

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

Rechtsvorschriften:

§ 21 Abs. 2 MVG.K

Stichworte:

Freistellung • Freistellungsumfang • Freistellungszeit • Zahl der in der Regel beschäftigten Mitarbeiter

B e s c h l u s s

In dem Schiedsstellenverfahren

mit den Beteiligten

1. Ev.-luth. Kirchenkreis D.

- Antragsteller -

u n d

2. Gemeinsame Mitarbeitervertretung des Ev.-luth. Kirchenkreises D.

- Antragsgegnerin -

- Verfahrensbevollmächtigte:

Az.: 1 K 21/00

beschließt die 1. Kammer der Kirchen aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 30. Juni 2000

durch den Vorsitzenden gemäß § 63 Abs. 6 MVG.K am 30. Dezember 2000 für Recht:

Es wird festgestellt, dass die Zahl der in der Regel im Ev.-luth. Kirchenkreis D., in den Kirchengemeinden des Ev.-luth. Kirchenkreises D. sowie in dem Verwaltungsverband der Ev.-luth. Kirchenkreise D. und G. beschäftigten Mitarbeiter mehr als 300 beträgt.

G r ü n d e:

I.

Die Beteiligten streiten für die Feststellung des Umfangs der Freistellungszeit der Mitglieder der Mitarbeitervertretung von der dienstlichen Tätigkeit gemäß § 21 Abs. 2 Mitarbeitervertretungsgesetz der Konföderation (MVG.K) um die Anzahl der in der Regel bei dem Antragsteller, seinen Kirchengemeinden und seinem Verwaltungsverband beschäftigten Mitarbeiter.

1. Für den Antragsteller, die sieben Kirchengemeinden des Antragstellers sowie den Verwaltungsverband des Antragstellers und des Ev.-luth. Kirchenkreises G. wurde gemäß § 5 Abs. 2 MVG.K eine gemeinsame Mitarbeitervertretung gewählt.

Die Antragsgegnerin hat dem Antragsteller mit Schreiben vom 8. Juni 2000 die Namen von zwei Mitgliedern der Mitarbeitervertretung mitgeteilt, denen zur Wahrnehmung der Aufgaben der Mitarbeitervertretung gemäß § 21 Abs. 2 Satz 2 MVG.K Freistellung von der dienstlichen Tätigkeit im Umfang von jeweils der Hälfte der regelmäßigen wöchentlichen Arbeitszeit gewährt werden solle. Die Antragsgegnerin hatte zuvor - ebenfalls am 8. Juni 2000 - auf einer außerordentlichen Sitzung einen Beschluss über die Freistellung der beiden vorgenannten Mitarbeitervertreter gefasst. Der Antragsteller hat mit Schreiben vom 19. Juni 2000 die Schiedsstelle angerufen.

2. Der Antragsteller behauptet, es seien bei ihm, bei seinen sieben Kirchengemeinden sowie bei seinem und des Ev.-luth. Kirchenkreises G. Verwaltungsverband in der Regel weniger als 300 Mitarbeiter beschäftigt. Er meint, für die Berechnung der gemäß § 21 Abs. 2 MVG.K in der Regel beschäftigte Mitarbeiter seien Zivildienstleistende, kurzfristige Aushilfen und geringfügig Beschäftigte sowie die Beschäftigten, kurzfristigen Aushilfen und geringfügig Beschäftigten der Kirchengemeinden St. und V. nicht zu berücksichtigen.

Der Antragsteller beantragt,

festzustellen, dass die Zahl der in der Regel im Kirchenkreis D. und seinen Kirchengemeinden beschäftigten Mitarbeiter 264 beträgt.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag zurückzuweisen.

Die Antragsgegnerin behauptet, es seien in der Regel mehr als 300 Mitarbeiter beschäftigt. Sie meint, für die Berechnung der Anzahl der beschäftigten Mitarbeiter seien auch die Beschäftigten der vom 1. Januar 2001 an zu dem Antragsteller gehörenden Kirchengemeinden St. und V. zu berücksichtigen.

II.

1. Die Schiedsstelle ist für die Entscheidung gemäß §§ 21 Abs. 4, 62 Abs. 1 Nr. 9 MVG.K zuständig.

Der zulässige Antrag hat in der Sache selbst keinen Erfolg.

