

ANNA-LISA GIEHL

Die Europäisierung
des kirchlichen
Individualarbeitsrechts

*Studien zum europäischen und deutschen
Öffentlichen Recht*

41

Mohr Siebeck

Studien zum europäischen und deutschen Öffentlichen Recht

herausgegeben von
Christian Calliess und Matthias Ruffert

41



Anna-Lisa Giehl

Die Europäisierung des kirchlichen Individualarbeitsrechts

Der Einfluss von EMRK und Unionsrecht
unter Berücksichtigung seiner
verfassungsrechtlichen Grenzen

Mohr Siebeck

Anna-Lisa Giehl, geboren 1991; Studium der Rechtswissenschaften in Heidelberg, Straßburg und Freiburg i.Br.; 2017 Erstes Juristisches Staatsexamen; Referendariat am Landgericht Karlsruhe mit Station bei der Europäischen Kommission in Brüssel; 2019 Zweites Juristisches Staatsexamen; 2021 Promotion; seit 2019 Rechtsanwältin in Karlsruhe.

Zugl.: Heidelberg, Univ., Diss. iur., 2021

ISBN 978-3-16-161323-4/eISBN 978-3-16-161324-1

DOI 10.1628/978-3-16-161324-1

ISSN 2192-2470/eISSN 2569-443X

(Studien zum europäischen und deutschen Öffentlichen Recht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2022 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Laupp & Göbel in Gomaringen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und dort gebunden.

Printed in Germany.

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2021/2022 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg als Dissertation angenommen. Sie befindet sich auf dem Stand von Oktober 2021.

Gefördert wurde die Arbeit durch die Studienstiftung des deutschen Volkes. Für die finanzielle und ideelle Unterstützung bedanke ich mich herzlich.

Danken möchte ich auch Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. Wolfgang Kahl für die Betreuung meiner Arbeit. Sein Engagement und Interesse für das Thema meiner Arbeit, die Anregungen und die ehrliche Kritik waren mir eine große Hilfe und Motivation.

Ferner möchte ich mich bei Herrn Prof. Dr. Stoffels für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens bedanken.

Ebenfalls danken möchte ich meinen Eltern, die mich immer vorbehaltlos unterstützt und in meinem Vorhaben bestärkt haben. Sie haben mir Selbstvertrauen und die Freude am kritischen Hinterfragen mitgegeben. Genauso bedanken möchte ich mich bei meinen Geschwistern und allen meinen Freundinnen und Freunden, die mich begleitet haben. Ihr lieber Zuspruch hat aufkommende Zweifel immer wieder erstickt.

Ein unendlich großes Dankeschön gebührt schließlich Johannes Henke, der mir mit seiner Gelassenheit durch schwierige Phasen geholfen hat, stets als kluger Diskussionspartner und akribischer Korrekturleser zur Verfügung stand und ganz sicher einen großen Anteil am Gelingen dieser Arbeit hat.

Karlsruhe, im Januar 2022

Anna-Lisa Giehl

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XVII
Einleitung	1
Kapitel 1: Das kirchliche Individualarbeitsrecht im deutschen Verfassungsrecht	7
<i>I. Individualarbeitsrechtliche Besonderheiten in kirchlichen Arbeitsverhältnissen</i>	<i>7</i>
1. Loyalitätsobliegenheiten	8
a) Loyalitätsobliegenheiten in der katholischen Kirche	8
b) Loyalitätsobliegenheiten in der evangelischen Kirche	9
c) Loyalitätsanforderungen im staatlichen Arbeitsrecht	10
d) Kirchenspezifische Abweichungen	11
2. Einstellungsvoraussetzungen	12
<i>II. Verfassungsrechtliche Grundlagen des kirchlichen Individualarbeitsrechts</i>	<i>14</i>
1. Der Gewährleistungsgegenstand von Art. 137 Abs. 3 WRV	14
a) Ordnen und Verwalten der eigenen Angelegenheiten	14
b) Die eigenen Angelegenheiten	15
aa) Objektive Auslegung	15
bb) Subjektive Auslegung	16
(1) Der Grundsatz der religiös- weltanschaulichen Neutralität	16
(2) Neutralitätsgrundsatz als Grundlage der selbstverständnisorientierten Auslegung	18
cc) Plausibilitätskontrolle	20
dd) Ergebnis	21
c) Individualarbeitsrecht als eigene Angelegenheit	21
d) Subjektiver Gewährleistungsbereich	23
aa) Selbständige Einrichtungen	23

bb) Die Zuordnung selbständiger Einrichtungen zur Religionsgemeinschaft	26
cc) Zuordnung von karitativen Einrichtungen	27
dd) Ergebnis	31
2. Schranken des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts	32
a) Auslegungswandel	32
b) Die Geltung des Gesetzes für alle	34
c) Materielle Schranken-Schranken	35
aa) Einschränkende Auslegung des Schrankenvorbehalts durch das Bundesverfassungsgericht	36
bb) Verstärkung kirchlicher Interessen durch Art. 4 GG	37
(1) Verhältnis der Gewährleistungsbereiche von Selbstbestimmungsrecht und Religionsfreiheit	38
(2) Zuordnung des kirchlichen Individualarbeitsrechts	41
(3) Dogmatische Figur der Schrankenspezialität	43
(4) Zwischenergebnis: Religionsfreiheit als Grundlage der Selbstbestimmung	45
d) Ergebnis	45
<i>III. Gerichtlicher Prüfungsmaßstab bei Kündigungen</i>	
<i>nach Loyalitätsverstoß</i>	46
1. Die zweistufige Prüfung des Bundesverfassungsgerichts	46
2. Erste Stufe: Plausibilitätsprüfung und Maßstab der grundlegenden verfassungsrechtlichen Gewährleistungen	48
a) Dogmatische Einordnung	48
b) Inhalt der Plausibilitätsprüfung	50
c) Kontrollmaßstab der „grundlegenden verfassungsrechtlichen Gewährleistungen“	51
aa) Allgemeines Willkürprinzip	52
bb) Ordre public	53
cc) Die guten Sitten	54
d) Unannehmbare Anforderungen	55
e) Eingeschränkte Kontrolldichte im Spannungsverhältnis zum allgemeinen Justizgewährungsanspruch	56
aa) Beschränkung des Justizgewährungsanspruchs	56
bb) Verfassungsrechtliche Rechtfertigung der zurückgenommenen Kontrolldichte	57
(1) Rezeption fremden Rechts	58
(2) Staatskirchenrecht als Intermediär zwischen autonomen Funktionssystemen	59
(3) Religiöse Neutralität des Staates	61
cc) Zwischenergebnis: Offene Abwägung	65

f) Ergebnis	67
3. Zweite Stufe: Kündigungsschutzrechtliche Abwägung	68
<i>IV. Zulässigkeit besonderer Einstellungsvoraussetzungen</i>	<i>69</i>
1. Verfassungsrechtliche Gleichheitssätze im Privatrecht	70
2. Allgemeiner arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz	71
3. Mittelbare Drittwirkung von Grundrechten bei der Einstellung	73
4. Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz als speziellere Regelung	74
<i>V. Fazit</i>	<i>76</i>
 Kapitel 2: Kirchliches Individualarbeitsrecht und EMRK ...	 79
<i>I. Rechtsprechung des EGMR zum kirchlichen Individualarbeitsrecht</i>	<i>79</i>
1. Gegenstand der Entscheidungen	80
2. Kernaussagen zum kirchlichen Individualarbeitsrecht	81
a) Anwendung der Konventionsrechte zwischen Privaten	81
b) Anerkennung der Kirchenautonomie	82
c) Anerkennung der zweistufigen Prüfung des Bundesverfassungsgerichts	84
d) Vorhersehbarkeit arbeitsrechtlicher Maßnahmen	85
e) Kernbestand der Konventionsrechte als absolute Grenze?	85
f) Abwägungsprogramm des EGMR	87
aa) Freiwilligkeit	87
bb) Schwere des Loyalitätsverstoßes in den Augen der Kirche	88
cc) Öffentlichkeit des Loyalitätsverstoßes	88
dd) Tätigkeit und deren Verkündigungsnahe	89
ee) Berufliche Folgen der Kündigung	90
g) Keine Anwendung des Diskriminierungsverbots	90
3. Ermessensspielraum der Vertragsstaaten	91
4. Zwischenergebnis	92
<i>II. Vergleich mit deutscher Verfassungsrechtslage</i>	<i>93</i>
1. Gemeinsamkeiten	93
2. Unterschiede	94
a) Offene Abwägung	94
b) Verkündigungsnahe der Tätigkeit in der Abwägung	94
aa) Gerichtliche Überprüfung der Verkündigungsnahe	95
bb) Inkurs: Uneinigkeit des EGMR über Kontrolldichte in religiösen Fragen	96
cc) Verkündigungsnahe als Abwägungskriterium	97
c) Weitere Abwägungskriterien	98

