

Kirchengericht: Kircheng erichtshof der Evangelischen Kirche in Deutschland
Entscheidungsform: Beschluss (rechtskräftig)
Datum: 19.05.2005
Aktenzeichen: KGH.EKD II-0124/L10-05
Rechtsgrundlagen: MVG.EKD § 34, § 42, § 41 Abs. 1 Buchst. b und c, § 43, MAVO § 34 Abs. 3 Satz 2, MVG.K § 35 Abs. 2 Satz 2, BetrVG § 99 Abs. 1 Satz 1, BPersVG § 68 Abs. 2 Satz 1
Vorinstanzen: Schlichtungsstelle nach dem MVG der Ev. Kirche von Westfalen - 2. Kammer in Münster -, Az.: 2 M 136/04, Fundstelle: Die Mitarbeitervertretung 2005, S. 304, Rechtsprechungsbeilage Amtsblatt der EKD 2006, S. 19

Leitsatz:

1. Weder aus § 34 MVG.EKD noch aus § 34 MAVO in der Zusammenschau mit anderen Bestimmungen des MVG.EKD ergeben sich ein Recht der Mitarbeitervertretung auf Teilnahme an Bewerbungs- (Einstellungs-, Vorstellungs-)gesprächen und damit für die Dienststellenleitung auch keine entsprechende Verpflichtung.
2. Allerdings könnte die Teilnahme der Mitarbeitervertretung oder eines Mitglieds der Mitarbeitervertretung an solchen Gesprächen und die Voraussetzungen für eine solche Hinzuziehung durch eine Dienstvereinbarung nach § 36 MVG.EKD geregelt werden.

Tenor:

Die Beschwerde der Mitarbeitervertretung gegen den Beschluss der Schlichtungsstelle nach dem Mitarbeitervertretungsgesetz der Ev. Kirche von Westfalen - 2. Kammer - vom 10. Dezember 2004 - 2 M 136/04 - wird zurückgewiesen.

Gründe:

I. Die Beteiligten streiten darüber, ob die Dienststellenleitung die Mitarbeitervertretung an Vorstellungsgesprächen zu beteiligen hat.

Die Antragstellerin ist die bei der Dienststelle gebildete Mitarbeitervertretung. Sie besteht aus 5 Personen. In der Dienststelle sind etwa 100 Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen beschäftigt.

Bis zum Dienstantritt des gegenwärtigen Heimleiters im Oktober 2002 war es üblich, dass die Mitarbeitervertretung an Vorstellungsgesprächen teilnahm. Mit Schreiben vom 10. Dezember 2002 teilte der Heimleiter der Mitarbeitervertretung mit, dass er für die bisherige Praxis keine Rechtsgrundlage erkennen könne und die Teilnahme der Mitarbeitervertretung an den Vorstellungsgesprächen als Zeitverschwendung ansehe, jedoch vorerst keine Änderung der bisherigen Praxis vornehmen wolle. Mit Schreiben vom 26. August 2004

teilte der Heimleiter der Mitarbeitervertretung mit, dass er nur noch bis zum Jahresende der Mitarbeitervertretung die Teilnahme an den Vorstellungsgesprächen gestatten werde. In einer gemeinsamen Sitzung am 23. September 2004 blieb der Heimleiter bei seiner Auffassung.

Daraufhin hat die Mitarbeitervertretung mit am 23. November 2004 bei der Schlichtungsstelle nach dem Mitarbeitervertretungsgesetz eingegangenen Schriftsatz das Anliegen verfolgt, weiter an den Vorstellungsgesprächen beteiligt zu werden.

Die Mitarbeitervertretung hat sich darauf berufen, dass die Teilnahme an den Vorstellungsgesprächen, wenngleich im MVG.EKD nicht ausdrücklich vorgesehen, sachdienlich sei und letztlich aus § 41 Abs. 1 Buchst. b und c MVG.EKD ableitbar sei. Vor allem aus der Teilnahme an dem Bewerbungsgespräch könne die Mitarbeitervertretung Kenntnis erlangen, die zu einer wirksamen Zustimmungsverweigerung führten.

