

Christoph Fleischmann

## Diakonie: Nächstenliebe im rechtsfreien Raum

Dass die katholische Kirche ihren Mitgliedern nicht so viele Freiheitsrechte zugestehen will, wie es in demokratischen Staaten üblich geworden ist, ist lange bekannt. Dass aber auch die evangelische Diakonie, genau wie die katholische Caritas, ihren Angestellten das Recht auf Streik verbieten möchte, wird erst seit wenigen Jahren wahrgenommen. Tatsächlich tobt der Streit darüber in der Diakonie sogar deutlich heftiger als in der katholischen Kirche. Was auch kein Wunder ist: Schließlich hat sich die Diakonie in weiten Teilen vom Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TvöD) als Referenztarifvertrag verabschiedet.

Früher sah die Sache noch anders aus: Damals übernahmen die beiden großen Kirchen und ihre Wohlfahrtsverbände die Tarifabschlüsse des öffentlichen Dienstes mehr oder weniger eins zu eins; „Bundesangestelltentarif – kirchliche Fassung“ hieß das dann zum Beispiel. Die Kirchen und ihre Wohlfahrtsverbände hatten zwar ein eigenes Arbeitsrecht, aber in der Lohnentwicklung waren ihre Angestellten gegenüber den Angestellten außerhalb der Kirche gleich- oder mitunter sogar bessergestellt.

Damals, das war die Zeit, als ein Krankenhaus oder Altenheim seine realen Kosten noch von den Sozialversicherungsträgern ersetzt bekam. Durch verschiedene politische Reformen ab Mitte der 1990er Jahre wurden die Einrichtungen der Sozialbranche jedoch gezwungen, mit begrenzten Budgets effektiv und in Konkurrenz zu anderen Anbietern zu wirtschaften. In einem Arbeitsfeld, in dem 70 bis 80 Pro-

zent der Kosten Personalkosten sind, wurden günstige Tarife für die Einrichtungen nun zum Wettbewerbsvorteil. Doch während die Caritas weiterhin versucht, sich in der eigenen Tariffindung mehr oder weniger am TvöD zu orientieren, haben die Diakonien Oberen bewusst die Systematik des TvöD verlassen. Seit 2007 versuchen sie mehr und mehr, ihr eigenes Tarifsystem, nämlich die erneuerten Arbeitsvertragsrichtlinien (AVR), als Leitwährung in der zersplitterten Tariflandschaft der Diakonie durchzusetzen.

Inzwischen merken jedoch immer mehr Angestellte, dass sie für dieselbe Arbeit geringer bezahlt werden als andere Kollegen in der Diakonie, die noch zu besseren Kirchentarifen angestellt wurden, oder als die Kollegen im öffentlichen Krankenhaus, wo weiterhin der TvöD gilt. Das führt zu Unmut – und lässt die Streikfrage akut werden.

### Blicke in die Black Box

Bereits im Jahr 2009 hatte die Gewerkschaft Verdi zweimal zu Streiks in kirchlichen Einrichtungen aufgerufen. Mit jeweils etwa 300 Angestellten, die sich an den kurzfristigen Warnstreiks beteiligten, erwiesen sich die Kirchenmitarbeiter noch als recht ungeübt mit dieser Protestform.

Trotzdem reichte dies Kirchen- und Diakonieleitungen, um Verdi vor Gericht zu bringen – mit dem Ziel, der Gewerkschaft das Aufrufen zu Streiks in kirchlichen Einrichtungen verbieten zu lassen. Diesen Schritt gingen die Kirchenchefs vermutlich im sicheren

Bewusstsein ihres Sieges – hatte doch das Bundesverfassungsgericht in der Vergangenheit bei anderen Streitfällen fast immer zugunsten des in der Verfassung verankerten kirchlichen Selbstbestimmungsrechtes entschieden. Das für die Kirchenleitungen Angenehme bei solchen Verfahren war: Eine Streitpartei, nämlich die Kirchenleitung, definiert, was ihrem Selbstverständnis entspricht, und das Gericht – das ja in religiösen Fragen neutral zu sein hat – schaut in diese Black Box namens „kirchliches Selbstverständnis“ nicht hinein, sondern nimmt es so, wie es ihr vorgegeben wird.

