

GEMEINSAMES KIRCHLICHES ARBEITSGERICHT IN HAMBURG

Urteil vom 05.02.2021, I MAVO 14/20

Leitsatz

1. Eine Feststellungsklage ist zulässig, wenn zwar der Anknüpfungspunkt des Feststellungsantrages in der Vergangenheit liegt, jedoch fortwirkt und sich auf die Zukunft auswirkt.
2. Die Untersagung, von außen auf die E-Mail-Postfächer zuzugreifen, stellt keine Behinderung der Mitglieder der Mitarbeitervertretung in der Ausübung ihres Amtes nach § 18 Abs. 1 MAVO dar, wenn dieses in der Vergangenheit nicht gestattet war, und es an der Einrichtung eines sicheren Zugangs fehlt.

Tenor

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Revision wird nicht zugelassen.

Tatbestand:

- 1 Die Parteien streiten noch um die Feststellung einer Behinderung in der Amtsausführung im Sinne von § 18 Abs. 1 MAVO.
- 2 Die Klägerin ist die bei der Beklagten gebildete Mitarbeitervertretung. Sie besteht aus 13 Mitgliedern. Ihr stehen für ihre Arbeit zwei dienstliche Rechner und ein Laptop zur Verfügung. Die Beklagte betreibt ein Krankenhaus mit 630 Betten und zwölf Fachkliniken. Sie hat die Grundordnung übernommen und beschäftigt regelmäßig ca. 1200 Mitarbeiter. Zum 26. Mai 2020 stellte sie im Rahmen der Einführung der DUO Security App auf eine Zwei-Faktor-Authentifizierung zur Verwendung der E-Mail-Postfächer um und teilte dieses der Klägerin mit. Folge der Einführung ist u.a., dass die Mitglieder der Klägerin nicht mehr, wie sie es zuvor regelmäßig taten, von außen auf die E-Mail-

Postfächer zugreifen können und dass die Bearbeitung von Anfragen über diesen Übermittlungsweg nur in der Einrichtung möglich ist.

- 3 Der mit der Klage gestellte Antrag auf Unterlassung sowie Information nach §§ 27, 27a MAVO ist nach Erfüllung und der Antrag auf Übernahme der Auslagen, die der Klägerin durch die Beauftragung eines Rechtsanwaltes und zur Führung des Rechtsstreits entstanden sind, ist nach Erklärung ihrer Übernahme übereinstimmend für erledigt erklärt worden. Die Klägerin verfolgt nur noch den Antrag auf Feststellung einer Behinderung in der Amtsausführung weiter.
- 4 Sie ist der Auffassung, der Entzug der externen Zugriffsmöglichkeit auf die E-Mail-Postfächer stelle eine Behinderung der Amtsausführung nach § 18 Abs. 1 MAVO dar. Die Mitarbeitervertretung sei ehrenamtlich tätig. Es obliege ihrer eigenen Entscheidung, wann, wo und unter welchen Umständen sie ihre Tätigkeit erbringe. Vorsatz oder Fahrlässigkeit sei für die Feststellung eines Verstoßes nicht erforderlich. Ausreichend sei, dass die Behinderung objektiv vorliege. Im Zuge der COVID-19-Pandemie hätten die deutschen Bischöfe die Mitarbeitervertretungen durch die Regelung zu § 14 Abs. 4 Satz 4 und Satz 5 MAVO und die Möglichkeit, Entscheidungen online zu beschließen, stärken wollen, um ihre Handlungsfähigkeit aufrecht zu erhalten. Statt diesem Auftrag zu genügen, habe die Beklagte die Arbeitsfähigkeit der Mitarbeitervertretung gravierend geschwächt, indem sie den externen Zugriff auf die E-Mail-Postfächer ausgeschlossen habe. Durch die Einführung von § 14 Abs. 4 Satz 4 und Satz 5 MAVO seien Online-Sitzungen möglich gemacht worden. Danach sei die Teilnahme einzelner oder aller Mitglieder der Mitarbeitervertretung mittels neuer Informations- und Kommunikationstechnologie gestattet, wenn sichergestellt sei, dass Dritte vom Inhalt der Sitzung keine Kenntnis nehmen könnten. Dies setze voraus, dass alle Mitglieder von einem Rechner oder Laptop aus Sitzungen abhalten und dabei auf die Daten der Mitarbeitervertretung zugreifen können. Zur Vor- und Nachbereitung der Sitzungen gehöre zwangsläufig der externe Zugriff auf die E-Mail-Postfächer. Gegen einen solchen bestünden datenschutzrechtlich keine Bedenken. Insbesondere stelle er keinen Verstoß gegen die Vorschriften des KDG dar. Maßgeblich sei vielmehr die Sicherstellung der Handlungsfähigkeit der Klägerin; die Schweigepflicht der Mitarbeitervertretung nach § 20 MAVO gelte auch für das mobile Arbeiten und werde selbstverständlich beachtet. Da den Mitgliedern der Klä-

