

Göttinger Gutachten IV

Herausgegeben von
HANS MICHAEL HEINIG
und HENDRIK MUNSONIUS

Jus Ecclesiasticum

121

Mohr Siebeck

JUS ECCLESIASTICUM

Beiträge zum evangelischen Kirchenrecht
und zum Staatskirchenrecht
Band 121

Herausgegeben von

AXEL FRHR. VON CAMPENHAUSEN
MICHAEL DROEGE · MICHAEL FRISCH
MICHAEL GERMANN · HANS MICHAEL HEINIG
MARTIN HECKEL · CHRISTOPH LINK
GERHARD TRÖGER · HEINRICH DE WALL

Geschäftsführender Herausgeber

HEINRICH DE WALL



HANS MICHAEL HEINIG
HENDRIK MUNSONIUS

Göttinger Gutachten IV

in den Jahren 2008–2020 erstattet vom
Kirchenrechtlichen Institut der EKD

Mohr Siebeck

Hans Michael Heimig ist Inhaber des Lehrstuhls für Öffentliches Recht, insbesondere Kirchenrecht und Staatskirchenrecht an der Universität Göttingen sowie Leiter des Kirchenrechtlichen Instituts der EKD.

Hendrik Munsonius ist Referent im Kirchenrechtlichen Institut der EKD und Lehrbeauftragter an der Universität Göttingen.

ISBN 978-3-16-159855-5 / eISBN 978-3-16-159856-2

DOI 10.1628/978-3-16-159856-2

ISSN 0449-4393 (Jus Ecclesiasticum)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2020 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Laupp und Göbel aus der Garamond gesetzt und in Gomaringen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Printed in Germany.

Vorwort

Vor 75 Jahren, im Dezember 1945, wurde das Kirchenrechtliche Institut der EKD durch einen Beschluss des Rates der EKD gegründet. Als Leiter fungierten bis 1969 *Rudolf Smend* und sodann bis 2008 *Axel von Campenhausen*. Seit 2008 wird das Institut vom Inhaber des Lehrstuhls für Öffentliches Recht, insb. Kirchen und Staatskirchenrecht an der Juristischen Fakultät der Georg-August-Universität Göttingen, Prof. Dr. *Hans Michael Heinig*, geleitet. Zu den zentralen Aufgaben des Instituts gehört es, auf Anfrage der evangelischen Landeskirchen und ihrer Zusammenschlüsse rechtswissenschaftliche Gutachten zu verfassen. Dieser Band umfasst etwa die Hälfte der seit 2008 unter neuer Leitung erstellten Gutachten. Er fügt sich in die Reihe der Gutachtensbände des Kirchenrechtlichen Instituts ein, in der zuletzt die Göttinger Gutachten III (hrsg. von *A. von Campenhausen/H. Munsonius*, 2008) erschienen sind.

Die Beiträge in diesem Band changieren zwischen Grundsatzfragen und der Arbeit im Detail. Manche behandeln praxisrelevante Spezialprobleme, zu denen sich oft bislang kein anderweitiges Schrifttum finden lässt. Andere wie etwa Stellungnahmen für Gerichtsverfahren haben eher dokumentarischen Charakter und sind von generellem rechtswissenschaftlichem Interesse. In der Zusammenschau der Einzelbeiträge bietet der Band einen guten Überblick über ein wesentliches Tätigkeitsfeld des Kirchenrechtlichen Instituts der EKD und wichtiger Themen, die wir bearbeitet haben.

An der Erarbeitung waren außer den Herausgebern mehrere juristische Referenten im Institut beteiligt: OKR Dr. *Burghard Winkel*, KR Dr. *Viola Vogel* (heute im Landeskirchenamt der Ev.-Luth. Landeskirche Sachsens), KORR *Stephan Liebchen* (heute im Kirchenamt der EKD) und KVR *Tasso von der Burg* sowie Dipl.-Jur. *Marten Gerjets*. Die Beteiligung unterschiedlicher Mitarbeiter hat zu einer gewissen Uneinheitlichkeit in Stil und Zitierweise geführt. Der Text der Gutachten ist unverändert geblieben, offensichtliche Fehler sind korrigiert worden. Texteinrichtung und Korrekturen haben *Mattis Bieberle-Aumann*, *Hannah Christokat*, *Wolfgang Holzhüter*, *Christian Magaard*, *Meret Unruh* und unsere Institutssekretärin *Birgitt Klinker* besorgt. Ihnen gebührt unser Dank! Den Mitherausgebern der Reihe Jus

Ecclesiasticum danken wir für die Aufnahme in die Reihe und die finanzielle Förderung sowie *Daniela Taudt* und *Susanne Mang* für die verlagsseitige Betreuung.

Göttingen, im August 2020

Hans Michael Heinig
Hendrik Munsonius

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	V
Abkürzungsverzeichnis	XI
I. <i>Kirchenverfassung</i>	1
1. Zur Gesetzgebung der Ev. Kirche in Deutschland mit Wirkung für die Gliedkirchen (EKD Art. 10a GO)	1
2. Leitungsstruktur ausgewählter Landeskirchen	15
3. Wahlverfahren der Generalsuperintendenten in der Ev. Kirche Berlin-Brandenburg-schlesische Oberlausitz ...	49
4. Landeskirchliches Territorialitätsprinzip	62
5. Ausgestaltung des Bischofsamtes in den Gliedkirchen der EKD	72
6. Kündigung der Konföderation ev. Kirchen in Niedersachsen	98
7. Verfassung der Bremischen Evangelischen Kirche	110
8. Befristung von Leitungssämtern	148
9. Rechtsnachfolge der Ev. Kirche in Deutschland für den Deutschen Ev. Kirchenausschuss	171
10. Rechtsnachfolge für Kirchengemeinden in Danzig	179
11. Verhältnis von Kollegial- und Ressortprinzip in der kirchlichen Verwaltung	187
12. <i>Ius liturgicum</i> im Hinblick auf die Trauung gleichgeschlechtlicher Paare	192
II. <i>Organisationsrecht, Selbständigkeit der Kirchengemeinden</i>	203
1. Altersbestimmung bei Kirchenvorsteherwahl	203
2. Zur Garantie überkommener Rechte der ev.-ref. Kirchengemeinden in Frankfurt am Main	215
3. Verhältnis von Personaldatenschutz und Rechnungsprüfung	229
4. Rechtsverhältnisse des Berliner Doms	237
5. Übertragung des Hausrechts von Kirchengemeinden	265

III. <i>Kirchliches Dienst- und Arbeitsrecht</i>	287
1. Unfreiwillige Teildienstverhältnisse für Theologenehepaare	287
2. Verfassungsbeschwerde gegen das Urteil des Bundesarbeitsgerichts vom 20.11.2012 – 1 AZR 179/11 – ...	301
3. Besoldungs- und Versorgungsgesetz der EKD	315
4. Besoldung der Kirchenbeamten im Schuldienst	319
5. Anwendung von § 172 SGB VI	328
6. Verfassungsbeschwerde im Fall Egenberger	338
7. Anwendung und Auswirkungen von Art. 45 AEUV	350
IV. <i>Kirchliches Finanz- und Haushaltsrecht, Kirchensteuer</i>	365
1. Einführung kirchlicher Doppik	365
2. Rechtsweg für Auseinandersetzungen zwischen der Kirchlichen Zusatzversorgungskasse Rheinland-Westfalen und ihren beteiligten Arbeitgebern	371
V. <i>Diakonie, Werke und Einrichtungen</i>	385
1. Kirchliche Aufsicht über privatrechtliche Rechtsträger	385
2. Zuordnung einer gGmbH zur Evangelischen Kirche in Mitteldeutschland	399
VI. <i>Kirchengut, Staatsleistungen, Baulast, Patronat</i>	415
1. Kommunale Kirchenbaulasten in Rheinhessen	415
2. Konkludente Entwidmung von Friedhöfen	438
3. Bindungswirkung der staatskirchenrechtlichen Zuordnung und Reichweite der Kirchengutsgarantie bei einem Austritt aus dem Diakonischen Werk / Ev. Waisenhausverein Siloah e.V.	447
4. Vereinigung der Diakonischen Werke zweier Landeskirchen	460
5. Sachenrechtliche Verortung einer gestohlenen Hostiendose	472
6. Denkmalschutzrecht in Nordrhein-Westfalen	491
VII. <i>Stiftungen</i>	499
1. Insolvenzfähigkeit kirchl. Stiftungen des öffentl. Rechts	499
2. Stiftungsaufsicht bei aus dem Diakonischen Werk ausgetretenen Stiftungen in der Bremischen Evangelischen Kirche	513

