

Das Amt des Diözesanbischofs im deutschen Staatskirchenrecht

Judith Hahn

Dem Diözesanbischof im Staatskirchenrecht auf die Spur zu kommen, erfordert eine Recherche in drei rechtlichen Feldern: im staatlichen Verfassungsrecht, dem einfachen Gesetzesrecht von Bund und Ländern sowie dem Staatskirchenvertragsrecht. Denn das deutsche Staatskirchenrechtssystem ist eine Konstruktion, die aus verfassungsrechtlicher Gewährleistung wie Gewährung religiöser Freiheit und Betätigung, einfachgesetzlicher Konkretisierung der verfassungsrechtlichen Zusagen in religionsrechtlichen Positionen und gemeinsamer Verabredung klärungsbedürftiger Angelegenheiten im Schnittmengenfeld von Staat und Kirche lebt.

1 Auf der Suche nach einem Amt in einer pluralen Religionsrechtskonzeption

Insoweit die staatliche Verfassungsgesetzgebung in Sachen der Religionsgemeinschaften die Pluralität der religiösen Landschaft in Deutschland berücksichtigt, bemüht sich der Gesetzgeber um Verallgemeinerbarkeit. Ein „Staatskirchenrecht“ im Wortsinn ist das auf dem Boden des Grundgesetzes gewachsene staatliche Religionsrecht nicht mehr. In Folge kennt es auch den Diözesanbischof als spezifisch geistliche Leitungspersonlichkeit der römisch-katholischen Kirchenstruktur nicht explizit. Dass es der Diözesanbischof ist, der aufgrund der kirchlichen Organisationsgestalt in seiner Diözese das verfassungsrechtlich zugesicherte Selbstordnungsrecht in partikularkirchlicher Normgebung konkretisiert und auf den die Selbstverwaltungszusage zuläuft (vgl. Art. 140 GG iVm Art. 137 Abs. 3 WRV), ist angesichts der Teilkirchenverfassung ersichtlich, wird aber grundgesetzlich nicht eigens entfaltet. Die religionsrechtlichen Aussagen der Verfassung verleihen dem religionsgemeinschaftlichen Leben in Deutschland einen Rahmen, konkrete Operationalisierungsmodalitäten und Kompetenzzurechnungen ergeben sich dann jedoch aus dem Aufbau der jeweiligen Religionsgemeinschaft. Den Diözesanbischof als Akteur in der Ge-

staltung der Staat-Kirche-Beziehung in Deutschland nimmt das Verfassungsrecht somit nur indirekt wahr. Aus diesem Grund weist dieser Beitrag auch keine Überschneidungen mit dem im vorliegenden Band vertretenen arbeitsrechtlichen Aufsatz auf, in dem Klaus Lüdicke die Rolle des Diözesanbischofs im System des kirchlichen Dienst- und Arbeitsrechts nachzeichnet. Denn die rechtliche Einordnung des Diözesanbischofs in das Gefüge des kirchlichen Arbeitsrechts nimmt zwar auf das religionsgemeinschaftliche Recht auf Selbstbestimmung Bezug, in dessen kirchenrechtlicher Ausgestaltung sich aufgrund des kirchlichen Verfassungsaufbaus der Diözesanbischof als zentraler Akteur kirchlicher Selbstorganisation präsentiert. Nichtsdestoweniger haben ihn die staatlichen Normen, die das kirchliche System ermöglichen und ihm eine staatlich-rechtliche Kontur verleihen, nicht unmittelbar im Blick.

