BAG v. 22.03.2018 - 6 AZR 835/16

Geltung kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts

Leitsatz
Die arbeitsvertragliche Verweisung auf kirchliche Arbeitsvertragsregelungen oder einen kirchlichen Tarifvertrag beinhaltet regelmäßig die Vereinbarung der Geltung des kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts und der auf dessen Grundlage abgeschlossenen Dienstvereinbarungen, wenn das in Bezug genommene Regelwerk von der Anwendbarkeit des kollektiven kirchlichen Arbeitsrechts ausgeht.

Gesetz(e):
§ 8 EvKiBBMAVertrGGeltG BE, § 305c BGB, § 307 Abs 1 S 2 BGB

Instanzenzug:
ArbG Berlin 14. Oktober 2015 3. November 2016

Tatbestand

1 Die Parteien streiten über einen Anspruch der Klägerin auf eine Sonderzahlung.

2 Die Beklagte ist eine Tochtereinrichtung der Diakoniewerk S gGmbH (vormals Diakonisches Werk N e.V.) und eine Einrichtung der Evangelischen Kirche Berlin-Brandenburg-schlesische Oberlausitz. Sie ist Mitglied im Diakonischen Werk Berlin-Brandenburg-schlesische Oberlausitz (DWBO).

3 Für den Bereich der Evangelischen Kirche in Deutschland (EKD) einschließlich der gliedkirchlichen Diakonischen Werke wird das Recht der Mitarbeitervertretung durch das Mitarbeitervertretungsgesetz der EKD (MVG-EKD) geregelt. § 36 MVG-EKD lautet in der Fassung des MVG-EKD vom 12. November 2013 wie in der Vorgängerfassung des MVG-EKD vom 6. November 1992 auszugsweise wie folgt:

4 Die Landessynode der Evangelischen Kirche Berlin-Brandenburg-schlesische Oberlausitz beschloss ein Kirchengesetz über die Anwendung des Mitarbeitervertretungsgesetzes der EKD in der Evangelischen Kirche Berlin-Brandenburg-schlesische Oberlausitz (MVG-AG). § 8 MVG-AG lautet in der Fassung des MVG-AG vom 16. April 2010, zuletzt geändert durch Kirchengesetz vom 4. April 2014, ebenso wie in der Vorgängerfassung des MVG-Anwendungsgesetzes vom 23. April 2005 auszugsweise wie folgt:

5 Die Klägerin ist bei der Beklagten bzw. deren Rechtsvorgängern seit dem 1. September 1981 als Erzieherin beschäftigt. In einem Arbeitsvertrag vom 14. August 2006 wurde einleitend festgehalten, dass der kirchliche Dienst durch den Auftrag zur Verkündung des Evangeliums in Wort und Tat bestimmt sei und die Mitarbeiter innerhalb ihres Aufgabenbereichs nach ihren Gaben zur Erfüllung dieses Auftrags beitragen. In § 2 dieses Arbeitsvertrags wurde vereinbart, dass auf das Arbeitsverhältnis der Tarifvertrag für kirchliche Mitarbeiter in der Evangelischen Kirche in Berlin-Brandenburg (KMT) sowie ergänzende Tarifverträge Anwendung finden. Nach § 8 des Vertrags sind Nebenabreden nur wirksam, wenn sie schriftlich vereinbart werden.

6 Unter dem 10. September 2008 unterzeichneten beide Vertragsparteien eine „Mitteilung über die Änderung der vereinbarten Rechtsgrundlagen u.a. zum Arbeitsvertrag vom 14. August 2006“. Nr. 1 dieser Mitteilung lautet wie folgt:

7 § 1 Abs. 1 TV-EKBO vom 9. Juli 2008 bestimmt, dass dieser Tarifvertrag für Arbeitsverhältnisse der im Bereich der Evangelischen Kirche Berlin-Brandenburg-schlesische Oberlausitz beschäftigten Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer der Kirchengemeinden, Kirchenkreise, kirchlichen Verbände

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

und sonstigen Körperschaften, der Landeskirche sowie deren Werke - mit Ausnahme des Diakonischen Werkes Berlin-Brandenburg-schlesische Oberlausitz e.V. - und rechtlich unselbstständigen Einrichtungen gilt.

8 Die Tarifvertragsparteien des TV-EKBO vereinbarten eine sogenannte Notlagenregelung. Diese lautet auszugsweise wie folgt:

9 § 20 TV-EKBO sieht einen mit dem Tabellenentgelt für November auszuzahlenden Anspruch auf eine Jahressonderzahlung für Mitarbeiter vor, die am 1. Dezember im Arbeitsverhältnis stehen, sofern im zweiten Kalenderhalbjahr mindestens 30 zusammenhängende Beschäftigungstage bestanden haben. Die Höhe der Jahressonderzahlung ist nach Entgeltgruppen gestaffelt und bemisst sich nach dem monatlichen Entgelt, das den Mitarbeitern in den Kalendermonaten Juli, August und September durchschnittlich gezahlt wird.

10 Mit Schreiben vom 23. September 2014 teilte die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft Dr. P der Beklagten mit, dass die wirtschaftliche Bestandsfähigkeit der Beklagten iSv. § 2 Abs. 1 der Notlagenregelung zum TV-EKBO gefährdet sei und eine wirtschaftliche Notlage iSv. § 8 Abs. 2 Buchst. b MVG-AG bestehe. Es sei absehbar, dass die Beklagte ihre Verpflichtung zur Leistung der Jahressonderzahlung an die Mitarbeiter im Monat November 2014 nicht werde erfüllen können.

11 Daraufhin schloss die Beklagte mit der bei ihr gebildeten Mitarbeitervertretung am 26. September 2014 eine „Dienstvereinbarung über eine entsprechende Anwendung der Notlagenregelung des TV EKBO i. d. F. vom 9. Juli 2008“. Diese lautet auszugsweise wie folgt:

12 Weiterhin schlossen die Beklagte und die Mitarbeitervertretung eine undatierte „Dienstvereinbarung zur Abwendung einer wirtschaftlichen Notlage“. Diese sieht folgende Regelungen vor:

13 Entsprechend der Dienstvereinbarung leistete die Beklagte für das Jahr 2014 keine Jahressonderzahlung.

14 Mit ihrer Klage vom 26. Februar 2015 hat die Klägerin die Auffassung vertreten, dass ihr Anspruch auf eine Jahressonderzahlung nach § 20 TV-EKBO durch die Dienstvereinbarung zur Abwendung einer wirtschaftlichen Notlage nicht entfallen sei. Diese Dienstvereinbarung finde auf ihr Arbeitsverhältnis keine Anwendung, weil keine Rechtsgrundlage für eine normative Wirkung bestehe und ihr Arbeitsvertrag nur auf den TV-EKBO, nicht aber auf das kirchliche Mitarbeitervertretungsrecht oder Dienstvereinbarungen verweise. Eine konkludente Inbezugnahme würde dem in § 8 des Arbeitsvertrags vom 14. August 2006 vorgesehenen Schriftformerfordernis widersprechen und sei auch nicht erfolgt. Ein entsprechender Rechtssetzungswille habe nicht bestanden. Aus der vertraglichen Inbezugnahme des TV-EKBO könne nicht auf eine Vereinbarung der Geltung von Dienstvereinbarungen geschlossen werden. Soweit der TV-EKBO Regelungen durch Dienstvereinbarungen vorsehe, handle es sich um auf den jeweiligen Regelungsgegenstand beschränkte Öffnungsklauseln.