gerin bis heute keine dienstlichen Laptops zur Verfügung stünden, sei ein Zugriff auf die E-Mails von außen weiterhin erforderlich.

5 Die Klägerin beantragt,

festzustellen, dass sie durch den Entzug des externen Zugriffs auf die Mailpostfächer ihrer Mitglieder in ihrer Amtsausführung nach § 18 Abs. 1 MAVO behindert wird.

6 Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

7 Sie ist der Auffassung, eine Behinderung der Klägerin liege nicht vor. Sie habe ihr die Zugriffsmöglichkeit nicht entzogen; es habe eine solche nie gegeben. Sie wäre auch nicht zulässig gewesen. Sie trägt vor: Erstmals aus der E-Mail vom 28. Mai 2020 habe sie erfahren, dass sich die Mitglieder der Klägerin mit ihren privaten Rechnern auch außerhalb der Dienstzeit in ihre dienstlichen E-Mail-Accounts eingeloggt hätten. Sie habe das weder gestattet noch sei es erlaubt; vielmehr liege darin ein Verstoß gegen § 20 DVO zum KDG. Es sei zudem nicht erforderlich, außerhalb der Dienstzeiten und außerhalb der Einrichtung auf Daten der E-Mail-Postfächer zuzugreifen. Die in Wechselschicht arbeitenden Mitglieder der Klägerin könnten sich bei Bedarf intern über Nutzernamen und Passwort in den E-Mail-Account einloggen. Die ehrenamtliche Tätigkeit begründe ein Tätigwerden außerhalb der üblichen Arbeitszeit nicht. § 15 MAVO sehe zwar eine Freistellung von dienstlichen Aufgaben vor, nicht aber die Tätigkeit zu jeder Tages- oder Nachtzeit. Da die Tätigkeit der Mitarbeitervertretung Arbeitszeit auch im Sinne des Arbeitszeitgesetzes sei, stehe es nicht im Belieben der Mitglieder, wann und wo sie solche Tätigkeiten ausübten. Ein externer Zugriff auf das E-Mail-Postfach sei nicht notwendig.

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

Entscheidungsgründe:

9 **I.**

Die Klage bleibt erfolglos. Die Klägerin hat keinen Anspruch auf die Feststellung, sie werde durch den Entzug des externen Zugriffs auf die E-Mail-Postfächer ihrer Mitglieder in ihrer Amtsausführung nach § 18 Abs. 1 MAVO behindert.

10 **1.**

Das kirchliche Arbeitsgericht ist zuständig. Seine sachliche Zuständigkeit ergibt sich aus § 2 Abs. 2 KAGO. Die örtliche Zuständigkeit folgt aus § 3 Abs. 3 KAGO.

11 **2.**

Die Klage ist zulässig. Der begehrten Feststellung fehlt insbesondere nicht das nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse.