2. Die Entscheidungsformel ist zur Klarstellung abweichend von dem Wortlaut des Antrags des Antragstellers entsprechend seinem tatsächlichen Begehren und dem Streitgegenstand der Beteiligten zu fassen.
3. Der dem Schreiben der Antragsgegnerin vom 8. Juni 2000 vorangegangene Entscheidungsprozess der Antragsgegnerin entspricht den gesetzlichen Erfordernissen gemäß § 25 Abs. 2 Satz 4 MVG.K sowie §§ 27, 21 Abs. 3 MVG.K und ist nicht zu beanstanden.
4. Bei dem Antragsteller, seinen (bisher) sieben Kirchengemeinden sowie dem Verwaltungsverband des Antragstellers und des Ev.-luth. Kirchenkreises G. sind nach dem (letzten, zuvor wechselnden) Vortrag des Antragstellers unstreitig zunächst einmal (mindestens) 239 Mitarbeiter regelmäßig beschäftigt. Die Anzahl der Mitarbeiter ergibt sich aus der Aufstellung ("Übersicht Beschäftigte") entsprechend der Bruttopersonalkostenliste des Antragstellers für den Monat April 2000 (Anlage zum Schriftsatz des Antragstellers vom 12. Juli 2000). Hierbei handelt es sich um Vollzeit- und Teilzeit-Beschäftigte mit einer regelmäßigen Arbeitszeit.
 - a.) Der Antragsteller hat in einem als Anlage vorgelegten Schreiben an die Antragsgegnerin vom 2. Mai 2000 zunächst eine Zahl von "273 regelmäßig beschäftigten Personen" genannt und in einem weiteren als Anlage eingereichten Schreiben an die Antragsgegnerin vom 30. Mai 2000 sodann eine Zahl von "259 in der Regel beschäftigten Mitarbeitern" genannt. In seinem Schriftsatz an die Schiedsstelle vom 8. Juni 2000 hat der Antragsteller eine Zahl von "273 regelmäßig beschäftigten Personen" genannt, in seinem Schriftsatz vom 19. Juni 2000 eine Zahl von "264 beschäftigten Mitarbeitern", in seinem Schriftsatz vom 12. Juli 2000 eine "zu berücksichtigende Zahl von 239 Mitarbeitern" und in seinem Schriftsatz vom 27. Juli 2000 eine Zahl von "266 Bediensteten" bzw. "Beschäftigten", hierbei jedoch entgegen dem zuvor erfolgten Vortrag eine - im Einzelnen nicht genau genannte (mutmaßlich wohl 11) - Zahl von Mitarbeitern der Kirchengemeinden St. und V., die aller Voraussicht nach vom 1. Januar 2001 an dem Antragsteller zugehörig sein werden, mit berücksichtigt. In seinem Schriftsatz vom 4. August 2000 hat der Antragsteller vorgetragen, dass die "Zahl der regelmäßig Beschäftigten unter 300" liege und in seinem Schriftsatz vom 21. September 2000 erklärt, es ergebe sich "eine Zahl der Beschäftigten von 272", "allenfalls" würde die "Zahl der Beschäftigten bei 291" liegen.
 - b.) Die - von Beginn an unstreitige - vorgenannte Zahl von mindestens 239 regelmäßig Beschäftigten ist weiterhin wie folgt zu ergänzen:
 - aa) Zu berücksichtigen sind zunächst weitere - mittlerweile unstreitig - bei dem Antragsteller und den Kirchengemeinden des Antragstellers regelmäßig beschäftigte Mitarbeiter. Hierbei handelt es sich nach dem (letzten) eigenen Vortrag des Antragstellers

mit Schriftsatz vom 21. September 2000 - und aufgrund des unsubstantiierten Bestreitens des Vortrags der Antragsgegnerin durch den Antragsteller insoweit unstreitig (§ 138 Abs. 3 ZPO in Verbindung mit §§ 1 Abs. 1 VerfOSchst, 80 Abs. 2, 46 Abs. 2 Satz 1 ArbGG, 495 Abs. 1 ZPO; vgl. nur Zöller-Greger, Zivilprozessordnung, 21. Aufl., 1999, § 138 Rdnr. 10 a; Thomas/Putzo-Reichold, Zivilprozessordnung, 22. Aufl., 1999, § 138 Rdnr. 13 ff.; je mit weiteren Nachweisen) - um mindestens 25 Beschäftigte.

bb) (1) Darüber hinaus sind weitere 3 Beschäftigte (“C.”, “K.” und “R.”) gemäß dem Schriftsatz der Antragsgegnerin vom 5. September 2000 zu berücksichtigen, deren Beschäftigung (auch) als unstreitig zu gelten hat, da der Antragsteller dem diesbezüglichen Vortrag der Antragsgegnerin nicht widersprochen hat (§ 138 Abs. 3 ZPO in Verbindung mit §§ 1 Abs. 1 VerfOSchst, 80 Abs. 2, 46 Abs. 2 Satz 1 ArbGG, 495 Abs. 1 ZPO; vgl. nur Zöller-Greger, aaO., § 138 Rdnr. 9; Thomas/Putzo-Reichold, aaO., § 138 Rdnr. 13).

