

triebsorganisatorische Maßnahme vorliegt, die zum 01.01.2017 dazu geführt hat, dass die Klägerin lediglich Trägerin eines Restmandats ist, hat deren Amtszeit im Vollmandat zum 31.12.2016 geendet.

b) Dass die Freistellungskontingente, die im Vollmandat vereinbart sind, im Restmandat nicht fortgelten, leitet zudem aus Sinn und Zweck des Restmandats nach § 15 MAVO ab.

Die Vorschrift trägt dem Umstand Rechnung, dass die Amtszeit der Mitarbeitervertretung vorzeitig endet, wenn die betriebliche Organisation, für die sie gebildet ist, wegfällt und die Mitarbeitervertretung deshalb außerstande ist, die mit der Änderung der betrieblichen Organisation einhergehenden Beteiligungsrechte wahrzunehmen (BAG vom 01.04.1998 – 10 ABR 17/97, BAGE 88, 247). Die Mitarbeitervertretung soll hiernach so lange im Amt bleiben, wie dies ihre hierbei zu beachtenden Beteiligungsrechte gebieten. Das Restmandat setzt daher einen funktionalen Bezug zu den durch die Stilllegung, Spaltung oder Zusammenlegung ausgelösten Aufgaben der Mitarbeitervertretung voraus (BAG vom 22.03.2016 – 1 ABR 10/14, NZA 2016 969). Dieses Mandat ist kein Vollmandat; es entsteht mit dem Wegfall der betrieblichen Organisation. Zu diesem Zeitpunkt wandelt sich das originäre Vollmandat der Mitarbeitervertretung in ein – vom Umfang her beschränktes – Restmandat um (BAG vom 24.09.2015 – 2 AZR 562/14, BAGE 152, 345; BAG vom 06.12.2006 – 7 ABR 62/05, AP Nr. 5 zu § 21 b BetrVG 1972).

c) Daraus leitet sich ab, dass das Restmandat gerade „nur“ auf diese verbleibenden Aufgaben reduziert besteht, während sich die Freistellungskontingente unter Berücksichtigung der Größe der Einrichtung gerade aus der Wahrnehmung sämtlicher Aufgaben des Vollmandats ableiten. Dies bedingt, dass davon auszugehen ist, dass mit Beendigung des Vollmandats

Freistellungen nach Maßgabe vereinbarter Freistellungskontingente, ohne dass es hierzu einer Vereinbarung oder Kündigung bedarf, automatisch enden.

3. Da die Freistellungskontingente des Streitfalls nicht für das Restmandat gelten, war die Klage abzuweisen.

mitgeteilt von **Manfred Jüngst**,
Vorsitzender des Diözesanen Arbeitsgerichts
für den MAVO-Bereich Köln

Anmerkung der Redaktion

Die Frage, wie sich eine Vereinbarung über eine Freistellung von Mitgliedern der Mitarbeitervertretung auf die Tätigkeit im Restmandat auswirkt, ist bisher – soweit erkennbar – noch nicht vom Kirchlichen Arbeitsgerichtshof entschieden worden. Auch entsprechende Urteile kirchlicher Arbeitsgerichte zur Auslegung von § 13e in Verbindung mit § 15 MAVO sind nicht bekannt. Die MAVO regelt die Streitfrage weder in § 15 noch in § 13e ausdrücklich, so dass die gesetzlichen Regelungen auszulegen sind. Für die Auslegung von Gesetzen gibt es nach der juristischen Methodenlehre eine Reihe von Kriterien, die die Rechtsprechung übernommen hat (vgl. KAG Hamburg, 16.09.2014 – 1 MAVO 7/14 – zur Auslegung von § 15 MAVO, ZMV 6/2015, S. 343 ff.). Betont wird, dass im Zweifel derjenigen Auslegung der Vorzug gebührt, die zu einer vernünftigen, sachgerechten, zweckorientierten und praktisch brauchbaren Regelung führt. Das KAG begründet seine Interpretation mit dem Sinn und Zweck des Restmandats. Die Revision hat zu klären, ob andere Auslegungen möglich sind, um die Arbeit der MAV im Restmandat zu sichern.

