

Arbeitsrecht und Kirche

Zeitschrift für
Mitarbeitervertretungen

3 2005



aus dem **Inhalt**

- 58** Überlastungsanzeige –
Faulheit oder Verantwortungsbewusstsein?
- 62** Notlagenregelungen ohne MAV-Beteiligung oder
kann ein Arbeitnehmer auf seine Ansprüche verzichten?
- 70** Trennung von Staat und Kirche, Grundrechte,
Loyalitätspflichten und ACK-Klausel im Mitarbeiterverhältnis
- 75** Grundlagen der betrieblichen Rechnungslegung und
der Analyse von Jahresabschlüssen / Teil 4
- 78** BAT reformiert – (keine) neue Leitwährung
für die Kirchen?

ISSN 1614-1903

SachBuchVerlag
Kellner

Das Ende des ›Dritten Weges‹ – Alternativen zur gerechten Lohnfindung?

Die von den Arbeitsrechtlichen Kommissionen ausgestalteten Arbeitsvertragsrichtlinien (Dienstvertragsordnungen usw.) finden schon lange keine flächendeckende Anwendung mehr: Notlagenregelungen, einzelvertragliche Abweichungen und hausgemachte ›Tarife‹ lösen die einheitlichen Arbeitsbedingungen ab. Verstärkt wird diese Entwicklung durch Ausgliederungen in Tochtergesellschaften mit der Folge weitreichender Tarifflicht.

Die Ursachen liegen auf der Hand: sinkende Kirchensteuereinkommen einerseits und marktorientierte Entgelte für soziale Leistungen andererseits verursachen erheblichen Druck. Der BAT hat seine Funktion als Leitwährung verloren und damit ist zugleich ein Maßstab für die Lohnfindung verloren gegangen. Ohne Maßstab und ohne Orientierung sind die Arbeitsrechtlichen Kommissionen dem freien Spiel der Kräfte ausgesetzt: Arbeitnehmervertretungen werden mit der Drohung, Arbeitsplätze abzubauen unter Druck gesetzt. Und wenn sie Lohnkürzungen in einem Bereich zustimmen, dann führt dies bald auch zu Kürzungen in anderen Bereichen. Die Lohnspirale führt nach unten.

Das Modell der Lohnfindung über Arbeitsrechtliche Kommissionen hat nur mäßig funktioniert in wirtschaftlich guten Zeiten. Unter den heutigen ökonomischen Bedingungen muss jedes System versagen, dem es an der Kraft fehlt, flächendeckend einheitliche Bedingungen zu sichern. Denn nur so können die Einrichtungen vor einem ruinösen Preiswettbewerb geschützt werden. Und versagen muss ein System, in dem ArbeitnehmerInnen nur als kollektive Bittsteller ohne relevante Durchsetzungsmacht auftreten müssen.

Die Position der Kirche und ihrer Diakonie ist widersprüchlich: einerseits wird der ›Dritte Weg‹ verbissen verteidigt, andererseits wird den Einrichtungen ermöglicht, aus den AVR ›auszusteigen‹.

Der neue Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst (TVöD) könnte die Funktion einer neuen Leitwährung übernehmen und damit den Kirchen und ihren Arbeitsrechtlichen Kommissionen Orientierung geben. Aber die Krise des Dritten Weges ist nicht nur eine Frage der Angemessenheit von Löhnen. Die Kirchen, vor allem aber die Beschäftigten brauchen ein Verfahren der Lohnfindung, das ihre Interessen angemessen berücksichtigt.

Aus dem Programm:

■ Theoretische Begründung des Dritten Weges. Warum ist der Kirche, den Diakonischen Werken und den Einrichtungen der Dritte Weg so wichtig?

Dr. Moritz Linzbach, Vorsitzender des Rates der EKD, Diakonisches Werk Rheinland

■ Anforderungen kirchlicher Einrichtungen an kirchliche Arbeitsrechtsregelungen

Ingo Dreyer, Geschäftsführer des VdDD

■ Grenzen und Schwachstellen des Dritten Weges

Prof. Dr. Olaf Deinert, Universität Bremen

■ Wo steht der Dritte Weg heute? Kritik und Perspektiven aus der Sicht der Gewerkschaft

Günter Busch, ver.di – Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft

Mit dieser Fachtagung wollen wir uns auf die Suche machen nach Handlungsmöglichkeiten. Patentrezepte werden wir nicht zu verteilen haben. Aber der Prozess der Verständigung über den weiteren Weg muss vorangetrieben werden.

AUßERDEM:

Berichte über Entwicklungen und Erfahrungen aus den Regionen, Arbeitsgruppen und Diskussion.

Die Tagung wird gemeinsam durchgeführt von
dia e.V. – Diakonische ArbeitnehmerInneninitiative
ver.di – Vereinte Dienstleistungsgewerkschaft
BuKo – Bundeskonferenz der Mitarbeitervertretungen
AuK – Arbeitsrecht und Kirche

ANMELDUNG UND INFORMATION:

dia e.V.

Vogelsang 6
30459 Hannover
Tel. 05 11 / 41 08 97 50
Fax 05 11 / 2 34 40 61
Mail: diaev@htp-tel.de

Teilnahmegebühr 185 €
inkl. Mahlzeiten
(Ohne Übernachtung)

buko
agmav + ga



Vereinte
Dienstleistungs-
gewerkschaft



Arbeitsrecht und
Kirche



Der Chefredakteur

Bernhard Baumann-Czichon

Impressum

Arbeitsrecht und Kirche
Zeitschrift für
Mitarbeitervertretungen

Redaktion:

Bernhard Baumann-
Czichon (verantwortlich),
Michael Dembski,
Mira Gathmann,
Prof. Dr. Ulrich Hammer,
Klaus Kellner,
Annette Klausning,
Benno Schuckart,
Dr. Jürgen Simon

Redaktionsanschrift:

Am Hulsberg 8,
28205 Bremen
Telefon: 0421/439330
Telefax: 0421/4393333
eMail:
arbeitsrechtkirche@
nord-com.net

Verlagsanschrift und Anzeigenverwaltung:

SachBuchVerlag Kellner,
St.-Pauli-Deich 3,
28199 Bremen
Telefon: 0421/77866
Telefax: 0421/704058
eMail:
arbeitsrechtundkirche@
kellnerverlag.de
www.kellner-verlag.de

Grafische Gestaltung:

Designbüro
Möhlenkamp, Bremen
Marlis Schuldt,
Jörg Möhlenkamp

Bezugspreis:

Einzelheft EUR 12,80
Abonnement
EUR 40,- (4 Ausgaben)
Kündigungsmöglichkeit:
4 Wochen nach Erscheinen
der vierten Ausgabe
des jeweiligen Bezugszeit-
raums.

Nachdruck nur mit Erlaub-
nis des Verlags. Die Ver-
wendung für Zwecke einzel-
ner Mitarbeitervertretun-
gen oder deren Zusam-
menschlüsse (z. B. für
Schulungen) ist bei
Quellenangabe gestattet.
Bitte Belegexemplare
an den Verlag senden.

Für unverlangt einge-
sandte Manuskripte
kann keine Gewähr
übernommen werden.

Wählen gehen? Wählen gehen!
Liebe Leserin, lieber Leser,

bei MAV-Wahlen liegt die Wahlbeteiligung häufig zwischen 20 und 40 Prozent, gelegentlich über 50 Prozent. Und nur ganz selten wird bei MAV-Wahlen eine Beteiligung wie bei Landes- oder Bundestagswahlen erreicht. Warum ist das so? An unglaublichen Versprechungen der Kandidaten kann es bei MAV-Wahlen nicht liegen. Denn Wahlprogramme und Wahlversprechen sind bei MAV-Wahlen nicht üblich. Und die meisten Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter unterstützen die Arbeit der MAV – zumindest moralisch. Die viel zitierte Politikverdrossenheit kann es nicht sein. Dann schon eher Desinteresse, Gleichgültigkeit oder Trägheit. Aber warum ist es einem Mitarbeiter gleichgültig, wer mit der Dienststellenleitung bei Notlagenregelungen verhandelt, wer darüber abstimmt, ob die MAV einer Kündigung zustimmt?

Vielleicht weil die Mitarbeiter gar nicht genau wissen, was Aufgabe der Mitarbeitervertretung ist? Weil sie gar nicht einschätzen können, welchen Einfluss die MAV in der Einrichtung hat (und was sie alles nicht beeinflussen kann)? Und so gibt es Mitarbeiter, die halten die MAV für schlicht überflüssig, weil die Leitung »das schon richtig macht« und andere machen die MAV für alles in der Einrichtung verantwortlich.

Und so ist es wohl auch bei der jetzt anstehenden Bundestagswahl. Wir wissen nicht, was eine neue Bundesregierung wirklich bewegen kann.

Gerne hören wir die Versprechungen, aber in Wirklichkeit wissen wir doch, dass es diese Rezepte nicht gibt.

Und wenn das so ist, dann macht es keinen Sinn, unser erprobtes Arbeitsrecht zu »flexibilisieren«. Der Abbau von Arbeitnehmerschutzrechten schafft keinen einzigen Arbeitsplatz. Aber er verschlechtert die Arbeits- und Lebensbedingungen von Menschen und fördert diejenigen, die als Trittbrettfahrer der Globalisierung notwendigen Anpassungsprozesse dazu missbrauchen wollen, gleich den ganzen Sozialstaat abzuschaffen.

Aber Bescheidenheit ist auch nicht angesagt.

Die Absicherung der Lebensrisiken Krankheit, Alter und Behinderung ist und bleibt eine nationalstaatliche Aufgabe. Und hier wird sich zeigen, ob eine Regierung ein solidarisches Modell verfolgt, also ein Modell, in dem jeder nach seiner Leitungsfähigkeit herangezogen wird oder ob die Lasten immer weiter nach unten verteilt werden. An dieser Stelle wird nicht nur entschieden, ob und wie wir als Betroffene im Falle von Krankheit und Alter versorgt sind. Hier wird vor allem entschieden, wie sich die Arbeitsbedingungen in sozialen Berufen weiter entwickeln. In kirchlichen Altenheimen liegen die Durchschnittspersonalkosten bei rund EUR 42.000 pro Arbeitnehmer und Jahr, in manchen privaten Heimen bei unter EUR 30.000. Wenn wir diese Entwicklung nicht wollen, dann brauchen wir eine Krankenversicherung und eine Pflegeversicherung, die nicht nur aus Arbeitseinkommen finanziert wird, sondern z. B. auch aus Miet- und Kapitaleinkünften.

Man kann von einer Bundesregierung nicht alle Wunder dieser Welt verlangen, aber es gibt schon eine Reihe von Dingen, die eine Regierung gut oder schlecht, richtig oder falsch machen kann – wie eine Mitarbeitervertretung. Und deshalb sollte man nicht nur eine Mitarbeitervertretung wählen, sondern auch am 18. September eine Partei.

Bernhard Baumann-Czichon



Inhalt

- 58** Überlastungsanzeige –
Faulheit oder Verantwortungsbewusstsein?
- 61** Medizinischer Dienst: Behandlungspflege
auch durch Pflegehilfskräfte möglich
- 62** Notlagenregelungen ohne MAV-Beteiligung
oder kann ein Arbeitnehmer auf seine
Ansprüche verzichten?
- 66** Neuwahlen vor Ablauf der Amtszeit –
wann und wie?
- 68** Fachliteratur
- 70** Trennung von Staat und Kirche,
Grundrechte, Loyalitätspflichten und
ACK-Klausel im Mitarbeiterverhältnis
- 75** Grundlagen der betrieblichen
Rechnungslegung und der Analyse von
Jahresabschlüssen (Teil 4)
- 78** BAT reformiert – (keine) neue
Leitwährung für die Kirchen?
- 80** Aus der Rechtsprechung: Unterlassene Pflege:
Kein Grund zur außerordentlichen Kündigung
- 80** Rechtsprechung
- 82** Arbeitsrechtstichworte: Abmahnung

Abo Direktbestellung

Damit die MAV stets aktuell, alltagsnah und rechtssicher informiert ist.
Abo: 4 Ausgaben EUR 40,- . Bestellformular Seite 69

Überlastungsanzeige – Faulheit oder Verantwortungsbewusstsein?

Von Bernhard Baumann-Czichon

Die praktische Konkordanz von Verantwortung und Direktionsrecht

Vor allem im Bereich stationärer und ambulanter Pflege und Betreuung sind die Arbeitsanforderungen in den letzten Jahren stetig gestiegen. Viele Einrichtungen haben versucht, das Missverhältnis von (Personal-)Kosten und Erträgen (Pflegeentgelte usw.) durch Verringerung der Beschäftigtenzahl zu kompensieren.

Die Folge ist eine enorme Zunahme der Arbeitsbelastung einerseits und eine oft unzureichende Versorgung der Patienten andererseits, die nicht selten nur noch mit dem Etikett ›gefährliche Pflege‹ angemessen umschrieben werden kann. Mitarbeiter wehren sich und schreiben sog. Überlastungsanzeigen.

Selten werden diese Überlastungsanzeigen ernst genommen, noch seltener werden sie akzeptiert. Stattdessen wird Mitarbeitern vorgehalten, sie sollten sich nicht so anstellen, andere würden die Arbeit auch schaffen. Überlastungsanzeigen werden fehlgeleitet als Versuch, sich der übertragenen Verantwortung zu entziehen. Dem liegt ein grundlegendes Missverständnis zugrunde.

Verantwortung der Arbeitgeber

Arbeitgeber (und dessen leitende Angestellte) haben eine grundsätzlich andere Aufgabe und Verantwortung als die (›einfachen‹) Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter. Dem Arbeitgeber – und nur ihm – obliegt die Entscheidung darüber, ob und welche Aufgaben (z. B. Betreuungs- und Pflegeaufgaben) übernommen und mit welchen Betriebsmitteln und welchem Personaleinsatz sie erledigt werden. Den Dienststellenleitungen obliegt mithin die *Organisations- und Entscheidungsverantwortung*. Dieser sich aus der Betriebsorganisation ergebenden Aufgabe und Verantwortung entspricht arbeitsrechtlich das Direktionsrecht. Das Direktionsrecht beschreibt das Recht des Arbeitgebers, dem Arbeitnehmer vorzuschreiben, wann, wo und wie er welche Tätigkeit auszuüben hat.

Verantwortung der Arbeitnehmer

Die Arbeitnehmer hingegen haben (lediglich) die Aufgabe, die ihnen übertragenen Aufgaben mit den ihnen zur Verfügung gestellten Mitteln so gut wie irgendmöglich zu erledigen. Daraus folgt die Verpflichtung, die übertragenen Aufgaben zu übernehmen und auszuführen (*Übernahme- und Ausführungsverantwortung*). Der Arbeitnehmer ist verpflichtet, den im Rahmen des Direktionsrechtes ergangenen Weisungen Folge zu leisten.

Grenzen des Direktionsrechtes

Das Direktionsrecht ist nicht grenzenlos. Es endet vielmehr an den Grenzen des Arbeitsvertrags: Nur, was arbeitsvertraglich offen gelassen ist, unterliegt dem Direktionsrecht. Eine Grauzone gibt es nicht. Wenn es im Einzelfall Unklarheiten darüber gibt, wie weit das Direktionsrecht reicht, so ist dies nicht ein Fall von ›Grauzone‹ sondern nur ein Auslegungsproblem. Spätestens wenn ein Arbeitsgericht eine verbindliche Auslegung vorgenommen hat, herrscht wieder Klarheit.

Das Direktionsrecht ist darüber hinaus eingeschränkt durch Arbeitsschutzgesetze: vor allem durch das Arbeitszeitgesetz, mit dem die Höchstarbeitszeit sowie die erforderlichen Pausen und die notwendigen Ruhezeiten festgelegt werden. In jedem Fall aber ist der Arbeitgeber gem. § 106 Gewerbeordnung (GewO) verpflichtet, sein Direktionsrecht nach billigem Ermessen, also nicht willkürlich und nicht schikanös auszuüben. Bei der Ausübung seines Ermessens hat der Arbeitgeber auch auf Behinderungen des Arbeitnehmers Rücksicht zu nehmen. Behinderungen im Sinne von § 106 GewO sind nicht nur solche im Sinne des SGB IX (Recht der Menschen mit Behinderung).

Der Billigkeit entspricht die Ermessensausübung des Arbeitgebers nur dann, wenn die Belange des Arbeitnehmers mit berücksichtigt werden. Damit ist gerade kein objektiver Maßstab verbunden, an dem sich das Maß des dem Arbeitnehmer Zumutbaren bestimmen ließe. Das, was einem Arbeitnehmer zumutbar ist, bestimmt sich immer nach den Verhältnissen im Betrieb und den betriebstechnischen Zwecken: Während eine Verwaltungsangestellte selbstverständlich vor den Flammen eines Feuers davonlaufen darf, wird man von einem Feuerwehrmann die aktive Feuerbekämpfung verlangen können.

Objektiver Maßstab gesucht

Aber weder die betriebliche Situation noch die betriebstechnischen Zwecke sind das Maß aller Dinge. Denn der Arbeitnehmer schuldet nur die im Vertrag vereinbarte Leistung und diese – wie der Jurist formuliert – in mittlerer Art und Güte. Ein Arbeitnehmer ist daher nur zu der Leistung verpflichtet, die ein durchschnittlicher Arbeitnehmer zu leisten im Stande und verpflichtet ist. Und damit ist letztlich ein – in Grenzen – objektivierbarer Maßstab gefunden. Denn es lässt sich durchaus feststellen, was eine durchschnittliche Leistung ist. So hat die Kommunale Gemeinschaftsstelle für Verwaltungsvereinfachung in Köln (KGSt) herausgefunden, wie viele Anschläge eine (ausschließlich) mit Schreibarbeiten befasste Kraft auf einer mechanischen, auf einer elektrischen und einer elektronischen Schreibmaschine pro Tag schreiben sollte und wie viele Anschläge es bei einem EDV-gestützten Textverarbeitungssystem sind.

Diese Durchschnittswerte bestimmen zugleich die Anforderungen, die einem Arbeitnehmer im Rahmen

des billigen Ermessens nach § 106 GewO übertragen werden können. Auch für betreuende und pflegende Tätigkeiten gibt es solche – wenn auch nicht gleichermaßen präzise – Maßstäbe. So ist z. B. in der Psychiatriepersonalverordnung dezidiert festgelegt, welche psychiatrischen Patienten von welchen und wie vielen Fach- und Pflegekräften zu versorgen bzw. zu betreuen sind. Für Einrichtungen der Altenhilfe und Behindertenhilfe werden zunehmend sog. Leistungs- und Qualitätsvereinbarungen (LQV) abgeschlossen, in denen eine Bewohner-Mitarbeiter-Relation vorgegeben ist. Werden diese Werte unterschritten, so ist dies zumindest ein ernsthafter Hinweis darauf, dass eine Überforderung vorliegen könnte.

Überforderung konkret

Eine Überforderung der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter kann sich auch aus anderen Aspekten als der mengenmäßigen Überforderung ergeben. So kann ein Arbeitnehmer fachlich überfordert sein, z.B. weil er komplizierte Prozeduren lange nicht mehr ausgeübt hat (z.B. nach Elternzeit) oder weil er erforderliche Fachkenntnisse noch nicht erwerben konnte. Und schließlich kann ein Mitarbeiter aus in seiner Person liegenden Gründen überfordert sein. Dies kann Folge einer vorübergehenden Leistungsschwäche oder einer besonderen seelischen Belastungssituation sein. Und schließlich kann die Überforderung auch Folge einer besonderen betrieblichen Situation sein: wenn während der Nachtzeit auf einer Pflegestation mit 30 Bewohnern eine Fachpflegekraft den Dienst unter normalen Umständen ohne weiteres bewerkstelligen kann, wird sie sicherlich restlos überfordert sein, wenn plötzlich drei oder mehr Bewohner in einen kritischen Zustand geraten.

Übertragung der Verantwortung

Auch wenn der Arbeitgeber ein umfassendes Direktionsrecht (und auch eine damit korrespondierende Direktionspflicht) hat, wird es ihm selten bis gar nicht gelingen können, den Arbeitnehmern die Art der Arbeitserledigung so präzise vorzuschreiben, dass diese keinerlei Entscheidungs- und Gestaltungsspielraum haben. Denn viele Situationen eines Arbeitstages sind schlechterdings nicht vorherzusehen. Insbesondere gilt dies für Arbeit mit Menschen, z.B. in erzieherischen, betreuenden oder pflegerischen Berufen. Es ist deshalb zwingend notwendig, dem Arbeitnehmer nicht nur eine Aufgabe zur Erledigung zu übertragen sondern zugleich auch die Verantwortung dafür, dass er diese Aufgabe ordnungsgemäß und (nach Maßgabe seiner Fachkunde) fachgerecht erledigt. Der Arbeitnehmer übernimmt (zwangsläufig) die Verantwortung für die ordnungsgemäße Erledigung der Aufgabe. Und genau in dem Maße, wie der Arbeitnehmer die Verantwortung für die Erledigung der Aufgabe übertragen bekommt, wird der Arbeitgeber von der Verantwortung befreit. Diese Übertragung der Verantwortung funktioniert, wenn die fachlichen, sachlichen und persönlichen Ressour-

cen des Arbeitnehmers ausreichen, um die übertragene Aufgabe zu erledigen. Kommt es allerdings zu einem Missverhältnis zwischen dem objektiven und subjektiven Leistungsvermögen des Arbeitnehmers einerseits und den sich aus der übertragenen Aufgabe ergebenden Anforderungen andererseits, ist der Arbeitnehmer überfordert und kann weder die übertragene Aufgabe erledigen noch die übernommene Verantwortung wahrnehmen.

Überforderung – was nun?

Eine solche Überforderungssituation wird von Arbeitnehmern häufig als subjektives Versagen, als Unvermögen und vielleicht sogar als Scheitern empfunden. Aus Scham und aus Angst vor Sanktionen versuchen viele, diesen Zustand zu verbergen – und machen alles nur noch schlimmer. Natürlich gibt es Arbeitnehmer, die den berechtigterweise an sie zu stellenden Anforderungen nicht gerecht werden. Aber nicht selten werden Anforderungen gestellt, die auch bei größtmöglicher Anstrengung nicht erfüllt werden können. Würden Arbeitnehmer über diese Belastungssituation offen reden, würden sie feststellen, dass es den Kolleginnen und Kollegen genauso geht. Sie könnten dann gemeinsam Strategien entwickeln, wie sie sich von dieser Überforderung befreien können. Einschüchterungsversuche blieben erfolglos.

Aber selbst dann, wenn die Gründe für die Überforderung in der Sphäre des Arbeitnehmers liegen, muss er mit der ihm übertragenen Verantwortung angemessen umgehen. Da er – so unterstellen wir – die übertragene Aufgabe selbst nicht angemessen erfüllen kann, muss er wenigstens sicherstellen, dass diese Aufgabe auf andere Weise erledigt werden kann.

Verantwortung zurückgeben...

Die an den Arbeitgeber gerichtete Mitteilung ›Ich kann die Aufgabe nicht erledigen‹ ist deshalb nicht Arbeitsverweigerung sondern im Gegenteil die Erfüllung der arbeitsvertraglichen Pflichten. Wenn der Arbeitnehmer die übertragene Verantwortung schon nicht wahrnehmen kann, muss er sie (wenigstens) an denjenigen zurückgeben, der aufgrund größerer Entscheidungskompetenz darüber befinden kann, wie mit dieser Situation umgegangen werden soll. Aus dem gleichen Grund muss ein erkrankter Arbeitnehmer nicht nur seine Arbeitsunfähigkeit nachweisen, sondern vorrangig den Arbeitgeber unverzüglich von seiner Verhinderung unterrichten, damit dieser entsprechend disponieren kann.

... und nichts passiert

Die Unterrichtung des Arbeitgebers über eine konkrete Überforderung ist in der Praxis keine Garantie dafür, dass der Arbeitgeber für Abhilfe sorgt. Die Gründe sind vielfältig: Die Überlastungsanzeige des Arbeitnehmers wird nicht ernst genommen, die sich aus der Überforderung ergebenden Risiken werden falsch eingeschätzt und nicht zuletzt kann es sein,



Der Autor

Bernhard Baumann-Czichon,
*Rechtsanwalt und
Fachanwalt für
Arbeitsrecht,
Bremen, Arbeitneh-
mervertreter in der
Arbeitsrechtlichen
Kommission der EKD.*

dass der Arbeitgeber schlicht nicht in der Lage ist, für Abhilfe zu sorgen. Im Hinblick auf die subjektive Belastung des Arbeitnehmers ändert die Überlastungsanzeige nichts. Die körperlichen Belastungen bleiben ebenso wie die psychische Belastung. Aber einen Effekt hat die Überlastungsanzeige: der Arbeitnehmer hat den Arbeitgeber wieder in die Verantwortung dafür genommen, die Arbeit und deren Umstände zu organisieren und dabei die geschilderte Überlastungssituation zu berücksichtigen.

