

GEMEINSAMES KIRCHLICHES ARBEITSGERICHT IN HAMBURG

Urteil vom 30.04.2008, I MAVO 25/07

Leitsatz Auch bei der sogenannten korrigierenden Rückgruppierung steht der Mitarbeitervertretung ein Mitbestimmungsrecht zu. Ebenso wie die Höhergruppierung knüpft sie an einen Wechsel der Zuordnung der Tätigkeit im Verhältnis zur bisherigen Lohn- oder Vergütungsgruppe an; in beiden Fällen gibt der Dienstgeber seine Auffassung wieder, welcher Lohn- oder Vergütungsgruppe die Tätigkeit zutreffenderweise zuzuordnen ist.

Der Mitarbeitervertretung wird hierbei ein Mitbeurteilungsrecht eingeräumt. Will der Dienstgeber nach einem Einigungsgespräch mit der Mitarbeitervertretung noch über eine Kulanzregelung entscheiden, beginnt die Wochenfrist des § 33 Abs. 2 Satz 2 MAVO erst zu laufen, wenn das Ergebnis der Entscheidung der Mitarbeitervertretung zur Kenntnis gegeben wird und um Zustimmung zu dieser Maßnahme gebeten wird.

Tenor

1. Der Beklagte wird verurteilt, die Zustimmung zur korrigierenden Rückgruppierung von Herrn C einzuholen.
2. Der Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.
3. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Die Parteien streiten um die ordnungsgemäße Beteiligung der Klägerin bei der Rückgängigmachung einer Höhergruppierung, die auf einer fehlerhaft berechneten Bewährungszeit beruht.

Am 30.07.2007 unterrichtete der Beklagte die Klägerin über die zum 01.08.2007 beabsichtigte Höhergruppierung des Mitarbeiters C durch Bewährungsaufstieg. Ein Zusatz „mit der Bitte um Zustimmung“ enthielt die Mail nicht. Mit einer E-mail vom 31.07.2007 schrieb die Klägerin, sie nehme die Maßnahme zur Kenntnis, bitte um Erklärung, warum der Vertrag als befristet gekennzeichnet sei; sie gehe davon aus, dass es sich um einen Fehler handle. Mit Mail vom gleichen Tage teilte die Beklagte mit, das Kreuz in der Vorlage sei übersehen worden, eine Befristung erfolge natürlich nicht. Im Folgenden erhielt der Mitarbeiter ab August 2007 die höhere Vergütung.

Mit E-Mail vom 06.09.2007 wies die Klägerin den Beklagten darauf hin, dass die Höhergruppierung von Herrn C möglicherweise um ein Jahr zu früh erfolgt sei. Am 10.10.2007 führten die Parteien daraufhin ein Gespräch. Der Inhalt dieses Gesprächs wurde im Protokoll TOP 14 Personalfälle wie folgt festgehalten:

„Nach Auskunft von Herrn D ist die Höhergruppierung von E rechtmäßig. Der Kollege sei seit 8 Jahren im Dienst des Erzbistums, denn er sei 1999 eingestellt worden.

Bei C sei der Personalverwaltung ein Fehler unterlaufen. Die Höhergruppierung sei ein Jahr zu früh erfolgt.

Die MAV weist darauf hin, dass Herr F die Verwaltung bereits am 06.09. auf diesen Irrtum hingewiesen hat. Es hätte schon am 01.10. eine Berichtigung erfolgen können. Die MAV schlägt vor, den Fehler nicht rückwirkend, sondern erst zum 01.11.2007 zu berichtigen. Herr D weist darauf hin, dass der Mitarbeiter dies auch hätte wissen können, er könne sich aber eine Kulanzregelung vorstellen. Darüber sei aber noch zu entscheiden.“

Das Protokoll ist von beiden Seiten unterzeichnet worden.

