Kirchliches Arbeitsgericht
für die Diözesen Limburg, Mainz, Speyer und Trier
in Mainz

Az.: KAG Mainz M 21/16 Mz- ewVfg -

Beschluss

In dem Verfahren auf Erlass einer einstweiligen Verfügung
mit den Beteiligten

1. MAV

Antragstellerin,

2. CV

Antragsgegner,

hat das Kirchliche Arbeitsgericht in Mainz durch den Richter S. als Vorsitzenden
ohne mündliche Verhandlung am 27.10.2016 beschlossen:

1. Dem Antragsgegner wird aufgegeben, dem Mitglied der Antragstellerin,
Frau B., bis zum 1. Dezember 2016 die Wahrnehmung ihrer gesetzlichen Auf-
gaben als Mitglied der Mitarbeitervertretung zu gestatten.
2. Die Revision gegen diese Entscheidung findet nicht statt.

Gründe

I.

Die Beteiligten streiten darüber, ob das MAV-Mitglied B. für die Zeit ihrer Schwangerschaft ihre MAV-Aufgaben trotz eines ärztlichen Beschäftigungsverbots für ihre dienstliche Tätigkeit wahrnehmen darf.

Antragstellerin ist die beim Caritasverband gewählte Mitarbeitervertretung für den Bereich Beratungsstellen, Verwaltung und Jugendhilfeeinrichtungen in G.. Obwohl die MAV von der Größe der Einrichtung her aus 11 Mitgliedern bestehen könnte, stellten sich bei der letzten MAV-Wahl nur 7 Mitglieder zur Wahl, die alle gewählt wurden. Darunter ist auch Frau B., die derzeit schwanger ist und am 1. Dezember 2016 in „Mutterschutz“ gehen wird. Frau B. ist als MAV-Mitglied von ihren dienstlichen Aufgaben gem. § 15 Abs. 3 MAVO teilweise freigestellt.

Nach Bekanntwerden der Schwangerschaft ordnete der Dienstgeber aufgrund einer E-Mail ihres Betriebsarztes vom 23.05.2016 (Bl. 9 d. A.), auf deren Inhalt hiermit Bezug genommen wird, für Frau B., die in der Kinder- und Jugendhilfeeinrichtung S. eingesetzt ist, für den Bereich Screening und für alle Gruppen mit Kindern unter 5 Jahren ein Beschäftigungsverbot an. Ferner bestimmte der Antragsgegner am 29.08.2016, Frau B. könne im Hinblick auf dieses Beschäftigungsverbot auch ihre Aufgaben als MAV-Mitglied nicht wahrnehmen, da während dieser Zeit ihr MAV-Mandat ruhe.

Im vorliegenden Verfahren begehrt die MAV der Dienstgeberin aufzugeben, Frau B. die MAV-Arbeit zu ermöglichen.

Nach Auffassung der MAV beziehe sich das schwangerschaftsbedingte Beschäftigungsverbot nur auf die berufliche Tätigkeit von Frau B., nicht jedoch auf ihre MAV-Aufgaben. Diese müsse sie unbedingt wahrnehmen, da sich zudem 2 von den 7 gewählten MAV-Mitgliedern derzeit in Elternzeit befänden. Der Inhalt des

Beschäftigungsverbot beziehe sich nicht auf die MAV-Tätigkeit ihres Mitglieds, da diese insoweit in keiner Weise schwangerschaftsbedingt beeinträchtigt sei.

Die Antragstellerin beantragt,

dem Antragsgegner aufzugeben, dem Mitglied der Antragstellerin, B., die Wahrnehmung der Aufgaben als Mitglied der Antragstellerin zu ermöglichen,

hilfsweise,

dem Mitglied der Antragstellerin, B., die Teilnahme an den Sitzungen der Antragstellerin zu ermöglichen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Antrag zurückzuweisen.

Der Dienstgeber macht geltend, nach der zwingenden Vorschrift von § 13 b Abs. 3 MAVO ruhe das MAV-Mandat von Frau B. im Hinblick auf das ärztliche Beschäftigungsverbot.

Zur näheren Darstellung des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der von der Antragstellerin am 20.10.2016 zur Gerichtsakte gereichten Antragschrift nebst diversen Anlagen sowie auf den Schriftsatz des Antragsgegners vom 25.10.2016 Bezug genommen.

II.

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung ist zulässig und auch im Hauptantrag begründet, weil das MAV-Mandat des MAV-Mitglieds B. im Hinblick auf deren Schwangerschaft bis zum Eintritt des generellen Beschäftigungsverbots der Schwangeren im Sinne von § 3 Abs. 2 MuSchG am 1. Dezember 2016 nicht ruht.

