

Prof. Dr. Hartmut Kreß

Universität Bonn, Evang.-Theol. Fakultät, Abt. Sozialethik, Am Hof 1, 53113 Bonn

Kündigung des Chefarztes einer katholischen Klinik wegen Wiederverheiratung

Manuskriptfassung.

Das Manuskript ist erschienen in: *Medizinrecht* 33 (2015), H. 5, S. 339–342, 342–345.

Die Originalpublikation ist abrufbar bei Springer

über <http://dx.doi.org/10.1007/s00350-015-3990-6>

sowie <http://dx.doi.org/10.1007/s00350-015-3991-5>

BVerfG, Beschl. v. 22.10.2014 - 2 BvR 661/12 (BAG)

Leitsatz 1: Soweit sich die Schutzbereiche der Glaubensfreiheit und der inkorporierten Artikel der Weimarer Reichsverfassung überlagern, geht Art. 140 GG in Verbindung mit Art. 137 Abs. 3 WRV als speziellere Norm Art. 4 Abs. 1 und 2 GG insoweit vor, als er das Selbstbestimmungsrecht der Religionsgesellschaften der Schranke des für alle geltenden Gesetzes unterwirft (sog. Schrankenspezialität). Bei der Anwendung des für alle geltenden Gesetzes durch die staatlichen Gerichte ist bei Ausgleich gegenläufiger Interessen aber dem Umstand Rechnung zu tragen, dass Art. 4 Abs. 1 und 2 GG die korporative Religionsfreiheit vorbehaltlos gewährleistet und insofern dem Selbstbestimmungsrecht und dem Selbstverständnis der Religionsgesellschaften besonderes Gewicht zuzumessen ist.

Problemstellung:

Der Beschluss des BVerfG betrifft den Kündigungsschutz von Mitarbeitern in kirchlich getragenen Einrichtungen. Die Entscheidung ist in den größeren Rahmen der Debatten um das Arbeitsrecht der Kirchen einzuordnen und besitzt über den Einzelfall hinaus – Kündigung eines Chefarztes einer katholischen Klinik – grundsätzliche Bedeutung. In der Bundesrepublik Deutschland gehören die römisch-katholische Kirche und die evangelischen Kirchen zu den Organisationen, die eine besonders hohe Zahl von Arbeitsplätzen anbieten. Weit vor Unternehmen wie Siemens oder VW sind sie mit ca. 1,3 Millionen Beschäftigten nach dem Staat inländisch die größten Arbeitgeber. Hauptsächlich handelt es sich um Arbeitsplätze im Gesundheits-, Sozial- und Erziehungsbereich. In der Nachkriegszeit wurde den Kirchen zugestanden, ein eigenes Arbeitsrecht errichten zu dürfen, das sich vom staatlichen Recht wesentlich unterscheidet. Dies gilt zunächst für das kollektive Arbeitsrecht. Die Kirchen sind z.B. vom Betriebsverfassungsgesetz und von den staatlichen Normen zur Mitbestimmung befreit und dürfen ihren Beschäftigten das Recht auf Arbeitsstreik versagen. Sodann geht es um das Individualarbeitsrecht. Die römisch-katholische Kirche untersagt ihren Arbeitnehmern u.a.,

Kritik an kirchlichen Positionen zum Schwangerschaftsabbruch zu üben, nach einer Scheidung wieder zu heiraten oder in einer gleichgeschlechtlichen Partnerschaft zu leben. Auf evangelischer Seite gelten ebenfalls einige Verbote. Auch hier ist ein Kirchenaustritt unzulässig. Falls evangelische Einrichtungen Mitarbeiterinnen muslimischer Herkunft einstellen, ist diesen grundsätzlich verwehrt, ein Kopftuch zu tragen. Die evangelische Kirche ließ sich die Zulässigkeit dieses Verbots 2014 vom BAG bestätigen (BAG, Urt. v. 24.9.2014 – 5 AZR 611/12 –). Der Gesetzgeber hat die Sonderstellung der Kirchen im Individualarbeitsrecht 2006 bekräftigt, indem er sie in § 9 AGG von den Bestimmungen ausnahm, die für die Nichtdiskriminierung von Arbeitnehmern gelten.

