

**SCHIEDSSTELLE DER  
KONFÖDERATION EVANGELISCHER KIRCHEN IN NIEDERSACHSEN UND  
DER DIAKONISCHEN WERKE BRAUNSCHWEIG, HANNOVER UND OLDENBURG**

---

**Fundstellen:**

§ 5 Abs. 2 MVG-K

**Stichworte:**

Mitarbeitervertretung, Bildung einer gemeinsamen Mitarbeitervertretung, verfaßte Kirche, Diakonische Werke, Diakonie

**Beschluß**

In dem Schiedsstellenverfahren

mit den Beteiligten

1. Mitarbeitervertretung des Ev.-luth. Kirchenkreises als Antragstellerin  
  
sowie
2. Ev.-luth. Kirchenkreis
3. Verein ..... e. V.
4. Landeskirchenamt

**Az.: 2072-2-26/97**

hat die 4. Kammer der Kirchen nach Anhörung der Beteiligten in der mündlichen Verhandlung am 9. Februar 1998 beschlossen:

1. Es wird festgestellt, daß die Wahl einer gemeinsamen Mitarbeitervertretung durch die Mitarbeiter des Kirchenkreises und dem Verein ..... e. V. zulässig ist.
2. Das Landeskirchenamt wird verpflichtet, über den Antrag auf Bildung einer gemeinsamen Mitarbeitervertretung unter Beachtung der Rechtsauffassung der Schiedsstelle neu zu entscheiden.
3. Der weitergehende Antrag wird zurückgewiesen.

**Gründe:**

I.

Die Beteiligten streiten um die Bildung einer gemeinsamen Mitarbeitervertretung gem. § 5 Abs. 2 Mitarbeitervertretungsgesetz (MVG-K).

Bei dem Kirchenkreis, dem Beteiligten zu 2., besteht eine gewählte Mitarbeitervertretung, die Beteiligte zu 1. und Antragstellerin ist. Die Zahl der Mitarbeiter im Kirchenkreis liegt bei knapp unter 300, wobei die von den Beteiligten mitgeteilten aktuellen Zahlen zwischen 281 und 297 schwanken. Im Gebiet des Kirchenkreises existiert ferner der Verein ..... - in der Rechtsform eines eingetragenen Vereins, der Beteiligte zu 3. Zwischen Kirchenkreis und Verein gibt es sowohl personelle als auch finanzielle Verflechtungen. Der Verein ist dem Diakonischen Werk der Ev.-luth. Landeskirche angeschlossen. Er beschäftigt zur Zeit neun fest angestellte Mitarbeiter, eine eigene Mitarbeitervertretung ist nicht vorhanden.

Bereits seit Mai 1995 hat zwischen allen Verfahrensbeteiligten ein umfangreicher Schriftwechsel darüber stattgefunden, ob die Mitarbeitervertretung beim Kirchenkreis die Vertretung der Mitarbeiter des Vereins mit übernehmen kann. Der Vorstand des Beteiligten zu 3. hat zuletzt mit Beschluß vom 16.07.1997 einer derartigen Regelung zugestimmt, der Beteiligte zu 2. steht ihr ablehnend gegenüber. Das Landeskirchenamt hat letztmalig mit Schreiben vom 31.07.1997 die beantragte Zustimmung abgelehnt.

Die Antragstellerin verweist darauf, daß die beteiligten Mitarbeiter beider Einrichtungen mit Mehrheitsentscheidung einer gemeinsamen Vertretung zugestimmt hätten. Der Gesichtspunkt eventuell entstehender zusätzlicher Freistellungsansprüche der Mitarbeitervertretung und einer eventuellen zusätzlichen Kostenbelastung habe in den Gesprächen der Vergangenheit keine Rolle gespielt und rechtfertige auch aus sachlichen Gründen eine Verweigerung der Zustimmung nicht. Der Beteiligte zu 3. schließt sich dieser Auffassung an.

