

**Walter Otte**

## **Überlegungen zu einer Positionierung zum „Kirchlichen Arbeitsrecht“ – Thesen - Teil 1**

- 1.) In der Bundesrepublik Deutschland haben die Grundrechte / Menschenrechte eine überragende Bedeutung. Sie sind Maßstab für sämtliches staatliches Handeln und erfordern bei allem staatlichen Handeln Berücksichtigung und konkrete Umsetzung (Art 20 GG). Auch außerhalb des Verhältnisses Staat / BürgerInnen sind Grundrechte / Grundrechtswirkungen relevant, etwa in Arbeitsverhältnissen.
- 2.) Dies betrifft jedenfalls auch gesellschaftliche Bereiche, in denen es um das Zusammenwirken von Menschen zwecks Erbringung von gesellschaftlich erforderlichen Leistungen (etwa Dienstleistungen auf dem Gebiet von Gesundheitspflege, sozialer Betreuung und Bildung). geht. Diese Bereiche sind nicht grundrechtsfrei.
- 3.) Die Bundesrepublik Deutschland ist ein Sozialstaat (Art. 20 GG). Für die BürgerInnen bestehen gesetzliche Ansprüche auf Unterstützung im Falle von Armut und Krankheit. Ansprüche auf Bildung bestehen ebenfalls.
- 4.) Auf karitativen und sozialen Gebieten hat sich mittlerweile ein breiter Markt entwickelt, auf dem neben kirchlichen Anbietern solche rein weltlichen Charakters (wie etwa ASB, AWO, DRK, Volkssolidarität u.a.) und solche weltanschaulichen Charakters (wie der HVD) tätig sind. Die Tätigkeiten auf diesen Gebieten sind aufgrund gesetzlicher Vorgaben (in Hinsicht auf Professionalität und Qualitätsanforderungen) von sämtlichen Anbietern grds. in derselben Art und Weise durchzuführen;

zumindest ein Teil der Finanzierung erfolgt stets durch die Sozialversicherungsträger oder Selbstzahler.

- 5.) Auf diesem Markt besitzen die kirchlichen Einrichtungen (teilweise und mit regionalen Unterschieden) eine Monopolstellung (sie beschäftigen alleine etwa 1,3 Mio. ArbeitnehmerInnen). Diese Monopolstellung haben sie zum Teil jedenfalls aufgrund rein politischer Entscheidungen bekommen – etwa in den Neuen Bundesländern.)
- 6.) Aufgrund des im Sozialrecht der Bundesrepublik Deutschland verankerten Subsidiaritätsprinzips unterhalten Länder und Kommunen auf dem Gebiet dieses Marktes nur wenige eigene Einrichtungen. Aus Gründen finanzpolitischer Art werden auch kommunale Einrichtungen auf private Träger übertragen.
- 7.) In den Kirchlichen Einrichtungen werden die für alle ArbeitnehmerInnen in Deutschland geltenden Grundrechte erheblich und zwar über das in anderen Unternehmungen übliche Maße weit hinausgehend eingeschränkt: dies betrifft die Grundrechte auf freie Entfaltung der Persönlichkeit, auf Meinungs- und Glaubensfreiheit und auf Bildung von Vereinigungen bezüglich der Arbeitsbedingungen (Koalitionsfreiheit). Die Beschäftigten Kirchlicher Einrichtungen sind insoweit signifikant schlechter gestellt als die Beschäftigten in vergleichbaren Einrichtungen von weltlichen Anbietern.
- 8.) Hintergrund des Befundes zu 7.) ist wesentlich aber nicht nur die spätestens seit 1952 (Verabschiedung des BetrVG) starke Stellung der christlichen Großkirchen im Zusammenspiel mit einer das christliche Milieu im weitesten Sinn repräsentierenden Regierungsmehrheit.
- 9.) Die gesellschaftlichen Verhältnisse haben sich entscheidend geändert. Die christlichen Großkirchen werden nur noch als Anbieter unter vielen auf dem Markt der Inspirationen und Sinn- bzw. Weltdeutung angesehen. Ihr Einfluss ist dramatisch zurückgegangen und geht weiter zurück. Auch auf dem dem karitativen und

sozialen Markt sind Caritas und Diakonie nur mehr zwei unter einer Reihe von Anbietern.