Katholische Kirche

Zustimmung der MAV zur Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit

MAVO Diözese Speyer §§ 33 Abs. 1, 35 Abs. 1 Nr. 4

1. § 35 Abs. 1 Nr. 4 MAVO ist bereits dann erfüllt, wenn eine dauerhafte Zuweisung eines anderen Arbeitsplatzes oder die Veränderung des bisherigen Aufgabengebiets bei einem Mitarbeiter herbeigeführt wird.
2. Die Übertragung einer anderen Tätigkeit auf Dauer ohne Beteiligung der MAV zur Eingruppierung ist unwirksam.

(nicht-amtliche Leitsätze)

KAG Mainz, Urteil vom 7. Dezember 2016 – M 16/16 Sp (Revision zugelassen)

Zum Sachverhalt

Die Parteien streiten um die Frage, ob die klagende MAV ein Mitbestimmungsrecht hat im Zusammenhang mit der nicht nur vorübergehenden Übertragung einer anderen Tätigkeit innerhalb der Einrichtung.

Die Beklagte ist die Trägerin des Caritasförderzentrums R., A. Die Klägerin ist die dort gewählte MAV.

Die Beklagte hat im Jahr 2002 die beiden pädagogischen Fachkräfte D. und K. eingestellt und zahlt ihnen Vergütung nach der Entgeltgruppe S 8b der Anlage 33.

Die Beklagte hat den beiden Mitarbeitern mit deren Einvernehmen – Frau D. ab dem 01.01.2010 und Herr K. ab dem 01.02.2016 – neue Tätigkeiten im ambulanten Dienst übertragen. Dort sind sie eingesetzt in der sozialpädagogischen Familienhilfe und im sozialpädagogischen Clearing. Nachdem die beiden Mitarbeiter individualrechtlich vergeblich von der Beklagten eine Höhergruppierung geltend gemacht hatten, hat in der Folgezeit die MAV ohne Erfolg von der Dienstgeberin ihre Beteiligung wegen der Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit verlangt.

Die MAV trägt vor:

Die beiden Mitarbeiter nähmen seit ihrem Überwechseln in den ambulanten Dienst als Familienpädagogin/Familienpädagoge in der sozialpädagogischen Familienhilfe höher zu bewertende Aufgaben wahr, sodass bei der Überprüfung deren Eingruppierung ein Mitbestimmungsrecht der MAV bestehe. Beide übten Tätigkeiten eines Sozialarbeiters aus mit einer mehrjährigen Berufserfahrung. Für den Mitbestimmungstatbestand aus § 35 Abs. 1 Nr. 4 MAVO komme es zudem nicht auf eine höher zu bewertende Tätigkeit im Rahmen der Eingruppierung an; entscheidend sei, dass anlässlich der auf Dauer übertragenen anderen Tätigkeit eine Eingruppierungsüberprüfung vorgenommen werden müsse und hierfür bestehe ein Mitbestimmungsrecht der MAV.

Die Klägerin beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, das Beteiligungsverfahren gemäß §§ 33 Abs. 1, 35 Abs. 1 Nr. 4 der MAVO Bistum Speyer hinsichtlich der Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit für die Mitarbeiterin Frau D. im Zusammenhang mit der Übertragung der Tätigkeit „sozialpädagogische Familienhilfe und sozialpädagogisches Clearing“ im ambulanten Dienst nachzuholen.
2. die Beklagte zu verurteilen, das Beteiligungsverfahren gemäß §§ 33 Abs. 1, 35 Abs. 1 Nr. 4 der MAVO Bistum Speyer hinsichtlich der Übertragung einer höher zu bewertenden Tätigkeit für den Mitarbeiter Herrn K. im ambulanten Dienst Zusammenhang mit der Übertragung der Tätigkeit „sozialpädagogische Familienhilfe“ nachzuholen.

Die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.

Nach ihrer Auffassung sei die Übertragung einer neuen Tätigkeit auf die beiden Mitarbeiter nicht zustimmungspflichtig, weil die neuen Tätigkeiten nicht höherwertig seien.

Aus den Gründen

Die Klage ist zulässig und begründet.

