Kirchengericht:	Verwaltungskammer der Evangelischen Kirche im Rheinland
Entscheidungsform:	Urteil
Datum:	02.11.1998
Aktenzeichen:	VK 10/1998
Rechtsgrundlagen:	Art. 103 Abs. 4 Satz 2 KO; Art. 140 des Grundgesetzes in Verbindung mit Art. 137 Abs. 3 Satz 1der Weimarer Reichsverfassung; § 4 KSchG
Vorinstanzen:	keine

Leitsatz:

1. Ist der Kreissynodalvorstand gemäß Art. 103 KO für die Genehmigung einer Personalmaßnahme zuständig, hat er die Rechtmäßigkeit und eingeschränkt auch die Zweckmäßigkeit der geplanten Personalmaßnahme zu prüfen.
2. Ein Arbeitgeber ist in der Freiheit seiner (Personal)-Disposition bzgl. Neueinstellungen nicht durch eine vorausgegangene betriebsbedingte Kündigung gehindert, insofern können, unabhängig vom zeitlichen Abstand - etwa schon nach weniger als zwei Jahren - einer betriebsbedingten Kündigung, Neueinstellungen vorgenommen werden.
3. Ein früherer Mitarbeiter kann sich nach Ablauf der dreiwöchigen Frist für eine Kündigungsschutzklage nicht mit dem Argument, die betriebsbedingte Kündigung sei nur vorgeschoben, auf die Unwirksamkeit der Kündigung berufen, wenn die betriebsbezogene Kündigung nur gewählt wurde, um die Position des Mitarbeiters bei künftigen Bewerbungen nicht zu verschlechtern, er hierüber informiert war und er mit dieser Vorgehensweise einverstanden war.

Tenor:

Der Beschluß des Kreissynodalvorstandes des Beklagten vom 21. November 1997 wird aufgehoben.

Der Beklagte wird verpflichtet, die Klägerin unter Beachtung der Rechtsauffassung der Verwaltungskammer neu zu bescheiden.

Der Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.

Die Berufung wird nicht zugelassen.

Tatbestand

Die Klägerin erstrebt die Zustimmung des Beklagten gem. Art. 103 Abs. 4 KO zur Einstellung einer Erzieherin. Der Beklagte lehnt dies im Hinblick auf die Umstände der Entlassung des früheren Jugendleiters der Klägerin ab.

07.02.2022 EKiR

Dem früheren Jugendleiter (Jugendreferenten) oblag die Kinder- und Jugendarbeit für die vier Gemeindebezirke der Klägerin. Da die Klägerin mit seiner Arbeit nicht zufrieden war, faßte sie in der Presbyteriumssitzung vom 12. September 1996 den Beschluß, sich von ihm –möglichst im beiderseitigen Einvernehmen - zu trennen. Mit Schreiben vom 2. Oktober 1996 informierte sie den Beklagten über diese Absicht und bat um Zustimmung. Man wolle keine verhaltensbedingte (auf Unpünktlichkeit, Konzeptions- und Interesselosigkeit gestützte) sondern eine betriebsbedingte Kündigung aussprechen. Denn im Rahmen einer vom Presbyterium beschlossenen Umorganisation solle der Arbeitsplatz des Jugendleiters ersatzlos wegfallen. Nach der Kündigung wolle man einen Abwicklungsvertrag schließen.

Der Beklagte äußerte Bedenken wegen der Widersprüche in den Absichten der Klägerin. In Wahrheit wolle sie eine verhaltensbedingte Kündigung, wolle diese aber als betriebsbedingt darstellen. Der Abwicklungsvertrag werde als Auflösungsvertrag gedeutet werden.

Im Schreiben vom 25. Oktober 1996 an den Beklagten erläuterte der Vorsitzende des Presbyteriums der Klägerin die bisher beabsichtigte Vorgehensweise: das Ziel sei eindeutig gewesen sich von dem Jugendleiter zu trennen, dieses möglichst im beiderseitigen Einvernehmen woran auch diesem, mit dem man alles besprochen habe, selbst gelegen sei. Um ihm mögliche Schwierigkeiten „mit dem Arbeitsamt" zu ersparen, wolle man eine betriebsbedingte Kündigung aussprechen und danach einen Abwicklungsvertrag schließen - Die Klägerin legte sich in der Presbyteriumssitzung vom 3. November 1996 auf eine betriebsbedingte Kündigung fest. Da aufgrund der Haushaltslage verstärkter Einsparungsbedarf bestehe, müsse die Stelle des Jugendleiters zum 1. Januar 1997 wegfallen. Im Jahre 1997 sollten die Gestaltung der Jugendarbeit und die nötigen Haushaltseinsparungen neu konzipiert werden.

