

Rechtsanwalt Dr. Christian Sailer, Marktheidenfeld

Eine „ewige Rente“ für die Kirche?

Diese Frage warf eine Verfassungsbeschwerde auf, die sich gegen einen inzwischen 60 Jahre währenden Verfassungsverstoß wandte, der auf Kosten der Steuerzahler zu milliardenschweren Zuwendungen an die beiden großen Kirchen führt und zugleich andere Religionsgesellschaften benachteiligt. Die Rede ist von Staatsleistungen, die gem. Art.140 GG/138 Abs.1 WRV längst „abzulösen“ gewesen wären. Dass dies nicht geschehen ist, rügte die Privatschule einer neuen Religionsgemeinschaft. Die Verfassungsbeschwerde wurde nicht zur Entscheidung angenommen.¹ Aber man weiß wieder einmal nicht, warum. Fehlte es nur an der unmittelbaren Rechtsbetroffenheit der Beschwerdeführerin? Was wäre, wenn eine der benachteiligten Religionsgesellschaften selbst das Unterlassen des Gesetzgebers rügen würde? Oder ist die Zeit immer noch nicht reif, das verfassungsrechtliche Jahrhundertproblem der staatlichen Kirchenfinanzierung endlich anzugehen? Der nachfolgende Beitrag will die Diskussion des Themas erneut anstoßen.

I. Einleitung

Im Gegensatz zu der auf Mitgliedsbeiträge beschränkten Finanzierungsmöglichkeit privatrechtlicher Religionsgesellschaften verfügen die 27 katholischen Diözesen und 23 evangelischen Landeskirchen über eine Vielfalt staatlicher Zuwendungen: für Priesterseminare und theologische Fakultäten, für die Besoldung von Bischöfen und Prälaten, für den Religionsunterricht in staatlichen Schulen, für Militär- und Polizeiseelsorge, für die Unterhaltung von Kirchengebäuden und Denkmalschutz, für Bildungs- und Sozialeinrichtungen und vieles andere mehr. Hinzu kommen zahlreiche Steuer- und Gebührenbefreiungen, die den Kirchen als solchen gesetzlich eingeräumt sind.²

¹ Beschl.vom 24.8.2010 – 2 BvR 671/10

² vgl. zum Ganzen bspw. Czermak, Religions- und Weltanschauungsrecht, 2008, S.192 f.; Droege, Staatsleistungen an Religionsgemeinschaften im säkularen Kultur- und Sozialstaat, 2004, S.90 ff; Hammer, Steuer- und Gebührenbefreiungen der Kirchen in Listl/Pierson, Hdb.d.Stskirchenrechts, Bd.1, S.1065 ff; Frerk, Finanzen und Vermögen der Kirchen in Deutschland, 2002, S.136 ff. Die detaillierteste Darstellung ist die von Frerk, der die Zahlen aus den staatlichen Haushaltsplänen anführt und für das Jahr 2000 zusammenfassend (auf S.405) zu dem

Zu diesen staatlichen Zuwendungen gehören auch die in Art.138 Abs.1 WRV genannten Staatsleistungen, die bei Inkrafttreten der Verfassung (11.8.1919) „auf Gesetz, Vertrag oder besonderen Rechtstiteln“ beruhten und „abzulösen“ sind. Sie waren ursprünglich als Ausgleich für die Säkularisation von Kirchengut landesrechtlich entstanden, sind wiederkehrender Natur und umfassen auch Steuer- und Abgabebefreiungen der Kirchen.³

II. Alte und neue Staatsleistungen

Der Gesamtumfang der Altleistungen ist, soweit ersichtlich, bis heute nirgends systematisch zusammengestellt.⁴

1. Er lässt sich nur dadurch ermitteln, dass die jeweiligen Leistungen, die gegenwärtig an die Kirchen erbracht werden, auf ihre Rechtsgründe untersucht werden. Dabei stößt man zum einen auf ausdrückliche Fortschreibungen früherer Leistungspflichten. Zum anderen stellt man fest, dass die Schwierigkeiten, den genauen Bestand kirchlicher Ansprüche aus der Zeit vor Inkrafttreten der Weimarer Reichsverfassung zu ermitteln, dazu geführt haben, dass die Bundesländer den Weg einer einvernehmlichen Konsolidierung und Überführung der bestehenden Staatsleistungen an Bistümer und Landeskirchen in vertraglich vereinbarte pauschalierte Geldleistungen gewählt haben, die den ursprünglichen Rechtsgrund vielfach gar nicht mehr erkennen lassen. So heißt es z.B. im Evangelischen Kirchenvertrag Sachsen vom 24.3.1994⁵: „Der Freistaat zahlt zur Abgeltung der Ansprüche der Kirche aus Staatsleistungen einen jährlichen Gesamtbetrag ... Die Höhe der Zahlung ... beträgt für das Jahr