VIII. <i>Staatskirchenrechtliche Einzelfragen</i>	525
1. Verleihung des Dr. phil. durch eine Theologische Fakultät	525
2. Verfassungsrechtliche Fragen der Privatschulfinanzierung	535
3. Verfassungsbeschwerde des Bundes für Geistesfreiheit gegen den Schutz des Karfreitags durch das Bayerische Feiertagsgesetz	549
4. Fragen des Religionsunterrichts in Schleswig-Holstein	554
5. Beteiligung konfessioneller Träger an der Ganztägigen Betreuung an Schulen in Hamburg	573
6. Vergaberecht	577
7. (Neue) Religionsgemeinschaften im deutschen Religionsverfassungsrecht	592
8. Beteiligung der Landeskirche bei der Berufung eines Juniorprofessors	604
9. Schulversuch zur Einführung eines Religionsunterrichts nach den Grundsätzen der mennonitischen Brüdergemeinden in Nordrhein-Westfalen	610
10. Verfassungsbeschwerde zum Kopftuch einer Rechtsreferendarin	621
11. Besetzung einer Professur für Kirchenmusik	627
12. Konversion während des Asylverfahrens	636
13. Aufgabenwahrnehmung durch den Beauftragten für den Datenschutz der Ev. Kirche in Deutschland	648
 Sachverzeichnis	 661

Abkürzungsverzeichnis

a. a. O.	am angegebenen Ort
a. A.	anderer Ansicht
ABl.	Amtsblatt
ABl. EG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
Abs.	Absatz
AEMR	Allgemeine Erklärung der Menschenrechte
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a. F.	alte Fassung
AG	Aktiengesellschaft
AGG	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz
AGGVG	Gesetz zur Ausführung des Gerichtsverfassungsgesetzes und von Verfahrensgesetzen des Bundes (Gerichtsverfassungsausführungs- gesetz)
AKBl.	Allgemeines Kirchenblatt für das evangelische Deutschland
a. M.	am Main
amtl.	amtlich/e
Anm.	Anmerkung
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
APO	Ausbildungs- und Prüfungsordnung
Art.	Artikel
AsylG	Asylgesetz
Aufl.	Auflage
AVG	Angestelltenversicherungsgesetz
Az.	Aktenzeichen
BA	Bachelor
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAGE	Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts
Bay	Bayern / bayerisch
Bbg	Brandenburg
BBG	Bundesbeamtengesetz
Bd.	Band
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BeamtVG	Beamtenversorgungsgesetz
BeckOK	Beck'sche Online-Kommentare
Ber	Berlin
Beschl.	Beschluss
Best.	Bestand
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBl.	Bundesgesetzblatt

BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BK	Bonner Kommentar
BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung
Bre	Bremen
BRRG	Beamtenrechtsrahmengesetz
bspw.	beispielsweise
BT-Drs.	Bundestags-Drucksache
BThZ	Berliner Theologische Zeitschrift
Buchst.	Buchstabe
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	Bundesverfassungsgerichtsgesetz
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
BW	Baden-Württemberg
bzgl.	bezüglich
bzw.	beziehungsweise
CA	Confessio Augustana
Can	Canon
Cc	Code civil
CIC	Codex/Corpus Iuris Canonici
DB	Der Betrieb
DDR	Deutsche Demokratische Republik
DEK	Deutsche Evangelische Kirche
DEKA	Deutscher Evangelischer Kirchenausschuss
DEKB	Deutscher Evangelischer Kirchenbund
ders.	derselbe
d. h.	das heißt
dies.	dieselbe
Diss.	Dissertation
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
Dr. phil.	Doctor philosophiae, Doktor der Philosophie
Drs	Drucksache
Dr. theol.	Doctor theologiae, Doktor der Theologie
DSchG	Denkmalschutzgesetz
DSG	Datenschutzgesetz
DSGVO	Datenschutz-Grundverordnung
DuD	Datenschutz und Datensicherheit
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
DW.EKM	Diakonische Werk Evangelische Kirche in Mitteldeutschland
DW-RWL	Diakonische Werk Rheinland-Westfalen-Lippe e.V.
DZWir	Deutsche Zeitschrift für Wirtschafts- und Insolvenzrecht
ebd.	ebenda
Ed.	Edition
EG	Europäische Gemeinschaft
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch

EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EKD	Evangelische Kirche in Deutschland
EKU	Evangelische Kirche der Union
El.	Ergänzungslieferung
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
epd	Evangelischer Pressedienst
Erg.	Ergänzung
Erl.	Erläuterung
ErwG	Erwägungsgrund
EssGespr	Essener Gespräche zum Thema Staat und Kirche
etc.	et cetera (»und die übrigen [Dinge]«)
EU	Europäische Union
EUG	Gesetz über das Erziehungs- und Unterrichtswesen
EuGH	Europäische Gerichtshof
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
e. V.	eingetragener Verein
ev.	evangelisch
EvKV	Evangelischen Kirchenvertrag
ev.-luth.	evangelisch-lutherisch/e
EvStL	Evangelisches Staatslexikon
EvTh	Evangelische Theologie
evtl.	eventuell
EWG	Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft
f., ff.	folgende
FEST	Forschungsstätte der Evangelischen Studiengemeinschaft e.V.
Fn	Fußnote
FS	Festschrift
FTG	Gesetz über den Schutz der Sonn- und Feiertage (Feiertagsgesetz)
GBL	Gesetzblatt
GbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechtes
gem.	gemäß
Ges. u. VOBl.	Gesetz- und Verordnungsblatt
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
gGmbH	gemeinnützige Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GmbHV	GmbH-Vertrag
GO	Grundordnung
GrCh	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
GS	Gesetzessammlung
GV	Gesetz- und Verordnungsblatt
GVBl.	Gesetz- und Verordnungsblatt
GVM	Gesetze, Verordnungen und Mitteilungen
GVObI.	Gesetz- und Verordnungsblatt

GVwR	Grundlagen des Verwaltungsrechts
Habil.	Habilitationsschrift
Han	Hannover
HB	Hansestadt Bremen
Hbg	Hamburg
HdbBayStKirchR	Handbuch des Bayerischen Staatskirchenrechts
HdbStKirchR	Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublik Deutschland
HevKR	Handbuch des evangelischen Kirchenrechts
Hg., hg.	Herausgeber, herausgegeben
HG	Hochschulgesetz
HGR	Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa
HGrG	Haushaltsgrundsätzegesetz
h. L.	herrschende Lehre
h. M.	herrschende Meinung
HRG	Hochschulrahmengesetz
Hrsg.	Herausgeber
Hs.	Halbsatz
HSG	Hochschulgesetzes
HSKR	Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublik Deutschland
HStAD	Hessisches Staatsarchiv Darmstadt
HStR	Handbuch des Staatsrechts
i. d.	in der
i. d. F.	in der Fassung
i. d. R.	in der Regel
i. E.	im Erscheinen
i. H. v.	in Höhe von
inkl.	inklusive
insb. / insbes.	insbesondere
InsO	Insolvenzordnung
Inv.	Inventar
IPbpR	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte
IPR	Internationales Privatrecht
i. R.	im Ruhestand
i. S.	im Sinne
i. S. d.	im Sinne der/des
i. S. v.	im Sinne von
iur.	iuris
i. V. m.	in Verbindung mit
JbArbR	Jahrbuch des Arbeitsrechts
JbHKV	Jahrbuch der Hessischen Kirchengeschichtlichen Vereinigung
JGNK	Jahrbuch der Gesellschaft für Niedersächsische Kirchengeschichte
Jh.	Jahrhundert
Jör	Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart
jurisPK	Juris PraxisKommentar
Jus Eccl.	Jus Ecclesiasticum
JWKG	Jahrbuch für Westfälische Kirchengeschichte
KABl.	Kirchliches Amtsblatt

