

**vorab per Telefax:**

Landeskirchenamt  
der evangelischen Kirche in Mitteldeutschland  
Herrn KRR Christian Vollbrecht  
Michaelisstr. 39  
99084 Erfurt

**Unser Zeichen**  
00200/19 / 10

**Sekretariat**  
Frau Walther

**Datum**  
31.07.2019

## **Neuregelung des Arbeitsrechtsregelungsgesetzes DW.EKM**

Sehr geehrter Herr Vollbrecht,

die Dienstnehmervertreter in der Arbeitsrechtlichen Kommission DW.EKM haben uns gebeten, in deren Namen zum Entwurf des Gesetzes zur

### **Änderung des Kirchengesetzes über das Verfahren zur Regelung der Arbeitsverhältnisse der Mitarbeiter im Dienst des diakonischen Werkes Evangelischer Kirchen in Mitteldeutschland e. V.**

Stellung zu nehmen. Dieser Bitte kommen wir hiermit nach:

#### **I. Grundsätzliches**

1.

Die kirchenspezifische Ausformung der Arbeitsrechtsregelung gehört nach herrschender Rechtsmeinung zudem sich aus Art. 140 GG in Verbindung mit Art. 137 Abs. 3 Weimarer Reichsverfassung ergebenden Recht der Kirchen, ihre inneren Angelegenheiten selbst zu ordnen und zu verwalten. Die Regelungskompetenz bedarf daher keiner näheren Begründung.

2.

Aus staatlicher Sicht unterliegt die Ausgestaltung der Arbeitsrechtsregelungsverfahren keinen besonderen Anforderungen. In seiner Entscheidung vom 20.11.2012 hat der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichtes lediglich für den Fall Anforderungen an die Ausgestaltung des sogenannten Dritten Weges gestellt, dass die Kirche damit zugleich den Ausschluss von Streikmaßnahmen gegen sich oder ihr zugeordnete Einrichtungen bewirken will. Zusammengefasst hat das Bundesarbeitsgericht in die-

ser Entscheidung die von der Kirche reklamierte Streikfreiheit davon abhängig gemacht, dass

- das Verfahren der Arbeitsrechtsregelung nicht nur formell sondern auch materiell paritätisch ausgestaltet ist
- die Gewerkschaften derart in das Verfahren des Dritten Weges eingebunden sind, dass sie in angemessener Weise Mindestarbeitsbedingungen für ihre Mitglieder verhandeln können und
- die im Dritten Weg festgelegten (Mindest-) Arbeitsbedingungen verbindlich sind.

Keine dieser Anforderungen wird durch den Gesetzesentwurf erfüllt. Es ist deshalb festzustellen, dass alle Beschäftigten in der Diakonie Mitteldeutschland einem gewerkschaftlichen Streikaufruf folgen dürfen.

3.

Während sich der Staat im Hinblick auf Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 3 WRV im Hinblick auf die Ausgestaltung des Dritten Weges neutral verhält (und verhalten muss), ist die Kirche selbst berechtigt formelle und materielle Anforderungen an die Ausgestaltung des Dritten Weges zu stellen. In formeller Hinsicht hat die Kirche durch das Arbeitsrechtsregelungsgrundsätze Gesetz hiervon Gebrauch gemacht. Darüber hinaus hat die Rechtsprechung (Kirchengerichtshof) materielle Anforderungen an die Ausgestaltung des Dritten Weges gestellt.

So hat der Kirchengerichtshof der Evangelischen Kirche in Deutschland in seinen beiden Entscheidungen zu den Arbeitsvertragsrichtlinien Johanniter deutlich gemacht, dass eine allein formale Parität dem die Dienstgemeinschaft prägenden Prinzip der konsensualen Konfliktlösung nicht entspricht. Danach entspricht die Ausgestaltung des Dritten Weges dem Leitbild der Dienstgemeinschaft nur dann, wenn die Dienstnehmerseite auf die Entscheidungsfindung (Beschlussfassung) im Rahmen des Dritten Weges gleich gewichtigen Einfluss hat. Diesen Anforderungen wird das Gesetz nicht im Ansatz gerecht.

## **II. Verfahrensgrundsätze und Regelungsauftrag**

1.

Die Arbeitsrechtliche Kommission einschließlich eines etwaigen Schlichtungsverfahrens hat die Aufgabe, das Austauschverhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer näher auszugestalten. Aufgabe der Arbeitsrechtlichen Kommission ist es daher einen sozialen Ausgleich herzustellen, indem Regelungen geschaffen, nicht aber Rechtsentscheidungen getroffen werden. Der Rückgriff auf gerichtlichen Verfahrenselemente wie die Entscheidung ohne Mitwirkung einer Seite (Säumnisverfahren) ist mit diesem Auftrag schlechterdings nicht vereinbar.

2.