Nicht anders verhält es sich mit den religionsrechtlichen Regelungen im einfachen Gesetzesrecht. Hier kann man den Diözesanbischof als Haupt der ortskirchlichen Verfassungsstruktur erahnen, wenn von den zuständigen kirchlichen Stellen oder bischöflichen Behörden die Rede ist (vgl. z. B. Preußisches Gesetz über die Verwaltung des katholischen Kirchenvermögens; Kirchensteuergesetze der Länder; § 8 Abs. 1 LadÖG) oder wenn ein religionsgemeinschaftliches Selbstordnungsrecht in einer Angelegenheit einzelgesetzlich festgehalten wird (vgl. z. B. § 25 Abs. 1 S. 1 StiftG). Urteilt ein Gericht wie das OLG Köln im Jahr 1999 über „unbefugtes Führen der Bezeichnung ‚Erzbischof‘“ und stellt hiermit klar, dass die öffentliche Selbstbezeichnung eines Vertreters einer privatrechtlich organisierten Religionsgemeinschaft mit der katholisch-kirchlichen Amtsbezeichnung „Erzbischof“ strafrechtlich relevant sei,¹ ist § 132 a StGB einschlägig. Die hier normierte Strafbarkeit des Missbrauchs von Titeln, Berufsbezeichnungen und Abzeichen gilt gem. Abs. 3 der Norm auch für die Amtsbezeichnungen, Titel, Würden, Amtskleidungen und Amtsabzeichen der Kirchen sowie anderer Religionsgesellschaften des öffentlichen Rechts. Als Amtsträger einer im Körperschaftsstatus verfassten Kirche sind die bischöflichen Amtsbezeichnungen hiervon betroffen. Der Diözesanbischof ist von der rechtlichen Materie des einfachen Gesetzesrechts somit vielfach berührt; Normen, die ihn explizit berücksichtigen, sucht man dessen ungeachtet vergeblich.

¹ Vgl. OLG Köln, Unbefugtes Führen der Bezeichnung „Erzbischof“, Urteil vom 10. Aug. 1999 – Ss 293/99, in: NJW 2000, H. 14, 1053–1054.

2 Der Diözesanbischof im Staatskirchenvertragsrecht

Ertragreich ist hingegen das Staatskirchenvertragsrecht. Hier erscheint der Diözesanbischof häufig und in unterschiedlichen Erscheinungs- und Versprachlichungsmodi, die ihn als Subjekt wie Institution der kirchlichen Rechtsordnung wahrnehmen. Dies sei im Folgenden am Beispiel des Reichskonkordats (RK) aufgezeigt.

2.1 Ein Amt in drei Versprachlichungsmodi

Hier begegnet zum Ersten der Diözesanbischof als Träger eines kirchlichen Leitungsamtes: ein Oberhirte mit Zuständigkeit für eine definierte Gemeinschaft von Gläubigen und Ansprechpartner des Staates bei Kommunikationsbedarf mit der Kirche vor Ort (vgl. u. a. Artt. 4 S. 1–2, 12 S. 2, 14 Abs. 2 Nr. 2, 16 S. 1, 22, 27 RK). Im Zuge der Anstellung von Religionslehrerinnen und -lehrern wird die Verständigung zwischen Kirche und Landesregierung explizit als eine Verständigung mit dem Bischof (vgl. Art. 22 S. 1 RK) und die bischöfliche Erklärung, eine Person sei nicht oder nicht mehr zur Erteilung von Religionsunterricht geeignet, als staatlich bindend ausgewiesen (vgl. Art. 22 S. 2 RK). Ein staatliches Amt können Geistliche nur übernehmen, wenn sie hierfür ein diözesanbischöfliches *Nihil obstat* erhalten (vgl. Art. 7 S. 1 RK). Auch die staatliche Einbindung bei Zirkumskriptionsfragen ist mit den Diözesanbischöfen abzustimmen (vgl. Art. 12 S. 2 RK).² Zum Zweiten kennt der Text die bischöflichen Stühle (vgl. u. a. Artt. 13 S. 1, Art. 14 Abs. 2 S. 1 RK), mit dem Bischofsamt verknüpfte juristische Personen, die in der jüngsten Vergangenheit einige öffentliche Aufmerksamkeit auf sich zogen. Denn nicht wenige Debatten der vergangenen Zeit, die sich um das Diözesanbischofsamt drehten, nahmen die bischöflichen Stühle und ihre Vermögen in den Blick. Paradigmatisch eine Überschrift, mit der die Herder Korrespondenz Anfang 2014 einen kirchenrechtlichen Beitrag überschrieb: „Unter dem Begriff ‚Bischöflicher Stuhl‘ werden diverse kirchliche Vermögenswerte subsumiert, die schwer durchschaubar sind.“³ Das Junktim zwischen dem Begriff des bischöflichen Stuhls und der kirchlichen

² Vgl. SCHLIEF, K.-E., Die Organisationsstruktur der katholischen Kirche, in: HdbStKirchR², Bd. 1, Berlin 1994, 347–382, 359–360; Fuchs, C., Das Staatskirchenrecht der neuen Bundesländer, Tübingen 1999, 123–124.