Die Klägerin teilte dies dem Beklagten mit und erläuterte dazu Grund für die Kündigungsabsichten seien zwar die Arbeitsweise und Leistungen des Mitarbeiters gewesen. Nachdem sich aber im Oktober 1996 die ungünstige Haushaltsentwicklung abgezeichnet habe, habe man sich zu einer betriebsbedingten Kündigung entschlossen.

Der Beklagte stimmte im Schreiben vom 19. November 1996 der betriebsbedingten Kündigung wegen Wegfalls der Stelle mit der Maßgabe zu, daß die Genehmigung zur Wiederbesetzung einer entsprechenden wieder eingerichteten Stelle innerhalb von zwei Jahren nicht in Aussicht gestellt werden könne.

Die Klägerin sprach die Kündigung am 15. November 1996 zum 31. Dezember 1996 aus. Am 26. November 1996 schloß sie mit dem Jugendleiter einen Abwicklungsvertrag, der auf die betriebsbedingte Kündigung Bezug nahm, eine Abfindung vorsah und ihm ein wohlwollendes

qualifiziertes Zeugnis zusagte.

Auf die Anfrage der Klägerin vom 18. Dezember 1996, worauf die Maßgabe einer zweijährigen Wartefrist für die Wiederbesetzung einer entsprechenden wieder eingerichteten

07.02.2022 EKiR

Stelle beruhe, teilte der Beklagte mit, dies gehe auf die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zurück. Er habe sich mit der Genehmigung sehr schwer getan, da der Eindruck entstanden sei, daß eine verhaltensbedingte durch eine betriebsbedingte Kündigung ersetzt worden sei.

In der Sitzung vom 13. März 1997 stimmte das Presbyterium der Klägerin einem neuen Konzept für die Kinder- und Jugendarbeit zu. Es sah für die Kinderarbeit bei einem Personalbedarf von mindestens 20 Stunden wöchentlich die Einrichtung einer halben Erzieherinnenstelle vor und für die Jugendarbeit bei einem Personalbedarf von ebenfalls mindestens 20 Stunden die Wahrnehmung der Aufgabe durch einen Pfarrer der Gemeinde.

Das Presbyterium beschloß am 10. April 1997, eine Erzieherin für die Kinderarbeit einzustellen. Ein entsprechender Vertrag mit ihr wurde am 2. Juni 1997 vorbehaltlich der Genehmigung des Kreissynodalvorstandes des Beklagten mit Wirkung vom 2. Mai 1997 geschlossen. Darin waren eine wöchentliche Arbeitszeit von 19,25 Stunden und eine Vergütung nach V c BAT-KF mit der Fallgruppe 1.1 der Berufsgruppe „Mitarbeiter in der Verkündigung, Seelsorge und Bildungsarbeit" vorgesehen.

Mit am 1. September 1997 bei dem Beklagten eingegangenem Schreiben vom 27. August 1997 beantragte die Klägerin, diese Einstellung zu genehmigen. Der Beklagte hatte bereits am 20. März 1997 beim Landeskirchenamt nach der Genehmigungsfähigkeit der Einstellung einer Mitarbeiterin durch die Klägerin angefragt. Er äußerte im Schreiben vom 11. September 1997 sein Befremden über den Antrag der Klägerin. Die betriebsbedingte Kündigung des Jugendleiters habe die Klägerin mit dem nicht nur vorübergehenden Wegfall der Jugendarbeit begründet. Die Dienstanweisung für die Erzieherin weise aber einige Parallelen mit dem Aufgabengebiet des früheren Jugendleiters auf. Der Beschluß des Presbyteriums vom 3. November 1996 über den Wegfall der Jugendleiterstelle sei mit der Notwendigkeit eines ausgeglichenen Haushalts begründet worden. Durch die Neueinstellung einer Mitarbeiterin sei ein ausgeglichener Haushalt aber infrage gestellt. Der Eindruck, daß eine an sich verhaltensbedingte Kündigung des Jugendleiters durch eine betriebsbedingte ersetzt worden sei, werde durch die Einstellung der Erzieherin verstärkt.