KathKV	Katholischer Kirchenvertrag
KG	Kammergericht, Kirchengesetz
KGVOBl.	Kirchliches Gesetz- und Verordnungsblatt
kirchl.	kirchlich
KMG	Kirchenmitgliedschaftsgesetz
KO	Kirchenordnung
KPS	Kirchenprovinz Sachsen
KStiftG	Kirchliches Stiftungsgesetz
KuD	Kerygma und Dogma
KuR	Kirche und Recht
KVerf	Kirchenverfassung
LAG	Landesarbeitsgericht
Lfg.	Lieferung
LG	Landesgericht
Liefg.	Lieferung
lit.	Litera (Buchstabe)
LKA	Landeskirchenamt
LKStKR	Lexikon für Kirchen- und Staatskirchenrecht
LKV	Landes- und Kommunalverwaltung, Verwaltungsrechts-Zeitschrift
LSG	Landessozialgericht
LStiftG	Landesstiftungsgesetz
LT-Drucks.	Landtags-Drucksache
luth.	lutherisch
LV	Landesverfassung
MA	Master
MdKI	Materialdienst des Konfessionskundlichen Instituts
m. E.	meines Erachtens
Mio.	Millionen
MMR	Multimedia und Recht
Ms.	Manuskript
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
n. F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NK	Nordkirche
Nr. / Nrn.	Nummer / Nummern
NRW	Nordrhein-Westfalen
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NW	Nordrhein-Westfalen
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZI	Neue Zeitschrift für Insolvenz- und Sanierungsrecht
NZWehrR	Neue Zeitschrift für Wehrrecht
o. ä.	oder ähnliche[s]
ObLG	Oberstes Landesgericht
öAfKR	Österreichisches Archiv für Kirchenrecht
o. g.	oben genannt
OKR	Oberkirchenrat
OLG	Oberlandesgericht

OVG	Oberverwaltungsgericht
PartGG	Gesetz über Partnerschaftsgesellschaften Angehöriger Freier Berufe (Partnerschaftsgesellschaftsgesetz)
PfDG	Pfarrdienstgesetz
PfG	Pfarrergesetz
Pom	Pommern
Pos.	Position
ProdHaftG	Gesetz über die Haftung für fehlerhafte Produkte (Produkt-haftungsgesetz)
ProstG	Prostitutionsgesetz
PrTh	Praktische Theologie
PTh	Pastoraltheologie
RdErl.	Runderlass
RdJB	Recht der Jugend und des Bildungswesens
Rdnr.	Randnummer
ref.	reformiert
RegBl.	Regierungsblatt
RGBL.	Reichsgesetzblatt
RGG	Religion in Geschichte und Gegenwart
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
Rn.	Randnummer
RsprB	Rechtsprechungsbeilage
RVereinHG	Rechtsvereinheitlichungsgesetz
s.	siehe
S.	Seite, Satz
s. a.	siehe auch
S-A	Sachsen-Anhalt
SchG	Schulgesetz
SchulG	Schulgesetz
sächs	sächsisch/e
StGB	Sozialgesetzbuch
Slg.	Sammlung
s. o.	siehe oben
sog.	sogenannte
Sp.	Spalte
StGB	Strafgesetzbuch
StiftG	Stiftungsgesetz
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
s. u.	siehe unten
TGG	Traugottesdienst-Gleichstellungs-Gesetz
ThR	Theologische Rundschau
TRE	Theologische Realenzyklopädie
u. a.	unter anderem
UA	Unterabsatz
u. ä.	und ähnliche
UEK	Union Evangelischer Kirchen in der Evangelischen Kirche in Deutschland

Urt.	Urteil
UStG	Umsatzsteuergesetz
u. s. w.	und so weiter
u. U.	unter Umständen
v.	vom, von
VBl.	Verwaltungsblatt
VELKD	Vereinigte Evangelisch-Lutherische Kirche Deutschlands
Verf.	Verfassung, Verfahren
VerfGH	Verfassungsgerichtshof
VerwArch	Verwaltungsarchiv
VerwGH	Verwaltungsgerichtshof
VerwR	Verwaltungsrecht
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
VMBI	Ministerialblatt des Bundesministeriums für Verteidigung
VO.u.N.Bl.	Verordnungs- und Nachrichtenblatt
VR	Verwaltungsrundschau
VuVG	Verfassungs- und Verwaltungsgericht
VV	Versailler Vertrag
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
VVZG	Verwaltungsverfahren- und -zustellungsgesetz
VwGG	Verwaltungsgerichtsgesetz
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
WA	Weimarer Ausgabe
WM	Wertpapiermitteilungen
WRV	Weimarer Reichsverfassung
ZAR	Zeitschrift für Ausländerrecht und Ausländerpolitik
ZAT	Zeitschrift für Arbeitsrecht und Tarifpolitik in Kirche und Caritas
z. B.	zum Beispiel
ZD	Zeitschrift für Datenschutz
ZDv	Zentrale Dienstvorschrift
ZevKR	Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht
ZfBR	Zeitschrift für deutsches und internationales Bau- und Vergaberecht
zit.	zitiert
ZMV	Zeitschrift für die Mitarbeitervertretung in den Einrichtungen der katholischen und evangelischen Kirche
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRG KA/Kan.Abt.	Zeitschrift für Rechtsgeschichte Kanonistische Abteilung
ZThK	Zeitschrift für Theologie und Kirche
ZuOG	Zuordnungsgesetz
ZuO-RL	Zuordnungs-Richtlinie Diakonie
ZuO-VO	Zuordnungs-Verordnung Diakonie
ZVglRWiss	Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft

I. KIRCHENVERFASSUNG

1. Zur Gesetzgebung der Ev. Kirche in Deutschland mit Wirkung für die Gliedkirchen (EKD Art. 10a GO)*

Das Kirchenamt der Ev. Kirche in Deutschland (EKD) hat um Klärung gebeten, auf welche Weise bei der Gesetzgebung der EKD nach Art. 10a Abs. 2 S. 1 lit. b der Grundordnung (GO.EKD) bestimmt werden kann, für welche Gliedkirchen ein Kirchengesetz wirken soll.

Das Kirchenrechtliche Institut der Evangelischen Kirche in Deutschland nimmt dazu wie folgt Stellung:

I.

1. Die Regelungen zur Gesetzgebungskompetenz der EKD gehen davon aus, dass die Gesetzgebungskompetenz für die Gliedkirchen originär bei diesen liegt und nur durch deren Zustimmung auf die EKD übergehen kann, sofern ein Sachgebiet nicht bisher schon durch gesamtkirchliches Recht geregelt ist. Art. 10 der Grundordnung von 1948 lautete dementsprechend:

„Die Evangelische Kirche in Deutschland kann gesetzliche Bestimmungen mit Wirkung für die Gliedkirchen erlassen

a) für Sachgebiete, die im Bereich der Evangelischen Kirche in Deutschland bereits einheitlich geregelt waren;

b) für andere Sachgebiete, wenn die beteiligten Gliedkirchen damit einverstanden sind.“¹

* Gutachten vom 23. Februar 2009, veröffentlicht: *Heinig/Munsonius*, Zur Bestimmung der räumlichen Reichweite eines Kirchengesetzes nach Art. 10a Abs. 2 S. 1 lit. b GO.EKD, ZevKR 54 (2009), S. 328–341.

¹ Grundordnung der Evangelischen Kirche in Deutschland vom 13.7.1948 (ABl.EKD S. 233) [GO.EKD-1948]; dazu: *Brunotte*, Die Grundordnung der Evangelischen Kirche in Deutschland, 1954, S. 159ff.; *Frank*, Möglichkeiten und Formen gesamtkirchlicher Rechtsetzung, ZevKR 15 (1970), S. 113 (120ff.).

2. Zur Auslegung von Art. 10 lit. b GO.EKD-1948 hat das Kirchenrechtliche Institut 1978 ein Gutachten erstattet: Sinn der Bestimmung sei, Gesetzgebungskompetenz der EKD zu begründen, wenn ein Bedürfnis nach gesamtkirchlicher Regelung besteht, ohne einer Gliedkirche eine Regelung aufzuzwingen. Die Zustimmung der Gliedkirchen könne vor dem Gesetzesbeschluss oder im Anschluss daran erklärt werden.²

Der Geltungsbereich eines Kirchengesetzes müsse sich nicht auf alle Gliedkirchen erstrecken. Dass einzelne Gliedkirchen der Regelung durch Kirchengesetz der EKD nicht zustimmen, hindere das Wirksamwerden einer Regelung für die übrigen Gliedkirchen nicht.³ Mit der Verkündung des Kirchengesetzes sei das Gesetzgebungsverfahren abgeschlossen, sodass danach keine Zustimmung mehr erteilt werden könne.⁴

3. Durch die Zustimmung zur Regelung eines Sachgebietes durch Kirchengesetz der EKD war die Kompetenz zur Gesetzgebung auf die EKD übergegangen. Denn zum einen lag mit der Zustimmung ein Sachgebiet vor, für das nunmehr eine einheitliche Regelung nach Art. 10 lit. a GO.EKD bestand; zum anderen waren die Gliedkirchen nach Art. 2 Abs. 2 GO.EKD verpflichtet, keine widersprechenden Regelungen zu erlassen. Die weitere Entwicklung einer Rechtsmaterie war damit den Gliedkirchen entzogen.