d) Zwischenergebnis	99
<i>III. Wirkung der Konventionsrechte im kirchlichen Individualarbeitsrecht</i>	99
1. Geltung der EMRK in Deutschland	99
a) Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes	100
b) Grenzen völkerrechtsfreundlicher Auslegung	101
2. Rezeptionshemmnis in kirchlichen Arbeitsverhältnissen?	102
a) Kirchliches Arbeitsverhältnis als mehrpoliges Grundrechtsverhältnis	104
b) Verfassungsrechtlicher Abwägungskorridor	104
c) Kerngehalt der Verfassungsidentität	106
d) Ergebnis	107
3. Einfluss der Konventionsrechte auf Loyalitätsobliegenheiten und Einstellungsvoraussetzungen	107
a) Betroffene Konventionsrechte	107
aa) Religionsfreiheit (Art. 9 EMRK)	108
bb) Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens (Art. 8 EMRK)	108
cc) Recht auf freie Meinungsäußerung (Art. 10 EMRK)	110
dd) Diskriminierungsschutz (Art. 14 EMRK)	110
ee) Zwischenergebnis	112
b) Abwägungsprogramm bei loyalitätsbedingten Kündigungen	113
c) Auswirkungen auf besondere Einstellungsvoraussetzungen	113
aa) Vorrang von Freiheitsrechten gegenüber dem Diskriminierungsverbot	114
bb) Übertragung des Abwägungsprogramms	114
<i>IV. Fazit und Ausblick</i>	116
Kapitel 3: Kirchliches Individualarbeitsrecht im Unionsrecht	119
<i>I. Die Verfahren Egenberger und Chefarzt</i>	120
1. Verfahren <i>Egenberger</i>	120
2. Verfahren <i>Chefarzt</i>	121
<i>II. Vergleich der Rechtsprechung von Bundesverfassungsgericht und EuGH</i>	122
1. Persönlicher Anwendungsbereich	122
2. Einstellungsvoraussetzungen	123
a) Plausibilitätskontrolle	123
b) Gerichtliche Kontrolle der Religion als berufliche Anforderung	123

c) Zwischenergebnis	125
3. Loyalitätsobliegenheiten	125
a) Konfessionsneutrale Loyalitätsobliegenheiten	127
b) Konfessionsabhängige Loyalitätsobliegenheiten	127
c) Zwischenergebnis	128
4. Zusammenfassung	128
<i>III. Vorrang des Unionsrechts und Kontrollvorbehalte</i>	<i>129</i>
1. Anwendungsvorrang des Unionsrechts	129
2. Grundrechtskontrolle	130
a) Maßstab der <i>Solange</i> -Entscheidungen	131
b) Generelle Gewährleistung kirchlicher Selbstbestimmung auf europäischer Ebene	134
aa) Abgrenzung zwischen Grundrechten und objektiv- rechtlichen Verfassungsbestimmungen	134
bb) Gewährleistung des unabdingbar gebotenen Grundrechtsschutzes	136
c) Ergebnis	140
3. Ultra-vires-Vorbehalt	141
a) Maßstab	141
aa) Allgemeine Voraussetzungen	141
bb) Offensichtliche Kompetenzüberschreitung durch den EuGH	142
b) Unionskompetenz für das kirchliche Individualarbeitsrecht aa) Keine Kompetenz für das Religionsverfassungsrecht	145
bb) Kompetenz zur Bekämpfung von Diskriminierung	146
cc) Kompetenzielle Bedeutung von Art. 17 AEUV	147
(1) Status der Kirchen	148
(a) Differenzierungsansätze in der Literatur	148
(b) Enge Auslegung in den Verfahren <i>Egenberger</i> und <i>Chefarzt</i>	150
(c) Beschränkung auf wesentliche Regelungen des Staat-Kirche-Verhältnisses	150
(d) Zwischenergebnis: Kirchliches Individualarbeitsrecht als Teil des Status	152
(2) Achtung und Nichtbeeinträchtigung	153
(a) Relatives und absolutes Verständnis	153
(b) Keine Kompetenzbeschränkung in den Verfahren <i>Egenberger</i> und <i>Chefarzt</i>	155
(c) Art. 17 AEUV als Bereichsausnahme	157
(3) Zwischenergebnis	160
dd) Art. 4 Abs. 2 EUV	161

ee)	Ergebnis	161
c)	Kompetenzverstöße des EuGH	162
aa)	Fehlerhafte Auslegung von Art. 17 AEUV	162
bb)	Mitgliedstaatlicher Ermessensspielraum durch Art. 17 AEUV	164
cc)	Verstoß gegen Art. 10 GrCh	165
(1)	Grundrechtlicher Schutz der Kirchenautonomie	166
(2)	Grundrechtliches Diskriminierungsverbot (Art. 21 Abs. 1 GrCh)	168
(3)	Auflösung der grundrechtlichen Kollisionslage	168
(a)	Grundrechtliche Schranken	169
(b)	Maßstab der Auflösung	170
(c)	Angemessener Ausgleich durch den EuGH	172
dd)	Gerichtliche Kontrolldichte	176
(1)	Reduzierte Kontrolldichte aufgrund primärrechtskonformer Auslegung?	177
(2)	Vereinbarkeit mit der Rechtsschutzgarantie	180
(a)	Reduzierte Kontrolldichte durch den Neutralitätsgrundsatz	181
(b)	Rechtfertigung weiterer Einschränkungen	184
(3)	Ergebnis	184
ee)	Auslegung von Art. 4 Abs. 2 UAbs. 2 der Richtlinie	184
d)	Offensichtlicher und strukturwirksamer Kompetenzverstoß	185
aa)	Offensichtliche Kompetenzüberschreitung durch den Beschluss der Richtlinie	186
bb)	Offensichtliche Kompetenzüberschreitung durch den EuGH	186
(1)	Anwendung von Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie	187
(2)	Auslegung von Art. 4 Abs. 2 anhand unionseigener Methoden der Rechtsfindung	188
(3)	Nachvollziehbare Auslegungsalternativen	191
cc)	Strukturell bedeutsame Verschiebung zugunsten mitgliedstaatlicher Kompetenzen	194
(1)	Gewichtiger Kompetenzverstoß mit Blick auf das Prinzip der begrenzten Einzelermächtigung	194
(2)	Gewichtiger Kompetenzverstoß mit Blick auf die rechtsstaatliche Gesetzesbindung	194
(3)	Politische Steuerbarkeit	195
(4)	Kompetenzverstoß im Bereich der Verfassungsidentität	196
(5)	Kompetenzbegründende Wirkung der unmittelbaren Anwendung von Art. 21 GrCh und Art. 47 GrCh	197