Der Gesetzesentwurf negiert völlig den Umstand, dass zwischen Arbeitnehmerseite und Arbeitgeberseite ein strukturelles Ungleichgewicht besteht. Das staatliche Arbeitsrecht zielt in seiner Gesamtheit darauf ab, die strukturelle Unterlegenheit der Arbeitnehmerseite abzumildern. Dies gilt insbesondere auch für den kollektivrechtlichen Bereich. Das Recht, Koalitionen zu bilden, Art. 9 Abs. 3 GG, und durch kollektives Handeln für die Verbesserung von Arbeitsbedingungen einzutreten (bis hin zur Arbeitskampfmaßnahmen) ist der vornehmste Ausdruck des Bemühens, die strukturelle Unterlegenheit abzubauen.

Diese strukturelle Unterlegenheit der Arbeitnehmerseite besteht auch im kirchlich-diakonisch geprägten Arbeitsverhältnis fort. Denn der einzelne Arbeitnehmer ist unabhängig von dem Charakter seines Ar-

beitgebers von der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses zur Sicherung seines Erwerbseinkommens und damit zur sozialen Absicherung seiner selbst und der Familie abhängig. Und auch die Abhängigkeit innerhalb des Arbeitsverhältnisses gemäß § 106 GewO i.V.m. § 611a BGB wird durch die Verbindung zur Dienstgemeinschaft im Auftrag des Herrn nicht aufgehoben, nicht einmal abgemildert.

Das Bundesarbeitsgericht hat in seiner Entscheidung vom 20.11.2012 (Streikurteil) aus dem kirchlichen Selbstverständnis heraus die den Dritten Weg (möglicherweise) prägenden Elemente herausgearbeitet. Folgt man den Erwägungen des Bundesarbeitsgerichtes, so wird deutlich, dass es auch und gerade im kirchlich-diakonisch geprägten Arbeitsverhältnis erforderlich ist, materielle Verhandlungsparität zwischen beiden Seiten **erst einmal herzustellen**.

3.

Das Gesetz leistet an keiner Stelle einen Beitrag zur Herstellung materieller Parität.

Im Gegenteil: Die Verfahrensvorschriften im Hinblick auf die Entscheidungsfindung bei Abwesenheit eines Teils der Arbeitsrechtlichen Kommission oder gar einer Seite vollständig reduziert die Verfahrenslogik auf die einer Genehmigungsbehörde, z.B. eines Bauordnungsamtes.

Im Ergebnis ist deshalb festzustellen, dass das Gesetz nicht geeignet ist, die aus dem Leitbild der Dienstgemeinschaft abgeleiteten Anforderungen an den Dritten Weg zu realisieren. Das Gesetz ist nicht geeignet, sozialen Ausgleich herzustellen. Es beschränkt sich darauf, technokratische Funktionalität sicherzustellen, in dem durch Verfahrensvorschriften abgesichert wird, dass es in jedem Fall irgendeine Entscheidung geben wird.

Damit wird die strukturelle Überlegenheit der Arbeitgeberseite erheblich verstärkt.

Es wäre konsequenter, das Gesetz abzuschaffen und die Ausgestaltung der Arbeitsbedingungen dem freien Spiel der Marktkräfte zu überlassen.

### III. Rechtspolitische Bewertung

1.

Da das Gesetz nicht im Ansatz den Anforderungen gerecht wird, die das Bundesarbeitsgericht in seinem Streik Urteil vom 2. 11. 2012 aufgestellt hat, ist das Gesetz als Aufforderung zur Einleitung von Arbeitskampfmaßnahmen anzusehen.

2.

Das Gesetz schränkt die Beteiligung der Arbeitnehmerseite an der Ausgestaltung der Arbeitsbedingungen massiv ein. Das Gesetz diskreditiert in hohem Maße den sog. Dritten Weg und damit auch das Leitbild der Dienstgemeinschaft. Das Gesetz leistet damit einen wesentlichen Beitrag zur „Säkularisierung“ kirchlich-diakonisch geprägter Arbeitsverhältnisse.

3.

Das Gesetz ist nicht „reparaturfähig“. Materielle Parität im Sinne konsensualer Konfliktlösung im Rahmen der Dienstgemeinschaft kann nur in der Weise erreicht werden, dass nicht nur die einzelnen Arbeitsrechtsregelungen auf der Grundlage formeller Parität (Zahlengleichheit) herbeigeführt werden, sondern insbesondere auch die **Verhandlungsbedingungen** zwischen beiden Seiten paritätisch ausgehandelt werden.

4.

/..

Wer Konsens als Handlungsmaxime auf der Grundlage des Leitbildes der Dienstgemeinschaft anstrebt, der muss (im Konsenswege) Handlungsbedingungen schaffen, die

- Konsens nicht nur ermöglichen sondern
- Konsens erzwingen.

Die durch das Gesetz deutlich verstärkte Einflussmöglichkeit der Arbeitgeberseite wird aus gewerkschaftlicher Sicht möglicherweise zu begrüßen sein, weil es bereits den Anschein gleichberechtigter Mitwirkung der Arbeitnehmer an der Arbeitsrechtsregelung beseitigt.

Mit freundlichen Grüßen

Baumann-Czichon  
Rechtsanwalt