

Kirchengericht

für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten

Evangelische Landeskirche und Diakonie in Württemberg

2 AS 6/2017 D

Beschluss 13. Dezember 2017

In der mitarbeitervertretungsrechtlichen Streitigkeit mit den Beteiligten

1.

- Antragstellerin -

2. ...

- Beteiligte Ziffer 2 -

Der Antrag wird abgewiesen.

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten um die korrekte Eingruppierung des Dienstnehmers

Die Antragstellerin ist freier Träger der Kinder- und Jugendhilfe. Als solche untersteht die Antragstellerin der fachlichen Aufsicht des Landesjugendamts.

Für die Antragstellerin gilt das sogenannte Fachkräftegebot gemäß § 45 Abs. 2 SGB VIII. Das Landesjugendamt prüft dabei vornehmlich die Qualifikation des eingesetzten Personals, jedoch auch die entsprechende Eignung.

Der Dienstgeber hat mit Datum vom 28. Februar 2017 (Anlage Ast. 1) die Zustimmung erbeten zur Einstellung und Eingruppierung des Dienstnehmers Als Tätigkeit ist vorgesehen:

Pädagogischer Mitarbeitender mit der Aufgabe der Intervention und Gestaltung des Alltags, die geplante Einsatzstelle ist das, dies in Teilzeit. Dienstantritt ist vorgesehen für den 1. März 2017. Die Stelle war zunächst befristet. Mit Datum vom 24. Februar 2017 hat die Mitarbeitervertretung ihre Zustimmung zur Eingruppierung (ausschließlich) verweigert. Dies hat sie auch weitergehend begründet, nach dem der Personalausschuss eine entsprechende Entscheidung getroffen hat (Anlage Ast. 3).

Der Dienstnehmer ist durch den Dienstgeber zur Eingruppierung in die Entgeltgruppe S 3, Vergütungsgruppe Stufe 1 TVöD SuE mit gleichzeitiger Funktionszulage SuE gemäß Entgeltgruppe S 8 b Vergütungsgruppe Stufe 1 vorgesehen.

Der Dienstgeber führt zur Begründung aus, dass er sich zunächst nach seiner eigenen Eingruppierungsrichtlinie der vom 16. Dezember 2016 richten möchte (Anlage Ast. 2/Anlage 3).

Die Antragstellerin wolle die Eignung selber prüfen und setzt dafür eine Zeit von maximal zwei Jahren an. In dieser Zeit sei die Antragstellerin in der Lage, die Eignung gemäß § 45 SGB VIII zu klären und zu prüfen, ob eine etwaige Qualifizierung „on the Job“ möglich sei. Dieses Vorgehen sei auch tarifkonform und beziehe die Qualifikation und Tätigkeitsprüfung mit ein. Der Dienstnehmer sei gemäß der Tätigkeitsbeschreibung einzugruppieren gemäß S 8 b. Die Tätigkeit des Mitarbeiters sei nur vorübergehend. Es handle sich nur um eine vorübergehende Übertragung einer höherwertigen Tätigkeit, eine Möglichkeit bestehe demgemäß gemäß § 14 Teil II AVR.Württemberg. so sei die angekündigte Zulage zu verstehen. Der Dienstnehmer müsse eine Zulage deswegen erhalten, weil es sich um eine vorübergehende Übertragung einer höherwertigen Tätigkeit handle. Die Dienststellenleitung könne jedoch auch aufgrund ihres Direktionsrechts einem Mitarbeiter vorübergehend höherwertige Tätigkeiten übertragen. Eine Höhergruppierung ergebe sich jedoch dadurch nicht. Der Beschäftigte bleibe der Entgeltgruppe zugehörig, in die er eingruppiert sei.

Die Frage, ob die Tätigkeit vorübergehend dem Beschäftigten übertragen werde, richte sich nach der entsprechenden Willenserklärung des Dienstgebers. Eine Übertragung der Tätigkeit für einen Monat und dann für weitere neun Monate sei zur Bewährung zulässig gewesen. Es käme auf den Willen des Dienstgebers im Zeitpunkt der Übertragung der Tätigkeit an, eine Rückschau verbiete sich. Die Übertragung der Tätigkeit erfolge nicht dauerhaft. Die Übertragung der Tätigkeit erfolge nur aufgrund einer Befristung, die letztlich bis zum 31. Dezember 2007 ausgesprochen worden sei. Eine bloße Beschäftigung führe nicht dazu, dass eine Stelle dauerhaft übertragen werde. Der Dienstnehmer ... verfolge ein berufsbegleitendes Studium. Man erwarte Anfang 2018 einen Bachelor-Abschluss, er solle später sozialpädagogische Fachkraft werden.

Der Dienstgeber sei aufgrund der Vorgaben des KVJS zur Einstellung von Fachkräften verpflichtet.