Andererseits wird der kirchliche Sonderstatus öffentlich, juristisch, ethisch und theologisch kritisiert. An ihm entzündeten sich zahlreiche Gerichtsverfahren, die vor staatlichen Gerichten ausgetragen werden. Zur Begründung ihrer Sonderrechte verweisen die Kirchen auf die Konzeption der Dienstgemeinschaft. Der Begriff ist zwar durch seine Herkunft aus dem völkischen staatlichen Arbeitsrecht der 1930er Jahre belastet. Aus Sicht der Kirchen bedeutet er aber, dass bei ihnen anders als im „weltlichen“ Bereich zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern – kirchlich ist von Dienstgebern und Dienstnehmern die Rede – keine Interessensgegensätze vorhanden seien, da sie gemeinsam im Dienst Christi tätig seien. Hieraus ergebe sich arbeitsrechtlich ein „Dritter Weg“. Ungeachtet dessen sind in kirchlich getragenen Einrichtungen viele Streitpunkte entstanden, sowohl aufgrund der Vorgaben der kirchlichen Arbeitgeber für das Verhalten und die private Lebensführung ihrer Beschäftigten wie auch aufgrund unternehmerischer und sozialer Verwerfungen, z.B. von Ausgründungen, Lohndumping oder der Einschränkung von Mitbestimmungsrechten. Zum kollektiven Arbeitsrecht der Kirchen ist 2012 Bewegung entstanden, weil das BAG den Kirchen auferlegte, die Betätigung von Gewerkschaften hinnehmen zu müssen (BAG, Urteil v. 20.11.2012 – 1 AZR 179/11 –; hierzu Kreß, MedR 2013, 680, 684). Hierauf haben sich die evangelischen Kirchen und jetzt auch die römisch-katholische Kirche (Rahmenordnung für die Kommission zur Ordnung des diözesanen Arbeitsvertragsrechts v. 24.11.2014) in eng begrenztem Umfang eingelassen. Künftig werden sie in den innerkirchlichen Mitarbeitervertretungen einzelne Vertreter von Gewerkschaften grundsätzlich akzeptieren. Nach wie vor verwahren sie sich aber z.B. gegen Arbeitsstreiks. Hiergegen richtet sich eine Verfassungsbeschwerde, die von der Gewerkschaft ver.di am 15.4.2013 eingelegt wurde. Das BVerfG hatte angekündigt, hierzu im Jahr 2014 zu entscheiden. Dies ist nicht geschehen. Anders verhält es sich mit einer Verfassungsbeschwerde, die von der römisch-katholischen Kirche stammt und das Individualarbeitsrecht betrifft. Zu

ihr hat das BVerfG am 22.10.2014 den Beschluss verfasst, der nachfolgend in stark gekürzter Form (darstellend) abgedruckt und danach erörtert wird.

Zum Sachverhalt:

Ein Chefarzt, der der römisch-katholischen Kirche angehört und in einem katholisch getragenen Krankenhaus in Düsseldorf tätig ist, hatte sich scheiden lassen, lebte mit einer neuen Partnerin zusammen und heiratete sie schließlich. Das außereheliche Zusammenleben war dem Krankenhausträger bekannt. Nach der Wiederverheiratung erhielt er die Kündigung, die von drei arbeitsgerichtlichen Instanzen – AG, LAG Düsseldorf, BAG – aufgehoben wurde. Die staatlichen Gerichte respektierten explizit das kirchliche Selbstbestimmungsrecht einschließlich des Verbots der Wiederverheiratung. Nach katholischer amtskirchlicher Lehre ist die Ehe ein Sakrament und unauflöslich. Andererseits bemaßen sie den kirchlichen Arbeitgeber am Gleichheitsgrundsatz. Es sei willkürlich gewesen, dem Chefarzt zu kündigen, da man dies in derselben Klinik bei anderen Chefarzten nicht getan habe. Zudem sei nicht hinnehmbar, dass der kirchliche Arbeitgeber eine potenzielle Kündigung lange Zeit „auf Vorrat“ halte. Für den Chefarzt und seine jetzige Ehefrau gehe es ferner um das staatlich verbürgte Recht auf Eheschließung. Davon abgesehen hatten staatliche Arbeitsgerichte wiederholt geltend gemacht, die katholische Kirche verstricke sich in Widersprüche, weil sie von verschiedenen Gruppen von Mitarbeitern unterschiedliche Loyalitäten einfordere und sie diese Differenzierung dann selbst übergehe. Zum konkreten Fall des Düsseldorfer Chefarztes bemerkte das BAG, die Kirche halte ihre Vorgabe, leitende Mitarbeiter hätten „ein durchgehend und ausnahmslos der katholischen Glaubens- und Sittenlehre verpflichtetes Lebenszeugnis“ abzulegen, in ihren eigenen Regelwerken sowie alltagspraktisch faktisch selbst nicht durch (BAG, Pressemitteilung Nr. 69/11, zum Urteil v. 8.9.2011 – 2 AZR 543/10 –).