Vorliegend handelt es sich um eine Streitigkeit aus dem Bereich der MAVO Speyer, da zwischen den Parteien unterschiedliche Auffassungen bestehen über

das Vorliegen eines Mitbestimmungstatbestandes aus der MAVO. Für solche Streitigkeiten ist das Kirchliche Arbeitsgericht zuständig (§ 2 Abs. 2 KAGO i.V.m. § 33 Abs. 4 MAVO analog).

In Angelegenheiten der §§ 34 bis 36 MAVO kann der Dienstgeber die von ihm beabsichtigte Maßnahme nur mit Zustimmung der MAV treffen (§ 33 Abs. 1 MAVO). Die Entscheidung des Dienstgebers bedarf unter anderem der Zustimmung der MAV bei der Eingruppierung von Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern und bei der nicht nur vorübergehenden Übertragung einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit. Liegt eine solche Maßnahme vor, so darf sie der Dienstgeber nur mit vorheriger Zustimmung der MAV durchführen. Hat der Dienstgeber entgegen der kirchengesetzlichen Regelung eine entsprechende Maßnahme ohne Beteiligung der MAV durchgeführt, so kann die MAV unter anderem verlangen, dass ein entsprechendes Beteiligungsverfahren durchzuführen ist. Eine rückwirkende „Nachholung“ im wörtlichen Sinne der Klageanträge der Klägerin des vorliegenden Verfahrens ist nicht möglich, weil ein Beteiligungsverfahren nur Wirkung für die Zukunft hat. Entsprechend ist das tatsächliche Begehren der MAV in den Klageanträgen auszulegen.

Die dem Mitbestimmungsrecht der Mitarbeitervertretung unterliegenden sonstigen persönlichen Angelegenheiten der Dienststelle sind in § 35 Abs. 1 MAVO abschließend aufgezählt (Stroka in: Freiburger Kommentar zur MAVO, § 35 Rz 5). Ein Vorgang in persönlichen Angelegenheiten von Mitarbeitern, die weder in § 35 Abs. 1 noch in einer sonstigen Norm der MAVO enthalten sind, unterliegt damit auch nicht der Mitbestimmung der MAV. Bei den in § 35 Abs. 1 Nrn. 1 bis 4 MAVO genannten persönlichen Angelegenheiten handelt es sich allgemein um solche der Vergütungsgestaltung, weil es hier unmittelbar um die Bestimmung der im Einzelfall einschlägigen Vergütungs-/Entgeltgruppe geht. Die MAV hat u.a. mitzubestimmen bei der Eingruppierung von Mitarbeitern (§ 35 Abs. 1 Nr. 1 MAVO). Unter Eingruppierung in diesem Sinne wird nach allgemeiner Auffassung die erstmalige Eingruppierung verstanden, wenn ein neu eingestellter Mitarbeiter entsprechend der von ihm auszuübenden Tätigkeiten Vergütung nach der zutreffenden Vergütungsgruppe erhalten soll. Unstreitig sind die beiden Mitarbeiter D. und K. bereits im Jahre 2002 anlässlich ihrer Einstellung eingruppiert worden und erhalten seitdem Vergütung nach der Entgeltgruppe S 8b der Anlage 33.

Mit der „Übertragung einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit“ (Abs. 1 Nr. 4) ist die Zuweisung eines anderen Arbeitsplatzes oder die Veränderung des bisherigen Aufgabengebietes auf Dauer gemeint. Unstreitig liegen im Streitfall die Tatbestandsmerkmale „Übertragung einer neuen Tätigkeit“ und „auf Dauer“ vor. Überträgt der Dienstgeber im Laufe des Dienstverhältnisses dem Mitarbeiter eine andere Tätigkeit auf Dauer, dann stellt sich automatisch aber auch die Frage einer möglichen Veränderung der entsprechen-