Die Mitarbeitervertretung hat beantragt,

festzustellen, dass die Dienststellenleitung die Mitarbeitervertretung an Vorstellungsgesprächen beteiligen soll.

Die Dienststellenleitung hat beantragt,

den Antrag abzulehnen.

Sie sieht keine Rechtsgrundlage für das Begehren der Mitarbeitervertretung.

Die Schlichtungsstelle hat mit ihrem Beschluss vom 10. Dezember 2004 den Antrag abgelehnt. Sie hat auf § 34 MVG.EKD als mögliche Rechtsgrundlage verwiesen und ausgeführt, hinsichtlich der entsprechenden Vorschriften des § 68 Abs. 2 Satz 1 BPersVG und des § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG sei geklärt, dass der Personal- oder Betriebsrat kein Recht habe, an den Vorstellungsgesprächen teilzunehmen, weil die Vorstellungsgespräche noch der Vorbereitung der allein der Dienststellenleitung obliegenden Bewerberauswahl dienen. Zwar sähen einige Landespersonalvertretungsgesetze und Mitarbeitervertretungsgesetze eine Teilnahme des Personalrats oder der Mitarbeitervertretung unter den verschiedenen einschränkenden Voraussetzungen an Vorstellungsgesprächen vor, eine entsprechende Vorschrift fehle jedoch im MVG.EKD.

Aus § 34 Abs. 1 Satz 2 MVG.EKD könne das Begehren der Mitarbeitervertretung nicht mit Erfolg abgeleitet werden. Eine Information der Mitarbeitervertretung durch Teilnahme an allen Vorstellungsgesprächen, ohne Rücksicht darauf, welchem Bewerber die Dienststellenleitung letztlich den Vorrang geben möchte und zur Einstellung vorschlage, sei nicht zwingend geboten. Eine Herleitung aus § 41 Abs. 1 Buchst. b und c MVG.EKD beachte nicht, dass das Mitbestimmungsverfahren erst nach Abschluss der Bewerberauswahl einsetze und mit dem Antrag auf Zustimmung zur Einstellung einer bestimmten Person beginne.

Gegen diesen ihr am 17. Dezember 2004 zugestellten Beschluss hat die Mitarbeitervertretung am 17. Januar 2005 Beschwerde eingelegt und sie rechtzeitig innerhalb der ver-

längerten Beschwerdebelegungsfrist begründet. Sie macht geltend, die Mitarbeitervertretung habe einen Anspruch darauf, grundsätzlich an den Vorstellungsgesprächen, die die Dienststellenleitung durchführe, teilzunehmen. Das ergebe sich aus dem Informationsrecht gem. § 34 MVG.EKD, insbesondere unter Berücksichtigung von § 42 MVG.EKD.

§ 34 Abs. 1 Satz 2 MVG.EKD sei eine eigenständige Rechtsgrundlage. Eine frühzeitige Beteiligung an Planungen wie Einstellungen gebiete es, einer Mitarbeitervertretung auch zu gestatten, an Vorstellungsgesprächen teilzunehmen.

Der Mitarbeitervertretung sei es nur möglich, ihre Aufgaben aus § 42 MVG.EKD hinreichend wahrzunehmen, wenn auch Mitglieder der Mitarbeitervertretung an Bewerbungsgesprächen teilnehmen könnten. Letztendlich komme es für die Einstellung von Bewerbern maßgeblich darauf an, wie diese Bewerber sich nach Hereinreichung ihrer schriftlichen Unterlagen im Vorstellungsgespräch präsentierten. Dem Bewerbungsgespräch komme dementsprechend eine ausschlaggebende Funktion zu. Sowohl das Auftreten als auch das soziale Verhalten eines Bewerbers könne allein in einem persönlichen Gespräch nachvollzogen werden. Es gebe zahlreiche Informationen, die ein Arbeitgeber erst im Rahmen der Bewerbungsgespräche erlange, obwohl diese Informationen für seine Einstellungsentscheidung von grundlegender Bedeutung seien. Diese grundlegenden Informationen könnten der Mitarbeitervertretung nicht vorenthalten werden. Dann sei sie nicht frühzeitig an der Planung beteiligt und nicht umfassend unterrichtet worden. Über Bewerbungsgespräche werde kein wortgenaues Protokoll geführt, sodass letztendlich die dort gewonnenen Informationen, die dazu führten, einen bestimmten Bewerber auszuwählen, nur dem Arbeitgeber bekannt seien, nicht aber der Mitarbeitervertretung. Damit könne die Mitarbeitervertretung aber gerade nicht ihre Rechte aus § 42 MVG.EKD wahrnehmen.