Das BVerfG hob das Urteil des BAG auf und verwies die Sache zur erneuten Entscheidung an das BAG zurück.

Aus den Gründen:

[Wiedergabe des Beschlusses in Auszügen in der Originalpublikation in MedR 2015, H. 5, S. 340–342]

Anmerkung zu BVerfG, Beschl. v. 22.10.2014 – 2 BvR 661/12 (BAG)

In der Gegenwart ist das Staatskirchenrecht fragil und reformbedürftig geworden. Dies zeigt sich u.a. am kirchlichen Arbeitsrecht, das schon allein aufgrund seiner starken Binnenwidersprüche zu einem kaum noch entwirrbaren Problemknäuel geworden ist. Der Beschluss des BVerfG stellt einen Paukenschlag dar, der zulasten der Arbeitnehmer ausfiel. Konkret bezieht er sich auf einen Chefarzt, dem gekündigt wurde, weil er nach Scheidung ein zweites Mal geheiratet hatte. Das BVerfG verhärtete jetzt seinen schon bisher vertretenen Standpunkt, der es einem kirchlichen, im vorliegenden Fall einem römisch-katholischen Arbeitgeber gestattet, unter Berufung auf sein institutionelles Selbstbestimmungsrecht bzw. auf seine korporative Religionsfreiheit persönliche Grundrechte von Arbeitnehmern einzuebnen. Dem BVerfG zufolge garantiert Art. 4 Abs. 1 und 2 GG den Kirchen vorbehaltlos die korporative Religionsfreiheit. Dass dieser „Wertentscheidung“ des GG „besonderes Gewicht“ zukomme, durchzieht die Begründung des Beschlusses wie ein *cantus firmus*.

1. Überwertigkeit der korporativen Religionsfreiheit im Beschluss des BVerfG

In seinem Beschluss setzt das BVerfG einen Akzent, der den normativen Gehalt von Art. 4 GG in eine bestimmte Richtung hin verschiebt. Im Bonner Grundgesetz von 1949 ging es eigentlich um individuelle Grundrechte. Durch Art. 1 GG wird der Einzelne in seiner Würde geschützt. Art. 4 konkretisiert den Würdeschutz hinsichtlich der persönlichen Glaubens-, Gewissens- und Bekenntnisfreiheit. Träger und Subjekte von Glauben und Gewissen sind die einzelnen Menschen. Dies war schon 1794 im Preußischen Allgemeinen Landrecht unmissverständlich zum Ausdruck gebracht worden: „Jedem Einwohner im Staate muß eine vollkommene Glaubens- und Gewissensfreyheit gestattet werden“¹. Die korporative Religionsfreiheit leitet sich aus der individuellen ab, so dass ihr nur sekundärer Rang zukommt. Der normativen Logik der Grundrechte zufolge haben individuelle Grundrechte vor kollektiven oder korporativen grundsätzlich den Vorrang². Letztere besitzen eine dienende Funktion³.

Das BVerfG hat dem Art. 4 GG jedoch eine Stoßrichtung verliehen, die die Glaubensfreiheit auf die korporative Religionsfreiheit hin zentriert. Es stärkt die Kirchen als Korporationen oder Institutionen noch zusätzlich, indem es ihnen zubilligt, ihre Glaubens- und Morallehre so darzulegen, dass dies für Dritte „verbindlich“ sei. Mit seiner Begriffswahl nimmt das BVerfG

¹ § 2 II 11 ALR.

² *Unruh*, Religionsverfassungsrecht, 2. Aufl. 2012, S. 25. Vgl. *Kreß*, Die Sonderstellung der Kirchen im Arbeitsrecht – sozialetisch vertretbar?, 2014, S. 17, 119 ff.

³ *Hufen*, Staatsrecht II, 4. Aufl. 2014, S. 61 f.

