



**Geschäftsstelle der Synode**

Drucksache

**VIII / 3**

5. Tagung der 12. Synode  
der Evangelischen Kirche in Deutschland  
11. bis 14. November 2018  
in Würzburg

# **EINBRINGUNG**

des

Kirchengesetzes zur Änderung des  
Arbeitsrechtsregelungsgrundsätze-gesetz  
(ARGG)

Prof. Dr. Jacob Jousen

Hohes Präsidium,  
sehr verehrte Synodale, sehr verehrte Mitglieder des Rates und der Kirchenkonferenz,

da ist es wieder – das Gesetz, das schon aufgrund seines Namens eine gewisse Unruhe bei vielen hervorruft, so unaussprechlich, wie es scheint. Dabei ist das Arbeitsrechtsregelungsgrundsatzgesetz, das die Synode 2013 verabschiedet hat, wohl eines der besonders wichtigen Gesetze, die das evangelische kirchliche Arbeitsrecht prägen und gestalten. Inhaltlich geht es in diesem Gesetz um die Frage, wie im evangelischen Raum kollektive Arbeitsbedingungen ausgehandelt werden, also zum Beispiel die für viele Beschäftigten geltende Lohnhöhe oder Gratifikationen, um nur zwei Beispiele zu nennen. Im säkularen Bereich ist das eindeutig: Dort existieren viele Tarifverträge, und das Tarifvertragsgesetz gibt die einschlägigen Normen vor.

Doch im evangelischen Bereich ist die Welt komplexer. Wieder einmal. Konkret hängt das damit zusammen, dass aus vielen, hier nicht nachzuzeichnenden Gründen das Tarifsystem so, wie es das Tarifvertragsgesetz regelt, in vielen Gliedkirchen nicht in gleichem Maße gilt. Zwar schließen manche Gliedkirchen auch Tarifverträge ab. Doch überwiegend ist dies nicht der Fall. Stattdessen werden die kollektiven Arbeitsbedingungen zwischen den Beteiligten, also zwischen den Dienstgebern und den Beschäftigten selbst verhandelt und vereinbart. Dies ist der sog. "Dritte Weg".

Die Berechtigung des kirchlichen, eigenständigen Weges zur Setzung kollektiver Arbeitsrechtsregelungen war immer wieder Gegenstand von Diskussionen, auch von gerichtlichen Auseinandersetzungen. Und im Jahr 2012 hat das Bundesarbeitsgericht daraufhin klargestellt: Es gibt eine Berechtigung für ein eigenes System im Raum der Kirchen, sofern dieses System gewissen Mindestanforderungen genügt. Dabei entschied das Gericht zweierlei: Der "Dritte Weg" ist ein möglicher Weg der kollektiven Arbeitsrechtsetzung, und auch die Besonderheiten, die von manchen Gliedkirchen beim Tarifsystem verfolgt werden, haben vor dem staatlichen Recht Bestand.

Und in einer letztlich atemberaubenden Geschwindigkeit hat die Synode der EKD 2013 bereits auf diese Entscheidung reagiert und das Arbeitsrechtsregelungsgrundsatzgesetz verabschiedet. Zwei entscheidende Weichenstellungen hatte die EKD damit vorgenommen: Zum einen öffnete sie sich für den Tarifweg. Den hatten zwar manche Gliedkirchen schon zuvor gewählt, doch nun wurde dies offiziell möglich, soweit dort der Arbeitskampf ausgeschlossen blieb. Zum anderen wurde der kircheneigene Weg, der sog. Dritte Weg, reformiert. Das ARGG-EKD 2013 stellte nun, in Konsequenz der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, sicher, dass dessen Anforderungen berücksichtigt wurden, insbesondere etwa wurde den Gewerkschaften ein Mitwirkungsrecht in den maßgeblichen "Arbeitsrechtlichen Kommissionen" garantiert, zudem wurde festgeschrieben, dass deren Vereinbarungen zwingend anzuwenden sind. Nun, fünf Jahre später, steht das Erste Kirchengesetz zur Änderung des ARGG-EKD auf der Tagesordnung der Synode. Im Kern sollen dabei sog. Kollisionsfragen geregelt werden, also Fragen, die entstehen, wenn aufgrund welcher Ursache auch immer unterschiedliche Regelungen Anwendung finden könnten. Dazu hatte das ARGG-EKD 2013 eine Regelung enthalten, die nicht geglückt war. Das war sicher auch dem Umstand geschuldet, dass man seinerzeit so schnell auf die Rechtsprechung reagieren wollte. Nun also liegt Ihnen ein Entwurf vor, der diese Unsicherheiten zumindest bis zu einem gewissen Grade beseitigen soll.