Auch die Eingruppierung nach V c sei nicht genehmigungsfähig. Die Dienstanweisung weise keine Merkmale einer offenen Kinder- oder Jugendarbeit auf.

Die Klägerin erwiderte, sie habe die Kinder- und Jugendarbeit völlig neu organisiert. Die knappen Finanzmittel hätten für eine volle Stelle nicht ausgereicht. Sie könne auf die Kinder und Jugendarbeit aber nicht verzichten und habe deshalb ein neues Konzept entwickelt. Danach könnten die Kinderarbeit mit nur einer halben Stelle wahrgenommen und die Jugendarbeit von einem Pfarrer betreut werden. Sie bitte daher um eine Ausnahme von dem Sperrvermerk. Es handele sich um eine in wesentlichen Punkten andere Stelle, und die damaligen Haushaltsschwierigkeiten seien teilweise und unvorhersehbar behoben.

Nach wie vor halte man eine Eingruppierung nach Vc BAT-KF für richtig, da die Kindergruppen generell offene Gruppen mit hoher Fluktuation seien und für alle Kinder offene

07.02.2022 EKiR

Angebote vorgehalten würden. Allenfalls komme eine Eingruppierung nach VI b in Betracht.

Der Beklagte lehnte am 21. November 1997 nach einem entsprechenden Beschluß des Kreissynodalvorstandes die Genehmigung ab. Durch die Einstellung werde seine Zustimmung zur Kündigung des Jugendleiters tangiert. Die Wiederbesetzung bereits nach vier Monaten widerspreche den Bedingungen, unter denen die Genehmigung zur Kündigung seinerzeit erteilt worden sei. Auf die Frage der Eingruppierung ging der Beklagte im Bescheid nicht ein. Die Klägerin legte gegen diese Entscheidung den am 17. Dezember bei dem Beklagten eingegangenen Widerspruch vom 16. Dezember 1997 ein. Sie habe nicht die Kinder- und Jugendarbeit insgesamt, sondern nur den Teil aufgeben wollen, der durch eine hauptamtliche sozialpädagogische Fachkraft abgedeckt war. Deswegen habe das Presbyterium auch in der Sitzung vom 3. November 1996 beschlossen, im Jahre 1997 eine neue Gemeindekonzeption für die Gestaltung der Jugendarbeit und die nötigen Haushaltseinsparungen zu erarbeiten. Nur darauf habe die Klägerin die in dem Schreiben des Beklagten vom 19. November 1996 (Genehmigung der Kündigung) enthaltene Auflage beziehen können, wo es zudem heiße, die Genehmigung der Wiederbesetzung einer entsprechenden wieder eingerichteten Stelle könne nicht in Aussicht gestellt werden.

Die vorgelegte Neuordnung habe mit der früheren Ordnung nichts zu tun. Der Bereich der Kinder- und Jugendarbeit sei grundlegend neu konzipiert und sei kostengünstiger, da statt einer Vollzeitstelle für Jugendarbeit eine Teilzeitstelle mit 19,25 Wochenstunden für Kinderarbeit eingerichtet und eine Erzieherin statt eines Sozialpädagogen eingeplant worden sei. Der Bereich Jugendarbeit sei durch ehrenamtliche Tätigkeit unter Federführung eines Pfarrers abgedeckt. Die finanzielle Situation der Gemeinde habe sich außerdem unvorhergesehen durch die Kündigung einer Mitarbeiterin entspannt.

Der Kreissynodalvorstand des Beklagten beschloß in seiner Sitzung vom 12. Februar 1998 den Widerspruch zurückzuweisen, da die Klägerin keine neuen Tatsachen vorgebracht habe. Der Beklagte legte den Widerspruch dem Landeskirchenamt mit Schreiben vom 20. Februar 1998 zur Stellungnahme und Prüfung vor.

Das Landeskirchenamt teilte der Klägerin mit Schreiben vom 18. März 1998 mit, es sei für die Entscheidung über den Widerspruch vom 16. Dezember 1997 zuständig, da der Beklagte diesem nicht abgeholfen habe. Eine Entscheidung sei jedoch innerhalb der Frist des § 8 Abs 2 VwKG nicht mehr möglich. Der Widerspruch gelte daher als abgelehnt. Die Klägerin könne nunmehr Klage erheben.