³ SCHÜLLER, TH., Transparenz ist angesagt. „Bischöfliche Stühle“ und ihr Ver-

Vermögensverwaltung ist seit der Causa des Bischofs von Limburg kaum mehr hintergebar. In diesem vermögensrechtlichen Kontext verbindet sich mit dem Begriff „die Vermögensmasse, die der Diözesanbischof für die Ausübung seines Amtes braucht.“⁴ Ihr kommt in der kirchlichen Rechtsordnung die Rechtspersönlichkeit einer öffentlichen Person des kirchlichen Rechts zu, staatlich-rechtlich ist sie Körperschaft des öffentlichen Rechts. Die Regelung zur Teilnahme kirchlicher Organisationseinheiten am weltlichen Rechtsverkehr und die Körperschaftszusage in Art. 13 RK adressieren dementsprechend unter anderem die Bischöflichen Stühle. Ihre im Staatskirchenvertragsrecht schwerpunktmäßig vermögensrechtliche Relevanz offenbaren sie auch in der breiter geführten Diskussion um die Zukunft der Staatsleistungen. Hier stellt sich die Frage nach der staatlichen Beteiligung an der Bischofbesoldung, die im Zuge der Dotationsleistungen an die bischöflichen Stühle Bestandteil des Konkordatsrechts ist.⁵ Ein dritter institutioneller Modus, in dem der Diözesanbischof im Staatskirchenvertragsrecht auftritt, ist der der kirchlichen (Ober)Behörde (vgl. u. a. Artt. 4 S. 3, 10, 17 Abs. 2, 19 S. 2, 20, 21 S. 3–4, 28 S. 2, 31 Abs. 1 RK): der Verwaltungsgestalt der Ortskirche, an deren Spitze der Diözesanbischof steht. So bedarf, um einige Beispiele zu nennen, der staatlich-beamtenrechtliche Einsatz von Geistlichen in der Anstaltsseelsorge der Zustimmung der kirchlichen Oberbehörde (vgl. Art. 28 S. 2 RK). Im Kontext der hochschulrechtlichen reichskonkordatären Vereinbarungen ist es die kirchliche Behörde (vgl. Artt. 19 S. 2, 20 Abs. 1 und 2 RK), die als kirchliche Bezugsgröße der katholisch-theologischen Fakultäten an den staatlichen Hochschulen oder als Trägerin kircheneigener Bildungsanstalten auftritt. Als kirchliche Oberbehörde nehmen bischöfliche Schulämter in Bezug auf den Religionsunterricht den Anspruch zur Mitbestimmung bei der Lehrmittelwahl sowie das Recht zur Überprüfung wahr, ob der Religionsunterricht an den staatlichen Schulen den kirchlichen Anforderungen genügt (vgl. Art. 21 S. 3–4 RK).

mögen, in: HerKorr 68 (2014), 11–15, 11; vgl. dazu auch den Beitrag von TH. SCHÜLLER in diesem Buch.

⁴ SCHÜLLER, Transparenz (Anm. 3), 12.

⁵ Eine nähere Betrachtung der Materie darf vorliegend zurückgestellt werden, da Thomas Schüller in diesem Buch mit einem Beitrag über den Bischof und das Kirchenvermögen vertreten ist, der die kirchliche Vermögensverwaltung in ihrer Verbindung mit und Abhängigkeit vom bischöflichen Amt thematisiert.