## 1. Hintergrund

Zum besseren Verständnis des vorliegenden Entwurfs lassen Sie mich auf die Begleitumstände des ARGG-EKD 2013 eingehen. Denn auch dieses Gesetz stand nicht am Beginn einer Entwicklung. Ein wichtiger Beitrag zur damaligen Diskussion um die Frage, wie das kollektive kirchliche Arbeitsrecht aufgestellt sein soll, lieferte die Synode der EKD höchstselbst. In ihrer Magdeburger Kundgebung aus dem Jahr 2011 formulierte sie "Zehn Forderungen zur solidarischen Ausgestaltung des kirchlichen Arbeitsrechts". Schaut man sich diese Forderungen ge-

nau an, wird man unterschiedliche Typen von Forderungen vorfinden: Manche haben rein appellativen Charakter an Außenstehende, etwa dort, wo es um die Forderung nach der auskömmlichen Refinanzierung sozialer Arbeit geht. Aber es gibt auch klare Vorgaben an sich selbst. So verlangt die Kundgebung auch: "Das kirchliche Arbeitsrecht braucht einen bundesweiten Rahmen mit gemeinsamen Regelungen und einem verbindlichen Leitarrif."

Das war 2011 eine spannende Idee, vermutlich hatten manche Synodale auch die Vorstellung, die Arbeitsvertragsrichtlinien des Diakonischen Werkes, also die kollektiven Regelungen auf der Bundesebene, könnten eine solche Leitwährung darstellen und im Zweifel überall zur Anwendung kommen. Das stand so nicht in der Kundgebung, aber die Idee einer "Leitwährung", wie auch immer sie ausgestaltet war, war da.

2012 nun entschied das Bundesarbeitsgericht, das kirchliche System des sog. Dritten Weges sei verfassungsgemäß, wenn und soweit insbesondere die Gewerkschaften einbezogen würden und die vereinbarten Arbeitsbedingungen auch verbindlich für alle Arbeitsverträge seien. Das Problem aber lag damit auf der Hand: Nichts nämlich hatte das BAG dazu gesagt, welche Arbeitsbedingungen denn für das einzelne Arbeitsverhältnis gelten sollten, wenn mehrere Regelungen bestehen. Das stand auch gar nicht zur Entscheidung an. Ein Beispiel: Welcher Tarif sollte im Fall einer Neugründung einer Einrichtung für "verbindlich" gelten? Was sollte in den Fällen gelten, in denen ein Träger Einrichtungen auf dem Gebiet verschiedener Tarife hat? Was dann, wenn eine Gliedkirche in ihrem Gesetz die Anwendung auch des Bundestarifs (AVR-DD) ermöglicht? Oder genau dies ausschließt? Ist etwa bei einer Fusion noch ein Wechsel in eine andere AVR möglich? Wenn ja, wie? Und wie sollen sich die Regelungen verschiedener Kommissionen zueinander verhalten? Viele Fragen – keine Antworten.

§ 16 ARGG-EKD 2013 jedenfalls hatte diese Fragen nicht zu beantworten vermocht. Warum, ist an dieser Stelle nicht zu hinterfragen. Wichtig aber ist, dass es Antworten geben muss. Denn nur dann, wenn verlässlich klar ist, welche Arbeitsrechtsregelung gilt, kann man von einer Verbindlichkeit ausgehen, die das Bundesarbeitsgericht verlangt, um das gesamte System der kollektiven Arbeitsrechtsetzung zu bejahen.