Ergebnis kommt, dass den Kirchen ca. 17 Mrd. DM Kirchensteuer, ca. 16,5 Mrd. DM direkte Staatszuwendungen zufließen (wobei ein geringer Teil davon auch kommunale Zuwendungen sind) und Steuerbefreiungen in Höhe von ca. 5,2 Mrd. DM (auf S.98) zugute kommen.

³ Vgl. Jarass/Pieroth, GG, 10.Aufl., Rdnr.1 zu Art. 140/Art.138 WRV; BVerfGE 19, 13 – zu den Steuerbefreiungen; Isensee in Listl/Pierson, Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd.1, S.1025 f.

⁴ Vgl. zu den vertraglichen Altlasten als Übersicht – anhand der durch Verträge pauschalierten Leistungen - z.B. Brauns, Staatsleistungen an die Kirchen und ihre Ablösung, 1970, S.66, Fn.10; ferner (zur Kategorisierung der einzelnen Leistungen) Isensee in Listl/Pierson, a.a.O., S.1021 ff; zu den gesetzlichen Staatsleistungen in Form von Steuer- und Abgabebefreiungen vgl. Hammer in Listl/Pierson, Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd.1, S.1067 ff

⁵ Als Gesetz bekannt gemacht im GVBl 1994, S.1252

1993: 25 Millionen DM.“ Und im Vertrag des Landes Brandenburg mit dem Heiligen Stuhl vom 12.11.2003⁶ wird festgelegt: „Das Land zahlt der katholischen Kirche anstelle früher geleisteter Zahlungen für Zwecke des Kirchenregiments, der Pfarrerbesoldung und -versorgung sowie anstelle anderer, früher auf Gesetz, Vertrag oder besonderen Rechtstiteln beruhender Zahlungen einen Gesamtzuschuss. Die Gesamtleistung beträgt jährlich eine Million Euro ... nach fünf Jahren werden die Vertragsparteien eine Erhöhung des Betrages ... prüfen.“⁷

2. Im Bundesland Bayern stellt sich die Aufdeckung der Wurzeln heutiger Staatsleistungen beispielsweise wie folgt dar: Im Konkordat von 1817⁸ übernahm das Königreich Bayern in Art.IV den Unterhalt für die Erzbischöfe und Bischöfe und einer Reihe anderer Kirchenoberen (Pröbste, Dechanten etc.) sowie die Dotationen für die bischöfliche Priesterseminare. Auch die Bereitstellung von Gebäuden und Wohnungen für die Kirchenoberen wurde vom Staat übernommen. Durch das Konkordat von 1924⁹ werden in Art.10 „die vermögensrechtlichen Verpflichtungen, die im Konkordat von 1817 festgelegt sind“, durch eine neue Vereinbarung „ersetzt“, in der die Altleistungen im Wesentlichen fortgeschrieben, den wirtschaftlichen Verhältnissen angepasst und abgerundet werden. Die Fassung des Konkordats von 1988¹⁰ übernimmt dann das Konkordat von 1924 und unterliegt somit im Wesentlichen derselben rechtlichen Zuordnung wie dieses: Es handelt sich um eine weitere Fortschreibung von Altleistungen i.S.v.Art.138 Abs.1 Satz 1 GG. Dasselbe gilt für alle späteren Konkordate und Kirchenverträge anderer Bundesländer, vor allem in der Zeit nach 1949, soweit sie an altrechtliche Leistungspflichten anknüpften.¹¹

⁶ Als Gesetz bekannt gemacht im GVBl 2004, S.223

⁷ Vgl. zu diesen pauschalierten Leistungsverpflichtungen auch Droege, a.a.O., S.98, der dazu ergänzend feststellt: „Durch Auswertung der Haushaltspläne der Bundesländer lässt sich nach den Haushaltsansätzen für das entsprechende Gebiet der alten Bundesrepublik im Jahr 1998 ein Anwachsen der pauschalen Staatsleistungen auf 638,6 Mio. (~ 326,51 Mio. €), unter Berücksichtigung auch der neuen Bundesländer gar auf 775,6 Mio. DM (~ 396,56 €) jährlich ausweisen. Auch den Staatsleistungen, die von marginaler Bedeutung angesichts des Engagement des modernen Kultur- und Sozialstaats zu sein scheinen, ist somit ein vielfach unterschätztes dynamisches Potential zu eigen.“