2.2 Schwerpunkt Ämterrecht

Die Diversität der benannten staatskirchenvertraglichen Angelegenheiten, bei denen explizit oder implizit ein bischöfliches Engagement konkordatär vereinbart ist, darf nicht darüber hinwegtäuschen, dass es vor allem und schwerpunktmäßig ämterrechtliche Fragen sind, die in den Blick geraten. Dies geschieht in einer doppelten Dynamik. So stellt sich zum einen die Frage nach der staatlichen Beteiligung bei der Besetzung des bischöflichen Amts und damit nach einem staatlichen Beitrag in einer kirchlichen Angelegenheit. Zum zweiten wird die Perspektive der kirchlichen – konkret: bischöflichen – Beteiligung in Personalsachen eingenommen, die im staatlichen Rechtsraum angesiedelt sind; bei konfessionellen Staatsämtern. Die *nihil obstat*- oder *missio*-rechtliche Beteiligung des Bischofs beim Einsatz der Lehrenden in staatlichen Schulen und Hochschulen sowie der kirchliche Beitrag beim seelsorglichen Personaleinsatz in staatlichen Einrichtungen und Anstalten bildet einen augenfälligen konkordatären Schwerpunkt, der mit dem Diözesanbischof verbunden wird. In dieser verschränkten Dynamik einer ämterrechtlichen Durchdringung der kirchlichen bzw. staatlichen Materie durch beteiligungsbefugte Akteure der je anderen Rechtsordnung offenbart sich kirchlicherseits der Diözesanbischof als zentraler Akteur der Staat-Kirche-Verhältnissgestaltung. In dieser Funktion gilt es ihn vorliegend wahrzunehmen, und zwar konkret in Bezug auf die staatskirchenrechtlichen Fragen von Bischofswahl und -ernennung, Militär- und Anstaltsseelsorge sowie bischöflicher Beteiligung bei der Ernennung von Religions- sowie Hochschullehrerinnen und -lehrern der Theologie in staatlichen Bildungseinrichtungen.

2.2.1 Der staatliche Einfluss auf Bischofswahl und -ernennung

Wie keine andere Norm des Grundgesetzes bestimmt das in Art. 140 GG iVm Art 137 Abs. 3 WRV geregelte Selbstbestimmungsrecht der Religionsgemeinschaften das Verhältnis von Kirche und Staat in Deutschland. An dem berühmten ersten Satz des genannten Artikels, ohne dessen Wiedergabe kaum ein staatskirchenrechtlicher Beitrag auskommt, schließt sich ein weniger häufig zitierter zweiter Satz an, der den Religionsgemeinschaften die freie Ämterverleihung ohne staatliche Mitwirkung zusichert. Mit diesem Satz garantierten die Mütter und Väter des Grundgesetzes unter Rückgriff auf die Staat-Kir-

chen-Balance der Verfassung von Weimar den Religionsgemeinschaften in Deutschland, die Vergabe kirchlicher Ämter als kircheneigene Angelegenheit vor staatlichem Zugriff zu schützen. Eine Gewährleistung, die man als eigens betonte verstehen mag, insoweit sich der aus ihr resultierende Anspruch bereits aus S. 1 des genannten Artikels ableiten lässt.⁶ Als eigene Angelegenheit der Kirche ist die kirchliche Ämterverleihung Materie kirchlicher Selbstbestimmung. Jedoch verleiht S. 2 der kirchlichen Ämterhoheit eine weitere Nuance: „Während die Freiheit der Kirchen, Ämter zu errichten und aufzuheben, Gegenstand der allgemeinen Garantie des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts [...] ist, bezieht sich die spezielle Verbürgung in Satz 2 auf die personelle Seite des Amtes. Sie sichert die autonome Entscheidung darüber, welcher Person die Kirche eine Funktion übertragen will.“⁷ Was verfassungsrechtlich geschützt ist und dergestalt Betonung findet, erfährt im deutschen Staatskirchenvertragsrecht eine Einschränkung. Als Vertragspartnerin des Staates tritt die Kirche hinter ihren grundgesetzlich fundierten Anspruch zurück und räumt dem Staat Einfluss auf die Verleihung kirchlicher Ämter ein. Das hat unter anderem Folgen bei der Besetzung der bischöflichen Ämter in Deutschland. Hierbei durchbricht die Kirche als staatliche Vertragspartnerin zugleich die kirchenrechtseigene Konzeption, die die Bischofsrekrutierung im Modus der freien Ernennung durch den Papst oder der Wahl mit päpstlicher Bestätigung als auf die Autorität des Papstes hingeeordnetes binnenkirchliches Prozedere organisiert (vgl. c. 377 § 1 CIC/1983; vgl. auch die Rechtslage im altkodikarischen Recht: hier war ausschließlich das freie päpstliche Ernennungsrecht vorgesehen, vgl. c. 329 § 2 CIC/1917). Die hiervon abweichenden konkordatären Absprachen bleiben dennoch in Geltung, insoweit sich der kodikarische Normgeber die Bindung an staatskirchenvertragliche Abreden verordnet hat, auch wenn sie *contra legem* verlaufen (vgl. c. 3 CIC/1983; vgl. auch c. 3 CIC/1917). Darauf, dass eine konkordatär verankerte staatliche Beteiligung in Bezug auf die Materie der Bischofsernennungen nur widerstrebend toleriert wird, deutet die in c. 377 § 5 CIC/1983 angenommene Regelung hin, derzufolge zukünftig keiner weltlichen Autorität mehr Rechte oder Privilegien bezüglich Wahl, Nomination, Präsentation oder Designation von Bischöfen eingeräumt werden sol-