Nur wenn im Einzelfall ein wichtiger Grund vorliege, um die Mitarbeitervertretung von der Teilnahme an einem Bewerbungsgespräch auszuschließen, könne dies auch tatsächlich passieren.

Auch wenn das Mitbestimmungsverfahren nach § 42 MVG.EKD erst nach Abschluss der Bewerberauswahl einsetze, so sei es für die Frage, ob einem Antrag auf Zustimmung zu einer beabsichtigten Einstellung stattgegeben werde, maßgeblich, wie sich dieser Bewerber im Vorstellungsgespräch dargestellt habe und welche Informationen dieser möglicherweise dort noch preisgegeben habe.

Zudem obliege es der Mitarbeitervertretung, in Vorstellungsgesprächen unzulässige Fragen zu verhindern. Insofern gingen ihre Befugnisse auch so weit, noch nicht beschäftigte Mitarbeiter, die sich auf eine freie Stelle bewerben würden, schützen zu müssen, was nur durch eine Einbeziehung dieser Personen in den Anwendungsbereich des MVG.EKD möglich sei. Dies stelle keine unzulässige Ausweitung der im MVG.EKD eingeräumten Rechte dar. Auch in § 34 Abs. 3 Satz 2 MVG.EKD werde auf Rechte der Mitarbeitervertretung im Vorfeld einer Einstellung hingewiesen, soweit es die schriftlichen Bewerbungsunterlagen betreffe. Dass in § 34 Abs. 1 Satz 2 MVG.EKD nur organisatorische oder

soziale Maßnahmen genannt würden, stehe nicht entgegen. Gerade da diese Maßnahmen nur beispielsweise aufgeführt worden seien, zeige sich, dass diese Norm bewusst weit gefasst worden sei. Es hätten auch andere Sachverhalte noch einbezogen werden können.

Die Mitarbeitervertretung beantragt,

unter Abänderung des Beschlusses der Schlichtungsstelle nach dem Mitarbeitervertretungsgesetz der Ev. Kirche von Westfalen - 2. Kammer - Az.: 2 M 136/04 - vom 10. Dezember 2004 festzustellen, dass die Dienststellenleitung die Mitarbeitervertretung an Vorstellungsgesprächen beteiligen soll.

Die Dienststellenleitung beantragt, die Beschwerde zurückzuweisen. Sie verteidigt den angegriffenen Beschluss nach Maßgabe ihres Schriftsatzes vom 3. Mai 2005, auf den verwiesen wird.

Der Kirchengerichtshof hat die Beschwerde zur Entscheidung angenommen (Beschluss vom 25. April 2005).

II. Die Beschwerde ist unbegründet.

1. Die Entscheidung über die Statthaftigkeit und Zulässigkeit der Beschwerde hat sich nach den Bestimmungen des MVG.EKD in der Fassung zu richten, die zur Zeit der Einlegung und Begründung der Beschwerde gegolten hat. Die Neufassung der Bestimmungen über die Beschwerde im MVG.EKD nach Artikel 5 Nr. 31 des Kirchengesetzes über die Errichtung, die Organisation und das Verfahren der Kirchengerichte der Evangelischen Kirche in Deutschland vom 6. November 2003 (ABl.EKD S. 408), das am 1. Januar 2004 in Kraft getreten ist (Artikel 8, § 2 Abs. 1), ist anzuwenden. Die Ev. Kirche von Westfalen hat die Änderung des § 63 MVG.EKD gliedkirchengesetzlich übernommen (KABl. Nr. 12/03 vom 19. Dezember 2003, S. 404).

