

- Kirchengericht:** Verwaltungsgericht für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der Evangelischen Kirche in Deutschland
- Entscheidungsform:** Beschluss (rechtskräftig)
- Datum:** 05.08.2002
- Aktenzeichen:** VerwG.EKD II-0124/G2-02
- Rechtsgrundlagen:** MVG.EKD § 63 Abs. 1 Buchst. H, § 61 § 5 Abs. 1 S. 1, Abs. 2, Abs. 6, § 3 Abs. 2, Abs. 4
- Vorinstanzen:** Schlichtungsstelle nach dem MVG-EKD der Nordelbischen Ev.-Luth. Kirche. Az.: 40/2001; Fundstelle: Die Mitarbeitervertretung 4/03, S. 192; Rechtsprechungsbeilage zum Amtsblatt der EKD 2003, S.29

**Leitsatz:**

1. Eine Wahlgemeinschaft zur Bildung einer gemeinsamen Mitarbeitervertretung setzt das Einvernehmen aller Beteiligten voraus.
2. Wird das Einvernehmen von einer Dienststellenleitung einer Dienststelle verweigert, wählen die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der verbleibenden Dienststellen der geplanten Wahlgemeinschaft eine gemeinsame Mitarbeitervertretung.
3. Das erforderliche Einvernehmen kann jedenfalls dann nicht von den Kirchengerichten ersetzt werden, wenn die Dienststellenleitung einer mitarbeitervertretungsfähigen Dienststelle das Einvernehmen verweigert hat.
4. Ob etwas anderes gilt, wenn eine Dienststellenleitung einer Dienststelle, bei der wegen fehlender Voraussetzungen des § 5 Abs. 1 S. 1 MVG.EKD eine eigene Mitarbeitervertretung nicht gebildet werden kann, das erforderliche Einvernehmen verweigert, bleibt offen.

**Tenor:**

Die Beschwerde gegen den Beschluss der Schlichtungsstelle nach dem MVG-EKD der Nordelbischen Evangelisch-Lutherischen Kirche vom 1. März 2002 - 40/2001 - wird zurückgewiesen.

**Gründe:**

**I.** Die Antragstellerin ist die gemäß § 4 Abs. 1 Buchst. a des Kirchengesetzes zum Mitarbeitervertretungsgesetz - KGMVG Nordelbien vom 24. September 1994 - gebildete Mitarbeitervertretung des Kirchenkreises A.

Beteiligte ist die diesem Kirchenkreis angehörige Ev.-luth. Kirchengemeinde C, deren Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter in der Vergangenheit von der Antragstellerin vertreten wurden.

Nach Aufhebung des § 4 Abs. 1 KGMVG Nordelbien durch das Erste Kirchengesetz zur Änderung des Kirchengesetzes zum Mitarbeitervertretungsgesetz (1. KGMVGÄndG) vom 5. Februar 2001 (GVOBl. 2001, 55), das am 6. Februar 2001 in Kraft trat, führte die Antragstellerin in den von ihr vertretenen Dienststellen Abstimmungen unter den jeweils beschäftigten Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern darüber durch, ob diese sich zukünftig durch eine eigene Mitarbeitervertretung oder durch eine Gemeinsame Mitarbeitervertretung auf Kirchenkreisebene vertreten sehen wollen. Mit einer Ausnahme haben sich die Mitarbeiterschaften aller Dienststellen mehrheitlich für eine Gemeinsame Mitarbeitervertretung ausgesprochen.

In zwei bei der Ev.-luth. Kirchengemeinde C durchgeführten Abstimmungen mit einer Beteiligung von mehr als 50% haben sich die teilnehmenden Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter zu 100% für die Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung auf Kirchenkreisebene entschieden.

Mit dem der Mitarbeitervertretung am 3. Dezember 2001 zugegangenen Beschluss beschloss der Kirchenvorstand der Antragsgegnerin: "Der Kirchenvorstand hält eine eigene Mitarbeitervertretung für sinnvoller und lehnt eine weitere Zusammenarbeit mit der Mitarbeitervertretung auf Kirchenkreisebene ab".