(2) Weiterhin ist entweder “O.” oder “R.” zu berücksichtigen, die in dem Schriftsatz des Antragstellers vom 21. September 2000 jeweils mit der Nr. “29.” versehen wurden und aus diesem Grund zu einer Anzahl von 39 Beschäftigten (nicht nur 38 Beschäftigten, wie vom Antragsteller errechnet) in dem vorerwähnten Schriftsatz des Antragstellers führen; gemäß dem vorgenannten Vortrag der Antragsgegnerin in dem erwähnten Schriftsatz handelt es sich tatsächlich um 42 Beschäftigte.

c.) Zu berücksichtigen sind weiterhin die bei dem Antragsteller, seinen Kirchengemeinden und dem Verwaltungsverband regelmäßig beschäftigten (kurzfristigen) Aushilfen und (regelmäßig) geringfügig Beschäftigten, deren Zahl sich auf mindestens 21 Mitarbeiter beläuft.

aa) Für die Beurteilung der Arbeitereigenschaft im hier maßgeblichen Rahmen der Vorschrift des § 21 Abs. 2 Satz 2 MVG.K, ist die - vorliegend gegebene - Unselbstständigkeit der Tätigkeit bzw. die Weisungsabhängigkeit der Beschäftigten sowie die - aufgrund einer Tätigkeit von jeweils insgesamt mehr als zwei Monaten im Jahr vorhandene - Eingliederung in die Dienststelle entscheidend, nicht jedoch die Dauer der täglichen Arbeitszeit (vgl. hierzu nur Grabendorff/Ilbertz/Widmaier, Bundespersonalvertretungsgesetz, 9. Aufl., 1999, § 4 Rdnr. 4, 5, § 12 Rdnr. 6 f.; Lorenzen/Etzel/Schmitt/Gerhold/Schlatmann, Bundespersonalvertretungsgesetz, 1997 ff., § 46 Rdnr. 56 in Verbindung mit § 4 Rdnr. 14; Baumann-Czichon/Germer, Mitarbeitervertretungsgesetz der Konföderation evangelischer Kirchen in Niedersachsen, 1997, § 2 Rdnr. 3 f.; Fey/Rehren-Herborg, Mitarbeitervertretungsgesetz der Konföderation evangelischer Kirchen in Niedersachsen, Stand: Juli 1997, § 21 Rdnr. 3 in Verbindung mit § 2 Rdnr. 2, 4; je mit weiteren Nachweisen).

bb) Der Umfang der Freistellung richtet sich nach § 21 Abs. 2 Satz 2 MVG.K nach der Anzahl der “in der Regel” in der Dienststelle bzw. entsprechend § 5 Abs. 2 MVG.K in den Dienststellen beschäftigten Mitarbeiter (vgl. zu der Gesetzesformulierung “in der Regel” auch die weiteren - nicht in jedem Fall vergleichbaren bzw. unmittelbar

anwendbaren - Regelungen gemäß §§ 5 Abs. 1, 8 Abs. 1, 50 Abs. 2 MVG.K). Die Zahl der "in der Regel" beschäftigten Mitarbeiter entspricht grundsätzlich dem regelmäßigen Personalbestand einer Dienststelle bzw. mehrerer Dienststellen während des größeren Teils eines Jahres. Maßgeblich ist insoweit der tatsächliche Beschäftigungsstand, der aller Voraussicht nach während des überwiegenden Teils der Amtszeit der Mitarbeitervertretung vorhanden sein wird und somit diese Amtszeit prägen wird (vgl. Grabendorff/Ilbertz/Widmaier, aaO., § 12 Rdnr. 5; Lorenzen/Etzel/Schmitt/Gerhold/Schlatmann, aaO., § 46 Rdnr. 53, 56 in Verbindung mit § 12 Rdnr. 3 - 3 c; Baumann-Czichon/Germer, aaO., § 21 Rdnr. 6 in Verbindung mit § 5 Rdnr. 1 - 3; je mit weiteren Nachweisen).

Auch dieses Erfordernis ist bei den vorerwähnten 21 Mitarbeitern erfüllt. Mindestens 21 (regelmäßig) beschäftigte (kurzfristige) Aushilfen und (regelmäßig) geringfügig Beschäftigte sind bei dem Antragsteller, seinen Kirchengemeinden und dem Verwaltungsverband fortlaufend und für einen Zeitraum von jeweils insgesamt mehr als zwei Monate im Jahr tätig.