15 Zudem sei in der Dienstvereinbarung vom 26. September 2014 auf eine entsprechende Anwendung der Notlagenregelung des TV-EKBO Bezug genommen worden. Eine Vereinbarung mit den tarifschließenden Gewerkschaften sei jedoch nicht getroffen worden. Die tarifliche Regelung in § 20 TV-EKBO könne nicht durch eine Dienstvereinbarung von Arbeitgeberseite und Mitarbeitervertretung zu Lasten der Beschäftigten abgeändert werden. § 8 MVG-AG stelle hierfür keine tragfähige Rechtsgrundlage dar. Die Synode der Landeskirche habe nicht über die erforderliche Rechtssetzungsmacht verfügt, um einen solchen Eingriff in tarifliche Rechte zu legitimieren.

16 Ohnehin seien die formellen Anforderungen an eine wirksame Dienstvereinbarung nach § 36 Abs. 2 MVG-EKD nicht gewahrt. Die Dienstvereinbarung zur Abwendung einer wirtschaftlichen Notlage sei ohne Datumsangabe unterzeichnet worden. Es sei daher unklar, ob sie vor oder nach der Fälligkeit des Anspruchs auf die Jahressonderzahlung in Kraft getreten sei. Zudem handle es

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

sich bei § 8 MVG-AG um eine Ausnahmeregelung zu § 36 MVG-EKD, so dass auf § 36 MVG-EKD hätte Bezug genommen werden müssen. Dieses Zitiergebot sei nicht erfüllt.

17 Die Höhe der Jahressonderzahlung belaufe sich für das Jahr 2014 auf 70 % der monatlichen Vergütung iHv. 3.870,44 Euro brutto, dh. auf 2.709,31 Euro brutto.

18 Die Klägerin hat beantragt,

19 Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Sie meint, der an sich bestehende Anspruch der Klägerin auf eine Jahressonderzahlung für das Jahr 2014 sei durch die gemäß § 8 MVG-AG geschlossene Dienstvereinbarung zur Abwendung einer wirtschaftlichen Notlage entfallen.

20 Als normativ geltende Regelung des kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts sei § 8 MVG-AG ebenso wie § 36 MVG-EKD auf das Arbeitsverhältnis der Klägerin anzuwenden. Die normative Geltung des Mitarbeitervertretungsrechts und der auf dessen Grundlage zustande gekommenen Dienstvereinbarungen entspreche dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht. Wegen dieses nach Art. 140 GG iVm. Art. 137 Abs. 3 WRV verfassungsmäßig gewährleisteten Rechts sehe § 118 Abs. 2 BetrVG vor, dass die Regelungen des Betriebsverfassungsgesetzes keine Anwendung auf Religionsgemeinschaften und ihre karitativen und erzieherischen Einrichtungen fänden. Das kirchliche Mitarbeitervertretungsrecht trete an die Stelle des staatlichen Betriebsverfassungsrechts. Diese Funktion könne es nur dann erfüllen, wenn die kircheneigenen Regelungen unmittelbar und zwingend für alle Beschäftigten zur Anwendung kämen. In der Konsequenz würden die auf der Grundlage des Mitarbeitervertretungsrechts ergangenen Dienstvereinbarungen sowohl zu Gunsten als auch zu Lasten der Beschäftigten gelten.

21 Zudem sei im Fall der Klägerin die Geltung des kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts jedenfalls konkludent vereinbart worden. Dies ergebe sich schon aus dem Einleitungssatz des Arbeitsvertrags vom 14. August 2006, wonach sich die Klägerin zur Erfüllung des Auftrags zur Verkündung des Evangeliums im kirchlichen Dienst verpflichtet habe. Zum kirchlichen Dienst gehöre die Beachtung und Befolgung der kirchlichen Grundsätze. Dies umfasse die Geltung des Mitarbeitervertretungsgesetzes. Die Einbeziehung des kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts sei auch der Verweisung auf den TV-EKBO zu entnehmen. Dieser gehe in zahlreichen Regelungen von der Geltung des Mitarbeitervertretungsgesetzes aus.

22 Die Klägerin habe die Zuständigkeit der Mitarbeitervertretung bislang zu keinem Zeitpunkt in Frage gestellt. Im Gegenteil habe sie darum gebeten, dass ein Mitglied der Mitarbeitervertretung bei Gesprächen im Rahmen des betrieblichen Eingliederungsmanagements teilnehme. Dies sei auch erfolgt. Ebenso habe ein Personalgespräch auf Grundlage der Dienstvereinbarung „Personalentwicklungsgespräche“ vom 20. März 2010 auf Wunsch der Klägerin unter Teilnahme eines Mitglieds der Mitarbeitervertretung stattgefunden. Die Klägerin betreibe „Rosinenpickerei“, wenn sie einerseits die Rechte aus dem Mitarbeitervertretungsrecht in Anspruch nehme, andererseits sie belastende Dienstvereinbarungen als unanwendbar auf ihr Arbeitsverhältnis ablehne.

23 Bei Abschluss der Dienstvereinbarung seien die Voraussetzungen einer Notlage gemäß § 8 MVG-AG erfüllt gewesen. Durch die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft sei festgestellt worden, dass die Leistung der Jahressonderzahlung wirtschaftlich nicht möglich gewesen sei. Der Entfall der Jahressonderzahlung für das Jahr 2014 sei daher gerechtfertigt gewesen. Es habe sich um einen verhältnismäßigen Eingriff in die Rechte der Beschäftigten gehandelt. Im Fall des Nichtabschlusses der Dienstvereinbarung wären betriebsbedingte Kündigungen erforderlich gewesen, um die Kosten den Einnahmen anzupassen. Durch die Dienstvereinbarung sei es möglich gewesen, den Beschäftigten im Gegenzug sogar einen befristeten Kündigungsschutz zu gewähren.

24 Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Landesarbeitsgericht der Klage iHv. 2.704,65 Euro brutto nebst Zinsen stattgegeben und die Berufung im Übrigen zurückgewiesen. Der Anspruch der Klägerin sei nicht entfallen. Die geringfügige Abweichung

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

von der Klageforderung ergebe sich daraus, dass die Klägerin lediglich Abrechnungen für die Monate Juli und August 2014 vorgelegt habe, aber nicht für den nach § 20 Abs. 3 Satz 1 TV-EKBO für die Ermittlung der Bemessungsgrundlage ebenfalls heranzuziehenden Monat September 2014. Es lasse sich daher nur eine Jahressonderzahlung von 2.704,65 Euro statt 2.709,31 Euro rechnerisch ermitteln. Mit der vom Landesarbeitsgericht zugelassenen Revision erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung der erstinstanzlichen Entscheidung.