Mit dem am 18. Dezember 2001 bei der Schlichtungsstelle eingegangenen Antrag vom 17. Dezember 2001 hat die Mitarbeitervertretung beantragt,

die Ev.-luth. Kirchengemeinde C zu verpflichten, der Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung beim Kirchenkreis A für die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Ev.-luth. Kirchengemeinde C zuzustimmen,

hilfsweise

festzustellen, dass bei der Ev.-luth. Kirchengemeinde C keine eigene Mitarbeitervertretung zu wählen ist, sondern die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter dieser Dienststelle auch nach den Neuwahlen zu den Mitarbeitervertretungen im Frühjahr 2002 durch die Gemeinsame Mitarbeitervertretung beim Kirchenkreis A vertreten werden,

weiter hilfsweise

festzustellen, dass Gründe für die Verweigerung des Einvernehmens zur Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung beim Kirchenkreis A für den Kirchenvorstand der Ev.-luth. Kirchengemeinde C nicht vorliegen.

Die Ev.-luth. Kirchengemeinde C hat beantragt,

die Anträge abzuweisen.

Sie hat sich auf den Standpunkt gestellt, eine Ersetzung des Einvernehmens im Sinne des § 5 Abs. 2 MVG.EKD sei nicht möglich. Sie könne nicht gezwungen werden, diese Wahl ihrer Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter zur Gemeinsamen Mitarbeitervertretung zu akzep-

tieren. Bei Ablehnung des "Einvernehmens" verbleibe es bei einer Mitarbeitervertretung i.S.d. § 5 Abs. 1 MVG.EKD.

Mit Beschluss vom 1. März 2002 hat die Schlichtungsstelle nach dem MVG-EKD der Nordelbischen Ev.-Luth. Kirche - 40/2001 - die Anträge zurückgewiesen. Zur Begründung ist im wesentlichen ausgeführt, nach dem Gesetz sei die Dienststelle frei, das Einvernehmen zur Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung nicht zu erteilen.

Hiergegen wendet sich die Antragstellerin mit ihrer beim Verwaltungsgericht für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der EKD am 7. März 2002 eingegangenen und zugleich begründeten Beschwerde, mit der sie ihre erstinstanzlichen Anträge weiter verfolgt. § 5 Abs. 2 MVG.EKD stelle zwar keine Voraussetzungen dafür auf, unter welchen Bedingungen Einvernehmen herzustellen sei oder verweigert werden könne. Auch sei es richtig, dass der vom kirchlichen Gesetzgeber vorgesehene Regelfall die Bildung einzelner Mitarbeitervertretungen sei und die einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung den Ausnahmefall darstelle. Beide Überlegungen rechtfertigten aber nicht, dass die Beteiligten ihr Einvernehmen ohne Grund verweigern dürften. Überwiegend werde darauf abgestellt, dass die Dienststellenleitung ihr Einvernehmen nur aus wichtigem Grund verweigern könne. Aus dem Wortlaut des § 5 Abs. 2 MVG.EKD allein ergebe sich dies zwar nicht. § 33 MVG.EKD verpflichte die "Betriebspartner" jedoch, sich gegenseitig bei der Erfüllung ihrer Aufgaben zu unterstützen und vertrauensvoll und partnerschaftlich zusammenzuarbeiten. Weiter werde das Gebot der gegenseitigen Information, der Beachtung von Recht und Billigkeit und der Verhinderung von dem Arbeitsfrieden abträglichem Verhalten konstituiert. Absatz 3 bestimme sodann, dass in strittigen Fragen eine Einigung durch Aussprache anzustreben sei und erst nach ihrem Scheitern andere Stellen eingeschaltet werden dürften. Mit diesem Kodex für die Form der Zusammenarbeit bestimme § 33 MVG.EKD zugleich, dass die an einer Auseinandersetzung Beteiligten die gegenseitigen Wünsche und Anliegen zu respektieren und sich mit ihnen auseinander zu setzen hätten. In diesem Zusammenhang gewinne das Wort "Einvernehmen" eine Bedeutung, die nicht allein ein beidseitiges "Ja" zu einer Absicht erfordere, sondern die ein beidseitiges Bemühen um Einigung intendiere. Diese Auslegung von "Einvernehmen" stehe dann auch im Einklang mit dem Grundsatz von Treu und Glauben, der willkürliche Verweigerungen verbiete. Sähe man in § 5 Abs. 2 MVG.EKD die einseitige Möglichkeit für den Dienstgeber, die Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung zu unterbinden, gäben die Kriterien des § 315 BGB den Maßstab, unter welchen Bedingungen ein Einvernehmen durch die Dienststellenleitung verweigert werden dürfe, denn dann räume § 5 MVG.EKD sozusagen den jeweils Beteiligten einseitige Bestimmungsrechte ein. In diesem Fall sei die Entscheidung nach billigem Ermessen zu treffen, das, wäre es verletzt, durch Urteil zu ersetzen sei. Alle Überlegungen sprächen also dafür, dass die Ev.-luth. Kirchengemeinde C jedenfalls bei ihrer Entscheidung über die Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung Ermessen ausüben müsste und respektable Gründe für eine Verweigerung bedürfe. Wenn die Ev.-luth. Kirchengemeinde C Ermessen ausüben müsse, dann müsse sie auch die Gründe, die