den Eingruppierung. Hier normiert § 35 Abs. 1 Nr. 4 MAVO einen Mitbestimmungstatbestand bei „einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit“. Die Auslegung und Handhabung dieser Bestimmung ist nicht eindeutig, insbesondere in solchen Fällen, in denen – wie vorliegend – Dienstgeber und MAV unterschiedlicher Auffassung sind, ob eine neu übertragene Tätigkeit nach der Eingruppierungsautomatik gleich, höher oder niedriger zu vergüten ist. Der Wortlaut der Norm deutet eher darauf hin, dass bereits in diesem Zusammenhang, also schon im Vorfeld des Mitbestimmungsvorgangs, abschließend die Frage der richtigen Eingruppierung zu klären ist, weil nur bei einer Veränderung ein Mitbestimmungstatbestand besteht. Ist der Dienstgeber der Auffassung, die neue Tätigkeit sei nicht höher oder niedriger zu bewerten, sondern sei gleichwertig mit der vorherigen Tätigkeit, dann wäre es nach allgemeinen prozessualen Grundsätzen Aufgabe der MAV, die sich auf eine Veränderung der Eingruppierung beruft, als Anspruchstellerin das Vorliegen einer Veränderung im Prozess nachzuweisen (vgl. allgemein zur Darlegungslast: Schwab in Schwab/Weth, Komm. zum ArbGG, 4. Aufl., § 58 Rzn. 98, 88). In vielen Fällen wäre die MAV mangels näherer Kenntnisse hierzu überfordert. Eine derartige Gesetzesauslegung würde im Übrigen auch mit der Regelung von § 33 Abs. 4 MAVO nicht im Einklang stehen. Nach dieser Norm ist es im Falle eines wirksamen Widerspruchs der MAV gegen eine beabsichtigte Eingruppierung des Dienstgebers Sache des Dienstgebers, das Kirchliche Arbeitsgericht anzurufen. Der Dienstgeber, der die auszuübende Tätigkeit des Mitarbeiters kennt, weil er sie ihm arbeitsvertraglich übertragen hat, ist im gerichtlichen Zustimmungseretzungsverfahren viel eher im Stande, seiner Darlegungslast bezüglich der richtigen Eingruppierung nachkommen zu können. Von daher ist § 35 Abs. 1 Nr. 4 MAVO nicht wortlautgetreu auszulegen, sondern entsprechend ihrem Normzweck. Bei der Übertragung einer anderen Tätigkeit ist hinsichtlich der zutreffenden Eingruppierung nicht zwingend, dass die neue Tätigkeit objektiv auch höher oder niedriger zu bewerten ist. Entscheidend ist zunächst allein, dass auf Dauer eine andere Tätigkeit übertragen ist, sodass sich durch diese Maßnahme zwangsläufig die Frage der zutreffenden Vergütung und damit der richtigen Eingruppierung stellt. § 35 Abs. 1 Nr. 4 MAVO ist bereits dann erfüllt, wenn eine dauerhafte Zuweisung eines anderen Arbeitsplatzes oder die Veränderung des bisherigen Aufgabengebietes bei einem Mitarbeiter herbeigeführt wird. Die Übertragung einer anderen Tätigkeit ist mitbestimmungsmäßig hierbei eine von der daraus ggf. zusätzlich folgenden Höhergruppierung getrennt zu sehende eigenständige Maßnahme (Jüngst in: Thiel/Fuhrmann/Jüngst, MAVO, 7. Aufl., § 35, Rz 51; Sroka in: Freiburger Kommentar zur MAVO, § 35 Rz 41; Schmitz in: Eichstätter Kommentar zur MAVO, § 35 Rz 41). Die Übertragung einer anderen Tätigkeit auf Dauer ohne Beteiligung der MAV zur Eingruppierung ist unwirksam. Hierbei ist unerheblich, ob der Dienst-

geber gleichzeitig mit der Übertragung der neuen Tätigkeit den Mitarbeiter einer neuen Vergütungsgruppe zuordnet oder meint, die bisherige Vergütungsgruppe sei beizubehalten, weil er sie nach wie vor für zutreffend hält (vgl. Sroka, a.a.O., § 35 Rz 48).