Verantwortung und Kompetenz

Nicht selten müssen Arbeitnehmer erleben, dass sie für das Ergebnis ihres Arbeitseinsatzes verantwortlich gemacht werden, obwohl sie die maßgeblichen Rahmenbedingungen nicht beeinflussen können. Damit wird ihnen eine Verantwortung übertragen, die sie mangels entsprechender Kompetenz nicht ausüben können. So ist immer wieder zu erleben, dass Bereichs- und Abteilungsleiter für das wirtschaftliche Ergebnis ihrer Organisationseinheit verantwortlich gemacht werden, obwohl sie zu keinem Zeitpunkt Einblick in die betriebswirtschaftlichen Auswertungen erhalten und schon gar nicht in das laufende betriebliche Controlling einbezogen werden. Ein solches ›Führungsmodell‹ kann nicht funktionieren. Verantwortung kann immer nur soweit übernommen werden, wie die jeweilige Entscheidungskompetenz reicht. Auch in einer solchen Situation kann eine Überlastungsanzeige helfen, das Missverhältnis von Verantwortung und Kompetenz sichtbar zu machen.

Die richtige Form der Überlastungsanzeige

Die Überlastungsanzeige ist nicht an eine bestimmte Form gebunden. Denn materiell liegt schon eine

Überlastungsanzeige vor, wenn ein Mitarbeiter mitteilt: ›Das schaffe ich heute nicht mehr‹. Jede Mitteilung über Schwierigkeiten, Arbeitsverzug oder ähnliches ist der Sache nach eine Überlastungsanzeige. Sie wird allerdings weder von Arbeitnehmern noch von Arbeitgebern als solche wahrgenommen. Erst wenn die Mitteilung, dass bestimmte Arbeiten nicht, nicht rechtzeitig oder nicht ordnungsgemäß erledigt werden können, schriftlich erfolgt – also ›mit Brief und Siegel‹ –, scheint die Mitteilung eine andere Qualität zu erlangen. Das ist einerseits ein Problem der Wahrnehmung und auch der Verdrängung: das nur gesprochene Wort ist flüchtig und erlaubt in besonderer Weise Missverständnisse und Fehldeutungen. Eine schriftliche Mitteilung wird daher meist viel genauer registriert und ernster genommen. Diese neue Qualität der schriftlichen Mitteilung hat andererseits unmittelbar mit Verantwortung zu tun. Denn wenn eine Mitteilung schriftlich vorliegt, kann der Empfänger sich nicht mehr damit heraussprechen, er habe es nicht gewusst. Und genau deshalb reagieren viele Vorgesetzte auch so nervös auf Überlastungsmittellungen: jetzt können sie die Verantwortung nicht mehr auf die nachgeordneten Mitarbeiter abwälzen.

Der richtige Zeitpunkt

Durch die Überlastungsanzeige soll der Arbeitgeber in die Lage versetzt werden, Abhilfe zu schaffen. Das kann er nur, wenn er rechtzeitig Kenntnis von dem Problem bekommt. Wenig Sinn macht deshalb die Mitteilung ›Seit 2 Wochen ist bei uns auf der Station...‹ Dem Verfasser einer solchen Überlastungsanzeige muss schlicht vorgeworfen werden, dass er es zwei Wochen lang pflichtwidrig unterlassen hat, den Arbeitgeber auf einen kritischen Zustand hinzuweisen. Richtig ist deshalb die Mitteilung ›Schon heute ist absehbar, dass in zwei Wochen...‹ Denn bei dieser Mitteilung hat der Arbeitgeber hinreichend Zeit das Problem zu lösen.

Der richtige Adressat

Wer der richtige Adressat einer Überlastungsanzeige ist, bestimmt sich nach den betrieblichen Verhältnissen. Grundsätzlich wird dies der Vorgesetzte sein. Es kann aber auch erforderlich sein, sich an einen übergeordneten Vorgesetzten oder gar an die Dienststellenleitung zu wenden, wenn es sich um einen besonders gravierenden Umstand handelt und nur sehr wenig Zeit für Abhilfe verbleibt.

Der richtige Inhalt

Die Überlastungsanzeige soll den Adressaten in die Lage versetzen, notwendige Entscheidungen zu treffen. Deshalb muss die Überlastungsanzeige den kritischen Sachverhalt genau beschreiben. Der Verfasser sollte sich aber möglichst jeder Bewertung und Polemik enthalten. Auch weinerliche Lyrik hilft nicht. Gefragt ist Sachinformation, vor allem über die drohenden Risiken

Muster für eine Überlastungsanzeige

An die Pflegedienstleitung

Wichtige Information!

Sehr geehrte Frau...

Ich möchte Sie auf diesem Wege auf eine kritische Situation im Wohnbereich XY aufmerksam machen. Dort sind z. Zt. 15 Bewohner der Pflegestufe III, 8 Bewohner der Pflegestufe II und 14 Bewohner der Pflegestufe I untergebracht. Insgesamt 16 Bewohner leiden derzeit unter einer Darmerkrankung.

Von den 12 Mitarbeiterinnen der Station ist eine derzeit in Urlaub, 4 Mitarbeiterinnen sind erkrankt und für einen Zeitraum von wenigstens einer Woche (gerechnet ab heute) krank geschrieben. Wir haben für alle Teilzeitbeschäftigten bereits die Ableistung von Mehrarbeit angeordnet, soweit dies arbeitsrechtlich durchsetzbar ist. Gleichwohl können wir einen ordnungsgemäßen Pflegebetrieb nicht mehr gewährleisten. Die erforderliche Personalbesetzung kann nur noch für zwei Tage sichergestellt werden. Ab übermorgen müssen wir den Dienst in Unterzahl ableisten. Wir können deshalb eine ordnungsgemäße Pflege nicht mehr garantieren. Auch wenn wir die kritische Personalsituation in anderen Bereichen unseres Hauses kennen, bitten wir sie sehr eindringlich, für Abhilfe zu sorgen. Obwohl alle Mitarbeiterinnen bis an die Grenze ihrer Leistungsfähigkeit arbeiten, ist das Wohl der Bewohner erheblich gefährdet.

Mit freundlichen Grüßen

Medizinischer Dienst: Behandlungspflege auch durch Pflegehilfskräfte möglich

Die Abgrenzung der Aufgaben von examinierten Pflegekräften und Pflegehelfern bereitet vielfach Schwierigkeiten: Teils fühlen sich erfahrene PflegehelferInnen in ihren Leistungsmöglichkeiten beschränkt, weil sie auf Maßnahmen der Grundpflege und reine Hilfstätigkeiten beschränkt werden, teils klagen sie über Überforderung, weil sie z. B. während des Nachtdienstes alleine eine Station versorgen müssen.



Die Frage, was ein Pflegehelfer kann und was er tun muss, ist jetzt durch eine Stellungnahme des Medizinischen Dienstes der Spitzenverbände der Krankenkassen (MDS) beantwortet worden. Danach ist den Pflegefachkräften nur die Steuerung des Pflegeprozesse vorbehalten, § 71 SGB XI. Danach sind Pflegeeinrichtungen »selbständig wirtschaftende Einrichtungen, in denen Pflegebedürftige unter ständiger Verantwortung einer ausgebildeten Pflegefachkraft gepflegt werden«. Diese Steuerungsfunktion ist weiter konkretisiert in den »Gemeinsamen Grundsätzen und Maßstäben zur Qualität in der Pflege« nach § 80 SGB XI.

Zu den Kernaufgaben der Pflegefachkraft gehört die Bestimmung des individuellen Pflegebedarfs und damit die Festlegung von Pflegezielen, die darauf aufbauende Pflegeplanung sowie die Pflegeaufsicht, d.h. die Beratung, Anleitung und Überwachung von Personen, die an der Pflege beteiligt sind.

Darüber hinaus gibt es keine tätigkeitsbezogenen Aufgaben, die einer Pflegefachkraft vorbehalten sind. Es kann deshalb nur im Einzelfall unter Berücksichtigung der tatsächlichen individuellen Fähigkeiten der Pflegehelfer entschieden werden, welche Tätigkeiten jeweils übertragen werden können. Es ist Sache des Arbeitgebers, festzulegen, welche Aufgaben von welchem Arbeitnehmer wahrgenommen werden (Delegation). Diese Aufgabe wird er der Pflegedienstleitung und diese weiter (im Rahmen von allgemeinen Weisungen) der Pflegefachkraft übertragen. Für die Pflegefachkraft gilt, dass sie Aufgaben nur auf Personen übertragen darf, die über die jeweils erforderliche Fachkunde verfügen. Dabei ist zu unterscheiden zwi-

schen der formalen und der materiellen Qualifikation. Die materielle Qualifikation umschreibt die Kompetenz, über die der Mitarbeiter im jeweiligen Zeitpunkt verfügt. Sie kann über die formale Qualifikation hinausgehen (z. B. aufgrund langjähriger Erfahrung), sie kann aber auch deutlich darunter liegen (z. B. nach längerer Zeit ohne Berufspraxis). Die verantwortliche Pflegefachkraft (Leitung) wird daher stets auf die materielle Qualifikation zu achten haben und beispielsweise i.m.-Injektionen nur einer darin geübten Kraft übertragen. Die formale Qualifikation (Krankenpflegefachkraft, AltenpflegerIn) ist mithin nur ein (wenn auch gewichtiges) Indiz für das Vorliegen der erforderlichen Qualifikation.

Die leitende Pflegefachkraft trifft so eine erhebliche Verantwortung, weil sie beurteilen muss, welchem Mitarbeiter sie welche Aufgaben übertragen kann. Sie muss bei (formal nicht qualifizierten) Hilfskräften prüfen, ob die materielle Qualifikation für die zu übertragenden Pflegeleistungen gegeben ist. Eine Übertragung kann insbesondere dann in Betracht kommen, wenn die betroffene Pflegekraft über ausreichende Berufserfahrung in der Pflege verfügt und darüber hinaus die verantwortliche oder eine andere dazu autorisierte Pflegefachkraft diese hinsichtlich der Eignung (Kenntnisse, Fähigkeiten, Fertigkeiten) überprüft, im Sinne der Vermittlung erforderlicher Kenntnisse und Fertigkeiten angeleitet hat und bei der Leistungserbringung in angemessenen Zeitintervallen regelmäßig kontrolliert. Die fachliche Anleitung ist u.a. durch Einarbeitungskonzepte, Pflegevisiten und die ständige Erreichbarkeit einer Pflegefachkraft während der Einsatzzeit von Hilfskräften zu sichern.

Den Sorgfaltspflichten der leitenden Pflegefachkraft bei der Delegation von Aufgaben steht die Verantwortung der übernehmenden Kraft gegenüber. Denn wer eine Aufgabe übernimmt, hat dafür einzustehen, dass er die übernommene Aufgabe ordnungsgemäß erledigt. Kann ein Arbeitnehmer erkennen, dass eine ihm übertragene Aufgabe über den Kopf wächst, so ist er verpflichtet, seine Überforderung unverzüglich – möglichst schriftlich – dem Arbeitgeber oder einem verantwortlichen Mitarbeiter anzuzeigen. Eine solche Überlastungsanzeige führt zwar nicht dazu, dass der Mitarbeiter von jeglicher Verantwortung befreit wird, er bleibt zur bestmöglichen Erledigung der Aufgaben verpflichtet – aber das Bestmögliche kann u. U. zu wenig sein. Er wird daher haftungsrechtlich im Wesentlichen entlastet durch das dann offenkundige Organisationsverschulden des Arbeitgebers.

Fazit:

Wer eine (pflegerische) Aufgabe übernimmt, sollte ernstlich prüfen, ob er die Aufgabe verantwortlich erledigen kann. Bestehen Zweifel, so sollte der Vorgesetzte unverzüglich unterrichtet werden. Heldenmut ist nicht gefragt.

Notlagenregelungen ohne MAV-Beteiligung oder kann ein Arbeitnehmer auf seine Ansprüche verzichten?

Von Mira Gathmann

In Zeiten, in denen sich immer mehr Einrichtungen auf wirtschaftliche Notlagen berufen, fordern Arbeitgeber die Mitarbeiter zum Lohnverzicht auf, um der Einrichtung zu helfen. Meist müssen die Arbeitnehmer ganz oder teilweise auf das sog. Weihnachtsgeld, auf die Vergütung von bereits geleisteten Überstunden oder auf Tarifsteigerungen verzichten. Manchmal wird auch die Wochenarbeitszeit ohne Lohnausgleich erhöht. Im Ergebnis geht es immer um das Gleiche: die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter erhalten weniger Geld.



Die Autorin

Mira Gathmann
Rechtsanwältin,
Bremen

Dieser Lohnverzicht wird auf unterschiedliche Weise durchgesetzt. So kennen wir Fälle, in denen der Lohnverzicht vom Geschäftsführer verkündet wurde und die nächste Gehaltszahlung entsprechend niedriger ausfiel. In anderen Fällen mussten die Arbeitnehmer eine Verzichtserklärung unterschreiben. Und weil das mancher schnell bereut hat, stellt sich die Frage:

Kann ein Arbeitnehmer überhaupt wirksam auf seine Ansprüche verzichten? Niemand wird auf die Idee kommen, auf die Entgeltfortzahlung im Krankheitsfall zu verzichten, denn das ist ein gesetzlicher Anspruch. Aber es gibt im Arbeitsverhältnis nicht nur gesetzlich begründete Ansprüche. Wenn ein Arbeitnehmer nach Auslaufen der gesetzlichen Entgeltfortzahlung (6 Wochen) noch einen Anspruch auf Krankengeldzuschuss hat, so handelt es sich dabei um einen vertraglichen oder einen tarifvertraglichen Anspruch.

Wenn wir klären wollen, ob ein Arbeitnehmer wirksam auf seine Ansprüche verzichten kann, müssen wir zunächst prüfen, worauf sich der Anspruch stützt. Denn im Arbeitsverhältnis kennen wir neben Vertrag und Gesetz weitere Rechtsquellen. Das macht das Arbeitsrecht so unübersichtlich. Ein wenig Übersicht kann die nachfolgende Grafik schaffen, die sog. Arbeitsrechtspyramide. Sie zeigt uns alle Rechtsquellen, die auf ein Arbeitsverhältnis einwirken können. Andere Regelungsebenen als die darin enthaltenen gibt es nicht. Die Arbeitsrechtspyramide zeigt uns zugleich das Verhältnis zwischen den einzelnen Rechtsquellen, nämlich deren Rangordnung. Eine solche Rangordnung ist notwendig, weil viele Aspekte des Arbeitsverhältnisses auf verschiedenen Ebenen gleichzeitig geregelt sein können. So gibt es einen gesetzlichen (Mindest-)Urlaubsanspruch. Der Urlaubsanspruch kann sich auch aus einer vertraglichen



oder tarifvertraglichen Regelung ergeben. Und da der Urlaubsanspruch auf den einzelnen Ebenen jeweils unterschiedlich geregelt sein kann, braucht man ›Vorfahrtsregeln‹, also Regeln, die die Kollision zwischen sich widersprechenden Regelungsebenen auflöst. Weil arbeitsrechtliche Regelungen immer dem Schutz von Arbeitnehmern dienen, gilt vor allem die Regel, dass eine höherrangige Regelung Vorrang gegenüber einer niedrigeren genießt: Tarifvertrag ›bricht‹ Dienstvereinbarung oder Einzelarbeitsvertrag (sog. Ordnungsprinzip). Diese Regel wäre aber unsinnig, wenn es einem Arbeitnehmer gelingt, etwas Besseres auszuhandeln als im Tarifvertrag geregelt ist. Deshalb gilt das Ordnungsprinzip, also der Vorrang der höheren Regelung, dann nicht, wenn die niedrigere günstiger für den Arbeitnehmer ist (Ordnungsprinzip).

In diesem Zusammenhang ist es wichtig zu wissen, dass die kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen wie Arbeitsvertragsrichtlinien, BAT-kirchliche Fassung usw. kein Tarifvertrag sind. Sie gelten allein aufgrund der einzelvertraglichen Inbezugnahme. Sie sind deshalb im Sinne der Rechtsquellenlehre als Arbeitsvertrag zu qualifizieren.¹

Wir müssen für die weiteren Überlegungen eine weitere Differenzierung vornehmen. Es kommt nämlich nicht nur darauf an, aus welcher Rechtsquelle die Ansprüche resultieren. Wir müssen danach unterscheiden, in welcher Phase des Arbeitsverhältnisses der Verzicht des Arbeitnehmers erklärt wird. Beispiel: Soll der Arbeitnehmer auf den Krankengeldzuschuss verzichten,

bevor er erkrankt ist,
nachdem er krank wurde oder
nachdem das *Arbeitsverhältnis*
bereits geendet hat?

Oder anders ausgedrückt: verzichtet der Arbeitnehmer *vor der Entstehung* des Anspruchs, *nach Fälligkeit* oder erst bei oder nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses?

Ansprüche aus dem Arbeitsvertrag

Ansprüche aus dem Arbeitsvertrag werden durch Vereinbarung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer begründet. Und wer einen Vertrag schließen kann, kann diesen jederzeit mit Zustimmung seines Vertragspartners abändern oder aufheben. Deshalb kann ein Arbeitnehmer jederzeit eine Vereinbarung treffen, die zum Verlust von vertraglichen Ansprüchen führt. Und selbst wenn ein Anspruch bereits entstanden ist, kann der Arbeitnehmer wirksam darauf verzichten. Er kann nämlich einen sog. Erlassvertrag schließen, § 397 BGB.

Darin liegt der zentrale Mangel des sog. Dritten Weges. Weil (fast) alle kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen nur aufgrund einzelvertraglicher Abrede gelten, können alle Regelungen, die Ergebnis der Verhandlungen in der Arbeitsrechtlichen Kommissionen sind, jederzeit durch einfache (nicht immer freiwillig herbeigeführte) Verzichtserklärung vom Tisch ge-

wischt werden. Und (arbeits-)rechtlich ist kein kirchlicher Arbeitgeber verpflichtet, die kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen überhaupt zu vereinbaren. Wegen seiner rechtlichen Unverbindlichkeit ist der ›Dritte Weg‹ eine reine Schönwetterveranstaltung.

Als vertragliche Ansprüche gelten nicht nur solche Ansprüche, die ausdrücklich im schriftlich oder mündlich geschlossenen Arbeitsvertrag oder einem Änderungs- bzw. Ergänzungsvertrag vereinbart wurden. Eine vertragliche Bindung des Arbeitgebers kann auch dadurch entstehen, dass dieser bestimmte Leistungen (z. B. Zahlung eines Weihnachtsgeldes) mehrmals erbringt. Ein solches Verhalten wird als betriebliche Übung bezeichnet. Eine betriebliche Übung ist ein wiederholtes tatsächliches Verhalten des Arbeitgebers, das objektiv bei den Beschäftigten den Eindruck erweckt, der Arbeitgeber werde auch künftig in gleicher Weise verfahren. Eine Absicht des Arbeitgebers, sich längerfristig zu binden, muss nicht gegeben sein. Nach der Rechtsprechung genügt z.B. die dreimalige vorbehaltlose Gewährung von Weihnachtsgeld, um einen Anspruch darauf zu begründen.

Der Arbeitgeber kann die Entstehung einer betrieblichen Übung dadurch verhindern, dass er unter Vorbehalt leistet. Dies muss aber klar und unmissverständlich zum Ausdruck gebracht worden sein. Hat er vorbehaltlos geleistet und will er die entstandene Übung wieder beseitigen, so kann er dies nur, indem er Änderungskündigungen ausspricht, das heißt die Arbeitsverhältnisse kündigt, jedoch gleichzeitig das Angebot macht, die Betroffenen zu den alten Bedingungen, aber ohne die kraft betrieblicher Übung gewährten Leistungen, weiterzubeschäftigen².

Auf einen durch betriebliche Übung entstandenen vertraglichen Anspruch kann der Arbeitnehmer jederzeit wirksam verzichten – wie auf jeden vertraglichen Anspruch.

Gesetzliche Ansprüche

Bevor ein durch Gesetz geregelter Anspruch entstanden ist, kann ein Arbeitnehmer nicht wirksam darauf verzichten. Eine Vereinbarung, dass dem Arbeitnehmer keine Entgeltfortzahlung zusteht ist daher genauso unwirksam wie ein Verzicht auf den gesetzlichen Kündigungsschutz. Vor ihrer Entstehung sind gesetzliche Ansprüche unabdingbar.

Nach Fälligkeit, also nach dem Zeitpunkt, in dem der Arbeitgeber den Anspruch hätte erfüllen müssen, kann ein Arbeitnehmer grundsätzlich über einen Anspruch verfügen. Hier müssen wir wieder unterscheiden: Wenn ein Arbeitgeber den Anspruch eines Arbeitnehmers – z. B. auf Entgeltfortzahlung bei Krankheit – nicht erfüllt, muss sich der Arbeitnehmer entscheiden, ob er seinen Anspruch durchsetzt, notfalls mit einer Klage vor dem Arbeitsgericht. Tut er das nicht, wirkt das zwar faktisch wie ein Verzicht. Aber im Rahmen der Ausschluss- und Verjährungsfristen kann der Anspruch noch geltend gemacht werden. Setzt der Arbeitnehmer seinen Anspruch lediglich nicht durch, so liegt darin kein Verzicht im

¹ Etwas anderes gilt nur in den Einrichtungen der verfassten Kirche in Nordelbien und Berlin-Brandenburg sowie diakonischen Einrichtungen in Nordelbien, die sich dem KTD angeschlossen haben. Außerdem gibt es einige Einrichtungen, die sog. Haustarife angeschlossen haben. Eine besondere Situation besteht in den Einrichtungen, die sich dem Arbeitsrechtsregelungsgesetz Diakonie in der Konföderation Niedersachsen angeschlossen haben. Diese sind zum Abschluss einer sog. Anwendungs-Dienstvereinbarung verpflichtet. Dort gelten die AVR sowohl aufgrund einzelvertraglicher Abrede als auch aufgrund der unmittelbaren Wirkung der Dienstvereinbarung.

² BAG AP Nr. 10 zu § 242 BGB

Rechtssinne. Ein Verzicht würde eine Erklärung voraussetzen, etwa ›ich verzichte auf die Entgeltfortzahlung für die letzten drei Woche«. Soweit das Gesetz nicht im Einzelfall ausdrücklich anordnet, dass auf einen bestimmten Anspruch nicht verzichtet werden kann, kann ein Arbeitnehmer grundsätzlich auf durch Gesetz begründete Ansprüche verzichten. Aber: ein Arbeitnehmer ist abhängig von seinem Arbeitsverhältnis und damit auch abhängig von seinem jeweiligen Arbeitgeber und deshalb ist zu vermuten, dass ein solcher Verzicht nicht freiwillig erfolgt. Wegen dieser Abhängigkeit sieht das Bundesarbeitsgericht *während* des Arbeitsverhältnisses auch den nachträglichen Verzicht als gesperrt an³.

Soweit der Verzicht auf vertragliche oder gesetzliche Ansprüche im Zusammenhang mit der *Beendigung des Arbeitsverhältnisses* steht, ist er grundsätzlich möglich.

Ansprüche aus einer Betriebsvereinbarung oder einer Dienstvereinbarung

Eine Betriebsvereinbarung wird geschlossen zwischen dem Betriebsrat und dem Arbeitgeber. Durch Betriebsvereinbarung können Fragen im Verhältnis zwischen Betriebsrat und Arbeitgeber aber auch Rechte und Pflichten der einzelnen Arbeitnehmer geregelt werden. Sie gilt nach § 77 Abs. 4 S. 1 BetrVG zwingend und unmittelbar für und gegen die Betriebsangehörigen, d. h. sie hat normative Wirkung. Das bedeutet aber auch, dass der einzelne nicht auf seine sich aus der Betriebsvereinbarung ergebenden Rechte bzw. Ansprüche verzichten kann. Wirksam verzichtet werden kann auf Ansprüche nur, wenn der Betriebsrat vorher zugestimmt hat, § 77 Abs. 4 S. 2 BetrVG.