die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter zu ihrer Entscheidung bewogen hätten, und die Eindeutigkeit, mit der sie zu ihrer Entscheidung gekommen seien, in ihre Entscheidungsfindung einbeziehen. Das sei offensichtlich nicht geschehen. Aus dem Beschluss des Vorstandes der Ev.-luth. Kirchengemeinde C ergebe sich nur, dass eine eigene Mitarbeitervertretung für sinnvoller gehalten werde. Das weise keine Auseinandersetzung mit dem Anliegen der Mitarbeiterschaft aus. Der schlichte Wunsch nach einer eigenen Mitarbeitervertretung reiche nicht als Begründung gegen eine Gemeinsame Mitarbeitervertretung aus. Die Ortsnähe der eigenen Mitarbeitervertretung gegenüber der weiter entfernten Gemeinsamen Mitarbeitervertretung vermöge ebenfalls nicht zu überzeugen. Die Entfernung zwischen dem Sitz der Antragstellerin und den Räumlichkeiten der Ev.-luth. Kirchengemeinde C betrage etwa 5 Kilometer. Telefonate könnten als Ortsgespräche geführt werden. Die Dienstzeiten der bisherigen Mitarbeitervertretung seien montags, dienstags und donnerstags von 9.00 bis 14.00 Uhr, mittwochs von 14.00 - 16.30 Uhr und freitags von 9.00 - 12.00 Uhr. Darüber hinaus gebe es einen Anrufbeantworter und ein Faxgerät. Über beide Einrichtungen sei die bisherige Gemeinsame Mitarbeitervertretung auch bis zu den üblichen Büroschlusszeiten bis 16.30 Uhr erreichbar. Die bisherige Gemeinsame Mitarbeitervertretung habe auch über die Dienststelle der Ev.-luth. Kirchengemeinde C hohe Detailkenntnisse, weil sie die einzelnen Einrichtungen der Dienststelle regelmäßig besuche und sich diese auch über verschiedene Mitbestimmungs- und Beratungsverfahren erworben habe. Auch mit der Gemeinsamen Mitarbeitervertretung könne täglich, jedenfalls aber regelmäßig Kontakt gepflegt werden, um anfallende Fragen zu klären. Seitens der bisherigen Gemeinsamen Mitarbeitervertretung habe es damit auch keine Probleme gegeben. Die von der Ev.-luth. Kirchengemeinde C gerügten Probleme mit der bisherigen Gemeinsamen Mitarbeitervertretung habe es nicht gegeben, was im einzelnen ausgeführt wird.

Die Mitarbeitervertretung beantragt,

den angegriffenen Beschluss aufzuheben sowie den Antragsgegner zu verpflichten, der Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung beim Kirchenkreis A für die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Ev.-luth. Kirchengemeinde C zuzustimmen,

hilfsweise

festzustellen, dass bei der Ev.-luth. Kirchengemeinde C keine eigene Mitarbeitervertretung zu wählen ist, sondern die Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen dieser Dienststelle auch nach den Neuwahlen zu den Mitarbeitervertretungen im Frühjahr 2002 durch die Gemeinsame Mitarbeitervertretung beim Kirchenkreis A vertreten werden,

weiter hilfsweise

festzustellen, dass Gründe für die Verweigerung des Einvernehmens zur Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung beim Kirchenkreis A für den Antragsgegner nicht vorliegen.