– durchaus einseitig – Maß an der römisch-katholischen Kirche. Denn der Terminus „Verbindlichkeit“ ist speziell für die katholische Kirche charakteristisch⁴, wohingegen andere Konfessionen oder Religionen eine hierarchische Verbindlichkeit und ein autoritatives Lehramt nicht kennen. Das BVerfG ergänzt, für das kirchliche Arbeitsrecht sei die Idee der kirchlichen Dienstgemeinschaft maßgebend; und es sei die Kirche selbst, die „verbindlich“ festlege, was hiermit gemeint sei. Auf diese Weise konzidiert das BVerfG den Kirchen – neben der katholischen dann auch der evangelischen Kirche – eine alleinige Definitionskompetenz über die Rechte ihrer jeweiligen Arbeitnehmer. Sofern staatliche Gerichte über Streitfragen des kirchlichen Arbeitsrechts zu urteilen hätten, müssten auch sie im Binnenhorizont der kirchlichen Auffassung verbleiben. Das BVerfG verpflichtet sie zur Wertungsaskese. Zwar gebe es für ein staatliches Gericht noch eine zweite Prüfungsstufe, in die die Grundrechte von Arbeitnehmern prinzipiell einfließen. Jedoch legt das BVerfG das Schwergewicht ganz auf die amtliche Meinung der Kirchen, d.h. auf ihre korporative Selbstbestimmung, und gerade nicht auf persönliche Grundrechte oder Selbstbestimmungsrechte von Arbeitnehmern. Hiermit verfestigt es den status quo des kirchlichen Arbeitsrechts, der darauf hinausläuft, dass die korporative Selbstbestimmung der Kirchen in Fremdbestimmung über Arbeitnehmer umschlagen darf⁵.

2. Extensive Auslegung und die Gefahr von Nebenrechtsordnungen

Diese Selbstzurücknahme und Wertungsaskese des Staates gegenüber der Kirche hinsichtlich der Grundrechte ist sozial- und rechtsethisch problematisch und bedarf kritischer Diskussion. Das BVerfG hat seinen Standpunkt indessen noch zusätzlich bekräftigt, indem es staatlichen Gerichten vorschreibt, die amtskirchliche Sicht bzw. die korporative Religionsfreiheit „extensiv“ auslegen zu müssen. Hierbei überspringt das BVerfG die ethisch, philosophisch, juristisch, theologisch und politisch diskutierte Unklarheit, wie weit der Religionsbegriff eigentlich reicht, ob und wie sich religiöse und nichtreligiöse Betätigungen voneinander unterscheiden lassen⁶ und welche Grenzziehungen in einer pluralistischen Gesellschaft für die Religionsausübung gelten. Aktuell ist z.B. fraglich, ob ein Arbeitnehmer sich unbegrenzt auf seine Religionsfreiheit berufen kann, um bestimmte Arbeiten abzulehnen⁷, oder ob – anders gela-

⁴ Bier, Verbindlichkeit, in: Lex. f. Kirchen- und Staatskirchenrecht, Bd. 3, 2004, S. 749 f.

⁵ Kritisch hierzu schon Wieland, DB 1987, 1633; Schlink, JZ 2013, 209; Kreß, ZRP 2013, 123.

⁶ Wenig trennscharf ist die vom BVerfG genannte Auffassung, eine religiöse Betätigung sei so lange anzunehmen, wie es sich nicht um überwiegend wirtschaftliche Tätigkeit handle.

⁷ Konkret ging es etwa darum, ob ein Muslim Arbeit im Getränkebereich eines Ladens ablehnen dürfe, weil dort mit Flaschen mit alkoholischen Getränken zu hantieren sei; Krause, JA 2012, 706; Hufen, Staatsrecht II, 4. Aufl. 2014, S. 379 f.