Auch im kirchlichen Bereich können Vereinbarungen zwischen Mitarbeitervertretung und Dienststellenleitung als Dienstvereinbarungen geschlossen werden, (§ 36 MVG-EKD, § 37 MVG-K, § 38 MAV0).

Bei Ansprüchen, die aus Dienstvereinbarungen resultieren, ist fraglich, ob auf diese vom einzelnen Arbeitnehmer verzichtet werden kann oder ob es auch hier – wie bei Betriebsvereinbarungen – der Zustimmung der Mitarbeitervertretung bedarf.

§ 36 Abs. 3 MVG-EKD sowie § 37 Abs. 3 MVG-K sehen vor, dass Dienstvereinbarungen unmittelbar gelten und im Einzelfall nicht abbedungen werden können. Das bedeutet, dass ein Mitarbeiter nicht wirksam auf Rechte verzichten kann, die ihm eine Dienstvereinbarung einräumt. Ein individualvertraglicher Verzicht ist nicht möglich.

Sollen also Ansprüche, die aus einer Dienstvereinbarung resultieren, abbedungen werden, so bedarf es einer aufhebenden oder ändernden Dienstvereinbarung.

Ansprüche aus Tarifvertrag

Tarifverträge sind Vereinbarungen zwischen Gewerkschaften und Arbeitgebern oder Arbeitgeberverbänden. In Tarifverträgen werden die Arbeitsbe-

dingungen der Arbeitnehmer geregelt, die der vertragsschließenden Gewerkschaft angehören *und* deren Arbeitgeber selbst tarifgebunden sind. Tarifverträge gelten daher nur dann, wenn sowohl der Arbeitnehmer als auch der Arbeitgeber tarifgebunden sind. Tarifverträge gelten deshalb auch in einem tarifgebundenen Unternehmen nicht für alle Arbeitnehmer. In der Praxis stellen die Arbeitgeber die nicht gewerkschaftlich organisierten und deshalb auch nicht tarifgebundenen Arbeitnehmer gleich – u. a. um sie nicht zu einem Gewerkschaftsbeitritt zu ermuntern. Auch nicht tarifgebundene Arbeitgeber wenden vielfach Tarifverträge an, indem z. B. in den Arbeitsverträgen auf einen Tarifvertrag Bezug genommen wird. In all diesen Fällen handelt es sich aber nur um eine vertraglich vereinbarte Geltung der Tarifverträge, nicht um Tarifbindung. Die lediglich vertraglich vereinbarte Tarifgeltung kann zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer jederzeit wieder aufgehoben werden.

Anders ist dies bei der echten Tarifbindung:

Nach § 4 Abs. 1 TVG gelten die Rechtsnormen eines Tarifvertrages unmittelbar zwischen den beiderseits Tarifgebundenen. Das bedeutet, dass die Rechtsnormen des Tarifvertrags wie ein Gesetz auf das Arbeitsverhältnis einwirken. Einer besonderen ›Geltungsvereinbarung‹ oder Bezugnahme bedarf es nicht.

Ferner haben die Tarifnormen nach § 4 Abs. 1 TVG nicht nur unmittelbare, sondern auch zwingende Wirkung. Dem einzelnen Arbeitgeber und dem einzelnen Arbeitnehmer ist es nicht möglich, von dem tariflich Vereinbarten zuungunsten des Arbeitnehmers abzuweichen. Aufgrund dieser ›Mindestniveaugarantie‹ kann der einzelne Arbeitnehmer nicht auf seine sich aus dem Tarifvertrag ergebenden Ansprüche verzichten.

Ein Verzicht ist ausnahmsweise durch Abschluss eines von den Tarifvertragsparteien zu billigenden Vergleiches zulässig, § 4 Abs. 4 S. 1 TVG.

Fazit

- Auf vertragliche Ansprüche kann ein Arbeitnehmer jederzeit verzichten.
- Auf Ansprüche aus einer Dienstvereinbarung kann ein Arbeitnehmer nicht wirksam verzichten, aber er muss seinen Anspruch nicht durchsetzen.
- Auf Ansprüche aus einem Tarifvertrag kann ein Arbeitnehmer nicht verzichten (außer mit Billigung der Tarifparteien), aber er muss seinen Anspruch nicht durchsetzen.
- Auf Ansprüche aus Gesetz kann ein Arbeitnehmer während des laufenden Arbeitsverhältnisses nicht verzichten, aber er muss seinen Anspruch nicht durchsetzen. Bei oder nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses kann ein Arbeitnehmer auch auf gesetzliche Ansprüche verzichten

Und wenn das Kind in den Brunnen gefallen ist?

Grundsätzlich gilt, dass ein einmal wirksam geschlossener Vertrag auch einzuhalten ist. Die Gerichte sind in der Regel nicht befugt, Verträge darauf zu überprüfen, ob die getroffenen Vereinbarungen angemessen sind. Etwas anderes gilt dann, wenn ein Vertrag als Allgemeine Geschäftsbedingung zu qualifizieren ist. Allgemeine Geschäftsbedingungen sind von einem Unternehmer (oder Arbeitgeber) einseitig aufgestellte Vertragsbedingungen, die in der Regel für eine Vielzahl von Verträgen bestimmt sind – also das berühmte »Kleingedruckte«. Seit dem 1. 1. 2002 gelten die Vorschriften über Allgemeine Geschäftsbedingungen auch im Arbeitsrecht. Als Allgemeine Geschäftsbedingung zählen Vertragsbedingungen auch dann, wenn sie nur in einem einzigen Fall verwendet werden, sofern der Arbeitnehmer keinen Einfluss auf den Inhalt und die Formulierung der Vereinbarung nehmen konnte.

Wenn es zu einem solchen formularmäßigen Verzicht kommt, kann der Arbeitnehmer die Wirksamkeit der Vereinbarung durch das Gericht überprüfen lassen. Dabei muss das Gericht vor allem zwei Aspekte prüfen:

- Gem. § 305c Abs. 2 BGB besteht eine »Unklarheitenregel«. Sie kommt zum Tragen, wenn eine Klausel unklar formuliert ist und mehrere Auslegungen möglich sind. Diese Unklarheitenregel führt dazu, dass die jeweils für den Arbeitnehmer günstigere Auslegung anzuwenden ist.

- Einzelne Klauseln in Arbeitsverträgen sind unwirksam, wenn sie eine unangemessene Benachteiligung des Arbeitnehmers darstellen (§ 307 Abs. 1 BGB). Erfasst hiervon sind insbesondere Rückzahlungsvorbehalte bei Gratifikationen und Weiterbildungsmaßnahmen sowie vertragliche Ausschlussfristen, die kürzer als sechs Monate sind. Unangemessen sind Klauseln insbesondere dann, wenn sie eine gesetzliche oder tarifvertragliche Regelung erheblich einschränken, insbesondere wenn diese in ihr Gegenteil verkehrt werden.

Verzichtserklärungen sind häufig unklar formuliert. Soll der Verzicht bei wiederkehrenden Leistungen einmalig oder auf Dauer erfolgen? Erhält der Arbeitnehmer für seinen Verzicht eine Gegenleistung? Auf welche Ansprüche verzichtet der Arbeitnehmer?

Verzichtserklärungen werden Arbeitnehmern meist abverlangt, weil der Arbeitgeber den Abschluss einer Notlagenregelung mit der Mitarbeitervertretung vermeiden will. Denn eine Notlagenregelung ist nicht nur an materielle Voraussetzungen gebunden (genaue Prüfung der wirtschaftlichen Lage der Einrichtung), sondern auch an »Gegenleistungen« gebunden: Für die Dauer einer solchen Notlagenvereinbarung sind regelmäßig betriebsbedingte Kündigungen ausgeschlossen und die Einrichtung muss ein Sanierungskonzept vorlegen. Fehlt es an einer solchen Vereinbarung, verzichten die Arbeitnehmer ohne

Arbeitsplatzgarantie. Ein solch individueller Verzicht ohne Gegenleistung verkehrt die Zielsetzung der Notlagenregelungen in ihr Gegenteil. Die Verichtsvereinbarung führt daher in der Regel zu einer unangemessenen Benachteiligung des Arbeitnehmers und kann über die sog. AGB-Kontrolle wirksam angefochten werden.



Managementkonzept »Gottvertrauen«

Friedhelm Schwarz beleuchtet die Kirche als Wirtschaftsunternehmen

- Die Kirchen kümmern sich hauptsächlich um die immateriellen Belange, die Spiritualität der Menschen. Scheinbar folgt daraus

für die Beurteilung der Kirchen selbst, dass auch sie sich jeder wirtschaftlichen Betrachtung entziehen. »Die Menge des kontrollierten Geldes, Umsatz, Marktmacht und Mitarbeiterzahl, so schreibt Schwarz in seinem neuen Buch »Wirtschaftsimperium Kirche«, machen die Kirche jedoch zu einem Wirtschaftsgiganten, der sich wie andere Unternehmen, Telecom oder DaimlerChrysler, dem öffentlichen Interesse nicht entziehen sollte. Daher steht für ihn die Frage im Mittelpunkt, wie die Kirchen ihre Rolle in der Wirtschaft der BRD ausfüllen. Das hervorstechendste Merkmal ist für Schwarz die Intransparenz, was zu vielen Mißständen führen muß. Hinzu kommen mangelnde Kontrolle und Inkompetenz einzelner Akteure. Die Kirchen als das sehen, was sie sind – als Konzere nämlich, ihre Handlungsweisen dementsprechend beurteilen und sie mit modernem betriebswirtschaftlichen Instrumentarium fit für die Zukunft machen, dies sind die Lösungen, die Schwarz in seinem Buch postuliert.

So weit, so vernünftig und nachvollziehbar. Die Ausführungen über die Unternehmenskultur der Kirche sind interessant und gut lesbar. Allerdings sollte man hier keine wissenschaftliche Exaktheit erwarten. »Wirtschaftsimperium Kirche« ist ein populärwissenschaftliches Buch, das leider nicht ausreichend zwischen den zwei großen Staatskirchen unterscheidet. Trotzdem sollte man sich mit Hilfe dieses Buches mit dem Thema auseinandersetzen, denn die Thesen von Schwarz sind intelligent und recherchiert genug, um zumindest diskutiert zu werden.

Friedhelm Schwarz: **Wirtschaftsimperium Kirche.**

Der mächtigste Konzern Deutschlands.

Campus Verlag, 2005.

230 Seiten, 24,90 EUR.

Bestell-Nr. 484



Bestellen beim SachBuchService Kellner
Siehe Seite 69

Neuwahlen vor Ablauf der Amtszeit – wann und wie?

Manche Mitarbeitervertretung muss vor dem regulären Ende ihrer Amtszeit neu gewählt werden, weil sie nicht mehr über die erforderliche Anzahl von Mitgliedern verfügt. Die Gründe für die Auszehrung sind sehr unterschiedlich: Mitglieder der Mitarbeitervertretung scheiden aus dem Arbeitsverhältnis aus, andere treten aus Frust, Überforderung oder aus Angst vor Repressalien zurück und andere übernehmen neue Aufgaben, so dass sie zur Dienststellenleitung zählen. Neuwahlen sind ferner dann erforderlich, wenn die Mitarbeitervertretung wegen grober Pflichtverstöße durch Schlichtungsstelle oder das Kirchengerecht aufgelöst worden ist.

Und manchmal gibt es auch Gründe für eine Mitarbeitervertretung, Neuwahlen vor dem Ende einer Amtszeit herbeizuführen. Bei großen Konflikten mit der Dienststellenleitung kann es hilfreich sein, wenn die gewählten Vertreter der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter mit einem neuen Mandat ausgestattet sind, z. B. vor Verhandlungen über eine Notlagenregelung oder bei Betriebsübergängen. Und angesichts der (Wieder-)Einführung der ACK-Klausel in einigen Landeskirchen in den neuen Bundesländern überlegen Mitarbeitervertretungen, ob sie nicht noch kurz vor dem Jahresende neu wählen lassen. Die ACK-Klausel hat die Regelung beinhaltet, nach der zur Mitarbeitervertretung nur wählbar ist, wer einer christlichen Kirche angehört, die der Arbeitsgemeinschaft christlicher Kirchen (= ACK) angehört. Diese in den meisten Gliedkirchen der EKD geltende Regelung war in den neuen Bundesländern überwiegend ausgesetzt worden, weil es zu wenig Mitarbeiter gab (und gibt), die einer Kirche angehören. Die katholische MAVO enthält eine solche Klausel nicht.

Will eine Mitarbeitervertretung vorzeitig Neuwahlen herbeiführen, so ist durchaus Vorsicht geboten. Dem Selbstverständnis der Mitarbeitervertretung würde es entsprechen, wenn diese geschlossen zurück träte. Denn so ein Schritt kann nur Sinn machen, wenn alle Mitglieder der Mitarbeitervertretung hinter diesem Schritt stehen.

Nur: wer von dem Amt der Mitarbeitervertretung zurückgetreten ist, der ist draußen. Er gehört der MAV nicht mehr an – mit allen Konsequenzen: er nimmt nicht mehr an Beratungen und Beschlussfassungen teil, er kann weder Dienstbefreiung noch Freistellung beanspruchen. Und wenn alle

Mitglieder der Mitarbeitervertretung geschlossen zurücktreten, dann gibt es schlicht keine Mitarbeitervertretung mehr. Das heißt, dass sie bei einer etwaigen Kündigung eines Mitarbeiters auch nicht zu beteiligen ist. Denn der Arbeitgeber ist keineswegs verpflichtet, mit einer Kündigung zu warten, bis wieder eine Mitarbeitervertretung im Amt ist. Das gilt für alle anderen mitbestimmungs- und mitberatungspflichtigen Angelegenheiten gleichermaßen.

Durch den kollektiven Rücktritt entsteht eine MAV-lose Zeit, die erst durch die Konstituierung der neugewählten Mitarbeitervertretung endet. Diese unerwünschte Folge kann vermieden werden, wenn die Mitarbeitervertretung nicht geschlossen zurücktritt, sondern eine Neuwahl dadurch provoziert wird, dass so viele Mitglieder *nacheinander* durch individuellen Rücktritt aus dem Amt scheiden, dass eine Neuwahl erforderlich wird. Eine solche Vorgehensweise ist auch dann nicht zu beanstanden, wenn sie zwischen allen Mitgliedern der Mitarbeitervertretung und den Nachrückern abgesprochen ist. Denn trotz (politisch) übereinstimmendem Willen aller, vorzeitig Neuwahlen herbeizuführen, bleiben doch einige Mitglieder der Mitarbeitervertretung im Amt, um die Geschäfte der Mitarbeitervertretung fortzuführen. Die Absicht ›nicht mehr zu wollen‹ ist jedenfalls so lange unschädlich, wie sie nicht zu einem ausdrücklich zu erklärenden Rücktritt führt. Einen ›inneren Rücktritt‹ kennt das Mitarbeitervertretungsrecht nicht.

Die *evangelischen Gesetze* sehen ergänzend vor, dass der Wahlvorstand die Aufgaben der Mitarbeitervertretung mit wahrnimmt, sofern keine Rumpf-MAV existiert. Voraussetzung für ›Restmandat‹ ist allerdings, dass die MAV noch aus wenigstens 3 Mitgliedern besteht. Oder anders ausgedrückt: wird bei einer dreiköpfigen Mitarbeitervertretung eine vorzeitige Neuwahl erforderlich, sind die verbliebenen zwei Mitglieder nicht mehr im Geschäft.

Da es in der Praxis ohnehin schwierig ist, Mitarbeiter für die Arbeit im Wahlvorstand zu finden, ist die Wahrnehmung der MAV-Geschäfte durch den Wahlvorstand keine befriedigende Lösung. Selten sind es Mitarbeiter mit Erfahrung in der MAV-Arbeit, denn wer dem Wahlvorstand angehört kann nicht gleichzeitig für die Mitarbeitervertretung kandidieren.

Bestehen in einer Einrichtung mehrere Mitarbeitervertretungen, die eine Gesamtmitarbeitervertretung gebildet haben, so nimmt diese vorübergehend die Aufgaben der (nicht besetzten) Mitarbeitervertretung wahr. Wer darauf spekuliert, dass die Gesamtmitarbeitervertretung bei einer durch Rücktritt provozierten Neuwahl die Lücke schließen werde, sollte sich vorher davon überzeugen, dass nicht auch die übrigen Mitarbeitervertretungen zurücktreten wollen.

Die *katholische MAVO* sieht hinsichtlich der Geschäftsführung bei vorzeitigen Neuwahlen keine besondere Regelung vor. Daraus folgt, dass die bishe-



rige (Rumpf-)MAV die Geschäfte bis zum Abschluss der Neuwahl weiterführt. Eine mitarbeitervertretungslose Zeit tritt deshalb nur dann ein, wenn überhaupt keine Mitarbeitervertretung mehr existiert.

Voraussetzung für vorzeitige Neuwahlen

Neuwahlen vor Ablauf der Amtszeit sind im Geltungsbereich der Mitarbeitervertretungsgesetze im evangelischen Bereich durchzuführen, wenn die Zahl der verbliebenen Mitglieder (unter Einbeziehung aller Nachrücker) um mehr als $\frac{1}{3}$ unter ursprünglich zu wählende Zahl der Mitglieder gesunken ist. Eine 11-köpfige Mitarbeitervertretung beispielsweise ist deshalb bereits dann neu zu wählen, wenn aus nur noch 8 Mitgliedern besteht.

Nach der katholischen Mitarbeitervertretungsordnung ist eine Neuwahl erst erforderlich, wenn die Zahl der verbliebenen Mitglieder unter die Hälfte gesunken ist (§ 13 Abs. 3 Ziff. 2 MAVO). Vorzeitige Neuwahlen sind aber auch dann vorzunehmen, wenn die Zahl der Mitarbeiter seit dem Wahltag um mehr als fünfzig gesunken oder gestiegen ist oder die Mitarbeiterversammlung der Mitarbeitervertretung das Misstrauen ausgesprochen hat.

Im Anwendungsbereich des Mitarbeitervertretungsbereiches des Mitarbeitervertretungsgesetzes der Konföderation ist seit der Novelle vom Frühjahr diesen Jahres unter bestimmten Voraussetzungen eine ergänzende Nachwahl möglich. Eine solche Nachwahl ist sehr bedenklich, weil damit das Prinzip der Persönlichkeitswahl aufgegeben wird. Denn die Wähler haben bei einer Nachwahl nicht die Möglichkeit, die Zusammensetzung der MAV insgesamt zu bestimmen.

Wenn die Voraussetzungen für eine vorzeitige Neuwahl gegeben sind, ist auch zwingend eine Neuwahl durchzuführen. Weder die Mitarbeitervertretung noch die Dienststellenleitung (und auch nicht beide gemeinsam) können von dieser zwingenden Vorschrift abweichen. Eine solche Rumpf-MAV sollte sich auch nicht auf eine etwaige Duldung durch die Dienststellenleitung verlassen. Denn spätestens beim nächsten Konflikt, etwa in einem Verfahren vor dem Kirchengengericht, wird sich die Leitung darauf berufen, dass die MAV wegen Unterschreitung der Mindestzahl an Mitgliedern nicht mehr im Amt ist.

Einleitung der Neuwahlen

Vorzeitige Neuwahlen werden wie alle Wahlen durch die Bildung eines Wahlvorstandes eingeleitet. Sofern nicht die Vorschriften für das vereinfachte Wahlverfahren in kleineren Einrichtungen greifen, wird die Wahl durch Bestellung des Wahlvorstandes eingeleitet. Die Regelungen im evangelischen und katholischen Bereich unterscheiden sich:

Im evangelischen Bereich ist es im Rahmen einer regelmäßigen Neuwahl Sache der Mitarbeitervertretung, zu einer Mitarbeiterversammlung einzuladen, in der der Wahlvorstand gewählt wird. Sind aber vorzeitig Neuwahlen durchzuführen, so ist die (Rumpf-)

MAV nicht mehr berechtigt, zu einer solchen Mitarbeiterversammlung einzuladen. Dies ist Sache der Gesamtmitarbeitervertretung oder der Dienststellenleitung, wenn es eine Gesamtmitarbeitervertretung nicht gibt. Hiervon darf nicht abgewichen werden, weil die Wahlvorschriften zwingend einzuhalten sind. Sie können nicht durch Vereinbarung oder aufgrund einer Abstimmung z. B. in einer Mitarbeiterversammlung abgeändert werden. Sie gelten als objektives Recht, dass von allen Beteiligten unbedingt einzuhalten ist. Kommt es gleichwohl zu einem Verstoß gegen Wahlvorschriften, so ist grundsätzlich die Möglichkeit der Wahlanfechtung gegeben. Aber nicht jeder Verstoß gegen Wahlvorschriften führt zu einer erfolgreichen Wahlanfechtung. Denn nur wenn aufgrund eines Verstoßes eine Beeinflussung des Wahlergebnisses zu befürchten ist, ist die Wahl für unwirksam zu erklären und eine Neuwahl anzuordnen. Allein der Umstand, dass die nicht (mehr) befugte Mitarbeitervertretung anstelle der Dienststellenleitung zur Wahl des Wahlvorstandes eingeladen hat, führt schwerlich zu einer Beeinflussung des Wahlergebnisses. Denn der Wahlvorstand muss die Wahl in jedem Fall entsprechend den Wahlvorschriften durchführen und dabei insbesondere darauf achten, dass alle Wahlbewerber gleiche Wahlchancen haben.

Im katholischen Bereich wird die Wahl von der Mitarbeitervertretung eingeleitet, § 9 MAVO. Danach bestimmt die Mitarbeitervertretung spätestens 8 Wochen vor dem Ende der Amtszeit den Wahltag und den Wahlvorstand. Die Unterschreitung der Mindestzahl der Mitglieder der Mitarbeitervertretung führt nicht zu einer Verkürzung der Amtszeit der Mitarbeitervertretung sondern lediglich zu einer vorzeitigen Neuwahl. Die Amtszeit der bisherigen Mitarbeitervertretung endet mit der Konstituierung der (vorzeitig) neugewählten Mitarbeitervertretung. Nur dann, wenn überhaupt keine Mitarbeitervertretung mehr existiert (z.B. nach einer Auflösung durch die Schlichtungsstelle oder nach gemeinsamen Rücktritt), hat der Dienstgeber nach § 10 MAVO die Wahl durch Einberufung einer Mitarbeiterversammlung zur Wahl eines Wahlausschusses einzuleiten.



Baumann-Czichon u. a.: Mitarbeitervertretungsgesetz der Konföderation Niedersachsen (MVG-K)

■ Erscheint Anfang 2006. Für betriebliche Praktiker der Mitarbeitervertretungen und Dienststellenleitung. Viele Entscheidungen zum kirchlichen Arbeitsrecht für eine kompetente und ausgewogene Auslegung.

Gut lesbarer Text für Newcomer und langjährig Tätige.
2. Auflage, ca. 500 Seiten, Hardcover, EUR 39,80

für Mitarbeitervertretungen

Liebe Kolleginnen und Kollegen,

es bestellen immer mehr MAV'en ihre Fachliteratur bei uns.

Warum? Wir bieten nur die Literatur an, die vornehmlich arbeitnehmerorientiert ist. Neben den hier vorgestellten besorgen



wir natürlich auch alle anderen lieferbaren Titel und beraten bei der Auswahl. Ein Besuch auf unserer Homepage lohnt sich ebenso: www.kellner-verlag.de

Klaus Kellner



Nr. 041 ■

JOHANNES
SCHUIR/FRANK
SCHWIERT:
**Betriebsrat oder
Mitarbeiter-
vertretung?**

Ein Vergleich der Mitbestimmungsrechte. Mit dem vorliegenden Rechtsvergleich werden erstmals die Gemeinsamkeiten und Unterschiede der innerbetrieblichen Mitbestimmung in der MAVO, im MVG-EKD, im MVG-K und im BetrVG dargelegt. Eine fundierte und sachliche Darstellung, die faktenreich belegt, welche Mitbestimmungsmöglichkeiten und Rechte die Kirchen den bei ihnen tätigen Arbeitnehmern zugestehen.

