

Bonner Schriften zum deutschen
und europäischen Recht der Arbeit
und der Sozialen Sicherheit

Herausgegeben von Gregor Thüsing und Raimund Waltermann

Daniela Fink-Jamann

**Das
Antidiskriminierungsrecht
und seine Folgen
für die kirchliche
Dienstgemeinschaft**

Band 3

PETER LANG

Internationaler Verlag der Wissenschaften

Einleitung und Gang der Untersuchung

In den letzten Jahrzehnten sind kirchliche Arbeitsverhältnisse und damit die Materie des kirchlichen Arbeitsrechts zunehmend Gegenstand juristischer Diskussion gewesen. Dies nicht zuletzt aufgrund einer Reihe obergerichtlicher Entscheidungen zur Frage der Wirksamkeit von Kündigungen kirchlicher Arbeitnehmer wegen Verstoßes gegen vom kirchlichen Arbeitgeber festgeschriebene Loyalitätsobliegenheiten.¹ Zentraler Punkt dieser gerichtlichen Auseinandersetzungen war, ob und inwieweit die Kirchen berechtigt sind, besondere dienstliche und vor allem persönliche Anforderungen an ihre Mitarbeiter verbindlich festzulegen und sie im Konfliktfall durch Kündigung des Arbeitsverhältnisses durchzusetzen. Wertete das BAG hier zunächst eher restriktiv und erkannte nur das Recht zur Festlegung gestufter Loyalitätsobliegenheiten entsprechend der Nähe der Tätigkeit des Arbeitnehmers zum Verkündigungsauftrag an, stellte das BVerfG in seinem Grundsatzbeschluss aus dem Jahre 1985 klar, dass im Hinblick auf das verfassungsrechtlich verbürgte Selbstbestimmungsrecht der Kirchen an dieser, sich an den für säkulare Tendenzunternehmen Gültigkeit beanspruchenden Grundsätzen orientierten Rechtsprechung des BAG, nicht festgehalten werden könne.² Es liege allein im Verantwortungsbereich der Kirchen, festzulegen, welche kirchlichen Grundverpflichtungen als Gegenstände des Arbeitsverhältnisses bedeutsam sein können, und ob und inwieweit für die im kirchlichen Dienst tätigen Mitarbeiter eine „Abstufung“ der Loyalitätspflichten eingreifen solle.³ Maßgeblich für diese Rechtsprechung war die Anerkennung des Leitbilds der christlichen

-
- 1 S. nur BAG v. 25.4.1978 – 1 AZR 70/76, BAGE 30, 247, 256; v. 4.3.1980 – 1 AZR 125/78, BAGE 33, 14; v. 25.5.1988 – 7 AZR 506/87, AP Nr. 36 zu Art 140 GG; v. 16.9.2004 – 2 AZR 447/03, AP Nr. 44 zu § 611 BGB Kirchendienst; BVerfG v. 4.6.1984 – 2 BvR 1703/83, 2 BvR 1718/83, 2 BvR 856/84, BVerfGE 70, 138; v. 31.1.2001 – 1 BvR 619/92, EzA Nr. 46 zu § 611 BGB Kirchliche Arbeitnehmer mit Anm. Thüsing, EzA Nr. 47 a zu § 611 BGB Kirchliche Arbeitnehmer. Vgl. auch den Überblick bei *Jurina*, Dienst- und Arbeitsrecht im Bereich der Kirchen, 1979, S. 131 ff.
 - 2 BVerfG v. 4.6.1985 – 2 BvR 1703/83, 2 BvR 1718/83, 2 BvR 856/84, BVerfGE 70, 138.
 - 3 BVerfG v. 4.6.1985 – 2 BvR 1703/83, 2 BvR 1718/83, 2 BvR 856/84, BVerfGE 70, 138, 166, 168.