Gründe

25 Die Revision ist begründet. Das Landesarbeitsgericht hat das Urteil des Arbeitsgerichts zu Unrecht teilweise abgeändert und die Beklagte zur Zahlung von 2.704,65 Euro brutto nebst Zinsen verurteilt. Die Klage ist insgesamt unbegründet, da die Klägerin keinen Anspruch auf eine Jahressonderzahlung für das Jahr 2014 hat.

26 1. Der zwischen den Parteien geschlossene Arbeitsvertrag verweist in der Fassung der Mitteilung vom 10. September 2008 auf den TV-EKBO. Zwischen den Parteien steht außer Streit, dass der Klägerin deshalb auf der Grundlage einer vertraglichen Vereinbarung eine Jahressonderzahlung für das Jahr 2014 nach § 20 TV-EKBO zustand.

27 2. Dieser Anspruch ist jedoch gemäß § 8 Abs. 1, Abs. 2 Buchst. b, Abs. 3 MVG-AG iVm. § 2 der Dienstvereinbarung zur Abwendung einer wirtschaftlichen Notlage entfallen.

28 a) Es ist allerdings umstritten, ob nach kirchengesetzlichen Regelungen geschlossene Dienstvereinbarungen eine normative Wirkung auf die Arbeitsverhältnisse der Beschäftigten entfalten oder ob es zu ihrer Wirksamkeit einer vertraglichen Inbezugnahme bedarf.

29 aa) In der Rechtsprechung ist anerkannt, dass es sich bei kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen wie den Arbeitsvertragsrichtlinien des Diakonischen Werkes der Evangelischen Kirche in Deutschland (AVR) um Allgemeine Geschäftsbedingungen handelt, welchen mangels normativer Wirkung in privatrechtlichen Arbeitsverhältnissen nur über Bezugnahmeklauseln in Arbeitsverträgen Wirkung verschafft werden kann (vgl. BAG 23. November 2017 - 6 AZR 683/16 - Rn. 12; 20. November 2012 - 1 AZR 179/11 - Rn. 107, BAGE 143, 354; 22. Februar 2012 - 4 AZR 24/10 - Rn. 18). Eine normative Wirkung besteht nicht, weil das säkulare Recht für kirchliche Arbeitsrechtsregelungen keine unmittelbare und zwingende Geltung anordnet. Es fehlt eine § 4 Abs. 1 TVG entsprechende Bestimmung (BAG 13. November 2002 - 4 AZR 73/01 - zu I 3 b bb der Gründe, BAGE 103, 353).

30 bb) Bezüglich Dienstvereinbarungen, welche auf der Grundlage des kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts geschlossen werden, hatte der Erste Senat des Bundesarbeitsgerichts ausgeführt, dass Dienstvereinbarungen nach § 38 Abs. 1 MAVO wie Betriebsvereinbarungen iSv. § 77 BetrVG unmittelbar und zwingend gelten würden, auch wenn eine entsprechende ausdrückliche kirchliche oder staatliche Regelung fehle (vgl. BAG 19. Juni 2007 - 1 AZR 340/06 - Rn. 41, BAGE 123, 121). Unter Bezug auf die Rechtsprechung bezüglich der auf dem Dritten Weg zustande gekommenen kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen hat der Zweite Senat des Bundesarbeitsgerichts später in Frage gestellt, ob sich die unmittelbare Wirkung, welche ein Kirchengesetz Dienstvereinbarungen zuerkenne, auf dem Regime staatlichen Rechts unterfallende Arbeitsverhältnisse erstrecken könne. Die Frage konnte allerdings unbeantwortet bleiben, weil eine kirchenrechtlich zulässige Dienstvereinbarung in keinem Fall zum Nachteil der Arbeitnehmer in bestehende arbeitsvertragliche Rechtspositionen eingreifen könne. Dies vermöchte selbst eine auf staatlichem Recht fußende Betriebsvereinbarung iSv. § 77 Abs. 2, Abs. 4 BetrVG nicht (BAG 29. September 2011 - 2 AZR 523/10 - Rn. 20). In einer Entscheidung vom 24. Juni 2014 hat wiederum der Erste Senat angeführt, dass es der vertraglichen Inbezugnahme einer kirchlichen Dienstvereinbarung bedürfe, weil diese anders als Betriebsvereinbarungen nicht unmittelbar für die von ihr erfassten Arbeitsverhältnisse gelte. Es fehle wie bei den kirchlichen Arbeitsrechtsregelungen an einer im säkularen Recht enthaltenen Anordnung ihrer normativen Wirkung. Sofern die Ausführungen in der Entscheidung vom 19. Juni

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

2007 (- 1 AZR 340/06 - aaO) in gegenteiliger Weise verstanden werden könnten, werde hieran nicht mehr festgehalten (BAG 24. Juni 2014 - 1 AZR 1044/12 - Rn. 12). Der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts hat die Frage der zwingenden Wirkung einer Dienstvereinbarung offengelassen (vgl. BAG 24. September 2014 - 5 AZR 611/12 - Rn. 71, BAGE 149, 144).

31 cc) Der Kirchliche Arbeitsgerichtshof der katholischen Kirche hat zu der in § 38 Abs. 2 iVm. Abs. 1 Nr. 1 MAVO (Paderborn) vorgesehenen Möglichkeit des Abschlusses ergänzender Dienstvereinbarungen entschieden, dass die auf dieser Grundlage geschlossenen Dienstvereinbarungen nicht nach § 38 Abs. 3a MAVO (Paderborn) unmittelbar und zwingend gölten (KAGH 26. April 2007 - M 04/06 - ZMV 2007, 199, 200). Sie wirkten auch nicht normativ auf die Arbeitsverhältnisse der einzelnen Beschäftigten ein, ohne dass es auf deren Zustimmung ankäme. Es handle sich vielmehr um eine im Rahmen der kirchlichen Arbeitsvertragsordnung vorgesehene Gestaltung, die individualvertraglich den Vertragsinhalt des Beschäftigungsverhältnisses bestimme.

32 dd) In der neueren Literatur werden unterschiedliche Auffassungen vertreten.

33 (1) Ein Teil der Literatur befürwortet eine normative Geltung kirchlicher Dienstvereinbarungen.