154 Seiten, kartoniert. SachBuchVerlag Kellner.
EUR 24,-



Nr. 241 ■ BERTG U. A.
**Tarifvertragsgesetz und
Arbeitskampfrecht.**

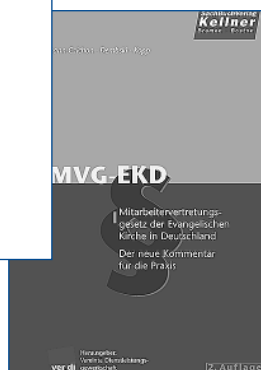
Basiskommentar. Praxisbezogene Lösungen zu Grundsatzen und neuesten Entwicklungen.

1. Auflage 2005, 300 Seiten,
kartoniert. Bund-Verlag. EUR 24,90

Nr. 064 ■ BAUMANN-CZICHON/

DEMBSKI/GERMER/KOPP: **AVR-K Modern.**

Arbeitsvertragsrichtlinien der Konföderation evangelischer Kirchen in Niedersachsen. Der Praxis-Kommentar mit den reformierten AVR und den Übergangsvorschriften. A5-Ordner mit Ergänzungslieferungen. SachBuchVerlag Kellner. EUR 24,80



Nr. 032 ■ BAUMANN-CZICHON/DEMBSKI/KOPP
**Mitarbeitervertretungsgesetz der Evangelischen
Kirche in Deutschland (MVG-EKD)**

Der umfassende Kommentar für die Praxis der MAVen und Dienststellenleitungen bei der EKD, deren Einrichtungen und vielen Landeskirchen. Mit Kommentar zur Wahlordnung, den gliedkirchlichen Übernahmegesetzen, VerwGG, DatenschutzG der EKD sowie dem KSchG. Unentbehrlich für jedes MAV-Mitglied und alle Personalverantwortlichen.

616 Seiten, Hardcover,
SachBuchVerlag Kellner. EUR 39,80

Nr. 014 ■ MVG-EKD **Textausgabe.**

Ergänzt um Gesetzessammlung:
Kündigungsschutzgesetz, Arbeitsgerichtsgesetz
(Auszug), Kirchengesetz (Auszug),
64 Seiten, A5-Broschüre
SachBuchVerlag Kellner. EUR 5,00



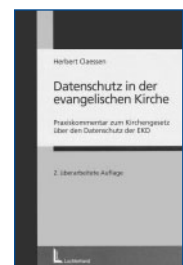
Nr. 538 ■

DEPPISCH/FEULNER/JUNG/SCHLEITZER:
**Die Praxis der Mitarbeitervertretung
von A bis Z.**

Das Handwörterbuch für die MAV-Arbeit. Die Themen werden praxisnah und rechtssicher dargestellt. Ein sehr nützliches Handbuch.
2. Auflage 2004, 464 Seiten.
Bund-Verlag. EUR 39,90

Nr. 396 ■ CLAESSEN:
**Datenschutz in der
evangelischen Kirche.**

Kommentar zum Kirchengesetz
über den Datenschutz in der EKD.
3. Auflage 2004, 328 Seiten.
Luchterhand-Verlag. EUR 24,00

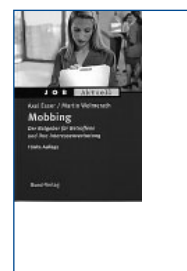
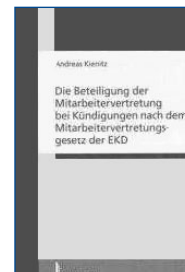


Nr. 200 ■ KIENITZ:

**Die Beteiligung der Mitarbei-
tervertretung bei Kündigung
nach dem Mitarbeiter-
vertretungsgesetz der EKD.**

Der kollektivrechtliche Kündigungsschutz im kirchlichen Bereich und der kirchliche Rechtsschutz.
156 Seiten.

Luchterhand-Verlag.
EUR 12,40



Nr. 313 ■ ESSER/WOLMERATH:
Mobbing.

Der Ratgeber für Betroffene und die Interessenvertretung. Zeigt Handlungsmöglichkeiten zur Bewältigung der Situation und hilft bei Konflikten am Arbeitsplatz.
5., aktualisierte Auflage 2003,
200 Seiten, kartoniert. Bund-Verlag.
EUR 14,90

Nr. 044 ■ BAUMANN-CZICHON U.A.:
**Mitarbeitervertretungsgesetz der Konföderation
Niedersachsen (MVG-K)**

Erscheint Anfang 2006. Für betriebliche Praktiker der Mitarbeitervertretungen und Dienststellenleitung. Viele Entscheidungen zum kirchlichen Arbeitsrecht für eine kompetente und ausgewogene Auslegung.

Gut lesbarer Text für Laien und Newcomer.
2. Auflage, ca. 500 Seiten, Hardcover, EUR 39,80





Nr. 615 ■ BLEISTEIN/THIEL:
Kommentar zur Rahmen-
ordnung für eine Mitarbei-
tervertretungsordnung
(MAVO).

Der unentbehrliche und zuverlässige Standardkommentar zur MAVO für die katholische Kirche, der Theorie und Praxis gekonnt miteinander verbindet.

4. Auflage 2004, 928 Seiten, gebunden.
Luchterhand-Verlag. EUR 69,00

Nr. 273 ■ DÄUBLER:
Arbeitsrecht.

Anschaulich stellt der Ratgeber alle wesentlichen gesetzlichen Regeln dar.
5. Auflage 2004,
400 Seiten, kartoniert,
Bund-Verlag. EUR 16,90.



Nr. 330 ■ REINHARD RICHARDI:
Arbeitsrecht in der Kirche.

Das Werk stellt die Besonderheiten des kirchlichen Arbeitsrechts systematisch dar und differenziert das kirchliche Dienstrecht vom staatlichen Arbeitsrecht



398 Seiten, gebunden,
4. Auflage 2003, C. H. Beck-Verlag. EUR 45,00



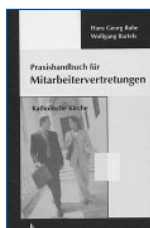
Nr. 333 ■ FREY, HANS-
GÜNTHER; COUTELLE,
REINHARD;
BEYER, NORBERT:

MAVO, Kommentar zur Rahmenordnung
für eine Mitarbeitervertretungsordnung.

Dieser Kommentar zur Fortsetzung berücksichtigt die Novellierungen der Rahmenordnung, die Änderungen in der kirchlichen und staatlichen Gesetzgebung und die Fortentwicklung in Rechtsprechung und Literatur. *Loseblattsammlung im Ordner*, Lambertus-Verlag. EUR 62,00

Nr. 334 ■ HANS GEORG
RUHE/WOLFGANG BARTELS:
Praxishandbuch für
Mitarbeitervertretungen.
Katholische Kirche.

Es folgt dem Text der MAVO und orientiert sich an der Arbeits- und Alltagspraxis von Mitarbeitervertretungen. 492 Seiten, gebunden, Auflage 2001. Luchterhand-Verlag. EUR 49,00



Nr. 500 ■ ULRICH HAMMER (HRSG.): Kirchliches Arbeitsrecht

In dem Handbuch wird das kirchliche Arbeitsrecht mit seinen Besonderheiten umfassend dargestellt. Es wendet sich an die arbeitsrechtlichen Praktiker der Kirchen und ihrer Einrichtungen. Der Band enthält je einen Leitfaden für Mitarbeitervertretungen in der katholischen und der evangelischen Kirche. 591 Seiten, gebunden, Auflage 2002. Bund-Verlag. EUR 56,00



Nr. 443 ■ DEPPISCH/
JUNG/SCHLEITZER:
Tipps für neu- und
wiedergewählte
MAV-Mitglieder.

Das Buch bietet viele Hinweise für die tägliche Arbeit in der MAV und im Umgang mit Dienststellenleitungen. Handlich, verständlich und übersichtlich. Auflage 2002, 206 Seiten. Bund-Verlag. EUR 14,90



Nr. 619 ■ DEUTSCHER
CARITASVERBAND – REFERAT ARBEITS-
RECHT (HRSG.):
Altersteilzeit. Recht und Praxis
in caritativen Einrichtungen
mit CD-ROM.

Eine aktuelle Hilfestellung für die Abwicklung von Altersteilzeit-Dienstverhältnissen. Erscheint jedes Jahr neu. 304 Seiten. Lambertus Verlag. EUR 20,00

Nr. 100 ■ KITTNER:
Arbeits- und Sozialordnung.
Erläuterte Gesetzessammlung: ein unentbehrliches Handbuch. Jedes MAV-Mitglied hat Anspruch auf 1 Ex. der neuesten Ausgabe, die jedes Jahr neu erscheint. 30., überarbeitete Auflage 2005, 1.487 Seiten, kartoniert. Bund-Verlag. EUR 24,90



Nr. 100 CD ■ Version 7.0. Bund-Verlag. Abo mit mind. zwei Updates: EUR 58,00 ohne Updates: EUR 58,00

Telefonservice 0421-77 866

Fachbuch Direktbestellung

Per Fax: 0421-70 40 58

Bestell-Nr.	Titel	Preis
018	EKA. Loseblattwerk mit Ergänzungen	104,90
032	MVG-EKD. – Praxiskommentar	39,80
041	Betriebsrat oder Mitarbeitervertretung.	24,00
048	Weiteres Fehlen wird für Sie Folgen haben.	18,90
044	MVG-K	39,80
064	AVR-K Modern.	24,80
014	MVG-EKD. – Textausgabe 2004	5,00
100	Arbeits- und Sozialordnung.	24,90
100-CD	Arbeits- und Sozialordnung auf CD-ROM.	34,00/58,00
144	SGB-Sozialgesetzbuch.	14,50
200	Die Beteiligung der MAV bei Kündigungen...	12,40
241	Tarifgesetz und Arbeitskampfrecht	77,77
273	Arbeitsrecht	16,90
313	Mobbing. Erkennen und wehren.	14,90
330	Arbeitsrecht in der Kirche.	45,00
333	MAV-O. – Kommentar	62,00
334	Praxishandbuch für MAV'en der kath. Kirche	49,00
367	Handbuch kirchliches Anstellungsrecht.	48,60
396	Datenschutz in der ev. Kirche.	24,00
443	Tipps für neu- und wiedergewählte MAV-Mitglieder	14,90
500	Kirchliches Arbeitsrecht.	56,00
538	Praxis der MAV von A bis Z.	39,90
612	Arbeitsrecht der Caritas.	94,00
614	Die Dienstgemeinschaft im Arbeitsrecht...	49,00
615	MAVO-Rahmenordnung Kommentar	69,00
618	Richtlinien für AVR. – Caritas. CD-ROM	28,20

Z-17 Arbeitsrecht & Kirche. Jahresabo: 4 Ausgaben 40,00

Wir ordern aufgrund eines Beschlusses
die eingetragene Anzahl der für uns
erforderlichen Fachliteratur.

Absender:

Datum/MAV-Unterschrift:
Bitte auch in Druckbuchstaben

Telefon

Zur Kenntnis genommen:
Arbeitgeber:

Mehr als hier aufgeführt.

Hier werden aus Platzgründen nur wenige Titel angeboten. Geliefert werden aber auch alle anderen gewünschten Fachliteraturtitel. Gerne helfen wir bei der Suche nach speziellen Büchern, Zeitschriften, Loseblattwerken und CD-ROMs.

An den
SachBuchService Kellner
St.-Pauli-Deich 3

28199 Bremen

Trennung von Staat und Kirche, Grundrechte, Loyalitätspflichten und ACK-Klausel im Mitarbeiterverhältnis

Von Prof. Dr. Ulrich Hammer

Wer ›den Richardi¹ aufschlägt findet dort als durchgängiges Dogma der herrschenden juristischen Lehre im kirchlichen Arbeitsrecht, dass den Kirchen eine ›arbeitsrechtliche Regelungsautonomie‹ zustünde². Wenn die Kirchen tatsächlich in der Lage wären, das Arbeitsrecht ihrer privatrechtlich Beschäftigten – Angestellten und Arbeiter – autonom zu regeln, wären sie in Wirklichkeit souverän³. Denn die Kirchenautonomie des Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 3 WRV⁴ schützt das sog. kirchliche *proprium*, die besondere Eigenart des kirchlichen Dienstes, gegen alle Eingriffe durch den Staat. Die Kirchen könnten dann beliebig ihr eigenes Arbeitsrecht dem staatlichen entgegen setzen. Sie könnten ein eigenes Arbeitsvertragsrecht, ein eigenes Betriebsverfassungsrecht, ein eigenes kollektives Arbeitsrecht (Koalitions-, Tarif- und Streikrecht) sowie ein eigenes Unternehmensmitbestimmungsrecht schaffen. Der Staat in gewählter Vertretung des einzigen Souveräns in der Demokratie, des Volks, hätte nichts zu sagen. Die Kirchen entschieden allein und wären ihr eigener Souverän, sie wären Staat im Staate. Wirklich?

anderen Worten: die Herausnahme der kirchlichen Betriebsverfassung (Mitarbeitervertretungsrecht) aus dem staatlichen Arbeitsrecht und ihre Regelung durch kirchliches Recht sei ›Vorbild für das gesamte Arbeitsrecht⁸. Nach dieser Lesart wäre das ›gesamte Arbeitsrecht‹ Kirchenrecht und die Geltung staatlichen (Arbeits-) Rechts ausgeschlossen. Das wäre dann in der Tat Kirchensouveränität und mit einem demokratischen Gemeinwesen unvereinbar.

Trennung von Staat und Kirche als Voraussetzung der Kirchenautonomie

Es ist kaum anzunehmen, dass dies – wenn schon nicht dem Willen der Verfassung – auch den Vorstellungen der Kirchen entspricht. Nach Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 3 WRV findet Kirchenautonomie nur als solche, nämlich ›innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes‹ statt. Art. 137 Abs. 1 WRV, der durch Art. 140 GG voll gültig ins Grundgesetz integriert wird, formuliert das ganz schlicht und knapp: ›Es besteht keine Staatskirche‹. Die Kirchen selbst müssen auf der strikten Trennung von Staat und Kirche schon deshalb bestehen, weil sie sonst Gefahr liefen staatlich vereinnahmt zu werden. Diese Trennung ist auch Voraussetzung der Religionsfreiheit des Art. 4 GG. Alle westlichen Demokratien gründen ihr Staatskirchenrecht auf den Grundsatz der Trennung von Staat und Kirche. Warum? Weil nur die Trennung von Staat und Kirche den Staat als religiös neutral garantiert und religiöse Vielfalt als Konsequenz der Glaubens- und Gewissensfreiheit zulässt, in Deutschland immerhin mit ein Resultat der Reformation, des 30-jährigen Krieges und des Westfälischen Friedens von 1648⁹.

In der Praxis ist diese Trennung allerdings unterschiedlich ausgeprägt. In Deutschland hat sie z. B. zu einem relativ engen Kooperationsverhältnis von Staat und Kirchen im Gesundheits- und Sozialwesen geführt, das sich für beide Seiten, aufs Ganze betrachtet, vorteilhaft auswirkt. Gerade dieses Kooperationsverhältnis lebt aber von der strikten Trennung zwischen beiden. Denn erst die Trennung macht es möglich, dass Staat und Kirche als voneinander unabhängige, nach jeweils eigenen Regeln ›selbstbestimmte‹ Einheiten zum Wohle des Ganzen miteinander kooperieren. Diese Kooperation ist allerdings schon in der Verfassung angelegt. Das Grundgesetz kennt nämlich 3 grundlegende Durchbrechungen der Trennung von Staat und Kirche, die beide Seiten zwingen, sich in gegenseitigem Respekt und mit größtmöglicher Sensibilität zu begegnen. Sie sind aber – darauf kommt es an – klar, eindeutig und abschließend geregelt. Dabei geht es

1 ■ um die Zulassung des Religionsunterrichts in öffentlichen (staatlichen) Schulen, der unter staatlicher Aufsicht, aber ›in Übereinstimmung mit den Grundsätzen der Religionsgemeinschaften erteilt (wird)¹⁰,

2 ■ um das Recht der Religionsgemeinschaften, sich wie ein Teil der (mittelbaren) Staatsverwaltung

Kirchensouveränität oder Kirchenautonomie

Stöbert man ein wenig in der juristischen Literatur, erscheint diese Hypothese gar nicht so abwegig. Bekanntlich haben die Kirchen ihr eigenes Betriebsverfassungsrecht, die katholische Kirche in Form der Mitarbeitervertretungsordnung (MAVO), die evangelischen Kirchen in Form von Mitarbeitervertretungsgesetzen (MVG). Sie müssen das haben, weil kirchliche Beschäftigten sonst keine betrieblichen Beteiligungsrechte (Mitbestimmungs- und Mitwirkungsrechte) hätten. Denn § 118 Abs. 2 BetrVG⁵ nimmt kirchliche Sozialeinrichtungen ausdrücklich von der Geltung des Betriebsverfassungsgesetzes aus. Rechtlich und (verfassungs-) politisch ist das unproblematisch, solange daraus nicht der – falsche – Schluss gezogen wird, das müsste so sein und sei keiner Änderung zugänglich⁶. Problematisch wird es jedoch, wenn Thüsing, inzwischen einer der herausragendsten Vertreter der tonangebenden juristischen Lehre, die Auffassung vertritt, § 118 Abs. 2 BetrVG stehe lediglich als ›pars pro toto⁷, als Teil fürs Ganze, mit

1 Richardi, Reinhard, Arbeitsrecht in der Kirche. Staatliches Arbeitsrecht und kirchliches Dienstrecht, 4. A. 2003

2 z. B. Richardi, a. a. O., S. 34 ff.

3 Autonomie bezeichnet das Recht zur selbstständigen Regelung eigener Angelegenheiten innerhalb der geltenden Gesetze. Souveränität bezeichnet demgegenüber das Recht, die geltenden Gesetze als Rahmenordnung für autonomes Handeln selbst zu setzen (vgl. dazu Struck, NZA 1991, S. 249).

4 Weimarer Reichsverfassung

5 Ebenso § 1 Abs. 3 Nr. 2 SprAuG für leitende Angestellte, § 1 Abs. 4 Satz 2 MitbestG für die Unternehmensmitbestimmung

als Körperschaften des öffentlichen Rechts zu organisieren, wenn sie das wollen, und alle damit verbundenen Rechte für sich in Anspruch zu nehmen, und

3 ■ um die (Kirchen-) Steuerhoheit, die den Kirchen das Recht verleiht, wie der Staat von ihren Mitgliedern einseitig Steuern einzuziehen, anstatt Vereinsbeiträge zu erheben (Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 4 WRV).

Konsequenzen für das kirchliche Mitarbeiterverhältnis

Die klar abgrenzbaren Durchbrechungen des Grundsatzes der Trennung von Staat und Kirche machen deutlich, dass am Grundsatz nicht gerüttelt werden darf, ohne einerseits die religiöse Neutralität des Staates, andererseits die Religionsfreiheit als Grundlage religiöser Vielfalt in Frage zu stellen. Die Freiheit des Glaubens (oder des Nichtglaubens¹¹) ist »unverletzlich« (Art. 4 Abs. 1 GG). Das hat unweigerlich auch Folgen für das kirchliche Arbeitsrecht: Eigentlich gibt es keines, weil das gesamte Arbeitsrecht staatlich ist. Was es indessen gibt, ist die verfassungsrechtliche Verpflichtung aller staatlichen Gesetze, die Autonomie der Kirchen in Glaubens- und Gewissensfragen nicht nur zu tolerieren, sondern zu beachten und zu schützen. Das – nicht mehr und nicht weniger – ist mit der Formulierung des Grundgesetzes gemeint, dass »jede Religionsgesellschaft ... ihre Angelegenheiten selbständig innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes (ordnet und verwaltet)«¹². Unbestritten gehören aber die staatlichen Arbeitsgesetze zu dem »für alle geltenden Gesetz« in diesem Sinne, die Dienstgemeinschaft zu den eigenen Angelegenheiten der Kirchen.¹³

Das gilt auch für kirchliche Einrichtungen. Zwar gehört zur selbständigen Ordnung und Verwaltung kirchlicher Angelegenheiten auch die freie Entscheidung der Kirchen darüber, »welche Dienste es in ihren Einrichtungen geben soll und in welchen Rechtsformen sie wahrzunehmen sind. Die Kirchen sind dabei nicht darauf beschränkt, für den kirchlichen Dienst besondere Gestaltungsformen (Nonnen, Mönche, Diakonissen, Ordenszugehörigkeit, U. H.) zu entwickeln; sie können sich auch der jedermann offenstehenden Privatautonomie bedienen, um ein Dienstverhältnis (Arbeitsverhältnis, U. H.) zu begründen und (arbeitsvertraglich, U. H.) zu regeln ... Bedienen sich die Kirchen (indessen, U. H.) wie jedermann der Privatautonomie zur Begründung von Arbeitsverhältnissen, so findet auf diese das staatliche Arbeitsrecht Anwendung. Das ist (nicht mehr und nicht weniger als, U. H.) die schlichte Folge einer Rechtswahl«¹⁴. Wichtig dabei ist, die Kirchen entscheiden zwar über das »Ob« des Abschlusses von Arbeitsverhältnissen, nicht aber über deren »Wie«. Das tut das staatliche Arbeitsrecht. Die Trennung von Staat und Kirche greift mithin auch da, wo kirchliche Aufgaben in Formen des privaten, staatlichen Rechts wahrgenommen werden.

Allerdings ist das nicht alles. Da die Kirchen das Recht haben, ihre Einrichtungen als Teil des kirchlichen Dienstes zu betreiben, muss das staatliche Arbeitsrecht entsprechend dem Grundsatz verfassungskonformer Auslegung staatlicher Gesetze¹⁵ die Kirchenautonomie in Glaubens- und Gewissensfragen, das kirchliche Selbstordnungs- und Selbstverwaltungsrecht, beachten. Daraus folgt, dass die Kirchen »ihren« Arbeitsverhältnissen ihre eigene, unverwechselbare Corporate Identity zugrunde legen können, wie sie in der theologischen (!) Figur der »Dienstgemeinschaft« ausgedrückt ist. Insoweit haben Kirchen dieselben Rechte wie jeder x-beliebige Arbeitgeber, dessen Recht, z. B. eine einheitliche Dienstkleidung, ein bestimmtes Auftreten gegenüber Kunden oder sogar bestimmte Redewendungen und Verhaltenrituale zu verlangen, – in Abwägung mit den Grundrechten der Beschäftigten¹⁶ – als Teil der Unternehmerfreiheit (Art. 12, 14, 2 GG)¹⁷ ebenfalls verfassungsrechtlich geschützt ist. Strittig ist dabei lediglich, inwieweit Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 3 WRV der Kirchenautonomie ausdrücklich einen stärkeren Schutz verleiht als die Grundrechte der Unternehmerfreiheit. Darüber lässt sich trefflich streiten.¹⁸ Der Streit hierüber ist aber müßig. Denn das Bundesverfassungsgericht¹⁹ hat schon 1985 deutlich gemacht, was damit gemeint ist: Das staatliche Arbeitsrecht hebt die Zugehörigkeit der kirchlichen Arbeitsverhältnisse zu den »eigenen Angelegenheiten« der Kirche nicht auf. Es »darf deshalb die verfassungsrechtlich geschützte Eigenart des kirchlichen Dienstes, das spezifisch Kirchliche, das kirchliche Proprium, nicht in Frage stellen... Auch im Wege des (Arbeits-, U. H.) Vertragsschlusses können daher einem kirchlichen Arbeitnehmer besondere Obliegenheiten einer kirchlichen Lebensführung auferlegt werden. Werden (aber, U. H.) solche Loyalitätspflichten in einem Arbeitsvertrag festgelegt, nimmt der kirchliche Arbeitgeber nicht nur die allgemeine Vertragsfreiheit in Anspruch; er macht zugleich von seinem verfassungskräftigen Selbstbestimmungsrecht Gebrauch«. Und weiter: »Das schließt ein, dass die Kirchen der Gestaltung des kirchlichen Dienstes auch dann, wenn sie ihn auf der Grundlage von Arbeitsverträgen regeln, das besondere Leitbild einer christlichen Dienstgemeinschaft aller ihrer Mitarbeiter zugrunde legen können«.²⁰

Kirchenaustritt, Ehebruch, Homosexualität, Abtreibung als Kündigungsgründe

So weit so gut, könnte man sagen. Aber wie wirkt sich das aus? Fest steht, dass kirchliche Einrichtungen aufgrund dessen – um ihrer »Glaubwürdigkeit« willen – von ihren Beschäftigten verlangen können, dass sie »jedenfalls.. (die) tragenden Grundsätze der kirchlichen Glaubens- und Sittenlehre« (beachten) und »nicht gegen die fundamentalen Verpflichtungen verstoßen, die sich aus der Zugehörigkeit zur Kirche ergeben und die jedem Kirchenmitglied obliegen«. »Denn... ihre Glaubwürdigkeit (kann) davon abhängen, dass ihre Mitglieder, die in ein Arbeitsverhältnis

6 Das kirchliche Betriebsverfassungsrecht könnte auch im Betriebsverfassungsgesetz geregelt werden, solange die Autonomie der Kirchen in Glaubens- und Gewissensfragen beachtet wird (vgl. dazu Hammer, Ulrich, Kirchliches Arbeitsrecht, 2002, S. 56 f., 92 f.; anders die wohl hL, vgl. Richardi, a. a. O., S. 259 ff.)

