

<b>Kirchengericht:</b>	Schlichtungsstelle nach dem MVG der Evangelischen Kirche von Westfalen (2. Kammer)
<b>Entscheidungsform:</b>	Beschluss (rechtskräftig)
<b>Datum:</b>	19.06.2009
<b>Aktenzeichen:</b>	2 M 45/09
<b>Rechtsgrundlagen:</b>	§§ 38 Abs. 1 + 5, 42 Buchstaben b und d MVG.EKD
<b>Vorinstanzen:</b>	keine

#### **Leitsatz:**

Der Entzug der Gruppenleitungsfunktion in einer Jugendhilfeeinrichtung für die Dauer von mehr als drei Monaten unterliegt der eingeschränkten Mitbestimmung nach § 42 Buchstabe d MVG.EKD, auch wenn die bisherige Vergütung der Mitarbeiterin weitergezahlt wird.

#### **Tenor:**

Die Dienststellenleitung wird verpflichtet, die Beschäftigung des Mitarbeitenden xxx als Gruppenleiter sowie den Entzug der Gruppenleitertätigkeit gegenüber dem Mitarbeitenden xxx und xxxx zu unterlassen, solange hierfür die Zustimmung der Mitarbeitervertretung nicht vorliegt oder rechtskräftig kirchengerichtlich ersetzt ist; auf den Hilfsantrag wird festgestellt, dass die ohne Zustimmung der Mitarbeitervertretung erfolgte Übertragung der Gruppenleitertätigkeit auf xxxxx unwirksam ist.

#### **Gründe:**

##### **I.**

Die Beteiligten streiten um das Mitbestimmungsrecht der Mitarbeitervertretung und dessen Folgen bei Verletzung.

Das xxxxxxxx (Dienststelle) ist Trägerin verschiedener Jugendhilfeeinrichtungen und beschäftigt ca. 210 Mitarbeitende. Unter dem Datum vom 30.03.2009 wurde die Mitarbeitervertretung darüber informiert, dass im xxxxxx der Mitarbeiter Xxx mit Wirkung ab 01.04.2009 die Gruppenleitung übernehme. Dasselbe gelte für Herrn Xxx Xxx im xxxxxxxxxx. Gleichzeitig wurde die Mitarbeitervertretung um Zustimmung gebeten.

In dem gleichen Schreiben erfolgte die Information, dass Frau Xxx (MAV-Vorsitzende) die Gruppenleitung im xxxxx entzogen worden sei und sie zum 01.04.2009 nicht mehr Gruppenleitend ins xxxxxxxxxx umgesetzt werde. Frau Xxx ist Erzieherin und Motopädin. Sie erhält eine Vergütung nach Entgeltgruppe 9 BAT-KF. Eine Vergütungsänderung erfolgte nach der Umsetzung nicht.

Schließlich ist dem erwähnten Schreiben der MAV mitgeteilt worden, dass Herr Xxx, der bislang als Gruppenleiter im Xxx geführt wurde, die Gruppenleiterfunktion entzogen werde. Hintergrund der Maßnahme ist, dass Herr Xxx seit mehr als einem halben Jahr dienstunfähig krank ist.

Wegen der Gruppenleitungsübertragung zugunsten der Mitarbeiter Xxx und Xxx beantragte die Mitarbeitervertretung mit Schreiben vom 01.04.2009 die Erörterung. Das Erörterungsverfahren ist bislang nicht zum Abschluss gekommen. Hinsichtlich der Maßnahmen betreffend Frau Xxx und Herrn Xxx stellt sich die Mitarbeitervertretung auf den Standpunkt, dass diese mitbestimmungspflichtig seien. Sämtliche vor Abschluss der Mitbestimmung durchgeführten Maßnahmen seien unwirksam und daher zu unterlassen.

Mit ihrem am 28.04.2009 eingegangenen Schlichtungsantrag geht es der Mitarbeitervertretung um Unterlassung sämtlicher dargestellter Maßnahmen betreffend die Mitarbeiter Xxx und Xxx sowie Xxx und Xxx. Diese Maßnahmen seien ohne die erforderliche Zustimmung der Mitarbeitervertretung durchgesetzt worden, weshalb sie rechtlich unwirksam seien.