- d.) Weiterhin sind die 11 Vollzeit- oder Teilzeit-Beschäftigten (sowie die bereits in den oben ausgeführten 21 Aushilfen bzw. geringfügig Beschäftigten enthaltenen 10 Aushilfen bzw. geringfügig Beschäftigten) der Kirchengemeinden St. und V. zu berücksichtigen, die, wie bereits ausgeführt, auch der Antragsteller - entgegen dem früheren Vortrag gemäß Schriftsätzen vom 12. und 27. Juli 2000 - bei der Ermittlung der zu berücksichtigenden Beschäftigten nunmehr mit einrechnet (Schriftsatz vom 21. September 2000). Hierzu ist (darüber hinaus), wie bereits ausgeführt, zu sagen, dass bei der Ermittlung der regelmäßig beschäftigten Mitarbeiter (auch) eine Einschätzung der künftigen Entwicklung zu erfolgen hat (vgl. nur Grabendorff/Ilbertz/Widmaier, aaO., § 12 Rdnr. 5; Lorenzen/Etzel/Schmitt/Gerhold/Schlatmann, aaO., § 46 Rdnr. 53, 56 in Verbindung mit § 12 Rdnr. 3 b; Baumann-Czichon/Germer, aaO., § 21 Rdnr. 6 in Verbindung mit § 5 Rdnr. 2; je mit weiteren Nachweisen). Demgemäß sind zum Zeitpunkt der Entscheidung der Schiedsstelle die Beschäftigten der erst ab dem 1. Januar 2001 zu dem Antragsteller gehörenden beiden (neuen) Kirchengemeinden zu berücksichtigen.
- e.) Schließlich sind 8 Zivildienstleistende einzurechnen, da es sich bei ihnen um Arbeitnehmer bzw. Mitarbeiter im hier maßgeblichen Sinn handelt; sie sind - in ihrem jeweiligen Einsatzbetrieb - in die regulären Schichtpläne eingegliedert und ein Vertrauensmann der Zivildienstleistenden gemäß §§ 2 Abs. 1 Zivildienstvertrauensmannengesetz (ZDVVG), 54 MVG.K ist nicht gewählt (ebenso Landesarbeitsgericht Hamburg, Beschluss "2 TaBv 8/86" vom 8. Februar 1988, II.2. der Gründe = Der Betriebsrat (BetrR) 1988, Nr. 8, S. 14 f.; Däubler/Kittner/Klebe-Trümmer/-Wedde, Betriebsverfassungsgesetz, 7. Auflage, 2000, § 5 Rdnr. 112 in Verbindung mit §§ 38 Rdnr. 9, 5 Rdnr. 7 ff.; anderer Ansicht: Fey/Rehren-Herborg, aaO., § 2 Rdnr. 15; Baumann-Czichon/Germer aaO., § 2 Rdnr. 17; Fitting/Kaiser/Heither/Engels/Schmidt, Betriebsverfassungsgesetz, 20. Auflage, 2000, § 5 Rdnr. 100, mit weiteren Nachweisen). Das Bestehen eines öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnisses nach dem Zivildienstgesetz bzw. das Tätigwerden der Zivildienstleistenden aufgrund dieses Dienstverhältnisses ist insoweit ohne Belang, maßgeblich ist die Eingliederung in den "Betrieb" bzw. die betriebliche Organisation (des Antragstellers bzw. der Kirchengemeinden des Antragstellers) und die Weisungsgebundenheit der

Zivildienstleistenden (Landesarbeitsgericht Hamburg, aaO., mit weiteren Nachweisen; vgl. zur Zuständigkeit der Personalvertretung bzw. Mitarbeitervertretung für die - Belange der - Zivildienstleistenden auch Grabendorff/Ilbertz/Widmaier, aaO., § 1 Rdnr. 13 a. E.).

5. Der Berücksichtigung der in dem Schriftsatz der Antragsgegnerin vom 28. Juli 2000 genannten weiteren 80 Beschäftigten (die Antragsgegnerin errechnet in dem Schriftsatz selbst lediglich "74 Mitarbeiter") und 32 Mitarbeiter der Familienbildungsstätte des Kirchenkreises D., zu deren - unter Beweisantritt erfolgtem Vortrag der - Beschäftigung der Antragsteller sich - ebenso wie zu dem Vortrag der Antragsgegnerin gemäß den Schriftsätzen vom 23. August 2000 und 29. November 2000 - nicht erklärt hat (hierzu § 138 Abs. 2 ZPO in Verbindung mit §§ 1 Abs. 1 VerfOSchst, 80 Abs. 2, 46 Abs. 2 Satz 1 ArbGG, 495 Abs. 1 ZPO; vgl. nur Zöller-Greger, aaO., § 138 Rdnr. 8 b; Thomas/Putzo-Reichold, aaO., § 138 Rdnr. 12), bedarf es aus den vorgenannten Gründen nicht mehr; die maßgebliche Zahl von 300 regelmäßig Beschäftigten ist überschritten.

III.

Gegen die Entscheidung der Schiedsstelle ist ein Rechtsmittel nicht gegeben (§ 62 Abs. 5 Satz 1 MVG.K).

K r i e t e n