Die Dienststelle beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Die Beschwerde sei nicht statthaft. § 63 MVG.EKD enthalte keine Zuständigkeit für den Fall des § 5 Abs. 2 MVG.EKD. Sie leugnet die Aktivlegitimation. Die Amtszeit der Antragstellerin habe am 30. April 2002 geendet. Die neue Mitarbeitervertretung für den Kirchenkreis A sei am 16. April 2002 gewählt worden, am 8. Mai 2002 habe ihre konstituierende Sitzung stattgefunden.

Denknotwendig könne ein Einvernehmen nicht erzwungen werden. Unterschiedliche Standpunkte ließen sich nicht dem anderen aufzwingen. Das habe der Kirchengesetzgeber erkannt und bei fehlendem Einvernehmen in § 5 Abs. 2 MVG.EKD die Normallösung gem. § 5 Abs. 1 MVG.EKD belassen und alles ohnehin als Regel-Ausnahme-Lösung gestaltet. Keine Seite - weder die Mitarbeitenden noch der Kirchenvorstand - könne die andere Seite zwingen, von der Normalregelung des § 5 Abs. 1 MVG.EKD abzuweichen.

Nach Art. 14 Verfassung-NEK sei allein der Kirchenvorstand der Ev.-luth. Kirchengemeinde C für die Leitung und Verwaltung der Kirchengemeinde verantwortlich. Er trage die geistliche Verantwortung. Er trage insoweit auch für die Mitarbeitenden die Verantwortung und für die Gestaltung der Beziehungen zu ihnen, wofür das MVG.EKD - soweit die Beteiligungsrechte berührt seien - mehrere Möglichkeiten einräume. Im Rahmen des § 5 MVG.EKD habe der Kirchenvorstand legitimen und legalen Handlungsspielraum gem. seiner Verantwortung.

§ 5 Abs. 2 MVG.EKD regele die "absolute Vorfrage", wer und wo denn Mitarbeitervertretung sein solle. Erst dann komme hinterher § 33 MVG.EKD, in dem es um das Verhältnis zwischen Mitarbeitervertretung und Dienststellenleitung gehe, zum Zuge. Davon abgesehen habe die Ev.-luth. Kirchengemeinde C wichtige und respektable Gründe geltend gemacht. Dies sei entscheidend, ungeachtet dessen, ob man sie teile. Diese Gründe seien sämtlich im Kirchenvorstand besprochen und behandelt worden. Der Kirchenvorstand habe in seiner verfassungsmäßigen Verantwortung alles abgewogen und sich für den sachgerechteren Weg entschieden, der durchaus nicht der bequemste sei. Der Kirchenvorstand verspreche sich von einer eigenen Mitarbeitervertretung mehr Präsenz über den ganzen Arbeitstag hinweg und eine tägliche Ansprechmöglichkeit und Beratung auch bei Alltagsproblemen der Zusammenarbeit, was nach dem eigenen Vortrag der Antragstellerin gar nicht möglich sei: Diese habe äußerst begrenzte Bürozeiten, praktisch nur in Teilzeit und halbtags, wie sie auch selbst einräume. Es gebe bei der Antragstellerin zwangsläufig keine ständige Erreichbarkeit und häufig lande man nur auf dem Anrufbeantworter. Die Antragstellerin sitze nicht in der Dienststelle der Ev.-luth. Kirchengemeinde C und lasse sich Akten bringen und schicken und fordere dazu auch auf. Jeder Kontakt koste Zeit und Wege. Anrufbeantworter und Fax ersetzen eben nicht die jederzeit ansprechbare Mitarbeitervertretung nebenan im Büro oder auf der Arbeitsstelle.

Wegen der Einzelheiten des Vorbringens der Beteiligten in beiden Rechtszügen wird auf den Inhalt ihrer Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Mit Beschluss vom 19. März 2002 - II-0124/G3-02 hat das Verwaltungsgericht für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der EKD den Antrag der Mitarbeitervertretung, die Ev.-luth. Kirchengemeinde C im Wege der Einstweiligen Anordnung zu verpflichten, der Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung bei dem Kirchenkreis A für die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Ev.-luth. Kirchengemeinde C vorläufig bis zur Entscheidung in der Hauptsache zuzustimmen, zurückgewiesen. Auf die Gründe dieses Beschlusses wird Bezug genommen.