34 (a) Dies wird einerseits direkt aus den kirchengesetzlichen Regelungen in § 36 Abs. 3 MVG-EKD bzw. § 38 Abs. 3a MAVO abgeleitet, welche eine unmittelbare und zwingende Geltung kirchlicher Dienstvereinbarungen vorsehen (vgl. Andelewski in Berliner Kommentar zum MVG.EKD § 36 Rn. 36 f.; Baumann-Czichon/Gathmann/Germer Mitarbeitervertretungsgesetz der Evangelischen Kirche in Deutschland 4. Aufl. § 36 Rn. 4; Richardi Arbeitsrecht in der Kirche 7. Aufl. § 17 Rn. 18 ff., vgl. aber auch § 18 Rn. 131 und § 19 Rn. 42; Thüsing Kirchliches Arbeitsrecht S. 202; Thüsing/Mathy in Frey/Coutelle/Beyer MAVO Freiburger Kommentar zur Rahmenordnung für eine Mitarbeitervertretungsordnung Stand Januar 2017 § 38 Rn. 54 ff.). Damit solle eine einrichtungsspezifische Regelung von Arbeitsbedingungen ermöglicht werden (vgl. Mennemeyer „Dritter Weg“ und rechtliche Grenzen der Flexibilisierung des Arbeitsrechts der katholischen Kirche S. 238), soweit die kirchengesetzlichen Vorgaben dies zuließen (vgl. Jüngst in Thiel/Fuhrmann/Jüngst MAVO 7. Aufl. § 38 Rn. 40 ff.). Die Verneinung einer normativen Wirkung führe dazu, dass Dienstvereinbarungen ihre kirchengesetzlich vorgesehene Ordnungsfunktion nicht erfüllen könnten (vgl. Fey/Rehren MVG.EKD Stand August 2017 § 36 Rn. 12; Fey Anm. ZMV 2017, 227).

35 (b) Groeger (KuR 2014, 196, 202 ff.) hebt das kirchliche Selbstbestimmungsrecht als Grundlage für die kirchenrechtliche Anordnung einer normativen Wirkung von Dienstvereinbarungen hervor. Dies entspreche der verfassungsrechtlich gebotenen Offenhaltung eines eigenen kirchlichen Wegs der Mitbestimmung nach § 118 Abs. 2 BetrVG und § 112 BPersVG. Die staatliche Ordnung erhebe für den Bereich der Mitbestimmung keinen Geltungsanspruch. Wie bei der Einstellung in eine säkulare Dienststelle oder einen Betrieb rechtfertige die Eingliederung in eine kirchliche Einrichtung, dass die in ihr geltenden Dienstvereinbarungen grundsätzlich alle darin Tätigen erfassten.

36 (c) Dies entspricht im Ergebnis der Auffassung der Literaturstimmen, welche annehmen, der Staat könne den Religionsgemeinschaften keine Materie zur selbstständigen Ordnung überlassen, ohne den entsprechenden kirchlichen Regelungen die Wirksamkeit zuzuerkennen (vgl. Hahn Mitbestimmung in kirchlichen Einrichtungen S. 122; Magen NVwZ 2002, 897, 899 mwN). Zuletzt hat Joussen (RdA 2016, 320 ff.) angeführt, es existiere zwar keine Wirkungsanordnung des staatlichen Rechts, welche wie § 36 Abs. 3 MVG-EKD bzw. § 38 Abs. 3a MAVO eine unmittelbare und zwingende Wirkung von Dienstvereinbarungen auf Arbeitsverhältnisse vorsehe. Dennoch bestehe aufgrund des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts eine normative Wirkung von Dienstvereinbarungen. Die Kirchen seien nicht nur gemäß § 118 Abs. 2 BetrVG vom Betriebsverfassungsrecht befreit, sondern in spiegelbildlicher Weise auch verpflichtet, eine angemessene und effektive Mitbestimmungsregel für ihre Arbeitnehmer einzuführen. Wegen dieser Verpflichtung und weil das Sozialstaatsprinzip und die Grundrechte Mitwirkungsmöglichkeiten der Arbeitnehmer grundsätzlich in allen, dh. auch in kirchlichen Einrichtungen garantierten, sei es nicht möglich, dass die Kirchen ihre Einrichtungen

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

frei von jeglicher Mitbestimmung betrieben. Frei sei lediglich die Art und Weise der Ausgestaltung. Wenn sich die Kirchen auf der Grundlage ihres Selbstbestimmungsrechts für ein System entschieden, in dem sie den Partnern der Einrichtung eine normative Gestaltungskompetenz vergleichbar § 77 Abs. 4 BetrVG einräumten, dann sei dies ein ausreichender Geltungsgrund für die normative Wirkung der Dienstvereinbarung.

37 (d) Bezüglich des im vorliegenden Fall einschlägigen § 8 MVG-AG haben Andelewski/Eckert (NZA 2005, 662, 663 ff.) und Belling (FS 25 Jahre ARGE Arbeitsrecht im DAV S. 759, 765 ff.) die Auffassung vertreten, dass die dort vorgesehene Möglichkeit der Abbedingung tariflicher Regelungen im Fall einer wirtschaftlichen Notlage zwar einen Eingriff in die nach Art. 9 Abs. 3 GG gewährleistete Tarifautonomie darstelle, dieser aber im Rahmen der den Kirchen nach Art. 140 GG iVm. Art. 137 Abs. 3 WRV zugebilligten Selbstverwaltung wirksam sei. Dies entspreche der den Kirchen durch § 118 Abs. 2 BetrVG eröffneten Regelungskompetenz für den Bereich der kirchlichen Mitbestimmung. Da sich § 8 MVG-AG auf Fälle einer festgestellten wirtschaftlichen Notlage und damit auf existenzgefährdende Situationen beschränke, sei es gerechtfertigt, in begrenztem Umfang in die Tarifautonomie einzugreifen. Dementsprechend sei der kirchliche Gesetzgeber auch befugt, das Günstigkeitsprinzip des § 4 Abs. 3 TVG in verhältnismäßiger Weise partiell zu durchbrechen.

38 (2) Die Gegenansicht sieht keine Grundlage für eine normative Geltung kirchlicher Dienstvereinbarungen.

39 (a) Schliemann (NZA 2005, 976 ff.) hat in Erwiderung auf Andelewski/Eckert (NZA 2005, 662) zu § 8 MVG-AG die Auffassung vertreten, dass eine kirchengesetzliche Regelung in die unmittelbare und zwingende Wirkung für beiderseits Tarifgebundene (§ 4 Abs. 1, § 3 Abs. 1 TVG) nicht eingreifen könne. Kirchengesetzliche Normen könnten staatliches Recht ebenso wenig wie auf staatlichem Recht beruhende Arbeitsverträge und darin enthaltene Bezugnahmen ändern. Bediene sich die Kirche zur Regelung der Arbeitsbedingungen des säkularrechtlichen Arbeitsvertrags, so müsse sie sich insoweit auch an die säkularrechtlichen Regelungsmechanismen halten. Es bedürfe daher eines säkular wirkenden Rechtsaktes, wenn an Stelle der kraft säkularen Rechts normativ geltenden oder kraft säkularen Rechts anzuwendenden Tarifregelungen eine kirchenrechtliche Regelung anwendbar sein solle. Weder § 8 MVG-AG noch § 36 Abs. 3 MVG-EKD wirkten säkular. Als kirchengesetzliche Bestimmungen sei ihr Wirkungskreis auf kirchenrechtlich geregelte Rechtsverhältnisse beschränkt.

