

# Inhaltsverzeichnis

<b>Vorwort</b> .....	<b>13</b>
<b>Einleitung</b> .....	<b>14</b>
<b>1. Kapitel</b>	
<b>Herkunft der Bezugnahmeklauseln und Anwendbarkeit im kirchlichen Arbeitsrecht</b> .....	<b>18</b>
<b>A. Einleitung</b> .....	<b>18</b>
<b>B. Bezugnahmeklauseln als Instrument des weltlichen Arbeitsrechts</b> .....	<b>18</b>
I. Kodifikation in der Tarifvertragsverordnung der Weimarer Republik .....	18
II. Keine Normierung im säkularen Tarifvertragsgesetz.....	19
III. Bezugnahmeklauseln als anerkanntes Rechtsinstitut.....	20
IV. Bezugnahmeklauseln als schuldrechtliche Abrede ohne normative Wirkung.....	20
V. Keine Unzulässigkeit aus dem Spannungsverhältnis der Bezugnahmeklauseln .....	21
<b>C. Anwendbarkeit weltlicher Grundsätze der Bezugnahmeklauseln im kirchlichen Arbeitsrecht</b> .....	<b>23</b>
I. Das Selbstbestimmungsrecht als tragende Säule privatrechtlich begründeter Arbeitsverhältnisse im kirchlichen Arbeitsrecht.....	23
II. Privatrechtliche Arbeitsverhältnisse im kirchlichen Arbeitsrecht als Anknüpfungspunkt der Bezugnahmeklauseln .....	26
III. Leitgedanke der Dienstgemeinschaft auch bei privatrechtlich begründeten Arbeitsverhältnissen .....	28
IV. Erweiterung des kirchlichen Arbeitsrechts – Zuordnung kirchlicher Einrichtungen .....	32
1. Säkulare Zuordnungsvoraussetzungen.....	33
2. Kircheninterne Zuordnungsvoraussetzungen.....	34
a) Katholische Kirche .....	35
b) Evangelische Kirche .....	36
c) Ökumenische Einrichtungen und Organisationen .....	38
V. Fazit .....	38
<b>2. Kapitel</b>	
<b>Bezugnahmeobjekte im kirchlichen Arbeitsrecht</b> .....	<b>39</b>
<b>A. Einleitung</b> .....	<b>39</b>
<b>B. Betriebliche Mitbestimmung</b> .....	<b>39</b>
<b>C. Überbetriebliche Mitbestimmung</b> .....	<b>41</b>
I. Der „Dritte Weg“ .....	43
II. Der „Zweite Weg“ .....	45
III. Anwendung des „Zweiten und Dritten Weges“ im kirchlichen Arbeitsrecht .....	46
<b>D. Notwendigkeit der Bezugnahme im kirchlichen Arbeitsrecht</b> .....	<b>47</b>
I. Rechtsgehalt des „Zweiten Weges“ .....	47
1. Tarifvertrag Diakonie Niedersachsen .....	48
2. Tarifvertrag Evangelische Kirche Berlin-Brandenburg-schlesische Oberlausitz.....	49
3. Sonderfall: Tarifvertrag Nordelbische Kirche.....	50
4. Fazit .....	53

II.	Rechtsgehalt des „Dritten Weges“ .....	54
1.	Auffassung der Rechtsprechung zur Rechtsnormqualität der Arbeitsbedingungen des „Dritten Weges“ .....	55
a)	BAG vom 06.11.1996 .....	56
b)	BAG vom 20.03.2002 .....	56
c)	BAG vom 08.06.2005 .....	58
d)	BAG vom 17.11.2005 .....	59
e)	Zusammenfassung der Rechtsprechung .....	59
2.	Literaturmeinungen zum Rechtsgehalt des „Dritten Weges“ .....	60
a)	Öffentlich-rechtlicher Ansatz .....	60
b)	Privatrechtlicher Ansatz .....	60
3.	Stellungnahme zum Rechtsgehalt des „Dritten Weges“ .....	61
a)	Stellungnahme zu den Literaturansichten .....	61
b)	Stellungnahme zur Auffassung in der Rechtsprechung .....	64
4.	Fazit .....	65

