

Kirchengericht: Kirchengericht für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der Evangelisch-Lutherischen Kirche in Norddeutschland
Entscheidungsform: Beschluss (rechtskräftig)
Datum: 09.06.2021
Aktenzeichen: NK-MG 5 8/2021 DWHH
Rechtsgrundlagen: § 5 Abs. 3,4 KTD; § 38 Abs. 5 MVG-EKD
Vorinstanzen:

Leitsatz:

Verletzt die Dienststellenleitung die Mitbestimmungsrechte der Mitarbeitervertretung bei der Dienstplangestaltung wiederholt oder in grober Weise, kann die Mitarbeitervertretung im einstweiligen Rechtsschutz durchsetzen, dass ein mitbestimmungswidrig aufgestellter Dienstplan nicht vollzogen werden darf.

Tenor:

Der Beteiligten zu 2 wird aufgegeben, es zu unterlassen, den Dienstplan für den Monat Juni 2021 für den Wohnbereich 1 und 2 zu vollziehen, ohne dass die verweigerte Zustimmung der Beteiligten zu 1 durch die Einigungsstelle ersetzt wurde oder ohne dass sie eine vorläufige Regelung trifft und im Wege eines einstweiligen Verfügungsverfahrens beantragt, der Beteiligten zu 1 die Duldung der Durchführung des Dienstplans aufzugeben.

Gründe:

I.

Die Antragstellerin ist das bei der Antragsgegnerin gebildete Mitbestimmungsgremium. Die Antragsgegnerin betreibt ein Altenheim in H unter der Trägerschaft der Diakoniestiftung A.

Eine Dienstvereinbarung zur Dienstplangestaltung wird zwischen den Beteiligten verhandelt.

Die Mitarbeitervertretung führt zur Begründung der einstweiligen Anträge aus, dass die Dienstplanung bereits mehrmals Teil von Auseinandersetzungen zwischen ihr und der Einrichtungsleitung gewesen sei. Aus ihrer Sicht sei auch der Dienstplan Mai 2021 ohne ihre Beteiligung ausgegangen worden. Die Mitarbeitervertretung habe frühzeitig auf ihr Mitbestimmungsrecht bei der Dienstplangestaltung hingewiesen. Eine Beteiligung sei nicht rechtzeitig erfolgt. Der Dienstplan für den Monat Juni 2021 habe am 17.05.2021 in der Einrichtung ausgegangen. Die Mitarbeitervertretung habe die Dienstpläne am 20.05.2021 in ihrem Verwaltungsbüro-Fach gefunden.

Die Mitarbeitervertretung habe im Rahmen der Sitzung vom 21.05.2021 den Dienstplan für den Monat Juni 2021 abgelehnt und dies gegenüber der Antragsgegnerin begründet.

Bemängelt worden sei, dass das Mitarbeitervertretungsmitglied V ausschließlich in Früh- schichten eingesetzt werde, obwohl sie seit Beginn der Tätigkeit ausschließlich in Spät- und Nachtdiensten eingeteilt sei und das ohne, dass ein dienstlicher Grund erkennbar sei. Der Mitarbeiter A sei entgegen § 5 Abs. 3 und 4 KTD fünf Wochen mit jeweils nur einem Tag eingeplant. Die Mitarbeiterin B 3,5 Wochen mit nur einem freien Tag geplant.

Die Einrichtungsleitung habe lediglich geantwortet, der Ablehnung nicht zu entsprechen, da die Ablehnung im Großteil nicht korrekt bzw. nicht nachvollziehbar sei.

Die Arbeitgeberin habe im Folgenden weder eine Erklärung nach § 38 Abs. 5 MVG.EKD abgegeben noch ein kirchengerichtliches Verfahren eingeleitet oder eine Einigungsstelle angerufen.

Die Mitarbeitervertretung beantragt im einstweiligen Rechtsschutz:

Der Beteiligten zu 2 wird aufgegeben, es zu unterlassen, den Dienstplan für den Monat Juni für den Wohnbereich 1 und 2 zu vollziehen, ohne dass die verweigerte Zustimmung der Beteiligten zu 1 durch die Einigungsstelle ersetzt wurde oder ohne dass sie eine vorläufige Regelung trifft und im Wege eines einstweiligen Verfügungsverfahrens beantragt, der Beteiligten zu 1 die Duldung der Durchführung des Dienstplans aufzugeben.