⁶ Vgl. SOLTE, E.-L., Die Ämterhoheit der Kirchen, in: HdbStKirchR², Bd. 1, Berlin 1994, 561–572, 562.

⁷ Ebd., 562.

len.⁸ Was an diesbezüglichen Abreden jedoch besteht, findet gemäß dem Grundsatz „*Pacta sunt servanda*.“ weiterhin Beachtung. In Konsequenz gibt die Kirche in Deutschland aufgrund konkordatärer Vereinbarungen im Prozess der kirchlichen Bischofsernennung an drei Momenten einem staatlichen Mitbestimmungsanspruch Raum: im Zuge der Eignungsfrage der Kandidaten für das bischöfliche Amt, im eigentlichen Rekrutierungsmodus sowie in der Anbindung der Ernannten an die staatliche Autorität.

a) Kandidateneignung

In Bezug auf die Eignungsfrage hat der Apostolische Stuhl sich konkordatär auf die Zusage eingelassen, ein Amt der kirchlichen Leitung, Seelsorge oder Lehre in Deutschland nur Geistlichen zu übertragen, die die deutsche Staatsangehörigkeit und eine Hochschulzugangsberechtigung besitzen, die ihnen Zugang zum deutschen Hochschulbildungssystem ermöglicht, und die ein wenigstens dreijähriges philosophisch-theologisches Studium an einer deutschen staatlichen oder kirchlichen oder einer päpstlich-römischen Hochschule nachweisen können (vgl. Art. 14 Abs. 2 Nr. 1 RK). In diesem Sinne hat die Kirche ihr Selbstordnungsrecht zugunsten des Staats eingeschränkt und sich auf Eignungskriterien verständigt, die in staatlichem Interesse lagen.

b) Konkordatäres Wahl- bzw. Ernennungsrecht und politische Klauseln

In vergleichbarer Weise sorgen konkordatäre Absprachen dafür, dass das kirchliche Selbstordnungsrecht bezüglich der Bischofswahl und -ernennung zugunsten einer konkordatären Fixierung der Wahl- und Ernennungsmodalitäten durchbrochen wurde. Zwar erfolge die Ämterverleihung durch die Kirche frei, liest man im Reichskonkordat von 1933, die in den bestehenden Konkordaten – dem Preußischen, Badischen und Bayerischen Konkordat – enthaltenen Absprachen seien aber einzuhalten (vgl. Art. 14 Abs. 1 S. 1 RK).⁹ Ertrag dieser landes-

⁸ Zur konziliaren Begründung dieser Position vgl. *Christus Dominus* über die Hirtenaufgabe der Bischöfe, Nr. 20; vgl. auch HOLLERBACH, A., Staat und Bischofsamt, in: Zur Frage der Bischofsernennungen in der römisch-katholischen Kirche, hrsg. v. Greshake, G., München u. a. 1991, 51–84, 62f.