Der Dienstgeber beantragt,

es wird festgestellt, dass für die Antragsgegnerin kein Grund zur Verweigerung nach § 41 Abs. 1 MVG.Württemberg zur Eingruppierung von in die Entgeltgruppe S 3 Stufe 1 des TVöD Sozial- und Erziehungsdienst mit gleichzeitiger Funktionszulage SuE gemäß Entgeltgruppe 8 b Stufe 1 TVöD Sozial- und Erziehungsdienst vorliegt.

Die Beteiligte zu 2, die MAV, hat beantragt, den Antrag abzuweisen.

Die beteiligte Mitarbeitervertretung zu 2. führt zur Begründung aus,

dem Dienstnehmer sei sofort die Entgeltgruppe S 8 b zuzuweisen. Die Zulage sei gemäß der AVR.Württemberg nicht zulässig. Gemäß § 14 gebe es eine 4,5 % Regel. Eine Zulage gemäß § 14 AVR in den Entgeltgruppen 1 bis 8 sähen nur eine Zahlung von 4,5 v. H. des individuellen Tabellenentgelts des Beschäftigten vor und nicht einen Unterschiedsbetrag zwischen dem Tabellenentgelt und dem als generell bezeichneten Eingruppierungs- und Tabellenentgelts, dass sich aus der dauerhaften Übertragung der Tätigkeit ergäbe. Die Mitarbeitervertretung habe demnach ihre Zustimmung zur Eingruppierung des Dienstnehmers zu Recht verweigert.

Der Dienstnehmer arbeite in der Tätigkeit eines Erziehers. Eine Erprobung von Dienstnehmerinnen und Dienstnehmer rechtfertige aus Sicht der Mitarbeitervertretung nicht eine inkorrekte Eingruppierung.

Der Dienstnehmer sei aufgrund des Fachkräftegebotes in keiner anderen Wohngruppe einsetzbar. Lediglich in der Ganztagsbetreuung, einem Regelangebot an Schulen wäre ein Einsatz möglich. In diesem Fall wäre dann in der Tat nur eine Änderung der Eingruppierung durch eine Änderungskündigung möglich. Das betriebliche Risiko bei einer Stellenbesetzung trage jedoch der Dienstgeber und könne nicht auf den Dienstnehmer abgeschoben werden.

Der Mitarbeitervertretung stehe ein Zustimmungsverweigerungsrecht zu. Es handle sich um den Fall einer eingeschränkten Mitbestimmung. Die Maßnahme verstoße gegen eine Rechtsvorschrift. Die Zulage selber verstoße gegen § 14 Teil II AVR.Württemberg, der Unterschiedsbetrag zwischen S 3 und S 8 b sei in diesem Teil der AVR nicht abgebildet. Die Maßnahme verstoße gegen Arbeitsvertragsrichtlinien der Diakonie. Fähigkeiten und Erfahrungen lägen beim Dienstnehmer vor. Er habe ein siebensemestriges Studium absolviert und ein Jahr in Südafrika verbracht, seine Fähigkeiten seien damit nachgewiesen. Das Konstrukt der Übertragung einer höherwertigen Tätigkeit gleich bei einer Neueinstellung sei rechtlich bedenklich.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf die gewechselten Schriftsätze der Verfahrensbeteiligten, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren, vom 4. April 2017, 28. Juli 2017, 4. September 2017 sowie 18. September 2017 Bezug genommen. Ebenso Bezug genommen wird auf die Sitzungsprotokolle der Sitzungen des Kirchenggerichts vom 28. Juni 2017 sowie 13. Dezember 2017.

II.

Der Antrag war abzuweisen, die zur vorgesehenen Eingruppierung vorgetragenen Gründe des Dienstgebers überzeugen nicht.

1. Der Mitarbeitervertretung steht ein Zustimmungsverweigerungsrecht zur vorgenommenen Eingruppierung des Dienstgebers hinsichtlich des Dienstnehmers zu. Gemäß § 17 Abs. 1 AVR.Württemberg/II § 12 AVR.Württemberg für Einrichtungen der Diakonie erfolgt die Eingruppierung gemäß der übertragenen Tätigkeiten gemäß der Entgeltgruppen. Gemäß § 12 Abs. 2 erfolgt die Eingruppierung der Mitarbeiter in die Entgeltgruppe, deren Tätigkeitsmerkmale erfüllt sind, und die der Tätigkeit das Gepräge geben. Das Gepräge bedeutet, dass die entsprechende Tätigkeit unverzichtbarer Bestandteil des Arbeitsauftrages ist.

Gemäß § 12 Abs. 3 ist für die Eingruppierung nicht die berufliche Ausbildung, sondern allein die Tätigkeit des Dienstnehmers maßgebend. Zunächst sind zur zutreffenden Eingruppierung nach den AVR die maßgebenden Berufsgruppenanteile festzustellen, dann der zutreffende Einzelgruppenplan innerhalb der maßgeblichen Berufsgruppeneinteilung und schließlich die maßgebende Vergütungsgruppe und Fallgruppe innerhalb des zutreffenden Einzelgruppenplans festzustellen.