e) Ergebnis	200
4. Identitätskontrolle	200
a) Maßstab	200
b) Menschenwürde	201
aa) Menschenwürdegehalt der Religionsfreiheit	202
bb) Ergebnis	204
c) Demokratieprinzip	204
aa) Kirchliches Individualarbeitsrecht	
als Kompetenzreservat	204
(1) Kirchliches Individualarbeitsrecht als Gegenstand des	
politischen Diskurses	206
(2) Kirchliches Individualarbeitsrecht nicht (mehr)	
identitätsprägend	207
(3) Kernbestand des Staat-Kirche-Verhältnisses	208
(4) Verschiebung im	
mehrpolygonen Grundrechtsverhältnis	208
(5) Aufhebung der Säkularität Deutschlands	210
(6) Rechtfertigung der Kompetenzübertragung	211
bb) Kirchliches Arbeitsrecht als Garant der Staatlichkeit	212
d) Ergebnis	213
<i>IV. Konventionsverstoß des EuGH</i>	<i>214</i>
1. Prüfungsmaßstab des EGMR	214
2. Offensichtlich unzureichender Schutz der Kirchenautonomie	216
3. Zwischenergebnis	217
<i>V. Ergebnis</i>	<i>217</i>
Kapitel 4: Zukünftige Ausgestaltung des	
kirchlichen Individualarbeitsrechts	221
<i>I. Neue Grenzen des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts</i>	
<i>im Individualarbeitsrecht</i>	<i>221</i>
1. Persönlicher Anwendungsbereich des	
kirchlichen Individualarbeitsrechts	222
2. Rechtmäßigkeit besonderer Einstellungsvoraussetzungen	224
a) Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz als Schranke des	
kirchlichen Selbstbestimmungsrechts	224
b) Rechtmäßigkeit der Konfessionszugehörigkeit	
als Einstellungsvoraussetzungen	225
aa) Unmittelbare Benachteiligung wegen der Religion	225
bb) Rechtfertigung nach § 9 Abs. 1 AGG	226
(1) Objektiv überprüfbarer Zusammenhang zwischen	
Tätigkeit und beruflicher Anforderung	227

(2) Wesentliche, rechtmäßige und gerechtfertigte berufliche Anforderung	228
(a) Konsequente Einstellungsentscheidungen	229
(aa) Negative Indizwirkung von Vorrangregelungen	230
(bb) Einrichtung als Referenz	232
(b) Ethosbezug der Tätigkeit	234
(c) Eigenständiges Auftreten nach außen	235
(3) Zwischenergebnis	236
(4) Einzelne Tätigkeitsbereiche	237
(a) Religiöse Bildung und Seelsorge	237
(b) Erziehung, Bildung und Beratung	237
(c) Ärztliche und pflegerische Tätigkeit	239
(d) Administrative Tätigkeiten	241
(e) Liturgie	243
(f) Leitende Tätigkeit	244
(5) Zwischenergebnis	245
c) Kirchenaustritt als Einstellungshindernis	245
d) Zusammenfassung	247
3. Rechtmäßigkeit von loyalitätsbedingten Kündigungen	248
a) Arbeitsrechtsdogmatische Einordnung	248
b) Zusammenwirken mehrerer Rechtsebenen	250
c) Inhaltskontrolle	252
aa) Transparenz	252
bb) Diskriminierungsverbote	254
(1) Verfassungsrecht	254
(2) §9 AGG	255
(a) Konfessionsdifferenzierende Loyalitätsobliegenheiten	256
(b) Sonstige diskriminierende Loyalitätsobliegenheiten	258
(c) Generell geltende Loyalitätsobliegenheiten als mittelbare Diskriminierung	260
(3) Zwischenergebnis	261
cc) Unangemessene Benachteiligung	261
(1) Bestimmung des kirchlichen Interesses	262
(2) Verkündigungsnahe	264
dd) Wirksamkeit einzelner Loyalitätsobliegenheiten	265
(1) Das öffentliche Eintreten gegen tragende Grundsätze der katholischen Kirche	265
(2) Schwerwiegende persönliche sittliche Verfehlungen	266
(3) Verunglimpfen von Religion oder Kirche	268

(4) Das Propagieren von religiösen und weltanschaulichen Überzeugungen	269
(5) Sonderfall: Religiöse Symbole	270
(6) Kirchenaustritt	272
(7) Handlungen, die kirchenrechtlich als eindeutige Distanzierung von der katholischen Kirche anzusehen sind	274
(8) Der kirchenrechtlich unzulässige Abschluss einer Zivilehe	275
(9) Das Eingehen einer eingetragenen Lebenspartnerschaft	277
d) Kündigungsschutzrechtliche Abwägung	278
e) Prüfungspunkte	279
4. Ergebnis	280
<i>II. Ausblick: Zusammenspiel von Bundesverfassungsgericht, EuGH und EGMR</i>	<i>281</i>
1. Zukünftiges Prüfprogramm des Bundesverfassungsgerichts (<i>Recht auf Vergessen</i>)	282
a) Vollständige unionsrechtliche Determiniertheit von § 9 AGG	282
aa) Verweis auf mitgliedstaatliche Vorschriften	283
bb) Ausschluss mitgliedstaatlicher Vielfalt durch die Auslegung des EuGH	284
b) Kontrolle am Maßstab von Unionsgrundrechten	287
2. Fazit und Ausblick	288
 Zusammenfassung in Thesen	 293
Literaturverzeichnis	301
Register	315

Abkürzungsverzeichnis

Abl.	Amtsblatt der Europäischen Union
ArbRAktuell	Arbeitsrecht Aktuell
EGMR [GK]	Große Kammer (beim EGMR)
EuGH [GK]	Große Kammer (beim EuGH)
GrCh	Europäische Grundrechte-Charta
jM	Die Monatszeitschrift
jurisPR-ArbR	juris PraxisReport Arbeitsrecht
öAT	Zeitschrift für das öffentliche Arbeits- und Tarifrecht
ZAT	Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik

Es wird im Übrigen verwiesen auf Kirchner, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 9. Aufl., Berlin/Boston 2018.

Einleitung

Die Europäisierung nationalen Rechts beschreibt den Einfluss des Rechts der Europäischen Union und der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) auf die nationale Rechtsordnung. Die Europäisierung des Rechts, also die Überformung nationalen Rechts durch das Recht der Europäischen Union, erstreckt sich auf zahlreiche Lebensbereiche. Einer der Lebensbereiche, die bislang von unionsrechtlichem Einfluss verschont blieben, ist das Religionsverfassungsrecht¹, also die Regeln über das Verhältnis zwischen dem Staat und Religionsgemeinschaften. Dieses wurde bislang als integrationsfest, also als durch das Recht der EU nicht beeinflussbar, erachtet.

Anlass zu Zweifeln hieran geben zwei Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofs (EuGH) aus dem Jahr 2018, die die Anwendbarkeit europäischen Antidiskriminierungsrechts im kirchlichen Individualarbeitsrecht feststellten.² Bereits im Jahr 2010 hatte auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) die Unvereinbarkeit einer arbeitsgerichtlichen Entscheidung zum kirchlichen Individualarbeitsrecht mit der EMRK festgestellt.³

Die Gerichtsentscheidungen entfachten eine Diskussion über das Verhältnis zwischen Staat und Kirche und die Frage, ob und inwieweit der Staat Religionsgemeinschaften Freiraum von staatlichen Regeln gewähren darf. Es stellt sich die Frage, welcher Freiraum verfassungs- und einfachrechtlich verankert ist und welcher historisch gewachsen, aber möglicherweise nicht mehr zeitgemäß ist.⁴ Tradition trifft dabei auf eine immer weiter fortschrei-

¹ Bewusst wird in dieser Arbeit anstatt des Begriffs „Staatskirchenrecht“ der offene Begriff „Religionsverfassungsrecht“ benutzt, der das grundrechtliche Verständnis des Verhältnisses zwischen Staat und Religionsgemeinschaften und die Abkehr von der Fokussierung auf die großen christlichen Kirchen hin zu einer paritätischen Behandlung aller Religionsgemeinschaften unterstreichen soll, vgl. hierzu *A. v. Ungern-Sternberg*, in: M. Herdegen/u.a. (Hrsg.), *VerfassungsR-HdB*, § 21, Rn. 39; *P. Unruh*, *Religionsverfassungsrecht*, 4. Aufl. 2018, Einl., Rn. 4 ff.; für eine synonyme Verwendung beider Begriffe *M. Germann*, in: D. Pirson/u.a. (Hrsg.), *HdbStKR*, Bd. 1, 3. Aufl. 2020, § 7, Rn. 71.