Hilfsweise:

Der Beteiligten zu 2 wird aufgegeben, es zu unterlassen, den Dienstplan für den Monat Juni für den Wohnbereich 1 und 2 hinsichtlich der Einteilung der Beschäftigten V, A und B zu vollziehen, ohne dass die verweigerte Zustimmung der Beteiligten zu 1 durch die Einigungsstelle ersetzt wurde.

Höchst hilfsweise:

Der Beteiligten zu 2 wird aufgegeben, es zu unterlassen, den Dienstplan für den Monat Juni für den Wohnbereich 1 und 2 hinsichtlich der Einteilung der Beschäftigten V, A und B zu vollziehen, ohne dass die verweigerte Zustimmung des Beteiligten zu 1 durch die Einigungsstelle ersetzt wurde oder ohne dass sie eine vorläufige Regelung trifft und im Wege eines einstweiligen Verfügungsverfahrens beantragt, der Beteiligten zu 1 die Duldung der Durchführung des Dienstplans aufzugeben.

Die Arbeitgeberin beantragt,

die Anträge zurückzuweisen.

Sie führt im Wesentlichen aus, dass sie auf ihr Schreiben vom 21.05.2021 davon ausgegangen sei, dass die Einwände gegen die Dienstplangestaltung hierdurch haben überwunden werden können. Eine Rückäußerung der Mitarbeitervertretung sei nicht erfolgt, so dass die Arbeitgeberin davon ausgegangen sei, dass sich die Einwände erledigt hätten.

Sie ist der Ansicht, dass sie dieser Vermutung auch habe sein dürfen, da ein ähnliches Problem bei der Dienstplangestaltung Mai ebenfalls im Ergebnis durch Einigung auf den Dienstplan habe überwunden werden können. Im Kern handele es sich bei der Ablehnung des Dienstplanes um ein Partikularinteresse des Mitarbeitervertretungsmitglieds V. Dies sei jedoch nicht zulässig, da in der Durchsetzung von Partikularinteressen die Mitbestimmungsregelungen missbraucht würden.

Die Einsätze der Beschäftigten A und B seien mit diesen im Vorfeld abgesprochen und abgestimmt worden. Von Mitarbeitenden geäußerte Wünsche sollten auch Maßstab des Handelns der Mitarbeitervertretung sein.

II.

Der Hauptantrag der Mitarbeitervertretung ist zulässig, zur Konkretisierung ist das Jahr 2021 eingefügt worden. Der Hauptantrag ist auch bereits begründet, da der gesamte Dienstplan nicht durchzuführen ist.

Die Arbeitgeberin hat das Mitbestimmungsrecht (wiederholt) verletzt, indem sie im Betrieb den Dienstplan Juni 2021 bekanntgegeben und dadurch ihr Weisungsrecht gegenüber den darin aufgeführten Beschäftigten in Bezug auf deren zeitlichen Arbeitssatz ausgeübt hat. Dabei ist ausdrücklich auszuführen, dass der Dienstplan bereits am 17.05.2021 bekannt gegeben worden ist, und die zwingende Mitbestimmung zu diesem Zeitpunkt noch nicht einmal eingeleitet worden ist.

Mit der Bekanntgabe der Dienstpläne vor Beginn der Dienstplanperiode übt die Arbeitgeberin ihr Weisungsrecht gegenüber den von diesen erfassten Beschäftigten hinsichtlich der Arbeitszeit aus. Soweit die Mitarbeitervertretung diesem Dienstplan nicht zuvor zugestimmt und auch die Einigungsstelle die Einigung der Beteiligten nicht ersetzt hat, hat die Arbeitgeberin damit gegen § 40 d MVG.EKD verstoßen. Die Mitbestimmung nach § 40 d MVG.EKD ist, wie auch nach der Wertung des § 87 BetrVG, erst dann ausgeübt, wenn entweder die Mitarbeitervertretung der mitbestimmungspflichtigen Maßnahme zugestimmt hat oder die Einigung der Betriebsparteien durch Spruch der Einigungsstelle ersetzt wurde (vgl. dazu nur BAG 12.03.2019, a. a. O., Rdz. 40).