Die Antragstellerin beantragt, die Schiedsstelle möge

1. feststellen, daß die Wahl einer gemeinsamen Mitarbeitervertretung durch die Mitarbeiter des Kirchenkreises Rotenburg und des Vereines ..... e. V. zulässig ist,
2. das Landeskirchenamt verpflichten, die Zustimmung zur Bildung einer gemeinsamen Mitarbeitervertretung zu erteilen.

Die Beteiligte zu 3. schließt sich dem Antrag an.

Das Landeskirchenamt beantragt,

den Antrag zurückzuweisen.

Der Kirchenkreis vertritt die Position, er möchte von sich aus nicht dazu beitragen, daß die Anzahl der Mitarbeiter die Zahl von 300 übersteige und einen höheren Freistellungsanspruch der Mitarbeitervertretung nach sich ziehe. Das Landeskirchenamt schließt sich dieser Auffassung an und verweigert unter dem Gesichtspunkt einer möglichen zusätzlichen Kostenbelastung die Zustimmung gem. § 5 Abs. 2 MVG-K. Es sieht darüber hinaus auch grundsätzliche rechtliche Bedenken.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Beteiligten wird auf die gewechselten Schriftsätze sowie die Protokollerklärungen verwiesen.

## II.

Der Antrag ist zulässig und teilweise begründet.

1. Die Anrufung der Schiedsstelle ist zulässig gem. § 5 Abs. 7 MVG-K. Fraglich kann allenfalls sein, ob die beim Kirchenkreis gewählte Mitarbeitervertretung in diesem Verfahren antragsberechtigt sein kann. Denn zum jetzigen Zeitpunkt ist die Mitarbeitervertretung beim Kirchenkreis durch den Streit über die Vertretung der Mitarbeiter des Vereins nicht in ihren eigenen Rechten verletzt. Da bei dem Beteiligten zu 3. keine Mitarbeitervertretung besteht, ist zur Zeit jedoch die Beteiligte zu 1. das einzige Gremium, das in praktischer Hinsicht die Schritte auf Bildung einer gemeinsamen Mitarbeitervertretung einleiten kann, ferner würde die Beteiligte zu 1. auch in einer späteren gemeinsamen Mitarbeitervertretung rechtlich voll aufgehen. Insofern bestehen im Ergebnis keine Bedenken, eine Antragsbefugnis der Antragstellerin und Beteiligten zu 1. anzunehmen.
2. Der Antrag auf Feststellung der Zulässigkeit der Wahl einer gemeinsamen Mitarbeitervertretung ist sachdienlich und geeignet, die zwischen den Beteiligten bestehenden streitigen Rechtsfragen im Schiedsstellenverfahren abschließend zu klären. Er ist daher zulässig. Im Ergebnis ist er auch begründet.
  - a) Gemäß § 5 Abs. 2 MVG-K kann für mehrere Dienststellen eine gemeinsame Mitarbeitervertretung gebildet werden. Sowohl der Kirchenkreis als auch der Verein sind Dienststellen im Sinne des § 3 Abs. 1 und 2 MVG-K. Aus dem gesamten Regelungszusammenhang des MVG-K über die Bildung von Mitarbeitervertretungen ergibt sich jedoch, daß die Bildung einer gemeinsamen Mitarbeitervertretung ausschließlich im Wege einer - gemeinsamen - Neuwahl möglich ist. Aus dem vorliegenden Schriftwechsel und den Erklärungen sowohl der Antragstellerin als auch des Vereins gegenüber der Schiedsstelle geht hervor, daß diese offenbar der Auffassung sind, die Mitarbeiterschaft des Vereins könne der Mitarbeitervertretung beim Kirchenkreis quasi "beitreten". Dies ist jedoch eindeutig nicht möglich. Eine gemeinsame Mitarbeitervertretung von Kirchenkreis und Verein wäre rechtlich eine Neuschöpfung, die mit der bisher ausschließlich beim Kirchenkreis bestehenden Mitarbeitervertretung rechtlich nicht identisch wäre. Diese Neuschöpfung bedarf jedoch zwingend der demokratischen Legitimation in einem Wahlverfahren, insbesondere müssen ja auch Mitarbeiter des Vereins die Möglichkeit haben, in die Mitarbeitervertretung hineingewählt zu werden. Damit läßt sich als rechtlicher Ausgangslage zum jetzigen Zeitpunkt eindeutig sagen, daß die Antragstellerin nicht befugt ist, Mitarbeiter des Vereins mit zu vertreten. Die Bildung einer gemeinsamen Mitarbeitervertretung für Kirchenkreis und Verein ist erst anläßlich einer Neuwahl möglich. Bis zu diesem Zeitpunkt wäre allerdings der Vorstand des Vereins als Dienststellenleitung verpflichtet, gem. § 7 MVG-K für den Verein selbst die Durchführung zur Wahl einer eigenen Mitarbeitervertretung des Vereins in die Wege zu leiten.
  - b) Zurecht hat das Landeskirchenamt in dem bisherigen Schriftwechsel darauf hingewiesen, daß gemäß dem ausdrücklichen Wortlaut des § 5 Abs. 2 MVG-K die Mitarbeiterschaften der beteiligten Dienststellen in getrennten Mitarbeiterversammlungen der Bildung einer gemeinsamen Mitarbeitervertretung zustimmen müssen. Aus den bisher der Schiedsstelle vorgelegten Unterlagen ist die Durchführung eines Verfahrens, das diesen formalen Anforderungen genügt, nicht ausreichend ersichtlich. Bevor eine endgültige und abschließende Entscheidung des Landeskirchenamtes ergehen kann, sind diese formalen