Bei der Erforschung des Normzwecks von § 35 Abs. 1 Nr. 4 MAVO sind auch die anderen einschlägigen Mitbestimmungstatbestände zu beleuchten. So bestimmt § 35 Abs. 1 Nr. 5 MAVO, dass eine Versetzung nur dann mitbestimmungspflichtig ist, wenn der Mitarbeiter in eine „andere Einrichtung“ überwechseln soll. Die Zuweisung eines anderen Aufgabenbereichs oder die Übertragung eines anderen Arbeitsplatzes, die mit einer erheblichen Änderung der Umstände verbunden ist (vgl. § 95 Abs. 3 BetrVG für den Bereich des Betriebsverfassungsgesetzes), „innerhalb“ der Einrichtung stellt im Geltungsbereich der MAVO somit keine isoliert zu sehende reine „Versetzung“ dar. Dies hätte zur Folge, dass Versetzungen im weiten innerdienstlichen Bereich ohne den Mitbestimmungstatbestand von § 35 Abs. 1 Nr. 4 MAVO zudem auch eingruppierungsmäßig mitbestimmungsfrei wären. So kennt etwa § 99 BetrVG einen gleichen oder ähnlichen Mitbestimmungstatbestand wie Abs. 1 Nr. 4 nicht. Im Bereich des BetrVG ordnet aber § 99 Abs. 1 Satz 2 BetrVG an, dass bei einer Versetzung auch innerhalb des Betriebs der Arbeitgeber dem Betriebsrat die vorgesehene Eingruppierung mitzuteilen hat. Auf diese Weise soll der Betriebsrat seinem Mitbeurteilungsrecht der zutreffenden Eingruppierung auch hier nachkommen können (BAG NZA 2007, 348, 349; Richardi/Thüsing, Komm. zum BetrVG, 15. Aufl., § 99 Rz. 92). Im Hinblick auf den Versetzungsbegriff von § 35 Abs. 1 Nr. 5 MAVO schließt die Nr. 4 von Abs. 1 die hieraus sich ergebende Lücke. Ob eine einrichtungsinterne dauerhafte Versetzung (mitbestimmungsfrei) auch zu einer Änderung der Eingruppierung (mitbestimmungspflichtig) führt, das soll die MAV gerade eigenständig prüfen können. Schließlich stellt sich bei einer Übertragung einer neuen Tätigkeit immer die Frage, ob auf Grund der damit verbundenen Veränderung der Arbeitsbedingungen die bisherige Eingruppierung noch zutreffend ist. Kommt die MAV in Übereinstimmung mit dem Dienstgeber bei ihrer Rechtsprüfung zum Ergebnis, dass sich durch die Versetzung die Eingruppierung nicht verändert hat, endet das einschlägige Mitbestimmungsverfahren, weil nur bei einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit das weitere Verfahren durchzuführen ist. Macht dagegen die MAV in erheblicher Weise (§ 35 Abs. 2 MAVO) eine Veränderung geltend, hat der Dienstgeber ggf. den Klageweg nach § 33 Abs. 4 MAVO zu beschreiten. Das Kirchliche Arbeitsgericht muss dann die Rechtmäßigkeit der versagten Zustimmung der MAV zur Eingruppierung überprüfen.

Nach alledem war der Klage stattzugeben.

Die Entscheidung über die Notwendigkeit anwaltlicher Hilfe zum Zwecke der Kostenerstattung beruht auf § 12 Abs. 1 Satz 2 KAGO i.V.m. § 17 Abs. 1 MAVO.

Die Revision war gemäß § 47 Abs. 2 Buchst. a) KAGO zuzulassen, weil – soweit ersichtlich – noch keine einschlägige Entscheidung des Kirchlichen Arbeitsgerichtshofs zu diesem Mitbestimmungstatbestand vorliegt.

Anmerkung

Die Entscheidung enthält – soweit bekannt – erstmals eine Auslegung des Zustimmungstatbestands „Nicht nur vorübergehende Übertragung einer höher oder niedriger zu bewertenden Tätigkeit“ nach § 35 Abs. 1 Nr. 4 MAVO durch ein kirchliches Arbeitsgericht. Das Gericht geht davon aus, dass die Norm nicht genau nach dem Wortlaut, sondern nach dem Normzweck auszulegen ist. Mit der Aussage, dass § 35 Abs. 1 Nr. 4 bereits dann erfüllt ist, wenn eine dauerhafte Zuweisung eines anderen Arbeitsplatzes oder die Veränderung des bisherigen Arbeitsgebietes bei einem Mitarbeiter herbeigeführt wird, wird der Anwendungsbereich der Regelung dem Zweck der Norm entsprechend ausgelegt. Die Erforschung des Normzweckes wird vor allem im Zusammenhang mit dem Inhalt der Regelung in § 35