7 Hanau, Peter / Thüsing, Gregor, Grenzen und Möglichkeiten des Outsourcings aus dem kirchlichen Dienst, KuR 2002, S. 12

8 Hanau / Thüsing, a. a. O.

9 Zwar brachte der Westfälische Friede – cuius regio eius religio – Religionsfreiheit zunächst nur für die Territorialfürsten. Die Trennung von Staat und Kirche fand insoweit nur in der Form religiöser Trennung zwischen Reich und Territorien statt. Damit waren aber die Grundlagen für eine umfassendere, menschenrechtliche Religionsfreiheit gelegt.

10 Art. 7 Abs. 3 GG

11 Wie bei der Koalitionsfreiheit des Art. 9 Abs. 3 GG wird auch bei der Religionsfreiheit zwischen positiver (Bekenntnis) und negativer (kein Bekenntnis) unterschieden.

12 Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 3 Satz 1 WRV

13 Deshalb wird im Zusammenhang mit dem Arbeitsrecht kirchlicher Einrichtungen auch von einem Überschneidungsbereich kirchlichem und staatlichen Rechts gesprochen, dessen Trennung vor allem funktional zu vollziehen sei; vgl. dazu Hammer, a. a. O., S. 136

14 BVerfGE 70, 164 f.

15 Zum Grundsatz verfassungskonformer Gesetzesauslegung im Arbeitsrecht vgl. Dieterich, a. a. O., GG Art. 2, Rn 31

16 So klar das Bundesverfassungsgericht zur gewerkschaftlichen Mitgliederwerbung, BVerfG NJW 96, 1201

17 Dieterich u. a., Erfurter Kommentar z. Arbeitsrecht, 5. Aufl. 2005, GG Einl. Rn 54

18 Vgl. dazu ausführlich Richardi, a. a. O., S. 16 ff.

19 BVerfGE 70, 165

20 BVerfGE, a. a. O.

zu ihnen treten, die kirchliche Ordnung – auch in ihrer Lebensführung – respektieren.²¹ Deshalb ist eine fristlose Kündigung kirchlicher Beschäftigter nach staatlichem Recht zulässig, wenn sie aus der Kirche austreten²². Ebenso ist die Kündigung bei schweren Verstößen gegen das – katholische – kirchliche Eherecht, bei praktizierter Homosexualität oder bei Verstößen gegen das kirchliche Dogma des Abtreibungsverbots bislang für zulässig gehalten worden. Unumstritten ist das zwar nicht²³, aber möglich. Wie immer kommt es auch hier auf den Einzelfall an. Letztlich entscheidend für die abschließende Beurteilung dessen, was geht und was nicht geht, dürfte angesichts des Grundsatzes der Trennung von Staat und Kirche jedoch sein, wer über die arbeitsrechtliche Relevanz solchen, angeblichen oder tatsächlichen Fehlverhaltens im (kirchlichen) Mitarbeiterverhältnis entscheidet. Das Bundesverfassungsgericht²⁴ hat dafür eine fast schon sybillinische Formel gefunden, die jedoch zu erheblichen Missverständnissen geführt hat. Einerseits erkennt es das Recht der Kirchen an, selbst darüber zu befinden, »was die Glaubwürdigkeit der Kirche und ihrer Verkündigung erfordert, was spezifisch kirchliche Aufgaben sind, was Nähe zu ihnen bedeutet, welches die wesentlichen Grundsätze der Glaubens- und Sittenlehre sind und was als – gegebenenfalls schwerer – Verstoß gegen diese anzusehen ist.« Auch die Entscheidung darüber, ob und wie innerhalb der im kirchlichen Dienst tätigen Mitarbeiter eine *Abstufung* der Loyalitätspflichten eingreifen soll, ist nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts²⁵ »grundsätzlich eine dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht unterliegende Angelegenheit«. Die staatlichen Arbeitsgerichte seien demgegenüber an »diese kirchlichen Vorgaben« gebunden, »soweit... (sie) den anerkannten Maßstäben der verfassten Kirchen Rechnung tragen, was in Zweifelsfällen durch entsprechende gerichtliche Rückfragen bei den zuständigen Kirchenbehörden aufzuklären ist«. Bekanntlich beruft sich die EKD hierauf für die Verabschiedung einer Loyalitätsrichtlinie.

Andererseits hat das Bundesverfassungsgericht den Kirchen damit aber keineswegs einen Freibrief gegeben, mit dem sie nach Belieben die Loyalität ihrer Beschäftigten regeln könnten. Denn in der gleichen Entscheidung²⁶ wird das Recht, über Loyalitätsverstöße im Mitarbeiterverhältnis autonom zu befinden, nur gewährt, »soweit die Verfassung das Recht der Kirchen anerkennt, hierüber selbst zu befinden«. Den darin liegenden Zirkelschluss – einerseits unbegrenzte Kirchenautonomie, andererseits Kirchenautonomie nur, soweit es die Verfassung erlaubt – löst das Bundesverfassungsgericht im weiteren zwar auf, tut das aber in verklausulierter Form, die der Entschlüsselung bedarf. Die aber führt zu eindeutigen Ergebnissen: Denn die Arbeitsgerichte dürfen sich bei behaupteten Loyalitätsverstößen an kirchliche Vorgaben nur binden, wenn diese sich an die »Grundprinzipien der Rechtsordnung« halten, »wie sie im allgemeinen Will-

kürverbot (Art. 3 Abs. 1 GG) sowie in dem Begriff der »guten Sitten« (§ 138 Abs. 1 BGB) und des *ordre public* (Art. 30 EGBGB a. F.²⁷) ihren Niederschlag gefunden haben. Der *ordre public* ist aber nach Art. 6 EGBGB n.F. schon dann verletzt, »wenn die Anwendung (einer Rechtsnorm) mit den Grundrechten unvereinbar ist. Mit anderen Worten, auch die Kirchenautonomie muss sich an den Grundrechten messen lassen. Dazu gehören natürlich auch die ihrer Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer.

Der durch die einseitige Betonung des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts bei Festlegung von Loyalitätspflichten im Mitarbeiterverhältnis zugunsten der Kirchen scheinbar durchbrochene Grundsatz der Trennung von Staat und Kirche ist damit wieder hergestellt: Staatliche Arbeitsgerichte haben zu prüfen, ob kirchliche Vorgaben für Loyalitätspflichten im Mitarbeiterverhältnis mit dem Gleichheitssatz des Grundgesetzes²⁸ vereinbar sind, ob bei Loyalitätsanforderungen an kirchliche Beschäftigte sachgerecht differenziert wurde und ob eine Abwägung mit den Grundrechtspositionen der Beschäftigten – z. B. in Form der Meinungsfreiheit aus Art. 5 GG – stattgefunden hat²⁹ Maßstab für die Anwendung des Gleichheitssatzes ist dabei die Glaubwürdigkeit der kirchlichen Einrichtung nach innen und nach außen. Erzieherinnen, Gartenangestellte, Pförtner, Archivare, Krankenschwestern usw. in kirchlichen Einrichtungen sind daher je nach ihrer Nähe zu kirchlichen Aufgaben unterschiedlich zu behandeln. Die Kirchenautonomie muss sich an den Grundrechten der Beschäftigten messen lassen. Ihre Grenzen werden durch die Verfassung gezogen. Für die Kirchen und ihre Einrichtungen bedeutet das, dass sie in diesem Rahmen zwar die Loyalitätspflichten »ihrer« Beschäftigten autonom festlegen können, dabei aber nach Funktion und Nähe zum kirchlichen Auftrag unter dem Gesichtspunkt ihrer Glaubwürdigkeit nach innen und nach außen auch selbst differenzieren müssen. Die staatlichen Arbeitsgerichte haben die Einhaltung dieses Rahmens im Streitfall dann zu überprüfen.

Religionszugehörigkeit und ACK-Klausel

Daraus lassen sich ganz praktische Schlussfolgerungen für die Religionszugehörigkeit kirchlicher Beschäftigter und anderer, im kirchlichen Bereich wirkender Personen ziehen. Von ihnen kann und darf nicht unterschiedslos verlangt werden, dass sie der Kirche angehören, der die Einrichtung zugeordnet ist, in der sie arbeiten. Zu differenzieren ist dabei nach typischen Fallkonstellationen und Beschäftigungsphasen, von denen hier nur einige beispielhaft angesprochen werden können. Vieles in diesen Bereichen ist auch (noch) unter Juristinnen und Juristen streitig. Letztlich wird und muss der Einzelfall entscheiden. Grundsätzlich aber gilt:

Bei der Einstellung...

können die Kirchen und ihre Einrichtungen die Religionszugehörigkeit zum Element ihrer Qualifika-

21 BVerfGE 70, 166

22 Hammer, a. a. O., 231 ff.; Dieterich, a. a. O., GG Art. 4, Rn 45, jeweils m. w. N. für Lit. u. Respr.

23 Zu Verstößen gegen das Eherecht: Hammer, a. a. O., S. 233 ff.; Dieterich, a. a. O., jeweils m. w. N. für Lit. u. Respr.; weitaus problematischer sind kündigungsrechtlich Verstöße gegen praktizierte Homosexualität zu beurteilen: So schließt neuerdings z. B. Belling, Umsetzung der Antidiskriminierungsrichtlinie im Hinblick auf das kirchliche Arbeitsrecht, NZA 2004, S. 887, unter Bezugnahme auf die EU-Antidiskriminierungsrichtlinie (2000/78/EG) Homosexualität als Kündigungsgrund in kirchlichen Einrichtungen aus, weil die Bereichsausnahme des Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie zugunsten der Kirchen nur für die Religion, nicht aber für die sexuelle Ausrichtung Ausnahmen gelte; ebenfalls kritisch: Hammer, a. a. O., S. 220 f.; Dieterich, a. a. O., jeweils m. w. N. für Lit. u. Respr.; wegen Verstößen gegen das kirchliche Abtreibungsverbot vgl. Hammer, a. a. O., S. 219 f., 236 f.; Dieterich, a. a. O., jeweils m. w. N. für Lit. u. Respr.

24 BVerfGE 70, 167 f.

25 A. a. O., S. 168

26 A. a. O., S. S. 167 f.

27 Neufassung: Art. 6 EGBGB

28 Vgl. dazu Dieterich, a. a. O., GG Art. 3, Rn 32 ff.

29 Vgl. BVerfG NZA 2001, 717; BVerfG NZA 2002, 609, wo es im Leitsatz der Redaktion ausdrücklich heißt: »Im Rahmen der Beurteilung, ob die Kündigung eines kirchlichen Arbeitnehmers (hier: einer Erzieherin, der Aktivitäten für die »Universale Kirche« vorgeworfen wurden) gerechtfertigt ist, sind neben dem Selbstbestimmungsrecht der betreffenden Kirche des Arbeitgebers auch hiermit kollidierende Grundrechtspositionen einschließlich derjenigen aus Art. 4 Abs. 1, 2 GG zu berücksichtigen.«

tionsanforderungen an die Stellenbewerberinnen und -bewerber machen. Völlig frei sind sie auch hier nicht. So dürfen sie nicht nach einer eventuellen Homosexualität fragen³⁰. Sie müssen auch nach der Funktion und Verantwortung in Hinblick auf Nähe zum kirchlichen Auftrag und ihre Glaubwürdigkeit nach innen und nach außen differenzieren. Eine Lehrerin oder ein Erzieher werden hiernach anders zu beurteilen sein als ein Pförtner, eine Schreibkraft oder ein Facharzt. Schließlich ist zu beachten, dass die Kirchen und ihre Einrichtungen für manche Berufe mit z. B. Beratungs- und Therapieaufgaben ein Quasimonopol am Arbeitsmarkt besitzen. Das gilt beispielsweise für viele Berufe der Sozialen Arbeit, deren Berufschancen bei der Ersteinstellung mit schätzungsweise 60–70 Prozent bei kirchlichen Trägern liegen. Die Statistiken sind insoweit zwar wenig aussagekräftig, wegen der hohen Grundrechtsrelevanz kann dies aber nicht von vornherein zu Lasten der Bewerberinnen und Bewerber gehen. Insbesondere wäre es ein schwerwiegender Eingriff in die Berufsfreiheit des Art. 12 GG, wenn die Religionszugehörigkeit im Ergebnis abschließend über die Bewerbungschancen (und damit über Arbeitslosigkeit und ihre Dauer) entschiede, Bewerberinnen und Bewerber ohne oder anderen, »falschen« Glaubens gegenüber solchen mit »richtiger« Religionszugehörigkeit unverhältnismäßig benachteiligt wären. Hier ist die Glaubens- und Gewissensfreiheit des Art. 4 GG in die Abwägung mit einzubeziehen. Der Sache wäre gedient, wenn die Kirchen und ihre Einrichtungen einen gewissen Prozentsatz – z. B. ähnlich wie bei Kindertagesstätten und kirchlichen Schulen 20–30 Prozent – möglichst genau fest gelegter Arbeitsplätze für Bewerberinnen und Bewerber ohne oder anderer Religionszugehörigkeit vorhielten.

Während des laufenden Arbeitsverhältnisses...

Ist der Austritt aus der Kirche zweifelsfrei ein Kündigungsgrund. Dabei müssen Berufsfreiheit sowie Glaubens- und Gewissensfreiheit (Art. 4 GG) zurücktreten, weil hier die mit der Kirchenautonomie geschützte Glaubwürdigkeit der Kirche Vorrang genießt. Denn der Austritt aus der Kirche stellt sich bei kirchlichen Einrichtungen als stärkste Form der Abwendung vom (christlichen) Unternehmensleitbild dar und unterhöhlt daher unmittelbar und schwerwiegend ihre Glaubwürdigkeit gegenüber Klientel und Beschäftigten. Anders verhält es sich, wenn Nicht- oder Andersgläubige eingestellt oder im Wege der Betriebsübergangs nach § 613a BGB übernommen wurden. Hier genießt die (ggf. negative) Glaubens- und Gewissensfreiheit der Beschäftigten Vorrang. Der kirchliche Arbeitgeber darf keinerlei nennenswerten Druck auf seine Beschäftigten ausüben, in die Kirche einzutreten. Andererseits jedoch entbindet dieser Schutz nicht von der Loyalitätspflicht zur christlichen Dienstgemeinschaft als Leitbild kirchlicher Einrichtungen. Dadurch kann zwar nicht die

Verpflichtung begründet werden, an Gottesdiensten, Messen, Andachten oder religiösen Ritualen teilzunehmen, wohl aber die, die Beteiligung Gläubiger hieran oder das Bedürfnis an religiösem Beistand seitens der Klientel zu respektieren und zu unterstützen. Antichristliche Propaganda beispielsweise würde in einer christlichen Einrichtung eine – ordentliche, fristgemäße, aufgrund einer vorherigen Abmahnung ausgesprochene – Kündigung rechtfertigen. Bei schweren Verstößen wäre auch eine außerordentliche, fristlose Kündigung denkbar. Dies ist z. B. für die beträchtliche Anzahl nicht glaubensgebundener Beschäftigter in von den Kirchen übernommenen Einrichtungen des Sozial- und Gesundheitswesens in der Ex-DDR von Bedeutung.

Bei Kündigungen...

darf die Religionszugehörigkeit grundsätzlich keinerlei Rolle spielen. Niemand darf wegen seiner Religionszugehörigkeit oder wegen seiner Nichtzugehörigkeit zu einer Religionsgemeinschaft gekündigt werden. Eine solche Kündigung wäre immer und stets wegen Verstoßes gegen das Grundrecht der Glaubens- und Gewissensfreiheit aus Art. 4 GG rechtswidrig. Gleiches gilt nach einer von Belling³¹ vertretenen Auffassung für die Kündigung wegen praktizierter Homosexualität (Lesben und Schwule). Eine betriebsbedingte Kündigung, die vornehmlich gegen nicht- oder andersgläubige Beschäftigte ausgesprochen würde, wäre wegen Diskriminierung aus Gründen der Religion unzulässig.

Im Mitarbeitervertretungsrecht (kirchliches Betriebsverfassungsrecht)...

gehen katholische und evangelische Kirchen unterschiedliche Wege bei der Wählbarkeit (passives Wahlrecht) zur Mitarbeitervertretung (kirchliche Betriebsräte): Während es bei der katholischen Kirche nicht auf die Religionszugehörigkeit ankommt (§ 8 MAVO), ist bei einigen evangelischen Kirchen die Zugehörigkeit zu einer christlichen Kirche, die der sog. Arbeitsgemeinschaft Christlicher Kirchen in Deutschland angeschlossen ist, zwingende Voraussetzung (sog. ACK-Klausel; vgl. § 10 Abs. 1 Buchst. b. MVG-EKD). Zeigt schon dieser Unterschied, dass die Religionszugehörigkeit als Wählbarkeitsvoraussetzung kein zwingender Bestandteil der Dienstgemeinschaft als Unternehmensleitbild ist, weil sich zu ihr beide Großkirchen gleichermaßen bekennen, so greift die ACK-Klausel unverhältnismäßig in das Grundrecht der Glaubens- und Gewissensfreiheit aus Art. 4 GG ein. Die Abwägung beider Verfassungspositionen – Kirchenautonomie sowie Glaubens- und Gewissensfreiheit – gegeneinander ergibt zudem, dass die Religionszugehörigkeit auch bei kirchlichen Einrichtungen keinen unverzichtbaren sachlichen Bezug zur Wahrnehmung des Ehrenamts (§ 19 Abs. 1 MVG-EKD) als Beschäftigtenvertreter/in besitzt. Zum einen müssen sich auch nicht- oder andersgläubige Beschäftigte loyal zum Unternehmensleitbild »Dienstgemein-



Der Autor

Prof. Dr. jur.
Ulrich Hammer,
FH Hildesheim-
Holzminden-Göttingen
FB Sozialpädagogik,
Verfassungs-, Arbeits-
und Sozialrecht

³⁰ So Belling, Umsetzung der Antidiskriminierungsrichtlinie im Hinblick auf das kirchliche Arbeitsrecht, NZA 2004, S. 887 unter Bezugnahme auf die EU Antidiskriminierungsrichtlinie (2000/78/EG), die Ausnahmen nur bezüglich der Religionszugehörigkeit erlaube.

³¹ Belling, Umsetzung der Antidiskriminierungsrichtlinie im Hinblick auf das kirchliche Arbeitsrecht, NZA 2004, S. 887

»Weiteres Fehlen wird für Sie Folgen haben!«

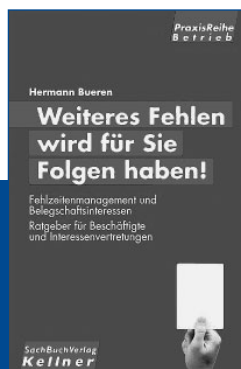
*Fehlzeitenmanagement und
Belegschaftsinteressen. Ratgeber für
Beschäftigte und Interessenvertretungen.*

»Weiteres Fehlen wird für Sie Folgen haben!«

■ Diese Drohung ist in vielen Einrichtungen immer häufiger zu hören. Zwei- oder dreimal erkrankt und schon spüren die Beschäftigten die Konsequenzen, die von einem »fürsorglichen Gespräch« mit dem Vorgesetzten bis hin zur Kündigung aus Krankheitsgründen reichen.

Unter dem Etikett »Fehlzeitenmanagement« breitet sich in Einrichtungen und Verwaltungen ein neues System der Personalpolitik und Einschüchterung erkrankter Beschäftigter aus. Gerechtfertigt wird dieses Vorgehen mit der »Verbesserung der Kommunikation« oder »Erhöhung der Motivation«. Wie das geschieht, wird in diesem gut lesbaren Sachbuch anhand aktueller Beispiele faktenreich geschildert. Welche Rolle dabei Personalleitungen und Krankenkassen spielen, welche Aufgabe den Mitarbeitervertretungen zukommt und welche Handlungsmöglichkeiten bestehen, wird ebenfalls sachkundig dargestellt.

Der Autor Bernhard Bueren ist Geschäftsführer der Bildungsvereinigung Arbeit und Leben Herford. Zu den Themenbereichen des Buches veröffentlichte er bereits zahlreiche Artikel und Broschüren.



Wichtige Erkenntnisse und Handlungsmöglichkeiten. Ein erforderlicher Ratgeber für alle Beteiligten.

160 Seiten, Großformat: 16,5 x 23,5 cm
EUR 18,90.



Direktbestellung auf Seite 69

schaft« verhalten (vgl. dazu die Präambeln zur MAVO und zum MVG-EKD), zum anderen dient die Wahrnehmung betriebsverfassungsrechtlicher Beteiligungsrechte in kirchlichen Betriebsräten nicht in erster Linie dem religiösen Bekenntnis, sondern der Kompensation struktureller Abhängigkeiten im Mitarbeiterverhältnis durch differenzierte, kollektive Mitwirkungs- und Mitbestimmungsrechte der Mitarbeitervertretungen, die in kirchlichen Unternehmen genauso existieren wie in säkularen. Angesichts des auch im kirchlichen Mitarbeitervertretungsrecht geltenden Grundsatzes der vertrauensvollen Zusammenarbeit zwischen Mitarbeitervertretung und Einrichtungsleitung (§ 26 MAVO, § 33 MVG-EKD) ist nicht erkennbar, warum für die Wahrnehmung mitarbeitervertretungsrechtlicher Belange die Religionszugehörigkeit zwingende Voraussetzung sein soll.

Beim Rechtsschutz in mitarbeitervertretungsrechtlichen Angelegenheiten...

geht es um die Geltung der sog. ACK-Klausel für Verfahrensbevollmächtigte vor den Kirchengerichten (§ 61 Abs. 4 MVG-EKD sowie die entsprechenden Bestimmungen der diözesanen Schlichtungsverfahrensordnungen). Im diesem Fall (ACK-Klausel für Rechtsbeistände) ist sowohl im evangelischen, als auch im katholischen Bereich vorgesehen, dass sich Mitarbeitervertretungen bei mitarbeitervertretungsrechtlichen Regelungs- oder Rechtsstreitigkeiten durch einen Rechtsbeistand vertreten lassen können. Jedoch nur im evangelischen Bereich ist vorgeschrieben, dass dieser Mitglied einer der ACK angehörigen Kirche sein muss. Hier gilt wegen der Unterschiede zwischen evangelischem und katholischem Bereich in gleicher Weise wie bei der Wählbarkeit in die Mitarbeitervertretungen, dass das Erfordernis der Kirchenzugehörigkeit kein zwingender Bestandteil der Dienstgemeinschaft ist und insoweit bei Abwägung mit der durch Art. 4 GG geschützten Glaubens- und Gewissensfreiheit der Rechtsbeistände von verhältnismäßig geringerem Gewicht erscheint. Hinzukommt auch hier, dass es bei der Rechtsvertretung im mitarbeitervertretungsrechtlichen Verfahren in erster Linie um fachliche Kompetenzen, nicht aber um Glaubens- und Gewissensfragen geht. Die durch Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 3 WRV gewährleistete Kirchenautonomie besteht aber nur in Glaubens- und Gewissensfragen. Ist aber die Tätigkeit von Rechtsbeiständen keine Glaubens- und Gewissensangelegenheit, so wirkt ihre Unterwerfung unter die ACK-Klausel diskriminierend und erscheint damit verfassungswidrig.