Wie immer, wenn es um Fragen der Anwendung verschiedener möglicher Regelungen geht, gibt es unter Juristen zahlreiche Antworten. Das gilt im Arbeitsrecht noch einmal mehr, wo Interessen unterschiedlicher Gruppen aufeinandertreffen. Und das wird noch einmal getoppt im evangelischen Raum, wo nicht nur Interessen unterschiedlicher Gruppen aufeinandertreffen, sondern auch die Interessen verschiedener Gliedkirchen, verschiedener Diakonischer Werke, der EKD und und und... In diese Gemengelage hinein versucht nun der vorliegende Entwurf behutsam, zumindest besonders drängende Fragen der alltäglichen Anwendung zu beantworten. Dabei ist ein Kompromiss entstanden – der manchen bei weitem nicht weit genug, anderen viel zu weit geht. Ja, es ist ein Kompromiss. Aber einer, der auf Ausgleich bedacht ist, ohne eine der betroffenen Interessen völlig aus dem Blick zu verlieren, und der versucht, konkret auftretende Fragen zu beantworten.

Bewusst sein muss man sich dabei, dass es auch hier um einen Prozess geht. Das Änderungsgesetz markiert insofern nicht das Ende der Diskussionen, insbesondere auch nicht das Ende der Suche nach einem möglichst guten System der kollektiven Arbeitsrechtsetzung, das den Erwartungen möglichst vieler gerecht wird. Aber es lassen sich mit ihm Antworten auf die entstandenen Fragen finden.

## **2. Die Genese des vorliegenden Entwurfs**

Ich habe in meiner Beschäftigung mit dem kirchlichen Arbeitsrecht vermutlich keine einzige Situation erlebt, in der um eine einzige Vorschrift so intensiv gerungen wurde wie um diesen

§ 16 ARGG-EKD 2013 bzw. seine Neufassung. Es hat Arbeitsgruppen über Arbeitsgruppen gegeben, Sitzungen über Sitzungen, Konsultationsprozesse über Konsultationsprozesse. Einbezogen waren alle Betroffenen, die Gliedkirchen, Außenstehende. Und doch ist es am Ende recht rasch gegangen. Das hat zu einem Schlussspurt geführt, in dem gelegentlich vorgetragen wurde, das sei zu schnell gegangen. Und zu einem Vorschlag, alles noch einmal um ein Jahr zu verschieben, um noch einmal alles gründlich zu diskutieren.

Wenn Ihnen nun aber doch ein Entwurf vorliegt, so hat das zwei Gründe: Zum einen ist der Rat, in Übereinstimmung mit der Kirchenkonferenz, zu der Auffassung gelangt, dass auch ein weiteres Jahr mit Arbeitsgruppensitzungen und Konsultationen keine neuen Erkenntnisse bringen wird. Es ist alles ausgetauscht, es geht jetzt ausschließlich darum, eine – gesetzes- bzw. rechtspolitische – Entscheidung für die einzelnen Fragen zu treffen. Rechtlich ist das alles handhabbar. Es wird daher häufig darum gehen zu entscheiden, welches Interesse man für berechtigter oder gewichtiger erachtet. Dazu aber ist ausführlich diskutiert worden, und ich bin der Ansicht, dass im Ganzen ein Vorschlag vorliegt, der ausgewogen die ganz unterschiedlichen Interessen berücksichtigt. Zum anderen enthält das Gesetz selbst eine Übergangsfrist bis Ende 2018, die in wenigen Wochen abläuft. Nur allein diese Frist nach hinten zu verschieben, wäre zwar theoretisch möglich, änderte aber nichts an dem erst genannten Grund. Insofern liegt Ihnen nun ein Entwurf zur Beratung vor, denen ich Ihnen gleich in seinen Grundzügen vorstellen darf.

Der Rechtsausschuss der Synode hat in seiner außerordentlichen Sitzung am 11.10.2018 bereits einmal darüber beraten und nochmals seinerseits verschiedene Interessengruppen angehört. Aus meiner Sicht kann sich der Gesetzgeber daher nun nach intensiver Vorbereitung gut mit dem vorliegenden Entwurf befassen.