2. Der Antrag der Mitarbeitervertretung ist zulässig. Er bedarf indes der Auslegung. Es geht darum, ob der Mitarbeitervertretung ein Recht zusteht, an Einstellungsgesprächen mit Stellenbewerbern und -bewerberinnen teilzunehmen.

3. Für ein derartiges Recht der Mitarbeitervertretung ist eine Rechtsgrundlage nicht erkennbar. Das hat die Schlichtungsstelle zutreffend erkannt.

a) Ein Teilnahmerecht der Mitarbeitervertretung an Vorstellungsgesprächen ist im MVG.EKD nicht ausdrücklich geregelt. Das hat die Beschwerde zutreffend gesehen.

b) Es ergibt sich auch nicht aus § 34 MVG.EKD, insbesondere unter Berücksichtigung des § 42 MVG.EKD, wie die Beschwerde meint.

Die Mitarbeitervertretung hat nach § 34 Abs. 1 Satz 1 MVG.EKD ein umfassendes Informationsrecht. Hier sind von der Dienststellenleitung alle Informationen zu geben, die für die Aufgabenstellung der Mitarbeitervertretung erforderlich sind. § 34 Abs. 1 Satz 2 MVG.EKD konkretisiert den Begriff "rechtzeitig" des Satzes 1 durch eine Sollvorschrift dahin, dass Informationen bereits dann für sinnvoll gehalten werden, bevor die Entschei-

derung der Dienststellenleitung sich bereits verdichtet hat. Eine eigenständige Rechtsgrundlage ist § 34 Abs. 1 Satz 2 MVG.EKD entgegen der Auffassung der Beschwerde nicht. Das gilt auch für § 34 Abs. 1 Satz 3 MVG.EKD.

Der von der Beschwerde angeführte § 34 Abs. 3 Satz 1 MVG.EKD bezieht sich darauf, dass im Gegensatz zur Sollvorschrift des § 34 Abs. 1 Satz 2 MVG.EKD ein Anspruch auf Zurverfügungstellung der zur Durchführung der Aufgaben der Mitarbeitervertretung erforderlichen Unterlagen gegeben ist. Diese Bestimmung wird vor dem Hintergrund des § 38 Abs. 2 Satz 1 - Mitbestimmung - und § 45 Abs. 1 Satz 1 - Mitberatung - gesehen (Fey/Rehren MVG.EKD, Stand: 1. Januar 2005, § 34 RdNr. 5). § 34 Abs. 3 Satz 2 MVG.EKD stellt klar, dass bei Einstellungen nach § 42 Buchst. a und nach § 43 Buchst. a der Mitarbeitervertretung auf Verlangen sämtliche Bewerbungsunterlagen vorzulegen sind. Daraus kann im Gegenschluss gefolgert werden, dass sich bei Einstellungen die Informationspflicht der Dienststellenleitung gegenüber der Mitarbeitervertretung darin erschöpft.