4. Da nicht absehbar war, welche weiteren Regelungen die EKD treffen würde und welche Belastungen auf die Gliedkirchen dadurch zukommen, sind bisher nur drei Kirchengesetze mit Wirkung für alle Gliedkirchen erlassen worden: Das Kirchengesetz zur Regelung der evangelischen Seelsorge in der Bundeswehr vom 8.3.1957 (ABl.EKD S. 257), das Kirchengesetz über die Kirchenmitgliedschaft, das kirchliche Meldewesen und den Schutz der Daten der Kirchenmitglieder vom 1.11.1976 (Kirchenmitgliedschaftsgesetz – ABl.EKD S. 389) und das Kirchengesetz über den Datenschutz vom 10.11.1977 (ABl.EKD 1978 S. 2).⁵

Bei Erlass des Kirchenmitgliedschaftsgesetzes ist zudem in § 20 geregelt worden, dass bestimmte Änderungen erneut der Zustimmung aller Gliedkir-

² Gutachten des Kirchenrechtlichen Instituts vom 14.7.1978 „Zur Auslegung von Art. 10b der Grundordnung der EKD vom 13.7.1948“, in: *von Campenhausen*, Münchener Gutachten, Jus eccl., Bd. 30, 1983, S. 1 ff.

³ So bereits *Smend*, Gutachten vom 29.1.1954 zum Disziplinargesetz der EKD, unveröffentlicht; zitiert in: Gutachten des Kirchenrechtlichen Instituts vom 14.7.1978 a. a. O.

⁴ Gutachten des Kirchenrechtlichen Instituts vom 14.7.1978 a. a. O.

⁵ Allgemeines zum Kirchengesetz zur Änderung der Grundordnung der Ev. Kirche in Deutschland vom 9.11.2000 (ABl.EKD 2000 S. 458), Begründung, unter http://www.ekd.de/sy/node2000/referate_gesetz2.html (12.2.2009); vgl. auch *Guntau*, Das (neue) Gesetzgebungsrecht in der Grundordnung der Evangelischen Kirche in Deutschland, *ZevKR* 47 (2002), S. 639 (647f.).

chen bedürfen. Es handelt sich um die Perpetuierung eines Gesetzgebungsmechanismus, der verfassungsrechtlich auf Einmaligkeit angelegt ist.⁶

5. Die Bestimmungen über die Gesetzgebung der EKD wurden 2000 grundlegend novelliert. Zum einen wurden die Beteiligungsrechte der Kirchenkonferenz gestärkt. Zum anderen ist nun ausdrücklich vorgesehen, dass die EKD Regelungen nicht nur für alle, sondern auch für einen begrenzten Kreis an Gliedkirchen erlassen kann. Nach wie vor ist für die erstmalige Regelung eines Sachgebietes durch die EKD mit Wirkung für die betroffenen Gliedkirchen deren Zustimmung erforderlich. Diese kann – sofern nichts anderes bestimmt ist – noch innerhalb eines Jahres nach Verkündung des Kirchengesetzes erklärt werden (Art. 10a Abs. 2 S. 3 GO.EKD). Der Rat bestimmt anschließend durch Verordnung den Zeitpunkt des Inkrafttretens (Art. 26a Abs. 7 S. 2 GO.EKD). Außerdem kann in einem Kirchengesetz vorgesehen werden, dass die Gliedkirchen dieses später wieder für ihren Bereich außer Kraft setzen, wodurch die Regelungskompetenz für dieses Sachgebiet wieder an sie zurückfallen würde.⁷

6. Durch eine spätere Ergänzung dieser Bestimmungen der Grundordnung im Rahmen der Integration von UEK und VELKD in die EKD wurde dem Umstand Rechnung getragen, dass die gliedkirchlichen Zusammenschlüsse bereits manche Materien einheitlich für die ihnen angehörenden Gliedkirchen geregelt haben. In diesen Fällen soll die Zustimmung durch den gliedkirchlichen Zusammenschluss erklärt werden und auch nur dieser ein Kirchengesetz wieder außer Kraft setzen können.⁸ Artikel 10a Abs. 2 GO.EKD lautet nunmehr:

„Die Evangelische Kirche in Deutschland kann Kirchengesetze für Sachgebiete, die noch nicht einheitlich durch Kirchengesetz der Evangelischen Kirche in Deutschland geregelt sind, mit Wirkung für die Gliedkirchen oder gliedkirchlichen Zusammenschlüsse und die ihnen angehörenden Glied- oder Mitgliedskirchen erlassen, soweit die Gesetzgebungskompetenz bei den Gliedkirchen oder den gliedkirchlichen Zusammenschlüssen liegt, und zwar

⁶ *Munsonius*, Die Zustimmung der Gliedkirchen zur Regelung eines Sachgebietes durch Kirchengesetz der EKD nach Art. 10a Abs. 2 GO.EKD, *ZevKR* 50 (2005), S. 231 (234f.).

⁷ Kirchengesetz zur Änderung der Grundordnung der Ev. Kirche in Deutschland vom 9.11.2000 (Abl.EKD 2000 S. 458); mit Begründung unter http://www.ekd.de/synode2000/ferate_gesetz2.html (12.2.2009).

⁸ Kirchengesetz zur Änderung der Grundordnung der Ev. Kirche in Deutschland und zur Ratifizierung der Verträge der Ev. Kirche in Deutschland mit der Union Evangelischer Kirchen in der EKD und der Vereinigten Ev.-Luth. Kirche Deutschlands vom 10.11.2005 (Abl.EKD S. 549); mit Begründung unter http://www.ekd.de/download/kirchengesetz_aend_grundordnung_kpl.pdf (12.2.2009).

- a) für alle Gliedkirchen, wenn alle Gliedkirchen dem Kirchengesetz zustimmen,
- b) für mehrere Gliedkirchen, wenn diese dem Kirchengesetz zustimmen oder
- c) für gliedkirchliche Zusammenschlüsse und die ihnen angehörenden Glied- oder Mitgliedskirchen, wenn der jeweilige gliedkirchliche Zusammenschluss dem Kirchengesetz zustimmt.

Die Zustimmung ist gegenüber dem Rat der Evangelischen Kirche in Deutschland zu erklären. Sie kann auch nach Verkündung des Kirchengesetzes binnen eines Jahres erklärt werden, wenn nichts anderes bestimmt ist. Die Frist beginnt mit dem Tage der Herausgabe des Amtsblatts der Evangelischen Kirche in Deutschland, das die Verkündung nach Artikel 26a Absatz 6 enthält.“

II.

1. Für Gesetzgebungsvorhaben der EKD, durch die eine Rechtsvereinheitlichung zwischen den Gliedkirchen befördert werden soll, stellt sich die Frage, wie der räumliche Geltungsbereich eines Kirchengesetzes festgesetzt wird, dem nicht alle Gliedkirchen der EKD zustimmen. Müsste der Kreis der betroffenen Gliedkirchen von vornherein enumerativ im Gesetz selbst benannt werden und bliebe dann die Zustimmung einer der beteiligten Gliedkirchen aus, stünde die Wirksamkeit des ganzen Kirchengesetzes, d. h. auch für die anderen Gliedkirchen, in Frage. Das Gesetzgebungsverfahren müsste dann erneut auf der Grundlage eines geänderten Gesetzesentwurfs durchlaufen werden.⁹

a) In den *Gesetzgebungsmaterialien* finden sich Anhaltspunkte, dass Art. 10a Abs. 2 GO.EKD genau so zu verstehen ist. Die Gesetzesbegründung geht davon aus, dass „[d]ie Festlegung des räumlichen Geltungsbereichs eines Gesetzes [...] Bestandteil des Gesetzes selbst“ ist.¹⁰ Die Passage bezieht sich allerdings ausdrücklich auf die Konstellation eines späteren Beitritts, also die Erweiterung des räumlichen Geltungsbereichs nach Inkrafttreten des Gesetzes und nicht auf die fehlende Zustimmung einer Gliedkirche, die sich zunächst an einer Rechtsvereinheitlichung für mehrere Gliedkirchen beteiligen wollte. Dass nach Ablauf der Zustimmungsfrist eine räumliche Geltungserstreckung durch einseitige Erklärung einer Gliedkirche, die zunächst nicht zugestimmt hat, ausgeschlossen ist, versteht sich angesichts des Wortlautes des Art. 10a GO.EKD von selbst. Dies entspricht auch der Rechtslage

⁹ So *Guntau*, a. a. O., S. 648 f., 665; ihm folgend *Claessen*, Grundordnung der Evangelischen Kirche in Deutschland. Kommentar und Geschichte, 2007, S. 309, 455.