40 (b) Klumpp (ZAT 2017, 172 ff.) lehnt ebenfalls eine normative Wirkung kirchlicher Dienstvereinbarungen ab. Es gebe keine ausdrückliche staatliche gesetzliche Anordnung der Normativität. Eine entsprechende Anwendung von § 4 Abs. 1 TVG scheide mangels Regelungslücke und vergleichbarer Interessenlage aus. § 77 Abs. 4 BetrVG solle gemäß § 118 Abs. 2 BetrVG gerade nicht gelten. Die Funktionalität der Mitarbeitervertretung setze keine Normativität voraus, sondern könne ebenso wie die Anwendbarkeit kirchlicher Arbeitsvertragsregelungen durch eine arbeitsvertraglich begründete Geltung gewährleistet werden („Gleichlauf von Drittem Weg und Mitarbeitervertretung“).

41 (c) Auch Linck verneint eine normative Wirkung mangels säkularer Anordnung. Durch eine Dienstvereinbarung könne nicht zum Nachteil der Arbeitnehmer in bestehende arbeitsvertragliche Rechtspositionen eingegriffen werden (Schaub ArbR-HdB/Linck 17. Aufl. § 184 Rn. 16).

42 (d) Reichold (ZTR 2016, 295, 301) betont, dass aus der Kirchenautonomie noch keine generelle Rechtssetzungsbefugnis im weltlichen Bereich folge. Zu unterscheiden sei zwischen der „binnennormativen“ Wirkung im kirchlichen Rechtskreis (unmittelbare und zwingende Geltung einer kirchlichen Dienstvereinbarung in der kirchlichen Einrichtung) und der „außen-normativen“ Wirkung im Arbeitsverhältnis. Dienstvereinbarungen könnten ebenso wie Regelungen des Dritten

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

Wegs nicht ohne vertraglichen Umsetzungsakt in der weltlichen Rechtsordnung Geltung beanspruchen.

43 b) Der Meinungsstreit bezüglich der Frage, ob kirchlichen Dienstvereinbarungen eine normative Wirkung zukommt, bedarf vorliegend keiner Klärung. Die Dienstvereinbarung zur Abwendung einer wirtschaftlichen Notlage, welche gemäß § 8 MVG-AG den Entfall des Anspruchs auf die nach § 20 TV-EKBO für das Jahr 2014 geschuldete Jahressonderzahlung vorsieht, findet auf das Arbeitsverhältnis der Klägerin bereits kraft vertraglicher Inbezugnahme Anwendung.

44 aa) Die vertragliche Inbezugnahme des kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts ergibt sich aus der Inbezugnahme des TV-EKBO.

45 (1) Bei der Bezugnahmeklausel im Arbeitsvertrag vom 10. September 2008 handelt es sich um eine Allgemeine Geschäftsbedingung. Darauf lässt schon das äußere Erscheinungsbild der formularmäßigen Vertragsgestaltung schließen (vgl. BAG 25. Juni 2015 - 6 AZR 383/14 - Rn. 23, BAGE 152, 82).

46 (2) Der Inhalt Allgemeiner Geschäftsbedingungen ist nach einem objektiv-generalisierenden Maßstab zu ermitteln. Sie sind nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise verstanden werden. Dabei sind die Verständnismöglichkeiten des durchschnittlichen Vertragspartners des Verwenders zugrunde zu legen (BAG 23. März 2017 - 6 AZR 705/15 - Rn. 14). Ansatzpunkt für die Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen ist in erster Linie der Vertragswortlaut. Diese Grundsätze finden nach ständiger Rechtsprechung auch auf die Auslegung von Bezugnahmeklauseln auf kirchliche Regelungswerke wie Arbeitsvertragsrichtlinien Anwendung (vgl. BAG 22. Juli 2010 - 6 AZR 847/07 - Rn. 12, BAGE 135, 163; 10. Dezember 2008 - 4 AZR 801/07 - Rn. 17, BAGE 129, 1). Bei der Auslegung einer solchen Bezugnahmeklausel ist von der allgemeinen Funktion von Verweisungsklauseln im kirchlichen Arbeitsverhältnis auszugehen. Diese sind grundsätzlich dahin auszulegen, dass sie dem kirchlichen Arbeitsrecht im privatrechtlichen Arbeitsverhältnis umfassend Geltung verschaffen (vgl. BAG 16. Februar 2012 - 6 AZR 573/10 - Rn. 29 mwN, BAGE 141, 16). Typischerweise liegt es im Interesse beider Vertragsparteien, dass das kirchliche Arbeitsrecht durch eine dynamische Bezugnahmeklausel in seiner jeweiligen Fassung zur Anwendung gebracht wird (vgl. BAG 23. November 2017 - 6 AZR 683/16 - Rn. 12; 28. Juni 2012 - 6 AZR 217/11 - Rn. 44 ff., BAGE 142, 247).

47 (3) Dies gilt auch bezüglich der Anwendbarkeit des kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts und der auf dessen Grundlage geschlossenen Dienstvereinbarungen. Dabei kann eine Inbezugnahme der kollektiven Regelungen des kirchlichen Arbeitsrechts durch eine ausdrückliche vertragliche Absprache oder durch eine Kettenverweisung erfolgen (vgl. Wiszkocsill ZMV 2017, 78, 80). Bei Letzterer verweist der Arbeitsvertrag auf eine kirchliche Arbeitsrechtsregelung oder auf einen kirchlichen Tarifvertrag, wobei dieses Bezugnahmeobjekt seinerseits auf nach dem kirchlichen Mitarbeitervertretungsrecht geschlossene Dienstvereinbarungen verweist oder auf andere Weise die Anwendbarkeit des kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts voraussetzt. Eine solche Kettenverweisung ist regelmäßig weder überraschend iSd. § 305c BGB noch gemäß § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB intransparent. Sie entspricht vielmehr dem erkennbaren Ziel der Sicherung der Funktionalität der Mitarbeitervertretung (vgl. Klumpp ZAT 2017, 172, 178). Erklärt sich ein Arbeitnehmer mit der Geltung eines spezifisch kirchlichen Regelwerks einverstanden, welches von der Anwendbarkeit des Mitarbeitervertretungsrechts ausgeht, muss ihm klar sein, dass der kirchliche Arbeitgeber mit der Vertragsgestaltung entsprechend seiner kirchenrechtlichen Verpflichtung auch das Mitarbeitervertretungsrecht zur Anwendung bringen will. Dies entspricht der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts, wonach ein Arbeitnehmer, der einen Arbeitsvertrag mit einem kirchlichen Arbeitgeber schließt, davon auszugehen hat, dass sein Arbeitgeber das spezifisch kirchliche Vertragsrecht in seiner jeweiligen Fassung zum Gegenstand des Arbeitsverhältnisses machen und damit idR kir-

