

Kirchengericht: Kirchengerichtshof der Evangelischen Kirche in Deutschland
Entscheidungsform: Beschluss (rechtskräftig)
Datum: 29.08.2016
Aktenzeichen: KGH.EKD II-0124/7-2016
Rechtsgrundlagen: MVG.EKD § 40 Buchstabe d) § 48
Vorinstanzen: Az.: 2 M 61/15 Schlichtungsstelle nach dem
Mitarbeitervertretungsgesetz der Ev. Kirche von Westfalen - 2.
Kammer - in Münster (Westf.) Beschluss vom 8. Dezember 2015

Leitsatz:

1. Verstößt die Dienststellenleitung gegenüber sich aus dem MVG-EKD ergebende oder sonstige gegenüber den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern ergebende Pflichten, hat die Mitarbeitervertretung das Recht, bei den zuständigen Leitungs- oder Aufsichtsorganen Beschwerde einzulegen (§ 48 Abs. 1 MVG-EKD).
2. Bei berechtigten Beschwerden hat nach § 48 Abs. 2 MVG-EKD das Leitungs- oder Aufsichtsorgan im Rahmen seiner Möglichkeiten Abhilfe zu schaffen oder auf Abhilfe hinzuwirken.
3. Die schlichte Feststellung des Aufsichtsorgans auf eine berechtigte Beschwerde, es gäbe unterschiedliche Auffassungen bei der Anwendung von Gesetzen und anderen Rechtsvorschriften, ist rechtswidrig.

Tenor:

Unter Zurückweisung der Beschwerde und Anschlussbeschwerde im Übrigen wird der Beschluss der Schlichtungsstelle nach dem Mitarbeitervertretungsgesetz der Ev. Kirche von Westfalen - 2. Kammer - in Münster (Westf.) vom 8. Dezember 2015 -2 M 61/15 - teilweise abgeändert:

Es wird festgestellt, dass der Beteiligte zu 3. rechtswidrig gehandelt hat, indem er auf die Beschwerde der Beteiligten zu 1. gemäß Schriftsätzen vom 29. April 2015, 25. Mai 2015 und 24. Juni 2015 weder Abhilfe geschaffen noch auf Abhilfe hingewirkt hat.

Gründe:

I. Die Dienststelle und Beteiligte zu 2. beschäftigt etwa 140 Mitarbeitende und ist in der Rechtsstruktur eines eingetragenen Vereins organisiert. Bei der Beteiligten zu 2. ist ein neun-köpfiger Verwaltungsrat gebildet, der Beteiligte zu 3., der sich nach der Satzung der Beteiligten zu 2. nicht am operativen Geschäft beteiligt, aber dieses überwacht, begleitet und berät. Vorsitzender des Verwaltungsrats ist Herr D. Bei der Beteiligten zu 2. ist die antragstellende Mitarbeitervertretung, die Beteiligte zu 1., gebildet.

Das Verhältnis zwischen der Beteiligten zu 1. und der Beteiligten zu 2. ist seit Jahren durch zahllose Schlichtungsverhandlungen vor der Schlichtungsstelle nach dem Mitarbeitervertretungsgesetz der Ev. Kirche von Westfalen sowie vor dem Kirchengerichtshof der EKD geprägt. Vorwiegend sind monatliche Dienstpläne der Pflegeeinrichtungen im Streit, denen die Mitarbeitervertretung regelmäßig nicht zustimmt, unter anderem deshalb, weil die Mitarbeitervertretung die Anordnung von Mehrarbeit im Rahmen der Dienstplangestaltung bei Feiertagen rügt.

Seit Oktober 2015 hat sich die Mitarbeitervertretung mit einer Reihe von Beschwerden an den Vorsitzenden des Verwaltungsrats gewandt. Gerügt wurde, dass die Beteiligte zu 2. nicht wie gesetzlich vorgeschrieben das betriebliche Eingliederungsmanagement (BEM) durchführt. Diesbezüglich erteilte der Vorsitzende des Verwaltungsrats mit Schreiben vom 29. Juni 2015 eine abschließende Stellungnahme dahingehend, dass sich die Durchführung des BEM nach dem Einzelfall richte.