- 10.) Caritas und Diakonie arbeiten unter keinen anderen Bedingungen als AWO u.a. Die Rahmenbedingungen in sächlicher und personeller Hinsicht sind vom Staat vorgegeben. Die Finanzierung erfolgt durch den Staat und die Sozialversicherungsgemeinschaften, nicht etwa – wie ein allgemeines Vorurteil besagt – aus Mitteln der Kirchensteuer.
- 11.) Etwas Besonderes gegenüber weltlichen Anbietern auf dem caritativen Markt stellen Caritas und Diakonie nicht dar. Die Tätigkeitsmaßstäbe sind bei allen Anbietern dieselben, auch die „Kundschaft“ ist nicht relevant unterschiedlich.
- 12.) Die Beschäftigten bei Caritas und Diakonie sind keine Ordensleute, sondern „normale“ ArbeitnehmerInnen.
- 13.) Insoweit ist nicht erkennbar, aus welchen Gründen eine Einschränkung von Arbeitnehmergrundrechten akzeptabel sein könnte und legitimiert werden könnte. Es müssten schon außerordentlich gewichtige Argumente – über das hinaus, dass dies eben traditionell so sei – gegeben sein, um eine Grundrechtseinschränkung überhaupt nur zu erwägen; solche Argumente werden nicht vorgetragen.
- 14.) Die christlichen Großkirchen haben in der Zeit der Bundesrepublik Deutschland erreichen können, dass Politik und auch die Rechtsprechung des BVerfG von einem institutionellen Religionsgrundrecht der Kirchen ausgeht. Diese Position kann nicht akzeptiert werden. Grundrechte sind individuelle Rechte, wenngleich auch mit kollektivorientierter Ausstrahlung (beispielsweise Meinungsfreiheit, Koalitionsfreiheit, auch Religionsfreiheit) und keine korporativen Rechte (vgl. hierzu zusammenfassend der evangelische Sozialethiker Hartmut Kreß, *Die Sonderstellung der Kirchen im Arbeitsrecht - soziale-*

*thisch vertretbar? Ein deutscher Sonderweg im Konflikt mit Grundrechten, Nomos Verlag, Baden-Baden 2014.(S. 8 ff.)*

Selbst wenn von einer „korporativen Religionsfreiheit“ der Kirchen (aus Art 4 GG) ausgegangen werden sollte, bleibt der Vorrang des individuellen Rechts des einzelnen Beschäftigten in kirchlichen Einrichtungen aus Art 4 GG bestehen. (Kreß, aaO. S. 10), vgl. hierzu auch Erwin Fischer, Volkskirche ade, 4.Aufl. 1993, 111: Art. 4 GG bilde zwar die Grundlage für die Stellung der Religionsgemeinschaften im Staat, daraus folge jedoch keine wie auch immer geartete souveräne Stellung gegenüber dem Staat. Weder der einzelne, der von seinen Grundrechten Gebrauch mache, noch die Religionsgemeinschaften befinden sich im Zustand der Souveränität und bleiben den allgemeinen Gesetzen /dem Staat/ unterworfen. Art. 137 Abs. 3 WRV ermächtige die Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften zwar dazu, ein Verbandsrecht zu schaffen, es sei aber auch nicht mehr und nichts anderes als dieses. Er wendet sich gegen Auffassungen, dass staatliche und kirchliche Gewalt voneinander unabhängig und jede für ihren Bereich souverän sei: „Souveränität kommt ... nur dem Staat zu.“ (S.112)

Zu Hartmut Kreß siehe nur:

[http://www.boeckler.de/pdf\\_fof/S-2012-566-2-2.pdf](http://www.boeckler.de/pdf_fof/S-2012-566-2-2.pdf) und [http://www.boeckler.de/28607\\_44638.htm](http://www.boeckler.de/28607_44638.htm)