### 3. Kapitel

<b>Bezugnahme Klauseln im kirchlichen Arbeitsrecht .....</b>	<b>66</b>
<b>A. Beispiele: Bezugnahme Klauseln in kirchlichen Arbeitsverträgen .....</b>	<b>66</b>
<b>B. Dienstvertragliche Vereinbarung als Ausgangspunkt der Bezugnahme Klauseln .....</b>	<b>67</b>
<b>C. Grundlegende Typologie von Bezugnahme Klauseln .....</b>	<b>68</b>
I. Sachlicher Umfang .....	69
1. Verpflichtung zur verbindlichen Wirkung der Regelungen des „Zweiten und Dritten Weges“ .....	70
2. Auswirkung auf den sachlichen Umfang .....	71
II. Grad der Dynamik: Statische oder dynamische Bezugnahme .....	72
1. Statische Bezugnahme Klausel .....	72
2. Dynamische Bezugnahme Klausel .....	73
a) Kleine dynamische Bezugnahme Klausel .....	73
b) Große dynamische Bezugnahme Klausel .....	74
3. Tendenz zur Verwendung kleiner dynamischer Bezugnahme Klauseln .....	75
<b>D. Wirkung kirchlicher Bezugnahme Klauseln .....</b>	<b>76</b>
I. Deklaratorische oder konstitutive Wirkung .....	76
II. Wirkung der Bezugnahme bei Verweis auf AVR des „Dritten Weges“ .....	76
1. „Teil-konstitutive“ Wirkung bei dynamischer Verweisung .....	77
2. Ablehnung einer „teil-konstitutiven“ Wirkung .....	78
III. Wirkung der Bezugnahme bei Verweis auf Regelungen des „Zweiten Weges“ .....	79
IV. Wirkung einer kollektivrechtlichen Bezugnahme .....	81
V. Fazit .....	82
<b>E. Auslegung kirchlicher Bezugnahme Klauseln .....</b>	<b>82</b>
I. Differenzierung zwischen Bezugnahme Klausel und Bezugnahme Objekt .....	83
II. Auslegung der Bezugnahme Klauseln .....	83
1. Kanon der Vertragsauslegung bei Bezugnahme Klauseln .....	83
2. Ergänzende Auslegung von Bezugnahme Klauseln .....	84
III. Auslegung der Bezugnahme Objekte .....	84
1. Auslegung kirchlicher Tarifverträge .....	85
2. Auslegung AVR .....	86
IV. Fazit .....	87

<b>F. Bezugnahme auf Tarifwerke des öffentlichen Dienstes .....</b>	<b>87</b>
I. Einordnung der Tarifverträge des öffentlichen Dienstes	
im kirchlichen Arbeitsrecht.....	89
II. Individualvertragliche Auswirkungen durch Wechsel von BAT auf TVöD ....	90
III. Kollektivrechtliche Bezugnahme auf Tarifwerke	
des öffentlichen Dienstes .....	92
<b>G. Bezugnahme auf tarifdispositive Vorschriften</b>	
<b>des staatlichen Arbeitsrechts.....</b>	<b>93</b>
I. Ausgangslage .....	93
II. Kirchenklauseln in staatlichen Arbeitsgesetzen .....	93
III. Anwendbarkeit der weltlichen Öffnungsklauseln	
im kirchlichen Arbeitsrecht.....	94
IV. Tarifdispositive Vorschriften bei Bezugnahme auf Tarifverträge	
des öffentlichen Dienstes .....	96