Die Klägerin hat mit dem am 29. Mai bei der Geschäftsstelle eingegangenen Schriftsatz vom 28. Mai 1998 die Verwaltungskammer angerufen. Zur Begründung trägt sie vor:

Die Ablehnung der Genehmigung der Einstellung der Erzieherin verletze die Klägerin in ihrem Recht auf Selbstverwaltung. Der Beklagte überschreite mit der Versagung die Grenzen des ihm zustehenden Rechts auf eine Zweckmäßigkeitsprüfung.

07.02.2022 EKiR

Bei der Entlassung des früheren Mitarbeiters habe man zur Vermeidung sozialer Härten und um seine Chancen bei einer Bewerbung an anderer Stelle nicht zu verschlechtern, nach Absprache auch mit ihm selbst den Weg der betriebsbedingten Kündigung gewählt. In Wahrheit habe es sich um eine verhaltensbedingte Kündigung gehandelt, was dem Beklagten bekannt gewesen sei.

Warum der Beklagte die Wiederbesetzung der Stelle erst nach einer Frist von zwei Jahren für zulässig halte, sei rechtlich nicht nachzuvollziehen. Das Urteil des Bundesarbeitsgerichts, auf das der Beklagte sich stütze, gebe nichts dafür her. Es sei arbeitsrechtlich abwegig, daß man sich ohne Einhaltung dieser Frist einem Weiterbeschäftigungs- oder Schadensersatzanspruch aussetze. Ein solcher Anspruch bestehe schon aufgrund der Vereinbarung vom 26. November 1996 nicht. Der frühere Jugendleiter habe auch über die Umstände der Kündigung genau Bescheid gewußt und könne daher aus der Einstellung der Erzieherin als Halbtagskraft keinen Anspruch auf Weiterbeschäftigung herleiten. Im übrigen habe er wieder eine Beschäftigung in der Jugendarbeit in einer Kirchengemeinde in Neuß. Außerdem wäre nach der Rechtsprechung die betriebsbedingte Kündigung selbst dann zulässig gewesen, wenn im Zeitpunkt der Kündigung die Stelle für eine Erzieherin bereits vorhanden gewesen wäre.

Erst recht müsse die Besetzung der später neu geschaffenen Stelle mit einer neuen Mitarbeiterin zulässig sein. Die Stelle des Jugendleiters und die der Erzieherin unterschieden sich grundlegend. Die erstere sei eine Vollzeitstelle als Sozialpädagoge für Kinder- und Jugendarbeit mit Vergütung nach IV b BAT-KF gewesen, die neue Stelle sei eine Teilzeitstelle mit einer Vergütung nach Vc BAT-KF und nur für die Kinderarbeit bestimmt. Für die neue Stelle sei ein Sozialpädagoge überqualifiziert, der frühere Jugendleiter hätte sie nicht erhalten können Die neue Konzeption der Klägerin für die Wahrnehmung der Aufgaben der Kinder- und Jugendarbeit habe 1997 zu Einsparungen von 35.000 DM geführt.

Die Eingruppierung der Erzieherin in die Vergütungsgruppe Vc entspreche den Vorgaben der Fallgruppe 1.11 unter Berücksichtigung der Anmerkung 4.

Die Klägerin beantragt,

den Beklagten zu verpflichten, unter Aufhebung des Beschlusses des Kreissynodalvorstandes vom 21. November 1997 den Genehmigungsantrag der Klägerin vom 27. August 1997 neu zu bescheiden.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er trägt vor, die Klägerin habe zunächst zu der beabsichtigten Kündigung widersprüchliche Angaben gemacht. Zum einen habe sie die Kündigung wegen der „festgestellten Vorkommnisse wie Unpünktlichkeit, Konzeptionslosigkeit und Interesselosigkeit" aussprechen wollen, gleichzeitig aber mitgeteilt, sie wolle betriebsbedingt kündigen, da der Ar-