Weitere Beschwerden erhob die Mitarbeitervertretung mit Schreiben vom 29. April 2015, 25. Mai 2015 und 24. Juni 2015. Sie rügte, dass die Beteiligte zu 2. im Dienstplan Mai 2015 mehr als 900 Mehrarbeitsstunden und 67 Teildienste in der Pflege angeordnet habe. Mit einem solchen Arbeitspensum verletzte der Vorstand seine Fürsorgepflichten gegenüber den Mitarbeitenden, da der Krankenstand im März 2015 in der Pflege bereits 14 % betragen habe. Nach einer ersten Erwiderung des Vorsitzenden des Verwaltungsrats vom 12. Mai 2015 ergänzte die Mitarbeitervertretung ihre Beschwerde dahingehend, dass die Mehrarbeit nicht nach billigem Ermessen und ohne Rücksicht auf Belange des Gesundheitsschutzes angeordnet worden sei. In diesem Zusammenhang verwies die Mitarbeitervertretung darauf, dass die Beteiligte zu 2. kontinuierlich die Mitbestimmungsrechte der Mitarbeitervertretung nach § 40 Buchstabe d) MVG-EKD verletze, indem die fehlende Zustimmung der Mitarbeitervertretung zur Mehrarbeit nicht wie gesetzlich vorgesehen ersetzt würde. Nach weiterem Schriftwechsel antwortete der Vorsitzende des Verwaltungsrats mit Schreiben vom 6. Juli 2015, bei der Mitarbeitervertretung eingegangen am 9. Juli 2015, wie folgt:

"Die Anordnung von Mehrarbeit ist ein zulässiges Instrument im Arbeitsrecht. Ob und in welcher Höhe es angewandt wird, gehört zu den laufenden Aufgaben des Personalvorstands des Vereins.

Wie die Personalberechnung und Personalbesetzung vorgenommen wird, folgt in Abstimmung mit den finanziellen und wirtschaftlichen Vorgaben aus den Pflegesatzvereinbarungen. Auch dies gehört zu den Aufgaben der Vorstände.

Wie Arbeitszeitkonten abgewickelt werden, gehört ebenfalls zum laufenden Geschäft der Vorstände.

Bei der Anwendung von Gesetzen und anderen Rechtsvorschriften kann es unterschiedliche Auffassungen geben. Dies scheint hier der Fall zu sein. Allein dies rechtfertigt keine Beschwerde. Ich bitte Sie, dies mit den Vorständen zu regeln.

Für eine weitere Verfolgung Ihrer Beschwerde im Sinne des § 48 MVG.EKD sehe ich keinen weiteren Raum."

Mit dem am 9. September 2015 bei der Schlichtungsstelle eingegangenen Antrag begehrt die Antragstellerin die Feststellung, dass der Beteiligte zu 3. rechtswidrig gehandelt habe, indem er die Beschwerden auf Nichtdurchführung des BEM sowie der gesetzwidrigen Anordnung von Mehrarbeit etc. nicht zum Anlass genommen habe, auf Abhilfe hinzuwirken.

Die Antragstellerin hat beantragt,

1. festzustellen, dass der Beteiligte zu 3. rechtswidrig gehandelt hat, indem er trotz wiederholter fortlaufender Missachtung der Mitbestimmungsrechte der Antragstellerin aus § 40 Buchstabe d) MVG-EKD durch die Beteiligte zu 2. weder Abhilfe geschaffen noch auf Abhilfe hingewirkt hat;
2. festzustellen, dass der Beteiligte zu 3. rechtswidrig gehandelt hat, indem er trotz der mehrfachen rechtswidrigen Unterlassung der Durchführung eines betrieblichen Eingliederungsmanagements im Jahr 2014 durch die Beteiligte zu 2. weder Abhilfe geschaffen noch auf Abhilfe hingewirkt hat.
3. die Dienststelle zu verpflichten, die Kosten für den Rechtsbeistand der Antragstellerin zu tragen.

Die Dienststellenleitung hat beantragt, die Anträge zurückzuweisen.

Der Beteiligte zu 3. hat sich diesem Antrag angeschlossen.

Die Schlichtungsstelle hat die Beteiligte zu 2. verpflichtet, die Kosten für den anwaltlichen Beistand der Mitarbeitervertretung zu übernehmen und im Übrigen die Anträge zurückgewiesen. Mit der Beschwerde verfolgt die Beteiligte zu 1. ihr Antragsbegehren weiter. Sie beantragt, den Beschluss der Schlichtungsstelle abzuändern und den Anträgen insgesamt stattzugeben. Die Beteiligte zu 2. beantragt, die Beschwerde zurückzuweisen. Sie beantragt weiter im Wege der Anschlussbeschwerde, den Beschluss der Schlichtungsstelle insoweit abzuändern, als die Beteiligte zu 2. verpflichtet worden ist, die Kosten für den anwaltlichen Beistand der Mitarbeitervertretung zu übernehmen. Der Beteiligte zu 3. schließt sich diesen Anträgen an. Die Beteiligte zu 1. beantragt, die Anschlussbeschwerde zurückzuweisen.

Bezüglich des weiteren Vorbringens der Beteiligten wird auf die wechselseitig zu den Akten gereichten Schriftsätze sowie auf die Erörterung in der mündlichen Anhörung Bezug genommen.