## **II. Die Beschwerde hatte auch in der Hauptsache keinen Erfolg.**

1. Die Beschwerde ist beim Verwaltungsgericht für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der EKD angefallen.

Entgegen der Auffassung der Ev.-luth. Kirchengemeinde C ist die Beschwerde statthaft. Ihre Statthaftigkeit ergibt sich aus § 63 Abs. 1 Buchst. h MVG.EKD. Die grundsätzliche Bedeutung einer Rechtsfrage ist gegeben, wenn die Entscheidung einer mitarbeitervertretungsrechtlichen Streitigkeit von der Beantwortung einer klärungsbedürftigen und klärungsfähigen Rechtsfrage abhängt. Weiterhin muss die Klärung von allgemeiner Bedeutung für die kirchliche Rechtsordnung sein. Das ist hier der Fall. Es geht um die Rechtsnatur des Einvernehmens i.S.d. § 5 Abs. 2 MVG.EKD. Es geht um die Frage der Sinnhaftigkeit der Anrufung der Schlichtungsstelle nach § 5 Abs. 6 MVG.EKD, mit anderen Worten darum, ob und wenn ja, nach welchen Maßstäben die Verweigerung des Einvernehmens überprüfbar ist.

2. Die Beschwerde ist unbegründet. Das Fehlen des Einvernehmens wird nicht durch die Kirchengenichte für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten ersetzt, jedenfalls dann nicht, wenn die Dienststelle, deren Dienststellenleitung das Einvernehmen verweigert hat, mitarbeitervertretungsfähig i.S.d. § 5 Abs. 1 Satz 1 MVG.EKD ist. Auch die Hilfsanträge sind unbegründet.

a) Die Antragstellerin ist aktivlegitimiert.

Wengleich an sich die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Ev.-luth. Kirchengemeinde C antragsbefugt sind, kann der Antragstellerin die Antragsbefugnis nicht abgesprochen werden. Sie vertritt der Sache nach diese Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter.

Bei Streitigkeiten über die Bildung einer Mitarbeitervertretung kann gem. § 5 Abs. 6 MVG.EKD die Schlichtungsstelle angerufen werden. Das gilt auch für alle Streitigkeiten bei der Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung. Die Entscheidung über eine Gemeinsame Mitarbeitervertretung liegt bei den beteiligten Dienststellenleitungen und bei den jeweiligen Mehrheiten der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter. Antragsberechtigt ist daher jeder, der ein rechtlich relevantes Interesse an der Entscheidung der Schlichtungsstelle hat. Das sind jedenfalls die Mehrheiten der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter, die eine Gemeinsame Mitarbeitervertretung wünschen. Diese vertritt die Antragstellerin der Sache nach. Sie hat, wenn man so will, insoweit der Sache nach ein Restmandat. Da auch

die einzelne Mitarbeiterin oder der einzelne Mitarbeiter das Verfahren zur Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung einleiten kann, ist diese oder dieser auch befugt, in diesem Zusammenhang die Schlichtungsstelle anzurufen, so dass jedenfalls die Vorsitzende der nicht mehr im Amt befindlichen Mitarbeitervertretung antragsbefugt ist, die ihrerseits die weiteren Mitglieder der bisherigen Mitarbeitervertretung bzw. die einzelnen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Ev.-luth. Kirchengemeinde C vertritt, die mehrheitlich die Wahl einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung beschlossen hatten.