07.02.2022 EKiR

beitsplatz des Jugendleiters zum 31. Dezember 1996 ersatzlos wegfallen solle. Die Voraussetzungen für eine verhaltensbedingte Kündigung hätten wegen fehlender vorheriger Abmahnung durch die Klägerin nicht vorgelegen. Auf Nachfrage des Beklagten habe die Klägerin sich auf eine betriebsbedingte Kündigung festgelegt, da die Stelle des Jugendleiters zur Erzielung eines ausgeglichenen Haushalts ab 1. Januar 1997 gestrichen werden solle. Daraufhin habe der Kreissynodalvorstand die Kündigung genehmigt, der Klägerin aber mitgeteilt, aufgrund der betriebsbedingten Kündigung könne eine Genehmigung zur Wiederbesetzung der Stelle nicht vor Ablauf von zwei Jahren in Aussicht gestellt werden. Diese Fristsetzung entspreche der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts etwa in dem Urteil vom 7. März 1980, wonach ein Arbeitgeber bei betriebsbedingter Kündigung im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung den ernsthaften und endgültigen Beschluß gefaßt haben müsse, den Teil des betreffenden Arbeitsgebietes nicht nur vorübergehend aufzugeben.

Die Klägerin habe am 18. Dezember 1996 nach den Gründen für die Zwei-Jahres-Frist gefragt. Der Antwort vom 23. Januar 1997 habe sie nie widersprochen.

Die Erzieherin habe etwa die gleichen Aufgaben wie der frühere Jugendleiter. Wie früher diesem obliege ihr nach § 1 der Dienstanweisung vom 5. Mai 1997 die Kinderarbeit. Daran habe auch die geänderte Fassung der Dienstanweisung vom 28. Oktober 1997 nichts geändert. Die Übertragung der „pädagogischen Arbeit mit Kindern im Bereich der Pauluskirchengemeinde" und der Hinweis auf die vom Presbyterium beschlossene neue Konzeption von Kinder- und Jugendarbeit als Grundlage der Arbeit bedeuteten keinen wesentlichen. Unterschied. Damit sei die Kinderarbeit der Gemeinde nicht, wie bei der Kündigung des Jugendreferenten vorausgesetzt, ernsthaft und endgültig aufgegeben worden. Dieser hätte demnach ein Recht auf Weiterbeschäftigung.

Da die Genehmigung der Einstellung zu versagen sei, stelle sich die Frage der Eingruppierung der Erzieherin nicht.

Wegen des weiteren Vorbringens der Parteien wird ergänzend auf die Akte der Verwaltungskammer, auf die von dem Beklagten eingereichten Verwaltungsvorgänge und auf die Niederschrift über die mündliche Verhandlung vor der Verwaltungskammer am 2. November 1998 Bezug genommen.

Gründe:

Die Klage ist mit dem von der Klägerin allein noch gestellten Antrag auf Neubescheidung zulässig.

Die Verwaltungskammer ist nach § 8 Verwaltungskammergesetz (VwKG) in der Fassung vom 15. Januar 1998 in Verbindung mit § 19 Abs. 3 Verwaltungsgerichtsgesetz (VwGG) zuständig für die Entscheidung von Streitigkeiten über Entscheidungen der Kreissynodalvorstände nach Art. 103 Abs. 4 Satz 2 der Kirchenordnung (KO). Um eine Streitigkeit dieser Art handelt es sich bei der hier infrage stehenden –von der Klägerin begehrten und

07.02.2022 EKiR

nach der genannten Vorschrift der KO erforderlichen- Genehmigung des Kreissynodalvorstandes zur Einstellung der Erzieherin.

Das vorgeschriebene Widerspruchsverfahren gem. § 9 Abs. 1 Satz 3a) VwKG (Fassung 1998),

§ 22 Abs. 1 VwGG ist von der Klägerin mit dem fristgerecht eingelegten Rechtsbehelf ordnungsgemäß eingeleitet worden. Das nach § 9 Abs. 1 Satz 3a) VwKG zur Entscheidung über den Widerspruch zuständige Landeskirchenamt hat über den Widerspruch nicht insbesondere nicht innerhalb der Frist von drei Monaten nach § 9Abs. 2 VwKG entschieden Er gilt damit als abgelehnt, wie das Landeskirchenamt der Klägerin auch ausdrücklich mitgeteilt hat. Die Klage ist rechtzeitig innerhalb der in diesem Falle geltenden Frist von sechs Monaten seit Widerspruchs-einlegung [§ 9Abs. 2, 2. Halbsatz VwKG] erhoben und gegen den richtigen Beklagten gerichtet worden (§ 10 VwKG - Fassung 1998 -).