⁹ Vgl. LISTL, J., Die Besetzung der Bischofsstühle. Bischofsernennungen und Bischofswahlen in Deutschland, in: Kirche im freiheitlichen Staat. Schriften zum Staatskirchenrecht und Kirchenrecht von Joseph Listl, hrsg. v. Isensee, J., Rübner, W., Rees, W., Berlin 1996, 886–917, 904–905.

konkordatären Vereinbarungen ist in den (Erz)Diözesen, in denen das Preußenkonkordat von 1929 – das sind die Bistümer der Kirchenprovinzen Berlin, Hamburg, Köln und Paderborn – und das Badische Konkordat von 1932 – in den Bistümern der Kirchenprovinz Freiburg sowie dem Bistum Dresden Meißen aufgrund der Übereinkunft in Art. 14 Abs. 1 S. 2 RK – Geltung beanspruchen, das konkordatär verankerte Kapitelswahlrecht, das Bischofswahlrecht des Domkapitels (vgl. Art. 6 PrK; Art. 3 BadK; Art. 14 Abs. 1 S. 2 RK).¹⁰ Gemäß Bayerischem Konkordat von 1924 trifft der Heilige Stuhl für die Bistümer der Kirchenprovinzen Bamberg und München die Auswahl aus den ihm unterbreiteten Vorschlägen selber, jedoch nicht völlig frei: er ist an die ihm regelmäßig vorgelegten Listen der bayerischen Diözesanbischöfe und Domkapitel gebunden (vgl. Art. 14 § 1 BayK).¹¹ Diese Regelungen – vor allem die, die in das Preußische und Badische Vertragswerk eingingen, – stellten zum Zeitpunkt ihrer Entstehung im 19. Jahrhundert das für die Kirche politisch denkbare Maximum an personalpolitischer Selbstbestimmung dar, das sich gegenüber den weltlichen Herrschern und ihrem Interesse, die Bischöfe selbst und eigenständig zu ernennen, durchsetzen ließ. Indem man sich auf eine mittlere Position einigte – weder Papst noch König ernennen die Bischöfe frei, sondern das Domkapitel wird als inländischer kirchenpolitischer Agent im Wahlmodus am Entscheidungsprozess beteiligt, – fand man eine Lösung, die aus der kirchlichen Sicht der damaligen Zeit die kirchliche Ämterpolitik gegenüber dem selbstbewussten nationalstaatlichen Zugriff auf kirchliche Belange in angemessener Weise immunisierte, und die das staatliche Interesse wahrte, einen päpstlichen Übergriff auf die Angelegenheiten der deutschen Kirche in gewissem Maße zu unterbinden. Die staatliche Mitwirkung konnte man jedoch auch in diesem Modell kirchlicherseits nicht völlig suspendieren. Resultat sind die in den Vertragswerken enthaltenen „politischen Klauseln“ (vgl. Art. 14 § 1 S. 3 BayK; Art. 6 Abs. 1 S. 3 PrK; Art. 3 Abs. 2 BadK; Art. 14 Abs. 2 Nr. 2 RK).¹² Sie binden den Heiligen Stuhl im Sinne des Art. 6 Abs. 1

¹⁰ Vgl. HOLLERBACH, Staat und Bischofsamt (Anm. 8), 56–58; LISTL, Besetzung der Bischofsstühle (Anm. 9), 894–904.

¹¹ Vgl. HOLLERBACH, Staat und Bischofsamt (Anm. 8), 55–56; LISTL, Besetzung der Bischofsstühle (Anm. 9), 891–894.

¹² Vgl. hierzu RÜFNER, W., Zur „Politischen Klausel“ in Konkordaten und Kirchenverträgen, in: Recht in Kirche und Staat. FS J.Listl, hrsg. v. Rees, W., Berlin 2004, 783–795.

S. 3 PrK daran, keinen vom Domkapitel gewählten Kandidaten zum Bischof zu ernennen, gegen den staatlicherseits aus politischen Gründen Bedenken erhoben werden. Gemäß der im Reichskonkordat enthaltenen Klausel ist vorab zu einer Bischofsernennung mit der Landesregierung ein Benehmen herzustellen, das sicherstellen soll, dass gegen den Kandidaten „Bedenken allgemein politischer Natur nicht bestehen“ (Art. 14 Abs. 2 Nr. 2 RK). Im Blick sind hierbei nicht partei- oder kirchenpolitische Unverträglichkeiten; zu denken ist vielmehr an ein Monitum, das sich gegen eine staats- und verfassungsfeindliche Haltung eines Kandidaten wendete.¹³ Die in der vertragsrechtlichen Abrede durchscheinende staatliche Sorge vor kirchlichen Oberhirten, „die ferngesteuert das unmündige Kirchenvolk zu Staats- und Verfassungsfeinden erziehen,“¹⁴ erscheint aus heutiger Sicht realitätsfern; im konkordatären Entstehungskontext war sie jedoch präsent. Im Schlussprotokoll zum Reichskonkordat wird das Gewicht der staatlichen Beteiligung allerdings dadurch relativiert, dass man ein staatliches Vetorecht in einer kirchlichen Personalfrage ausschließt (vgl. Schlussprotokoll zu Art. 14 Abs. 2 Nr. 2 RK): ein staatlicher Einwand entfaltet damit Suspensivwirkung, verhindert eine Ernennung aber nicht.¹⁵