⁸ Als Gesetz bekannt gemacht im Gesetzblatt des Königreichs Bayern vom 22.7.1818

⁹ Als Gesetz bekannt gemacht im GVBl 1925, S.53

¹⁰ Als Gesetz bekannt gemacht im GVBl 1988, S.241

¹¹ So auch Unruh, Religionsverfassungsrecht, 2009, Rdnr.520, der zu Verträgen mit „einer bereinigten Zusammenfassung bestehender und vor 1919 begründeter staatlicher Verpflichtungen“ feststellt: „Die vertragliche Vereinfachung bewirkt demnach keinen Wechsel der Legitimationsgrundlage, sondern allein einen Gewinn an

3. Im Gegensatz zur katholischen Kirche erfolgte im Bereich der evangelischen Landeskirchen die Bündelung und Pauschalierung alter Alimentationspflichten des Staates seit Ende des 19. Jahrhunderts zunächst durch gesetzliche Rechtstitel, wie zum Beispiel das preußische Gesetz „über das Diensteinkommen der evangelischen und katholischen Pfarrer“ vom 2.7.1898¹². Erst nachdem die Landeskirchen im Zuge der Auflösung des landesherrlichen Kirchenregiments durch die Weimarer Reichsverfassung eigenständige Institutionen geworden waren, begannen die einzelnen Länder aus Gründen der Parität, auch mit der evangelischen Seite Kirchenverträge zu schließen. Zum Beispiel den Bayerischen Kirchenvertrag vom 15.11.1924¹³, der dem Konkordat mit der katholischen Kirche vom 29.3.1924¹⁴ auf dem Fuße folgte und ebenso wie das Konkordat bis in die heutige Zeit vielfach novelliert und neuen Entwicklungen angepasst wurde.¹⁵

Entsprechendes gilt für die Fortentwicklung der vielfältigen Steuer- und Abgabebefreiungen der Kirchen. Soweit sie wiederkehrende Steuer- und Abgabenlasten betreffen, erweisen sie sich als Alimentierung der Kirchen im altrechtlichen Sinn.¹⁶

III. Das Verbot der Fortschreibung und Neubegründung von Staatsleistungen

Allerdings stellt sich die Frage, ob die - vertraglichen oder gesetzlichen - Fortschreibungen der Altlasten nach 1919 überhaupt wirksam zustande kommen konnten. Zwar hindert die Ablösungspflicht des Art.138 WRV den Staat nach allgemeiner Meinung nicht grundsätzlich, neue Staatsleistungen zugunsten von Religionsgesellschaften zu begründen - die dann eben einer eigenen Legitimation durch die Weimarer Rechtsverfassung bzw. das Grundgesetz und die darin vorgesehenen oder zugelassenen In-

Rechtsklarheit durch Pauschalierung.“

¹² GS, S.155, 260

¹³ Vgl. oben Fn.9

¹⁴ Vgl. oben Fn.9

¹⁵ Vgl.z.G. Droege, a.a.O., S.204 f.; Unruh, a.a.O., Rdnr.329

¹⁶ Vgl. hierzu auch Hammer in Listl/Pierson, a.a.O., S.1067 ff, der nach Aufzählung und Beschreibung der diversen kirchlichen Steuerprivilegien abschließend konstatiert: „Die Befreiung der Kirchen von verschiedenen Steuern, die der Staat den Kirchen gewährt, ist letztlich Ausfluss und Ausgleich für frühere Säkularisationen zu Lasten der Kirchen.“

teraktionen zwischen Staat und Kirche bedürfen (z.B. Religionsunterricht, Anstaltseelsorge, Sozialeinrichtungen etc.).¹⁷ Etwas anderes gilt aber für Leistungen, die zu Staatsleistungen des Art.138 WRV gehören. Diese Leistungen, sei es in Form von Zahlungen oder Befreiungen von Steuerlasten, sollen nach dem ausdrücklichen Verfassungsgebot „abgelöst“ werden, um das dadurch begründete enge Verhältnis zwischen Staat und Kirche abzuwickeln bzw. aufzulösen. Damit erscheint es unvereinbar, die Fortschreibung der alten Dauerschuldverhältnisse oder Steuervergünstigungen mit dem Hinweis zu rechtfertigen, dass ja auch heute der Staat neue Verpflichtungen gegenüber den Kirchen eingehen könne.¹⁸ Unvereinbar mit der Ablösungspflicht sind nicht nur Fortschreibungen, sondern auch Neubegründungen staatlicher Verbindlichkeiten oder Vergünstigungen wie sie in den alten Leistungstiteln enthalten waren.¹⁹