b) Nach § 5 Abs. 2 MVG.EKD ist die Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung für mehrere Dienststellen nur im Einvernehmen mit den Dienststellenleitungen möglich. D.h., dass die jeweilige Dienststellenleitung die Entscheidung darüber zu treffen hat, welcher Möglichkeit der Vorzug zu geben ist: Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung oder Bildung einer eigenen Mitarbeitervertretung. Die jeweilige Dienststellenleitung muss über die Frage einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung einen Beschluss in dem Gremium, das die Dienststelle im Rechtsverkehr vertritt, herbeiführen. Das ist hier geschehen durch den Kirchenvorstand. Das fehlende Einvernehmen des entscheidenden Gremiums, hier des Kirchenvorstandes, wird nicht durch die Kirchengenossen ersetzt. Das sieht § 5 MVG.EKD nicht vor. Es heißt zwar in § 5 Abs. 6 MVG.EKD, bei Streitigkeiten über die Bildung von Mitarbeitervertretungen könne die Schlichtungsstelle angerufen werden. Das bezieht sich dem Wortlaut nach unschwer auch auf die Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung. Dabei geht es aber in erster Linie darum, ob eine Wahlgemeinschaft wirksam zustande gekommen ist, also, ob das Einvernehmen aller Beteiligten hergestellt war, dieses also ordnungsgemäß zustande gekommen ist. Nicht dazu gehört die Frage, ob das Einvernehmen zu Recht oder zu Unrecht erteilt oder versagt wurde oder ob und wenn ja, welche Gründe dafür ausschlaggebend waren und ob diese als "wichtige Gründe" (vgl. Fey/Rehren, MVG.EKD § 5 RdNr. 9) anzusehen sind oder ob die "Dienststellenleitung ihr Einvernehmen nur aus wichtigem Grund verweigern" kann (vgl. Baumann-Czichon/Germer, MVG-EKD 1997 § 5 Rn. 8).

Das folgt zum einen aus einem Gegenschluss aus § 3 Abs. 4 MVG.EKD.

§ 3 Abs. 2 MVG.EKD regelt die Verselbständigung von Dienststellen. Rechtlich nicht selbständige Organisationseinheiten, die mindestens fünf wahlberechtigte und drei wählbare Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter beschäftigen und die entweder aufgrund ihrer Aufgabenbereiche und Organisation eigenständig sind oder räumlich weit entfernt vom Sitz des Dienststrägers liegen, können sich mitarbeitervertretungsrechtlich verselbständigen, wenn die Mehrheit der wahlberechtigten Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des zu verselbständigenden Dienststellenteils dies in geheimer Abstimmung beschließt. Die Rolle der Dienststellenleitung beschränkt sich im Rahmen der mitarbeitervertretungsrechtlichen Verselbständigung auf die Herbeiführung des Einvernehmens. Verweigert die Dienststelle das Einvernehmen, so kann nach § 3 Abs. 4 MVG.EKD die Schlichtungsstelle angerufen werden, die nach ausdrücklicher Vorschrift des § 3 Abs. 4 letzter Halbsatz MVG.EKD

"das Einvernehmen zwischen Dienststellenleitung und Mitarbeitervertretung ersetzen kann". Eine solche Vorschrift findet sich in § 5 Abs. 6 MVG.EKD nicht.

Dieses eher formale Argument wird zum anderen durch den Sinn und Zweck des jeweiligen Erfordernisses des Einvernehmens gedeckt. Das hat zu den unterschiedlich ausgestalteten Regelungen geführt.

Der Gesetzgeber geht davon aus, dass im Regelfall eine mitarbeitervertretungsrechtliche Verselbständigung eintritt, wenn die Mehrheit der wahlberechtigten Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter dieses will. Die typischerweise mit der Verselbständigung verbundenen Konsequenzen soll die Dienststellenleitung hinnehmen müssen. Daraus folgt, dass das fehlende Einvernehmen zwischen Dienststellenleitung und Mitarbeitervertretung durch die Schlichtungsstelle ersetzt werden kann, § 3 Abs. 4 MVG.EKD, wenn die Dienststelle nicht über die typischerweise mit der Verselbständigung verbundenen Konsequenzen hinaus im Einzelfall etwa außergewöhnliche Belastungen und /oder Schwierigkeiten aufzuzeigen vermag, die mit der in Aussicht genommenen mitarbeitervertretungsrechtlichen Verselbständigung verbunden sind bzw. sein werden.