² EuGH [GK], Urt. v. 17.04.2018, C-414/16, ECLI:EU:C:2018:257 – *Egenberger*; EuGH [GK], Urt. v. 11.09.2018, C-68/17, ECLI:EU:C:2018:696 – *Chefarzt*.

³ EGMR, Urt. v. 23.09.2010, 1620/03, ECLI:CE:ECHR:2010:0923JUD000162003 – *Schüth/Deutschland*.

⁴ Zum Deutungswandel im Staatskirchenrecht siehe *M. Germann*, in: D. Pirson/u.a. (Hrsg.), *HdbStKR*, Bd. 1, 3. Aufl. 2020, § 7, Rn. 48 ff.

tende Verrechtlichung der Lebensrealität. Sind solche Fragen nicht eindeutig durch den demokratisch legitimierten Gesetzgeber entschieden, stehen Gerichte vor der Frage, wie sie Traditionen in geltendes Recht einbetten, sie verwerfen oder aufrechterhalten. Dies zu entscheiden, fällt regelmäßig schwer.

Insofern ist es für diejenigen, die einen gesellschaftlichen und rechtlichen Wandel verlangen, begrüßenswert, wenn die Veränderung von „außen“ kommt. So sind im kirchlichen Individualarbeitsrecht nicht der nationale Gesetzgeber, sondern die europäischen Rechtsordnungen der Motor der Veränderung. Dies ist Anlass für eine weite Diskussion, die nicht das Verhältnis zwischen Staat und Kirche, sondern das Verhältnis zwischen Nationalstaat und überstaatlicher Rechtsordnung betrifft. So besteht Uneinigkeit darüber, wie weit die Kompetenzen der EU im Religionsverfassungsrecht reichen und ob in solchen national historisch gewachsenen Bereichen, die die Identität eines Staates ausmachen, überstaatlicher Einfluss überhaupt zulässig ist.

Auch auf politischer Ebene ließe sich trefflich streiten, ob diese Art von äußerem Veränderungsdruck richtig ist. Deutschland hat die Geltung der Europäischen Menschenrechtskonvention und des Unionsrechts grundsätzlich anerkannt. Die Reichweite und Grenzen der sich hieraus ergebenden Veränderungen sollen in dieser Arbeit mit Blick auf das kirchliche Individualarbeitsrecht untersucht werden.

Rechtliche Grundlage des kirchlichen Individualarbeitsrechts ist das verfassungsrechtlich geregelte Verhältnis zwischen Staat und Kirche, das sog. Religionsverfassungsrecht. Diese grundlegende Weichenstellung ist in Deutschland durch die sog. Kirchenartikel geregelt, die nach dem Zweiten Weltkrieg aus der Weimarer Reichsverfassung übernommen wurden. Unter anderem dürfen Religionsgemeinschaften danach ihre Angelegenheiten selbständig ordnen und verwalten (Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 3 S. 1 WRV). Das Bundesverfassungsgericht hat dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht eine gegenüber der Interpretation des BAG weitgehende Freiheit bei der Festlegung von sog. Loyalitätsobliegenheiten entnommen und die gerichtliche Kontrolldichte von Kündigungen nach Loyalitätsverstößen begrenzt.⁵ Unter die Loyalitätsobliegenheiten fallen unter anderem das Verbot des Kirchenaustritts⁶ und die Übereinstimmung mit religiösen Moralnormen wie dem Verbot der Zweitehe, dem Verbot des Ehebruchs und dem Verbot praktizierter Homosexualität.⁷ Arbeitnehmerschützende Normen wie das Kündigungsschutzgesetz gelten insoweit in kirchlichen Arbeitsverhältnissen nicht in gleicher Weise.⁸

⁵ BVerfG, Beschl. v. 04.06.1985, Az. 2 BvR 1703/83, BVerfGE 70, 138 (168); BVerfG, Beschl. v. 22.10.2014, Az. 2 BvR 661/12, BVerfGE 137, 273, Rn. 112 ff.

⁶ Art. 5 Abs. 2 Ziff. 2 a) GO.

⁷ Art. 5 Abs. 2 Ziff. 1 b), Ziff. 2 c), d) GO.

⁸ Siehe ausführlich Kap. I III. 2.

Wachsende Bedeutung erlangt diese rechtliche Sonderstellung durch die steigende Anzahl von Beschäftigten in kirchlichen Arbeitsverhältnissen. Dies betrifft insbesondere die in den letzten Jahrzehnten zunehmende Betätigung der christlichen Kirchen im Bereich der Caritas und der Diakonie, also das Betreiben von Krankenhäusern und Pflegeeinrichtungen.⁹

Der Fortbestand dieser Sonderstellung wird seit etwa 20 Jahren mit Blick auf den zunehmenden Einfluss europäischer Rechtsordnungen von der Wissenschaft kontrovers diskutiert.¹⁰ Anlass hierfür war der Erlass der europäischen Antidiskriminierungsrichtlinie 2000/78/EG im Jahr 2000, wonach eine Ungleichbehandlung von Beschäftigten unter anderem aufgrund der Religion rechtfertigungsbedürftig ist. Sodann hat der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte im Jahr 2010 ein Urteil des Bundesarbeitsgerichts zur Kündigung eines Organisten wegen seiner außerehelichen Beziehung für konventionswidrig erklärt.¹¹ Im Jahr 2018 entschied schließlich der EuGH, dass Antidiskriminierungsrecht auch in kirchlichen Arbeitsverhältnissen Anwendung finden muss.¹² Das Bundesarbeitsgericht gab sodann den klag-

⁹ In der Diakonie stieg laut Einrichtungsstatistik die Mitarbeiterzahl von 452.600 Mitarbeitern im Jahr 2010 auf knapp 600.000 im Jahr 2018, Diakonisches Werk der Evangelischen Kirche in Deutschland e.V. (Hrsg.), Einrichtungsstatistik zum 1. Januar 2010, 2011, S. 3; Diakonisches Werk der Evangelischen Kirche in Deutschland e.V. (Hrsg.), Statistik der Diakonie Deutschland, Stand 01.01.2018, 2019, S. 2; in der Caritas stieg sie von 520.000 im Jahr 2010 auf aktuell ungefähr 660.000, Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz (Hrsg.), Katholische Kirche in Deutschland. Zahlen und Fakten 2010/11, 2011, S. 39; Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz (Hrsg.), Katholische Kirche in Deutschland. Zahlen und Fakten 2019/20, 2020, S. 40.