gert – der Staat eine Vollverschleierung (Burka, Niqab) unterbinden darf⁸. Dies betrifft die individuelle Religionsausübungsfreiheit. Es besteht großer Konsens, dass sie keineswegs per se extensiv ausgelegt werden darf. Das Gleiche ist nun allerdings zur korporativen Religionsfreiheit zu sagen. In seiner Kommentierung zu Art. 4 Abs. 2 GG hatte schon *Roman Herzog* dargelegt, „das Verhältnis zwischen Bürger, Staat und Gesellschaft“ drohe „auf den Kopf gestellt“ zu werden, falls das korporative Selbstbestimmungsrecht der Kirche zu extensiv gedeutet werde⁹. Er befürchtete bereits in den 1980er Jahren, neben christlichen Kirchen könnten andere Religionsgesellschaften eine extensive Auslegung ihres korporativen Selbstbestimmungsrechts anstreben. Genau dies wird aktuell spruchreif, etwa angesichts dessen, dass islamische Wohlfahrtsverbände gegründet und eine sog. islamische Caritas ausgebaut werden sollen. Sofern neben den Kirchen weitere Religions- oder Weltanschauungsorganisationen ihrerseits eigene Arbeitsrechtsregeln erstellen, die dann gleichfalls als „verbindlich“ und als nicht hinterfragbar anzusehen wären, würde das Arbeitsrecht im Inland noch weiter zersplittert. Es käme zu weiterer Partikularisierung, zu zusätzlichen religiösen Parallel- oder Nebenrechtsordnungen und zu einer nochmaligen Entmächtigung („Deposidierung“) der staatlichen Rechtsordnung. Hiervor hatte *Herzog* „mit Nachdruck“ gewarnt¹⁰, wohingegen das BVerfG das Problem ausgeklammert hat.

3. Rechtsunsicherheiten

Die Qualität von Recht ist wesentlich daran zu bemessen, dass es Rechtssicherheit gewährleistet. Bezogen auf die Kirchen bleibt das BVerfG in dieser Hinsicht zögerlich. Es erwähnt, dass sich im kirchlichen Individualarbeitsrecht unbestimmte Rechtsbegriffe und Generalklauseln finden, hält sie aber für hinnehmbar. Sie sind jedoch derart gravierend, dass sie sogar von katholischen Kirchenrechtlern problematisiert werden¹¹. Kirchliche Arbeitnehmer haben oftmals Sorge, dass ihr Arbeitgeber unklare Begriffe oder dehnbare Normen auf einmal zu ihren

⁸ Das Thema wird zurzeit, nach Verboten in Frankreich und Belgien, ebenfalls in Deutschland politisch diskutiert; FAZ v. 11.12.2014, S. 8: „Selbstbestimmt und voll verschleiert“. Vgl. VGH Bayern, Beschl. v. 22.4.2014 – 7 CS 13.2592, 7 C 13.2593 –.

⁹ *Herzog* (1988), in: *Maunz/Dürig*: Grundgesetz, Art. 4, Rdnr. 103 (die kursiv gesetzten Worte sind im Orig. fettgedruckt).

¹⁰ *Herzog*, Art. 4, Rdnr. 104.

¹¹ *Weiß*, in: *Rees* (Hrsg.), *Recht in Kirche und Staat*, 2004, S. 520 f. Vgl. *Kreß*, *Die Sonderstellung der Kirchen im Arbeitsrecht*, 2014, S. 134 ff.

Ungunsten auslegen könnte. Das geschah offenbar auch bei dem Konflikt, der dem Beschluss des BVerfG zugrunde liegt¹².

Überhaupt lässt das BVerfG die starke Binnenwidersprüchlichkeit des kirchlichen Arbeitsrechts auf sich beruhen und setzt sich hiermit nicht auseinander. Z.B. akzeptiert es, dass Arbeitnehmer katholischer Konfession – was auf den Düsseldorfer Chefarzt zutrifft – den besonders strengen kirchlichen Moralvorgaben unterliegen. Dabei lässt es beiseite, dass katholischen Kirchenrechtlern zufolge „die Wiederheirat nach Scheidung nicht nur Katholiken verboten“ gewesen ist¹³ oder dass die katholischen Bischöfe auch nichtkatholischen Beschäftigten das Leben in gleichgeschlechtlicher Partnerschaft explizit untersagt haben¹⁴. Überdies übergeht das BVerfG den Sachverhalt, dass lehramtliche Normen innerkatholisch kritisiert werden und dass sie von katholischen Gläubigen seit Langem mehrheitlich nicht mehr geteilt werden¹⁵. Eigentlich dürfen Rechtspolitik und Verfassungsrechtsprechung es nicht unberücksichtigt lassen, wenn sich in der Alltagsrealität und im Alltagsbewusstsein Veränderungen abzeichnen¹⁶. Das BVerfG geht in seiner Urteilsbegründung hinsichtlich der Verfassungswirklichkeit nicht in die Tiefe.