Das änderte sich aber in den letzten Jahren. Ein wichtiges Urteil sprach der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) im Herbst 2010 gegen das Landesarbeitsgericht (LAG) Düsseldorf. Ein katholischer Kantor aus Essen hatte wegen einer außerehelichen Beziehung gegen die katholischen Loyalitätsrichtlinien verstoßen und deswegen seine Arbeitsstelle verloren, das LAG hatte dies bestätigt. Die Straßburger Richter monierten, ihre deutschen Kollegen hätten die Nähe des Kantors zum Verkündigungsauftrag der Kirchen falsch eingeschätzt. Da der Kantor – das Wortspiel sei erlaubt – sein Familienleben nicht an die große Glocke gehängt habe, sei die Glaubwürdigkeit der Kirche nicht beeinträchtigt gewesen.

Das Urteil bedeutet einen entscheidenden Bruch mit der bisherigen deutschen Rechtspraxis. Denn das europäische Gericht schaut nun doch in die Black Box „kirchliches Selbstverständnis“ hinein und fragt, ob es darin auch nach rechtsstaatlichen Grundsätzen zugeht: Es darf dort keine Willkür herrschen, es muss verhältnismäßig zugehen, es muss im Einzelfall eine Abwägung von konkurrierenden Grundrechten vorgenommen werden.

In diesem Sinne entschied dann auch das LAG in Hamm im Januar 2011, dass das generelle Verbot von Streikaufrufen in der Diakonie nicht

rechters sei: Der Richter konstatierte, dass es eine unterschiedliche Nähe oder Ferne der diakonischen Mitarbeiter zum Selbstverständnis, Verkündigungsauftrag oder, salopp gesagt, zur *corporate identity* der Kirchen gebe. Ein Streikverbot für alle sei demnach unverhältnismäßig. Außerdem gehe es in der Güterabwägung zwischen dem Recht auf Koalitionsfreiheit und dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht darum, ob die Angestellten im kirchlichen System der Arbeitsrechtlichen Kommissionen ähnlich mächtig seien wie ihre weltlichen Kollegen unter dem Betriebsverfassungsgesetz. Hier hatte das Gericht Zweifel.

Wenn nun am 20. November das Verfahren vor dem Bundesarbeitsgericht weiter verhandelt wird, ist also keineswegs ausgemacht, dass die Kirchen, die den Rechtsweg beschritten haben, einen sicheren Sieg einfahren werden.

### **Der Kampf um einen Branchentarifvertrag Soziales**

Der Gewerkschaft Verdi geht es in der Auseinandersetzung mit den Kirchen jedoch um mehr – nämlich um einen einheitlichen Branchentarifvertrag Soziales. Den kirchlichen Wohlfahrtsverbänden kommt dabei eine besondere Verantwortung zu, allein schon wegen ihrer Größe: Knapp eine Million Angestellte haben Caritas und Diakonie gemeinsam. Zusammen mit den anderen Wohlfahrtsverbänden könnten sie in vielen Bereichen über 50 Prozent der Arbeitsverhältnisse abdecken. Damit wäre es möglich, einen mit den Verbänden abgeschlossenen Tarifvertrag als allgemeinverbindlich erklären zu lassen.

Allein, damit müsste die Kirche auf ihr Recht verzichten, ein eigenes Entlohnungssystem in Kommissionen aus Arbeitgebern und Arbeitnehmern auszuhandeln – und müsste sich auf den Weg machen, mit einer Gewerkschaft

Tarifverhandlungen zu führen. Aber genau das wollen die Leitungen der beiden großen Kirchen und die Spitzen ihrer Wohlfahrtsverbände nicht. Sie stellen die Verteidigung eines juristischen Besitzstandes über eine sozialpolitisch sinnvolle Lösung.