¹⁰ Zum Einfluss des Unionsrechts *G. Müller-Volbehr*, Europa und das Arbeitsrecht der Kirchen, 1999, S. 32 ff.; *P. Hanaul/G. Thüsing*, Europarecht und kirchliches Arbeitsrecht, 2001, S. 27 ff.; *H.-M. Heinig*, in: A. Haratsch/u.a. (Hrsg.), Religion und Weltanschauung im säkularen Staat 2001, 215 (236 ff.); *C. Waldhoff*, JZ 2003, 978 (984 f.); *D. Kehlen*, Europäische Antidiskriminierung, 2003, S. 167 ff.; *H. Reichold*, in: H. Kreß (Hrsg.), Religionsfreiheit als Leitbild, 2004, 105 (116); *M. Triebel*, Europäisches Religionsrecht, 2005, S. 182 ff.; *P. Budde*, AuR 2005, 353 (357 ff.); *E. Fischermeier*, in: FS für R. Richardi, 2007, 875 (886 f.); *J. Jousen*, NZA 2008, 675 (676 ff.); *J. Mohr/M. v. Fürstenberg*, BB 2008, 2122 (2124 ff.); *D. Fink-Jamann*, Antidiskriminierungsrecht, 2009, S. 167 ff.; zum Einfluss der EMRK *S. Magen*, in: B. Kämper/A. Puttler (Hrsg.), Straßburg und das kirchliche Arbeitsrecht, 2013, 41 (50 ff.); *C. Grabenwarter*, in: B. Kämper/A. Puttler (Hrsg.), Straßburg und das kirchliche Arbeitsrecht, 2013, 9 (17 ff.); *G. Thüsing*, in: B. Kämper/H.-W. Thönnies (Hrsg.), Essener Gespräche, Bd. 46, 2012, 129 (153 ff.); *S. Fahrigl/B.-P. Stenslik*, EuZA 2012, 184 (187 ff.); *C. Grabenwarter*, in: FS für R. Jaeger, 2011, 639 (645 ff.); *U. Hammer*, AuR 2011, 278 (281 ff.); *J. Jousen*, RdA 2011, 173 (175 ff.); *M. Plum*, NZA 2011, 1194 (1197 ff.); *H. Reichold*, EuZA 2011, 320 (327 f.).

¹¹ EGMR, Urt. v. 23.09.2010, 1620/03, ECLI:CE:ECHR:2010:0923JUD000162003, Rn. 67 ff. – *Schüthl/Deutschland*.

¹² EuGH [GK], Urt. v. 17.04.2018, C-414/16, ECLI:EU:C:2018:257, Rn. 55 – *Egenberger*; EuGH [GK], Urt. v. 11.09.2018, C-68/17, ECLI:EU:C:2018:696, Rn. 47 – *Chefarzt*.

den Beschäftigten in den beiden Verfahren Recht. Eine Bewerberin erhielt eine Entschädigung, da sie vom Diakonischen Werk bei der Einstellung wegen ihrer Konfessionslosigkeit diskriminiert wurde.¹³ Im anderen Verfahren wurde die Kündigung eines Chefarztes in einem katholischen Krankenhaus, der zum zweiten Mal geheiratet hatte, für unwirksam erklärt, da diese ihn wegen seiner Zugehörigkeit zur katholischen Kirche und des damit verbundenen Verbots einer zweiten Heirat diskriminiere.¹⁴ Besondere Brisanz bekam dieser Fall dadurch, dass zuvor das Bundesverfassungsgericht dem katholischen Krankenhaus Recht gegeben hatte und die Ansicht des Bundesarbeitsgerichts, dass die Kündigung unwirksam sei, als verfassungswidrig zurückwies.¹⁵ Das Bundesarbeitsgericht entschied sodann jedoch nicht anhand der bundesverfassungsgerichtlichen vorgegebenen Maßstäbe, sondern legte den Fall dem EuGH vor.¹⁶

Die Auseinandersetzung über die Zukunft des kirchlichen Arbeitsrechts hat auch zum Zeitpunkt der Abgabe dieser Arbeit noch kein Ende gefunden. Das Bundesverfassungsgericht hat noch über die Verfassungsbeschwerde des Diakonischen Werkes zu entscheiden, das durch das BAG zur Zahlung einer Entschädigung wegen religiöser Diskriminierung einer Bewerberin verurteilt wurde.¹⁷

Dennoch haben in der Zwischenzeit schon einige Arbeits- und Landesarbeitsgerichte die neuen Maßstäbe des EuGH in ihre Rechtsprechung aufgenommen. Der Entschädigungsklage einer Sekretariatsmitarbeiterin gegenüber dem evangelischen Oberkirchenrat wurde in erster Instanz stattgegeben, da von ihr unzulässigerweise die Zugehörigkeit zur evangelischen Kirche bei der Bewerbung verlangt wurde.¹⁸ Die Klage einer Sozialpädagogin in der kirchlichen Schwangerenberatung gegen die Kündigung wegen Kirchenaustritts hatte in erster Instanz Erfolg¹⁹, ebenso die Kündigungsschutzklage eines Kochs in einer evangelischen Kindertagesstätte, der aus der Kirche austrat, in zweiter Instanz²⁰. Dagegen wurde die Klage einer Hebamme, der von ihrem katholischen Arbeitgeber nach ihrem Kirchenaustritt gekündigt wurde, in zweiter Instanz abgewiesen.²¹

¹³ BAG, Urt. v. 25.10.2018, Az. 8 AZR 501/14, AP Nr. 25 zu § 15 AGG, Rn. 54 ff.

¹⁴ BAG, Urt. v. 20.02.2019, Az. 2 AZR 746/14, AP Nr. 94 zu § 1 KSchG 1969, Rn. 29 ff.

¹⁵ BVerfG, Beschl. v. 22.10.2014, Az. 2 BvR 661/12, BVerfGE 137, 273, Rn. 163 ff.

¹⁶ BAG, Vorlagebeschl. v. 28.07.2016, Az. 2 AZR 746/14 (A), NZA 2017, 388.

¹⁷ Verfassungsbeschwerde v. 16.03.2019, Az. 2 BvR 934/19.

¹⁸ ArbG Karlsruhe, Urt. v. 18.09.2020, Az. 1 Ca 171/19; Berufung anhängig unter dem Az. 19 Sa 76/20.

¹⁹ ArbG Wiesbaden, Urt. v. 10.06.2020, Az. 2 Ca 288/19; Berufung anhängig unter dem Az. 8 Sa 1092/20.

²⁰ LAG Baden-Württemberg, Urt. v. 10.02.2021, Az. 4 Sa 27/20, NZA-RR 2021, 251 ff.

²¹ LAG Hamm, Urt. v. 24.09.2020, Az. 18 Sa 210/20; Revision anhängig unter dem Az. 2 AZR 130/21.

Diese Arbeit soll klären, welche Regelungen des Verfassungsrechts, der EMRK und des EU-Antidiskriminierungsrechts in den oben genannten Fallkonstellationen Anwendung finden und nach welcher Maßgabe Einstellungsvoraussetzungen und loyalitätsbedingte Kündigungen in kirchlichen Arbeitsverhältnissen zulässig sind. Fragen des kirchlichen Kollektivarbeitsrechts und der Einfluss von Unions- und Völkerrecht hierauf würden den Umfang dieser Arbeit sprengen und werden daher nicht behandelt.²² Die Ausführungen werden, soweit sie spezifische Konstellationen betreffen, das kirchliche Individualarbeitsrecht der katholischen und evangelischen Kirche betreffen, da diese aufgrund ihrer Größe und der Anzahl ihrer Einrichtungen²³ einen Großteil der praktischen Anwendungsfälle in Deutschland ausmachen, und damit auch der weit überwiegende Teil der fachgerichtlichen Entscheidungen und alle Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts diese Religionsgemeinschaften betreffen.

Das kirchliche Individualarbeitsrecht soll aus der Perspektive dreier Rechtsebenen betrachtet werden, wobei die höchstrichterliche Auslegung und Anwendung der jeweilig einschlägigen Normen auf die Konstellationen des kirchlichen Individualarbeitsrechts im Mittelpunkt der Betrachtung und Diskussion stehen sollen. In einem ersten Schritt werden die verfassungsrechtlichen Grundlagen des kirchlichen Individualarbeitsrechts dargestellt, insbesondere das verfassungsrechtlich verankerte kirchliche Selbstbestimmungsrecht und die Ausformung des kirchlichen Individualarbeitsrechts durch das Bundesverfassungsgericht.

