



## **Abwehr statt Abkehr – Evangelische Anforderungen an Arbeitnehmer\*innen für die berufliche Tätigkeit**

Gewerkschaftliche Stellungnahme durch den ver.di-Kirchenfachrat

zum

**Entwurf der Neufassung „Richtlinie des Rates über Anforderungen an die berufliche Mitarbeit in der Evangelischen Kirche in Deutschland und ihrer Diakonie“ vom 24. Februar 2023**

Berlin, 20. Juni 2023

Kirchenfachrat

ver.di – Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft  
Bundesverwaltung – Fachbereich Gesundheit,  
Soziale Dienste, Bildung und Wissenschaft  
Bereich Gesundheitswesen/Gesundheitspolitik  
Paula-Thiede-Ufer 10, 10179 Berlin

[gleichesrecht.verdi.de](https://gleichesrecht.verdi.de)

## Vorbemerkung

Der Europäische Gerichtshof (EuGH) und in der Folge das Bundesarbeitsgericht (BAG) haben 2018 zu Gunsten einer Bewerberin entschieden, die sich wegen ihrer Konfessionsfreiheit vom Evangelischen Werk für Diakonie und Entwicklung als potentiell Arbeitgeber diskriminiert gesehen hat. Der EuGH hatte geprüft, inwieweit der kirchliche Arbeitgeber hinsichtlich der Konfession der Bewerberin eine wesentliche, gerechtfertigte und rechtmäßige Anforderung in Bezug auf den ausgeschriebenen Arbeitsplatz gestellt hat. Die Überprüfungsgrundlage dafür ist die europäische Gleichbehandlungsrahmenrichtlinie (Richtlinie 2000/78/EG). In der Folge hat sich die nationale Sonderregelung für Religionsgemeinschaften im Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (vgl. § 9 AGG) jedenfalls teilweise als nicht EU-rechtskonform erwiesen. Die Bundesrepublik Deutschland muss das Gesetz ändern.

Die kirchliche Seite hätte die Rechtsprechung akzeptieren und ihre kircheninternen Regeln entsprechend anpassen können. Die Abschaffung oder eine echte Öffnung der so genannten Loyalitätsobliegenheiten bzw. der kirchlichen Anforderungen an die berufliche Mitarbeit hätte eine klare Stärkung der individuellen Rechte der rund 800.000 evangelischen Arbeitnehmer\*innen bedeutet. Stattdessen hat die Diakonie sich dafür entschieden, Verfassungsbeschwerde einzulegen, über deren Annahme bislang jedoch nicht entschieden worden ist. Parallel dazu begann sie mit der Erarbeitung einer so genannten Mitarbeitsrichtlinie auf Grundlage der vorhandenen besonderen Loyalitätspflichten. Zwei Jahre ruhte der kirchenrechtliche Entwurf, scheinbar in der Hoffnung, dass sich in der Zwischenzeit das Bundesverfassungsgericht zur eingereichten Beschwerde verhält.

Seit Februar liegt nun der zwei Jahre alte Entwurf zur geplanten Beschlussfassung durch die Synode der Evangelischen Kirche Deutschlands (EKD) im Herbst 2023 vor. Es ist nur einer von drei wesentlichen arbeitsrechtlichen Regelungsbereichen, den die EKD damit angeht. Zeitgleich soll recht überraschend die Änderung des Mitarbeitervertretungsgesetzes sowie ein Kirchengesetz über die Zusammenführung der vielen vorhandenen arbeitsrechtlichen Kommissionen in eine gemeinsame Kommission beschlossen werden.

Dieser vermeintliche Reformwille der EKD ist außergewöhnlich und hat sicher mehrere Ursachen. Eine wichtige dürfte der Koalitionsvertrag von SPD, Bündnis90/Die Grünen und FDP sein, der u.a. eine Prüfabsicht zur Angleichung des kirchlichen an das staatliche Arbeitsrecht vorsieht. Geschehen ist bislang von Seiten des Gesetzgebers zwar noch nichts. Doch die Möglichkeit, auf den politischen Prüfstand zu kommen, in Kombination mit der regelmäßigen Rechtsprechung zu Ungunsten der Kirchen und die öffentliche Kritik u.a. von Gewerkschaften, Interessenvertretungen und Beschäftigten führt offenbar zu einem gewissen Handlungsdruck auf Seiten der Kirchen.