### Die Kirchen werden nervös

Angesichts der anhängigen Verfahren werden die Kirchenchefs allerdings langsam nervös: In den Fachmedien versucht man, Juristen für die eigene Position zu mobilisieren. Die Synode der Evangelischen Kirche in Deutschland (EKD) ließ man bereits im November 2011 ein Arbeitsrechtsregelungsgrundsatzgesetz (ARRG) verabschieden, das erneut den Ausschluss von Streikmaßnahmen aus dem kircheneigenen Verfahren zur Tariffindung feststellt. So wollte man offensichtlich das behauptete kirchliche Selbstverständnis nochmals durch einen Synodenbeschluss abdecken.

Zudem veröffentlichte das Diakonische Werk der EKD Ende September einige bunte Schautafeln, die belegen sollen, dass Leiharbeit ebenso wie Ausgründungen in der Diakonie kaum vorkommen und darüber hinaus das kirchliche System der Lohnfindung eine hohe Tariftreue garantiert.<sup>1</sup> Man habe die größte Umfrage im Bereich der Diakonie gemacht und dabei von 3197 Einrichtungen der Diakonie Rückmeldungen auf die Fragen bekommen, so die stolze Pressemitteilung. Freilich weigert sich die Diakonie, die unterschiedlichen Umfragebögen zu veröffentlichen; und auch sonst genügt das, was bisher veröffentlicht wurde, keinen wissenschaftlichen Standards und bleibt deswegen auch nicht nachprüfbar. Ein Zweck der „Studie“ ist es wohl, die Synode der EKD Anfang November zu beruhigen,

1 „Arbeitsverhältnisse in der Diakonie“. Ergebnisse von 3 Befragungen der Diakonie, 27.9.2012; [www.diakonie.de](http://www.diakonie.de).

die eine solche Untersuchung gefordert hatte. Tatsächlich steht zu befürchten, dass die Synodalen sich mit diesen mageren Zahlen abspesen lassen.

Die Auseinandersetzung um das Streikrecht zeigt leider die derzeitige Misere der protestantischen Kirchen in Deutschland: Vom viel gerühmten „Priestertum aller Gläubigen“ ist nicht mehr viel übrig; es wird von oben durchregiert statt diskutiert, was eigentlich protestantisches Selbstverständnis sein sollte. Dabei ist es doch einigermaßen bizarr und kaum vermittelbar, dass die Kirchen sich in sozialetischen Stellungnahmen für Streiks und Arbeitnehmerrechte aussprechen, aber in ihrem eigenen Bereich diese Regeln nicht gelten lassen wollen. Die Fachtheologen halten sich beim Thema kirchliches Arbeitsrecht vornehm zurück und haben das Feld über Jahrzehnte den Kirchenjuristen überlassen. Eine der wenigen Ausnahmen ist der Bonner Ethiker Hartmut Kreß, der nicht hinter dem Berg hält, dass er den Beschluss der Synode gegen ein Streikrecht für einen Schritt in die falsche Richtung hält.<sup>2</sup>

Die Diakonie- und Kirchenchefs reden dagegen immer noch von einer „Kirchlichen Dienstgemeinschaft“ aus Arbeitgebern und Arbeitnehmern, die gemeinsam einen „Dienst der Versöhnung“ ausrichteten, und sich deswegen nicht mit Arbeitskämpfmaßnahmen begegnen könnten.<sup>3</sup> Angesichts immer größer werdender Sozialkonzerne zeugt die Beschwörung solch einer Gemeinschaft schon von einer gewissen Realitätsvergesenheit.

Außerdem muss inzwischen allen klar sein, dass die „Dienstgemeinschaft“ ein hochproblematischer Begriff und kaum geeignet ist, protestantisches Selbstverständnis zu be-

2 So Hartmut Kreß im „Deutschlandfunk“ am 6.2.2012.

3 So z. B. im Gutachten von Dieter Beese, Der Dritte Weg. Ausdruck kirchlicher Dienstgemeinschaft. Theologisch-wissenschaftliches Gutachten, [www.diakonie-rlw.de](http://www.diakonie-rlw.de).