Die Klage ist begründet, da der Beklagte die Genehmigung gemäß Art. 103 Abs 4 Satz 2 KO zur Einstellung zu Unrecht versagt hat.

Der Beklagte war für die Genehmigung zuständig. Ein Genehmigungsvorbehalt der Kirchenleitung für die Anstellung bei bestimmten Gruppen von Angestellten i. S. von §103 Abs. 5 KO greift hier nicht ein, da nach § 1 der Verordnung über den Genehmigungsvorbehalt erst ab einer Eingruppierung nach BAT-KF V b und höher die Genehmigung der Kirchenleitung erforderlich ist. Unterhalb dieser Vergütungsgruppen erfolgt die Genehmigung durch den Kreissynodalvorstand.

Bei der Genehmigung prüft der Kreissynodalvorstand die Rechtmäßigkeit und - wenngleich nur eingeschränkt - die Zweckmäßigkeit der geplanten Personalmaßnahme (Becker, Die Kirchenordnung der Evangelischen Kirche im Rheinland, Nr. 13 - 15 zu Art 103 KO) Die hier in Frage stehende Personalmaßnahme steht nicht im Widerspruch zur Kirchenordnung, anderen Kirchengesetzen oder zu den für alle geltenden Gesetzen im Sinne von Art. l40 des Grundgesetzes in Verbindung mit Art. 137 Abs. 3 Satz 1der Weimarer Reichsverfassung. Zu den für alle geltenden Gesetzen gehören auch die Bestimmungen des Arbeitsrechts. Gegen Bestimmungen des Arbeitsrechts verstößt die Einstellung der Erzieherin nicht. Es ist zwar -abseits der rechtlichen Bewertung - durchaus nachvollziehbar, daß der Beklagte an der Vorgehensweise der Klägerin bei der Kündigung des früheren Jugendleiters und der bald darauf folgenden Einstellung einer Erzieherin Anstoß genommen hat. Die Bezeichnung der Kündigung als betriebsbedingt, während sie in Wahrheit personenbezogen war und der zunächst angekündigte ersatzlose Wegfall der Stelle des Jugendleiters stellen eine Praxis dar, die dem Ansehen einer Kirchengemeinde nicht angemessen ist. Durch die Einstellung der neuen Mitarbeiterin war offenkundig geworden, daß die betriebsbedingte Kündigung nur vorgeschoben war. Die Einstellung der Erzieherin durch die Klägerin stößt jedoch weder auf durchgreifende rechtliche Bedenken noch - in rechtlich faßbarer Weise - auf durchgreifende Bedenken gegen die Zweckmäßigkeit.

07.02.2022 EKiR

Die Auffassung des Beklagten, die Einstellung der Erzieherin sei deswegen nicht zu genehmigen, weil dies dem entlassenen früheren Jugendleiter einen Anspruch auf Weiterbeschäftigung verschaffe, da die Kündigung entweder nicht wirksam gewesen sei oder ihm ein Anspruch auf Wiedereinstellung zustehe, ist unbegründet.

Aus der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts (BAG) läßt sich die Annahme der entlassene frühere Jugendleiter könne aufgrund der Neueinstellung einer Erzieherin Unwirksamkeit seiner Kündigung geltend machen, nicht herleiten. Zwar sieht die Rechtsprechung eine betriebsbedingte Kündigung i. S. von § 1 Abs 2 Satz 1 Kündigungsschutzgesetz (KSchG) wegen beabsichtigter Betriebsstillegung nur dann als sozial gerechtfertigt an, wenn der Arbeitgeber im Zeitpunkt des Zugangs der Kündigung den ernsthaften und endgültigen Beschluß gefaßt hatte, den Teil des betreffenden Arbeitsbereichs nicht nur vorübergehend stillzulegen. Die betriebliche Bedingtheit der Kündigung fällt jedoch nicht nachträglich weg, wenn sich die betrieblichen Verhältnisse z.B. durch Rückgängigmachung einer organisatorischen Maßnahme oder technische Rationalisierungsmaßnahmen oder Verbesserung der Auftragslage verändern (Becker-Hillebrecht-Etzel, Gemeinschaftskommentar zum KSchG, 5. Auflage 1998 Nr 569 zu § 1 KSchG). Der Arbeitgeber ist in der Freiheit seiner (Personal)-Disposition, was Neueinstellungen angeht, durch eine vorausgegangene betriebsbedingte Kündigung nicht gehindert.