Alle Reformvorhaben werden sich daran messen lassen müssen, inwieweit sie z.B. nicht nur auf Grund der aktuellen Rechtsprechungen dazu dienen, den kirchlichen Sonderstatus im Arbeitsrecht abzusichern. Sie sollten darüber hinaus auch nicht lediglich kosmetischer Natur sein, um Richtung Gesetzgeber zwar Reformwillen zu signalisieren, aber echte Verbesserungen für die Rechte von Beschäftigten weiterhin nicht umzusetzen. Insbesondere bei der Mitarbeitsrichtlinie handelt es sich immerhin nicht um profane Verhaltensregeln am Arbeitsplatz, sondern grundrechtssensible Eingriffe im Zusammenhang mit der privaten Lebensführung und -gestaltung der Arbeitnehmer\*innen.

## Kurzbewertung

Der vorliegende Entwurf zur Mitarbeitsrichtlinie spiegelt keinen inneren Reformwillen von Evangelischer Kirche und ihrer Diakonie wieder. Den geplanten Regelungen liegt eine ausschließlich juristische Betrachtungsweise zu Grunde. Ziel ist es, den eigenen arbeitsrechtlichen Sonderstatus abzusichern, der zunehmend durch die europäische Rechtsprechung unter Druck gerät. Dabei werden neue

rechtliche Unsicherheiten geschaffen, wenn künftig die einzelnen Träger definieren könnten, welchen Beschäftigten besondere Loyalitätspflichten abverlangt werden dürfen und welchen nicht. Maßgeblich soll dafür insbesondere das so genannte evangelische Profil einer Einrichtung sein, das statt von der Kirche durch jeden einzelnen Arbeitgeber definiert werden soll. Der Kirchenaustritt bleibt weiterhin aus kirchlicher Sicht ein Verstoß, der regelmäßig bis zur Kündigung führen kann. Die evangelische Kirche ist hinsichtlich der Loyalitätspflichten und Anforderungen an die Konfession augenscheinlich trotz Rechtsprechung weiterhin nicht bereit, die Schranken der für alle geltenden Gesetze nach BGB, AGG und EU-Recht zu akzeptieren. Deshalb ist der Gesetzgeber gefordert.

## Im Einzelnen

### **Grundsätzliches**

Die Evangelische Kirche hat das Recht, ihre inneren Angelegenheiten in den Schranken des für alle geltenden Rechts selbst zu verwalten und selbst zu ordnen (vgl. Art. 140 GG i.V.m. 137 Abs. 3 WRV). In diesem Rahmen definiert sie im vorliegenden Entwurf zur Mitarbeitsrichtlinie Anforderungen an privatrechtlich beschäftigte Arbeitnehmer\*innen, die bereits ein Arbeitsverhältnis haben oder es schließen wollen. Die Grundlage für die Festlegung der Anforderungen bildet ihr religiöses Ethos. Allerdings steht dieses Recht ausschließlich der Kirche selbst zu. Der vorliegende Entwurf der Mitarbeitsrichtlinie sieht vor, dass die Träger individuell das Profil ihrer Einrichtungen hinsichtlich des kirchlichen Auftrags gestalten und folglich auch festlegen, an welche Beschäftigten welche Anforderungen gestellt werden. Es darf bezweifelt werden, dass diese verbrieft Arbeitgeberwillkür vom Selbstverwaltungs- und Selbstordnungsrecht der Kirchen umfasst ist.

Darüber hinaus ist der Nutzen einer Richtlinie fraglich, die einerseits besondere Anforderungen an Beschäftigte innerhalb und außerhalb des Arbeitsverhältnisses stellt, Verstöße arbeitsrechtlich sanktioniert und andererseits in der Praxis oft keine Relevanz hat, weil kirchliche wie nicht kirchliche Träger im harten Wettbewerb um Arbeitskräfte stehen. Das ist nicht konsistent. Die besonderen Loyalitätsanforderungen an Beschäftigte spielen insbesondere dann eine Rolle, wenn die Arbeitsmarktsituation es zulässt. Ansonsten ist sie für die Arbeitgeber praktisch von untergeordneter Bedeutung, um den Betrieb der jeweiligen Einrichtung nicht zu gefährden. Neben dem grundsätzlichen Mangel an qualifizierten Arbeitskräften im Gesundheits- und Sozialwesen gibt es zudem Regionen, in denen große Teile bis hin zur Mehrheit der Beschäftigten in der Einrichtung z.B. konfessionsfrei ist.