Dienstgemeinschaft als Rechtsbegriff,⁴ wonach alle in einer kirchlichen Einrichtung Beschäftigten ohne Rücksicht auf ihre arbeitsrechtliche Stellung gemeinsam dazu beitragen, dass die Einrichtung ihren Teil am Sendungsauftrag erfüllen kann.⁵ Dieses einheitliche Verständnis des kirchlichen Dienstes und ihres Sendungsauftrages in der Welt und die damit gerade nicht zu vereinbarende Differenzierung zwischen einem geistlichen und einem äußeren Dienstbereich gehöre zu den „eigenen Angelegenheiten“ im Sinne des Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 3 WRV und sei somit von der Gewährleistung des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts mitumfasst.⁶ Mit dieser Entscheidung des BVerfGs wurde den Kirchen im Vergleich zum weltlichen Arbeitgeber ein größerer Handlungsspielraum für die Gestaltung der Rechtsbeziehungen zu ihren Arbeitnehmern eröffnet, der seine Grenzen erst erreicht, wenn das vertraglich Vereinbarte im Widerspruch zu den „Grundprinzipien der Rechtsordnung“ steht, „wie sie im allgemeinen Willkürverbot (Art. 3 GG), sowie in dem Begriff der ‚guten Sitten‘ (Art. 138 I BGB) und des ‚ordre public‘ (Art. 30 EGBGB) ihren Niederschlag gefunden haben“.⁷

Diese verfassungsrechtlich garantierte Freiheit der Religionsgesellschaften wird nunmehr in Deutschland im Hinblick auf die europäischen Bestrebungen einer Antidiskriminierungsgesetzgebung und insbesondere aufgrund des hierzu in Umsetzung der europäischen Vorgaben am 18. August 2006 in Kraft getretenen Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes (AGG) zunehmend hinterfragt. So hat die am 27. November 2000 vom Rat der Europäischen Union verabschiedete Richtlinie 2000/78/EG zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf⁸, durch die Diskriminierungen u.a. wegen der Religion oder Weltanschauung in Beschäftigung und Beruf entgegengewirkt werden soll, zu einer intensiven Diskussion darüber geführt, inwieweit die Besonderheiten des kirchlichen Arbeitsrechts in Deutschland trotz der verfassungsrechtlichen Verankerung des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts vom Europarecht berührt und überlagert werden und ein in Umset-

4 So bereits BVerfG v. 25.3.1980 – 2 BvR 208/76, BVerfGE 53, 366, 403 f; v. 4.6.1985 – 2 BvR 1703/83, 2 BvR 1718/83, 2 BvR 856/84, BVerfGE 70, 138, 165.

5 S. die Legaldefinition in Art. 1 Satz 1 Grundordnung der katholischen Kirche, abgedruckt in NJW 1994, S. 1394 ff.

6 BVerfG v. 4.6.1985 – 2 BvR 1703/83, 2 BvR 1718/83, 2 BvR 856/84, BVerfGE 70, 138, 165.

7 BVerfG v. 4.6.1985 – 2 BvR 1703/83, 2 BvR 1718/83, 2 BvR 856/84, BVerfGE 70, 138, 168.

8 Richtlinie 2000/78/EG des Rates zur Festlegung eines allgemeinen Rahmens für die Verwirklichung der Gleichbehandlung in Beschäftigung und Beruf v. 27.11.2000, Abl. EG Nr. L 303 v. 2.12.2000, S. 16 ff.

zung der Richtlinie ergehendes Gesetz dem Rechnung zu tragen hat.⁹ Die Bedeutung der Materie ist im Hinblick auf die große Zahl von Arbeitnehmern im kirchlichen Bereich, insbesondere in karitativen und diakonischen Einrichtungen, nicht zu unterschätzen. Die beiden großen christlichen Kirchen beschäftigen nach dem Öffentlichen Dienst die meisten Arbeitnehmer in der Bundesrepublik Deutschland.¹⁰ Hierbei sind die meisten kirchlichen Mitarbeiter in diakonischen oder karitativen Einrichtungen tätig und stehen anders als etwa Pastoren oder Kirchenbeamte nicht in Kirchenamtsverhältnisses, sondern in Arbeitsverhältnissen. Als solche unterliegen sie grundsätzlich dem staatlichen Arbeitsrecht, denn eine vom staatlichen Arbeitsrecht losgelöste, eigenständige Arbeitsrechtsordnung existiert bislang nicht.¹¹ Dies bedeutet jedoch nicht, dass kirchliche Arbeitsverhältnisse in gleicher Weise wie weltliche Arbeitsverhältnisse zu beurteilen sind. Sie weisen vielmehr sowohl in individualarbeitsrechtlicher als auch kollektivarbeitsrechtlicher Hinsicht¹² aufgrund der verfassungsrechtlichen Stellung der Kirchen Besonderheiten auf, denen in entsprechender Weise Rechnung zu tragen ist.