Voraussetzungen noch herzustellen. Einer Entscheidung der Schiedsstelle zum jetzigen Zeitpunkt steht dies jedoch nicht entgegen.

- c) Der Bildung einer gemeinsamen Mitarbeitervertretung für die Beteiligten zu 2. und 3. stehen keine generellen rechtlichen Hindernisse entgegen. Ein generelles rechtliches Hindernis ergibt sich insbesondere nicht daraus, daß der Verein dem Diakonischen Werk angeschlossen ist. Den vom Landeskirchenamt insoweit im Schiedsstellenverfahren vertretenen Rechtsstandpunkt teilt die Schiedsstelle nicht. Es sei nur darauf verwiesen, daß das Landeskirchenamt selbst im Schreiben vom 27.05.1997 auf Seite 2, erster Absatz, erklärt hatte, die dazu zunächst geäußerte Auffassung werde aufgegeben.

Ziel der am 01.06.1997 in Kraft getretenen Neufassung des MVG-K-K war es nach langen kirchenpolitischen und rechtlichen Vorarbeiten, das Mitarbeitervertretungsrecht der verfassten Kirche und der Diakonie wieder zusammenzuführen. Das MVG-K-K enthält daher in einer einheitlichen Systematik umfassende Regelungen, die sowohl für Einrichtungen der Kirche als auch der Diakonie umfassende Geltung beanspruchen. Dieser Gedanke der Rechtseinheit drückt sich bereits in den grundsätzlichen Bestimmungen der §§ 1 und 3 MVG-K-K aus. Die Vorschrift des § 5 Abs. 2 MVG-K-K spricht nicht einmal andeutungsweise die Problematik der Bildung gemeinsamer Mitarbeitervertretungen zwischen Dienststellen der Kirche und der Diakonie an. Da das gesamte Gesetzgebungsvorhaben gerade unter dem Vorzeichen der Zusammenfassung dieser beiden Bereiche stand, hätte es sich geradezu aufgedrängt, daß der Gesetzgeber eventuell bestehende Vorbehalte insoweit klar und deutlich zum Ausdruck gebracht hätte. Das ist jedoch nicht der Fall. Aus dem jetzigen schlichten und klaren Wortlaut des Gesetzes kann nur geschlossen werden, daß der Gesetzgeber deutlich von der Möglichkeit einer gemeinsamen Mitarbeitervertretung von Kirche und Diakonie ausgegangen ist.