Fazit

Es ist deutlich geworden, dass die Trennung von Staat und Kirche sowie die Geltung der staatlichen Verfassung und Gesetze für die Kirchen bei gleichzeitiger Wahrung ihrer Selbstbestimmung in Glaubens- und Gewissensfragen weitreichende Konsequenzen auch für das Mitarbeiterverhältnis in kirchlichen Einrichtungen hat. Dabei sind die europarechtlichen Auswirkungen der EU-Antidiskriminierungsrichtlinie (2000/78/EG) hier nur am Rande gestreift worden, weil es auf sie nicht ankam. Ohne dass dies hier weiter erörtert werden soll, darf aber angenommen werden, dass ihre Bestimmungen die hier dargestellten Erkenntnisse eher noch verstärken werden.

›Grundlagen der betrieblichen Rechnungslegung und der Analyse von Jahresabschlüssen‹ Serie: (Teil 4)

Von Dr. Jürgen Simon

In Teil 1 wurde ausgeführt, dass sich zielgerichtetes wirtschaftliches Handeln im Rahmen eines Rechnungswesens immer in Zahlen ausdrücken lässt und die Interessen einer Vielzahl von Adressaten innerhalb und außerhalb des Betriebes berührt. In Teil 2 sind die wichtigsten Instrumente der Rechnungslegung dargestellt, vor allem die Bilanz, die Gewinn- und Verlustrechnung (G+V) sowie die übrigen Teile eines Jahresabschlusses. In Teil 3 wurde auf grundsätzliche Aspekte einer Jahresabschlussanalyse eingegangen und an ausgewählten Bilanzpositionen näher erläutert. In diesem Teil 4 wird die Analyse des Jahresabschlusses mit der Betrachtung der G+V fortgesetzt. Denn die Analyse der Bilanz kann nicht losgelöst erfolgen von der Analyse der G+V und anderer Bestandteile des Jahresabschlusses. Daher werden wir hier einige wichtige G+V-Positionen analysieren und Verbindungen zwischen G+V und Bilanz aufzeigen. Ziel der Teile 3 und 4 ist es, mit den dargestellten Analyseinstrumenten Ihnen aus verschiedenen Blickwinkeln ein besseres Verständnis der finanziellen Verhältnisse Ihres Betriebes zu ermöglichen.

8. Analyse der G+V

a) Klarstellungen vor einer Analyse der G+V

Im Gegensatz zur Bilanz, die immer einen stichtagsbezogenen Status des Betriebes ausweist, stellt die G+V den wirtschaftlichen Erfolg über den Zeitraum des gesamten Geschäftsjahres dar. Die G+V ist somit weniger anfällig für zufällige Ereignisse oder bilanzpolitisch gewollte, gestaltende Eingriffe zu einem Bilanzstichtag.

Kernfragen bei der Betrachtung der G+V sind unter anderem, mit welchen Produkten bzw. in welchen Betriebsteilen der Umsatz erzielt wurde, wie viel Geld nach Abzug der Produktionskosten sowie aller anderen regulären und außerordentlichen Aufwendungen übrig bleibt und was mit dem so erwirtschafteten Erlös gemacht wurde. Es interessiert hier besonders, den tatsächlichen, um alle Sonderfaktoren bereinigten Ertrag in der Berichtsperiode zu messen, ihn mit den Ergebnissen der Vergangenheit zu vergleichen und Prognosen über die zukünftige Entwicklung des Kerngeschäfts anzustellen.

b) Wirtschaftlicher Erfolg (Rentabilität) als Ziel der Analyse der G+V

Bei der Analyse der Bilanz war die Prüfung der Liquiditätslage des Unternehmens, also der Sicherstellung von stets ausreichenden Mitteln zur Begleichung aller fälligen Verbindlichkeiten, ein wesentliches Ziel. Bei der Analyse der G+V geht es vor allem um die objektive Messung und Beurteilung des wirtschaftlichen Erfolgs des Betriebes; für ein privatwirtschaftlich strukturiertes Unternehmen wäre die Rentabilität der wichtigste Erfolgsmaßstab, also der Vergleich des Unternehmenserfolgs mit anderen sinnvollen Bezugsgrößen wie z.B. dem eingesetzten Eigenkapital oder dem Umsatz.

c) Erläuterungen zu einzelnen G+V-Positionen und ihre Analyse

Vor der Analyse von G+V-Zahlen eines Unternehmens über mehrere Geschäftsjahre muß Klarheit über die verwendeten Begriffe geschaffen werden. In dem standardisierten Gliederungsschema einer G+V in Abschnitt 4b) sind die Teilergebnisse genannt, deren Aussagegehalt im Folgenden durchleuchtet wird.

■ Umsatzerlöse

Ausgangspunkt der Analyse und erste Zeile in einer veröffentlichten G+V ist der Umsatz, der im Kerngeschäft des Unternehmens erzielt wird. Das Umsatzwachstum ist im Vergleich zur Vergangenheit, zur Branche und zur allgemeinen konjunkturellen Entwicklung zu beurteilen.

Andere Erlöse, die das Unternehmen in Randbereichen wie z.B. aus der Vermietung von Dienstwohnungen erzielt, erscheinen in der separaten Position Sonstige betriebliche Erträge. Der Umsatz wird i.d.R. im Anhang zum Geschäftsbericht näher aufgeschlüsselt, so dass der Analyst ersehen kann, in welcher geographischen Region und/oder mit welchen Produkten und Dienstleistungen das Unternehmen am Markt aktiv ist. Für den Branchenvergleich und die Einschätzung der zukünftigen Chancen des Unternehmens ist diese ergänzende Information oft sehr gehaltvoll.

■ Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit

In diesem Teilergebnis sind den erzielten Umsatzerlösen alle ›ordentlichen‹ Erträge und Aufwendungen der Berichtsperiode gegenübergestellt. Für die Analyse des Kerngeschäfts eines Unternehmens ist dieses Teilergebnis jedoch nicht ausreichend. Ziel ist es also, durch Bereinigungen ein ›operatives‹ Ergebnis zu ermitteln, das ausschließlich die Ergebnisse aus dem erklärten Kerngeschäft des Unternehmens widerspiegelt.

Die Kunst bei der G+V-Analyse ist es also, aus dem veröffentlichten Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit die Werte herauszufiltern, die mit dem regelmäßig wiederkehrenden Kerngeschäft nichts zu tun haben. Zwar sind in dem außerordentlichen (a.o.) Ergebnis, welches nach dem Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit ausgewiesen wird, a.o. Ertrag und a.o. Aufwand der Periode schon sepa-

rat aufgeführt. Typische a.o. Erträge entstehen z. B. beim Verkauf von Grundstücken oder von nicht mehr benötigten, aber bereits voll abgeschrieben Maschinen; a.o. Aufwendungen entstehen z. B. für die Beseitigung der Folgen einer Flutkatastrophe. Aber einmalige Erträge und Aufwendungen können auch in anderen als den beiden a.o. Positionen versteckt sein, was der Analyst nur mit Hilfe der Erläuterungen im Anhang zum Jahresabschluss aufschlüsseln kann.

Schwieriger ist die Beurteilung von regelmäßigen, aber nicht mit dem Kerngeschäft unmittelbar zusammenhängenden Werten in der G+V; z. B. können in einem sozialen Dienstleistungsunternehmen Zinserträge aus Finanzanlagen (Finanzergebnis) oder Erträge aus Gewinnabführungsverträgen mit Tochtergesellschaften (Beteiligungsergebnis) anfallen, die mit dem operativen Unternehmenszweck direkt nichts zu tun haben. Dann obliegt es dem Analysten zu entscheiden, ob er diese Beträge dem operativen Betriebsergebnis hinzuzählt oder nicht.

Zur korrekten Ermittlung eines operativen Betriebsergebnisses müssen ebenfalls solche Effekte herausgerechnet werden, die sich aufgrund von bilanzpolitischen, oft steuerlich bedingten Bewertungsentscheidungen (Bewertungsergebnis) ergeben und nicht mit tatsächlichen Zahlungsströmen zusammenhängen. Hierzu zählen insbesondere die Bildung von Sonderposten oder die Nutzung vorteilhafter Abschreibungsmöglichkeiten, die den Jahresüberschuss und damit die Besteuerungsgrundlage reduzieren. Gleichzeitig können diese Maßnahmen zur Bildung von sog. stillen Reserven im Anlagevermögen beitragen, d.h., das in der Bilanz ausgewiesene Anlagevermögen ist niedriger als der tatsächliche Marktwert, der sich bei einer späteren Veräußerung des Objektes erzielen lässt.

Nur wenn es gelingt, möglichst alle Sondereffekte der Berichtsperiode aus dem Ergebnis der gewöhnlichen Geschäftstätigkeit herauszurechnen, eignet sich das so ermittelte operative Betriebsergebnis zur Abschätzung der weiteren Entwicklung des Kerngeschäfts und damit zu einer Aussage über die Lebensfähigkeit des Unternehmens in der Zukunft.

■ Jahresüberschuss/-fehlbetrag (Jahresergebnis) und Bilanzgewinn/-verlust (Bilanzergebnis)

Nachdem in der G+V alle Erträge der Berichtsperiode allen Aufwendungen gegenübergestellt sind, verbleibt letztlich ein Jahresüberschuss oder -fehlbetrag. Werden diesem so ermittelten Jahresergebnis der Gewinn der Vorperiode hinzugezählt (oder ein Verlust von ihm abgezogen) und eine eventuelle Veränderung in der Bilanzposition Rücklagen berücksichtigt, dann ergibt sich der ausgewiesene Bilanzgewinn/-verlust.

Das Bilanzergebnis und das Jahresergebnis sind für eine sinnvolle Analyse des Betriebserfolgs jedoch weitgehend ungeeignet. Das Bilanzergebnis zeigt lediglich den Betrag, über deren Verwendung die Aktionäre entscheiden können, und zwar ob er an die Anteilseigner als ›Verzinsung‹ für das eingesetzte

Kapitals ausgeschüttet oder den Rücklagen zugeführt wird und damit eine Erhöhung der Eigenkapitalausstattung bewirkt. Das Bilanzergebnis ist also stark getrieben von steuerlichen und bilanzpolitischen Überlegungen der Eigentümer des Unternehmens.

Das Jahresergebnis gibt nur dann den tatsächlichen Betriebserfolg wieder, wenn es um alle Sonderfaktoren bereinigt wird. Vor allem müssen außerordentliche, einmalige Erträge und Aufwendungen herausgerechnet werden, die nicht mit regelmäßig wiederkehrenden, zum normalen Betriebsablauf gehörenden Ereignissen zu tun haben. Erst dann ergibt sich eine Kennzahl, die aussagefähig ist, nämlich das ordentliche, ›operative‹ Betriebsergebnis

■ EBIT

In der Presse erscheinen zunehmend die Begriffe EBIT (earnings before interest and taxes = Erträge vor Berücksichtigung von Zinsen und Steuern) bzw. EBITDA (earnings before interest, taxes, depreciation and amortisation = EBIT vor Abschreibungen auf das Anlagevermögen und Abschreibungen auf den bilanzierten Firmenwert), die als Maßstab für den wirtschaftlichen Erfolg herangezogen werden. Mit diesen Begriffen soll ein operatives Ergebnis dargestellt werden, aus dem die Effekte herausgerechnet sind, die der übergeordnete Konzern zentral für alle seine Konzernteile kontrolliert.

d) ausgewählte G+V-Kennzahlen

Wie in Teil 3 für die Analyse der Bilanz ausgeführt, gibt es auch für die Analyse der G+V sinnvolle Kennzahlen, die einen Vergleich der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit zwischen verschiedenen Unternehmen in einer Branche oder über mehrere Geschäftsjahre eines einzelnen Unternehmens erleichtern. Solche Kennzahlen beziehen sich hauptsächlich auf die Rentabilität sowie andere Wirtschaftlichkeitsindikatoren.

(i) Rentabilität

Grundsätzlich drückt eine Rentabilitätskennziffer das Verhältnis einer Erfolgsgröße, z. B. des Jahresüberschusses, zu einer sinnvollen Bezugsgröße, z. B. dem eingesetzten Eigenkapital oder dem Umsatz, dar. Da sich Rentabilitätskennziffern in Prozent ausdrücken lassen, eignen sie sich auch zum Branchenvergleich oder zum Vergleich von Unternehmensergebnissen über verschiedene Perioden. Dabei ist in Kauf zu nehmen, dass sich ggf. Zähler und Nenner der jeweiligen Rentabilitätskennziffer aus den Bilanzen verschiedener Unternehmen einer Branche nicht immer vollkommen vergleichen lassen.

■ Eigenkapitalrentabilität

Wichtigstes Maß für wirtschaftlichen Erfolg ist aus Sicht der Anteilseigner die Eigenkapitalrentabilität, also das Verhältnis von Jahresüberschuss (vor Abzug von Steuern) zu bilanziertem Eigenkapital inklusive stille Reserven. Den Kapitalgeber interessiert die Rendite, also die Verzinsung, seiner Investition. Und seine Rendite für eine risikobehaftete Investition sollte höher sein als der Zins für eine risikolose, sichere Anlage am Kapitalmarkt, in die er alterna-

tiv hätte investieren können. Die in Deutschland angestrebte Eigenkapitalrentabilität ist stark von der jeweiligen Branche sowie dem Eigenkapitalanteil an der Bilanzsumme abhängig und liegt i.d.R. deutlich über 10% vor Steuern.

■ Umsatzrentabilität

Die Relation von operativem Betriebserfolg zu Umsatzerlösen, oder, etwas ungenauer wie oben ausgeführt, die Relation von Jahresüberschuss zu Umsatzerlösen, ist ein wichtiges Indiz für den Erfolg des Unternehmens am Markt. Denn der Jahresüberschuss als eine vom Betrieb durch seinen Produktionsaufwand beeinflussten Größe steht dem Umsatz, definiert als der mengenmäßige Absatz multipliziert mit dem erzielbaren Marktpreis, als der vom Markt bestimmten Größe gegenüber. Die in Deutschland angestrebte Umsatzrentabilität ist ebenfalls stark von der jeweiligen Branche abhängig und liegt im Durchschnitt bei ca. 2%.

(ii) andere Wirtschaftlichkeitsindikatoren

■ Personalintensität

Intensitätskennzahlen messen die Relation einer bestimmten Aufwandsposition zur Gesamtleistung oder zum Umsatz. Die Personalintensität drückt also aus, wie hoch der Personalaufwand (Löhne, Gehälter und alle Sozialabgaben) im Verhältnis zum Umsatz ist. Analog misst die Kapitalintensität den Abschreibungsaufwand, definiert als der bewertete Verbrauch des Anlagevermögens im Geschäftsjahr, im Verhältnis zum Umsatz. Veränderungen solcher Intensitätskennzahlen können interessante Aufschlüsse über die Entwicklung im Unternehmen geben.

■ Produktivität der Arbeit

Produktivitätskennzahlen haben i.d.R. Bezugsgrößen, die sich nicht in Geld ausdrücken und die branchenspezifisch sind. Die Produktivität der Arbeit kann sich z. B. darstellen als Relation Umsatz (als Maß für geleistete Arbeit) zu Beschäftigtenzahl. Analog kann ein Kaufhaus seine Produktivität als Umsatz in Relation zur Verkaufsfläche darstellen.

e) sonstige Analyseaspekte

Mit weiteren ausgewählten Fragestellungen soll sich der Analyst einer G+V tiefere Einblicke in die Verhältnisse des untersuchten Unternehmens verschaffen:

■ Größenrelation der Teilergebnisse der G+V

Wie sind die Größenverhältnisse des operativen Betriebsergebnisses zu den anderen Teilergebnissen wie z. B. dem Finanz- oder Beteiligungsergebnis? Wird also der Jahresüberschuss hauptsächlich im Kerngeschäft erwirtschaftet, z. B. aus der Erbringung von Krankenhausdienstleistungen, oder stammt er mehrheitlich aus anderen, »betriebsfremden« Quellen wie z. B. aus Finanzanlagen oder Beteiligungen an anderen Unternehmen? Was waren die Quellen von a.o. Aufwendungen und Erträgen, können sich hier im nächsten Geschäftsjahr Überraschungen wiederholen?

■ Bildung stiller Reserven

Sind über die Höhe der Abschreibungen, sofern vom Unternehmen beeinflussbar, stille Reserven gebildet, ist also der Jahresüberschuss zu gering ausgewiesen? Oder ist durch die Auflösung von stillen Reserven das Jahresergebnis geschönt worden?

■ laufende Verpflichtungen

In welcher Höhe sind Aufwendungen für die nächsten Jahre festgeschrieben? Oft bestehen Mietverträge für Büroräume bzw. Leasingverträge für Einrichtungsgegenstände, die sich nicht schnell an geschrumpfte Umsatzerlöse anpassen lassen. Können sich hieraus Umstände ableiten, die die Existenz des Unternehmens gefährden?

f) Zusammenspiel von G+V und Bilanz / Plausibilitätsprüfung

Zwischen vielen Positionen der G+V und der Bilanz bestehen wechselseitige Beziehungen, die im Vergleich über mehrere Jahresabschlüsse wichtige Erkenntnisse liefern können und die eine Plausibilitätsprüfung einzelner Positionen erlauben. Zum Beispiel sind folgende Vergleiche sinnvoll:

■ Umsatz im Vergleich zu den Vorräten

Sind die Vorräte proportional zum Umsatz gewachsen? Oder ist die Lagerhaltung überproportional gestiegen, so dass sich ein Lager von nicht absetzbaren Produkten aufbaut, was ein Verlustrisiko für das Unternehmen bergen kann?

■ Umsatz im Vergleich zu Forderungen aus Lieferungen und Leistungen

Hat sich die Höhe der Forderungen als Anteil am Umsatz verändert? Sind die Forderungen bei unverändertem Umsatz gestiegen, deutet diese Entwicklung ggf. auf eine Verschlechterung der Zahlungsmoral der Kunden und eine Zunahme des Forderungsausfallrisikos hin. Auch die Höhe der in der G+V ausgewiesenen Wertberichtigungen auf Forderungen sagt etwas über die Qualität der bilanzierten Forderungen aus.

■ Zinsaufwand im Vergleich zu Fremdkapital

Der durchschnittliche Marktzins für das ausgewiesene Fremdkapital müsste dem Zinsaufwand entsprechen, sofern die Höhe des Fremdkapitals zum Bilanzstichtag dem Durchschnitt der jährlichen Fremdkapitalaufnahme entsprach. Analog müsste eine marktgerechte Verzinsung des durchschnittlichen Kassenbestandes dem ausgewiesenen Zinsertrag entsprechen.

Fazit

Das ausgewiesene Jahresergebnis ist um alle Sondereinflüsse zu bereinigen, um im Zeit- und Branchenvergleich sinnvolle Aussagen über die wirtschaftliche Entwicklung eines Unternehmens zu ermöglichen. G+V und Bilanz sind so eng miteinander verknüpft, dass sie nur gemeinsam analysiert werden können.



Der Autor

Dr. Jürgen Simon,
Volks- und Betriebs-
wirt, Mitglied der
Geschäftsleitung der
Albis Capital
AG & Co KG

Ausblick auf Teil 5

Im letzten Teil dieser Serie wird die Kapitalflussrechnung (Cashflow) beschrieben und ihre Rolle für die Analyse von Jahresabschlüssen dargestellt. Außerdem wird auf wichtige Analyseaspekte eingegangen, die in anderen Teilen des Jahresabschlusses zu finden sind.

BAT reformiert – (keine) neue Leitwährung für die Kirchen?

Von Annette Klausung und Berno Schuckart

Nach Abschluss der Tarifverhandlungen im Öffentlichen Dienst (Kommunen und Bund) stellt sich die Frage, was mit den Arbeitsbedingungen der über eine Million Beschäftigten in den beiden großen Religionsgesellschaften passiert.



Die Autorin

Annette Klausung
Gewerkschafts-
sekretärin, ver.di
Landesbezirk Nieder-
sachsen-Bremen
Fachbereich
Gesundheit, Soziale
Dienste, Wohlfahrt
und Kirchen

Eines scheint klar: Für die Gestaltung und Verbesserung ihrer Entgelt- und Arbeitsbedingungen werden die kirchlich Beschäftigten mehr denn je vielfältige Aktivitäten entfalten und selbst kämpfen müssen. Die Leitwährung BAT, die lange Jahre Richtschnur für die Gespräche in den Arbeitsrechtlichen Kommissionen und die Tarifverhandlungen war, wird für Bund und Kommunen vom Tarifvertrag öffentlicher Dienst (TV öD) abgelöst.

Der neue TV öD ist nach langen und sehr schwierigen Verhandlungen am 9. Februar abgeschlossen worden. Er tritt am 1. Oktober 2005 in Kraft, zur Zeit finden Redaktionsverhandlungen statt – der endgültige Vertragstext liegt noch nicht vor (Stand August 2005).

Hier sind einige Ergebnisse des Tarifabschlusses in Stichworten¹:

- Eine einheitliche Entgelttabelle für Arbeiter/innen, Angestellte, Pflegekräfte (KR Tabelle eingearbeitet) mit 15 Entgeltgruppen und 6 Aufstiegsstufen
- Beibehaltung der Wochenarbeitszeit von 38,5 Std. bei den Kommunen und Angleichung der Wochenarbeitszeit Ost (bisher 40 Std) und West (38,5 Std) auf 39 Stunden beim Bund
- 2005, 2006 und 2007 erfolgt eine Einmalzahlung von 300 EUR für alle Beschäftigten beim Bund und Kommunen (West). Bei den Kommunen in den neuen Bundesländern werden stattdessen weitere Angleichungsschritte bis 2007 auf 97 Prozent vorgenommen.
- Ab 2007 gibt es statt Urlaubs- und Weihnachtsgeld eine dynamisierte Jahressonderzahlung, für die unteren Einkommensgruppen 90 Prozent eines Monatslohnes, für die oberen Einkommensgruppen gestaffelt bis 60 Prozent.

Positive Ergebnisse sind die Besitzstandswahrung der bestehenden Gehaltsansprüche und die Reduzierung der Arbeitszeit um gesetzliche Feiertage für alle Beschäftigte. Dies entspricht einer langjährigen Forderung der bisher benachteiligten Schichtarbeitenden. Auch die Regelungen zur Unkündbarkeit konnten erhalten werden.

Der Tarifvertrag sieht einige Verbesserungen vor, es mussten allerdings auch »Kröten« geschluckt wer-

den: als Beispiele sind hier die Lohnabsenkung in den unteren Lohngruppen, sowie die Verschlechterung bei der Berechnung von Überstundenzuschlägen zu nennen.

Die modern gewordene Arbeitgeberforderung nach Flexibilisierung der Arbeitszeit wurde in Gestalt von Arbeitszeitkonten umgesetzt. Hier wurde erreicht, dass Zeiten der Krankheit die angesparte Arbeitszeit nicht vermindern.

Auch Leistungsbezahlung ist ab 2007 vorgesehen, aber nur auf der Grundlage von tarifvertraglichen Rahmenregelungen und Dienstvereinbarungen. Es ist verbindlich geregelt, dass die dafür vorgesehenen Gelder auf jeden Fall an die Beschäftigten ausgezahlt werden.

Obwohl diese Arbeitgeberforderungen in den Tarifvertrag aufgenommen wurden, sind die Bundesländer derzeit nicht bereit, diesen Tarifabschluss zu übernehmen. Trotz Gesprächs- und Kompromißbereitschaft von ver.di blieben die Bundesländer insbesondere in der Arbeitszeitfrage (40 Stunden bis 42 Stunden Wochenarbeitszeit) unbeweglich und führten dadurch das Scheitern der Verhandlungen am 25. April 2005 herbei.

»Für die Diakonie geht die BAT-Reform nicht weit genug«²

Nicht nur die Bundesländer lehnen den TV öD ab, auch Diakonische Arbeitgeber hatten rasch eine Bewertung parat: in der »Tarifpolitischen Positionierung zur Zukunft der Arbeitsrechtsetzung in der Diakonie« heißt es dazu: dass der neue TV öD im Ergebnis nicht »nachhaltig zukunftsichernd« erscheint und »der Wettbewerb nicht gestärkt und damit Arbeitsplätze nicht gesichert werden«. Diese Stellungnahme wurde vom Präsidenten des Diakonischen Werkes verbreitet. Damit wird von einem der beiden großen kirchlichen Wohlfahrtsverbände dieser Republik die Abkehr von der Leitwährung des Öffentlichen Dienstes als beschlossene Sache dargestellt.

Auch die leitenden Juristen für Arbeitsrecht der EKD richteten eine Arbeitsgruppe ein, zur Erarbeitung einer eigenen Alternative zum TV öD. Sie begründen dies mit der Gefahr des Abbaus von Arbeitsplätzen aufgrund erheblicher Personalkostensteigerungen in Höhe von 5 bis 8 Prozent bis 2009.