12 **a)**

Nach ständiger Rechtsprechung kann der Streit über den Bestand, den Inhalt und den Umfang eines Beteiligungsrechts grundsätzlich im Wege eines allgemeinen Feststellungsantrages geklärt werden (vgl. BAG vom 18. April 2000 - 1 ABR 22/19 - juris, Rn. 15; vom 21. September 1999 - 1 ABR 40/98 - juris, Rn. 15; vom 15. Dezember 1998 - 1 ABR 9/98 - juris, Rn. 23; Eichstätter Kommentar/Schmitz, 2. Auflage § 27 KAGO, Rn. 16). Das hierfür nach § 256 Abs. 1 ZPO erforderliche Feststellungsinteresse folgt in der Regel aus dem Umstand, dass der Dienstgeber das Bestehen eines Rechts der Mitarbeitervertretung in Abrede stellt (vgl. BAG vom 9. Dezember 2003 - 1 ABR 44/02, NZA 2004, 746). Für eine nur auf die Vergangenheit gerichtete Feststellung, aus der sich keinerlei Rechtsfolgen für die Zukunft mehr ergeben, besteht ein Rechtsschutzbedürfnis regelmäßig nicht. Denn es ist nicht Aufgabe der Gerichte, einem Beteiligten zu bescheinigen, dass er im Recht war oder eine die Verfahrensbeteiligten interessierende Rechtsfrage gutachterlich zu klären (Eichstätter Kommentar/Schmitz, 2. Auflage, § 28 KAGO, Rn. 21). Liegt der konkrete Vorgang, der zu dem Verfahren geführt hat, in der Vergangenheit, entfällt das Rechtsschutzbedürfnis, wenn der Vorgang bereits abgeschlossen ist und sich aus diesem keine Rechtswirkungen mehr für die Zukunft ergeben (vgl. BAG vom 20. April 1999 - 1 ABR 13/98, aaO; vom 6. November 1990 - 1 ABR 34/89 - APTVG § 1 Tarifverträge: Metallindustrie Nr. 94). Eine Feststel-

lungsklage kann sich auf einzelne Beziehungen oder Folgen aus einem Rechtsverhältnis auf bestimmte Ansprüche oder Verpflichtungen oder auf den Umfang einer Leistungspflicht beschränken (sogenannte Elementenfeststellungsklage). Mit einem solchen Begehren kann der Streit der Parteien über Grund und Umfang insbesondere der zukünftigen Pflichten, die sich aus einzelnen Beziehungen oder Folgen aus einem Rechtsverhältnis ergeben, geklärt werden.

13 **b)**

So liegt der Fall hier. Zwar liegt der Anknüpfungspunkt des Feststellungsantrages in der Vergangenheit. Er wirkt jedoch fort. Die in der Vergangenheit gegebene Möglichkeit, von außen auf die E-Mail-Postfächer der Klägerin zuzugreifen, wurde durch die Einführung der DUO-Security-App zum 26. Mai 2020 dauerhaft unterbunden. Damit wirkt sich das von der Klägerin reklamierte Recht auf die Zukunft aus. Zudem kann der Streit der Parteien über Grund und Umfang der aufgeworfenen Frage durch eine Entscheidung grundsätzlich geklärt werden. Dass die Beklagte einer gerichtlichen Feststellung nicht Folge leisten will, ist weder vorgetragen noch ersichtlich.

14 **II.**

Die Klage ist indes nicht begründet. Die Beklagte hat die Mitglieder der Mitarbeitervertretung in der Ausübung ihres Amtes nicht nach § 18 Abs. 1 MAVO behindert. Das ergibt sich schon daraus, dass es den Mitgliedern der Klägerin in der Vergangenheit nicht gestattet worden war, von außen auf die E-Mail-Postfächer zuzugreifen. Es fehlte dafür bereits an der Einrichtung eines sicheren Zugangs. Der externe Zugriff war auch sonst weder genehmigt noch zulässig. Er war im Vorfeld von der Klägerin auch nicht eingefordert worden.

15 **1.**

Nach § 18 Abs. 1 MAVO dürfen die Mitglieder der Mitarbeitervertretung in der Ausübung ihres Amtes nicht behindert und aufgrund ihrer Tätigkeit weder benachteiligt noch begünstigt werden. Die Norm verbietet jede unmittelbare Behinderung derjenigen, die nach der Ordnung eine Aufgabe als Mitarbeitervertreter, Sprecher der Jugendlichen oder Auszubildenden und Vertrauensperson der schwerbehinderten Menschen wahrzunehmen haben. Das Verbot erfasst jede rechtswidrige Erschwerung, Störung oder Verhinderung der ordnungsgemäßen Wahrnehmung der Amtstätigkeit. Dabei genügt es, dass die Behinderung objektiv gegeben ist; Vorsatz oder Fahrlässigkeit ist nicht erforderlich.