Dagegen stellt sich § 5 Abs. 2 MVG.EKD als Ausnahmeregelung dar. Diese Bestimmung bietet lediglich die Möglichkeit, eine Gemeinsame Mitarbeitervertretung für mehrere Dienststellen zu bilden. § 5 Abs. 1 Satz 1 MVG.EKD enthält nämlich den Grundsatz, dass Mitarbeitervertretungen in den einzelnen Dienststellen zu wählen sind, wenn bestimmte Voraussetzungen vorliegen. Eine Ausnahme von § 5 Abs. 1 Satz 1 MVG.EKD setzt das Einvernehmen aller Beteiligten voraus, auch das der Dienststellenleitungen der Dienststellen, für die eine Gemeinsame Mitarbeitervertretung gebildet werden soll. Das Erfordernis des Einvernehmens, ohne dass dieses bei dessen Fehlen durch die Schlichtungsstelle ersetzt werden kann, soll die "Hoheit" der Dienststelle oder Leitung gewährleisten. Mit anderen Worten: Im Gegensatz zu § 3 Abs. 2 MVG.EKD, der im Regelfall der mitarbeitervertretungsrechtlichen Verselbständigung den Vorzug gibt, wenn die Mehrheit der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter dieses will, und deswegen letztlich die Ersetzung des fehlenden Einvernehmens zwischen Dienststellenleitung und Mitarbeitervertretung durch die Schlichtungsstelle nach Absatz 4 letzter Halbsatz MVG.EKD vorsieht, wirkt sich das Fehlen des Einvernehmens einer Dienststellenleitung einer Dienststelle der Dienststellen, für die eine Gemeinsame Mitarbeitervertretung gewählt werden soll, dahin aus, dass die Wahl einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung für diese Dienststelle zu unterbleiben hat. Eine Dienststelle muss sich eine Gemeinsame Mitarbeitervertretung nicht oktroyieren lassen. Da hier die geplante Wahlgemeinschaft mehr als zwei Dienststellen umfasste, konnten sich die verbleibenden Dienststellen weiterhin zusammenschließen, wie geschehen, und für ihre Bereiche eine Gemeinsame Mitarbeitervertretung bilden.

Die Ev.-luth. Kirchengemeinde C hat letztlich zutreffend darauf hingewiesen, dass sie, vertreten durch ihren Kirchenvorstand, autonom darüber befindet, ob eine Wahlgemein-



schaft zur Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung unter ihrem Einschluss stattfindet.

Somit sind die Schlichtungsstelle und damit auch das Verwaltungsgericht für mitarbeitervertretungsrechtliche Streitigkeiten der EKD nicht befugt, das erforderliche Einvernehmen durch eine der Rechtskraft fähige Entscheidung zu ersetzen.

Verweigert die Dienststellenleitung einer Dienststelle, die nach dem Willen der Mehrheit ihrer Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter einer Wahlgemeinschaft zur Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung angehören soll, das Einvernehmen, so darf in dieser Dienststelle eine Wahl zu der in Aussicht genommenen Gemeinsamen Mitarbeitervertretung nicht stattfinden.

Vorstehendes gilt jedenfalls dann, wenn, wie hier, eine mitarbeitervertretungsfähige Dienststelle ihr Einvernehmen verweigert hat, es also nicht darum geht, dass durch das fehlende Einvernehmen die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter einer Dienststelle, die nicht mitarbeitervertretungsfähig ist, gar keine Mitarbeitervertretung wählen können und diese Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter auch nicht von einer Mitarbeitervertretung vertreten werden können. Ob bei einer Dienststelle, bei der allein keine Mitarbeitervertretung gebildet werden kann, weil die Voraussetzungen des § 5 Abs. 1 Satz 1 MVG.EKD nicht vorliegen, im Lichte der Zielsetzung des § 5 MVG.EKD, dass möglichst alle Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter an der Bildung einer Mitarbeitervertretung zu beteiligen sind und dass alle Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter von einer Mitarbeitervertretung vertreten werden können, deshalb bei Verweigerung des Einvernehmens in einem solchen Fall dem Willen der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter gegenüber der Autonomie der Dienststelle der Vorrang einzuräumen wäre, kann offen bleiben. Ein solcher Fall liegt hier nicht vor.

c) Kann das fehlende Einvernehmen der Ev.-luth. Kirchengemeinde C zur Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung durch die Kirchengenossenschaften nicht ersetzt werden, sind auch die Hilfsanträge unbegründet.