Die Mitarbeitervertretung beantragt in der Hauptsache,

die Antragsgegnerin zu verpflichten, die Beschäftigung der Mitarbeitenden Xxx Xxx und Xxx als Gruppenleiter sowie den Entzug der Gruppenleitertätigkeit gegenüber den Mitarbeitenden Xxx und Xxx zu unterlassen, solange hierfür die Zustimmung der Antragstellerin nicht vorliegt oder rechtskräftig kirchengerichtlich ersetzt ist;

hilfsweise festzustellen, dass

- a) der Entzug der Gruppenleitertätigkeit gegenüber den Mitarbeitenden Xxx und Xxx der Mitbestimmung der Antragstellerin unterliegt;
- b) die ohne Zustimmung der Antragstellerin erfolgte Übertragung der Gruppenleitertätigkeit auf die Mitarbeitenden Xxx Xxx und Xxx sowie der Entzug der Gruppenleitertätigkeit gegenüber den Mitarbeitenden Xxx und Xxx unwirksam ist.

Die Dienststellenleitung beantragt, die Anträge der Mitarbeitervertretung zurückzuweisen.

Sie macht geltend, dass die Übertragung der Gruppenleitertätigkeit auf Herrn Xxx und Herrn Xxx zwar dem Mitbestimmungsrecht unterliege, weshalb auch einer entsprechender Zustimmungsantrag gestellt worden sei, es diesem Falle aber dringenden Handlungsbedarf gegeben habe und es notwendig geworden sei, die betroffenen kommissarisch in ihre Funktion einzusetzen.

Was den Entzug der Gruppenleiterfunktion bei Frau Xxx und Herrn Xxx angehe, so sei hier ein Mitbestimmungsrecht nicht gegeben, da beide Personen nicht in eine niedriger bewertete Tätigkeit umgesetzt worden seien. Es sei nicht vorgesehen, die beiden Betroffenen geringer zu vergüten.

Der Grund für den Entzug der Gruppenleiterfunktion bei Frau Xxx liege darin, dass diese wegen illoyalen Verhaltens habe abgemahnt werden müssen. Der Vorgang habe nichts damit zu tun, dass Frau Xxx MAV-Vorsitzende geworden sei, alleiniger Grund der Maßnahme sei ihr vertragswidriges Verhalten.

Wegen des Vorbringens der Beteiligten im Übrigen wird auf die eingereichten Schriftsätze und deren Anlagen Bezug genommen.