Einen Ausschnitt der individualarbeitsrechtlichen Besonderheiten kirchlicher Arbeitsverhältnisse gilt es im Rahmen der vorliegenden Arbeit näher zu beleuchten, indem der Frage nachgegangen wird, ob die bislang auf dem Gedanken der christlichen Dienstgemeinschaft und der hierin ihre Grundlage findenden Loyalitätsobliegenheiten gestützte, gängige Einstellungs- und Kündigungspraxis der Religionsgesellschaften im Hinblick auf das geschaffene Antidiskriminierungsrecht weiterhin Bestand haben kann. Dabei konzentrieren sich die Ausführungen auf die beiden großen christlichen Kirchen und hierbei auf die dort auf privatrechtlicher Grundlage beschäftigten Arbeitnehmer.

Die Darstellung gliedert sich in drei Teile. Zum besseren Verständnis der Materie sind an den Anfang in einem ersten Teil die verfassungsrechtlichen Grundlagen des kirchlichen Arbeitsrechts und dessen Besonderheiten unter besonderer Beachtung der Grundrechtsproblematik im kirchlichen Dienst gestellt. Sodann

9 S. nur *Hanau/Thüsing*, Europarecht und kirchliches Arbeitsrecht, 2001; *Thüsing*, Kirchliches Arbeitsrecht, 2006, S. 228 ff.; *Kehlen*, Europäische Antidiskriminierung und kirchliches Selbstbestimmungsrecht, 2003; *Schliemann*, in: v. Campenhausen, Deutsches Staatskirchenrecht zwischen Grundgesetz und EU-Gemeinschaft, 2003, S. 113 ff.; *Grabenwarter*, in: Grabenwarter/Lüdecke, Standpunkte im Kirchen- und Staatskirchenrecht, 2002, S. 60 ff.; *Reichegger*, Auswirkungen der RiLi 2000/78/EG auf das kirchliche Arbeitsrecht, 2005; *Triebel*, Europäisches Religionsrecht, 2005, *Schnorr/Wissing*, ZRP 2002, S. 423 f., alle m.w.N.

10 S. *Dütz*, NZA 2006, S. 65; *Schliemann*, in: v. Campenhausen, Deutsches Staatskirchenrecht zwischen Grundgesetz und EU-Gemeinschaft, 2003, S. 113 f.

11 Näher hierzu *Thüsing*, Kirchliches Arbeitsrecht, 2006, S. 1 f.

12 S. hierzu die umfassenden Darstellungen zum kirchlichen Arbeitsrecht von *Richardi*, Arbeitsrecht in der Kirche, 2003; *Thüsing*, Kirchliches Arbeitsrecht, 2006.

folgt eine Darstellung der einzelnen, von der katholischen und evangelischen Kirche festgelegten Loyalitätsobliegenheiten als Ausprägung des Leitbildes der kirchlichen Dienstgemeinschaft. In einem zweiten Abschnitt werden die kirchlichen Regelungen in den Kontext europäischer Rechtsetzung gestellt und untersucht, inwieweit durch das Grundgesetz oder auf europäischer Ebene ein Schutzniveau für das Selbstbestimmungsrecht der Kirchen nach deutschem Verständnis gegenüber europäischen Regelungen besteht. Hiervon ausgehend werden in einem dritten Abschnitt die Auswirkungen des Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes auf die kirchliche Dienstgemeinschaft in den Mittelpunkt der Untersuchung gerückt. Ausgangspunkt bildet insoweit die europäische Richtlinie 2000/78/EG, anhand derer es die Umsetzungsspielräume des deutschen Gesetzgebers auszuloten gilt und ihre Auswirkungen auf einzelne Loyalitätsobliegenheiten der verfassten Kirchen eine Darstellung erfahren. Nach einem Abriss der Entstehungsgeschichte des in Umsetzung der vorgenannten Richtlinie ergangenen Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetzes und einer überblickartigen Darstellung der einzelnen Vorschriften des Gesetzes, widmet sich die Arbeit den für das kirchliche Arbeitsrecht relevanten Regelungen dieses Gesetzes, um schließlich die sich daraus ergebenden Konsequenzen für die kirchliche Dienstgemeinschaft konkret, anhand der einzelnen Stadien des kirchlichen Arbeitsverhältnisses, zu analysieren. Den Schluss bildet eine Zusammenfassung der Ergebnisse in Thesenform.