aa) Der Hilfsantrag der Antragstellerin, festzustellen, dass bei der Ev.-luth. Kirchengemeinde C keine eigene Mitarbeitervertretung zu wählen ist, sondern die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter dieser Dienststelle auch nach den Neuwahlen zu den Mitarbeitervertretungen im Frühjahr 2002 durch die Gemeinsame Mitarbeitervertretung beim Kirchenkreis A vertreten werden, ist unbegründet. Die Ev.-luth. Kirchengemeinde C ist mitarbeitervertretungsfähig. Die Voraussetzungen des § 5 Abs. 1 Satz 1 MVG.EKD liegen vor. Bei der Ev.-luth. Kirchengemeinde C ist eine eigene Mitarbeitervertretung zu wählen. Die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Ev.-luth. Kirchengemeinde C werden nicht durch die Gemeinsame Mitarbeitervertretung vertreten, die für die in der Wahlgemeinschaft verbliebenen Dienststellen gewählt wurde. Dem entsprechen die Bemühungen der Ev.-luth. Kirchengemeinde C, die Wahl einer eigenen Mitarbeitervertretung in die Wege zu leiten.

bb) Auch der weitere Hilfsantrag der Antragstellerin, festzustellen, dass Gründe für die Verweigerung des Einvernehmens zur Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung

beim Kirchenkreis A für den Kirchenvorstand der Ev.-luth. Kirchengemeinde C nicht vorliegen, ist im Lichte des zu II. 2 b) Ausgeführten nicht begründet. Es ist zwar richtig, dass in der Literatur vertreten wird, dass nur "wichtige Gründe" (vgl. Fey/Rehren, MVG.EKD § 5 Rdnr. 9) die Verweigerung des Einvernehmens rechtfertigen, und dass die "Dienststellenleitung ihr Einvernehmen nur aus wichtigem Grund verweigern" kann (vgl. Baumann-Czichon/Germer, MVG-EKD § 5 Rn. 8, vgl. auch Bach u.a. MVG für den Bereich der Evangelischen Kirche und Diakonischen Werke im Rheinland, Westfalen und Lippe, § 5 Rz. 2.7). Das mag richtig sein, wenn es sich um eine Dienststelle handelt, bei der allein eine Mitarbeitervertretung nicht gebildet werden kann. Hier geht es aber um eine Ausnahme von dem Grundsatz des § 5 Abs. 1 Satz 1 MVG.EKD. § 5 Abs. 2 MVG.EKD mag zwar dazu beitragen sollen, arbeitsfähige Mitarbeitervertretungen zu schaffen. Es ist aber aufgrund der vorgenommenen Ausgestaltung des kirchlichen Rechtsweges nicht zu verkennen, dass das MVG.EKD es bei der das Einvernehmen versagenden Entscheidung der Dienststellenleitung der Dienststelle belässt, die an der Wahlgemeinschaft teilnehmen soll. Das MVG.EKD geht ersichtlich davon aus, dass die Entscheidung der Dienststellenleitung der Dienststelle, die an der Wahlgemeinschaft teilnehmen soll, das Einvernehmen dazu nicht herzustellen, hinzunehmen ist. Für eine solche Entscheidung gibt es auch plausible Gründe, wie sie die Ev.-luth. Kirchengemeinde C auch aufgezeigt hat. Die Bildung einer Gemeinsamen Mitarbeitervertretung löst keine entsprechende Gemeinsamkeit der Dienststellen aus. Jede Dienststelle ist für sich Partner der Gemeinsamen Mitarbeitervertretung. Das bedeutet, dass die Gemeinsame Mitarbeitervertretung - unabhängig davon, welcher Dienststelle die von ihr vertretenen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter angehören - für alle Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der an der Wahlgemeinschaft beteiligten Dienststellen zuständig ist, was im Einzelfall durchaus zur Erschwerung der Abläufe führen kann. Die jeweilige Dienststelle kann mit der Gemeinsamen Mitarbeitervertretung nur die Angelegenheiten der eigenen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter behandeln mit der Folge, dass durchaus nachvollziehbar ist, wenn vertreten wird, dass eine eigene Mitarbeitervertretung Ortsnähe garantiert, die zur Vereinfachung, Beschleunigung und Flexibilität bei allen relevanten Abläufen der Mitbestimmung führt, wie es die Ev.-luth. Kirchengemeinde C ausgeführt hat. Davon ist ersichtlich auch der Kirchengesetzgeber ausgegangen, indem er das Regel-Ausnahme-Verhältnis geschaffen hat.

Aus § 33 MVG.EKD ergibt sich nichts anderes. Er setzt die Bildung einer Mitarbeitervertretung voraus.

Nach alledem war die Beschwerde zurückzuweisen.

**III. Von einer Kostenentscheidung war abzusehen**