Nachdem sich diese Argumentation aufgrund realer Berechnungen nicht mehr halten lässt (siehe Arbeitsrecht und Kirche 2/2005 Vergleichsberechnungen), wird der wahre Charakter des Vorstoßes deutlich: es soll ein »kirchliches Arbeitsrecht als eigenständig identifizierbar« geschaffen werden, welches »unvergleichbar« zum TV öD ist (so festgehalten in den »Eckpunkten für ein kirchengemäßes Tarifsystem«). An anderer Stelle wird allerdings wieder Bezug auf den TV öD genommen: das Lebens Einkommen in diesem Kirchentarif soll um etwas 5 Prozent niedriger sein als im TV öD (um hier nur eine geplante Verschlechterung zu nennen).

¹ Mehr Infos zum Tarifvertrag in der nächsten ver.di Geschäftsstelle oder unter www.verdi.de.

² so Markus Rückert, VdDD
Vorstandsvorsitzender

Die tarifpolitische Positionierung von Kirche und Diakonie ist ein betriebs- und volkswirtschaftlicher Offenbarungseid. Es wird suggeriert, nur Lohnabsenkungen und Verschlechterungen der Arbeitsbedingungen sichern die Arbeitsplätze im Wettbewerb mit anderen Unternehmen. Dem ist entgegenzuhalten: Lohnabsenkungen sichern Arbeitsplätze allenfalls kurzfristig. Mittel- und langfristig führt diese Strategie für die Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in eine weitere Absenkungsspirale.

Wäre die These der Arbeitgeber richtig, müssten wir in Deutschlands angesichts von Millionen Niedriglohneempfängern eine Arbeitslosigkeit nahe Null haben.

Bisher hat kein Kosten- und Leistungsträger Entgeltabsenkungen für die Beschäftigten in dem Sinne honoriert, dass zukünftig auch wieder höhere Löhne refinanziert werden. Das Gegenteil ist der Fall: Kosten- und Pflegesätze werden abgesenkt, so dass sich der vermeintliche finanzielle Vorteil für die Einrichtungen schnell ins Gegenteil verkehrt.

Im Gegensatz zur Diakonie ist es bei der Caritas durchaus möglich, dass der TV öD übernommen wird. Es scheint eine grundsätzliche Bereitschaft zu bestehen, auf einer Sondersitzung im September wird darüber weiter verhandelt.

Noch gibt es beim Caritasverband bundesweit einheitliche Arbeitsvertragsregelungen. Auf Druck der Arbeitgeber wurden vor kurzem 4 Unterkommissionen eingerichtet, um in einem vorgegebenen Rahmen regionale Absenkungen beschließen zu können. Über völlig neue Arbeitsvertragsregelungen muß aber die bundesweit geltende Arbeitsrechtliche Kommission der Caritas beschließen.

In der Kommission für die (Erz-)Bistümer in NRW haben die Arbeitnehmer bereits einen Antrag auf Zahlung der diesjährigen Einmalzahlung gem. TV öD gestellt – die Dienstgeber möchten die Entscheidung im Gesamtzusammenhang mit dem neuen Tarifrecht zurückstellen.

Auf der ver.di Tagung von Mitgliedern aus Tarif- und arbeitsrechtlichen Kommissionen im Bereich der Katholischen und der Evangelischen Kirche am 21. und 22. März 2005 ist unter der Überschrift ›Wettbewerb über billigere Löhne beenden – Sozialstaat erhalten‹ eine gemeinsame Positionierung entstanden: Der TV öD wird als neue Leitwährung für den Kirchenbereich angesehen.

Neue, eigene kirchliche Regelungen unterhalb dieses Niveaus werden abgelehnt. Weiter heißt es: Lohnsenkungen und Arbeitszeitverlängerungen wirken sich kontraproduktiv aus, da sie

- geringere Steuermittel für öffentliche Aufgaben
- sinkende Refinanzierung der Arbeit
- Schwächung der Binnennachfrage
- keinen Abbau, sondern Steigerung der Arbeitslosigkeit zum Ergebnis haben.

Da Kirche und Diakonie sich durch Wort und Tat weigern, diesen Abschluss aus dem Öffentlichen Dienst zu übernehmen, scheint klar, dass der kircheneigene Weg der Arbeitsrechtsetzung als Instrument genutzt werden soll, Wettbewerb neu zu definieren. Es geht dabei nicht nur um billige Löhne, sondern auch um willige Beschäftigte wie es beispielsweise den Vorstellungen des Verbandes der diakonischen Dienstgeber in Deutschland (VdDD) über das Erlangen von ›Zusatzentgelten‹ entspricht: wenn man immer zeitlich flexibel ist und willfährig einspringt, erlangt damit Bonuspunkte.

Wer dem Motto folgt, ›Wettbewerb stärken, sichere Arbeitsplätze‹ (siehe Tarifpolitische Positionierung der Diakonie vom 17.03.05), setzt bewusst seine Beschäftigten direkt diesem Konkurrenzverhältnis aus und setzt die Qualität der Arbeit und den verantwortungsvollen, menschenwürdigen Umgang mit den zu Pflegenden aufs Spiel.

Caritas und Diakonie sollten ihr sozialpolitisches Gewicht hinsichtlich der Finanzierung ihrer Arbeit in die politische Waagschale werfen. Statt Resignation und Mutlosigkeit zu verbreiten, könnten sie sich gemeinsam mit den Beschäftigten offensiv für den Erhalt und die Weiterentwicklung caritativer und diakonischer Arbeit einsetzen.

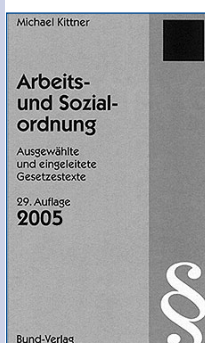
Zukünftig wird es nur gelingen, zu einheitlichen und existenzsichernden Standards bei Entgelt- und Arbeitsbedingungen zu gelangen, wenn die Beschäftigten bereit sind, sich aktiv durch organisiertes gewerkschaftliches Handeln einzumischen. Eine Alternative dazu gibt es auch bei kirchlichen Beschäftigten nicht.



Der Autor

Berno Schuckart,
agmav und ver.di
Tarifkommission KTD

Kittner: **Arbeits- und Sozialordnung.**



■ **Erläuterte Gesetzessammlung:** ein unentbehrliches Handbuch. Jedes MAV-Mitglied hat Anspruch auf 1 Ex. der neuesten Ausgabe, die jedes Jahr neu erscheint. 30., überarbeitete Auflage 2005, 1.487 Seiten, kartoniert. Bund-Verlag. EUR 24,90

■ **Arbeits- und Sozialordnung** auch auf CD-ROM.
Version 6.0. Bund-Verlag.
Abo mit mindestens zwei Updates:
je EUR 34,-, ohne Update EUR 58,-

Direktbestellung auf Seite 69

Aus der Rechtsprechung

Unterlassene Pflege: Kein Grund zur außerordentlichen Kündigung

■ 1. Ist ein Arbeitnehmer wegen Pflegefehler abgemahnt worden, so ist der damit gerügte Vorwurf nicht vergleichbar mit einer gänzlich unterlassenen Pflege, sodass der Pflichtenkreis ›Versäumnis von Arbeit‹ als noch nicht abgemahnt anzusehen ist.

■ 2. Trägt ein Arbeitnehmer nach versäumter Pflege in die Pflegedokumentation wahrheitswidrig die nicht durchgeführte Pflegeleistung ein, so handelt es sich hierbei nicht um eine Urkundenfälschung, sondern lediglich um eine (straffreie) schriftliche Lüge.

*Arbeitsgericht Bremen –
Bremerhaven, Beschluss vom
03.03.2005, 10h BV 130/04*

Sachverhalt:

Der Arbeitgeber begehrt die Ersetzung der Zustimmung zu einer außerordentlichen Kündigung einer Pflegefachkraft und Mitglied des Betriebsrates. Die Pflegerin war für den 04.10.2004 zum Dienst bei der Patientin S eingeteilt. Sie ist dort an jenem Tag nicht erschienen. 3 Tage später wurde die Patientin tot in ihrer Wohnung gefunden. Die in der Wohnung vorgefundenen Pflegedokumente enthielten für den 04.10.2004 keine Eintragungen. Auf Nachfrage erklärte die Pflegerin wahrheitswidrig, die Patientin am 04.10.2004 gepflegt zu haben und trug dies entsprechend in die Pflegedokumente ein. Wenige Tage später offenbarte sie sich dem Arbeitgeber und räumte ein, die Pflege nicht durchgeführt zu haben. Im Sommer

2004 war die Pflegerin bereits wegen (von ihr bestrittener) Pflegefehler abgemahnt worden. Der Arbeitgeber beabsichtigt die außerordentliche Kündigung und hat hierzu den Betriebsrat um Zustimmung gebeten. Da der Betriebsrat die Zustimmung verweigert hat, hat der Arbeitgeber die Zustimmungsersetzung bei dem Arbeitsgericht beantragt. Das Arbeitsgericht hat den Antrag abgewiesen.

Aus den Gründen:

Der Antrag war abzuweisen, da keine ausreichenden Gründe für eine außerordentliche Kündigung der Beteiligten zu 3. gegeben sind. Gemäß § 103 Abs. 2 BetrVG hat das Arbeitsgericht auf Antrag des Arbeitgebers die verweigte Zustimmung des Betriebsrates zu einer außerordentlichen Kündigung zu ersetzen, wenn diese unter Berücksichtigung aller Umstände gerechtfertigt ist. Dabei ist zu prüfen, ob bei einem vergleichbaren Arbeitnehmer ohne betriebsverfassungsrechtliche Funktion dessen Weiterbeschäftigung bei einem ansonsten gleich gelagerten Sachverhalt bis zum Ablauf der einschlägigen ordentlichen Kündigungsfrist unzumutbar wäre (Fitting pp. BetrVG, zu § 103, Rnr. 27). Nach § 626 Abs. 1 BGB kann ein Arbeitsverhältnis von jedem Vertragsteil aus wichtigem Grund ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist gekündigt werden, wenn Tatsachen vorliegen, aufgrund derer dem Kündigenden unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalles und unter Abwägung der Interessen beider Vertragsparteien die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses bis zum Ablauf der Kündigungsfrist nicht zugemutet werden kann (BAG vom 13.04.2000, 2 AZR 259/99). Das vorgeworfene Verhalten muss ›an sich‹ geeignet sein, eine Kündigung zu rechtfertigen. Dabei ist – wie bei der ordentlichen Kündigung – bei steuerbarem Verhalten von einem Abmahnungserfordernis auszu-

gehen. Etwas anderes gilt nur dann, wenn vom Arbeitnehmer auch ohne vorherigen Hinweis erwartet werden muss, dass er die Fehlerhaftigkeit seines Verhaltens und den Arbeitsvertragsverstoß einsehen kann. Weiterhin sind im Rahmen einer Interessenabwägung dasjenige des Arbeitnehmers an der Erhaltung seines Arbeitsplatzes dem Interesse des Arbeitgebers an seiner Beendigung gegenüberzustellen und die Belange im Einzelfall abzuwägen.

Übertragen auf den vorliegenden Fall bedeutet dies, dass hier zwei eingestandene Umstände diesbezüglich zu werten sind. Dies ist einerseits die unterlassene Pflege am 04.10.2004 bei der Patientin S und zweitens die nachträglich vorgenommene fehlerhafte Eintragung diesbezüglich in die Pflegedokumentation.

■ 1. Hinsichtlich der unterlassenen Pflege am 04.10.2004 geht die Kammer von dem Erfordernis einer Abmahnung dieses Fehlverhaltens aus. Zwar gehört die Durchführung der Pflege zu den essentiellen Pflichten einer Altenpflegerin und ist deren zentrale Arbeitsvertragsverpflichtung. Andererseits wird berechtigterweise selbst im Zusammenhang mit der kompletten bewussten Arbeitsverweigerung von einem Abmahnungserfordernis ausgegangen, sodass dies wohl auch für eine unterlassene Pflegeleistung in diesem Fall gelten muss. Dafür spricht auch, dass dem Arbeitnehmer mittels der Abmahnung hätte deutlich gemacht werden müssen, dass die Erbringung der Pflegeleistung an diesem Tag und nicht an einem der anderen Tage von der Arbeitgeberseite als Arbeitsvertragsverstoß gewertet wird. Es ist davon auszugehen, dass die Versäumung eines Teils der Arbeit nicht dem Vertrauensbe-

reich des Arbeitsverhältnisses zuzuordnen ist.

Eine einschlägige Abmahnung für die unterlassene Pflege liegt hier nicht vor. Nur bei gleichartigen Wiederholungsfällen ist eine erneute Abmahnung vor dem Ausspruch einer Kündigung nach der Rechtsprechung entbehrlich (BAG vom 21.05.1987, DB 87, 2367). Abmahnung und Kündigungsgrund müssen danach in einem engeren Zusammenhang stehen. Die Abmahnung darf nicht einen anderen Bereich als die für die Kündigung herangezogene Pflichtwidrigkeit betreffen (BAG vom 16.01.1992, NZA 92, 1023).

(...)

Die schriftlichen Abmahnungen vom 01.07.2004 betreffen alle vermeintliche Pflegefehler der Beteiligten zu 3. Diese Vorwürfe sind nicht sachnah oder mit einer gänzlich versäumten Pflege gleichzusetzen. Letztere betreffen das Ordnungsverhalten des Arbeitnehmers und sind eher in den Pflichtenkreis ›Versäumnis von Arbeit‹ als in denjenigen der ›fachlich schlichten Arbeit‹ einzuordnen. Damit ist die Versäumung der Pflege der Patientin Schneider nicht ›an sich‹ geeignet, einen Grund für eine fristlose Kündigung darzustellen.

■ 2. Die fehlerhafte Eintragung der tatsächlich nicht durchgeführten Pflege in die Pflegedokumentation und die falsche Aussage diesbezüglich unterliegt nach Auffassung der Kammer nicht dem Abmahnungserfordernis. Auch ohne entsprechenden Hinweis des Arbeitgebers und einer Warnung musste der Arbeitnehmerin klar sein, dass nur wahrheitsgemäße Angaben und Eintragungen in die Unterlagen vorgenommen werden dürfen. Diese Unterlagen dienen der weitergehenden Abrechnung und dem Nachweis durchgeführter Pflege gegenüber Dritten. Allerdings wird in diesem Verhalten nicht die Verwirkung eines Straftatbestandes der Urkundenfälschung gesehen.

Die Kammer wertet das Verhalten der Beteiligten zu 3. als schriftliche Lüge, die nach den Regeln der §§ 267 ff. StGB straf-frei bleibt.

■ 3. Die vorzunehmende Interessenabwägung ergibt, dass das Interesse der Arbeitnehmerin an der Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses den Interessen des Arbeitgebers überwiegen. Dabei war zugunsten der Beteiligten zu 3. zu berücksichtigen, dass das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien zum Zeitpunkt der beabsichtigten Kündigung mehr als 9 Jahre bestand und die Beteiligte zu 3. verwitwet und allein erziehend ist. Die Kammer kann weitergehend nachvollziehen, dass die Arbeitnehmerin nach der Feststellung des Todes der Patientin S und dem Bewusstsein, sich im Vorfeld fehlverhalten zu haben, eine psychische Belastungsreaktion ausgelöst haben mag. Diese rechtfertigt keineswegs die fehlerhafte Eintragung in die Pflegeunterlagen, macht sie jedoch nachvollziehbar. Ausschlaggebend für die Kammer, dem berechtigten Vorwurf des Arbeitgebers hier nicht die Möglichkeit einer fristlosen Beendigung des Arbeitsverhältnisses einzuräumen, war der Umstand, dass die Beteiligte zu 3. ihr Fehlverhalten umgehend und ohne Druck von außen gegenüber dem Arbeitgeber offenbart und eingeräumt hat. Dies macht einerseits die psychische Ausnahmesituation, unter der die Arbeitnehmerin gestanden haben will, weiter plausibel und reduzierte die Vorwerfbarkeit des Verhaltens insofern, als negative Folgen für die Arbeitgeberseite durch die mögliche Korrektur der Unterlagen nicht eintreten. Die Arbeitnehmerin hat durch das Zugeständnis auch möglichen Schaden von ihrem Arbeitgeber abgewendet.

Rechtsprechung in Leitsätzen

Stellungnahmefrist der MAV

■ 1. Ein noch am letzten Tag der Zweiwochenfrist des § 45 Abs. 1 Satz 2 MVG.EKD gegen 14.30 Uhr in das hausinterne Postfach der Dienststellenleitung eingeworfenes Schreiben, mit dem die Mitarbeitervertretung die Erörterung der beabsichtigten Maßnahme verlangt, ist i.d.R. fristwährend. Ob die Frist bereits im Zeitpunkt des normalen Dienstschlusses der Dienststellenleitung abläuft (so VerwG.EKD v. 27.4.1997 – 01245/5-95 für das Mitberatungsrecht bei einer außerordentlichen Kündigung) oder erst um Mitternacht dieses Tages, bleibt offen.

■ 2. In mitarbeitervertretungsrechtlichen Streitigkeiten, in denen die Mitarbeitervertretung Beteiligte des Verfahrens ist, kann der Vorsitzende der MAV nur als Beteiligter, die übrigen Mitglieder der Mitarbeitervertretung, auch der stellvertretende Vorsitzende der MAV, können dagegen als Zeugen vernommen werden.

Kirchengerichtshof EKD, Beschluss vom 24.1.2005, II-0124/K56-04

Kontrolle eines MAV-Mitgliedes

■ 1. Die herausgreifende Arbeitszeitkontrolle durch elektronische Zeiterfassung ausschließlich bei einem Mitglied der Mitarbeitervertretung verstößt jedenfalls dann gegen § 19 Abs. 1 Satz 2 MVG.EKD, wenn es an konkreten Anhaltspunkten oder an einem durch Tatsachen erhärteten Verdacht von Arbeitszeitmanipulation fehlt und nicht erkennbar ist, warum handschriftliche Eintragungen in Zeiterfassungsbögen nicht ausreichen.

■ 2. Die Frist für die Anrufung des Kirchengerichts i.S.d. § 61 Abs. 1 Satz 2 MVG.EKD beginnt im Falle der Geltendmachung

eines Verstoßes gegen § 19 Abs. 1 Satz 2 MVG.EKD, Behinderungs- und Benachteiligungsverbot, mit der Kenntnis der tatsächlichen Durchführung der Anordnung; es kommt nicht auf den Zeitpunkt an, in dem die Mitarbeitervertretung oder der Betroffene von der Absicht der Durchführung der Maßnahme Kenntnis erlangt. *Kirchengerichtshof EKD, Beschluss vom 24.1.2005, II-0124/K6-04*

Mitbestimmung, Einstellung

■ 1. Im Hinblick auf den Schutzzweck des Mitbestimmungsrechts nach § 99 BetrVG kommt eine Einstellung i.S. des § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG nicht nur bei der erstmaligen Eingliederung in den Betrieb in Betracht.

■ 2. Eine sowohl nach Dauer als auch nach Umfang nicht unerhebliche Erweiterung des Volumens der arbeitsvertraglich geschuldeten regelmäßigen Arbeitszeit schon beschäftigter Arbeitnehmer des Betriebes stellt eine neuerliche Einstellung nach § 99 Abs. 1 Satz 1 BetrVG dar. Für die Verminderung des Arbeitszeitvolumens gilt dies nicht; in ihr liegt weder eine Einstellung noch eine Versetzung. *BAG, Beschluss vom 25.1.2005, 1 ABR 59/03*

Sozialauswahl bei Kündigung, Doppelverdiener

■ 1. Die Berücksichtigung des sog. Doppelverdienstes bei der Sozialauswahl nach § 1 Abs. 3 Satz 1 KSchG a.F. ist sachlich gerechtfertigt, da dieser Gesichtspunkt in einem Zusammenhang mit den nach der genannten Vorschrift zu beachtenden Unterhaltsverpflichtung steht, die sich nach familienrechtlichen Bestimmung richtet. Berücksichtigt man nämlich bei der Sozialauswahl nach § 1 Abs. 3 Satz 1 KSchG zugunsten eines Arbeitnehmers Unterhaltspflichten, muss man zur näheren

Bestimmung der Höhe dieser Pflichten auch mögliche Unterhaltsansprüche des Arbeitnehmers gegenüber dem mit verdienenden Ehegatten beachten. Hierin liegt kein Verstoß gegen Art. 6 Abs. 1 GG.

■ 2. Zur Feststellung, ob die Höhe des sog. Doppelverdienstes die Unterhaltspflicht eines in die soziale Auswahl einzubeziehenden Arbeitnehmers entfallen lässt, trifft den Arbeitgeber eine entsprechende Erkundungspflicht bei den für eine Kündigung in Betracht kommenden Arbeitnehmern. Auf die Eintragungen in der Lohnsteuerkarte kann sich der Arbeitgeber in diesem Zusammenhang nicht verlassen, weil diese unvollständig sein können.

LAG Düsseldorf, Urteil vom 4.11.2004, 11 Sa 957/04

Vertrauensvolle Zusammenarbeit/ Schutz der MAV

■ 1. Der Grundsatz der vertrauensvollen Zusammenarbeit ist von beiden Betriebsparteien auch in der betriebsöffentlichen Auseinandersetzung zu beachten.

■ 2. Eine objektive Beeinträchtigung der Betriebsratsarbeit durch herabsetzende Äußerungen des Arbeitgebers in Aushängen ist nicht durch die Meinungsfreiheit in Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG gedeckt.

■ 3. Eine solche objektive Beeinträchtigung kann vorliegen, wenn der Arbeitgeber per Aushang die Kosten der Betriebsratsarbeit mitteilt, er erklärt, der Betriebsrat wolle das ganze Unternehmen lahm legen, der Arbeitgeber behauptet, der Betriebsrat habe sich »auf unsere und auf ihre Kosten externe Berater sozusagen gekauft« oder er dem Betriebsrat vorwirft, er habe grobfahrlässig und geschäftsschädigend gehandelt. Der Betriebsrat kann verlangen, dass solche Äußerungen unterbleiben.

LAG Niedersachsen, Beschluss vom 6.4.2004, 1 TaBV 64/03

Die Abmahnung

Abmahnungen sind ein häufig genutztes Instrument, um einem Arbeitnehmer zu verdeutlichen, wie er sich richtigerweise zu verhalten hat. Eine Abmahnung beinhaltet eine Rüge. Jedoch ist nicht schon jede Rüge eine Abmahnung. Eine Rüge wird erst dann zur Abmahnung, wenn sie bestimmte inhaltliche Anforderungen erfüllt.

Eine Abmahnung soll einerseits den Arbeitnehmer auf das richtige, vom Arbeitgeber geforderte Verhalten hinweisen und ihn andererseits warnen. Eine Abmahnung muss das gerügte Verhalten inhaltlich und zeitlich so genau bezeichnen, dass der Arbeitnehmer erkennen kann, welches konkrete Verhalten gerügt wird. Der betroffene Arbeitnehmer muss so die Möglichkeit haben, den behaupteten Vorwurf zu widerlegen oder sein Verhalten zu entschuldigen.

Aus der Abmahnung muss auch zweifelsfrei hervorgehen, welches konkrete Verhalten der Arbeitgeber anstelle des gerügten Verhaltens erwartet.

Eine Abmahnung erfüllt die Warnfunktion nur dann, wenn dem Arbeitnehmer nicht nur arbeitsrechtliche Konsequenzen, sondern für den Fall der Wiederholung die Beendigung des Arbeitsverhältnisses angedroht wird. Nicht erforderlich ist es, dass die mit dieser Drohung verbundene Rüge ausdrücklich als Abmahnung bezeichnet wird.

Eine Abmahnung muss nicht schriftlich erfolgen. Der Arbeitgeber trägt das Beweisrisiko, weshalb sich in der Praxis die schriftliche Abmahnung durchgesetzt hat.

Die Abmahnung greift nicht in das Arbeitsverhältnis ein, denn sie ändert nichts an den wechselseitigen Rechten und Pflichten (Arbeit und Lohn) des Arbeitsverhältnisses.