1. Die Zuständigkeit des Kirchlichen Arbeitsgerichts ist gegeben. Es liegt eine Streitigkeit aus der Mitarbeitervertretungsordnung des Bistums Mainz vor, in der es insbesondere um die Rechte und Pflichten der MAV aus der MAVO geht, indem ihr Mitglied B. im Hinblick auf ein angeordnetes Beschäftigungsverbot durch die Dienstgeberin von der Wahrnehmung derer MAV-Tätigkeiten abgehalten werden soll.

2. Beim Kirchlichen Arbeitsgericht kann gemäß § 52 Abs. 1 KAGO eine einstweilige Verfügung beantragt werden. Über diese entscheidet gemäß § 52 Abs. 2 KAGO der Vorsitzende des Gerichts alleine und ohne mündliche Verhandlung. Voraussetzung für den Erlass einer einstweiligen Verfügung ist auch vor dem Kirchlichen Arbeitsgericht das Vorliegen eines Verfügungsanspruchs und eines Verfügungsgrundes (§ 52 Abs. 1 KAGO).

Im Streitfalle besteht wegen der besonderen Eilbedürftigkeit ein Verfügungsgrund für den Erlass der begehrten einstweiligen Verfügung. Hier ist die MAV auf eine Eilmaßnahme angewiesen, weil für sie die Abhaltung ihres Mitglieds B. von deren gesetzlichen Aufgaben als MAV-Mitglied bis zum Eintritt ihres generellen Beschäftigungsverbots am 1. Dezember 2016 nicht hinnehmbar ist. Es ist ausgeschlossen, dass innerhalb der verbleibenden kurzen Zeitspanne von rund 5 Wochen eine rechtskräftige Entscheidung in einem Hauptsacheverfahren erlangt werden kann. Ein weiteres Zuwarten ist angesichts der Sachmaterie, die Aufrechterhaltung einer ordnungsgemäßen Funktionsfähigkeit der MAV-Arbeit, für die MAV nicht hinnehmbar und zumutbar. Der Eilbedürftigkeit steht auch nicht entgegen, dass die Antragstellerin anscheinend nunmehr schon mehrere Wochen lang das Tätigkeitsverbot des Dienstgebers hingenommen hat ohne sich hiergegen wirksam zur Wehr zu setzen. Bei der Arbeitgebermaßnahme handelt es sich um einen Daueratbestand und nicht nur um eine bloß kurzfristige Anordnung.

In der Sache ist das Verlangen der antragstellenden MAV begründet, da vom Vorliegen eines Verfügungsanspruchs auszugehen ist.

Als gewähltes Mitglied der MAV führt auch die schwangere Frau B. ihr Amt als MAV-Mitglied als Ehrenamt (§ 15 Abs. 1 MAVO). Sie hat die ihr nach der MAVO zustehenden Aufgaben und Verantwortungen als Teil der MAV wahrzunehmen (§ 5 MAVO) und darf von deren ordnungsgemäßen Erledigung insbesondere nicht durch den Dienstgeber beeinträchtigt oder sogar abgehalten werden (§ 18 MAVO).

Es dürfte vorliegend nicht das Ziel und die Absicht des Dienstgebers sein, Frau B. in einer gesetzlich unzulässigen und nicht gebotenen Weise von deren MAV-Aufgaben abzuhalten. Entgegen der Ansicht des Antragsgegners ruht vorliegend das MAV-Mandat von Frau B. aber auch nicht gem. § 13 b Abs. 3 MAVO.

Nach § 13 b Abs. 3 MAVO ruht die Mitgliedschaft in der Mitarbeitervertretung, solange dem Mitglied die Ausübung seines Dienstes untersagt ist. An einem derartigen wirksamen Untersagen fehlt es vorliegend. Es mag dahingestellt bleiben, ob ein ärztlich angeordnetes Beschäftigungsverbot überhaupt unter diese Vorschrift fällt (so Simon, Freiburger Komm. zur MAVO, § 13 b Rz. 31). Selbst wenn man hiervon generell überhaupt ausginge, dann muss es sich aber um ein echtes schwangerschaftsbedingtes Beschäftigungsverbot handeln, das dem Dienstgeber eine Beschäftigung der Schwangeren wegen der Risiken der Schwangerschaft im Einzelfall tatsächlich verbietet. Dass bei Frau B. jegliche zulässige Beschäftigungsmöglichkeit entfällt, davon kann vorliegend nicht ausgegangen werden. Allenfalls dann könnte man von einem Ruhen im Sinne von § 13 b Abs. 3 MAVO ausgehen.