Eine besonders negative Auswirkung der besonderen Loyalitätsanforderungen berichten Beschäftigte regelmäßig in Bezug auf ihre befristeten Arbeitsverhältnisse. Sind die Betroffenen beispielsweise konfessionsfrei und es besteht die Möglichkeit der Entfristung ihres Arbeitsvertrags, werden sie im gleichen zeitlichen Kontext gefragt, ob sie es nicht überlegt hätten und eventuell in die Kirche eintreten wollten. Nicht wenige willigen ein, weil für sie das regelmäßige Einkommen aus einem unbefristeten Arbeitsverhältnis für den Lebensunterhalt von großer Bedeutung ist. Ähnliches berichten Beschäftigte im Zusammenhang mit dem Ende ihrer Probezeit. Es handelt sich dabei freilich um keine zwingende Voraussetzung bzw. kirchenrechtliche Regelung. Allerdings wird dieser Praxis durch besondere kirchliche Loyalitätspflichten Vorschub geleistet. Die Loyalität eines/einer Beschäftigten zu ihrem Arbeitgeber, die Arbeitsleistung und -qualität sowie das Engagement in der ausgeübten Tätigkeit hängen nicht von dem schriftlichen Nachweis ab, einer bestimmten Konfession anzugehören und dafür Abgaben abzuführen. Es braucht keine Mitarbeitsrichtlinie, denn je nach betrieblicher Situation dient sie der Kirche lediglich als Schutz vor ihren Beschäftigten oder spielt in der Praxis keine wesentliche Rolle.

### **Arbeitgeberwillkür führt zu neuen Konflikten**

Nach dem vorliegenden Entwurf zur Mitarbeitsrichtlinie wird von den Arbeitgebern verlangt, ihre Einrichtungen unter Berücksichtigung der jeweiligen Rahmenbedingungen und örtlichen Herausforderungen dem kirchlichen Auftrag gemäß zu gestalten. Dieser Auftrag bestimme das Profil der jeweiligen Einrichtung. Arbeitgeber sollen demnach in Profilkonzepten festlegen, wie sich Kirche in ihrer jeweiligen Einrichtung widerspiegelt und an welche Tätigkeit künftig rechtmäßige, gerechtfertigte und wesentliche Anforderungen gestellt werden. Wie im Abschnitt Grundsätzliches ausgeführt worden ist, dürfte eine derartige Engführung des kirchlichen Ethos durch einzelne Arbeitgeberwillkür nicht vom Selbstverwaltungs- und Selbstordnungsrecht umfasst sein. Es kommt erschwerend hinzu, dass dadurch absehbar neue individualrechtliche Auseinandersetzungen zu erwarten sind. Statt Handlungsklarheit für die Träger durch die Mitarbeitsrichtlinie zu schaffen, werden neue rechtliche Unsicherheiten geschaffen, die zu neuen Konflikten führen werden.

### **Loyalitätspflichten auch ohne kirchliche Sonderregeln**

Von allen Beschäftigten wird erwartet, dass sie in ihrem Aufgabenbereich für die glaubwürdige Erfüllung kirchlicher und diakonischer Aufgaben Mitverantwortung übernehmen. Sie hätten sich innerhalb und außerhalb des Arbeitsplatzes loyal zu verhalten. Die Formulierung derartiger Anforderungen ist nicht kirchenspezifisch. Ein Arbeitgeber wird stets darauf achten, ob Beschäftigte ihre Arbeit entsprechend der Unternehmensziele ausüben. Zudem ist jede\*r Beschäftigte\*r zur Loyalität gegenüber seinem Arbeitgeber verpflichtet, auch in nichtkirchlichen Unternehmen (Treuepflichten). Dabei handelt es sich um eine Nebenpflicht aus dem Arbeitsvertrag. Allein daraus leitet sich noch keine Notwendigkeit für eine evangelische Sonderregelung ab.

### **Mitgliedschaft in einer Religionsgemeinschaft als Anforderung**

Die Auswahl von potentiellen Beschäftigten solle sich nach dem vorliegenden Entwurf der Mitarbeitsrichtlinie nach der Erfüllung des kirchlichen Auftrags in seiner konkreten Ausgestaltung richten. Maßgeblich soll demnach künftig das evangelische Profil sein, das die Arbeitgeber für ihre Einrichtung definieren. Davon hängt auch ab, ob für die jeweiligen Beschäftigten in ihrer Tätigkeit eine Mitgliedschaft zu einer christlichen Kirche oder einer anderen Religionsgemeinschaft erforderlich ist. Mit dieser Regelung soll offenbar insbesondere der Rechtsprechung von EuGH und BAG aus 2018 Rechnung getragen werden.