Sodann sind im zweiten Kapitel die Vorgaben der EMRK und die Rechtsprechung des EGMR zu untersuchen. Es folgt in Kapitel 3 eine Untersuchung der bereits angesprochenen Entscheidungen des EuGH zum kirchlichen Individualarbeitsrechts und des einschlägigen Unionsrechts.

In Kapitel 2 und 3 wird jeweils dargestellt, in welchem Verhältnis die EMRK und das Unionsrecht zu den verfassungsrechtlichen Vorgaben stehen und welche Vorgaben im Kollisionsfall Anwendung finden. Als zentrale Frage wird zu klären sein, ob die EMRK und das Unionsrecht auch im Kollisionsfall mit Verfassungsrecht Anwendung finden oder ob in Bezug auf

²² Vgl. hierzu *J. Brandt*, *Der Dritte Weg in der Retrospektive*, 2021, S. 24 ff.; *B. Weller*, *Kirchliches Arbeitsrecht*, 2021, S. 130 ff.; *B. Weller*, *Kirche und Streikrecht*, 2019, S. 337 ff.; *G. Robbers*, *Streikrecht in der Kirche*, 2010, S. 84 ff.; zur Vereinbarkeit des Dritten Weges mit Art. 9 Abs. 3 GG, siehe BAG, Urt. v. 20.11.2012, Az. 1 AZR 179/11, AP Nr. 179 zu Art. 9 GG Arbeitskampf.

²³ Im Jahr 2018 betrieben die Caritas 24.780 Einrichtungen und die Diakonie 31.594 Einrichtungen in Deutschland, Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz (Hrsg.), *Katholische Kirche in Deutschland. Zahlen und Fakten 2019/20, 2020*, S. 41; *Diakonisches Werk der Evangelischen Kirche in Deutschland e.V.* (Hrsg.), *Statistik der Diakonie Deutschland, Stand 01.01.2018, 2019*, S. 2.

die EMRK Rezeptionshindernisse und in Bezug auf das Unionsrecht die Kontrollvorbehalte des Bundesverfassungsgerichts eingreifen.

Das vierte Kapitel wird die Erkenntnisse der ersten drei Kapitel zusammenführen. Auf Grundlage des gefundenen Ergebnisses werden im Lichte der Vorgaben der anwendbaren Rechtsordnungen und der Entscheidungen der Höchstgerichte Maßstäbe für zulässige Einstellungsvoraussetzungen und Loyalitätsobliegenheiten gewonnen.

Kapitel 1

Das kirchliche Individualarbeitsrecht im deutschen Verfassungsrecht

Erster Schritt dieser Arbeit soll sein, das kirchenspezifische Individualarbeitsrecht aus der Perspektive des Verfassungsrechts zu betrachten und die bisherige Ausgestaltung durch das Bundesverfassungsgericht kritisch zu beleuchten. Zunächst sollen die Besonderheiten des kirchlichen Individualarbeitsrechts in Gestalt von Loyalitätsobliegenheiten und besonderen Einstellungsvoraussetzungen dargestellt werden, wobei insbesondere dessen Abweichungen vom staatlichen Individualarbeitsrecht und den dort anerkannten Tendenzbetrieben herausgestellt werden sollen. Sodann wird das kirchliche Selbstbestimmungsrecht, das verfassungsrechtliche Grundlage des kirchlichen Individualarbeitsrechts ist, anhand der ihm zugrundeliegenden verfassungsrechtlichen Gewährleistungen in den Blick genommen. In einem dritten Schritt sollen die Auswirkungen, die sich aus Sicht des Bundesverfassungsgerichts aus den verfassungsrechtlichen Vorgaben auf die Zulässigkeit loyalitätsbedingter Kündigungen und auf den gerichtlichen Prüfungsmaßstab ergeben, dogmatisch analysiert werden. Zuletzt sind die Auswirkungen der verfassungsrechtlichen Vorgaben auf besondere Einstellungsvoraussetzungen zu untersuchen.

I. Individualarbeitsrechtliche Besonderheiten in kirchlichen Arbeitsverhältnissen

Die Kirchen weichen im Bereich des Individualarbeitsrechts in zwei Kernbereichen von den Vorgaben des staatlichen Arbeitsrechts ab. Dies ist zum einen der Kündigungsschutz und hierbei die Frage, wegen welchen Fehlverhaltens eine Abmahnung oder als *ultima ratio* eine Kündigung ausgesprochen werden kann. Die Kirchen legen arbeitsvertraglich fest, dass sich ihre Beschäftigten an bestimmte Verhaltensnormen, sog. Loyalitätsobliegenheiten, zu halten haben. Bei Verstößen gegen diese Loyalitätsobliegenheiten liegt eine arbeitsvertragliche Pflichtverletzung vor, die zur Abmahnung oder zur Kündigung führen kann. Zum anderen betrifft das kirchliche Individualarbeitsrecht das Diskriminierungsverbot nach dem Allgemeinen Gleichbehandlungsgesetz (AGG). Hier beanspruchen die Kirchen das Recht, be-

stimmte Einstellungshindernisse und insbesondere die Konfessionszugehörigkeit als Einstellungsvoraussetzung festzulegen und damit nach der Religion der Bewerber zu unterscheiden.

1. Loyalitätsobliegenheiten

Die beiden großen Kirchen in Deutschland haben Regelwerke für ihre Beschäftigten erstellt, auf die in den jeweiligen Arbeitsverträgen Bezug genommen wird und die so Wirksamkeit in den kirchlichen Arbeitsverhältnissen entfalten.¹ Die Regelwerke enthalten unter anderem Regelungen zu Loyalitätsobliegenheiten und Einstellungsvoraussetzungen. Die Grundordnung (GO)² der katholischen Kirche sowie die Loyalitätsrichtlinie (EKD-RL)³ der evangelischen Kirche differenzieren dabei nach der Konfessionszugehörigkeit, legen also Konfessionsangehörigen strengere Loyalitätsobliegenheiten auf als Personen, die nicht der Konfession der Einrichtung bzw. überhaupt keiner christlichen Konfession angehören. Diese Differenzierungsmöglichkeit stützen die Kirchen auf § 9 Abs. 2 AGG, wonach das Diskriminierungsverbot wegen der Religion „nicht das Recht berührt, [...] von ihren Beschäftigten ein loyales und aufrichtiges Verhalten im Sinne ihres jeweiligen Selbstverständnisses verlangen zu können“.

a) Loyalitätsobliegenheiten in der katholischen Kirche

Die katholische Kirche differenziert in Art. 4 GO zwischen katholischen, nicht-katholischen, aber christlichen, und nicht-christlichen Beschäftigten. Sie auferlegt diesen Gruppen unterschiedlich starke Loyalitätsobliegenheiten. Katholische Beschäftigte müssen „die Grundsätze der katholischen Glaubens- und Sittenlehre anerkennen und beachten“ (Art. 4 Abs. 1 S. 1 GO). Arbeiten sie im pastoralen und katechetischen Dienst oder sind sie aufgrund einer *missio canonica* oder einer sonstigen schriftlich erteilten bischöflichen Beauftragung tätig, „ist das persönliche Lebenszeugnis im Sinne der Grundsätze der Glaubens- und Sittenlehre erforderlich“ (Art. 4 Abs. 1 S. 2 GO). Das gleiche gilt „in der Regel“ auch für leitende Beschäftigte und für Beschäftigte im erzieherischen Dienst (Art. 4 Abs. 1 S. 2 2. HS GO). Hier-

¹ Zur Notwendigkeit der vertraglichen Inbezugnahme *J. Jousen*, in: D. Pirson/u.a. (Hrsg.), *HdbStKR*, Bd. 3, 3. Aufl. 2020, § 57, Rn. 79; *C. Sperber*, *Kirchenrechtliches Arbeitsrecht*, 2019, S. 339 ff.