Insofern kommt es auch nicht darauf an, in welchem zeitlichen Abstand eine Neueinstellung nach einer betriebsbedingten Kündigung - etwa schon nach weniger als zwei Jahren - vorgenommen worden ist. Soweit der Beklagte für die Versagung der Genehmigung zur Neueinstellung tragend auf die Nichtbeachtung der Frist von zwei Jahren abstellt, die er anläßlich der Genehmigung der Kündigung vom 19. 11. 1996 für den Fall einer Wiederbesetzung der Stelle festgelegt hatte, kann er sich für die Bemessung dieser Frist auf die Rechtsprechung des BAG nicht berufen. Von diesem ist kein Rechtssatz entwickelt worden, wonach Neueinstellungen innerhalb von zwei Jahren nach einer betriebsbedingten Kündigung dazu führten, daß diese sozialwidrig ist. Rückschlüsse aus baldigen Neueinstellungen nach betriebsbedingten Kündigungen auf fehlende ernsthafte Stillegungsabsicht sind von der Rechtsprechung bisher nicht gezogen worden.

Der frühere Mitarbeiter könnte Unwirksamkeit der Kündigung auch nicht mit dem Argument geltend machen, die Klägerin habe zum einen eine betriebsbedingte Kündigung nur vorgeschoben und zum anderen nicht die ernsthafte Absicht gehabt, den Bereich der Kinder- und Jugendarbeit vollständig aufzugeben. Die Klägerin hat im Verfahren der Entlassung des Jugendleiters in der Tat kein Hehl daraus gemacht, daß sie die betriebsbezogene Kündigung nur gewählt hat, um seine Position bei künftigen Bewerbungen nicht durch eine an sich gewollte verhaltensbedingte Kündigung zu verschlechtern. Darüber hatte sie den Jugendleiter informiert; er war mit dieser auch in seinem Interesse liegenden Vorgehensweise einverstanden. Die dreiwöchige Frist für eine Kündigungsschutzklage (§ 4 KSchG) hat er ungenutzt verstreichen lassen. Die vom Beklagten befürchtete Gefahr, daß

07.02.2022 EKiR

er sich unter Berufung auf die - wie von Anfang an deutlich gewesen und nachträglich erneut manifest geworden sei – fehlenden Voraussetzungen für eine betriebsbedingte Kündigung wieder „einklagen" könnte, war also schon mit Ablauf der Klagefrist mindestens erheblich gemindert. Sofern der frühere Jugendleiter nach Ablauf der Frist des § 4 KSchG die Kündigung als sittenwidrig gerichtlich angreifen sollte, etwa mit der Begründung, die genannten Kündigungsgründe seien nur vorgeschoben gewesen wäre dies rechtsmißbräuchlich. Die Klägerin könnte ihm sein Einverständnis mit der, wie ihm bekannt war, nicht zutreffenden Kündigungsbegründung entgegenhalten.

Die Klägerin hat - auch für den Beklagten erkennbar - die Kinder- und Jugendarbeit nicht vollständig aufgeben wollen. Aus dem Schreiben des Vorsitzenden des Presbyteriums vom 25. Oktober 1996 und aus dem Protokoll der Presbyteriumssitzung vom 3. November 1996 ergab sich , daß die Klägerin nur die Stelle des Jugendleiters aus Haushaltsgründen streichen wollte. Im Jahre 1997 sollten die Gestaltung der Jugendarbeit und die notwendigen Einsparungen neu konzipiert werden. Bei verständiger Würdigung mußte dies dahin verstanden werden, daß die Klägerin einen zentralen Bereich wie die Kinder- und Jugendarbeit nicht ersatzlos aufgeben wollte. Daß eine Aufrechterhaltung dieser Arbeit nach neuem Konzept nicht ohne hauptberufliche Mitarbeit und nicht nur mit ehrenamtlichen Kräften zu leisten wäre lag auf der Hand.