Beide Beteiligte stimmen bereits dahingehend überein, welche Tätigkeit der Dienstnehmer ausübt, beide Beteiligte scheinen auch darüber übereinzustimmen, welche Entgeltgruppe die korrekte aus ihrer jeweiligen Sicht wäre. Beide Verfahrensbeteiligte sehen wohl im Ergebnis die Entgeltgruppe S 8 b als korrekt an.

2. Das Kirchenggericht kann dieser Auffassung nicht folgen.

Zunächst ist festzustellen, dass die Anrufungsfrist gemäß § 38 Abs. 4 MVG.Württemberg suspendiert war. Die Dienststellenleitung darf die Eingruppierung nach Ablauf der zweiwöchigen Frist zur Anrufung des Kirchenggerichts nicht mehr durchführen, andererseits ist die Dienststellenleitung verpflichtet, eine aus ihrer Sicht korrekte Eingruppierung vorzunehmen. In diesen Fällen ist die Anrufungsfrist des § 38 Abs. 4 MVG.Württemberg suspendiert (Fey/Rehren MVG.EKD. § 38, Randnummer 21).

3. Gründe, die die Antragsgegnerin gemäß § 41 MVG.Württemberg zur Verweigerung der Zustimmung zur Eingruppierung berechtigen, liegen vor. Die vorgesehene Eingruppierung verstößt gegen die einschlägigen Eingruppierungsrichtlinien der Diakonie, insbesondere der AVR.Württemberg.

Die Qualifikation des Dienstnehmers hinsichtlich einer möglichen Eingruppierung nach S 8 b ist durch den Dienstgeber nicht nachgewiesen. Aufgrund des schriftlichen Vortrags der Verfahrensbeteiligten sowie insbesondere der mündlichen Verhandlung vor dem Kirchengengericht vom 13. Dezember 2017 steht für die zweite Kammer des Kirchengengerichts fest, dass der Dienstnehmer für den Zeitraum des Jahres 2017 als Erzieher beschäftigt wird. Für die Tätigkeit als Erzieher im vorgesehenen Rahmen erscheint weder eine Eingruppierung nach S 3 des Tarifvertrags Sozial- und Erziehungsdienst, noch eine Eingruppierung nach S 8 b als sachgerecht.

Soweit der Dienstgeber ausführt, dass eine Eignung für die Eingruppierung Stufe S 8 b als - **noch nicht** - gegeben angesehen werden kann, kann die Kammer des Kirchengengerichts dieser Aussage zustimmen. Dann ist eine Eingruppierung hinsichtlich S 8 b nicht sachgerecht und erscheint als ungeeignet. Auch die Eingruppierung nach S 3 erscheint jedoch als nicht korrekt, da der Dienstnehmer nicht als Hilfskraft gemäß der Eingruppierungsstufe S 3 TV SuE tätig geworden ist und wird. Auch dieser Aussage des Dienstgebers kann das Kirchengengericht demnach zustimmen.

Sachgerecht wäre möglicherweise bei dem Tätigkeitsbild des Erziehers eine Eingruppierung gemäß Eingruppierungsstufe S 4.

Es ist jedoch nicht Aufgabe des Kirchengengerichts, eine endgültige Eingruppierung durch gerichtliche Entscheidung vorzunehmen, sondern gemäß § 60 Abs. 5 MVG hat das Kirchengengericht lediglich zu prüfen und festzustellen, ob für die Mitarbeitervertretung ein Grund zur Verweigerung der Zustimmung im Sinne von § 41 MVG.Württemberg vorliegt. Würde festgestellt werden, dass für die Mitarbeitervertretung kein Grund zur Verweigerung der Zustimmung gemäß § 41 vorliegt, würde die Zustimmung der Mitarbeitervertretung als ersetzt gelten. Andernfalls hat das Kirchengengericht festzustellen, dass ein Zustimmungsverweigerungsgrund vorliegt.

Da festgestellt werden muss, dass die vorgesehene Eingruppierung hinsichtlich der Eingruppierungsrichtlinien als nicht sachgerecht erscheint, hat die Mitarbeitervertretung zu Recht einen Zustimmungsverweigerungsgrund geltend gemacht. Der Begründung der Mitarbeitervertretung schließt sich das Kirchengengericht jedoch ausdrücklich nicht an, da es die vorgeschlagene sofortige Eingruppierung gemäß S 8 b ebenfalls als nicht sachgerecht anerkennen kann.

Es ist nun Sache des Dienstgebers, in einem neuen Eingruppierungsverfahren eine korrekte Eingruppierung für den Dienstnehmer vorzuschlagen und im Beteiligungsverfahren feststellen zu lassen, dies in Zusammenarbeit mit der Mitarbeitervertretung.

4. Es wird darauf hingewiesen, dass es sich bei der vorliegenden Entscheidung um eine Einzelfallentscheidung handelt.

Daniel Obst
Vorsitzender Richter am Kirchengericht

Monika Strobach
Beisitzende Richterin

Doris Wörner
Beisitzende Richterin