¹⁰ Begründung Allgemeines Ziff. 2.3.3. zum Kirchengesetz zur Änderung der Grundordnung der Ev. Kirche in Deutschland vom 9.11.2000 (ABl.EKD 2000 S. 458), mit Begründung unter http://www.ekd.de/synode2000/referate_gesetz2.html (12.2.2009). Hervorhebung nur hier.

nach der GO.EKD a. F. (s. o.); nach Verkündung des Gesetzes und damit nach Abschluss des Gesetzgebungsverfahrens konnte kein wirksames Einverständnis mehr erteilt werden. Zur Frage, ob die fehlende Zustimmung einer Gliedkirche per se verhindert, dass ein Kirchengesetz für mehrere andere Gliedkirchen zustande kommt, trägt die Aussage nichts bei. Sie bestätigt lediglich, was der Wortlaut der Art. 10a Abs. 2 und Art. 26a Abs. 7 GO.EKD klar und eindeutig regeln: Zum Zeitpunkt des Inkrafttretens muss der räumliche Geltungsbereich des Kirchengesetzes feststehen.

Für die hier zu behandelnde Frage sind aber zwei andere Stellen in der Gesetzesbegründung einschlägig. So heißt es in der Begründung zu Art. 10a Abs. 2 GO.EKD, „in den Fällen des Art. 10a Abs. 2 lit. a des Entwurfs bedarf es der Zustimmung aller Gliedkirchen, um das Kirchengesetz in Kraft treten zu lassen. Nach Art. 10a Abs. 2 lit. b des Entwurfes wird die Möglichkeit eröffnet, nur für eine bestimmte Anzahl von Gliedkirchen eine kirchengesetzliche Regelung zu erlassen. [...] *Erst wenn alle erforderlichen Erklärungen vorliegen*, kann der Rat das Kirchengesetz nach Art. 26a Abs. 7 des Entwurfs in Kraft treten lassen.“¹¹

In der Begründung zu Art. 26a Abs. 7 S. 2 GO.EKD findet sich zudem die Aussage, ein Kirchengesetz könne erst dann in Kraft gesetzt werden, „*wenn alle betroffenen Gliedkirchen ihre Zustimmung erklärt haben. Durch diese Regelung wird für die Zukunft die zur Zeit bestehende Möglichkeit ausgeschlossen, dass ein Kirchengesetz nur in den Gliedkirchen gilt, die ihm zugestimmt haben.*“¹²

2. a) Der Wortlaut von Art. 10a Abs. 2, 26a Abs. 2 S. 2 GO.EKD lässt jedoch eine weitergehende Interpretation zu. Art. 10a Abs. 2 lit. b GO.EKD regelt zunächst nur, dass Kirchengesetze der EKD für mehrere, d. h. nicht alle, Gliedkirchen erlassen werden können und dass dies die Zustimmung dieser Gliedkirchen voraussetzt. In S. 2–4 ist zudem bestimmt, dass die Zustimmung regelmäßig innerhalb eines Jahres nach Verkündung des Kirchengesetzes gegenüber dem Rat der EKD erklärt werden muss. Art. 26a Abs. 7 S. 2 GO.EKD macht für das Inkrafttreten zur Voraussetzung, dass „die betroffenen Gliedkirchen ihre Zustimmung erklärt haben.“ Die Gesetzesbegründung fügt an dieser Stelle ein „alle“ ein, wo der Wortlaut nur auf die betroffenen

¹¹ Begründung Art. 10a Abs. 2 zum Kirchengesetz zur Änderung der Grundordnung der Ev. Kirche in Deutschland vom 9.11.2000 (ABl.EKD 2000 S. 458), mit Begründung unter http://www.ekd.de/synode2000/referate_gesetz2.html (12.2.2009). Hervorhebung nur hier.

¹² Begründung Art. 26a Abs. 7 zum Kirchengesetz zur Änderung der Grundordnung der Ev. Kirche in Deutschland vom 9.11.2000 (ABl.EKD 2000 S. 458), mit Begründung unter http://www.ekd.de/synode2000/referate_gesetz2.html (12.2.2009). Hervorhebung nur hier.

Gliedkirchen abstellt. Der Wortlaut besagt nur, dass die betroffenen Gliedkirchen zustimmen müssen. Die entscheidende Frage ist dann, wann eine Gliedkirche betroffen ist. Art. 10a Abs. 1 S. 1 GO.EKD gibt einen klaren Hinweis: Betroffen ist eine Gliedkirche, wenn die Regelung zukünftig für die Gliedkirche in der Weise gilt, dass die Gesetzgebungskompetenz gemäß Art. 10a Abs. 1 GO.EKD infolge der Zustimmung auf die EKD übergegangen ist („mit Wirkung für die betroffenen Gliedkirchen ...“). Mit anderen Worten: Erst die Zustimmung macht die Gliedkirche zu einer betroffenen Gliedkirche. Der Wortlaut des Art. 26a Abs. 7 GO.EKD ist systematisch schlüssiger als die Gesetzesbegründung. Eine Gliedkirche wird noch nicht dadurch betroffen, dass sie erwägt, einer Rechtsvereinheitlichung zuzustimmen, sondern erst durch die Zustimmung. Welcher Kreis „alle“ betroffenen Gliedkirchen erfasst, ist deshalb erst nach Ablauf der Zustimmungsfrist festzustellen.

Im Wortlaut der Art. 10a Abs. 2 GO.EKD findet sich hingegen kein Anhaltspunkt für ein restriktives Verständnis, das eine Gesetzgebung nach Art. 10a Abs. 2 S. 1 lit. b GO.EKD nur zulassen will, wenn sämtliche an einer Rechtsvereinheitlichung interessierten, zwingend im Gesetz selbst aufzuführenden Gliedkirchen dem verabschiedeten Gesetz zugestimmt haben.

Wenn die Begründung des Gesetzentwurfes festhält, dass durch die Regelung des Art. 26a Abs. 7 GO.EKD für die Zukunft die Möglichkeit ausgeschlossen werde, dass ein Kirchengesetz nur in den Gliedkirchen gilt, die ihm zugestimmt haben,¹³ findet diese Überlegung keinen Niederschlag im Wortlaut selbst. Sie entspricht auch nicht der *Systematik* der Norm. Denn diese regelt nicht das Gesetzgebungsverfahren, sondern den Zeitpunkt des Inkrafttretens. Art. 26a Abs. 7 S. 2 GO.EKD nimmt auf die Verfahrensbestimmung des Art. 10a Abs. 2 S. 1 lit. b GO.EKD, also auf das dort statuierte Zustimmungserfordernis, Bezug, stellt jedoch keine zusätzlichen Anforderungen für das Gesetzgebungsverfahren auf. Der Satz leitet zur eigentlichen Regelung im folgenden Satz ein und über: Bei Kirchengesetzen, die für mehrere, aber nicht für alle Gliedkirchen gelten, bestimmt der Rat den Zeitpunkt des Inkrafttretens. Dass dieser Zeitpunkt nach Ablauf der Zustimmungsfrist und damit auch nach Erklärung über die erforderliche Zustimmung liegen muss, versteht sich nach der Systematik der Grundordnung eigentlich von selbst, wird durch Art. 26a Abs. 7 S. 2 GO.EKD aber noch einmal ausdrücklich hervorgehoben. Ein weitergehender Regelungsgehalt lässt sich dem Wortlaut der Bestimmung jedoch nicht entnehmen.

¹³ So Begründung Art. 26a Abs. 7 zum Kirchengesetz zur Änderung der Grundordnung der Ev. Kirche in Deutschland vom 9.11.2000 (ABl.EKD 2000 S. 458), mit Begründung unter http://www.ekd.de/synode2000/referate_gesetz2.html (12.2.2009); darauf abstellend Claessen, a. a. O. S. 455; Guntau, a. a. O., S. 647.

b) Für eine extensive Interpretation spricht auch die *Zielsetzung* der Novellierung. Durch sie soll nach Möglichkeit eine Rechtsvereinheitlichung innerhalb der EKD befördert werden. Dabei soll es auch möglich sein, dass mehrere Gliedkirchen, die das wollen, zu einer gemeinsamen Gesetzgebung kommen, auch wenn andere Gliedkirchen dazu noch nicht bereit sind. Durch die Einfügung von Art. 10a Abs. 2 lit. b GO.EKD und die Möglichkeit, den Gliedkirchen ein späteres Außerkraftsetzen zu ermöglichen in Art. 10a Abs. 3 GO.EKD sollten alle denkbaren Hemmnisse für eine Rechtsvereinheitlichung beseitigt werden.¹⁴ Wenn man davon ausgehen wollte, dass der Geltungsbereich eines Kirchengesetzes von vornherein festzuschreiben ist und dadurch, dass auch nur eine der benannten Gliedkirchen ihre Zustimmung nicht erklärt, das ganze Gesetzesvorhaben blockiert wird, würde dies dem Telos der Novelle gerade zuwiderlaufen. Rechtsvereinheitlichung wird so unnötig erschwert.