Dem stehen auch die gesetzlichen Wahlvorschriften nicht entgegen. Richtig ist, daß in § 11 Abs. 2 Nr. 4 MVG-K eine Sonderregelung über die Wählbarkeit von Mitarbeitern in den Diakonischen Werken getroffen ist. Hier verlangt das Gesetz ausdrücklich, daß Wahlbewerber einer Kirche angehören, die in der Arbeitsgemeinschaft christlicher Kirchen mitarbeitet. Eine entsprechende Klausel findet sich hinsichtlich der Wählbarkeit kirchlicher Mitarbeiter nicht. Diese formalen Unterschiede im passiven Wahlrecht schließen jedoch die Bildung gemeinsamer Wahlvorschläge von Dienststellen aus Kirche und Diakonie nicht aus. Es muß allerdings sichergestellt sein, daß auf den Wahlvorschlägen sämtliche Wahlbewerber sämtliche Wahlvoraussetzungen des § 11 MVG-K erfüllen. Rein praktisch dürften sich insofern allerdings kaum Schwierigkeiten ergeben, rein faktisch wird nämlich in der verfassten Kirche die Wählbarkeitsvoraussetzung der Mitgliedschaft in einer sogenannten ACK-Kirche dadurch erfüllt, daß andere Mitarbeiter in der Regel überhaupt nicht beschäftigt werden (vgl. nur Baumann-Czichon/Germer, Mitarbeitervertretungsgesetz der Konföderation evangelischer Kirchen in Niedersachsen § 11 Rd.-Nr. 2).

Zu erwägen ist ferner der Aspekt, daß für Mitarbeiter bei der Diakonie arbeitsrechtliche Sonderregelungen in Form der Arbeitsvertragsrichtlinien (AVR) anzuwenden sind, die sich von den entsprechenden Vorschriften im Bereich der Kirche inhaltlich unterscheiden. Eine gemeinsame Mitarbeitervertretung sähe sich insofern vor die Situation gestellt, etwa bei mitbestimmungspflichtigen personellen Einzelmaßnahmen unterschiedliche Vorschriften anwenden und überprüfen zu müssen, je nach dem ob der betroffene Mitarbeiter einer kirchlichen oder diakonischen Einrichtung zuzuordnen ist. Hieraus ergibt sich zweifelsohne eine faktische Erschwerung der Tätigkeit der Mitarbeitervertretung. An die Qualifizierung der Mitarbeitervertreter wären insoweit höhere Anforderungen zu stellen. Diesen

rein praktischen Problemen läßt sich jedoch auch entgegenwirken. Zum einen müßten sich die gewählten Mitarbeitervertreter, die sich ohnehin die für die Ausübung ihres Ehrenamtes erforderlichen Kenntnisse aneignen müssen, auf möglichen zusätzlichen Qualifizierungsbedarf einstellen. Denkbar wäre insoweit allerdings erhöhter Schulungsbedarf gem. § 19 Abs. 3 MVG-K. Ferner könnte auch eine sachgerechte Aufgabenverteilung innerhalb der Mitarbeitervertretung ein geeignetes organisatorisches Mittel sein, um eine möglichst hohe Sachkompetenz der Mitarbeitervertretung zu gewährleisten. Im Ergebnis bestehen jedenfalls keine Bedenken, aus Rechtsgründen die Bildung einer gemeinsamen Mitarbeitervertretung für Einrichtungen der Kirche und Diakonie abzulehnen (im Ergebnis ebenso Baumann-Czichon/Germer, § 5 Rd.-Nr. 6).