#### 4. Kapitel

##### Inhaltskontrolle von Bezugnahmeklauseln

<b>in kirchlichen Dienstverträgen.....</b>	<b>98</b>
<b>A. Einleitung .....</b>	<b>98</b>
<b>B. Inhaltskontrolle der Bezugnahmeobjekte .....</b>	<b>98</b>
I. Inhaltskontrolle kirchlicher Tarifverträge.....	98
1. Ausgangslage.....	98
2. Materielle Richtigkeitsgewähr kirchlicher Tarifverträge.....	99
3. Reichweite der Bereichsausnahme bei Bezugnahme .....	100
II. Inhaltskontrolle AVR .....	101
1. AVR des „Dritten Weges“ als AGB .....	102
a) Rechtsprechung .....	102
aa) 4. Senat des BAG.....	102
bb) 6. Senat des BAG.....	104
cc) Senat des BAG.....	105
b) Literatur .....	105
c) Stellungnahme.....	106
d) Fazit.....	108
2. Ausschluss der Inhaltskontrolle .....	109
a) Ausschluss nach § 310 Abs. 4 S. 1 BGB (analog).....	110
b) Ausschluss nach § 310 Abs. 4 S. 2 BGB .....	112
c) Billigkeitskontrolle des 4. Senats des BAG .....	113
3. Fazit .....	113
<b>C. Inhaltskontrolle der Bezugnahmeklauseln .....</b>	<b>114</b>
I. Kirchliche Bezugnahmeklauseln als AGB .....	114
1. Anwendbarkeit .....	114
2. Voraussetzungen nach § 305 Abs. 1 BGB .....	114
3. Auslegung von Bezugnahmeklauseln als AGB .....	115
4. Bezugnahmeklausel als überraschende Klausel .....	115
5. Zweifel bei der Auslegung .....	118
II. Reichweite der Inhaltskontrolle kirchlicher Bezugnahmeklauseln .....	119
1. Bezugnahmeklauseln auf Tarifverträge des „Zweiten Weges“ .....	119
2. Bezugnahmeklauseln auf AVR des „Dritten Weges“ .....	121
a) Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts.....	122
aa) Eingeschränkte Inhaltskontrolle kirchlicher Bezugnahmeklauseln.....	122
(1) Urteil des 4. Senats vom 10.12.2008 .....	123

(2) Urteil des 4. Senats vom 18.11.2009.....	124
(3) Urteil des 4. Senats vom 21.11.2012.....	124
bb) Uneingeschränkte Inhaltskontrolle kirchlicher Bezugnahmeklauseln ...	125
(1) Urteile des 6. Senats vom 22.07.2010.....	125
(2) Urteil des 6. Senats vom 28.06.2012.....	126
(3) Urteil des 3. Senats vom 14.07.2015.....	126
b) Literatur.....	127
c) Stellungnahme.....	128
d) Uneingeschränkte Inhaltskontrolle bei dynamischer Verweisung.....	129
aa) Kein unzulässiger Änderungsvorbehalt bei Beschlüssen der Arbeitsrechtlichen Kommission.....	130
bb) Änderungsvorbehalt und Letztentscheidungsrecht .....	131
(1) Letztentscheidungsrecht im engeren Sinne .....	131
(2) Letztentscheidungsrecht im weiteren Sinne .....	133
e) Fazit.....	134

## 5. Kapitel

<b>Reichweite kirchlicher Bezugnahmeklauseln .....</b>	<b>135</b>
<b>A. Einleitung.....</b>	<b>135</b>
<b>B. Kirchenrechtliche Verfahrensordnungen des „Dritten Weges“ .....</b>	<b>136</b>
I. Keine normative Wirkung.....	136
II. Geltung durch individualvertragliche Bezugnahmeklauseln .....	136
1. Praktische Relevanz.....	137
2. Die Rechtsprechung des BAG .....	138
3. Zusammenfassung der Rechtsprechung .....	139
4. Reaktionen in der Literatur zur Rechtsprechung des BAG .....	140
5. Stellungnahme .....	141
<b>C. Dienstvereinbarungen.....</b>	<b>142</b>
I. Normative Wirkung kirchlicher Dienstvereinbarungen.....	144
1. Kircheneigene Regelungen zum Rechtsgehalt von Dienstvereinbarungen .....	144
2. Auffassung der Rechtsprechung zur normativen Wirkung von Dienstvereinbarungen.....	145
a) Urteil des 1. Senats vom 19.06.2007.....	145
b) Urteil des 2. Senats vom 29.09.2011.....	146
c) Urteil des 1. Senats vom 24.06.2014.....	147
d) Urteil des 5. Senats vom 24.09.2014.....	148
e) Urteil des LAG Berlin-Brandenburg vom 03.11.2016 .....	148
f) Zusammenfassung der Rechtsprechung zur normativen Wirkung der Dienstvereinbarungen.....	149
3. Literaturansichten zur normativen Wirkung von Dienstvereinbarungen.....	150
a) Differenzierung zwischen einer inner- und außerkirchlichen Wirkung .....	150
aa) Literaturmeinung.....	150
bb) Beurteilung .....	151
b) Normative Wirkung durch Pflicht zum Erlass kirchlicher Mitarbeitervertretungsordnungen .....	153
aa) Literaturmeinung.....	153
bb) Beurteilung .....	155
c) Betriebliche Eingliederung als Legitimationsgrundlage.....	156
aa) Literaturmeinung.....	156
bb) Beurteilung .....	157
d) Normative Wirkung kraft kirchengesetzlicher Anordnung.....	158
aa) Literaturmeinung 1 .....	158
bb) Literaturmeinung 2 .....	158