II. Die Beschwerde der Beteiligten zu 1. ist unbegründet, soweit sie die Feststellung begehrt, der Beteiligte zu 3. habe die Beschwerde in Bezug auf die nicht ordnungsgemäße Durchführung des betrieblichen Eingliederungsmanagements rechtswidrig behandelt. Die

Schlichtungsstelle hat zutreffend erkannt, dass die Beteiligte zu 1. nach abschließender Beantwortung der Beschwerde durch den Beteiligten zu 3. gemäß Schriftsatz vom 1. Juli 2015 nicht innerhalb von zwei Monaten in der Frist des § 61 Abs. 1 MVG-EKD das Schlichtungsverfahren eingeleitet hat. Der Antrag ist bei der Schlichtungsstelle erst am 9. September 2015 und damit nach Fristablauf eingegangen.

III. Die Beschwerde ist begründet, soweit die Beteiligte zu 1. die Feststellung begehrt, der Beteiligte zu 3. habe rechtswidrig gehandelt, indem er die Beschwerden der Beteiligten zu 1. gemäß Schriftsätzen vom 29. April 2015, 25. Mai 2015 und 24. Juni 2015 weder abgeholfen noch auf Abhilfe hingewiesen habe.

1. Der Antrag bedarf der Auslegung. Die Mitarbeiterververtretung hat sich zur Begründung ihres Antrages explizit auf den Beschwerdeschriftwechsel mit dem Beteiligten zu 3. und die Schriftsätze der Beteiligten zu 1. vom 29. April 2015, 25. Mai 2015 und 24. Juni 2015 bezogen. Mit diesem Verständnis ist der Antrag hinreichend bestimmt.

2. Der Antrag ist begründet, der Beteiligte zu 3. hat auf die berechtigte Beschwerde der Beteiligten zu 1. weder Abhilfe geschaffen noch auf Abhilfe durch die Beteiligte zu 2. hingewirkt.

a) Die Beteiligte zu 1. hat das Verfahren innerhalb von zwei Monaten nach Kenntnis des Rechtsverstoßes innerhalb der Frist des § 61 Abs. 1 MVG-EKD eingeleitet. Das beschwerdebeendende Schreiben des Beteiligten zu 3. ist der Beteiligten zu 1. am 9. Juli 2015 zugegangen. Der Antrag bei der Schlichtungsstelle ging am 9. September 2015 ein. Dies ist fristgerecht (§ 222 ZPO, § 187 Abs. 1 BGB).

b) Verstößt die Dienststellenleitung gegenüber sich aus diesem Kirchengesetz ergebende oder sonstige gegenüber den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern ergebende Pflichten, hat die Mitarbeiterververtretung das Recht, bei den zuständigen Leitungs- oder Aufsichtsorganen Beschwerde einzulegen (§ 48 Abs. 1 MVG-EKD). Bei berechtigten Beschwerden hat nach § 48 Abs. 2 MVG-EKD das Leitungs- oder Aufsichtsorgan im Rahmen seiner Möglichkeiten Abhilfe zu schaffen oder auf Abhilfe hinzuwirken. Sinn dieses besonderen Beschwerderechts ist es, im Hinblick auf den unvollkommenen Rechtsschutz im Mitarbeiterververtretungsrecht (fehlende Vollstreckung) eine weitere Beschwerdemöglichkeit zu eröffnen, um auf rechtmäßiges Verhalten der Dienststelle hinzuwirken; damit soll der Rechtsschutz im Mitarbeiterververtretungsrecht verbessert werden (KGH.EKD (vormals Verwaltungsgericht der EKD), Beschluss vom 10. Juni 1999 - 0124/D1-99-; Fey/Rehren, Praxiskommentar zum MVG-EKD, § 48 Rn. 1).

c) Wer Adressat der Beschwerde ist, bemisst sich nach der für die jeweilige Dienststelle maßgeblichen Verfassung; Adressat kann nur ein Organ der Dienststelle sein, etwa ein Verwaltungs- oder Aufsichtsrat (Baumann-Czichon/Gathmann/Germer, Praxiskommentar zum MVG-EKD, § 48 Rn. 7).

d) Ist die Beschwerde der Mitarbeitervertretung berechtigt und handelt es sich nicht nur um einen "lapidaren" Verstoß, so hat das zuständige Leitungs- oder Aufsichtsorgan im Rahmen seiner Möglichkeiten Abhilfe zu schaffen oder auf Abhilfe hinzuwirken; ein Entschlie-Bungsermessen besteht nicht (Fey/Rehren, § 48 MVG-EKD, Rn. 12), in Bezug auf die Art und Weise der Abhilfe besteht jedoch ein Beurteilungsermessen. Abhilfe kann geschaffen werden über unmittelbare Maßnahmen der Aufsicht bzw. ggf. auch durch Disziplinarmaß-nahmen (Baumann-Czichon, § 38 MVG-EKD Rn. 5).