Einen Anspruch auf Wiedereinstellung für den früheren Mitarbeiter würde dies auch im Zusammenhang mit der Einrichtung der Vc-Stelle für eine Erzieherin nicht begründen. In der Rechtsprechung ist ein Wiedereinstellungsanspruch für einen betriebsbedingt gekündigten Mitarbeiter aufgrund der nachwirkenden Fürsorgepflicht des Arbeitgebers dann angenommen worden, wenn sich die betrieblichen Verhältnisse nach der Kündigung geändert haben und z.B. die wieder benötigten Arbeitsplätze noch nicht anderweitig besetzt worden sind (Gemeinschaftskommentar, Anm. 569 zu § 1 KSchG). Bei der neu eingerichteten Vc-Stelle für eine Erzieherin handelte es sich jedoch um eine nach Aufgabenzuschnitt, Wertigkeit und Umfang der wöchentlichen Arbeitszeit andersartige Stelle als für einen Jugendleiter Daran ändert auch nichts, daß die Aufgabengebiete beider Stellen sich teilweise decken. Im Zusammenhang mit dem neuen Konzept für die Kinder- und Jugendarbeit bedeutete die Vc-Stelle für eine Erzieherin eine deutlich andere Position als die IV b-Stelle des früheren Jugendleiters.

Die Einstellung der Erzieherin ist auch nicht deshalb als unzweckmäßig zu betrachten weil das Ziel eines ausgeglichenen Haushalts dadurch nicht mehr zu erreichen wäre. Zwar weist der Beklagte zu Recht darauf hin, daß die Klägerin 1996 die IV b-Stelle im Hinblick auf die Haushaltslage habe streichen wollen, da ihr anderweitig die nötigen Einsparungen nicht möglich gewesen waren. Die Klägerin führt dagegen jedoch das Ergebnis ihrer Sparmaßnahmen als Folge der Neukonzeption für die personelle Sicherstellung der Kinder- und Jugendarbeit an. Durch die Beschäftigung einer nur noch halbtags tätigen V c-Angestellten statt einer Ganztagskraft mit Vergütung nach IV b und durch die nur noch ehrenamtliche

07.02.2022 EKiR

Wahrnehmung der Jugendarbeit sei ihr eine Ausgabenreduzierung um 35.000 DM gelungen Außerdem kann insoweit auch das Ausscheiden einer anderen Mitarbeiterin berücksichtigt werden das weitere Personalmittel freigesetzt hat. Die 1996 für 1997 sich abzeichnenden Haushaltsfehlbeträge hat die Klagen damit abwenden können.

Die Sperrfrist von zwei Jahren für Neueinstellungen, die der Beklagte im Bescheid vom 19. November 1996 verhängt hatte, hinderte die Klägerin nicht zwingend, eine Neueinstellung in diesem Zeitraum vorzunehmen. Insofern ist bereits zweifelhaft, ob die Einhaltung der Frist selbständige Bedeutung als Auflage haben oder lediglich die Absicht des Beklagten ankündigen sollte bei Unterschreitung der Frist eine Neueinstellung nicht zu genehmigen. Die Frage des Rechtscharakters der Festlegung einer Frist kann dahingestellt bleiben. Die Klägerin hat im Verfahren zur Erlangung der Genehmigung für die Einstellung Frau Hohnens wiederholt auch die Berechtigung dieser Sperrfrist angezweifelt. Bestandskraft für eine Auflage wäre demnach nicht eingetreten. Außerdem haben sich die Gründe für die Verhängung der Frist letztlich als rechtlich nicht stichhaltig erwiesen, so daß ihr auch aus diesem Grunde keine Bindungswirkung beigemessen werden kann.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 66Abs. 1 VwGG.

Die Berufung war nicht zuzulassen, weil die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung im Sinne von § 3Abs. 2des Verwaltungskammergesetzes (VwKG) hat.

Rechtsmittelbelehrung:

Die Nichtzulassung der Berufung kann durch Widerspruch, über den die Verwaltungskammer entscheidet angefochten werden. In der Widerspruchsschrift, die innerhalb eines Monats nach Zustellung des Urteils bei der Geschäftsstelle der Verwaltungskammer, Hans-Böckler-Straße 7, 40476 Düsseldorf, einzugehen hat, muß die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt werden.

Gleichzeitig ist die Berufung einzulegen. Die Berufungsschrift muß das angefochtene Urteil bezeichnen und einen bestimmten Antrag enthalten. Die zur Begründung dienenden Tatsachen und Beweismittel sollen angegeben werden.

Wird dem Widerspruch gegen die Nichtzulassung der Berufung nicht stattgegeben, gilt die Berufung als nicht eingelegt.

07.02.2022 EKiR