IV. Der Umfang der Ablösungspflicht

1. Auch wenn man dem Verdikt der Verfassungswidrigkeit der Fortschreibung oder Neubegründung alter Staatsleistungen nicht folgt, unterliegen sie jedenfalls der Ablösungspflicht. Andernfalls könnte der Gesetzgeber oder der Staat als Vertragsschließender das verfassungsrechtliche Ablösungsgebot aushebeln, denn dieses verlangt die Entflechtung finanzieller Verbindungen zwischen Staat und Kirche, soweit sie nicht durch

¹⁷ Vgl. hierzu Droege, a.a.O., S.258 ff; Jeand'heur/ Koriotoh, Grundzüge des Staatskirchenrechts, 2000, Rdnr.347: „Deutlich zu unterscheiden sind die Staatsleistungen des Art.138 Abs.1 WRV von Subventionen und sonstigen Leistungen, die Religionsgemeinschaften beispielsweise im Bereich der gemeinsamen Angelegenheiten (kirchliche Krankenhäuser, Beratungsstellen etc.) gewährt werden: Diese haben ihren Grund im gegenwärtigen öffentlichen Interesse und dienen der Erfüllung einer sozialen Funktion.“

¹⁸ So auch Morlok in Dreier, Grundgesetz, Bd.3, 2. Aufl., 2008, Rdnr.22 zu Art.140 WRV; Magen in Umbach/Clemens, Grundgesetz, Bd.2, 2002, Rdnr.127 zu Art.140 WRV: „Dauerhafte Rentenzahlungen würden die Zuwendungen nur auf eine andere Rechtsgrundlage stellen, aber die historisch überkommene Finanzierung der Religionsgemeinschaften nicht beenden. Dies widerspräche Art.138 I WRV wie dem staatskirchenrechtlichen Umfeld des Grundgesetzes, und zwar nicht deshalb, weil eine Subventionierung von Religionsgemeinschaften unzulässig wäre ..., sondern, weil Staatsleistungen historisch begründete Ausnahmen von den Geboten von Parität und Neutralität sind, die nur bis zur Ablösung gerechtfertigt sind, aber nicht auf Dauer gestellt werden dürfen.“; ebenso Czermak, DÖV, 2004, S.113; Sailer, ZRP, 2001, 84.

¹⁹ Vgl. statt aller Droege, a.a.O., S.256, der nach einer umfassenden Analyse zusammenfassend feststellt, „dass das Ablösungsgebot des Art.138 Abs.1 WRV i.V.m.Art.140 GG das Rechtsinstitut der Staatsleistung, die auf der vorsäkularen Identität staatlicher und religionsgemeindlicher Zwecke beruht, liquidiert. Art.138 Abs.1 WRV stellt damit die Neubegründung von Staatsleistungen unter den Vorbehalt ihrer Legitimation durch säkulare, aus der Verfassung zu gewinnende Zwecksetzungen des heutigen Verfassungsstaates. Wird diesem Vorbehalt nicht entsprochen, sind neu begründete Leistungspflichten des Staates mit Art.138 Abs.1 WRV i.V.m.Art.140 GG unvereinbar und damit verfassungswidrig.“

säkulare Zwecke im Rahmen der heute geltenden Verfassung legitimierbar sind.²⁰

Von diesem umfassenden Ablösungsgebot sind neben allen Steuer- und Abgabenbefreiungen altrechtlicher Herkunft alle Konkordate und alle Kirchenverträge betroffen, soweit sie den Kirchen Zuwendungen oder Vergünstigungen gewähren, die nicht aus dem Kulturstaatsauftrag des Grundgesetzes resultieren, sondern die Kirche um ihrer selbst willen fördern, was insbesondere für die Besoldung des Kirchenpersonals, die Finanzierung der Priester- und Pfarrerausbildung und andere speziell kirchliche Belange gilt.²¹

2. Dass Art.140 GG/138 WRV in Abs.1 S.2 den bindenden Auftrag an den Bundesgesetzgeber enthält, die „Grundsätze“ aufzustellen, nach denen die Landesgesetzgebung altrechtliche Staatsleistungen abzulösen hat, ist allgemeine Meinung.²² Der Auftrag ist auch hinreichend bestimmt. Der Bundesgesetzgeber muss überhaupt tätig werden und er muss Grundsätze aufstellen, die die Ablösung der alten Staatsleistungen zum Ziel haben. Insofern bleibt ihm selbstverständlich gesetzgeberisches Ermessen, das jedoch nicht zur Unbestimmtheit des Auftrags selbst führt. Der Auftrag lautet, dieses gesetzgeberische Ermessen auszuüben.