Im November 2007 zahlte der Beklagte Herrn C nicht mehr die Vergütung aus der Höhergruppierung und behielt darüber hinaus die Differenz zur höheren Vergütung aus den Zahlungen der Monate August bis Oktober 2007 ein. Die Klägerin erfuhr hiervon durch Herrn C. Am 20.11.2007 rügte sie gegenüber der Beklagten, sie sei bei der Herabgruppierung von Herrn C nicht ordnungsgemäß beteiligt worden; die Rückgruppierung eines Mitarbeiters bedürfe nach § 35 Abs. 1 Nr. 3 MAVO der Zustimmung durch die MAV. Dieses gelte auch für eine korrigierende Rückgruppierung. Die Antwortmail der Beklagten vom 22.11.2007 lautet auszugsweise wörtlich:

„... Die Kenntnisnahme/ Zustimmung der MAV erfolgte mithin im Verstoß gegen die Verpflichtung der MAV, darauf zu achten, dass alle Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter nach Recht und Billigkeit behandelt werden (§ 26 MAVO), es lag ein Grund zur Zustimmungsverweigerung nach § 35 Abs. 2 MAVO (Bevorzugung von Herrn C) vor.

Dass der MAV der Berechnungsfehler des DG und der daraus resultierende Irrtum bekannt war, belegt spätestens der (nachträgliche) Hinweis der MAV an die Personalverwaltung vom 06.09.2007.

Ausweislich der Protokoll-Lage zur gemeinsamen Sitzung am 01.10.2007 war der Sachverhalt der sachgrundlosen und irrtümlich vorzeitig begünstigenden Höhergruppierung zwischen Dienstgeber und MAV unstreitig; es ging in der Sitzung nicht um das „Ob“, sondern nur um das „Wann“ der Rückabwicklung der grundlosen Begünstigung von Herrn C.

Wenn die MAV nunmehr nachträglich die Recht- und Ordnungsmäßigkeit der Höhergruppierung behauptet, so handelt es sich um ein „venire contra factum proprium“ und damit um ein rechtsmißbräuchliches Verhalten, das keinesfalls ein Rückgruppierungs-Zustimmungsverfahren nach § 35 MAVO auslöst und begründet....“

Mit der am 21.12.2007 beim Gemeinsamen Kirchlichen Arbeitsgericht in Hamburg erhobenen Klage begehrt die Klägerin Feststellung, dass der Beklagte ihr Mitbestimmungsrecht auf Beteiligung bei einer beabsichtigten Rückgruppierung verletzt habe, und deren Nachholung.

Sie ist der Auffassung, bei der Rückgruppierung des Mitarbeiters C ein Mitbestimmungsrecht nach § 35 MAVO zu haben, welches der Beklagte missachtet habe. Das Gespräch vom 10.10.2007 sei kein ordnungsgemäßes Anhörungsverfahren gewesen. Sie habe die erforderliche Zustimmung weder ausdrücklich noch konkludent erteilt.

Die Klägerin beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, die Zustimmung zur korrigierenden Rückgruppierung von Herrn C einzuholen.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er ist der Auffassung, die Zustimmung der Klägerin zur beabsichtigten Berichtigung einer zur Unzeit erfolgten Höhergruppierung des Gemeindereferenten C sei von ihm beantragt und von der Klägerin am 10.10.2007 erteilt worden. Die irrtümlich als regelhaft angesehene Höhergruppierung sei im üblichen Verfahren der Klägerin zur Kenntnisnahme und Zustimmung zugeleitet worden. Die Klägerin habe zunächst die Höhergruppierung wider besseren Wissens bestätigt, um dann den Beklagten nachträglich mit E-Mail vom 06.09.2007

darauf hinzuweisen, dass hier ein Irrtum vorliege und die durchgeführte Höhergruppierung um ein Jahr zu früh erfolgt sei. Der Vertreter des Beklagten habe bereits in dem Gespräch vom 10.10.2007 die Absicht des Beklagten übermittelt, die Höhergruppierung von Herrn C zu berichtigen und eine Rückabwicklung einschließlich Rückforderung der überzahlten Vergütung mit der Vergütungsabrechnung für den Monat November 2007 durchzuführen. Die Zustimmung der Klägerin zur Berichtigung der irrtümlich zur Unzeit erfolgten Höhergruppierung (Rückgruppierung) sei im Rahmen des Dienstgebergespräches in jedem Fall zumindest konkludent beantragt worden. Bei jenem Gespräch sei zu keinem Zeitpunkt streitig gewesen, dass die Höhergruppierung zu berichtigen sei, um die irrtümliche, sachgrundlose Besserstellung von Herrn C zu beseitigen. Kontrovers sei ausschließlich diskutiert worden, ob eine Rückforderung der gesamten Überzahlung ab August 2007 erfolgen oder ob die Berichtigung erst ab 01.11.2007 wirken solle.