Es dürfte bei einer Vielzahl von Beschäftigtengruppen unter Berücksichtigung von EuGH- und BAG-Rechtsprechung strittig sein, ob es sich bei der Anforderung, einer Konfession anzugehören, um eine wesentliche, gerechtfertigte und rechtmäßige Anforderung handelt. Es handelt sich zwar im Wortlaut um eine Kann-Regelung, jedoch wird die Anforderung insbesondere dann als erforderlich eingestuft, wenn die Tätigkeit der Beschäftigten mit Verantwortung für die Profilierung der Einrichtung verbunden sei, die Umstände der Ausübung der Tätigkeit es unter Beachtung der Betriebsgröße und ihrer sonstigen Beschäftigten erfordern. Ob diese Erfordernisse vorhanden sind und welche das konkret sind, soll nach dem vorliegenden Entwurf der Mitarbeitsrichtlinie der Arbeitgeber festlegen. Wie im Abschnitt Grundsätzliches ausgeführt worden ist, dürfte eine derartige Engführung des kirchlichen Ethos durch einzelne Arbeitgeberwillkür nicht vom Selbstverwaltungs- und Selbstordnungsrecht umfasst sein.

Des Weiteren erklärt der Entwurf der Mitarbeitsrichtlinie die Mitgliedschaft in der evangelischen Kirche für bestimmte Gruppen zur Voraussetzung. Dazu sollen Tätigkeiten der Verkündigung, Seelsorge, evangelischen Bildung und besonderer Verantwortung für das evangelische Profil zählen. Die Regelung ist differenzierter als die bisherige Regelung, was dem Versuch geschuldet sein dürfte, der höchstrichterlichen Rechtsprechung gerecht zu werden. Es ist offen, ob der vorliegende Entwurf da-

für ausreicht. Die Aufzählung der Bereiche, an die potentiell die Anforderung der evangelischen Konfession gestellt werden können soll, bleibt weiterhin im Regelungswortlaut weit gefasst. Lediglich in der Begründung werden Beispiele von Erzieher\*innen und Pflegekräfte mit speziellen Bildungsaufgaben genannt, die die betroffenen Tätigkeitsgruppen beispielhaft enger fassen. Letztlich bleibt der weitgefaste Regelungswortlaut die Grundlage für rechtliche Auslegungsfragen.

Die vorliegende Regelung provoziert ohne Not Rechtsunsicherheiten und ermöglicht weiterhin unrechtmäßige und diskriminierende Ausschlüsse von Arbeitnehmer\*innen von Beschäftigung. Wer sich damit nicht abfinden will, muss die Gerichte bemühen und sich auf einen langen und ggf. auch kostenintensiven Prozess einstellen, an dessen Ende ggf. ein Anspruch auf Schadensersatz steht. Die Kirche scheint sich von der gesetzlich intendierten Abschreckungswirkung des europäischen Schutzes vor Diskriminierung nicht beeindrucken zu lassen.

### **Kündigung wegen Kirchenaustritt oder Missachtung der Kirche**

Der Verlust des Arbeitsplatzes bleibt weiterhin eine mögliche Konsequenz, wenn Beschäftigte aus der Kirche austreten, ohne dass der Übertritt in eine andere christliche Kirche erfolgt. Diese Regelung soll nahezu unverändert fortgeschrieben werden. Sie ist anachronistisch und ein Beleg dafür, dass die Evangelische Kirche zu Lasten der Arbeitnehmerrechte nicht willens ist, der gesellschaftlichen Realität in den Einrichtungen Rechnung zu tragen. Die Kündigung ist eine übergriffige Sanktionierung als Folge persönlicher Entscheidungen und der Lebensführung von Beschäftigten, die abzulehnen ist.

Als letzte Maßnahme ist nach Abwägung der Umstände des Einzelfalls weiterhin eine außerordentliche Kündigung aus wichtigem Grund möglich, wenn der „Mangel“ nicht auf andere Weise behoben werden könne. Es sollen zuvor Beratung und Gespräche stattfinden, jedoch handelt es sich dabei lediglich um eine Soll-Regelung. Offen bleibt, wer abschließend darüber befindet, ob alle Mittel ausgeschöpft worden sind. Mutmaßlich dürfte es sich dabei regelmäßig um den Arbeitgeber handeln. In der Praxis dürfte es künftig u.a. maßgeblich davon abhängen, ob an den oder die betroffene Beschäftigte gemäß der vom Arbeitgeber erarbeiteten Profilkonzeption die Anforderung der Kirchenmitgliedschaft zu stellen ist. Darüber hinaus dürften arbeitsmarktpolitische Erwägungen eine wesentliche Rolle spielen, also die konkrete Frage, wie sehr der Arbeitgeber auf die jeweilige Arbeitskraft der Beschäftigten angewiesen ist und möglicherweise von einer Reihe weiterer subjektiver Entscheidungskriterien. In der Betrachtung bleiben persönliche Entscheidungsgründe für einen Kirchenaustritt der Beschäftigten gänzlich außen vor.