V. Grundrechtsverletzungen

Die Unterlassung der in Art.138 Abs.1 S.1 vorgesehenen Regelung der Ablösungsgrundsätze berührt den Schutzbereich der Grundrechte nicht-kirchlicher Religionsgemeinschaften aus Art.4, Art.12 und Art.3 GG.

²⁰ Soweit es um Fortschreibungen geht, stellt auch Isensee, a.a.O., S.1050 fest: „Das Ablösungsrecht ist auch gegenüber solchen Leistungsbeziehungen noch nicht verbraucht, die bereits vertraglich erneuert worden sind.“ Soweit es um Neubegründungen geht, vgl. erneut Droegge, a.a.O., S.248, der sich die von Carl Israel bereits in den 1920-iger Jahren vertretene Auffassung zu eigen macht, wonach Art.138 Abs.1 WRV den Grundsatz enthalte, dass öffentliche Mittel für kirchliche Zwecke nicht mehr aufgewendet werden dürfen – es sei denn, es handle sich um Zwecke, die zugleich im staatlichen Interesse liegen.

²¹ Neben den oben bereits erwähnten Verträgen von Sachsen und Brandenburg, sieht z.B. Art.16 des Vertrags zwischen dem Land Niedersachsen und der Evangelisch-lutherischen Landeskirche vom 14.4.1955, der Dotationen „für kirchenregimentliche Zwecke“ und „Zuschüsse für Zwecke der Pfarrerbesoldung und –versorgung“ vor; er wurde zum Modell für die Verträge mit Schleswig-Holstein (1957), Hessen (1960) und Rheinland-Pfalz (1962) (Czermak, a.a.O., Rdnr. 320).

²² Vgl. bspw. Magen, a.a.O., 127 zu Art.140; Koriath in Maunz-Dürig, Grundgesetz, Rdnr.10 zu Art.140; Jarass/Pieroth, a.a.O., Rdnr.1 zu Art.140

1. „Unter der Geltung des Grundgesetzes ist der Grundrechtsschutz nicht auf Eingriffe im herkömmlichen Sinne begrenzt, sondern auf faktische und mittelbare Beeinträchtigungen ausgedehnt worden.“²³

Solche Beeinträchtigungen wurden in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts unter anderem in Wettbewerbsverhältnissen und bei Subventionen bedeutsam, die auf die Konkurrenzverhältnisse einwirkten. Das dort betroffene Grundrecht war jeweils Art.12 GG, das zwar nicht vor Konkurrenz schützt, aber beeinträchtigt wird, wenn eine Wettbewerbsveränderung und Konkurrenz Nachteile „im Zusammenhang mit staatlicher Planung und der Verteilung staatlicher Mittel“ stehen.²⁴ Dabei geht das Bundesverfassungsgericht davon aus, dass das Grundrecht der Berufsfreiheit „das Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit im Bereich der individuellen Leistung und Existenzhaltung konkretisiert“. Nichts anderes gilt für das Grundrecht aus Art.4 GG, das die freie Entfaltung der Persönlichkeit im religiösen Bereich garantiert, und zwar nicht nur für natürliche Personen, sondern auch für Vereinigungen. Geschützt wird „sowohl die innere Freiheit, zu glauben oder nicht zu glauben als auch die äußere Freiheit, den Glauben zu manifestieren, zu bekennen und zu verbreiten“²⁵.