Zu den weiteren Ausführungen der Parteien zur Sach- und Rechtslage wird auf die von den Parteien eingereichten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen, die Gegenstand der mündlichen Verhandlung waren.

Den Antrag auf Feststellung, dass der Beklagte ihr Mitbestimmungsrecht auf Beteiligung bei einer beabsichtigten Rückgruppierung verletzt habe, hat die Klägerin in der mündlichen Verhandlung zurückgenommen.

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e

Die Klage ist zulässig und begründet. Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Anspruch, die Zustimmung zur Rückgruppierung von Herrn C nachzuholen.

I.

Die Zulässigkeit folgt aus § 2 Abs. 2 KAGO i.V.m. § 33 Abs. 1, 2 und 3 MAVO. Nach dieser Bestimmung entscheidet das Kirchliche Arbeitsgericht auf Antrag der Mitarbeitervertretung in Streitigkeiten über Mitbestimmungsfragen der vorliegenden Art.

II.

Der Antrag in der zuletzt gestellten Form ist auch begründet.

1.

Auch bei der so genannten korrigierenden Rückgruppierung steht der Mitarbeitervertretung nach ständiger Rechtsprechung und herrschender Auffassung in der Literatur ein Mitbestimmungsrecht zu. Die Auffassung, dass unter dem Begriff „Rückgruppierung“ im Sinne von § 35 Abs. 1 Ziffer 3 MAVO nur die Zuweisung einer Tätigkeit zu verstehen sei, für die die Tätigkeitsmerkmale einer niedrigeren Lohn-, bzw. Vergütungsgruppe gelten als für die bisher verrichteten Aufgaben, trägt dem Unterschied zwischen dem Mitbestimmungstatbestand der „Rückgruppierung“ und demjenigen, der „nicht nur vorübergehenden Übertragung einer niedriger zu bewertenden Tätigkeit“ nach Ziffer 4 nicht hinreichend Rechnung. Unter Eingruppierung ist die Zuordnung einer von einem Mitarbeiter auszuübenden Tätigkeit zu den Tätigkeitsmerkmalen der Lohn- oder Vergütungsgruppen einer im Betrieb (bzw. der Einrichtung) geltenden Lohn- oder Vergütungsordnung zu verstehen. Nichts anderes hat der Beklagte getan, als er erklärte, den Mitarbeiter C ab 01.08.2007 nach Vergütungsgruppe G vergüten zu wollen und dies auch umsetzte. Dasselbe gilt für Um-, Höher- und Rückgruppierungen, die an einen Wechsel der Zuordnung der Tätigkeit im Verhältnis zur bisherigen Lohn- oder Vergütungsgruppen anknüpfen. In beiden Fällen gibt der Dienstgeber seine Auffassung wieder, welcher Lohn- oder Vergütungsgruppe die Tätigkeit des Mitarbeiters Zutreffenderweise zuzuordnen ist.

Der Klägerin wird hierbei durch § 35 Abs. 1 MAVO ein Mitbeurteilungsrecht eingeräumt.

2.

Entgegen der Auffassung des Beklagten stellt das Gespräch vom 10.10.2007 kein ordnungsgemäßes Zustimmungsverfahren nach § 33 MAVO dar. Gemäß § 33 Abs. 2 MAVO setzt sich das Zustimmungsverfahren aus vier Phasen zusammen. Die erste Phase beruht auf einer Initiative des Dienstgebers. Der Dienstgeber hat die Mitarbeitervertretung über die von ihm beabsichtigte Maßnahme oder Entscheidung, die er nur mit Zustimmung der Mitarbeitervertretung ausführen kann, zu unterrichten. Die MAVO legt nicht die Form der Unterrichtung fest. Sie kann mündlich oder schriftlich erfolgen. Sie hat gegenüber dem Vorsitzenden der Mitarbeitervertretung (im Verhinderungsfalle seinem Stellvertreter) zu erfolgen. Schriftform ist empfehlenswert, weil damit der Beginn der Wochenfrist mit Zugang des Unterrichtungsschreibens festgehalten wird. Die Unterrichtung hat rechtzeitig zu erfolgen. Die Rechtzeitigkeit wird in der MAVO dahin konkretisiert, dass die Mitarbeitervertretung eine Frist von einer Woche nach Eingang des Antrages als Zeit zur Beratung und Beschlussfassung hat. Die Unterrichtung hat umfassend zu erfolgen. Der Dienstgeber muss seine Maßnahme daher begründen, auch wenn die Begründungspflicht