² Siehe die Bekanntmachung der Neufassung der Grundordnung des kirchlichen Dienstes im Rahmen kirchlicher Arbeitsverhältnisse im Amtsblatt des Erzbistums Köln, Stück 7 v. 01.07.2015, S. 146–148.

³ Richtlinie des Rates der EKD über kirchliche Anforderungen der beruflichen Mitarbeit in der Evangelischen Kirche in Deutschland und ihrer Diakonie, Neufassung vom 9. Dezember 2016, <https://www.kirchenrecht-ekvw.de/document/6000> [26.10.2021].

von abgestuft haben nicht-katholische, aber christliche Beschäftigte lediglich „die Wahrheiten und Werte des Evangeliums zu achten“ (Art. 4 Abs. 2 GO). Es wird von ihnen erwartet, dass sie dazu beitragen, diese Werte in der Einrichtung zur Geltung zu bringen. Nicht-christliche Beschäftigte müssen lediglich bereit sein, ihre Aufgaben im Sinne der Kirche zu erfüllen (Art. 4 Abs. 3 GO). Allen Beschäftigten ist es untersagt, sich „kirchenfeindlich“ zu verhalten und durch außer- oder innerdienstliches Verhalten die Glaubwürdigkeit der Kirche oder der sie beschäftigenden Einrichtung zu gefährden (Art. 4 Abs. 4 GO).

Die Grundordnung nennt schließlich bestimmte Verhaltensweisen, die einen schwerwiegenden Loyalitätsverstoß darstellen und daher eine Kündigung rechtfertigen können. Hier differenziert die Grundordnung zwischen katholischen und sonstigen Beschäftigten. Exemplarisch für schwerwiegende Loyalitätsverstöße von Katholiken sind zu nennen der Kirchenaustritt und der Abschluss einer kirchenrechtlich unzulässigen Ehe oder eingetragenen Lebenspartnerschaft. Bei der unzulässigen Ehe oder eingetragenen Lebenspartnerschaft wird zusätzlich vorausgesetzt, dass „diese Handlung nach den konkreten Umständen objektiv geeignet ist, ein erhebliches Ärgernis in der Dienstgemeinschaft oder im beruflichen Wirkungskreis zu erregen und die Glaubwürdigkeit der Kirche zu beeinträchtigen“ (Art. 5 Abs. 2 Ziff. 2 c) GO). Bei nicht-katholischen Beschäftigten wiegt unter anderem das „öffentliche Eintreten gegen tragende Grundsätze der katholischen Kirche“ (Art. 5 Abs. 2 Ziff. 1 a) GO) und „das Verunglimpfen oder Verhöhnern von katholischen Glaubensinhalten, Riten oder Gebräuchen“ (Art. 5 Abs. 2 Ziff. 1 c) GO) schwer.

b) Loyalitätsobliegenheiten in der evangelischen Kirche

Die evangelische Kirche regelt die Loyalitätsobliegenheiten in der oben genannten EKD-RL weniger detailliert. Auch sie differenziert nach der Konfessionszugehörigkeit, allerdings nur zwischen christlichen und nicht-christlichen Beschäftigten. Alle Beschäftigten haben „sich [...] gegenüber der evangelischen Kirche loyal zu verhalten“ (§ 4 Abs. 1 S. 2 EKD-RL). Sie müssen sich auch außerhalb ihres Dienstes so verhalten, „dass die glaubwürdige Ausübung ihres jeweiligen Dienstes nicht beeinträchtigt wird“ (§ 4 Abs. 2 EKD-RL). Christliche Beschäftigte haben für die evangelische Prägung der Dienststelle oder Einrichtung einzutreten. Alle anderen haben die evangelische Prägung „zu achten“ (§ 4 Abs. 1 S. 3, 4 EKD-RL).

c) Loyalitätsanforderungen im staatlichen Arbeitsrecht

Loyalitätspflichten von Arbeitsvertragsparteien ergeben sich aus den §§ 242, 241 Abs. 2 BGB.⁴ Nebenpflichten sind in Arbeitsverhältnissen, die als Dauerverhältnisse von einer besonderen persönlichen Bindung der Vertragspartner geprägt sind, besonders ausgeprägt.⁵ Beschäftigte haben ihre Verpflichtungen aus dem Arbeitsverhältnis so zu erfüllen und die im Zusammenhang mit dem Arbeitsverhältnis stehenden Interessen des Arbeitgebers so zu wahren, wie dies von ihnen unter Berücksichtigung ihrer Stellung im Betrieb, ihrer eigenen Interessen und der Interessen der anderen Beschäftigten des Betriebes nach Treu und Glauben billigerweise verlangt werden kann.⁶ Das BAG hat die Treuepflicht der Beschäftigten gelegentlich sehr weit formuliert⁷, doch ist jedenfalls für den außerdienstlichen privaten Bereich anerkannt, dass Arbeitgeber nur im Ausnahmefall Vorgaben machen können, nämlich dann, wenn außerdienstliches Verhalten zu konkreten Störungen im betrieblichen Bereich führt.⁸ Hierzu gehören unter anderem Äußerungen von leitenden Angestellten, die den Ruf des Arbeitgebers im Geschäftsverkehr gefährden.⁹ Die Schutzwürdigkeit der Interessen der Arbeitgeber ist stets durch eine Verhältnismäßigkeitsprüfung mit Blick auf die betroffenen Grundrechte der Beschäftigten zu bestimmen.¹⁰

Strengere Treuepflichten insbesondere im außerdienstlichen Bereich bestehen in sog. Tendenzbetrieben i. S. d. § 118 Abs. 1 BetrVG. Zwar betrifft diese Regelung originär betriebsverfassungsrechtliche Fragen, dennoch wirkt sich die Einordnung als Tendenzunternehmen auch im Kündigungsschutz aus.¹¹ Tendenzunternehmen sind gem. § 118 Abs. 1 S. 1 BetrVG Betriebe, die unmittelbar und überwiegend politischen, koalitionspolitischen,

⁴ H. Reichold, in: H. Kiel/S. Lunk/u.a. (Hrsg.), MHdb ArbR, Bd. 1, 5. Aufl. 2021, § 53, Rn. 14, zur alternativen dogmatischen Herleitung siehe Rn. 9 f.

⁵ BAG, Urt. v. 07.09.1995, Az. 8 AZR 828/93, AP Nr. 24 zu § 242 BGB Auskunftspflicht, Bl. 1079; U. Preis, in: ErfK, 21. Aufl. 2021, § 611a BGB, Rn. 708.

⁶ BAG, Urt. v. 02.03.2006, Az. 2 AZR 53/05, AP Nr. 14 zu § 626 BGB Krankheit, Rn. 20; G. Spinner, in: MüKo BGB, 8. Aufl. 2020, § 611a BGB, Rn. 993.

⁷ „Sie [die Treuepflicht] gebietet dem Arbeitnehmer, alles zu unterlassen, was dem Arbeitgeber oder dem Betrieb abträglich ist“, BAG, Urt. v. 16.08.1990, Az. 2 AZR 113/90, AP Nr. 10 zu § 611 BGB Treuepflicht, Bl. 628.

⁸ U. Preis, in: ErfK, 21. Aufl. 2021, § 611a BGB, Rn. 730; G. Spinner, in: MüKo BGB, 8. Aufl. 2020, § 611a BGB, Rn. 998.

⁹ BAG, Urt. v. 02.03.2006, Az. 2 AZR 53/05, AP Nr. 14 zu § 626 BGB Krankheit, Rn. 20; U. Preis, in: ErfK, 21. Aufl. 2021, § 611a, Rn. 734; G. Spinner, in: MüKo BGB, 8. Aufl. 2020, § 611a, Rn. 998.