Von Kündigung ist ebenfalls bedroht, wer mit seinem Verhalten die Kirche und ihre Ordnungen grob missachtet oder kirchliche Glaubwürdigkeit beeinträchtigt. Die Regelung ist sehr weit und unspezifisch gefasst. Demnach können beispielsweise Beschäftigte, die in ihrer Freizeit politisch aktiv sind, schnell Gefahr laufen, mit ihrem Verhalten mutmaßlich die Kirche oder deren Glaubwürdigkeit zu schädigen und dafür vom Arbeitgeber arbeitsrechtlich belangt zu werden. Dabei kann es sich auch um Eingriffe in grundrechtssensible Bereiche, wie z.B. die Meinungsfreiheit handeln, die schlechthin konstituierend für die freiheitlich demokratische Grundordnung ist.

Alle Sanktionsmöglichkeiten sind zu streichen. Arbeitgeber haben grundsätzlich die Möglichkeit, Fehlverhalten im Arbeitsverhältnis arbeitsrechtlich zu sanktionieren. Das gilt unabhängig von der Trägerschaft. Eine juristische Durchgriffsmöglichkeit auf die Lebensführung außerhalb des Arbeitsverhältnisses auf Grundlage kirchenrechtlicher Regelungen ist weder angemessen noch erforderlich. Insbesondere einen Kirchenaustritt nehmen Menschen aus ganz unterschiedlichen Gründen vor. Ihnen allen liegt eine höchst persönliche Entscheidung zu Grunde, ohne dass daraus arbeitsrechtliche Konsequenzen abgeleitet werden dürften.

## **Besondere berufliche Anforderungen**

Sofern besondere Anforderungen an die berufliche Tätigkeit zu stellen sein sollten, stellt sich die Frage, warum § 8 AGG, der regelt, wann eine unterschiedliche Behandlung wegen beruflicher Anforderungen zulässig ist, nicht auch für kirchliche oder diakonische Arbeitsverhältnisse ausreichend und interessengerecht sein sollte. Er gilt für die so genannten verpönten Differenzierungsmerkmale des § 1 AGG (z.B. Ungleichbehandlung wegen Herkunft, Behinderung, Geschlecht u.a.). Die Regelung ermöglicht eine unterschiedliche Behandlung, wenn der Grund wegen der Art der auszuübenden Tätigkeit oder der Bedingungen ihrer Ausübung eine wesentliche und entscheidende berufliche Anforderung darstellt, sofern der Zweck rechtmäßig und die Anforderung angemessen ist. In Bezug auf verkündigungsnahe Bereiche kann das in Bezug auf kirchliche Bedürfnisse zutreffen. Eine Sonderstellung für Religionsgemeinschaften im § 9 AGG braucht es daher nicht.

## Schlusswort

Die Ampelregierung aus SPD, Bündnis90/Die Grünen und FDP hat sich in ihrem Koalitionsvertrag vorgenommen, das kirchliche Arbeitsrecht hinsichtlich einer Angleichung an das staatliche Arbeitsrecht prüfen zu wollen. Dazu gehören auch die Diskriminierungsprivilegien kirchlicher Arbeitgeber aus § 9 AGG. Die derzeitige nationale Regelung geht weiter als es das EU-Recht zulässt. Durch einschlägige Urteile des EuGH und in deren Folge auch des BAG wurde festgestellt, dass die bisherige pauschale Regelung des AGG dem europäischen Antidiskriminierungsschutz von Beschäftigten nicht ausreichend Rechnung trägt. Der deutsche Gesetzgeber darf die Regelung so nicht bestehen lassen, sondern muss sie EU-rechtskonform ausgestalten, am besten ersatzlos streichen.

Für verkündigungsnahe Bereiche ist die Möglichkeit ausreichend, besondere berufliche Anforderungen zu stellen, die § 8 AGG bietet.

Der Gesetzgeber ist gefordert, einerseits deutsches Antidiskriminierungsrecht entsprechend geltendem EU-Recht auszugestalten. Andererseits stärkt er damit Arbeitnehmerrechte in kirchlichen Einrichtungen. Die kirchliche Praxis, abhängig Beschäftigte wegen privater Entscheidungen arbeitsrechtlich sanktionieren zu können und es auch regelmäßig zu tun, ist zu beenden. Es ist Aufgabe des Gesetzgebers, das zu ändern.