Ähnlich wie bei einem Unternehmer der Schutzbereich der Berufsfreiheit aus Art.12 Abs.1 GG berührt wird und gegebenenfalls verletzt sein kann, wenn der Staat dem Konkurrenten durch Subventionen einen Vorteil im Wettbewerb verschafft, kommt im Verhältnis zwischen Religionsgemeinschaften und ihren Einrichtungen eine Beeinträchtigung und möglicherweise eine Verletzung des Grundrechts aus Art.4 in Betracht, wenn bestimmte Religionsgemeinschaften eine besondere staatliche Förderung erfahren, die anderen vorenthalten wird. Letztere haben im „Wettbewerb der Religionen“ von vornherein eine schlechtere

²³ BVerfGE 105, 303

²⁴ So BVerfG vom 17.8.2004 – 1 BvR 378/00, NJW 2005, 274, wo das Gericht den niedergelassenen Vertragsärzten die Befugnis einräumte, Entscheidungen zugunsten der Krankenhausärzte anzufechten; ferner BVerfGE 110, 288, wo das Gericht den „Schutzbereich des Art.12 Abs.1 GG ... dann berührt“ sieht, „wenn Normen, die zwar die Berufstätigkeit selbst unberührt lassen, aber Rahmenbedingungen der Berufsausübung verändern, infolge ihrer Gestaltung in einem engen Zusammenhang mit der Ausübung eines Berufs stehen und objektiv eine berufsregelnde Tendenz haben.

²⁵ BVerfGE 69, 33 f.; 32, 106

Position. Zwar garantiert Art.4 GG ebenso wenig wie Art.12 GG den Schutz vor Konkurrenz. Das hinderte jedoch im Fall des Art.12 GG das Bundesverfassungsgericht nicht daran, den Schutzbereich dieses Grundrechts dann als beeinträchtigt anzusehen, wenn sich die Rahmenbedingungen der Berufsausübung durch Maßnahmen änderten, die „in einem engen Zusammenhang mit der Ausübung eines Berufs stehen und objektiv eine berufsregelnde Tendenz haben“²⁶. Auf Art.4 GG übertragen bedeutet dies: Die Staatsleistungen gem. Art.138 Abs.1 WRV gehören zu den vom Staat geschaffenen Rahmenbedingungen der Religionsausübung. Ihre Abschaffung oder ihre Fortexistenz berührt deshalb bei nicht-kirchlichen Religionsgemeinschaften deren Grundrecht aus Art.4 GG.

2. Diese Abhängigkeit der Religionsausübung nicht-kirchlicher Religionsgemeinschaften von der Handhabung der Regelung des Art.138 WRV weist auf eine weitere Grundrechtsbetroffenheit hin. Sie ergibt sich daraus, dass die Weimarer Kirchenartikel über Art.140 GG generell die Ausübung des Grundrechts aus Art.4 GG prägen bzw. spezielle Ausprägungen der Religionsfreiheit enthalten: Z.B. Art.136 Abs.1 und 2, wo religiöse Gleichheitsrechte gewährleistet sind; oder Art.136 Abs.3 und Abs.4, wo das Recht, die religiöse Überzeugung zu verschweigen, und das Recht von religiösen Veranstaltungen gewährleistet sind; oder Art.137 Abs.5 S.2, wo privatrechtlichen Religionsgesellschaften die Erlangung des Status einer öffentlich-rechtlichen Körperschaft ermöglicht wird, oder Art.138 Abs.2 WRV, wo eine spezielle Eigentumsgarantie für Religionsgesellschaften ausgesprochen ist. All dies sind verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen und Prägungen der Religionsfreiheit des Art.4 GG.²⁷

Auch das Bundesverfassungsgericht verknüpft Art.4 mit den Kirchenartikeln des Art.140 GG. So stellt es in seinem Bahá'í-Beschluß vom 5.2.1991 fest, „dass Art.4 Abs.1 und 2 GG sich für die Gewährleistung der religiösen Vereinigungsfreiheit auf Art.140 GG/137 Abs.2 WRV bezieht und sie in dessen normativem

²⁶ BVerfGE 110, 288

²⁷ Im Schrifttum werden diese Zusammenhänge vor allem von Borowski, Die Glaubens- und Gewissensfreiheit des Grundgesetzes, 2006, 295 ff beleuchtet.