Dies wird letztlich auch bestätigt durch die Verordnung des Rates der Konföderation vom 16.12.1996 über das Verfahren vor der Schiedsstelle, die in § 2 Abs. 3 die gemeinsame Mitarbeitervertretung von Dienststellen der Kirchen und der Diakonischen Werke ausdrücklich behandelt.

3. Das Landeskirchenamt hat den Antrag auf Zustimmung zur Bildung einer gemeinsamen Mitarbeitervertretung neu zu bescheiden.
  - a) Fraglich ist zunächst, ob Genehmigungsentscheidungen des Landeskirchenamtes als oberster Dienstbehörde überhaupt einer Kontrolle durch die Schiedsstelle unterliegen können. Eine Generalzuständigkeit der Schiedsstelle ergibt sich insoweit aus § 62 Abs. 1 Nr. 19 MVG-K bezüglich sonstiger Streitigkeiten bei der Anwendung dieses Kirchengesetzes. § 5 Abs. 7 MVG-K sieht positiv eine Anrufung der Schiedsstelle vor, ohne dabei hinsichtlich der Stellung der in § 5 MVG-K genannten Beteiligten zu differenzieren. Danach ist zunächst einmal generell davon auszugehen, daß auch insoweit eine Zuständigkeit der Schiedsstelle gegeben ist.
  - b) Schwierig ist als nächstes die Feststellung des Umfanges der Prüfungskompetenzen der Schiedsstelle. § 62 Abs. 2 bis 7 MVG-K regelt bezüglich verschiedener einzelner Vorschriften, wie weit die Überprüfungscompetenz der Schiedsstelle geht. Für den vorliegenden Fall einer Zuständigkeit nach § 5 Abs. 7 MVG-K finden sich derartige ausdrückliche gesetzliche Bestimmungen jedoch nicht. Sie können deshalb nur aus dem gesamten Regelungszusammenhang des Gesetzes und den allgemeinen Rechtsgrundsätzen abgeleitet werden. Verallgemeinernd gesprochen regelt das Mitarbeitervertretungsgesetz, seinem Namen entsprechend, das Recht der Mitarbeitervertretung, also den Bereich des innerkirchlichen kollektiven Arbeitsrechts. Fragen der Befugnisse oberer Dienstbehörden als Aufsichts- oder Genehmigungsbehörden sind jedoch im weitesten Sinne dem kirchlichen Verwaltungsrecht zuzurechnen. Die Eigenheiten des Verwaltungshandelns werden jedoch typischerweise charakterisiert durch den Begriff des Ermessens. Das Ermessen berechtigt den Entscheidungsträger dazu, innerhalb der gesetzlichen Grenzen einen bestimmten Entscheidungsspielraum auszunutzen und neben rein rechtlichen insbesondere auch Zweckmäßigkeitserwägungen in eine Entscheidungsfindung mit einzubeziehen. Zweckmäßigkeitserwägungen entziehen sich jedoch typischerweise gerade rechtlicher Überprüfung. Nach den Grundsätzen des Verwaltungsprozeßrechtes ist ein Verwaltungshandeln sodann rechtlich nur daraufhin zu überprüfen, ob das Verfahren der Ermessensbetätigung ordnungsgemäß stattgefunden hat und das Ergebnis dieses Verfahrens, also die Entscheidung nicht gegen höherrangiges Recht verstößt. Stellt das Gericht bei der Überprüfung insoweit einen zu beanstandenden Fehler fest, so ist es dem Gericht dennoch regelmäßig untersagt, seine eigene Entscheidung an die Stelle der erlassenen Verwaltungsentscheidung zu setzen, weil damit umgekehrt unzulässigerweise

in den rechtlich nicht überprüfbaren Bereich des Ermessens eingegriffen würde. Es erscheint insoweit angemessen, den Rechtsgedanken des § 62 Abs. 7 MVG-K entsprechend anzuwenden.