e) Um effektiven Rechtsschutz zu gewähren, steht der Mitarbeitervertretung auch das Recht auf eine gerichtliche Überprüfung zu, ob das Leitungs- oder Aufsichtsorgan seinen ob-jektiven Pflichten nach § 48 Abs. 2 MVG-EKD nachgekommen ist (KGH.EKD (vor-mals Ver-waltungsgericht der EKD) a.a.O.).

f) Danach hat sich der Beteiligte zu 3. rechtswidrig verhalten, indem er die berechtigten Beschwerden der Beteiligten zu 1. nicht zum Anlass genommen hat, auf die Dienststel-lenlei-tung einzuwirken, zu rechtmäßigem Verhalten bei der Anordnung von Dienstplänen und Leis-tung von Mehrarbeit zurückzukehren.

(1) Nach den nicht angegriffenen Feststellungen der Schlichtungsstelle wie auch aus eige-ner Gerichtskunde (53 Verfahren im Zeitraum seit 2012) ist das Verhältnis zwischen der Mit-arbeitervertretung und der Beteiligten zu 2. seit Jahren durch zahllose Schlichtungs-verfahren belastet. Die Schlichtungsverfahren betreffen weit überwiegend die monatlichen Dienstpläne der Pflegeeinrichtungen, denen die Mitarbeitervertretung regelmäßig nicht zustimmt und die von der Dienststelle sodann nach § 38 Abs. 5 MVG-EKD in Kraft gesetzt werden. Die zeit-gleich eingereichten Zustimmungsersetzungsverfahren nach § 38 Abs. 1 MVG-EKD erledigen sich regelmäßig durch Fristablauf, ohne dass die Zustimmung der Mitarbeitervertretung vor-liegt oder kirchengerichtlich ersetzt worden wäre. Dies verstößt gegen § 38 Abs. 1 MVG-EKD, eine mitbestimmungspflichtige Maßnahme darf grund-sätzlich erst vollzogen werden, wenn die Zustimmung der Mitarbeitervertretung vorliegt oder kirchengerichtlich ersetzt wor-den ist; auch vorläufige Maßnahmen nach § 38 Abs. 5 MVG-EKD dürfen die Durchführung einer anderen endgültigen Entscheidung nicht hindern. Mit dieser jahrelang praktizierten Pra-xis ist es in der Dienststelle möglich gewesen, monatliche Schichtpläne zu fahren, ohne dass Einwände der Mitarbeitervertretung bei der Dienstplangestaltung Berücksichtigung finden können. Es fehlt jedes Bemühen, zu mit-bestimmten Regelungen über die monatlichen Dienstpläne zu kommen. Ein solches Bemühen könnte darin liegen, sich auf eine Einigungs-stelle nach § 36a MVG-EKD zu ver-ständigen, um die Grundsätze über die Dienstplangestal-tung festzulegen oder aber im Konfliktfall durch Spruch eine mitbestimmte Regelung über den monatlichen Dienstplan herbeizuführen. Beides ist nicht gewünscht. Das systematische Mitbestimmungsrechte negierende Verhalten der Beteiligten zu 2. ist rechtswidrig, die diesbe-zügliche Beschwerde der Mitarbeitervertretung ist berechtigt.

(2) Der Beteiligte zu 3. hat auf die am Beispiel des Dienstplanes für Mai 2015 erhobene berechnete Beschwerde nicht reagiert und keine Abhilfe geschaffen. Die schlichte Feststellung, es gäbe unterschiedliche Auffassungen bei der Anwendung von Gesetzen und anderen Rechtsvorschriften, daher rechtfertige dies keine Beschwerde, ist unzureichend. Damit hat der Beteiligte zu 3. von seinem Beurteilungsermessen überhaupt keinen Gebrauch gemacht und das Vorliegen rechtswidriger Zustände ohne Abhilferversuch toleriert. Dies ist rechtswidrig. Die entsprechende Feststellung war zu treffen (vgl. KGH.EKD (vormals Verwaltungsgericht der EKD) a.a.O.).

IV. Die Anschlussbeschwerde der Beteiligten zu 2. und 3. im Hinblick auf die Kostentragungspflicht ist unbegründet. Die Kosten für anwaltlichen Beistand waren erforderlich (§ 30 Abs. 2 MVG-EKD)

V. Eine Kostenentscheidung ist entbehrlich (§ 63 Abs. 7 MVG-EKD i.V.m. § 22 Abs. 1 KiGG.EKD).