Der Begriff der Behinderung ist umfassend auszulegen (*Thiel/Fuhrmann/Jüngst, MAVO/Thiel, 8. Aufl., § 18 Rn. 2*). Sie kann in einer Handlung oder in einem Unterlassen bestehen, sofern eine Rechtspflicht zu einem bestimmten Handeln besteht. Geschützt wird die rechtmäßige Amtstätigkeit der Mitglieder der Mitarbeitervertretung. Der Schutz gilt insgesamt aber nur im Rahmen einer ordnungsgemäßen Aufgabenwahrnehmung. Rechtswidrige Handlungen der Mitarbeitervertretung oder einzelner Mitglieder sind nicht geschützt (*Eichstätter Kommentar-Weber, 2. Aufl., § 18 Rn. 9*). Eine Behinderung der Tätigkeit liegt dann nicht vor, wenn der Dienstgeber in rechtmäßiger Weise von seinen Rechten Gebrauch macht (*Joussen, Freiburger Kommentar, MAVO, § 18 Rn. 20; Thiel/Fuhrmann/Jüngst, MAVO/Thiel, 8. Aufl., § 18 Rn. 6*).

16 **2.**

So liegt der Fall hier. Die Beklagte hat von ihrem Recht und ihrer Pflicht, das in ihrer Einrichtung geltende IT-System datensicher auszugestalten, Gebrauch gemacht. Eine datensichere Zugriffsmöglichkeit von außen auf die E-Mail-Postfächer bestand in der Vergangenheit nicht. Das IT-System war dafür nicht ausgelegt. Ohne Schutz durch Vorkehrungen im IT-System konnte offensichtlich ohne weiteres auch von privaten Rechnern auf die E-Mail-Postfächer zugegriffen werden, auch wenn die Beklagte dies nicht gestattet hatte. Anderes behauptet auch die Klägerin nicht. Sie legt nicht dar, dass die Beklagte in der Vergangenheit den Zugriff auf die E-Mail-Postfächer außerhalb des Systems erlaubt hätte, sondern nur, diese Möglichkeit genutzt zu haben. So vorzugehen, fehlte jedoch in Ermangelung einer Einwilligung der Beklagten bzw. wegen des Fehlens jedweder Sicherheitsvorkehrung im IT-System die Berechtigung. Die innerbetrieblichen Daten zu schützen wäre aber zwingend notwendig gewesen, § 20 DVO zum KDG. Dieser Pflicht ist die Beklagte mit der Umstellung im IT-System nun nachgekommen.

17 **3.**

Die Klage begründet ebenfalls nicht, dass die Beklagte nach der Umstellung für die Mitglieder der Klägerin keine Zugriffsmöglichkeit auf die E-Mail-Postfächer von außen eingerichtet hat. Denn darin liegt kein „Entzug des externen Zugriffs auf die E-Mail-Postfächer“ nach Maßgabe der Antragstellung. Die Mitglieder der Klägerin nutzten in der Vergangenheit die Zugangsmöglichkeit auf ihre E-Mail-Postfächer von außen nicht mit Genehmigung der Beklagten. Eine solche war nicht gestattet und in der ausgeübten Form auch nicht

zulässig. Damit fehlt es an einer Behinderung im Sinne von § 18 Abs. 1 MAVO.

18 **4.**

Ob die Beklagte verpflichtet ist, für die Mitglieder der Klägerin nach der Umstellung eine Zugriffsmöglichkeit auf die E-Mail-Postfächer von außen einzurichten, ist nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Der Feststellungsantrag umfasst diesen Anspruch nicht. Dieser bezieht sich nur auf die Zeit vor der Umstellung der Datenverarbeitung und nur auf „den Entzug des externen Zugriffs durch die Einführung der DUO-Security-App im Mai 2020“; einen Entzug durch die Beklagte gab es aber nicht (s.o.). Aus demselben Grunde kann unentschieden bleiben, ob sich für die Mitglieder der Klägerin aus § 14 Abs. 4 Satz 4 und Satz 5 MAVO, wonach Beschlüsse auch in Onlinesitzungen gefasst werden können, ein Anspruch auf einen sicheren Zugriff von auswärts auf die E-Mail-Postfächer oder sonstige einrichtungsbezogene Daten ergibt. Auch die Frage, ob die Klägerin gegen die Beklagte einen Anspruch hat, dienstliche Laptops zur Verfügung zu stellen, ist nicht zur Entscheidung angefallen. Entsprechendes wird nicht beantragt.