schreiben. Wie der Sozialwissenschaftler Hermann Lührs festgestellt hat, stammt der Begriff aus dem Gesetz zur Ordnung der Arbeit in öffentlichen Verwaltungen und Betrieben von 1934: „Der Führer [einer öffentlichen Verwaltungsstelle] sorgt für das Wohl der Beschäftigten. Diese haben ihm die in der Dienstgemeinschaft begründete Treue zu halten und eingedenk ihrer Stellung im öffentlichen Dienst in ihrer Dienstleistung allen Volksgenossen Vorbild zu sein.“<sup>4</sup> Dieses Gesetz und damit auch der Begriff Dienstgemeinschaft fanden – unter dem Zwang des NS-Regimes – Eingang in die Tarifordnungen von Caritas und Innerer Mission, wie der Vorläufer der Diakonie hieß.

Nach dem Krieg haben die Alliierten die Gesetze des NS-Staates zwar aufgehoben. Das Tarifvertragsgesetz von 1949 sah auch vor, dass Tarifordnungen aus der NS-Zeit durch Tarifverträge ersetzt werden müssen. Um aber Verhandlungen mit einer Gewerkschaft zu vermeiden, hätten die Kirchen die Dienstgemeinschaft quasi christlich getauft, so Lührs. „In der Kirche kann es keinen Streik geben, weil Christus der Herr der Kirche ist und alle Diener der Kirche im Dienste Christi stehen. Deshalb kann es auch keinen legitimen Gegensatz zwischen Kirchenleitung und Gesamtheit der kirchlichen Dienstnehmer und schon gar nicht einen Machtkampf zwischen beiden [...] geben“, schrieb Werner Kalisch 1952 in einem Gutachten für das Kirchenrechtliche Institut der EKD.

Diese Argumentation ist bis heute relativ stabil geblieben. Bei der „Taufe“ der Dienstgemeinschaft wurde dieselbe also nicht demokratisiert, vielmehr wurden alte Gehalte des Begriffs mit übernommen: nämlich dass kollektive Interessenvertretung durch unabhängige Gewerkschaften und das

Recht, durch Streiks Tarifverträge zu erzwingen, etwas der Dienstgemeinschaft gegenüber Fremdes seien.

### Autoritäre Denkmuster

Längst wäre es also für die Kirchen an der Zeit, sich von derart autoritären und harmonisierenden Denkmustern zu befreien und sich den Standards demokratischer Auseinandersetzung anzunähern. Aber bis heute nutzt es den Kirchen- und Diakonieleitungen, wenn sie eine Dienstgemeinschaft beschwören – nicht nur um juristische Privilegien zu behalten, sondern auch um den Anschein zu erwecken, als ginge es um eine Auseinandersetzung zwischen „der Kirche“ und einer Gewerkschaft.

Dabei geht der Riss heute mitten durch die Kirche: Immer mehr Mitarbeitervertretungen lehnen das kirchliche System der Lohnfindung ab und fordern Tarifverträge und Streikrecht. Solche unbotmäßigen Gruppen werden dann von der Beteiligung an den Arbeitsrechtlichen Kommissionen ausgeschlossen. Aber selbst jene Arbeitnehmer, die dort noch teilnehmen, gaben im März zu Protokoll: „Solange wir im Bereich der Diakonischen Werke ohne Tarifverträge und ohne ein uneingeschränktes Arbeitskampfrecht leben müssen, wird die Gehaltsentwicklung immer hinter derjenigen vergleichbarer Bereiche zurückbleiben. Leider herrscht insoweit noch lange keine faktische Symmetrie der Macht in den Arbeitsrechtlichen Kommissionen.“

Eine Kirche, die die Gemeinschaft von Schwestern und Brüdern betont, sollte besonders auf die schwächeren Glieder dieser Gemeinschaft hören und sie institutionell stärken – und so zu einer modernen Form christlichen Gemeinschaftsideals finden. Andernfalls wird die Kirche ihrem Anspruch, es besser zu machen als die anderen, einmal mehr nicht gerecht.

4 Hermann Lührs, Kirchliche Dienstgemeinschaft. Genese und Gehalt eines umstrittenen Begriffes; in: „Kirche und Recht“, 2/2007, S. 220-246.