Was im vorliegenden Fall die Grenzen des Ermessens des Landeskirchenamtes angeht, ist festzustellen, daß § 5 Abs. 2 MVG-K für die Erteilung der Zustimmung der obersten Dienstbehörde keinerlei rechtliche Kriterien oder auch Grenzen nennt. Die Vorschrift ist insoweit anders strukturiert als etwa § 3 Abs. 2 MVG-K, der die Verweigerung eines Einvernehmens etwa nur aus wichtigem Grund zuläßt. Umgekehrt folgt daraus, daß § 5 Abs. 2 MVG-K Zweckmäßigkeitserwägungen und damit insbesondere auch kirchenpolitischen Aspekten äußerst weiten Spielraum läßt.

- c) Dennoch erscheint es in der vorliegenden konkreten Fallsituation rechtlich geboten, das Landeskirchenamt zu einer Neubescheidung zu verpflichten. Ein wesentlicher Teil der Argumentation des Landeskirchenamtes hat sich in der Vergangenheit darauf gestützt, daß aus generellen Rechtsgründen eine gemeinsame Mitarbeitervertretung nicht möglich sei. Diese Rechtsauffassung hat die Schiedsstelle mit der vorliegenden Entscheidung verworfen. Wenn aber das Landeskirchenamt den Willen des Gesetzes zu Einheit von Kirche und Diakonie im Grundsatz nicht richtig gewürdigt hat, so spricht vieles dafür, daß auch in der konkreten Gewichtung der Einzelargumente der Abwägungsprozeß fehlerhaft verlaufen ist.

Ferner verlangt eine Ermessensentscheidung, daß die Behörde das Für und Wider einer Entscheidung wirklich gegeneinander abgewogen hat. Auch hieran bestehen im vorliegenden Fall zumindest erhebliche Zweifel. Das Landeskirchenamt hat in seiner Entscheidung sich recht kurz und knapp die tragende Meinung des Kirchenkreises zu eigen gemacht. Das Landeskirchenamt ist jedoch nicht quasi "Sprachrohr" des Kirchenkreises. Ein Zustimmungserfordernis der Dienststellenleitung sieht § 5 Abs. 2 MVG-K nämlich gerade nicht vor. Ein Ermessen der obersten Dienstbehörde kann insoweit nur als rechtswirksam ausgeübt werden, wenn die Entscheidung tatsächlich erkennen läßt, daß sie sich mit den sachlichen Argumenten beider Seiten abwägend auseinandergesetzt hat.

Insoweit wird in der Sache überhaupt erstmalig eine ernstliche inhaltliche Auseinandersetzung mit dem möglichen Kostenargument geboten sein. Es ist rechtlich zumindest nicht von vornherein auszuschließen, daß Kostenerwägungen ein zulässiges Abwägungskriterium darstellen können, zumal in dem oben dargestellten weiten Ermessungsrahmen des Landeskirchenamtes. Dabei wird jedoch insbesondere zu berücksichtigen sein, daß - worauf bereits oben hingewiesen wurde - schon nach der jetzigen Rechtslage bei der Werkstatt-Gemeinde selbst eine Mitarbeitervertretung zu wählen wäre, die ebenfalls Sach- und Personalkosten auslösen wird. Da der Kirchenkreis sich durch finanzielle Zuwendungen an der Werkstatt-Gemeinde beteiligt, werden insoweit ohnehin auf einem "Umweg" Mitarbeitervertretungskosten des Vereins auf den Kirchenkreis zukommen. Eine gemeinsame Mitarbeitervertretung könnte insoweit gerade insbesondere hinsichtlich der Sachkosten sogar einen Effektivitätsgewinn bringen. Alle diese Aspekte sind jedoch von allen Beteiligten bisher überhaupt noch nicht konkret behandelt worden.

*(Die Beschwerde gegen den Beschluß wurde vom Verwaltungsgericht der EKD als unzulässig zurückgewiesen.)*