19 **5.**

Aber auch unterstellt, der Antrag wäre dahin auszulegen, dass er die Feststellung einer Behinderung in der Amtsausführung wegen der Verweigerung einer Zugriffsmöglichkeit von außen nach der Umstellung umfasst, wäre die Klage unbegründet. Die Klägerin hat nicht ausreichend dargelegt, dass ein solcher Zugang für jedes ihrer Mitglieder erforderlich ist. Die Mitglieder können die E-Mail-Anfragen ohne weiteres in der Einrichtung während ihrer Arbeitszeit bearbeiten. Onlinesitzungen nach Maßgabe des § 14 Abs. 4 Satz 4 und Satz 5 MAVO werden zurzeit nicht abgehalten. Die Klägerin behauptet auch nicht, solche Sitzungen zukünftig durchzuführen. Sie erklärt, den externen Zugang zur Vor- und Nachbereitung der Sitzungen außerhalb der Arbeitszeit nutzen zu wollen. Das indes ist nicht erforderlich. Die Mitglieder können diese Aufgabe während ihrer Arbeitszeit im Krankenhaus erfüllen.

20 **6.**

Auch der Verweis auf krankheits- und urlaubsbedingte Abwesenheit oder eine solche wegen Elternzeit verhilft der Klage nicht zum Erfolg.

- 21 **a)**
Zwar führt die Elternzeit weder zum Erlöschen der Mitgliedschaft in der Mitarbeitervertretung noch zu einer zeitweiligen Verhinderung (*vgl. BAG vom 25. Mai 2005 - 7 ABR 45/04 - juris Rn. 17*). Das Amt endet nicht wegen der Inanspruchnahme der Elternzeit. Denn das Arbeitsverhältnis bleibt bestehen. Es ruhen lediglich die beiderseitigen Hauptleistungspflichten (*zum Erziehungsurlaub vgl. BAG vom 31. Mai 1989 - 7 AZR 574/88 - AP BetrVG 1972 § 44 Nr. 9; vom 25. Mai 2005 - 7 ABR 45/04 - juris Rn. 17*). Ruht das Arbeitsverhältnis wegen der Inanspruchnahme von Elternzeit, bleibt die Zugehörigkeit zur Mitarbeitervertretung erhalten (*vgl. BAG vom 25. Mai 2005 - 7 ABR 45/04 - juris Rn. 17; ErfK/Kania 21. Aufl., § 24 BetrVG Rn. 6; Fitting, BetrVG, 30. Aufl., § 24 Rn. 13*). Ein Mitglied der Mitarbeitervertretung ist während der Elternzeit damit nicht an der Ausübung seines Amtes zeitweilig verhindert. Es kann an den Sitzungen der Mitarbeitervertretung teilnehmen. Eine Verhinderung tritt nicht allein deshalb ein, weil das Mitglied der Mitarbeitervertretung seine Arbeitsleistung nicht erbringen kann oder hierzu nicht verpflichtet ist. Auch Urlaub oder eine krankheitsbedingte Arbeitsunfähigkeit muss nicht zu einer Verhinderung im Amt eines Mitglieds der Mitarbeitervertretung führen (*vgl. BAG vom 15. November 1984 - 2 AZR 341/83 - AP BetrVG 1972 § 25 Nr. 2*).
- 22 **b)**
Dies begründet dennoch nicht die Notwendigkeit, einen Zugriff auf die E-Mail-Postfächer außerhalb des Systems für alle Mitglieder der Mitarbeitervertretung zu ermöglichen. Denn es hängt von den Umständen des jeweiligen Einzelfalles ab, ob eine solche Zugriffsmöglichkeit notwendig ist. Gründe dafür sind von der Klägerin aber nicht vorgetragen worden. Sie begehrt die Einrichtung eines externen Zugriffs grundsätzlich und für alle ihrer Mitglieder ohne die Gründe für deren Notwendigkeit im Einzelfall darzulegen. Damit ist eine Behinderung in der Amtsausführung nicht dargelegt.
- 23 **III.**
Gründe die Revision zuzulassen, liegen nicht vor. Ein Rechtsmittel gegen diese Entscheidung ist daher nicht gegeben.