Zudem würde eine nicht unerhebliche Unsicherheit auftreten. Denn solange nicht alle notwendigen Zustimmungserklärungen vorliegen, kann keine Gliedkirche wissen, ob das Kirchengesetz schließlich für sie in Kraft tritt. Beim Fehlen einer Zustimmungserklärung wäre zudem ein neues Gesetzgebungsverfahren erforderlich, um das Gesetz für alle anderen beteiligten Gliedkirchen zu retten.¹⁵ Unter diesen Umständen wäre es für die interessierten Gliedkirchen häufig vorteilhafter, auf der Grundlage eines Musterentwurfs im Rahmen der eigenen originären Gesetzgebungszuständigkeiten tätig zu werden. Die Novellierung der Grundordnung wollte jedoch über solche Formen der offenen Koordination gerade hinausgehen und effektive Möglichkeiten schaffen, für alle und eben auch nur für mehrere Gliedkirchen im institutionellen Rahmen der EKD gesetzgeberisch tätig zu werden.

Es ist auch – von Sonderfällen abgesehen – kein schutzwürdiges Interesse ersichtlich, warum eine Gliedkirche die übereinstimmende Gesetzgebung für andere Gliedkirchen soll hindern können. Liest man die Gesetzesbegründung im Zusammenhang mit den Ausführungen Guntaus, wird klar, dass die Vertreter einer restriktiven Lesart der Art. 10a Abs. 2 S. 1 lit. b und Art. 26a Abs. 7 GO.EKD genau auf solche Sonderkonstellationen abstellen.¹⁶ Die allgemeinen Erläuterungen der Begründung beklagen, dass mehrere Gliedkir-

¹⁴ Allgemeine Begründung I.2.3. zum Kirchengesetz zur Änderung der Grundordnung der Ev. Kirche in Deutschland vom 9.11.2000 (ABl.EKD 2000 S. 458), mit Begründung unter http://www.ekd.de/synode2000/referate_gesetz2.html (12.2.2009).

¹⁵ *Munsonius*, a. a. O., S. 232.

¹⁶ Begründung Art. 26a Abs. 7 zum Kirchengesetz zur Änderung der Grundordnung der Ev. Kirche in Deutschland vom 9.11.2000 (ABl.EKD 2000 S. 458), mit Begründung unter http://www.ekd.de/synode2000/referate_gesetz2.html (12.2.2009); *Guntau*, a. a. O., S. 646 ff.

chen nicht ihr Einverständnis zum Mitarbeitervertretungsgesetz der EKD erklärt haben.¹⁷ Für Guntau zeigt gerade dieses Beispiel, dass es der „Rechtsklarheit und auch der praktischen Vernunft“ widerspricht, wenn ein Gesetz, dem einzelne Gliedkirchen ihre Zustimmung verweigern, eine territorial begrenzte Wirksamkeit entfaltet. Denn die Regelungsmaterie sei in allen Gliedkirchen doch die Gleiche.¹⁸ Die neue Grundordnung räumt freilich ausdrücklich die Möglichkeit ein, nur für einige Gliedkirchen eine gesetzliche Regelung zu treffen. Art. 10a Abs. 2 S. 1 lit. b GO.EKD garantiert gerade die Gesetzgebung für mehrere Gliedkirchen, um so die größtmögliche Vereinheitlichung entsprechend dem Willen der Gliedkirchen zu erreichen.

Es gibt sicherlich Materien, die gesamtkirchlich zu regeln nur Sinn macht, wenn auch wirklich alle Gliedkirchen zustimmen. Und es mag Konstellationen geben, in denen Gliedkirchen die Zustimmung eines bestimmten Kreises an Gliedkirchen für eine Rechtsvereinheitlichung nach Art. 10a Abs. 2 S. 1 lit. b GO.EKD für unverzichtbar halten. Daraus lässt sich jedoch nicht der Schluss ziehen, ein eingeschränkter räumlicher Geltungsbereich führe zu einer unerträglichen Rechtsunklarheit. Denn nach Ablauf der Zustimmungsfrist steht der räumliche Geltungsbereich definitiv fest und die Ratsverordnung nach Art. 26a Abs. 7 S. 3 GO.EKD kann ihn aus Gründen der Rechtsklarheit auch noch einmal explizit ausweisen.

Auch ist nicht einsichtig, warum eine territorial begrenzte Wirksamkeit per se der praktischen Vernunft widerspreche. Im Gegenteil: Wenn nur eine Gesetzgebung für mehrere Gliedkirchen nach Art. 10a Abs. 2 S. 1 lit. b GO.EKD angestrebt wird, sprechen gute Gründe dafür, dass Wohl und Wehe des Verfahrens gerade nicht von der Zustimmung einer einzelnen Gliedkirche abhängen soll. Denn eine Rechtsvereinheitlichung für alle Gliedkirchen wird dann gerade nicht angestrebt.

Für die Sonderfälle, in denen nach dem Willen der Gliedkirchen und/oder des Gesetzgebers eine räumlich begrenzte Wirksamkeit ausgeschlossen werden soll, bieten sich zwei – in der Wirkung verschiedene – Lösungen auf der Grundlage des geltenden Grundordnungsrechts an. Zum einen könnte der Kreis der zustimmungspflichtigen Gliedkirchen in diesen Fällen ausdrücklich in das Kirchengesetz aufgenommen werden, so dass jeder der genannten Gliedkirchen eine Vetoposition für das gesamte Gesetzesvorhaben verbleibt. Die Schlussbestimmungen eines Gesetzes könnten z. B. bei einer Gesetzge-

¹⁷ Allgemeine Begründung zum Kirchengesetz zur Änderung der Grundordnung der Ev. Kirche in Deutschland vom 9.11.2000 (ABl.EKD 2000 S. 458), mit Begründung unter http://www.ekd.de/synode2000/referate_gesetz2.html (12.2.2009).

¹⁸ Guntau, a. a. O., 647 einschl. Fn. 30.

bung nach Art. 10a Abs. 2 S. 1 lit. a GO.EKD die folgende Regelung enthalten: „Dieses Gesetz gilt für alle Gliedkirchen der EKD und tritt nur in Kraft, wenn diese zustimmen.“ Im Falle einer territorialen Teilvereinheitlichung nach Art. 10a Abs. 2 S. 1 lit. b GO.EKD würde die Bestimmung lauten: „Dieses Gesetz gilt für die Gliedkirchen X, Y und Z und tritt nur in Kraft, wenn diese zustimmen.“ Stimmt eine Gliedkirche dem Gesetz nicht zu, würde eine solche Klausel eo ipso dazu führen, dass das Gesetz nicht in Kraft tritt. Denn der materielle Regelungsgehalt der Klausel wäre nur dann kompetenz- und damit verfassungsgemäß, wenn dem aufgestellten Zustimmungserfordernis tatsächlich Genüge getan ist.