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

chenrechtlichen Geboten genügen will (BAG 28. Juni 2012 - 6 AZR 217/11 - Rn. 40, BAGE 142, 247). Die bei Vertragsschluss geltenden kirchengesetzlichen Mitarbeitervertretungsregelungen und Dienstvereinbarungen sind für den Arbeitnehmer auch hinreichend bestimmbar (vgl. zu diesem Erfordernis: BAG 19. November 2015 - 6 AZR 581/14 - Rn. 25 mwN; 18. März 2015 - 7 AZR 272/13 - Rn. 39). Die Möglichkeit ihrer Änderung bzw. des erstmaligen Abschlusses zB einer Dienstvereinbarung bewirkt nicht die Intransparenz einer dynamischen Kettenverweisung, sondern entspricht der Zukunftsgerichtetheit des Arbeitsverhältnisses (vgl. BAG 24. September 2008 - 6 AZR 76/07 - Rn. 31, BAGE 128, 73).

48 (4) Eine solche dynamische Kettenverweisung ist hier vorgenommen worden. Die Inbezugnahme des TV-EKBO im Arbeitsvertrag vom 10. September 2008 erstreckt sich entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts auf das Mitarbeitervertretungsrecht und die auf dessen Grundlage abgeschlossenen Dienstvereinbarungen, weil der TV-EKBO die Beteiligung der Mitarbeitervertretung voraussetzt.

49 (a) So sieht § 6 Abs. 7 Satz 1 TV-EKBO vor, dass durch Dienstvereinbarung ein wöchentlicher Arbeitszeitkorridor von bis zu 45 Stunden eingerichtet werden kann. Zudem kann nach § 6 Abs. 8 Satz 1 TV-EKBO durch Dienstvereinbarung in der Zeit von 06:00 bis 20:00 Uhr eine tägliche Rahmenzeit von bis zu zwölf Stunden eingeführt werden. Hinsichtlich des Bereitschaftsdienstentgelts können Faktorisierungsregelungen in einer einvernehmlichen Dienstvereinbarung getroffen werden (§ 8 Abs. 6 Satz 9 TV-EKBO). Bezüglich der in § 9 Abs. 1 TV-EKBO getroffenen Regelungen zu Bereitschaftszeiten bedarf es einer einvernehmlichen Dienstvereinbarung nach § 9 Abs. 2 TV-EKBO. Nach § 10 Abs. 1 Satz 1 TV-EKBO kann durch Dienstvereinbarung ein Arbeitszeitkonto eingerichtet werden. Die Ausgestaltung dieses Arbeitszeitkontos wird ebenfalls durch Dienstvereinbarung geregelt (vgl. § 10 Abs. 2 ff. TV-EKBO). Bei Konflikten hinsichtlich der Verlängerung von Stufenlaufzeiten ist nach § 17 Abs. 2 Satz 4 TV-EKBO eine Kommission zuständig, deren Mitglieder gemäß § 17 Abs. 2 Satz 5 TV-EKBO je zur Hälfte vom Arbeitgeber und von der Mitarbeitervertretung benannt werden.

50 (b) Diese Regelungen machen deutlich, dass der TV-EKBO die Ausgestaltung des Arbeitsverhältnisses auch den Dienststellenleitungen und den nach dem Mitarbeitervertretungsgesetz gebildeten Mitarbeitervertretungen überlässt. Mit den Öffnungsklauseln sieht der TV-EKBO ein ausdifferenziertes kollektives Regelungssystem vor. Dies spricht dafür, dass mit der Inbezugnahme des TV-EKBO auch die Anwendbarkeit des kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts vereinbart wird. Insbesondere die kollektiven Regelungen zur Arbeitszeit könnten ihre Wirkung nicht wie vorgesehen entfalten, wenn es Beschäftigte gäbe, auf deren Arbeitsverhältnis nur der TV-EKBO, nicht aber die kirchlichen Dienstvereinbarungen Anwendung fänden. Für diese Beschäftigten müsste die Arbeitszeit durch den Arbeitgeber im Rahmen des Weisungsrechts festgelegt werden, wobei ggf. individuelle Umstände berücksichtigt werden müssten (zur Leistungsbestimmung nach billigem Ermessen vgl. BAG 18. Oktober 2017 - 10 AZR 330/16 - Rn. 45 ff.). Diese Einzelfallbetrachtung soll im Sinne einer die Interessen aller Beteiligten wahrenden Arbeitsorganisation durch die kollektiven Regelungen jedoch soweit wie möglich unterbleiben. Auch wenn diese Regelungen ausschließlich auf die Arbeitszeit bezogen Gestaltungsmöglichkeiten eröffnen, wird dadurch belegt, dass der TV-EKBO die Beteiligung der Mitarbeitervertretung voraussetzt.

51 (c) Wegen des für Allgemeine Geschäftsbedingungen geltenden objektiven Auslegungsmaßstabs ist es entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts ohne Belang, ob eine der Parteien bei Vertragsschluss von der normativen Geltung der kirchlichen Dienstvereinbarungen ausging und deshalb mangels Veranlassung keine Willenserklärung bezüglich einer vertraglichen Inbezugnahme abgegeben hat. Beide Parteien haben ihren Willen zur Anwendbarkeit des TV-EKBO erklärt. Aus objektiver Sicht war darin aus den genannten Gründen das Einverständnis mit der Geltung der kirchlichen Dienstvereinbarungen enthalten. Eine Abgrenzung von Wissens- und Willenserklärung ist daher nicht veranlasst. Für die Annahme der (konkludenten) Inbezugnahme bedarf es auch we-

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

der eines Rückgriffs auf den Eingangssatz des Arbeitsvertrags vom 14. August 2006 noch auf die von der Klägerin gewünschte Teilnahme von Mitgliedern der Mitarbeitervertretung bei bestimmten Personalgesprächen.

52 (d) Die Schriftformklausel in § 8 des Arbeitsvertrags vom 14. August 2006 steht der Inbezugnahme des Mitarbeitervertretungsrechts und der Dienstvereinbarungen durch den Vertrag vom 10. September 2008 nicht entgegen. Die „Mitteilung“ vom 10. September 2008 genügt diesem Schriftformgebot und verweist - wie dargelegt - nicht nur auf den TV-EKBO, sondern damit zugleich auf das Mitarbeitervertretungsrecht.

53 bb) Die Geltung des kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts und der nach dessen Maßgaben abgeschlossenen Dienstvereinbarungen wäre zudem auch bei Verneinung einer konkludenten Inbezugnahme anzunehmen. Der Arbeitsvertrag vom 10. Dezember 2008 wäre dann bezogen auf das kollektive kirchliche Arbeitsrecht lückenhaft. Im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung wäre die Lücke dahingehend zu schließen, dass die Geltung des kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts im Sinne einer Bezugnahme als vereinbart anzusehen wäre.