Gehalt mitumfasst.“²⁸ Und in seinem Ladenschlussurteil vom 1.12.2009²⁹ stellt es unter Bezugnahme auf frühere Rechtsprechung fest: „Die Gewährleistungen der so genannten Weimarer Kirchenartikel sind ... funktional auch auf die Inanspruchnahme und Verwirklichung des Grundrechts der Religionsfreiheit angelegt“ (Rdnr.138)³⁰, mit der Folge, dass das Gericht die objektivrechtliche Garantie der Sonntagsruhe gewissermaßen subjektiviert und zum Bestandteil der einklagbaren Religionsfreiheit macht: „Die Gewährleistung von Tagen der Arbeitsruhe und der seelischen Erhebung ist darauf ausgerichtet, den Grundrechtsschutz - auch im Sinne eines Grundrechtvoraussetzungs-schutzes - zu stärken, und konkretisiert insofern die aus den jeweils einschlägigen Grundrechten folgenden staatlichen Schutzpflichten.“ (Rdnr.139)

Wenn dieses „Überwirken der objektivrechtlichen Schutzgarantie ... auf das Grundrecht aus Art.4 Abs.1 und 2 GG“ (a.a.O., Rdnr.120) im Fall des Art.140 GG/139 WRV in Betracht kam und schließlich bejaht wurde, ist derartiges auch im Falle von Art.140 GG/138 Abs.1 WRV in Betracht zu ziehen. Dort führte das „Überwirken“ zu einem Grundrecht auf Beachtung einer Institutsgarantie, nämlich der Sonntagsruhe, während hier ein Grundrecht auf Ablösung eines Instituts, nämlich der altrechtlichen Staatsleistungen, in Betracht kommt. Hieraus resultiert unabhängig von konkreten nachteiligen Drittwirkungen der Kirchenfinanzierung für nicht-kirchliche Religionsgemeinschaften Grundrechtsbetroffenheit.

VI. Der Handlungsrahmen des Gesetzgebers

1. Der verfassungskonformen Ablösung und Beendigung der Staatsleistungen des Art.138 WRV stehen die existierenden Konkordate und Kirchenverträge nicht im Wege, auch wenn sie keine Kündigungsmöglichkeiten vorsehen oder für den Fall der Ablösung die Ersetzung der alten Verträge durch neue in Aussicht nehmen. Die Frage, ob der Gesetzgeber aus eigenem Ermessen Zustimmungsgesetze zu Staatsverträgen und völkerrechtlichen Ver-

²⁸ BVerfGE 83, 355

²⁹ 1 BvR 2857/07

³⁰ So schon im Zeugen-Jehovas-Urteil BVerfGE 102, 387

trägen (im Fall der Konkordate) aufheben oder ändern kann, kann dahinstehen.³¹ Denn im vorliegenden Fall liegt ein Verfassungsauftrag zur Aufhebung der bestehenden Verträge vor, soweit sie altrechtliche Leistungen enthalten bzw. fortgeschrieben oder neu begründet haben, sodass insoweit die Landesgesetzgeber ihre Zustimmungsgesetze ändern und die vorhandenen Verträge aufheben bzw. ablösen können. Dasselbe gilt auch für gesetzliche Zuwendungen, insbesondere in Form von Steuer- und Abgabenbefreiungen altrechtlicher Art. Deshalb ist das Grundgesetz des Bundes, das die Ablösungsmodalitäten regeln soll, geeignet und notwendig, die oben geschilderten Nachteile für nicht-kirchliche Religionsgemeinschaften mindern.

2. Eine solche Minderung scheitert auch nicht etwa im Ergebnis daran, dass der Rechtsbegriff der Ablösung eine finanzielle Kompensation beinhaltet. Die im Schrifttum lange Zeit vertretene Rechtsauffassung, dass es sich hierbei um eine Entschädigung im Sinne eines finanziellen Äquivalents handeln müsse, begegnet inzwischen einer fundiert begründeten Gegenmeinung, wonach eine „angemessene Entschädigung“ zu leisten sei.³² Vieles spricht dafür, dass im Rahmen des gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums eine Abwägung „zwischen den Subsistenzinteressen der bisherigen Staatsleistungsempfänger und den berücksichtigungsfähigen öffentlichen Interessen“ stattzufinden hat.³³ Am Ende eines solchen Abwägungsprozesses muss von Verfassung wegen eine Lösung stehen, die in absehbarer Zeit zur Beendigung der staatlichen Kirchenfinanzierung im Sinne der altrechtlichen Leistungen bzw. der analog neu begründeten staatlichen Zuwendungen führt.

3. Für die Höhe der Entschädigung ist des weiteren zu berücksichtigen, dass der Gesichtspunkt der Kapitalisierung der bisherigen Dauerschuldverhältnisse nicht einfach an den gegenwärtigen Leistungsumfang anknüpfen kann, ohne zu berücksichtigen, dass die Ablösung der bereits vor 91 Jahren (mit Inkrafttreten der Weimarer Reichsverfassung) oder jedenfalls vor 61 Jahren (mit In-

³¹ Sie wäre nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu bejahen: BVerfGE 6, 363. Dies ist auch die herrschende Meinung im Schrifttum. Vgl. Jarass/Piero, a.a.O., Rdnr.3 zu Art.140, Unruh, a.a.O., Rdnr.366.