### **3. Die wichtigsten Inhalte des Entwurfs**

Lassen Sie mich nun also die wichtigsten Inhalte des Entwurfs, um dessen Beratung wir Sie bitten, kurz vorstellen. Dabei werde ich versuchen, Ihnen den "Sitz im Leben" der einzelnen wichtigen Änderungsvorschläge zu skizzieren, das heißt die Antworten auf die entscheidenden, oben bereits angesprochenen Fragen.

Die Grundidee des neu zu fassenden § 16 ARGG-EKD 2013 trägt deutlich einen Kompromisscharakter. Er sieht vor, bundes- und gliedkirchliche Regelungen gleichwertig nebeneinander zu stellen. Die ursprüngliche Leitwährungs-idee der Magdeburger Kundgebung aus dem Jahr 2011 ist damit nicht so umgesetzt, wie es mancher erwartet hatte, der davon ausging, dass die AVR.DD bei Kollisionsfällen im Zweifel einen Vorrang einnehmen würden. Gleichwohl können die AVR.DD, wenn sie inhaltlich eine entsprechende Strahlkraft entwickeln, unverändert eine Leitwährung sein und einen Referenzrahmen darstellen, an dem sich andere Regelungen im Interesse der Herstellung möglichst einheitlicher Rechtsverhältnisse orientieren können.

#### **a) § 16 Abs. 1 ARGG-EKD 2013**

Der vorgeschlagene § 16 Abs. 1 enthält unverändert die grundsätzliche Ermächtigung des EWDE, ein kollektives Ordnungssystem auf dem Dritten Weg zu schaffen. Das ist mit den AVR.DD auch geschehen, die etwa für viele diakonische Einrichtungen unmittelbar gelten.

#### **b) § 16 Abs. 2 ARGG-EKD 2013**

Entscheidend sind die nun vorgeschlagenen Änderungen in Absatz 2. Dieser enthält die wichtigen Kollisionsregeln und bestimmt zunächst grundsätzlich das Verhältnis zwischen dem bundesweiten und dem gliedkirchlichen Recht. Ein automatischer Vorrang eines der beiden Regelungen, also etwa der AVR.DD gegenüber den AVR der Diakonie Bayern, besteht nicht.

Stattdessen bestehen beide Regelungssysteme gleichberechtigt nebeneinander. Damit wird deutlich, dass es keine Mehrheit dafür gab, die Leitwährungs-idee aus Magdeburg 2011 in dem Sinne umzusetzen, dass eine Bundesregelung einen Zweifelsvorrang haben soll. Sie kann inhaltlich eine Leitwährung werden – aber nicht auf dem Weg über eine verordnete Vorgabe. Es hat sich im Laufe der Beratungen gezeigt, dass nur eine solche Regelung in den Gliedkirchen Akzeptanz finden würde, die das gliedkirchliche Recht neben den AVR.DD wieder stärker zur Geltung kommen lässt.

Eine wichtige Folge aus dieser Verhältnisbestimmung ist, dass ein Wechsel zwischen nebeneinanderstehenden Arbeitsrechtsregelungen zwar grundsätzlich möglich ist, das sieht Abs. 2 S. 1 ausdrücklich vor. Ein solcher Wechsel setzt aber einen begründeten Fall voraus. Die Verwendung dieses unbestimmten Rechtsbegriffs wirkt unbefriedigend. Was ist denn ein "wichtiger Fall"? Doch ist dieses Vorgehen in der Gesetzgebung nicht ungewöhnlich, sondern im Gegenteil der Regelfall, um eine gewisse Flexibilität zu erzielen. Ein begründeter Fall ist beispielsweise möglich, wenn verschiedene Träger fusionieren. Dann muss es möglich sein, zu einem gemeinsamen Tarif für den neuen Träger zu wechseln. Wie dann der Wechsel zu erfolgen hat, muss das gliedkirchliche Recht regeln – wobei rechtssystematisch richtig der vorliegende Entwurf deutlich macht, dass die bisher zuständige Arbeitsrechtliche Kommission dem Wechsel zustimmen muss. Ansonsten bestünde die Gefahr, dass der Arbeitgeber ohne ausreichende Verankerung im Dritten Weg wechselt, was den Vorgaben des BAG widerspräche. Zuständig ist dann aber die "abgebende" Kommission.