Etwas Gegenteiliges ergibt sich auch - entgegen Baumann-Czichon/Dembksi/Germer/Kopp MVG.EKD, 2. Auflage 2003, § 34 RdNr. 14 - nicht aus § 41 Abs. 1 Buchst. b und c MVG.EKD. Es mag zwar richtig sein, dass vor allem aus der Teilnahme an Bewerbungsgesprächen Kenntnisse erlangt werden können, die zu einer Zustimmungsverweigerung führen. Diese Erkenntnisquelle ist indes für die Mitarbeitervertretung nicht vorgesehen. Zwar mag die Teilnahme der Mitarbeitervertretung oder eines Mitgliedes der Mitarbeitervertretung auch aus anderen Gründen als sinnvoll erscheinen, die Systematik des MVG.EKD ist indes eine andere: Die Mitbestimmung der Mitarbeitervertretung setzt erst nach Abschluss der Bewerberauswahl ein und beginnt mit dem Antrag auf Zustimmung zu der von der Dienststellenleitung in Aussicht genommenen Einstellung der von der Dienststellenleitung als am Besten geeignet angesehenen Person, und zwar im Gegensatz zu § 34 Abs. 3 Satz 2 MAVO unter Vorlage der Bewerbungsunterlagen aller anderen, von der Dienststellenleitung vorher ausgeschiedenen - internen und externen - Bewerber. Das schließt ein, dass der Mitarbeitervertretung oder eines von ihr entsandten Mitgliedes die Möglichkeit nicht gegeben ist, zu verhindern, dass bei Einstellungsgesprächen unzulässige Fragen gestellt werden.

Die von Baumann-Czichon u.a., aaO, § 34 RdNr. 14a angesprochene, von der Dienststellenleitung zu treffende Ermessensentscheidung, wenn die Mitarbeitervertretung die Teilnahme an einem Vorstellungsgespräch verlangt, findet im MVG.EKD keine Stütze. Diese Auffassung geht auf § 35 Abs. 2 Satz 2 MVG.K zurück, wie die von den Kommentatoren genannte, von der Mitarbeitervertretung auch vorgelegte Entscheidung der Schiedsstelle der Konföderation Ev. Kirchen in Niedersachsen vom 5. Februar 2000 - 4 K 25/00 - zeigt. Sonach ist festzuhalten, dass sich aus den Informationsrechten der Mitarbeitervertretung oder der umfassenden Unterrichtungspflicht der Dienststellenleitung gegenüber der Mitarbeitervertretung kein Recht der Mitarbeitervertretung ergibt, an den Vorstellungsgesprächen mit den Stellenbewerbern teilzunehmen (Fey/Rehren, aaO, § 34 RdNr. 20, vgl.

für den Bereich der Betriebsverfassung BAG 18. Juli 1978 - 1 ABR 8/75 - AP BetrVG 1972 § 99 Nr. 7). Die Auswahl unter den Stellenbewerbern ist Sache der Dienststellenleitung. Ihre Informationspflicht setzt erst ein, wenn sich die Dienststellenleitung darüber schlüssig geworden ist, welchen Stellenbewerber sie einstellen will. Es geht um die eingeschränkte Mitbestimmung der Mitarbeitervertretung bei einer von der Dienststellenleitung in Aussicht genommenen personellen Einzelmaßnahme, nämlich der Einstellung als Personalangelegenheit. Erst wenn die Dienststellenleitung selbst ihre Auswahl getroffen hat und sich für einen oder mehrere Bewerber oder Bewerberinnen entschieden hat, hat sie bei der Mitarbeitervertretung um deren Zustimmung zu der (den) in Aussicht genommenen Einstellung(en) nachzusuchen und ihr die Bewerbungsunterlagen sämtlicher Bewerber vorzulegen und die erforderlichen Auskünfte zu erteilen.

Unbenommen bleibt der Mitarbeitervertretung und der Dienststellenleitung die Möglichkeit, die Beteiligung der Mitarbeitervertretung an Personalauswahlverfahren durch eine Dienstvereinbarung zu regeln (Fey/Rehren, aaO, § 34 RdNr. 20), in der u.a. festgelegt werden kann, ob die Mitarbeitervertretung oder ein Mitglied der Mitarbeitervertretung am Einstellungsgespräch teilnimmt (Baumann-Czichon u.a., aaO, § 34 RdNr. 15), ggf. unter Festlegung der oder einschränkender Voraussetzungen.

III. Eine Kostenentscheidung ist entbehrlich (§ 63 Abs. 7 MVG.EKD in der ab 1. Januar 2004 geltenden Fassung, § 12 Abs. 5 ArbGG a.F.).