cc) Beurteilung .....	159
e) Differenzierung nach „Art“ der Dienstvereinbarung .....	159
aa) Literaturmeinung .....	159
bb) Beurteilung .....	160
f) Keine normative Wirkung kirchlicher Dienstvereinbarungen.....	161
aa) Literaturmeinung .....	161
bb) Beurteilung .....	161
4. Abschließende Stellungnahme zum Rechtsgehalt kirchlicher Dienstvereinbarungen .....	162
5. Ergebnis und Auswirkung auf Bezugnahmeklauseln.....	162
<b>II. Individualvertragliche Geltung der Dienstvereinbarungen durch Bezugnahmeklauseln.....</b>	<b>163</b>
1. Bezugnahmeklauseln mit Anhaltspunkt im Wortlaut auf Dienstvereinbarungen .....	164
2. Bezugnahmeklauseln ohne Anhaltspunkt im Wortlaut auf Dienstvereinbarungen .....	166
a) Konkludente Vereinbarung einer Bezugnahme auf Dienstvereinbarungen..	166
b) Auslegung der Bezugnahmeklauseln.....	168
aa) Allgemeine Auslegung .....	168
bb) Ergänzende Auslegung .....	169
3. Wirkung der Bezugnahmeklauseln auf Dienstvereinbarungen.....	172
<b>III. Ergebnis: Dienstvereinbarungen und Bezugnahme .....</b>	<b>173</b>
<b>D. Fazit zur Reichweite der Bezugnahmeklauseln.....</b>	<b>174</b>

## 6. Kapitel

### Die Rolle der Bezugnahmeklausel beim Systemwechsel

<b>durch Betriebsübergang .....</b>	<b>175</b>
<b>A. Einleitung .....</b>	<b>175</b>
<b>B. Relevanz der Thematik .....</b>	<b>176</b>
<b>C. Kirchliche Spannungsfelder als Gründe für zahlreiche     Betriebsübergänge .....</b>	<b>178</b>
I. Wettbewerbsdruck durch Privatisierung .....	178
II. Globalisierung als Spannungsfeld .....	180
III. Gesellschaftliches Spannungsverhältnis.....	181
IV. Fazit .....	183
<b>D. Die Rolle der Rechtsprechung.....</b>	<b>184</b>
<b>E. Der staatliche Normenbestand beim Betriebsübergang.....</b>	<b>185</b>
I. § 613a BGB – Struktur der arbeitsrechtlichen Grundlage beim Betriebsübergang .....	185
II. Erweiterung des Anwendungsbereichs nach § 324 UmwG.....	188
III. Voraussetzung und Abgrenzung des Betriebsübergangs nach § 613a BGB.....	189
IV. Anwendbarkeit des § 613a BGB im kirchlichen Arbeitsrecht .....	190
<b>F. Einordnung der Bezugnahmeklausel im Gefüge des § 613a BGB .....</b>	<b>192</b>
I. Bezugnahme auf kirchliche Tarifverträge .....	193
1. Herkömmliche Einordnung.....	193
2. Neue Einordnung der Bezugnahmeklausel im Gefüge des § 613a Abs. 1 BGB erforderlich? .....	194
a) Ausgangspunkt: Art. 3 Abs. 1 und 3 RL 2001/23/EG .....	194
b) Die Rechtsprechung des EuGH zur Einordnung der Bezugnahmeklauseln ...	195
c) Zusammenfassung der Rechtsprechung.....	197

