

Arbeit und Recht
10/2010

Oktober 2010, 58. Jahrgang

Herausgeber
Deutscher Gewerkschaftsbund

Geschäftsführender Herausgeber
RA Wolfgang Apitzsch

Redaktion
Rudolf Buschmann (verantwortlich)
Andrea Baczyk (Assistenz)
RA Peter Voigt (arbeitsrecht.eu)

Anschrift der Redaktion
Mertonstraße 30, 60325 Frankfurt/Main
Tel. 069/24 70 57 20, Fax 069/24 70 57 24
E-Mail: arbeitsrecht@bund-verlag.de
peter.voigt@bund-verlag.de

Verleger
Bund-Verlag GmbH

Geschäftsführer
Rainer Jöde

Geschäftsbereich Zeitschriften
Dr. Jürgen Schmidt (Leitung)
Kerstin Wilke (Projektmanagement)

Anschrift des Verlages
Bund-Verlag GmbH
Heddenheimer Landstraße 144, 60439 Frankfurt
(ladungsfähige Anschrift)
Tel. 069/79 50 10-82, Fax 069/79 50 10-666

Leser- und Aboservice
Bund-Verlag GmbH; 60424 Frankfurt/Main
Tel. 069/79 50 10-96, Fax 069/79 50 10-12
E-Mail: abodienste@bund-verlag.de

Anzeigen
Peter Beuther (verantwortlich)
Dietrich Engler
Tel. 069/79 50 10-26
dietrich.engler@bund-verlag.de
Es gilt die Anzeigenpreisliste Nr. 11, gültig ab 1.1.2010

Erscheint monatlich,
Jahresbezug 148,80 € inkl. 7 % MwSt.
Im Preis enthalten ist
AuR-Online mit Archiv
und Rechtsprechungs-Datenbank
Einzelheft 14 €;
Ausland 159,60 € zzgl. Versandkosten;
Vorzugspreis für Studierende 92,40 €
Abbestellungen mit einer Frist von 6 Wochen
zum Jahresende. Die zur Abwicklung der
Abonnements erforderlichen Daten werden nach
den Bestimmungen des BDSG verwaltet.

Namentlich gekennzeichnete Beiträge geben nicht
unbedingt die Meinung der Herausgeber, des Verlegers
oder der Redaktion wieder.

Urheber- und Verlagsrechte
Alle in dieser Fachzeitschrift veröffentlichten Beiträge
und Abbildungen sind urheberrechtlich geschützt.
Jede Verwertung – auch auszugsweise – bedarf der
vorherigen Zustimmung des Verlages.

Umschlag und Layout
Ute Weber, Geretsried

Druckvorstufe und Druck
Konrad Triltsch GmbH, Ochsenfurt-Hohestadt

Arbeit und Recht ist Mitglied der
International Association of Labour Law Journals
Publications Around the World
www.labourlawjournals.com

Arbeitskampf in diakonischen Einrichtungen?

Kirche ist ein besonderer Ort. Hier geht es um Gemeinschaft, Seelsorge und Nächstenliebe – leider nicht überall, wenn man sich die Behandlung der Beschäftigten in manchen diakonischen Einrichtungen (insb. Krankenhäuser) besieht. Dort hat man das freie Unternehmertum entdeckt. So werden in großem Stil Leiharbeitnehmer (vgl. hingegen *KGH. EKD* 9.10.2006 – II-0124/M 35-06, AuR 2007, 367) und geringfügig Beschäftigte eingesetzt; man hat sich von der Orientierung am ö. D. verabschiedet, zahlt so verstanden untertariflich und verhält sich auch im Übrigen wie ein (schlechter) privater AG. Keine Bedeutung scheint auch die Zugehörigkeit zur (ev.) Kirche zu haben, wie Daten zu den Wahlen zur MAV (hier sind grds. nur Kirchenmitglieder wählbar) zeigen. Es gibt Einrichtungen mit einer Zugehörigkeitsquote von gerade einmal 52 %. – Wie sollen AN hierauf reagieren? Man könnte meinen, wie immer, nämlich mit den anerkannten Regularien des Arbeitsrechts. Unter Berufung auf Art. 137 WRV und einer breiten Ansicht im Schrifttum wird allerdings behauptet, dass diese Regularien nicht zur Anwendung gelangen dürften, schon gar nicht das Recht auf Arbeitskampf. Streik und Kirche passten nicht zusammen, neoliberales Vorgehen und Kirche aber schon. Ich meine, es ist zu differenzieren und auf Folgendes hinzuweisen:

- Diakonie darf nicht automatisch mit verfasster Kirche oder Seelsorge gleichgesetzt werden. Diakonische Einrichtungen operieren oft entfernt vom Nukleus Kirche;
- Wenn diakonische Einrichtungen AN beschäftigen und sich dabei »moderner« flexibler Beschäftigungsformen bedienen, haben sie auch die allgemeinen Regelungen des Arbeitsrechtes zu akzeptieren;
- Art. 137 WRV enthält in Abs. 3 einen Gesetzesvorbehalt, Art. 9 Abs. 3 GG weist einen solchen nicht auf. Dies muss im Rahmen einer Abwägung Bedeutung erlangen. Selbst, wenn Art. 4 GG ergänzend hinzugezogen wird, zwingt die Idee der praktischen Konkordanz, dass von Art. 9 Abs. 3 GG ein Bereich mit Substanz verbleiben muss;
- Der sog. Dritte Weg ist in den 50er Jahren des vergangenen Jhd. entstanden, war also bei Schaffung der Weimarer Reichsverfassung 1919 offensichtlich nicht bekannt;



Prof. Dr.
Jens Schubert,
Berlin

- Die im Dritten Weg installierte Kommission zur Schlichtung von Streitfällen kann vom AG blockiert werden und erinnert eher an eine schwache Einigungsstelle, ist aber in keinem Fall mit dem System des Arbeitskampfrechtes zu vergleichen (vgl. auch *Hengsbach*, ZMV 2009, 286);
- Die Diakonie hat an verschiedenen Standorten selbst TV abgeschlossen (sog. Zweiter Weg), kann also nichts Prinzipielles gegen diese haben (vgl. zudem jetzt *ArbG Hamburg* v. 1.9.2010, 28 Ca 105/10 mit der Anerkennung eines Streikrechtes).
- Auch kirchliche Einrichtungen haben sich an anderen Grundrechtspositionen zu orientieren; eine Kompetenz zur beliebigen Erweiterung des »Schutzschildes« Kirche bis hin zu privat geführten UN, kann es nicht geben. Deutschland hat entgegen anders lautender Buchtitel gerade kein Staatskirchenrecht (Art. 137 Abs. 1 WRV);
- Die häufig vorgebrachte ältere Rechtsprechung des *BVerfG* zum kirchlichen Selbstbestimmungsrecht war nicht mit den heutigen Entwicklungen konfrontiert und beschäftigte sich nicht mit Arbeitskampf. Dies vor Augen kann die Antwort auf die o. aufgeworfene Frage nur bejaht werden (so bereits *Kühling*, AuR 2001, 241 ff.). Es bleibt abzuwarten, wie bereits eingeleitete Verfahren im Umfeld des Dritten Weges ausgehen werden. Immerhin konnte an einer Stelle verhindert werden, dass ein Warnstreik mittels einstweiliger Verfügung blockiert wird (Antragsrücknahme durch AG). Übrigens: Irgendwann werden sich Mitbewerber (private Krankenhausbetreiber) für die »Spiele« der Diakonie interessieren, dann aber aus einem anderen Blickwinkel, dem des Europäischen Wettbewerbsrechts!