nicht mehr ausdrücklich in § 33 Abs. 2 MAVO enthalten ist. Sie folgt aus § 46 Abs. 1 Satz 1 MAVO. Die Mitarbeitervertretung hat einen Anspruch auf Vorlage der für ihre Zustimmung erforderlichen Unterlagen nach § 26 Abs. 2 Satz 1 MAVO (vgl. Bleistein/ Thiel, MAVO, 5. Auflage, § 33, Rn. 20; Schlichtungsstelle Köln vom 09.05.1995 - MAVO 3 aus 95 - ZMV 1995, 295; Schlichtungsstelle Limburg vom 13.11.1995 - 9 aus 95 - ZMV 1996, 246). Der Antrag kann auch dadurch stillschweigend gestellt sein, dass der Dienstgeber die Mitarbeitervertretung über eine zustimmungspflichtige Maßnahme unterrichtet, wenn sich aus der Unterrichtung der Wille zur Durchführung dieser Maßnahme entnehmen lässt. In jedem Fall muss sich aus der Unterrichtung der Mitarbeitervertretung inzident oder durch klare Äußerungen ergeben, dass der Dienstgeber eine Zustimmung der Mitarbeitervertretung begehrt. Nur in diesem Falle beginnt die Wochenfrist des § 33 Abs. 2 Satz 2 MAVO zu laufen (vgl. Bleistein/ Thiel, aaO., § 33, Rn. 22).

3.

Bei Anwendung dieser Grundsätze lässt sich aus dem vorgetragenen Inhalt des Gesprächs jedoch weder ausdrücklich noch inzident oder stillschweigend durch klare Äußerungen eine eindeutige Erklärung entnehmen, der Beklagte begehre bereits jetzt abschließend die Zustimmung zur Rückgruppierung des Mitarbeiters C auf den Zeitpunkt der Höhergruppierung mit der Folge, die Rückabwicklung einschließlich Rückforderung der überzahlten Vergütungsbeträge im Monat November 2007 zu beabsichtigen.

a)

Einem solchen Antrag auf Zustimmung zur Rückgruppierung ab 01.08.2007 steht bereits die Erklärung des Beklagten in seiner E-Mail vom 22.11.2007 entgegen. In diesem Schreiben stellt sich der Beklagte auf den Standpunkt, es habe von Seiten der Klägerin „ein rechtsmissbräuchliches“ Verhalten vorgelegen, „dass keinesfalls ein Rückgruppierungs-Zustimmungsverfahren nach § 35 MAVO auslöst und begründet“.

Da der Beklagte vorliegend offensichtlich ein Zustimmungsverfahren nicht für erforderlich hält, fehlt es bereits am Willen, von der Klägerin die Zustimmung zur Rückgruppierung einzuholen.

b)

Aber auch unterstellt, der Beklagte habe in dem Gespräch vom 10.10.2007 eine Zustimmung beantragen wollen, lassen die Umstände nicht auf ein ordnungsgemäßes Zustimmungsverfahren schließen. Es fehlt nämlich zumindest an der abschließenden

Erklärung des Beklagten, zu welchem Zeitpunkt die Rückgruppierung wirken und wie sie umgesetzt werden sollte. Gerade darüber hatten die Parteien in dem Gespräch kontrovers diskutiert und keine Einigung erzielt. Der Beklagte wollte über eine Kulanzregelung noch entscheiden. Ohne weitere Mitteilung, wie die Entscheidung ausgefallen ist, konnte die Wochenfrist der Anhörung nicht laufen.

c)

Die Behauptung des Beklagten, sein Vertreter habe bereits in dem Gespräch vom 10.10.2007 seine Absicht übermittelt, die Höhergruppierung von Herrn C zu berichtigen und eine Rückabwicklung einschließlich Rückforderung der überzahlten Vergütung mit der Vergütungsabrechnung für den Monat November 2007 durchzuführen, wird durch nichts belegt. Das Gegenteil ist der Fall.