³² Vgl. zum Streitstand Unruh, a.a.O., Rdnr.524 und Droege, a.a.O., S.210 ff

³³ Droege, a.a.O., S.220

krafttreten des Grundgesetzes) hätte beginnen sollen, dass also in dieser Zeit Zahlungen geleistet wurden, die nicht hätten geleistet werden dürfen. Des weiteren ist zu berücksichtigen, dass es sich bei den Staatsleistungen um einen Säkularisationsausgleich handelt, sodass bei der Abwägung zwischen den Subsistenzinteressen der Kirche und den Gemeinwohlinteressen des Staates die Frage auftaucht, inwieweit der Säkularisationsausgleich durch die jahrzehntelangen Zahlungen nicht längst erbracht ist.

Anknüpfungspunkt der Abwägung kann nicht der Wert des heutigen Dauerschuldverhältnisses sein, sondern in erster Linie der Wert des Säkularisationsverlustes und die zwischenzeitlich erfolgte Abgeltung dieses Verlustes. Das gilt jedenfalls für die Altleistungen, die im Jahr 1919 bereits bestanden. Für die neu begründeten Leistungen in späteren Konkordaten und Kirchenverträgen ist in Rechnung zu ziehen, dass diese Schuldverhältnisse, wie dargelegt, gar nicht hätten begründet werden dürfen. Geht man nicht von ihrer Unwirksamkeit (infolge ihrer Verfassungswidrigkeit) aus, handelt es sich jedenfalls nicht um Werte, die Anknüpfungspunkt für eine Entschädigung sein können. Was im Widerspruch zum Ablösungsgebot begründet wurde, ist beim Vollzug dieses Gebotes entschädigungslos aufzuheben.

Berücksichtigt man all dies, wird die anstehende Ablösung der Staatsleistungen nicht nur zu einer Entlastung des Steuerzahlers führen, sondern zu einer erheblichen Reduzierung der bisherigen Finanzierungsvorteile der Kirchen führen und damit die bisherigen Wettbewerbsverzerrungen zu Lasten anderer Religionsgesellschaften erheblich mindern.

VII. Zusammenfassung

Der Staat gewährt den beiden Amtskirchen jährliche Zuwendungen in Milliardenhöhe. Ein Teil davon besteht in Staatsleistungen i.S.v.Art.140 GG/138 Abs.1 WRV, die von Verfassungs wegen abzulösen sind.

Dazu gehören nicht nur alle Leistungen, für die am 11.8.1919 ein Rechtsgrund bestand, sondern auch alle analogen Leistungen, vor allem für die Besoldung von Geistlichen und die Unterhaltung innerkirchlicher Einrichtungen, die durch neue Kirchenverträge fortgeschrieben oder neu begründet wurden. Dasselbe gilt auch für die sog. negativen Staatsleistungen in Form von Steuer- und Gebührenbefreiungen der Kirchen.

Bei der Ablösungsentschädigung sind bisherige Zahlungen mit dem Anlass der Leistungsbegründung (Säkularisation) soweit wie möglich in Beziehung zu setzen, um (schätzend) festzustellen, inwieweit bzw. ab wann durch die erfolgten Zahlungen die angestrebte Kompensation kirchlicher Verluste und Nachteile erreicht wurde.

Das Unterbleiben der in Art.140 GG/138 Abs.1 WRV vorgesehenen gesetzlichen Maßnahmen zur Ablösung der genannten Staatsleistungen verletzt die Grundrechte nicht-kirchlicher Religionsgemeinschaften: zum einen die Grundrechte aus Art.4, 12 und 3 GG in ihrer Funktion als Abwehrrechte gegen die mit der gegenwärtigen Kirchenfinanzierung für religiöse Minderheiten verbundenen Nachteile, zum anderen das Grundrecht aus Art.4 GG in seiner Funktion als Schutzrecht auf Vollzug der von der Verfassung vorgesehenen Ablösung.

Copyright: Dr. Christian Sailer, Rechtsanwalt, Max-Braun-Straße 2, 97828 Marktheidenfeld, Tel. 09391/504-200, Fax: 09391/504-202, www.kanzlei-sailer.de, 30.12.2010