- 15.) Die Regelung des § 118 Abs. 2 BetrVG ist abzuschaffen. Die Beschäftigten in kirchlichen und weltanschaulichen Einrichtungen sind denjenigen in anderen karitativen Einrichtungen (AWO usw.) Gleichzustellen. Bedeutet: Anwendungsbereich des § 118 Abs. 1 BetrVG = Tendenzbetriebe, dies bedeutet: deutliche Einschränkung der Grundrechtseinschränkungen auf einen sehr eingeschränkten Bereich von Tendenzträgern. Wer dem Tendenzschutz unterfällt und damit eingeschränkte Grundrechte akzeptieren muss, bleibt den Einzelfallentscheidungen der Arbeitsgerichtsbarkeit überlassen. Eine Engfassung des „Verkündungsbereichs“ erscheint angesichts der Formulierungen in § 118 Abs.1 BetrVG systemfremd, könnte aber in Erwägung gezogen werden.

Änderung § 118 Abs. 2 BetrVG: „Dieses Gesetz findet keine Anwendung auf Religionsgemeinschaften.“ Streichen: „und ihre karitativen und erzieherischen Einrichtungen.“ Entspr. Änderung des PersVG (für Beamte).

16.) § 9 AGG ist zu ändern. Hierzu liegen verschiedene innergrüne Vorschläge auf dem Tisch (BAG ChristInnen, Säkulare Grüne, Volker Beck u.a.

17.) Die unter 16.) und 17.) erwähnten Änderungen betreffen das individuelle Arbeitsrecht, haben aber keine Auswirkungen auf den Bereich des kollektiven AR. Insofern wird es maßgeblich darauf ankommen, auf sämtlichen politischen Ebenen dafür eintreten, dass Sonderbestimmungen für ArbeitnehmerInnen in kirchlichen Einrichtungen, die Zulässigkeit des „Dritten Weges“ regeln, abgeschafft werden.

Berlin im November 2014

Walter Otte

\*\*\*\*\*

Zur Information:

I.

**Position der BAG ChristInnen zum Kirchlichen AR**

[http://gruene-bag-christinnen.de/userspace/BV/bag\\_christinnen/Dokumente/BAG\\_CHR\\_der\\_arbeitsplatz\\_in\\_kirchlichen\\_einricht.pdf](http://gruene-bag-christinnen.de/userspace/BV/bag_christinnen/Dokumente/BAG_CHR_der_arbeitsplatz_in_kirchlichen_einricht.pdf)

mit politischen Forderungen ab Seite 21.

II.

**Einige Grundsatzentscheidungen, insbesondere des BVerfG zum Religionsverfassungs- bzw. Kirchenrecht in Deutschland**

<http://www.kirchenrecht-online.de/relrecht/kurz.html>

mit besonderem Hinweis auf die Entscheidung des **BVerfG** vom **25. März 1980** (- 2 BvR 208/76 -) zum „**Selbstbestimmungsrecht kirchlicher Krankenhäuser**“ (St. Marien)  
<http://www.servat.unibe.ch/dfr/bv053366.html>

Dasselbst die Mindermeinung des Richters Rottmann (Markierung im Beschluss rechtsseitig rot, 132 ff.): m.E. enthält Rottmanns Stellungnahme wesentliche verfassungsrechtliche Überlegungen, die es zu beachten gilt. Er wendet sich deutlich gegen kirchlicherseits überzogene Rechtspositionen und spricht sich für eine strikte Prüfung des Selbstverwaltungsrechts (nicht: Selbstbestimmungsrechts) der Kirchen an den allgemeinen Gesetzen aus.