Eine Abmahnung hat kündigungsvorbereitende Wirkung. Eine Kündigung ist der schärfste Eingriff in das Arbeitsverhältnis. Vor allem dann, wenn ein Arbeitsverhältnis dem Schutz des Kündigungsschutzgesetzes (vgl. § 1 Abs. 1 Satz 1 und § 23 KSchG) unterliegt, ist die Kündigung ultima ratio. Sie darf nur ausgesprochen werden, wenn die Störung des Arbeitsverhältnisses auf andere Weise nicht behoben werden kann. Will der Arbeitgeber eine verhaltensbedingte Kündigung aussprechen, so muss er in der Regel den Arbeitnehmer zuvor abgemahnt haben.

Abgemahnt werden kann ein Verhalten des Arbeitnehmers, das sich auf den Leistungsbereich oder auf den Vertrauensbereich bezieht. Zum Leistungsbereich gehören alle Aspekte, die die Erbringung der Arbeit selbst betreffen, insbesondere Schlechtleistung oder Minderleistung.

Zum Leistungsbereich gehören auch Verhaltensweisen, die die vertraglichen Nebenpflichten betreffen, z. B. die Verpflichtung, sich bei Arbeitsverhinderung rechtzeitig abzumelden. Der Vertrauensbereich ist dann betroffen, wenn sich ein Arbeitnehmer unredlich verhält, wenn er z. B. Arbeitszeiten aufschreibt, an denen er tatsächlich nicht gearbeitet hat.

Während im Leistungsbereich stets eine Abmahnung vor einer Kündigung erforderlich ist, ist im Vertrauensbereich nur dann eine Abmahnung auszusprechen, wenn das durch das Verhalten des Arbeitnehmers beschädigte Vertrauen durch die Abmahnung und nachfolgend korrektes Verhalten wieder hergestellt werden kann.

Will ein Arbeitgeber einem Arbeitnehmer kündigen, so ist erforderlich, dass es sich um eine so genannte einschlägige Abmahnung handelt. Das ist der Fall, wenn der Arbeitnehmer nach ausgesprochener Abmahnung einen Pflichtverstoß begeht, der genau den Aspekt betrifft, der mit der ersten Abmahnung angesprochen wurde.

Wie viele Abmahnungen vor eine Kündigung notwendig sind, lässt sich nicht verallgemeinern. Denn selbstverständlich gibt es Pflichtverstöße, die so schwerwiegend sind, dass ein Arbeitgeber auch ohne vorherige Abmahnung kündigen darf. Umgekehrt gibt es Pflichtverstöße von so geringem Gewicht, dass sie zwar jeweils eine Abmahnung rechtfertigen, aber auch nach dem 2. oder 3. Mal noch nicht für eine Kündigung ausreichen. Es ist deshalb immer auf die Umstände des Einzelfalls abzustellen.

Ebenso kann nicht allgemein festgelegt werden, wie lange eine Abmahnung in der Personalakte verbleiben darf. In der arbeitsgerichtlichen Praxis hat sich die Tendenz herausgebildet, dass die Abmahnung eines durchschnittlichen Pflichtverstoßes nach ca. einem Jahr aus der Personalakte zu entfernen ist, wenn nicht zwischenzeitlich weitere Verstöße (auch nicht einschlägige) festgestellt wurden. Bei schwereren Pflichtverstößen kann die Abmahnung auch länger in der Personalakte verbleiben.

Was kann ein Arbeitnehmer gegen eine Abmahnung tun?

Eine Abmahnung hat erhebliche Auswirkungen für den Arbeitnehmer. Die Abmahnung wird in die Personalakte aufgenommen. Bei allen personellen Vorgängen taucht sie wieder auf. Zudem stellt eine Abmahnung die Behauptung eines für den Arbeitnehmer nachteiligen tatsächlichen Geschehens dar. Damit wird in die Persönlichkeitsrechte des Arbeitnehmers eingegriffen. Dies ist nur dann gerechtfertigt, wenn die Behauptung auch zutreffend ist.

Service & Termine

Vergleichsberechnung: Vom BAT zum TVöD

Wer selber prüfen will, wie die Eingruppierung künftig erfolgen wird, kann bei der Redaktion von »Arbeitsrecht und Kirche« per E-Mail kostenlos einen Rechner bestellen.

Der Vergleichsrechner steht auch zum Runterladen zur Verfügung unter www.baumann-czichon.de. Das ist Service der praktischen Art.

Fachtagung am 2. & 3. November 2005 in Kassel

Das Ende des »Dritten Weges« – Alternativen zur gerechten Lohnfindung?

Anmeldung und Information:

dia e.V., Vogelsang 6, 30459 Hannover

Tel. 0511/41089750 Fax: 0511/2344061

buko
agmav + ga

dia

Arbeitsrecht und Kirche

ver.di

Vereinte
Dienstleistungs-
gewerkschaft



Arbeit und Leben
DGB/VHS NW



Vereinte
Dienstleistungs-
gewerkschaft

Mitarbeitervertretungsrecht – Einführungsseminar

Basiswissen – nicht nur für Neu gewählte
und »Nachrücker«

Einzelthemen:

- Funktion, Rolle und Selbstverständnis der MAV
- Rechtssetzung in der evangelischen Kirche
- Grundlagen und zentrale Begriffe des MVG
- Die Mitarbeiterversammlung
- Geschäftsführung der Mitarbeitervertretung

Termin: 17.10.05–21.10. 2005, Ort: ver.di Bildungsstätte
»Clara Sahlberg«, Berlin, Anmeldung/Information bei:
Arbeit und Leben DGB/VHS Herford
Lübbeckestr. 5, 32584 Löhne
Tel.: 05732/100 603/604 Fax: 05732/100 605

Ein Arbeitnehmer hat einen Anspruch darauf, dass eine unrichtige Abmahnung zurückgenommen und aus der Personalakte entfernt wird. Unrichtig ist eine Abmahnung bereits dann, wenn nur eine von verschiedenen tatsächlichen Behauptungen unrichtig ist. Kommt der Arbeitgeber der Aufforderung nach Rücknahme und Entfernung nicht nach, so kann der Arbeitnehmer seinen Anspruch vor dem Arbeitsgericht durchsetzen.

Bevor Klage erhoben wird, sollte gründlich überlegt werden, ob ein solcher Schritt angemessen ist. Denn erfahrungsgemäß wird ein Arbeitsverhältnis durch eine Klage auch dann zusätzlich belastet, wenn der Arbeitnehmer gewinnt. Die Praxis zeigt, dass sich der Anspruch auf Entfernung der Abmahnung aus der Personalakte oft als Pyrrussieg erweist. Denn die Abmahnung verschwindet zwar aus der Personalakte, wird aber Bestandteil der Prozessakte. Prozesse um die Entfernung einer Abmahnung führen nicht selten zu einer Beendigung des Arbeitsverhältnisses gegen Zahlung einer Abfindung. Wenn dies das wirkliche Interesse des Arbeitnehmers ist, macht eine Klagerhebung durchaus Sinn.

Alternativen zur Klagerhebung

Eine Klagerhebung ist in vielen Fällen nicht erforderlich, weil es für den Arbeitnehmer andere Möglichkeiten gibt, seine Rechtsposition zu wahren. Einerseits kann der Arbeitnehmer zu einer Abmahnung eine so genannte Gegendarstellung abgeben, d.h. der Arbeitnehmer kann Erklärungen für sein Verhalten abgeben oder einen unrichtigen Sachverhalt richtig stellen. Gibt der Arbeitnehmer eine solche Gegendarstellung ab, weiß der Arbeitgeber, dass der Arbeitnehmer die Abmahnung jedenfalls nicht uneingeschränkt akzeptiert. Sollte der Arbeitgeber in der Folgezeit erneut abmahnen, so kann der Arbeitnehmer sich immer noch darauf berufen, dass auch die vorausgegangene Abmahnung unberechtigt war.

Auch wenn der Arbeitnehmer keine Gegendarstellung abgibt, bleibt ihm das Recht, sich in einem nachfolgenden Kündigungsschutzprozess auf die Unwirksamkeit der Abmahnung zu berufen. Hinsichtlich der Beweislast ergibt sich nun möglicherweise eine Beweislastumkehr. Grundsätzlich obliegt es nämlich dem Arbeitgeber, sowohl die Pflichtverletzung zu beweisen, die Gegenstand der Abmahnung war als auch diejenige, die zur Kündigung geführt hat. Hat der Arbeitnehmer sich auf die Abmahnung überhaupt nicht erklärt, durfte der Arbeitgeber annehmen, dass der Arbeitnehmer den ihm zur Last gelegten Sachverhalt nicht bestreitet. Dann hätte der Arbeitnehmer zu beweisen, dass er die ihm mit der Abmahnung vorgehaltene Pflichtverletzung nicht begangen hat.

Wie lange darf ein Arbeitgeber mit einer Abmahnung warten?

Es gibt keine feste Frist, innerhalb derer eine Abmahnung ausgesprochen werden muss. Selbstverständlich kann ein Arbeitgeber eine Abmahnung erst dann aussprechen, wenn er von dem zu rügenden Sachverhalt Kenntnis erlangt hat, so dass eine Abmahnung auch noch nach Jahren möglich ist. Auch nach Kenntniserlangung ist der Arbeitgeber nicht verpflichtet, sofort abzumahnen. Er kann allerdings das Recht, eine Abmahnung auszusprechen verwirken. Die Verwirkung tritt dann ein, wenn derjenige, der ein Recht beanspruchen kann, dieses über längere Zeit nicht tut und auch aus den Umständen herzuleiten ist, dass er zukünftig dieses Recht nicht in Anspruch nehmen wird, z. B., wenn ein Arbeitgeber einen Sachverhalt nicht nur kennt, sondern auch zum Anlass eines ernsthaften Kritikgesprächs mit dem Arbeitnehmer nimmt.

Vorherige Anhörung des Arbeitnehmers?

Es gibt keinen gesetzlichen Anspruch eines Arbeitnehmers, vor Ausspruch einer Abmahnung angehört zu werden. Die kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen sehen jedoch in aller Regel vor, dass ein Arbeitnehmer angehört werden muss, bevor für ihn nachteilige Tatsachenbehauptungen zur Personalakte genommen werden. In diesen Arbeitsverhältnissen ist eine Abmahnung formal unwirksam, wenn der Arbeitnehmer zuvor nicht angehört wurde. Schon dieser Umstand reicht, um den Anspruch des Arbeitnehmers auf Rücknahme und Entfernung der Abmahnung aus der Personalakte zu begründen.

Aber: Wenn ein Arbeitgeber einen Arbeitnehmer aus formellen Gründen unwirksam abgemahnt hat, bleibt er weiterhin berechtigt, den gleichen Sachverhalt erneut und diesmal wirksam abzumahnen. Deshalb bleibt im Einzelfall stets sorgfältig abzuwägen, ob ein Arbeitnehmer Klage gegen eine Abmahnung erhebt. Und vor allem ist zu berücksichtigen, dass auch eine in formeller Hinsicht unwirksame Abmahnung ihre kündigungsvorbereitende Wirkung entfaltet. Denn wenn ein Arbeitgeber sachlich begründet (formal unwirksam) einen Arbeitnehmer auf einen erheblichen Pflichtenverstoß hinweist und die Beendigung des Arbeitsverhältnisses androht, so weiß dieser Arbeitnehmer, dass er zukünftig aufpassen muss. Er kann sich nicht darauf berufen, er habe die gelbe Karte nicht gesehen.

Was kann die MAV tun?

Der Ausspruch einer Abmahnung gehört nicht zu den mitbestimmungs- oder mitberatungspflichtigen personellen Angelegenheiten. Allerdings gibt es im evangelischen Bereich (§ 34 Abs. 4 Satz 2 MVG-EKD und § 35 Abs. 4 Satz 2 MVG-K) eine Vorschrift, nach der dienstliche Beurteilungen auf Verlangen des jeweiligen Arbeitnehmers vor Aufnahme in die Personalakte der Mitarbeitervertretung zur Kenntnis zu bringen sind. Nach unserer Auffassung ist eine dienstliche Beurteilung nicht nur ein Zeugnis oder eine ähnliche Beurteilung. Deshalb ist im Anwendungsbereich dieser Gesetze der Arbeitgeber verpflichtet, den Arbeitnehmer auf das Recht zur Unterrichtung der Mitarbeitervertretung hinzuweisen. Diese Verpflichtung stellt jedoch keinen effektiven Schutz des Arbeitnehmers vor unberechtigten Abmahnungen dar. Denn eine Verletzung dieser Hinweispflicht wird nicht zur Unwirksamkeit der Abmahnung führen.

Die Mitarbeitervertretung wird in erster Linie aufklärend tätig werden. So gilt es den von einer Abmahnung betroffenen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern deutlich zu machen, welche Bedeutung eine Abmahnung hat (und vor allem, welche Bedeutung sie nicht hat!) und wie man sich dagegen zur Wehr setzen kann. Vor allem aber sollte die Mitarbeitervertretung dazu beitragen, dass Abmahnungen nicht als persönliches Schicksal angesehen werden. Häufig ist zu beobachten, dass Abmahnungen in großer Zahl dann ausgesprochen werden, wenn es im Betrieb Probleme gibt, die vom einzelnen Arbeitnehmer nicht beeinflusst werden können. Diese Probleme können ihre Ursache in mangelnder Personalausstattung, in fehlender fachlicher Qualifikation usw. haben. Sie können aber auch aus Defiziten der Führungsebene resultieren. All das kann nur festgestellt werden, wenn der Mitarbeitervertretung bekannt ist, welche Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter aus welchem Anlass und zu welchem Zeitpunkt abgemahnt worden sind.

›Arbeitsrecht und Kirche‹ im Internet

Seit Sommer 2005 ist die überarbeitete Homepage des Kellner-Verlags wieder online. Unter www.kellner-verlag.de finden Sie nun die Rubrik ›Arbeitsrecht und Kirche‹ mit den Inhaltsverzeichnissen, Artikeln aus 2004 und vieles mehr. Auch werden dort ausgewählte Fachbücher für MAV'en angeboten: stetig aktualisiert.

www.kellner-verlag.de

Arbeitsrecht und Kirche

Mobbing

Esser, Axel und Wolmerath, Martin:

■ Mobbing kann weitreichende Konsequenzen haben: vom Verlust des Arbeitsplatzes über Klinikaufenthalte bis hin zum Suizid. Den oft hilflosen Betroffenen und betrieblichen Interessenvertretungen geben die erfahrenen Autoren Esser und Wolmerath konkrete Anleitungen zur Problemlösung. Rechtliche sowie außerrechtliche Handlungsmöglichkeiten werden aufgezeigt, damit auch aussichtslos scheinende Fälle schrittweise gelöst werden können. **Bund-Verlag, 6. Aufl. 2005**
320 Seiten, kartoniert
EUR 14,90, Bestell-Nr. 313



Das neue 1x1 der Persönlichkeit

Seiwert, Lothar J. und Gay, Friedbert

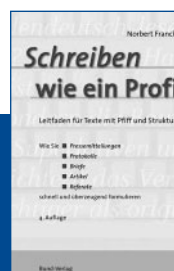
■ Der persönliche Umgang entscheidet oft über Erfolg und Misserfolg. Entdecken Sie deshalb die eigenen Stärken und lernen Sie andere Menschen besser einzuschätzen. Ob es um Kollegen, Vorgesetzte, Kunden oder den Lebenspartner geht – ›Das neue 1x1 der Persönlichkeit‹ wird Ihnen helfen, berufliche und private Beziehungen positiv zu gestalten und das eigene Leben zu bereichern. **Gräfe&Unzer, 2004, 93 Seiten, kartoniert, EUR 12,90**
Bestell-Nr. 415



Schreiben wie ein Profi

Franck, Norbert:

■ Haben Sie Schwierigkeiten, verständlich zu schreiben und Texte klar zu gliedern? ›Schreiben wie ein Profi‹ zeigt Ihnen darüber hinaus, wie Sie stilvoll und interessant formulieren können, damit Ihre Texte gerne gelesen werden. Für Artikel, Berichte, Briefe, Pressemeldungen, Protokolle, Referate u.v.m. **Bund-Verlag, 4. erg. Aufl. 2005, 207 Seiten, kartoniert**
EUR 14,90, Bestell-Nr. 122



Bestellen beim SachBuchService Kellner
Siehe Seite 69

Fortbildungen für Mitarbeitervertreterinnen und Mitarbeitervertreter 2005



Diakonische
ArbeitnehmerInnen
Initiative e.V.

- 5.–9. 9. Mobbing und Stress, Bad Zwischenahn
- 5.–9. 9. Einführung in die Mitarbeitervertretungsrechte, Bad Zwischenahn
- 26.–30. 9. Soziale Sicherung bei Ende des Arbeitsverhältnisses, Reineberg/Hüllhorst
- 26.–30. 9. Einführung in die Arbeitsvertragsrichtlinien (AVR-K), Reineberg/Hüllhorst
- 26.–30. 9. Konfliktmanagement/Mediation, Reineberg/Hüllhorst
- 10.–14. 10. EDV/ Dienstplan/ Datenschutz, Springe
- 10.–14. 10. Einführung in die Arbeitsvertragsrichtlinien AVR-K, Springe
- 7.–11. 11. Arbeitszeit/Dienstplangestaltung AVR-K, Goslar

Tagesveranstaltungen:

- 6. 10. Teilzeitbeschäftigung, geringfügig Beschäftigte, befr.Arbeitsverhältnisse, Hannover

Kosten

Wochenseminar:
630,- Euro inkl. Unterkunft
und Verpflegung
Tagesseminar: 80,- Euro

Anmeldungen und weitere Informationen:

Diakonische
ArbeitnehmerInnen
Initiative e.V. (dia e.V.)
Vogelsang 6
30 459 Hannover
Tel. 05 11.41 08 97 50
Fax. 05 11.2 34 40 61
diaev@htp-tel.de

Telefonservice 0421-77866

Abo Direktbestellung

Per Fax: 0421-704058

Arbeitsrecht und Kirche

Wir ordern hiermit Abo/s von
Arbeitsrecht & Kirche
ab der nächsten Ausgabe Nr.

A & K ist ein erforderliches Sachmittel, das auf Beschluss der MAV von der Dienststelle zur Verfügung gestellt wird. Die MAV beschließt und übergibt die ausgefüllte Bestellung dem Arbeitgeber mit der Bitte um Kenntnisnahme und Weiterleitung an den SachBuchVerlag Kellner in Bremen.

Abopreis
für 4 Ausgaben 40,- EUR.
Vierteljährliche Lieferung frei Haus. Bei Einzelbestellung 12,80 EUR pro Exemplar. Das Abo verlängert sich jeweils um ein Jahr, sofern nicht spätestens 4 Wochen nach dem Ende des Bezugszeitraums schriftlich gekündigt wurde.

Anforderung Ansichtsexemplar

Wir ordern hiermit ein kostenloses Ansichtsexemplar.

Absender:

Datum/MAV-Unterschrift:
Bitte auch in Druckbuchstaben

Zur Kenntnis genommen:
Arbeitgeber:

An den
SachBuchverlag Kellner
St.-Pauli-Deich 3

28199 Bremen



mit ver.di kämpfen

für den Erhalt der Arbeitsplätze
für einen angemessenen Lohn
für ein modernes Tarifrecht
für gute Arbeitsbedingungen

Mitglied werden bei ver.di,
in der Fachgruppe Kirchen, Diakonie
und Caritas.



Kirchen, Diakonie
und Caritas

Vereinte
Dienstleistungs-
gewerkschaft

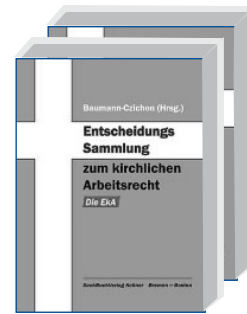
Online unter www.verdi.de oder
Hotline 0180 22 222 77 (6 Cent pro Anruf)
Montag bis Freitag: 7.00 bis 21.00 Uhr

Die Eka

EntscheidungsSammlung zum kirchlichen Arbeitsrecht

Die Auswahl bezieht sämtliche Problembereiche ein, wie Eingruppierung, Kündigung, Personalakte, befristete Arbeitsverhältnisse, Arbeitszeiten, Mitbestimmungskompetenzen der MAV und vieles mehr. Für bessere Lesbarkeit aufbereitet und übersichtlich gegliedert. Dadurch ist der schnelle Zugriff auf die bereits entschiedenen Fälle möglich. Das erleichtert ihre Arbeit spürbar und Sie haben mehr Zeit für andere Aufgaben.

In der Eka sind Entscheidungen von kirchlichen Organen und Urteile der Arbeitsgerichte zusammengefasst. Differenziert nach den verschiedensten Problemlagen. Themenorientiert, damit Sie sofort umfassend informiert sind. Sie erhalten dadurch Rechtssicherheit und können unnötige Auseinandersetzungen besser vermeiden helfen.



NR. 018 ■ BAUMANN-CZICHON (HRSG.):

Die Eka. EntscheidungsSammlung zum kirchlichen Arbeitsrecht.

Neuartiges, wichtiges Nachschlagewerk für Mitarbeitervertretungen und Personalabteilungen der verfassten Kirchen, bei Caritas und Diakonie. Gut lesbare Kurzdarstellung kirchlicher Schlichtungs- und Schiedsstellen, ergänzt durch Arbeitsgerichtsurteile. Nun mit über 230 Entscheidungen, 1.300 Seiten in 2 Ordnern, eine EL. pro Jahr. SachBuchVerlag Kellner. EUR 104,90

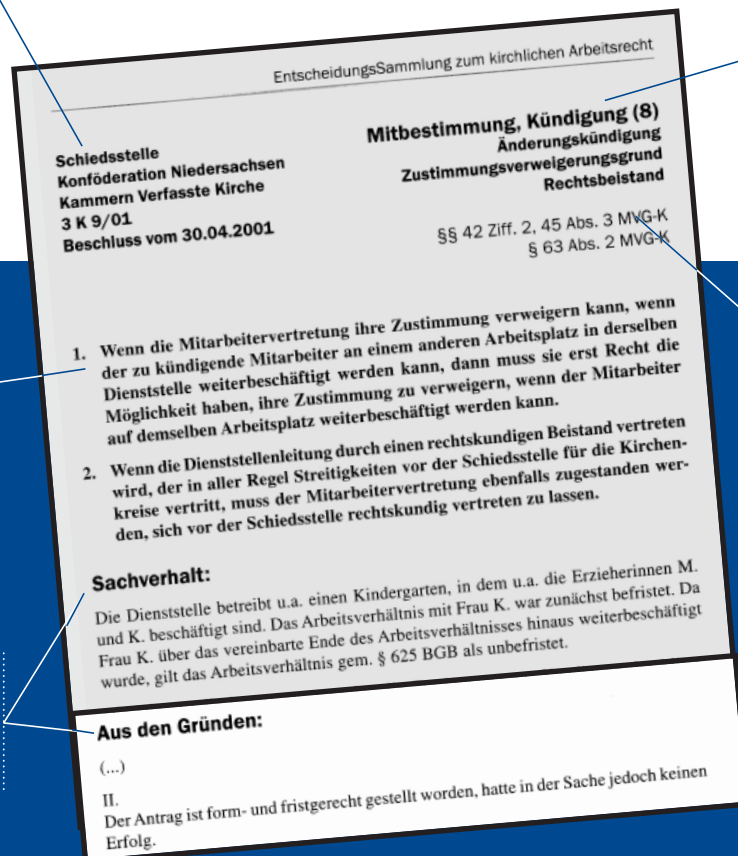
Wer hat was
wann entschieden

Haupt- und Nebensichworte
gliedern das Werk praktisch

Das Ergebnis auf
einen Blick:
Die Leitsätze

Entscheidungsgrundlage

Sachverhalt und
Gründe ergänzen
Details für Sie



Aus dem Stichwortverzeichnis:

Arbeitszeit – Bereitschaftsdienst – Dienstvereinbarung
– Dritter Weg – Eingruppierung – Informationsan-
spruch – Kündigung, verhaltensbedingte – Kündigung,
Wahlvorstand – Mitbestimmung, Einstellung –
Mitwirkung, Stellenplan – Pausengewährung –
Rechtsmittel – Rechtsweg – Schiedsstelle – Schulung –
Tarifvorbehalt – Vergütung – Wahlanfechtung

Handlich und übersichtlich gegliedert.
2 Ordner/A5, über 1.300 Seiten.
1 Ergänzungslieferung pro Jahr.
EUR 104,90.



Bestellfax siehe Seite 69