54 (1) Weist ein vorformulierter Vertrag unter Zugrundelegung des Regelungskonzepts der Parteien eine Lücke auf, die geschlossen werden muss, um den Regelungsplan der Parteien zu verwirklichen, und beruht eine solche Lücke - wie hier - nicht auf AGB-rechtlichen Einbeziehungs- oder Inhaltskontrollschranken, ist nach allgemeiner Meinung eine ergänzende Vertragsauslegung zulässig. Die ergänzende Auslegung hat unter Zugrundelegung eines objektiv-generalisierenden Maßstabs zu erfolgen, der nicht am Willen und den Interessen der konkret beteiligten Parteien, sondern der typischerweise beteiligten Verkehrskreise ausgerichtet sein muss. Die Vertragsergänzung muss für den betroffenen Vertragstyp als allgemeine Lösung eines stets wiederkehrenden Interessengegensatzes angemessen sein. Maßgeblich ist, was die Parteien bei einer angemessenen Abwägung ihrer Interessen nach Treu und Glauben als redliche Parteien vereinbart hätten (BAG 21. November 2017 - 9 AZR 141/17 - Rn. 35; 25. Juni 2015 - 6 AZR 383/14 - Rn. 39 mwN, BAGE 152, 82). Zunächst ist hierfür an den Vertrag selbst anzuknüpfen, denn die in ihm enthaltenen Regelungen und Wertungen und ihr Sinn und Zweck sind Ausgangspunkt der Vertragsergänzung. Soweit irgend möglich, sind danach die Lücken im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung in der Weise auszufüllen, dass die Grundzüge des konkreten Vertrags „zu Ende gedacht“ werden (BAG 21. Februar 2017 - 3 AZR 297/15 - Rn. 49, BAGE 158, 154; ebenso zur Lückenhaftigkeit eines kirchlichen Arbeitsvertrags BAG 28. Juni 2012 - 6 AZR 217/11 - Rn. 60, BAGE 142, 247).

55 (2) Die Vertragsparteien hätten hier bei Kenntnis der Lückenhaftigkeit ihres Arbeitsvertrags die Geltung des kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts und der nach dessen Maßgaben abgeschlossenen Dienstvereinbarungen vereinbart. Dies hätte der kirchengesetzlichen Verpflichtung der Arbeitgeberseite als kirchlicher Einrichtung und ihrem Interesse an einer einheitlichen Anwendung des kollektiven Rechts entsprochen (vgl. § 16 MVG-AG, § 1 MVG-EKD). Die Arbeitnehmerseite hatte wiederum ein Interesse, von der Mitarbeitervertretung zB in den von § 42 MVG-EKD angeführten Fällen der Mitbestimmung repräsentiert zu werden. Zudem ist jeder Arbeitnehmer in eine Dienststelle eingebunden und damit von den Regelungen der Dienstvereinbarungen jedenfalls in organisatorischer Hinsicht betroffen. Beide Vertragsparteien hätten daher bei typisierender Betrachtung angesichts der Eingehung eines kirchlichen Arbeitsverhältnisses die Geltung des kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts vereinbart.

56 3. Der Anspruch der Klägerin auf die Jahressonderzahlung für das Jahr 2014 ist nach § 2 der Dienstvereinbarung zur Abwendung einer wirtschaftlichen Notlage entfallen. Die Regelung ist wirksam. Die Dienstvereinbarung entspricht den kirchenrechtlichen Vorgaben und verstößt nicht gegen staatliches Recht.

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

57 a) Das Landesarbeitsgericht hat rechtsfehlerfrei erkannt, dass die formellen Wirksamkeitsvoraussetzungen des kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts erfüllt sind.

58 aa) Das Schriftformerfordernis des § 36 Abs. 2 MVG-EKD wurde gewahrt. Die Dienstvereinbarung trägt die Unterschriften von Vertretern der Geschäftsführung, der Mitarbeitervertretung und der Gesamtmitarbeitervertretung. Eine Datumsangabe verlangt § 36 Abs. 2 MVG-EKD nicht. Da dieselben Parteien am 26. September 2014 die Dienstvereinbarung über eine entsprechende Anwendung der Notlagenregelung des TV-EKBO abgeschlossen haben und diese Dienstvereinbarung im Einleitungssatz der Dienstvereinbarung zur Abwendung einer wirtschaftlichen Notlage in Bezug genommen wird, kann zudem davon ausgegangen werden, dass beide Dienstvereinbarungen zeitgleich oder zeitnah abgeschlossen wurden. Offensichtlich wollten die Parteien der Dienstvereinbarungen mangels finanzieller Mittel einen Anspruch der Beschäftigten auf die Jahressonderzahlung noch vor dessen Fälligkeit „im November“ verhindern.

59 bb) Für das von der Klägerin angenommene Zitiergebot bezüglich § 36 MVG-EKD besteht keine Rechtsgrundlage. Weder § 36 MVG-EKD noch § 8 MVG-AG sehen ein solches vor. Zudem wäre es erfüllt, da die Dienstvereinbarung zur Abwendung einer wirtschaftlichen Notlage als Grundlage ausdrücklich § 8 MVG-AG anführt und in dieser Norm auf § 36 Abs. 1 MVG-EKD Bezug genommen wird.

60 b) Die Parteien der Dienstvereinbarung zur Abwendung einer wirtschaftlichen Notlage waren sowohl nach staatlichem als auch nach kirchlichem Recht befugt, den einzelvertraglich iVm. § 20 TV-EKBO begründeten Anspruch der Klägerin auf eine Jahressonderzahlung für das Jahr 2014 entfallen zu lassen.

61 aa) § 20 TV-EKBO kommt keine zwingende Geltung iSd. § 4 Abs. 1 TVG zu. Die Beklagte ist Mitglied im Diakonischen Werk Berlin-Brandenburg-schlesische Oberlausitz. Für dieses ist der Geltungsbereich des TV-EKBO gemäß § 1 Abs. 1 TV-EKBO nicht eröffnet. Schon deshalb besteht kein Konflikt mit der nach Art. 9 Abs. 3 GG gewährleisteten Tarifautonomie. Es bedarf daher keiner Entscheidung, ob ein tariflicher Anspruch bei normativer Geltung des TV-EKBO im Fall einer wirtschaftlichen Notlage nur nach den speziellen Vorgaben der tariflichen Notlagenregelung durch die Tarifvertragsparteien abbedungen oder vermindert werden könnte. Bei einer außerhalb des Geltungsbereichs des TV-EKBO vertraglich vereinbarten Anwendbarkeit des TV-EKBO greift die tarifliche Notlagenregelung nicht ein, da sie nach ihrem § 1 nur auf den Geltungsbereich des TV-EKBO Anwendung findet.