Abs. 1 Nr. 5 MAVO gesehen. Die Entscheidung zeigt auf, dass das Zustimmungsrecht der Versetzung, das in der MAVO abweichend von § 95 Abs. 3 BetrVG an den Wechsel in eine andere Einrichtung gebunden ist, ohne die Regelung des § 35 Abs. 1 Nr. 4 dazu führen würde, dass Versetzungen im weiten innerdienstlichen Bereich auch eingruppierungsmäßig mitbestimmungsfrei wären.

Es wird gezeigt, dass der Zweck des Zustimmungsrechts nach § 35 Abs. 1 Nr. 4 MAVO gerade ist, dass die MAVO eigenständig prüfen kann, ob eine einrichtungsinterne dauerhafte Versetzung, die nach § 35 Abs. 1 Nr. 5 mitbestimmungsfrei ist, auch zu einer Änderung der Eingruppierung führt, die mitbestimmungspflichtig ist.

Mit dieser Auslegung leistet die Entscheidung einen wichtigen Beitrag zur Weiterentwicklung der MAVO. Da die Frage bisher vom Kirchlichen Arbeitsgerichtshof (KAGH) noch nicht entschieden wurde, wurde die Revision zugelassen.

Renate Oxenknecht-Witzsch

Evangelische Kirche

Sachgrundlose Befristungen verstoßen nicht gegen das Leitbild der Dienstgemeinschaft

MVG-EKD Präambel, § 35 Abs. 1; TzBfG § 14 Abs. 2

Auch der kirchliche Arbeitgeber hat die Möglichkeit, nach § 14 Abs. 2 TzBfG Arbeitsverhältnisse ohne Sachgrund zu befristen. Die sachgrundlose Befristung verstößt nicht gegen das Leitbild der Dienstgemeinschaft aus der Präambel zum MVG-EKD.

(nicht-amtliche Leitsätze)

KGH.EKD, Beschluss vom 5. Dezember 2016 – II-0124/48-2016 (Vorinstanz: Kirchengericht der EKD – Kammern für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten)

Zum Sachverhalt

I. Die Beteiligten, die Dienststellenleitung C und die dort gebildete Mitarbeitervertretung, streiten darüber, ob die Dienststellenleitung befugt ist, mit Mitarbeitern/-innen befristete Arbeitsverträge ohne sachlichen Grund nach Maßgabe von § 14 Abs. 2 TzBfG abzuschließen.

Die Mitarbeitervertretung hat die Auffassung vertreten, sachgrundlose Befristungen seien mit dem kirch-

lichen Selbstverständnis unvereinbar und widersprechen dem kirchlichen Leitbild der Dienstgemeinschaft. Daraus würden sich besondere Pflichten für das Handeln der Dienststellenleitungen ergeben, wie etwa das kirchengerichtlich anerkannte Verbot substituierender Arbeitnehmerüberlassung. Der Abschluss eines befristeten Arbeitsvertrags ohne Sachgrund sei eine vergleichbar unerlaubte Vertragsgestaltung.

Die Mitarbeitervertretung hat beantragt,

- festzustellen, dass die Dienststellenleitung nicht berechtigt ist, Arbeitsverhältnisse sachgrundlos gemäß § 14 Abs. 2 TzBfG zu befristen, hilfsweise,
- festzustellen, dass die Antragstellerin berechtigt ist, einer Einstellung zu widersprechen, wenn das Arbeitsverhältnis sachgrundlos gemäß § 14 Abs. 2 TzBfG befristet werden soll.

Die Dienststellenleitung hat beantragt, die Anträge zurückzuweisen und hat die Auffassung vertreten, die Anträge seien unzulässig. Es handele sich nicht um eine Streitigkeit aus dem MVG-EKD, sondern aus dem Rechtskreis des weltlichen Rechtes; diesbezüglich gäbe