

Gemeinde Wustermark

Der Bürgermeister



Beschlussvorlage

Nr.: B-067/2016
öffentlich

Beratungsfolge	Termin	Behandlung
Gemeindevertretung	12.05.2016	öffentlich

2. Änderung des Stellenplans gem. § 9 KomHKV zum Haushalt 2016 hier: Beratung und Beschlussfassung über die 2. Änderung des Stellenplans gem. § 9 KomHKV zum Haushalt 2016

Beschlussvorschlag:

Die Gemeindevertretung beschließt die 2. Änderung zum Stellenplan gem. § 9 KomHKV zum Haushalt 2016 mit folgenden Änderungen:

Neuzuordnung der Entgeltgruppen im Sozial- und Erziehungsdienst (S-Bereich)
zusätzlich 1 Stelle in S 17 Produktbereich 365.40 Kita Spatzennest
zusätzlich 0,83 Stellenanteile in S 16 Produktbereich 365.20 Kita Sonnenschein
zusätzlich 0,83 Stellenanteile in S 13 Produktbereich 365.10 Kita Kiefernwichtel

Sachverhalt/ Begründung:

Die im Beschlussvorschlag aufgeführten Änderungen des Stellenplans waren bereits Bestandteil der Beschlussvorlage Nr.: B-058/2016 zur Sitzung der Gemeindevertretung am 26.04.2016. Zu Beginn dieser Sitzung wurden den Gemeindevertretern Ergänzungen zur Begründung der Beschlussvorlage Nr. B-058/2016 ausgereicht. Bestandteil dieser Ergänzung waren die nachfolgenden Ausführungen:

„Aufgrund des derzeit gültigen Tarifvertrages Nr. 20 vom 30. September 2015 zum Tarifvertrag des öffentlichen Dienstes (TVöD) der mit Wirkung zum 01. Juli 2015 in Kraft getreten ist, hat der Arbeitgeber entsprechend der Protokollerklärung Nr. 4 Satz 2 eine ständige Vertretung zu bestellen.

Protokollerklärung Nr. 4: Ständige Vertreterinnen/Vertreter sind nicht Vertreterinnen/Vertreter in Urlaubs- und sonstigen Abwesenheitsfällen. Je Kindertagesstätte soll eine ständige Vertreterin oder ein ständiger Vertreter der Leiterin oder des Leiters bestellt werden.

Da es sich hierbei um eine Sollvorschrift handelt, kann der Arbeitgeber nur in begründeten Ausnahmefällen hiervon abweichen. (Bei Soll-Vorschriften ist die Behörde im Regelfall zum Tätigwerden verpflichtet, ist aber berechtigt, im Ausnahmefall davon abzuweichen.) Solche Gründe können sich nicht aus der Kostenwirkung einer Bestellung ergeben. Ein Ausnahmefall liegt z.B. dann vor, wenn die Kindertagesstätte so klein ist, dass eine ständige Vertretung als nicht erforderlich angesehen werden kann. Daher wurde für die Kita Zwergenburg (30 BE) z.B. kein ständiger Vertreter bestellt.

Die drei Kitas haben für folgende Belegungszahlen entsprechende Betriebserlaubnisse:

- Kitas Spatzennest - Belegung mit 332 Plätzen
- Kiefernwichtel - Belegung mit 207 Plätzen
- Kita Sonnenschein - Belegung mit 91 Plätzen.

Aufgrund der Belegungszahlen und Anträge der jeweiligen Kitaleiterinnen der Kitas Spatzennest, Kiefernwichtel und Sonnenschein wurden ab 01.02.2016 ständige Vertretungen der Kita-Leitung bestellt.

Insbesondere die Arbeitsorganisation, örtlichen Gegebenheiten und der Bereitstellung von immer mehr päd. Personal etc. machte eine Bestellung von ständigen Vertretungen als Ansprechpartner für die Verwaltung, den Eltern und Weisungsberechtigte für die Erzieher erforderlich.

Mit dem Änderungstarifvertrag Nr. 20. Vom 30. September 2015 wurden die Voraussetzungen zur Bestellung von ständigen Vertretern geschaffen und war ein wichtiger Tarifverhandlungspunkt zwischen den Tarifparteien.“

Aufgrund der Diskussionen im Haushalts- und Finanzausschuss am 20.04.2016 sollte die Verwaltung die rechtlich zwingende Notwendigkeit der Neuordnung der Entgeltgruppen darlegen. Daher wurde dieser Punkt aus der Beschlussvorlage Nr.: B-058/2016 in der Sitzung der GV am 26.04.2016 von der Verwaltung zurückgestellt und eine rechtliche Stellungnahme zu diesem Sachverhalt von Dr. Pander, Fachanwalt für Arbeitsrecht von ZENK / Berlin, abgefordert.

Diese Stellungnahme ist wie folgt:

Sie baten um Beratung und rechtliche Prüfung der Frage, wie Satz 2 der Protokollerklärung Nr. 4 des Anhangs zur Anlage C des TVöD-BT-V (VKA) auszulegen ist. Insbesondere fragten Sie an, wie die als Sollvorschrift ausgestaltete Regelung in der Praxis umzusetzen ist, insbesondere ob hier ein freies Ermessen oder eine freie Entscheidung des Arbeitgebers zur Bestellung oder Nichtbestellung von ständigen Vertretern der Leiterin oder des Leiters einer Kindertagesstätte besteht oder nicht.

