darüber hinwegtäuschen, dass der DGB den vorliegenden Gesetzesentwurf ablehnt. Der DGB fordert den Senat dementsprechend auf, den vorliegenden Gesetzesentwurf nicht zu beschließen. Sollte der Senat trotz der massiven Kritik der Gewerkschaften an diesem Gesetzgebungsverfahren festhalten, so erwartet der DGB die Berücksichtigung seiner Änderungsvorschläge, Hinweise und Anmerkungen.

Mit freundlichen Grüßen

A handwritten signature in black ink that reads "Olaf Schwede".

Olaf Schwede