Auch hier kann die EKD nicht mehr regeln, als der Vorschlag vorsieht: Die Kriterien, anhand derer die Kommission ihre Zustimmungsentscheidung trifft, sind vorab von ihr festzulegen. Das entspricht der Regelung schon jetzt in vielen Normierungszusammenhängen.

Schließlich enthält der Vorschlag eine Bestimmung, welches Recht gelten soll, wenn eine Einrichtung neu gegründet wird. Auch hier wieder verweist der Entwurf auf das gliedkirchliche Recht, da die Rechtssituation zu disparat ist, als dass eine einheitliche Regelung für alle gefunden werden könnte. Da es bei der erstmaligen Gründung um eine unternehmerische Entscheidung geht, handelt es sich hier nicht um das "Wahlrecht", das vom BAG 2012 ausdrücklich verworfen worden ist. Doch ist wichtig, darauf hinzuweisen, dass es keine einheitliche Regelung für diesen Bereich geben kann, sondern sich die EKD auf die Vorgabe eines Gestaltungsrahmens beschränkt.

#### **c) § 18 ARGG-EKD 2013**

§ 18 sah schon bisher eine Übergangsregelung vor. Aufgrund der jetzt vorzunehmenden Änderungen ist es richtig, diese Übergangsfrist auf den 31.12.2020 zu verlängern, um allen Betroffenen und den Gliedkirchen ausreichend Zeit zu geben, auf die Änderungen zu reagieren.

Nicht aufgenommen sind bislang Regelungen zum Bestandsschutz. Hier wäre ich persönlich dankbar, wenn die synodalen Beratungen zu solchen führen würden. Das wäre aus meiner Sicht wichtig, um Träger, die sich bislang – ob zu Recht oder zu Unrecht – auf sicherem Rechtsgrund wähnten, in diesem Vertrauen zu schützen. Gerade hier wird man ggf. über seinen Schatten springen müssen, hier wird das Schmerzhaftes eines Kompromisses besonders spürbar.

#### **4. Antrag**

Die EKD-Synode ist nun gebeten, auf dieser Tagung das Erste Kirchengesetz zur Änderung des Arbeitsrechtsregelungsgesetzes der EKD 2013 zu beschließen. Der Rechtsausschuss hat auf seiner Sondersitzung am 11. Oktober entsprechende Vorarbeiten geleistet. Ich selber habe

bereits hier vor Ihnen deutlich gemacht, dass ich diesen Entwurf für einen Kompromiss ansehe, den man gut tragen kann, auch wenn vermutlich niemand derjenigen, der engagiert an der Diskussion mitgewirkt hat, in jeder Hinsicht zufrieden ist oder sagen kann, dass er sich vollumfänglich durchgesetzt hat. Aber so ist das mit Kompromissen – jeder freut sich, jeder aber leidet auch an ihm. Es liegt nun in Ihren Händen und dort zunächst in den Händen des Rechtsausschusses, diesen Kompromiss zu beraten. Das wird der Rechtsausschuss sicher sehr umsichtig tun.

Es wird die Aufgabe der Synode / des Präsidiums sein, diesen Gesetzesentwurf zur weiteren Beratung in den Rechtsausschuss der EKD-Synode zu überweisen. Schon jetzt und hier sei denjenigen ganz herzlich gedankt, die diesen Entwurf so sorgfältig vorbereitet haben, namentlich Detlev Fey und Christoph Thiele im Kirchenamt, sowie all denjenigen, die durch ihre Stellungnahmen dazu beigetragen haben, einen schon so ausgewogenen Entwurf als Arbeitsgrundlage für die Beratungen der Synode erstellen zu können.

Für den Rat der EKD bitte ich Sie als Synode nun, über diesen Entwurf zu beraten und entsprechend nach den erfolgten Beratungen, die zunächst im Rechtsausschuss erfolgen werden, zu beschließen.