Hierzu möchten wir wie folgt Stellung nehmen:

Die Protokollerklärung Nr. 4 der vorgenannten Anlage zum TVöD-BT-V (VKA) bestand bis zur Tarifänderung ab dem 01.07.2015 nur aus dem ersten Satz mit folgendem Wortlaut:

„Ständige Vertreterinnen/Vertreter sind nicht Vertreterinnen/Vertreter in Urlaubs- und sonstigen Abwesenheitsfällen.“

Mit Wirkung ab dem 01.07.2015 ist folgender zweiter Satz angefügt worden:

„Je Kindertagesstätte soll eine ständige Vertreterin oder ein ständiger Vertreter der Leiterin oder des Leiters bestellt werden.“

Die Entstehung dieses zweiten Satzes der Protokollerklärung lässt eine direkte Auslegung durch Rückgriff auf die Entstehungsmaterialien nicht zu, da dieser zweite Satz der Protokollerklärung durch den Schlichterspruch in den Tarifverhandlungen für den Sozial- und Erziehungsdienst (durch die Schlichter Georg Milbradt und Herbert Schmalstieg) aufgenommen wurde und sich zu einem solchen Schlichterspruch naturgemäß keine Begründungen oder Motive finden. Es handelt sich hier um einen Kompromiss im Rahmen der von den Tarifvertragsparteien beabsichtigten Aufwertung sowohl der Leiter/Leiterinnen als auch der ständigen Vertreter/Vertreterinnen der Leiter/Leiterinnen von Kindertagesstätten.

Aus meiner Sicht ist daher für die Auslegung dieser Sollvorschrift auf die Auslegungsgrundsätze der arbeitsgerichtlichen Rechtsprechung zu sonstigen vergleichbaren Sollvorschriften, insbesondere in Tarifverträgen, zurückzugreifen und auf den Sinn und Zweck der Ergänzung der Protokollerklärung Nr. 4 abzustellen.

Gerade im Bereich des TVöD wird im Allgemeinen davon ausgegangen, dass eine tarifliche Sollvorschrift so zu verstehen ist, dass eine Regelung zu erfolgen hat, wenn nicht ausnahmsweise

besondere Umstände dagegen sprechen. Ein rein appellativer Charakter von Sollvorschriften im Sinne einer bloßen Öffnungsklausel oder einer in das Belieben des Arbeitgebers gestellten Entscheidungsfindung kann regelmäßig nicht angenommen werden (vgl. etwa LAG Baden-Württemberg, Beschluss vom 20.12.2012 – 1 TaBV 1/12, betreffend eine Regelung über die Gewährung von Zusatzurlaubstagen bei nicht ständiger Schicht- und Wechselschichtarbeit als Sollvorschrift.). Auch das Bundesarbeitsgericht geht zu tarifvertraglichen Sollvorschriften davon aus, dass diese eine Abweichung von dem als Soll formulierten Regelfall nur in begründeten Fällen ermöglichen (vgl. etwa BAG vom 20.11.2012 – 1 AZR 611/11, betreffend eine Sollvorschrift zur Besetzung einer Schlichtungsstelle bzw. der Qualifikation der Schlichtungsstellenmitglieder).

Auch der Sinn und Zweck der Ergänzung der Protokollerklärung Nr. 4 um den vorgenannten Satz 2 führt aus meiner Sicht zu demselben Ergebnis: Satz 2 dient der Absicherung der fachgerechten Leitung der Kindertagesstätte, insbesondere bei größeren zu leitenden Einrichtungen. Ein Abweichen von dieser Sollvorschrift erfordert daher nach diesseitigem Dafürhalten eine konkrete und begründete Abstellung auf den einzelnen Ausnahmefall. Möglich ist hier etwa die Anknüpfung an die geringe Größe der Einrichtung, welche abweichend vom tarifvertraglich formulierten Leitbild eine ordnungsgemäße und sachgerechte Leitung auch ohne ständigen Vertreter ermöglicht. Hierbei ist aber zu berücksichtigen, dass im Regelfall nach dem Willen der Tarifvertragsparteien ein ständiger Vertreter oder eine ständige Vertreterin erforderlich sein soll.

Eine Anknüpfung insbesondere an die Größe der Einrichtung bzw. an Belegungszahlen erscheint daher sachgerecht, zumal auch die Eingruppierungsvorschriften sowohl für die Leiterinnen/Leiter als auch für die ständigen Vertreterinnen/Vertreter der Leiterinnen/Leiter von Kindertagesstätten an die Größe der Einrichtung bzw. die Durchschnittsbelegung von weniger als 40 Plätzen oder mehr als 40 Plätzen (dann jeweils ansteigend in Gruppen von 30 oder 50 weiteren Plätzen) anknüpfen.

Vor diesem Hintergrund ist nach diesseitigem Dafürhalten gerade die konkret gegebene Begründung der Beschlussvorlage Nr.: B-058/2016 in der Fassung der Ergänzungen zutreffend und gibt das pflichtgemäße Ermessen bzw. die vorzunehmende Abwägung des Arbeitgebers als Regel-Ausnahme-Verhältnis korrekt wieder.

Aufgrund der o.g. Ausführungen sind die Anpassungen der Entgeltgruppen erforderlich, so dass die Gemeindevertretung entsprechend zu beschließen hat.

Anlagenverzeichnis:

Anlage 1 Stellenplan incl. vorgesehener Änderungen

Az.:
02.05.2016