Das Beschäftigungsverbot stützt der Antragsgegner vorliegend auf die E-Mail des Arztes in der Gesellschaft für Arbeitsmedizin und Sicherheitstechnik Dr. R. vom 23.05.2016. Darin hat der in Mainz ansässige Arzt der Dienststelle in G. empfohlen, ab sofort ein Beschäftigungsverbot für Frau B. „nach § 3 Abs. 1 und § 4 MuSchG“ auszusprechen. Dies hat er nicht etwa mit umfassenden generellen gesundheitlichen schwangerschaftsspezifischen Problemen der Mitarbeiterin, sondern mit der von der Mitarbeiterin auszuübenden Tätigkeit begründet. Es sollte bedacht werden, dass Aggressionen durch die zu betreuenden Jugendlichen zu einer Gefährdung der Schwangeren führen könnten. Soweit er zudem noch am

23.05. auf den Impfstatus der von der Mitarbeiterin zu betreuenden Kinder bis zum 5. Lebensjahr und der dadurch bedingten Ansteckungsgefahr hingewiesen hatte, stellte der Arzt mit weiterer Nachricht vom 21.06.2016 klar, dass letztgenannte Bedenken nunmehr wegfielen. Schon in der Nachricht vom 23.05. hatte der Arzt aber darauf hingewiesen gehabt, „sollten die genannten Kriterien des MuSchG eingehalten werden können, spricht nichts gegen eine Weiterbeschäftigung der schwangeren MAin“. Damit lag im Zeitpunkt des Ausspruchs des Beschäftigungsverbots durch den Antragsgegners ein partielles einschlägiges Verbot vor (siehe dazu: Busemann: Arbeitsrechtslexikon/Beschäftigungsverbote, I 2). Die Zulässigkeit eines solchen eingeschränkten Verbots gebietet der Gesetzeswortlaut von § 3 Abs. 1 MuSchG, weil ein Beschäftigungsverbot nur besteht, „soweit“ eine einschlägige Gefahr besteht. Nach § 4 MuSchG sind ohnehin nur spezifische Tätigkeiten verboten. In beiden Fällen kann der Arbeitgeber der Schwangeren solche vertraglichen Arbeiten zuweisen, die im ärztlichen Zeugnis nicht als gefährlich ausgewiesen sind. Darüber hinausgehend beinhaltet ein partielles Beschäftigungsverbot auch ein erweitertes Direktionsrecht des Dienstgebers, das eine Anweisung an die Schwangere erlauben kann, über die vertraglich geschuldeten Tätigkeiten hinausgehende andere zumutbare Arbeiten zu erledigen, die ihr trotz ihrer Schwangerschaft möglich sind (siehe dazu: BAG NZA 1998, 936 und BAG NZA 1999, 1044). Im Streitfalle ist Frau B. im Stande, sogar Teile ihrer vertraglichen Tätigkeit zu erfüllen. Der Umgang mit Kindern bis zum 5. Lebensjahr war ihr im maßgeblichen Zeitpunkt ärztlicherseits gerade nicht (mehr) verwehrt. Die Übertragung anderer Aufgaben per erweitertes Direktionsrecht innerhalb der Dienststelle hat der Dienstgeber vorliegend anscheinend erst gar nicht geprüft. Zumindest enthält der nicht geringe Schriftverkehr der Beteiligten keine diesbezüglichen Hinweise. Dabei braucht noch nicht einmal auf den Umstand abgestellt zu werden, dass Frau B. ohnehin teilweise von ihren dienstlichen Tätigkeiten gem. § 15 Abs. 3 MAVO freigestellt ist. Schon von daher besteht für diese Zeitspanne für sie kein Kontakt mit potentiellen aggressiven Jugendlichen. Ein Arbeitsverhältnis kann aber nur dann „ruhen“ im Sinne von § 13 b Abs. 3 MAVO, wenn im Einzelfall eine erlaubte Beschäftigungsmöglichkeit objektiv entfällt. Davon kann nach dem Sachvortrag beider Beteiligten im vorliegenden Verfügungsverfahren nicht ausgegan-

gen werden. Andernfalls könnte der Dienstgeber durch das Unterlassen der Übertragung einer teilweise zulässigen vertraglichen Aufgabe bzw. einer der Mitarbeiterin zumutbaren Ersatztätigkeit in einen Kernbereich einer MAV eingreifen und auf den Kreis der MAV-Mitglieder Einfluss nehmen.

Dass Frau B. schwangerschaftsbedingt gefährdet ist, einschlägige MAV–Aufgaben zu erledigen, davon kann erst recht nicht ausgegangen werden. Das hat auch der Antragsgegner nicht behauptet.

Ein Rechtsmittel ist gegen diese Entscheidung nicht statthaft (§ 47 Abs. 4 KAGO). Auf die Möglichkeit der Einlegung eines Widerspruchs über den der Vorsitzende allein abschließend zu entscheiden hat nach § 55 KAGO i.V. m. § 78 ArbGG, §§ 567 ff., 924, 936 ZPO wird hingewiesen (vgl. Schwab, Juris Die Monatszeitschrift 2016, 325).

gez. Dr. Schwab
Vorsitzender

F.d.R.