In einer bestimmten Hinsicht nimmt das BVerfG soziale Umbrüche der kirchlichen Arbeitswelt allerdings dann doch zur Kenntnis, verzichtet aber darauf, Konsequenzen zu ziehen. Es erwähnt, dass die Kirchen zunehmend Arbeitnehmer beschäftigen, die der eigenen Konfession nicht angehören oder religionslos sind. Ihren eigenen Regelwerken zufolge erwarten die Kirchen von diesen Mitarbeitern nur ein geringeres Maß an Loyalität, was sachlogisch weniger

¹² In der Angelegenheit des Düsseldorfer Chefarztes stellt sich die Frage, ob eine Wiederverheiratung nach Ehescheidung oder ob eine eheähnliche Partnerschaft aus kirchlicher Sicht „schlimmer“ sei und ob eine Eheschließung die kirchliche Moral in gesteigertem Maß verletze, so dass sie eine Kündigung rechtfertige. Zu beachten ist, dass die katholische Kirche ihre Position hierzu offenbar geändert hat. Sie wendet jetzt gegen den Chefarzt ein, eine Wiederverheiratung sei verwerflicher, weil eine Heirat anders als eine eheähnliche Partnerschaft nicht revidierbar sei. Bisher hatte die katholische Kirche beides für gleichermaßen verwerflich gehalten. Denn bei beidem handele es sich um Unzucht (*Bier*, in: *Güthoff* u.a. [Hrsg.], *Clarissimo Professori Doctori Carolo Giraldo Fürst*, 2013, S. 132). Dies ergibt sich aus der moraltheologischen Lehre über Handlungsakte. Auch im Arbeitsvertrag des Düsseldorfer Arztes waren eheähnliche Partnerschaft und Wiederverheiratung gleichgesetzt worden. Hier zeigt sich, wie schwankend kirchliche Auslegungen ausfallen und dass der Arbeitgeber ggf. unvorhersehbar eine Deutung wählt, die sich dann gegen den Arbeitnehmer richtet.

¹³ *Bier*, in: *Güthoff* u.a. (Hrsg.), *Clarissimo Professori Doctori Carolo Giraldo Fürst*, 2013, S. 125, dortige Fn. 29.

¹⁴ Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz: *Grundordnung des kirchlichen Dienstes im Rahmen kirchlicher Arbeitsverhältnisse*, 2. Aufl. 2012, S. 27.

¹⁵ So schon *Lüdecke/Bier*, *Das römisch-katholische Kirchenrecht*, 2012, S. 93.

¹⁶ Gelegentlich wird sogar kritisiert, das BVerfG trüge gesellschaftlichem Wandel zu sehr Rechnung; *Rüthers*, *Die heimliche Revolution vom Rechtsstaat zum Richterstaat*, 2014, S. 122.

tiefe Einschnitte in ihre persönlichen Grundrechte nach sich ziehen müsste. Die binnenkirchlichen Abgrenzungen und Abstufungen waren und sind freilich intransparent und inkonsistent. Irritierend ist nun, dass das BVerfG es staatlichen Gerichten abspricht, die Kirchen auf ihren eigenen Ansatz einer Abstufung von Loyalitätspflichten ernsthaft, konsequent und rational stimmig behaften zu dürfen. Hiermit wendet es sich gegen einen Trend, der sich bei den Arbeitsgerichten herausgebildet hat: „Je näher ein kirchlicher Arbeitnehmer der eigentlichen Glaubensvermittlung steht, desto mehr ist er gebunden. Für Priester muss hier etwas anderes gelten als für Kindergärtnerinnen und Ärzte in kirchlichen Krankenhäusern. Für diese wiederum Anderes als für eine Sekretärin oder einen Hausmeister“¹⁷. Solchen Differenzierungen, an denen Gerichte interessiert waren, schiebt das BVerfG mit seinem jetzigen Beschluss einen Riegel vor, weil es allzu pauschal sagt, der Staat dürfe sich in kirchliche Sichtweisen nicht einmischen. Hiermit ignoriert das BVerfG u.a., dass sich in Einrichtungen mit kirchlicher Trägerschaft zwischen „inner“- und „außer“-kirchlich treffsicher gar nicht mehr unterscheiden lässt. Die kirchlich getragenen Einrichtungen erfüllen öffentliche Aufgaben und werden hierfür refinanziert. In ihren Einrichtungen – insofern „inner“-kirchlich – sind Außenstehende bzw. Dritte betroffen, nämlich Beschäftigte anderer Konfession oder ohne Kirchenzugehörigkeit¹⁸. Der Sache nach ist die Tätigkeit, die z.B. ein Arzt ausübt, ohnehin weltlicher Art und als solche nicht religiös.