Der protokollierte Inhalt des Gespräches, welches von beiden Seiten unterzeichnet worden ist, notiert weder, dass die Zustimmung der Klägerin zur Rückgruppierung beantragt werde, noch dass die Rückgruppierung bereits zurückliegend ab August 2007 erfolgen noch wie sie umgesetzt werden solle. Vielmehr weist das Protokoll aus, dass das Gespräch mit der Erklärung des Beklagtenvertreters endete, er könne sich eine Kulanzregelung vorstellen; darüber sei noch zu entscheiden. Aus ihrer Sicht konsequent wartete die Klägerin darauf, dass ihr das Ergebnis seiner endgültigen Meinungsbildung mitgeteilt würde. Eine abschließende Erklärung erfolgte jedoch nicht; vielmehr erfuhr die Klägerin im November von dem Mitarbeiter C, der Beklagte habe ihm den Lohn gekürzt. Ohne Mitteilung dieser wesentlichen Punkte durch den Beklagten konnte die Anhörungsfrist nicht beginnen.

d)

Hieran ändert auch der Umstand nichts, dass der Beklagte Zustimmungsanträge in Mitbestimmungsfragen über Mail offenbar in ständiger Übung ohne den Zusatz „mit der Bitte um Zustimmung“ übersendet. Dass es hierdurch zu Missverständnissen und Fehlern kommen kann, zeigt das vorliegende Verfahren. Auch wenn § 33 MAVO ein besonderes formelles Verfahren nicht vorschreibt, wird doch verlangt, dass sich aus der Unterrichtung eindeutig ergeben muss, der Dienstgeber begehre die Zustimmung zu einer konkret benannten Maßnahme. Eine klare Äußerung des Beklagten im Vorfeld fehlt jedoch.

4.

Die von dem Beklagten aufgestellte Behauptung, die Klägerin habe zunächst die Höhergruppierung wider besseren Wissens bestätigt, steht dem Ergebnis ebenfalls nicht entgegen. Sie wird nicht genügend belegt. Insbesondere begründet der Zeitraum, der zwischen der Zustimmung vom 31.07.2007 zur Höhergruppierung und dem Schreiben vom 06.09.2007 liegt, mit dem die Klägerin auf den Berechnungsfehler hinweist, eine solche Annahme nicht. Es lassen sich viele Gründe finden, weshalb auch die Klägerin den Fehler des Beklagten zunächst nicht bemerkt haben kann. Allein aus der Zeitspanne von ca. fünf Wochen - die Beklagte hält dies für kurz - lässt sich jedenfalls nicht herleiten, die Klägerin habe bereits am 31.07.2007 positiv gewusst, dass der Beklagte den Bewährungszeitraum falsch errechnet habe. Ohne das Vorliegen weiterer Anhaltspunkte handelt es sich bei dieser Behauptung um einen bedenklichen Vorwurf gegenüber der Klägerin.

5.

Im Übrigen wäre es dem Beklagten ohne weiteres möglich gewesen, nach Rüge durch die Klägerin das Verfahren einfach nachzuholen, zumal eine fehlende vorherige Anhörung der Mitarbeitervertretung oder Missachtung ihrer Mitbestimmungsrechte sich nach ständiger Rechtsprechung und herrschender Auffassung in der Literatur individualrechtlich nicht auswirkt.

6.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 12 KAGO i.V.m. § 91 ZPO.

7.

Gründe, die Revision zuzulassen, liegen nicht vor. Gegen diese Entscheidung ist ein Rechtsmittel daher nicht gegeben.

Stöcke-Muhlack
Vorsitzende des
Gemeinsamen Kirchlichen
Arbeitsgerichts in Hamburg

Elstner
Beisitzende Richterin

Schweer
Beisitzender Richter