d) Reaktionen auf die Rechtsprechung des EuGH .....	197
3. Stellungnahme .....	198
4. Zwischenergebnis .....	200
II. Bezugnahme auf AVR des „Dritten Weges“ .....	201
1. Auslegung .....	202
a) Wortlautauslegung .....	202
b) Richtlinienkonforme Auslegung .....	202
2. Analogie .....	204
a) Literatur .....	205
b) Stellungnahme .....	206
3. Zwischenergebnis .....	206
III. Bezugnahme auf Dienstvereinbarungen .....	207
1. Auslegung .....	207
2. Analogie .....	208
a) Planwidrige Regelungslücke .....	208
b) Vergleichbare Interessenlage .....	209
3. Zwischenergebnis .....	210
IV. Fazit .....	211
<b>G. Weitergeltungsproblematik kleiner dynamischer Bezugnahme-</b>	
<b>klauseln beim Betriebsübergang von einem kirchlichen</b>	
<b>auf einen weltlichen Rechtsträger .....</b>	<b>212</b>
I. Besonderheiten bei der Weitergeltung von in Bezug genommenen	
Dienstvereinbarungen .....	213
II. Weitergeltung einer kleinen dynamischen Bezugnahme auf	
Arbeitsbedingungen des „Zweiten und Dritten Weges“ .....	214
1. Ausgangspunkt .....	215
2. Ende der Dynamik durch Auslegung der Bezugnahmeklauseln als	
Gleichstellungsabrede .....	217
a) Auslegung dynamischer Bezugnahmeklauseln als Gleichstellungsabrede .....	217
aa) Rechtsfolgen der Gleichstellungsabrede beim Betriebsübergang .....	219
bb) Kritik an der Auslegung als Gleichstellungsabrede .....	221
b) Rechtsprechungswandel .....	222
aa) Rechtsfolgen einer unbedingt zeitdynamischen Verweisung .....	223
bb) Zusammenfassung .....	224
c) Übertragbarkeit der Auslegung als Gleichstellungsabrede .....	225
aa) Kirchlicher Tarifvertrag als Bezugnahmeobjekt .....	225
bb) AVR des „Dritten Weges“ als Bezugnahmeobjekt .....	226
cc) Zwischenergebnis .....	228
3. Ende der Dynamik durch Verlust der kirchlichen Zuordnung .....	229
a) Bezugnahmeklausel auf AVR des „Dritten Weges“ .....	229
aa) Eintritt einer auflösenden Bedingung .....	230
(1) Zunehmende Befürwortung einer auflösenden Bedingung .....	231
(2) Dennoch: Keine auflösende Bedingung .....	233
bb) Störung der Geschäftsgrundlage .....	236
b) Bezugnahme auf Tarifverträge des „Zweiten Weges“ .....	237
c) Fazit .....	239
4. Einfluss der europäischen Rechtsprechung auf die Dynamik .....	239
a) Urteil Werhof .....	240
b) Urteil Alemo-Herron .....	242
aa) Sachverhalt .....	242
bb) Die Entscheidung des EuGH .....	243
cc) Beurteilung des Urteils Alemo-Herron .....	244

dd) Auswirkungen des Urteils Alemo-Herron auf die nationale Rechtsprechung .....	246
ee) Die Reaktion des 4. Senats des BAG: Vorabentscheidungsverfahren ...	247
(1) Sachverhalt der Ausgangsverfahren .....	247
(2) Vorabentscheidungsfragen des BAG .....	248
(3) Begründung des BAG .....	249
c) Urteil Asklepios .....	251
aa) Beurteilung des Urteils Asklepios .....	252
bb) Auswirkungen auf die Rechtsprechung des BAG .....	254
d) Übertragbarkeit auf das kirchliche Arbeitsrecht .....	255
aa) Bezugnahmeklausel auf AVR des „Dritten Weges“ .....	256
bb) Bezugnahme auf Tarifverträge des „Zweiten Weges“ .....	259
e) Fazit .....	260
III. Ergebnis zur Weitergeltung kleiner dynamischer Bezugnahmeklauseln beim Betriebsübergang .....	260
<b>Zusammenfassung der Ergebnisse .....</b>	<b>262</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>266</b>
<b>CURRICULUM VITAE .....</b>	<b>282</b>