Solche Aspekte ausklammernd belässt es das BVerfG bei seinem früheren Standpunkt – und verschärft ihn sogar –, staatlichen Gerichten sei es verwehrt, gegenüber den Kirchen die Grundrechte der Arbeitnehmer den allgemeingültigen Standards gemäß und mit ihrem vollen Gewicht zur Geltung zu bringen¹⁹. Den Einzelfall des Düsseldorfer Chefarztes hat es an das

¹⁷ Hufen, Staatsrecht II, 4. Aufl. 2014, S. 392, in der – zustimmenden – Wiedergabe der neueren Rechtsprechung.

¹⁸ Theoretisch enthalten die kirchlichen Regelwerke die Vorgabe, von der Beschäftigung nicht-kirchlicher Mitarbeiter sei prinzipiell abzusehen. Faktisch lässt sich dies nicht durchhalten. Eine der hiermit verbundenen zusätzlichen Paradoxien: Zwar stellen die Kirchen Arbeitnehmer ein, die keiner Kirche angehören. Ihren Beschäftigten, die bereits Kirchenmitglieder sind, untersagen sie aber einen Kirchenaustritt sowie katholischerseits sogar einen Übertritt in die evangelische Kirche. Ein Verstoß führt unausweichlich zur Kündigung. Hierzu zurecht kritisch: Wieland, in: Nolte u.a. (Hrsg.), Die Verfassung als Aufgabe von Wissenschaft, Praxis und Öffentlichkeit, 2014, S. 282 ff.

¹⁹ Hierzu ist auch die quantitative Dimension von Belang. In der Bundesrepublik unterhalten die beiden Kirchen nach eigenen Angaben ein Drittel aller Allgemeinkrankenhäuser mit ca. 270.000 Beschäftigten (davon dem Katholischen Krankenhausverband Deutschlands e.V. zufolge in katholischen Kliniken ca. 165.000 Beschäftigte). In manchen Regionen, z.B. im Ruhrgebiet, sind kirchliche Kliniken quasi Monopolanbieter. Im Bundesland Nordrhein-Westfalen werden ca. 80% der Kliniken kirchlich getragen (*Jakobi*, Kirchliche Mitbestimmungspolitik, 2007, S. 94 f.). Daraus resultieren sodann noch andere Anschlussfragen, etwa die Rückfrage an die Sicherstellung der Pluralität von Anbietern durch den Staat. Regional kann es für Ärzte und andere Arbeitnehmer schwierig werden, im Klinikbe-

BAG zurückverwiesen. Dabei hat es dem BAG zwar einen Spalt offengelassen, eventuell erneut zugunsten des Arztes entscheiden zu dürfen. Hieraus mag sich erklären, dass die öffentliche Kritik an dem Karlsruher Richterspruch recht moderat blieb. Auf der Grundsatzebene ist jedoch bedenklich, dass das BVerfG dem Vorhandensein, ja dem Ausbau religiöser Nebenrechtsordnungen faktisch Vorschub leistet. Nach jahrelangem Zögern haben die katholischen Bischöfe dann am 27.4.2015 ihr Arbeitsrecht nur graduell, aber nicht substanziell modifiziert. Der Beschluss des BVerfG hat in beiden Kirchen ausgerechnet die reformabgeneigten Stimmen gestärkt. Das rechtsstaatliche Grundsatzproblem, dass die korporative Selbstbestimmung von Kirchen zur Fremdbestimmung über Arbeitnehmer und ihre Grundrechte führt, besteht unverändert fort. Staatliche Gerichte werden zur judikatorischen Askese angehalten. Insofern hat das BVerfG diejenigen enttäuscht, die von seiner Urteilsfindung einen Fortschritt an Rechtssicherheit und an Grundrechtsschutz erwartet hatten.

reich bei nichtkirchlichen Trägern eine Anstellung zu finden. In katholischen Krankenhäusern müssen Ärzte sich ggf. auch auf bestimmte moraltheologisch bedingte Eingrenzungen der ärztlichen Therapiefreiheit einlassen (Kreß, Die Sonderstellung der Kirchen im Arbeitsrecht - sozialethisch vertretbar?, 2014, S. 68 ff., 98ff., 102 f.).