Vorliegend hat die Arbeitgeberin den von ihr aufgestellten Dienstplan ohne eine Mitbestimmung der Mitarbeitervertretung oder den durch eine Einigungsstelle ersetzten Beschluss des Betriebsrats einseitig durchgesetzt, ohne die Mitbestimmungsrechte der Mitarbeitervertretung zu beachten.

Es liegt auch ein Verfügungsanspruch der Mitarbeitervertretung vor. Die Mitarbeitervertretung hat, nachdem sie verspätet beteiligt worden ist, den Dienstplan abgelehnt und konkret auf die Gründe der Ablehnung hingewiesen. Dies betraf im Kern die Dienstplanung von drei Beschäftigten, wobei allein bei den Beschäftigten A und B ein Verstoß gegen die ebenfalls zwingenden Vorschriften des § 5 Abs. 3 und 4 KTD vorgelegen hat. Die Arbeitgeberin verkennt, wenn sie davon ausgeht, dass die Dienstplanzeiten mit den Beschäftigten

besprochen worden seien und deren Wünschen entspreche, dass die arbeitszeitrechtlichen Vorgaben des KTD und des ArbZG Regelungen enthalten, die zum Schutz von abhängig Beschäftigten getroffen worden sind, und die Regelungen über die Mitbestimmung dazu dienen, dass die Mitarbeitervertretung darüber wacht, dass zwingende Regelungen eingehalten und auch gegen den ausdrücklichen Wunsch von Beschäftigten durchgesetzt werden. Arbeitszeitrecht dient u. a. dem Gesundheitsschutz der Beschäftigten. Darüber können die Beschäftigten nicht disponieren; die Arbeitgeberin ist nicht zuletzt auch aus der Fürsorgepflicht gehalten, die Gesundheit der Beschäftigten zu schützen.

Die Arbeitgeberin hat zu den Konsequenzen der einstweiligen Untersagung der Durchführung des Dienstplans nicht vorgetragen. Es ist nicht von allein zu erkennen, dass das Vollzugsinteresse der Arbeitgeberin trotzdem dem Unterlassungsanspruch der Mitarbeitervertretung überwiegen würde.

Die Mitarbeitervertretung ihrerseits ist verpflichtet, mit dem Arbeitgeber zu einer einvernehmlichen Dienstplangestaltung zu kommen, damit die Arbeitgeberin ihrem Versorgungsauftrag hinsichtlich der Bewohner und Bewohnerinnen nachkommen kann. Im Hinblick darauf, dass die Arbeitgeberin den Dienstplan ohne jede Mitbestimmung der Mitarbeitervertretung bereits umgesetzt hat, könnte sich die Arbeitgeberin jedoch nicht auf einen Verstoß nach § 242 BGB berufen, wonach es der Mitarbeitervertretung wegen der Besonderheit des Versorgungsauftrages der Arbeitgeberin ggf. verwehrt sein könnte, die Dienstplandurchführung untersagen zu lassen. Das Gebot des fairen Verhandeln ist auf Seiten der Arbeitgeberin verletzt.

Zumindest trägt die Arbeitgeberin nicht ausreichend zu Gegenteiligem vor. Sofern die Arbeitgeberin dargetan habe, sie sei schlicht davon ausgegangen, dem Mitbestimmungsverfahren sei Genüge getan, indem der Mitarbeitervertretung auf ihre Ablehnung hin mitgeteilt worden sei, dass die Gründe fehlerhaft seien und die Mitarbeitervertretung nicht weiter reagiert habe, verkennt die Arbeitgeberin, dass sie das Mitbestimmungsverfahren nicht eingehalten, das Gebot des fairen Verhandeln verletzt und zur arbeitszeit- und tarifvertragskonformen Beschäftigung aller ihrer Beschäftigten nicht vorgetragen habe. Die Arbeitgeberin hatte objektiv bereits keine Veranlassung, von der ihr günstigen Vermutung bereits ohne schlichte Nachfrage bei der Mitarbeitervertretung auszugehen.

Durch den täglichen Vollzug eines nicht mitbestimmten Dienstplans wird die Mitarbeitervertretung zudem fortwirkend in ihren Rechten verletzt.

Die Entscheidung ergeht gerichtskostenfrei.

Tiemens (Vorsitzender Richter)