Alternativ besteht die Möglichkeit, dass die Gliedkirchen ihre Zustimmung mit der Bedingung versehen, dass alle oder bestimmte andere Gliedkirchen innerhalb der Zustimmungsfrist gleichfalls zustimmen. Zwar ist die Zustimmung grundsätzlich bedingungsfeindlich.¹⁹ Denn die Rechtswirksamkeit eines Gesetzes soll nicht von einem zukünftigen ungewissen Ereignis abhängig gemacht werden. Infolge der Koppelung an die Zustimmungsfrist würde die zustimmungsbedingte Zustimmung zu einem Gesetz jedoch keine unbotmäßige Unklarheit über dessen Zustandekommen mit sich bringen. Die mit einer solchen Bedingung einhergehende Unsicherheit träte auch dann ein, wenn man für Gesetze nach Art. 10a Abs. 2 S. 1 lit. b GO.EKD Einstimmigkeit innerhalb eines im Gesetz selbst festgelegten Kreises an Gliedkirchen verlangt. Die Unsicherheit besteht im Übrigen auch, wenn man den Gliedkirchen das Recht einräumt, ihre Zustimmung bis zum Erlass der Verordnung des Rates über den Zeitpunkt des Inkrafttretens zu widerrufen.²⁰

Erklärt eine Gliedkirche ihre Zustimmung unter der genannten Bedingung, kann sie zumindest ausschließen, dass für sie ein Gesetz in Kraft tritt, dem andere Gliedkirchen nicht zugestimmt haben. Wenn alle beteiligten Gliedkirchen so vorgehen, hätte das zudem den gleichen Effekt wie eine ausdrückliche Festlegung des räumlichen Geltungsbereiches im Gesetz selbst.

c) Für ein extensives Verständnis des Art. 10a Abs. 2 GO.EKD in der vorliegenden Frage streitet schließlich auch die *Systematik* des Gesetzes. Einige systematische Gesichtspunkte wurden bereits im Zusammenhang mit den Ausführungen zum Wortlaut und zum Telos aufgezeigt. Das Gesetzgebungsverfahren nach Art. 10a Abs. 2 GO.EKD besteht aus mehreren Elementen. Zum einen ist es Aufgabe der Synode der EKD einen Gesetzestext zu beschließen, aus dem sich der materielle Gehalt ergibt, wie ein Sachgebiet mit Wirkung für einige oder alle Gliedkirchen geregelt werden soll. Zum ande-

¹⁹ *Guntau*, a. a. O., 661; *Claessen*, a. a. O., S. 310.

²⁰ So ausdrücklich *Guntau*, a. a. O., 662.

ren wird durch die Zustimmung von Gliedkirchen die Gesetzgebungskompetenz der EKD begründet. Dabei soll jede Gliedkirche für sich bzw. jeder gliedkirchliche Zusammenschluss für die ihm angehörenden Gliedkirchen entscheiden können, ob eine Regelung der EKD wirksam wird. Es ist anerkannt, dass sich die Zustimmung nicht nur auf den formalen Gesetzgebungsakt bezieht, sondern auch auf den materiellen Gehalt des Kirchengesetzes.²¹

Dieser Gehalt kann grundsätzlich zuverlässig erst nach Verabschiedung des Kirchengesetzes durch die Synode der EKD beurteilt werden. Gerade dazu dient die Zustimmungsfrist nach Art. 10a Abs. 2 S. 3 GO.EKD. Scheiterte ein Gesetzesverfahren bereits, wenn eine Gliedkirche die Zustimmung verweigert, würde die Frist als harte Entscheidungsfrist über das Zustandekommen des Gesetzes insgesamt wirken. Zieht man Art. 26a Abs. 7 GO.EKD in die Betrachtung mit ein, wird hingegen deutlich, dass die Frist lediglich der definitiven Klärung des räumlichen Geltungsbereichs vor dem Inkrafttreten des Gesetzes dient.

d) Demnach sprechen Wortlaut, Telos und Systematik dafür, dass sich der räumliche Geltungsbereich eines Kirchengesetzes der EKD in der Regel nach den Zustimmungserklärungen der Gliedkirchen bestimmt. Die gegenläufigen Indizien in den Gesetzesmaterialien treten quantitativ und qualitativ demgegenüber zurück. Zum einen haben sie – wie gezeigt – keinen hinreichenden Niederschlag im Normtext gefunden. Zum anderen ergibt sich aus der Gesetzesbegründung eine Unstimmigkeit zwischen der angegebenen Zielsetzung der Novelle, die Rechtsvereinheitlichung möglichst zu befördern, und den dieses Ziel konterkarierenden Aussagen über die Festlegung des Geltungsbereichs und den Modus des Inkrafttretens. In den Beratungen der Synode ist allein die Zielsetzung der Novelle zur Sprache gekommen.²² Es sei ausdrücklich eingestanden, dass die Bedeutung der Gesetzesmaterialien in der Methodenlehre differiert: Die subjektive Theorie stellt entscheidend auf den Willen des historischen Gesetzgebers ab. Nach ihr kommt der konkreten historischen Auslegung auf der Grundlage der Gesetzesmaterialien eine entscheidende Rolle zu. Gegen eine rein subjektive Auslegung streiten jedoch drei Argumente: 1.) Die subjektive Theorie lässt im Unklaren, auf wessen Wille genau abzustellen ist; zudem stellt sich die Willensbildung auch nach den Materialien häufig äußerst vielschichtig dar, so dass ein klarer Wille methodisch sauber nicht rekonstruiert werden kann; zuweilen wird der Willensbildungsprozess auch nur unzureichend dokumentiert. Dann kommt

²¹ Brunotte, a. a. O., S. 167; Claessen, a. a. O., S. 309.

²² Bericht über die fünfte Tagung der neunten Synode der Evangelischen Kirche in Deutschland vom 5. bis 9. November 2000, S. 277 ff., 377 ff.

Sachverzeichnis

- Akte, elektronisch 229ff.
Alimentation 158, 321 f., 331 f., 353
Allgemeines Priestertum 211 f., 346
Altersgrenze 203 ff.
Amt 38 f., 126, 132 f., 212
Amtszeit 72 ff.
Arbeitnehmerfreizügigkeit 354
Arbeitsgemeinschaft 136
Arbeitsrecht, kirchlich 338 ff., 406
Arbeitsrechtliche Kommission 107
Archiv 229 ff.
Art. 17 AEUV 355
Asylverfahren 636 ff.
Aufsicht 32 ff., 138 f., 222 f., 244, 253 ff.,
385 ff., 469, 501, 513 ff., 650 ff.
Auftrag der Kirche 389
- Barmer Theologische Erklärung 20,
131 f., 188
Beamtenrecht 148 ff.
Bedingung 9, 12 f.
Befristung 148 ff.
Bekenntnis 17, 128 ff.
Berliner Dom 237 ff.
Besoldung 315 ff., 319 ff.
Bischof 72 ff., 142
Brüderlichkeit 67 f.
Bundesarbeitsgericht 301 ff., 338 ff.
Bundesverfassungsgericht 157, 182, 206,
289, 301 ff., 321, 338 ff., 502 ff., 549 ff.,
621 ff.
Bundeswehr 265 ff.
- Confessio Augustana 16, 64, 112, 389
- Danzig 179 ff.
Datenschutz 2, 229 ff., 648 ff.
Demokratie 17
Denkmalschutz 491 ff.
- Deutsche Ev. Kirche 67, 176 f.
Deutscher Ev. Kirchenausschuss 171 ff.
Deutscher Ev. Kirchenbund 66, 172 ff.
Diakonie 62 ff., 137, 338 ff., 377, 385 ff.,
399 ff., 447 ff., 460 ff., 513 ff.
Dienst, öffentlicher 288 f.
Dienstgemeinschaft 46, 132 f., 301 ff.,
343 f., 406
Dienstherrenfähigkeit 290 ff., 315, 320,
330 f., 350 ff.
Dienstrecht 290 ff., 350 ff.
Doppik 365 ff.
- Effektivität 25 f.
Effizienz 25 f.
Ehe 192 f.
Ehrenamt 43 ff., 126 f.
Eigentum 265 ff., 476 ff., 492 f.
Eingetragene Lebenspartnerschaft 192
Einrichtung 108 f., 342 f.
Eisenacher Konferenz 66, 171
Elternrecht 545
Entlastung 234 f.
EuGH 357
Europäische Menschenrechtskonvention
311 f.
Europäische Union 338
Europarecht 632
Ev. Kirche der altpreußischen Union 180,
186
Ev. Kirche der Union 13 f., 186, 245
Ev. Kirche in Deutschland 1 ff., 67,
127 ff., 156, 171 ff., 315 ff., 365 ff.,
648 ff.
- Feiertagsgesetz 549 ff.
Finanzen 223 f., 256 f.
Frankfurt am Main 215 ff.
Friedhof 438 ff.