Zwei Stellen aus Rottmanns Minderheitsvotum seien hervorgehoben:

„Bei der Verfassungsbeschwerde geht es in Wahrheit gar nicht um das verfassungsmäßige Recht der Selbstorganisation der Kirchen, sondern um die Erhaltung eines bisher rechtsfreien Raumes undurchsichtiger Entscheidungsprozesse und Organisationsprozesse *einzelner religiöser Vereine* um seiner selbst willen.“

„Zweck der staatlichen Krankenhausgesetzgebung ist nicht die Förderung konfessioneller Caritas und Diakonie mit Steuergeldern, sondern die Krankenversorgung der Bevölkerung mit einem bedarfsgerechten System einander ergänzender, miteinander kooperierender, leistungsfähiger und entwicklungsfähiger Krankenhäuser, die bei sozial tragbaren Pflegesätzen wirtschaftlich gesichert sind“

Ein weiterer Hinweis: Entscheidung des **BVerfG** vom **26. März 1957** (-- 2 BvG 1/55 --) zum **Reichskonkordat** (Reichskonkordat gilt weiter). In diesem Urteil stellt das BVerfG zur Beurteilung darauf ab, ob zu einer Gültigkeit des Reichskonkordats nicht die Zustimmung des Reichstags gem. Art. 45 Abs. 1 WRV erforderlich gewesen sei, die tatsächlich nicht erfolgt ist, stellt dann darauf ab, dass gem. Art. 4 des sog. Ermächtigungsgesetzes diese Zustimmung nicht (mehr) erforderlich gewesen und die von diesem Gesetz erforderte Unterzeich-

nung des Konkordats durch den Reichspräsidenten vorgelegen habe. Zwar sei – so das BVerfG – das sog. Ermächtigungsgesetz nach den Vorschriften der WRV ungültig, doch komme es darauf nicht an, denn: „über seine Gültigkeit kann nicht nach den Bestimmungen dieser Verfassung entschieden werden. Das Ermächtigungsgesetz muß als eine Stufe der revolutionären Begründung der nationalsozialistischen Gewaltherrschaft angesehen werden. Es schuf anstelle der bisherigen eine neue Kompetenzordnung. Diese neue Kompetenzordnung hatte sich jedenfalls zur Zeit der Ratifikation des Konkordats (September 1933) tatsächlich durchgesetzt, und zwar nach innen und nach außen.“

M.E. sollten Bündnis 90 / Die Grünen, (unter Berücksichtigung der Reforminitiativen von Papst Franziskus), die Legitimation des Reichskonkordats und der daraus folgenden Rechtspositionen der kath. Kirche und (der diesen nachgebildeten) der ev. Kirche angreifen.

III.

## Verfassungsrecht, Grundgesetz und BVerfG

### Ausdeutung des Religionsverfassungsrechts durch Rspr. des Bundesverfassungsgerichts

**Josef Isensee:** Das Religionsverfassungsrecht in Deutschland ist „im wesentlichen Werk der Interpretation. Daher steht und fällt es mit seinen Interpreten.“ „Zugespitzt: die bestehende Ordnung des Staatskirchenrechts könnte gewendet werden ohne einen Federstrich des Verfassungstexts, durch bloße Änderung der Geschäftsverteilung zwischen dem ersten und dem zweiten Senat des Bundesverfassungsgerichts.“ in: Dem Staate, was des Staates – der Kirche, was der Kirche ist, Fs. für Josef Listl, 1999, S. 67 ff., hier S. 69, zitiert nach **Stefan Koriath**, Reform des deutschen Religionsrechts, in Konfessionsfreie und Grundgesetz, S. 13 ff., hier S. 25

Neue Austarierung des Verhältnisses der beiden Regelungskomplexe des Art. 4 GG einer- und des Art. 140 GG andererseits. Nicht die Absicht des Gesetzgebers ist entscheidend, sondern es sind Aktualisie-

rungen erlaubt, die sich im Rahmen des vom Wortlaut her noch Vertretbaren halten. (24/25).

Korioth weist auf Bündnis 90 / Die Grünen in der Verfassungskommission des Bundestags 1991 hin, und dass seinerzeit gefordert wurde, Art. 4 GG zu belassen, die Freiheit der Religionsgemeinschaften nach dem Vorbild der Vereinsfreiheit zu regeln mit neuem Art. 9a GG. Abschaffung von Art. 7 Abs. 2 und 3, 140 und 141 GG. (20) siehe Kommissionsdrucksache 37, in Bundestag-Drucksache 12/6000, S. 149