¹⁰ H. Reichold, in: H. Kiel/S. Lunk/u.a. (Hrsg.), MHdb ArbR, Bd. 1, 5. Aufl. 2021, § 53, Rn. 15.

¹¹ BAG, Urt. v. 23. 10. 2008, Az. 2 AZR 483/07, NZA-RR 2009, 362 (367); W. Mestwerdt, in: H. Kiel/S. Lunk/u.a. (Hrsg.), MHdb ArbR, Bd. 2, 4. Aufl. 2018, § 116, Rn. 70.

Register

- Abmahnung 278
- Abwägung 33 f., 36, 65, 87, 94, 153
- Abwägungskorridor, verfassungsrechtlicher 104–106
 - Abwägungskriterien 97 f., 113
 - kündigungsschutzrechtliche 68 f., 278
- AGB-Kontrolle 66 f., 249, 261 f.
- Allgemeiner arbeitsrechtlicher Gleichbehandlungsgrundsatz 71–73
- Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz 12 f., 74 f., 224, 255–260
- Allgemeines Persönlichkeitsrecht 85 f., 267
- Angelegenheiten, eigene 15, 21–23
- Antidiskriminierungsrichtlinie 119, 123 f., 125–127, 184, 187–193
- Anwendungsvorrang 129 f.
- Arzt, *siehe* medizinisches Personal
- Auslegung
- Auslegungsmethoden 143
 - grundrechtskonforme 139
 - objektive 15
 - primärrechtskonforme 162 f.
 - selbstverständnisorientierte 18–21
 - subjektive 16
 - völkerrechtsfreundliche 100–102
 - willkürliche 187–193
- Autonomie 42, 59 f., *siehe auch* Kirchenautonomie
- Beratung, *siehe* Bildung
- Bereichsausnahme 153, 157–159
- Bereichsscheidungslehre 32 f.
- Berufliche Anforderung 123 f., 226–228
- Bestimmtheit 55
- Bewertungsverbot 61–64, 67
- Bildung 237–239
- Bundesverfassungsgericht 46, 47, 287
- Chefarzt*-Entscheidung 121, 155–157
- Determiniertheit, unionsrechtliche 282–286
- Diskriminierung, religiöse 123, 127, 225, 256–260
- Diskriminierungsverbot 90, 110 f., 168, 254 f., *siehe auch* Gleichheitssatz
- subsidiäres 110 f., 114
 - Unionskompetenz 146 f.
- Drittwirkung, mittelbare 73
- Egenberger*-Entscheidung 120 f., 155–157
- Einrichtung
- karitative, *siehe* Einrichtung, kirchliche
 - kirchliche 23–31, 122 f., 222–224
 - selbständige, *siehe* Einrichtung, kirchliche
- Einstellungsvoraussetzungen 12 f., 70, 123–125, 224–245
- Vorrangregelung 230–234
- Ermessensspielraum 91 f., 164 f., 216
- Erziehung, *siehe* Bildung
- Ethos 124, 234 f.
- Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte 79–81
- Fehlertoleranz 144, 187
- Freiwilligkeit 87
- Gewinnorientierung 26 f.
- Glaubwürdigkeit 262 f.
- Gleichheitssatz 70 f., *siehe auch* Diskriminierungsverbot
- Grundordnung 8 f.
- Grundrechtsschranken 32, 169 f.

- Grundrechtsverhältnis, mehrpoli-
ges 102–104, 208–210
- Gute Sitten 54 f.
- Homosexualität 266 f.
- Identität, nationale 161
- Jedermann-Formel 34 f.
- Justizgewährungsanspruch 56 f.,
siehe auch Rechtsschutzgarantie
- Kirchenaustritt 245–247, 272
- Kirchenautonomie 82 f., 166 f.
- Kompetenzausübungsregel 154
- Kompetenzordnung, unionsrecht-
liche 145
- Kompetenzreservate 201, 204 f.
- Kompetenzschranken, unionsrecht-
liche 147 f.
- Kompetenzverstoß 141 f., 162
– qualifizierter 141 f.
– strukturwirksamer 194–199
- Konsequenz 229 f., 272, 274
- Kontrolldichte, gerichtliche 56 f., 64,
95–97, 123 f., 176–179, 181–183
- Konventionsrechte 81, 85 f., 99 f.,
107–111
– Kirchenautonomie 82 f.
– Recht auf Achtung des Privat- und
Familienlebens 108 f.
– Recht auf freie Meinungsäußerung
110, *siehe auch* Meinungsfreiheit
– Recht auf Privatleben, *siehe* Allge-
meines Persönlichkeitsrecht
- Koordinationsmodell 59 f.
- Kopftuchverbot 270 f.
- Lebenspartnerschaft, eingetragene 277
- Leitendes Personal 244
- Lissabon*-Urteil 204 f.
- Liturgie 243
- Loyalitätsobliegenheiten 8–10, 125–127,
248, 258–262, 265–277
– diskriminierende 258–261
– konfessionsabhängige 127, 256 f.
– konfessionsneutrale 127
– Tendenzloyalität 12
- Loyalitätspflichten, *siehe* Loyalitätsoblie-
genheiten
- Loyalitätsrichtlinie 9
- Margin of appreciation, *siehe* Ermessens-
spielraum
- Medizinisches Personal 239 f.
- Meinungsfreiheit 80, 265
- Menschenwürde 201–203
- Neutralität, religiös-weltanschauliche
16–19, 61–64, 67, 69, 134 f., 139,
181–183
- Normenhierarchie 162 f.
- Öffentlichkeit 88, 89
Ordre public 53 f.
- Pfleger, *siehe* medizinisches Personal
- Plausibilität 20 f., 50
- Plausibilitätskontrolle 50 f., 123
- Plausibilitätsprüfung, *siehe* Plausibilitäts-
kontrolle
- Prüfung, zweistufige 46–49, 84
- Recht auf Achtung des Privat- und
Familienlebens 108 f.
- Recht auf freie Meinungsäußerung 110,
siehe auch Meinungsfreiheit
- Recht auf Privatleben, *siehe* Allgemeines
Persönlichkeitsrecht
- Recht auf Vergessen* 282
- Rechtsschutzgarantie 180, *siehe auch*
Justizgewährungsanspruch
- Religionsfreiheit 108, 165, 166, 269–271
- Religionsgemeinschaft 23
- Religiöser Auftrag 262–264
- Rezeptionshemmnis 102–104
- Rezeptionsnorm 58
- Säkularität 15 f., 210 f.
- Schrankenspezialität 43 f.
- Schutzbereichsverstärkung 37 f.
- Seelsorge 237
- Selbstbestimmungsrecht, kirchliches
14–26, 38–40, 45, 134 f.
– Angelegenheiten, eigene 15, 21–23
– Grundrechtsschranken 32

- Solange*-Beschluss 130–132
Staat-Kirche-Verhältnis 150 f., 208,
212
Status der Religionsgemeinschaften
148–151
- Tendenzbetrieb 10 f.
Tendenzloyalität 12
Transparenz 252–254, 266
Treuepflichten 10
- Ultra-vires*-Vorbehalt 141 f.
Unionsgrundrechte 138, 197–199
Unionskompetenz 145–147
- Verfassungsidentität 106 f., 200
– Kompetenzreservate 201, 204 f.
– Menschenwürde 201–203
Verkündigungsnähe 89, 94 f., 97 f., 264
Verwaltung 241–243
Völkerrechtsfreundlichkeit 100
Vorhersehbarkeit 85
Vorrangregelung 230–234
- Wechselwirkung 36 f.
Wesensgehalt 133 f., 172 f.
Wiederheirat, *siehe* Zweitehe
Willkürprinzip 52 f.
- Zweitehe 275 f.