- Geistliche Leitung 38, 140
 Gemeinde 121 ff., 133 ff.
 Gemeinde, jüdische 441 f.
 Generalsuperintendent 49 ff.
 Gericht, staatlich 288
 Gerichtsbarkeit, kirchliche 33, 374 f.
 Gerichtsbarkeit, staatlich 345, 378 ff.
 Gesamtgemeinde 136
 Gesetzgebungskompetenz 1, 10
 Gewerkschaft 301 ff.
 Gleichheit 208
 Gleichbehandlung 577 ff.
 Gleichheitsrecht 323 ff.
 Gleichheitssatz 287
 GmbH 385 ff., 399 ff.
 Grundrecht 204 ff., 209, 301 ff., 338
 Gutachten des Kirchenrechtlichen
 Instituts 2, 167, 226
- Haftung 508 ff.
 Handeln, kirchliches 16, 113, 341 f.
 Hausrecht 195, 265 ff.
- Insolvenz 499 ff.
 Internationales Privatrecht 472 ff.
 Ius divinum 209 f.
 Ius liturgicum 192 ff.
- Justiz 624 ff.
- Kanzelrecht 194 f.
 Karfreitag 549 ff.
 Kirche 19, 64 f., 112 f., 218 f., 463
 Kirchenbaulast 415 ff.
 Kirchenbeamtengesetz 159 ff.
 Kirchengemeinde 133 ff., 179 ff., 215 ff.,
 265 ff.
 Kirchengengericht 470 f.
 Kirchengesetz 1 ff., 104
 Kirchengutsgarantie 265 ff., 447 ff., 482 ff.,
 493
 Kirchenkonferenz 3
 Kirchenkreis 54, 135 f., 225 f.
 Kirchenleitung 15 ff., 30, 72 ff., 126, 139 f.,
 148 ff., 167 ff., 187 ff., 468 f.
 Kirchenmitgliedschaft 2, 64, 125 f., 132 f.,
 240, 339 f.
 Kirchenmusik 627 ff.
- Kirchenpräsident 83 ff., 142
 Kirchenrecht 16, 210 f., 390 ff.
 Kirchensteuer 102, 423 ff., 505
 Kirchenverfassung 15 ff., 110 ff., 466
 Kirchenverwaltung 145 f., 187 ff.
 Kirchenvorstand 203 ff., 221, 269 ff.
 Kirchenzugehörigkeit 132 f.
 Koalitionsfreiheit 303 ff.
 Körperschaft öffentlichen Rechts 12, 111,
 179, 205 f., 230, 239, 290 ff., 330, 351 ff.,
 465, 580, 597 ff.
 Kollegialprinzip 40, 165, 187 ff.
 Konfession 124 f.
 Konföderation ev. Kirchen in Nieder-
 sachsen 98 ff.
 Kontrolle 32 ff.
 Kopftuch 621 ff.
 Landesherrliche Kirchenregiment 171
- Landeskirche 15, 20, 62 ff., 115, 463 ff.
 – Anhalt 84, 152
 – Baden 84 f., 152, 192 ff., 385 ff., 499 ff.
 – Bayern 15, 23, 75 f., 152, 293
 – Berlin-Brandenburg-schlesische Ober-
 lausitz 49 ff., 85 f., 152, 237 ff.
 – Braunschweig 76 f., 98, 153, 187 ff.
 – Bremen 15, 21 f., 86 f., 110 ff., 150, 513 ff.
 – Hannover 77 f., 98, 151, 577 ff.
 – Hessen und Nassau 87 f., 155, 215 ff.,
 229 ff., 415, 460 ff.
 – Kurhessen-Waldeck 15, 22 f., 88, 151,
 203 ff., 460 ff.
 – Lippe 93, 156, 213, 371 ff.
 – lutherisch 75 ff.
 – Mecklenburg 78, 148
 – Mitteldeutschland 15, 24, 88, 153,
 399 ff., 438 ff., 604 ff.
 – Nordelbien 79 f., 148 f.
 – Nordkirche 148 ff., 319, 627 ff.
 – Oldenburg 80, 98, 151, 287
 – Pfalz 89
 – Pommern 90, 148, 213
 – reformiert 93 ff., 98, 153, 215 ff.
 – Rheinland 91, 144, 154, 213, 371 ff.,
 491 ff.
 – Sachsen 80 f., 154, 213
 – Schaumburg-Lippe 81 f., 98
 – uniert 83 ff.

- Westfalen 15, 22, 91, 144, 154, 213, 371 ff., 472 ff., 610 ff.
- Württemberg 82 f., 155, 350 ff., 447 ff.
- Landeskirchenamt 148 ff., 187 ff.
- Leitungsdogma 38, 141, 343
- Leitungskultur 19
- Loccumer Vertrag 100 ff.

- Magnus consensus 199 f.
- Menschenwürde 208, 209 f.
- Militärischer (Sicherheits-)Bereich 278 ff.
- Militärseelsorge 2, 265 ff., 282 ff.
- Mitarbeiter 45 ff.
- Mitgliedschaft 183
- Mittelstufe 135 f.

- Neutralität 338, 528, 556 f., 575, 611, 621 f.
- Norminterpretation 11

- Öffentlichkeitsauftrag 100
- Ordination 196
- Ordre public 322 f.
- Organisationsfreiheit 448 f.
- Organisationsrecht 342 f.

- Parochialprinzip 125, 195
- Personalakte 229 ff.
- Personalgemeinde 125 f., 220 f., 238 ff.
- Personalkörperschaft 63 f., 182 f.
- Pfarramt 221
- Pfarrstelle 224 f.
- Polizeirecht 275 f.
- Präambel 131 f.
- Preußen 179, 242 ff.
- Privatschule 319, 535 ff.

- Ratsvorsitzender 317 f.
- Rechnungsprüfung 229 ff.
- Recht 19, 116 f.
- Rechtsetzung 65, 102 ff.
- Rechtsgrundsatz 11 ff.
- Rechtsnachfolge 171 ff, 179 ff.
- Rechtsquelle 241
- Rechtsstaatsprinzip 12
- Rechtsstatus, kirchlicher 388 ff.
- Rechtsverordnung 317
- Rechtsweg 371 ff., 396 f.
- Religion 594 f.
- Religionsfreiheit 347 f., 623 f., 636
- Religionsgemeinschaft 110, 592 ff., 612 ff.
- Religionsunterricht 554 ff., 610 ff.
- Religionsverfassungsrecht 592 ff.
- Rentenversicherung 358
- Repräsentation 211
- Res sacra 482 ff.
- Ressortprinzip 187 ff.
- Rezeptionsautonomie 115, 463
- Rheinessen 415
- Ruhestand 328 ff.

- Sachenrecht 472 ff.
- Satzung 405, 467
- Schleiermacher 18 f., 39
- Schrift und Bekenntnis 159, 199 f., 271 f.
- Schule 319 ff., 573 ff.
- Selbstbestimmungsrecht 12, 64, 110 f., 157, 182, 193, 204 ff., 239, 265 ff., 274, 288, 303 ff., 340 ff., 350 ff., 401 ff., 444, 447, 460 ff., 495, 502 ff., 581 ff., 629, 637
- Staatskirchenvertrag 288 f., 316, 354, 532, 554 f., 602 f., 604 ff., 627 f.
- Staatsleistung 102
- Stellvertretung 50 ff.
- Stiftung 431, 456 f., 472, 499 ff., 513 ff.
- Streik 301 ff.
- Subsidiarität 574
- Synode 29, 74, 99, 142 f., 225, 226

- Teildienstverhältnis 287 ff.
- Territorialitätsprinzip 62 ff., 182, 240
- Theologie 142, 526, 529 f., 605
- Theologische Fakultät 102, 525 ff., 604 ff.
- Transparenz 32
- Trauung 192 ff.
- Trennung von Staat und Kirche 20, 63, 180, 182, 604, 611

- Union Ev. Kirchen in der EKD 127 ff., 186, 237 ff.

- Verband 136, 465
- Vereinigte Ev.-Luth. Kirche Deutschlands 66
- Vereinigungsfreiheit 449
- Verfahren 544
- Verfassung, kirchlich 17, 367 f.

- Verfassung, staatlich 17
 Verfassungsgeschichte, kirchlich 20 ff.,
 117 ff.
 Verfassungsreform 146
 Vergaberecht 577 ff.
 Verkündigung 628 f.
 Vermögensauseinandersetzung 99
 Versicherungsfreiheit 328 ff.
 Versorgung 315 ff., 350
 Vertrag 98 ff.
 Vertrauen 32
 Verwaltung 29
 Verwaltungsakt 520
 Veto 32 f.
 Visitation 138 f., 469 f.
 Vokation 559, 564 ff.
 Wahl 49 ff., 203 ff.
 Werk 69 f., 137, 460 ff.
 Widmung 438 ff., 457 f.
 Willkürverbot 322 f.
 Wissenschaftsfreiheit 525, 632
 Wohlfahrtspflege 573 ff.
 Zuordnung 69 f., 377, 399 ff., 447 ff.,
 460 ff., 467 f., 517
 Zusammenschlüsse, gliedkirchliche 3
 Zusatzversorgung 510 ff.
 Zusatzversorgungskasse 371 ff.
 Zuständigkeit 26 ff.
 Zweckbindung 455 f.
 Zwei-Regimenten-Lehre 114
 Zweiter Weltkrieg 181 ff.