62 bb) Die Dienstvereinbarung zur Abwendung einer wirtschaftlichen Notlage entspricht den kirchenrechtlichen Vorgaben.

63 (1) Eine § 77 Abs. 3 BetrVG vergleichbare Regelungssperre besteht kirchenrechtlich nicht. Der Tarifvorbehalt des § 36 Abs. 1 MVG-EKD wurde durch die Spezialregelung in § 8 MVG-AG für den Fall einer wirtschaftlichen Notlage abgeändert. Die Landessynode der Evangelischen Kirche Berlin-Brandenburg-schlesische Oberlausitz war hierzu gemäß § 64 Abs. 1 MVG-EKD vom 12. November 2013 befugt (zur Abweichungsbefugnis der Gliedkirchen vgl. Richardi Arbeitsrecht in der Kirche 7. Aufl. § 19 Rn. 8 ff.). Demnach können die Gliedkirchen in den Übernahmebestimmungen regeln, dass Maßnahmen abweichend vom MVG-EKD weiterhin der Mitbestimmung unterliegen, soweit Regelungen der Gliedkirchen dies bisher vorsahen. Die Regelung des § 8 MVG-AG galt bereits bezüglich der Vorgängerfassung des MVG-EKD vom 12. November 2013.

64 (2) Die Voraussetzungen für die Regelung von Arbeitsentgelten nach § 8 Abs. 1 MVG-AG sind erfüllt. Demnach gilt § 36 Abs. 1 Satz 3 MVG-EKD mit der Maßgabe, dass Arbeitsentgelte und sonstige Arbeitsbedingungen Gegenstand einer Dienstvereinbarung sein können, wenn eine wirtschaftliche Notlage iSv. § 8 Abs. 2 MVG-AG vorliegt. Dies ist hier der Fall. Das Landesarbeitsgericht hat rechtsfehlerfrei festgestellt, dass die in § 8 Abs. 1 iVm. Abs. 2 Buchst. b MVG-AG vorausgesetzte wirtschaftliche Notlage bestand, da die Beklagte als diakonische Einrichtung ausweislich der Stel-

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

lungnahme der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft vom 23. September 2014 prognostizierbar nicht in der Lage war, die Jahressonderzahlung für das Jahr 2014 aus den ihr zur Verfügung stehenden Mitteln zu leisten. Die Wirtschaftsprüfungsgesellschaft ist als übereinstimmend vorgeschlagen iSd. § 8 Abs. 2 Buchst. b MVG-AG anzusehen. Sie hat in ihrem Schreiben vom 23. September 2014 einleitend angeführt, dass die Geschäftsleitung und die Mitarbeitervertretung um eine Auskunft bezüglich des Vorliegens einer wirtschaftlichen Notlage iSd. § 8 Abs. 2 Buchst. b MVG-AG gebeten hätten. Die Partner der Dienstvereinbarung nahmen auf die Feststellung der Wirtschaftsprüfungsgesellschaft in der Dienstvereinbarung ausdrücklich Bezug.

65 c) Die Dienstvereinbarung zur Abwendung einer wirtschaftlichen Notlage hält als Vertragsbestandteil auch einer Inhaltskontrolle nach §§ 305 ff. BGB stand. Hierbei gelten dieselben Grundsätze, wie sie auch bei der Inbezugnahme von kirchlichen Arbeitsvertragsregelungen angewendet werden.

66 aa) Kirchliche Arbeitsvertragsregelungen und ihre Änderungen und Ergänzungen gelten nach § 310 Abs. 3 Nr. 1 BGB als vom Arbeitgeber gestellte Allgemeine Geschäftsbedingungen und unterliegen einer Inhaltskontrolle gemäß §§ 305 ff. BGB. Bei dieser Kontrolle ist als im Arbeitsrecht geltende Besonderheit (§ 310 Abs. 4 Satz 2 BGB) jedoch angemessen zu berücksichtigen, dass das Verfahren des Dritten Wegs mit paritätischer Besetzung der Arbeitsrechtlichen Kommission und Weisungsungebundenheit ihrer Mitglieder gewährleistet, dass die Arbeitgeberseite nicht einseitig ihre Interessen durchsetzen kann. Die Berücksichtigung dieser Besonderheit bewirkt, dass so zustande gekommene kirchliche Arbeitsvertragsregelungen grundsätzlich wie Tarifverträge nur daraufhin zu untersuchen sind, ob sie gegen die Verfassung, gegen anderes höherrangiges zwingendes Recht oder die guten Sitten verstoßen (BAG 4. August 2016 - 6 AZR 129/15 - Rn. 26 mwN).

67 bb) Sind wie hier kirchliche Dienstvereinbarungen aufgrund formularmäßiger vertraglicher Inbezugnahme anzuwenden, handelt es sich ebenfalls um Allgemeine Geschäftsbedingungen. Ebenso wie kirchliche Arbeitsvertragsregelungen sind sie nur auf ihre Vereinbarkeit mit der Verfassung, anderem höherrangigen zwingendem Recht oder den guten Sitten zu überprüfen. Ihr Zustandekommen nach den Regelungen des kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts stellt eine dies rechtfertigende Besonderheit iSd. § 310 Abs. 4 Satz 2 BGB dar. Das kirchliche Mitarbeitervertretungsrecht ist mit anderen kirchlichen Regelungen der arbeitsvertraglichen Beziehung verzahnt. Letztlich stellt das kirchliche Arbeitsrecht mit seinen individualvertraglichen und kollektivrechtlichen Regelungen eine Einheit dar. Dies spricht dafür, bei der Inhaltskontrolle der Dienstvereinbarungen gemäß §§ 305 ff. BGB denselben Maßstab wie für kirchliche Arbeitsvertragsregelungen anzulegen.

68 cc) Die Dienstvereinbarung zur Abwendung einer wirtschaftlichen Notlage hält diesem Prüfungsmaßstab stand. Sie verstößt weder gegen höherrangiges Recht noch gegen die guten Sitten. Die Dienstvereinbarung begegnet der objektiv festgestellten wirtschaftlichen Notlage mit einem verhältnismäßigen Eingriff in die Vergütungsansprüche der Beschäftigten. Im Gegenzug wurden betriebsbedingte Kündigungen für die Dauer der Geltung der Dienstvereinbarung ausgeschlossen. Dies ist nicht zu beanstanden.

69 4. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1, § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO.

Auf diese Entscheidung wird Bezug genommen in folgenden Gerichtsentscheidungen:
BAG 11.7.2019 - 6 AZR 40/17
BAG 15.11.2018 - 6 AZR 240/17
BAG 11.7.2018 - 4 AZR 370/17
BAG 21.6.2018 - 6 AZR 38/17
BAG 24.5.2018 - 6 AZR 308/17

Fundstelle(n):

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

BB 2018 S. 1651 Nr. 29
NJW 2018 S. 10 Nr. 30
NWB AAAAG-87545

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.