## II.

1. Der Schlichtungsantrag ist gem. § 60 Abs. 1 MVG.EKD zulässig. Er ist auch fristgemäß (§ 61 Abs. 4 MVG) gestellt worden.
2. Der Schlichtungsantrag ist überwiegend begründet.
  - a) Was die Maßnahmen betreffen die Mitarbeiter Xxx und Xxx angeht, so handelt es sich hier unstreitig um die Übertragung einer höher bewerteten Tätigkeit von mehr als drei Monaten Dauer. Diese Maßnahme unterliegt der eingeschränkten Mitbestimmung nach § 42 Buchstabe d MVG.EKD. Dies wird auch von der Dienststellenleitung nicht anders gesehen. Sie hat daher konsequenterweise einen Zustimmungsantrag gestellt, der jedoch bislang in der Erörterung stecken geblieben ist. Es liegt also weder eine Zustimmung der Mitarbeitervertretung vor, noch ist diese durch die Schlichtungsstelle ersetzt worden. Gem. § 38 Abs. 1 MVG.EKD darf aber die Maßnahme, hier also die Übertragung der Gruppenleitung, nicht durchgeführt werden, solange das Zustimmungsverfahren nicht zu einem (positiven) Abschluss gekommen ist. Die Mitarbeitervertretung kann daher grundsätzlich von der Dienststellenleitung verlangen, das mitbestimmungswidrige Verhalten zu unterlassen.
  - b) Dies gilt allerdings dann nicht, wenn es sich um eine vorläufige Maßnahme nach § 38 Abs. 5 MVG.EKD handelt. Dies wird im vorliegenden Fall von der Dienststellenleitung geltend gemacht. Eine hinreichende Begründung für eine vorläufige Maßnahme sieht die Schlichtungsstelle allerdings nur im Falle der Übertragung der Gruppenleiterfunktion auf den Mitarbeiter Xxx. Denn hier ist die Gruppenleitung durch die längere Erkrankung des Mitarbeiters Xxx schon geraume Zeit vakant und bedarf dringend der Besetzung durch einen auch für längere Zeit verantwortlichen Mitarbeiter. Wie die Erörterungen in der mündlichen Verhandlung ergeben haben, ist mit einer raschen Wiederkehr von Herrn Xxx offenbar nicht zu rechnen. Es ist daher nach Auffassung der Schlichtungsstelle nicht zu beanstanden, dass die Dienststellenleitung dessen Funktion zunächst einmal als vorläufige Maßnahme im Sinne von § 38 Abs. 5 MVG.EKD neu besetzt hat. Der Herrn Xxx betreffenden Hauptantrag der Mitarbeitervertretung war insoweit zurückzuweisen. Dies gilt aber nicht für den Hilfsantrag zu Ziff. b, denn die Übertragung der Gruppenleitertätigkeit auf Herrn Xxx bleibt unwirk-

sam, wenn es an einer Zustimmung der Mitarbeitervertretung bzw. deren Ersetzung mangelt.

- c) Bezüglich der Übertragung der Gruppenleitertätigkeit auf Herrn Xxx fehlt es jedoch an einer Voraussetzung für eine vorläufige Regelung im Sinne des § 38 Abs. 5 MVG. Dass diese Maßnahme keinen Aufschub duldet, ist von der Dienststellenleitung nicht dargetan worden.
- d) Was den Entzug der Gruppenleitung gegenüber Frau Xxx und Herrn Xxx angeht, so unterliegt diese Maßnahme ebenfalls der eingeschränkten Mitbestimmung nach § 42 Buchstabe b MVG.EKD ungeschadet des Umstandes, dass die Dienststellenleitung an eine vergütungsmäßige Herabstufung verbunden mit einer Entgeltminderung nicht denkt. Auf Letzteres kommt es jedoch nicht an. Eine mitbestimmungspflichtige Maßnahme im Sinne des § 42 Buchstabe d MVG.EKD liegt auch dann vor, wenn sich zwar an der Vergütung des Mitarbeiters nichts ändert, jedoch die tarifliche Bewertung durch die Tätigkeitsänderung eine andere wird (vgl. Baumann-Czichon u. a. MVG.EKD. 2.Auflg., § 34 RdNr. 63). Dass dies bei den hier angesprochenen Mitarbeitenden der Fall ist, wird von der Dienststellenleitung nicht in Abrede gestellt. Der Entzug der Gruppenleitung führt zu einer niedrigeren tariflichen Eingruppierung.

Seitens der Dienststellenleitung wird auch nicht bestritten, dass die beiden fraglichen Maßnahmen -unabhängig davon, ob sie letztlich begründet sind- auf Dauer angelegt sind. Es sollte sich nicht um eine nur kurzfristige vorübergehende Maßnahme handeln. Damit aber hat die Mitarbeitervertretung bei beiden Maßnahmen mitzubestimmen. Die Durchführung der Maßnahme ohne Zustimmung der Mitarbeitervertretung oder deren Ersetzung durch die Schlichtungsstelle ist daher mitbestimmungswidrig und ist zu unterlassen. Auch als vorläufige Maßnahmen im Sinne des § 38 Abs. 5 MVG.EDK kommen sie schon deshalb nicht in Betracht, weil die Dienststellenleitung nicht unverzüglich das Mitbestimmungsverfahren eingeleitet hat.