Erlaubt man sich an dieser Stelle bereits eine vorsichtige Bewertung der benannten Materie, so lassen sich Zweifel an ihrer Zukunftsfähigkeit erheben. In ihrem historischen Entstehungszusammenhang stellten die konkordatären Absprachen zu Bischofswahl und -ernennung sowie die politischen Klauseln Regelungen dar, die die vorsichtige Kräftebalance von Staat und Kirche im ersten Drittel des 20. Jahrhunderts als ein Modell wechselseitiger Einlassungen und Zugeständnisse spiegeln.¹⁶ Hier traten mit Staat und Kirche zwei politische Kräfte auf, die sich mit dem Anspruch von (Quasi-)Staatlichkeit in ämterpoliti-

¹³ Vgl. SOLTE, E.-L., Staatskirchenrecht und Kirchenkonflikt. Dargestellt am Beispiel von Bischofsernennungen und Lehrstuhlbesetzungen, in: Eine Kirche – ein Recht? Kirchenrechtliche Konflikte zwischen Rom und den deutschen Ortskirchen, hrsg. v. Puza, R., Kustermann, A.P., Stuttgart 1990, 155–185, 167; RÜFNER, Politische Klausel (Anm. 12), 789, 792–793.

¹⁴ Vgl. SOLTE, Kirchenkonflikt (Anm. 13), 167.

¹⁵ Vgl. HOLLERBACH, Staat und Bischofsamt (Anm. 8), 59; SOLTE, Ämterhoheit (Anm. 6), 568, Anm. 36; RÜFNER, Politische Klausel (Anm. 12), 791–792.

¹⁶ Vgl. SOLTE, Kirchenkonflikt (Anm. 13), 163; zum historischen Hintergrund: vgl. auch PIRSON, D., Die geschichtlichen Wurzeln des deutschen Staatskirchenrechts, in: HdbStKirchR², Bd. 1, Berlin 1994, 3–46, 33–35.

sche Konkurrenzen hineintrieben. In diesem Beziehungsgefüge erschienen die Diözesanbischöfe dem Staat, wie Ernst-Lüder Solte treffend beschreibt, als „Repräsentanten einer fremden Macht.“¹⁷ Die Kirche von heute – zivilgesellschaftliche Akteurin in einer pluralen Gesellschaft und in einem neutralen und säkularen Staat – wird mit diesem Denken nicht mehr angemessen erfasst. So sehr sich also die konkordatären Regelungen zu Bischofswahl und -ernennung historisch plausibilisieren lassen, so sehr erweisen sie sich aus heutiger Sicht – auch nicht zuletzt vor dem Hintergrund der verfassungsrechtlichen Gewährleistung des Art. 140 GG iVm Art. 137 Abs. 3 S. 2 WRV – als diskussionswürdig.¹⁸ Der bereits zitierte protestantische Jurist Ernst-Lüder Solte hielt 1990 in einem Beitrag ein modernes Fremdeln gegenüber der staatskirchenvertraglich präsentierten Staat-Kirche-Konstellation fest: „In einem Staat, dessen Verfassung die Trennung von Staat und Kirche fordert, muß es überraschen, wenn der Ministerpräsident eines Bundeslandes 667 Jahre nach Beendigung des Investiturstreits das Recht in Anspruch nimmt, auf die Besetzung von Bischofsstühlen Einfluß zu nehmen oder gezwungen ist, in einem Konflikt zwischen Domkapitel und Hl. Stuhl Stellung zu beziehen.“¹⁹ Dass die kirchlichen Anfragen an die Landesregierungen daher heute mehr als höflicher Gestus verstanden werden und die Landesregierungen eher nicht auf die Idee kämen, einen Kandidaten aus politischen Gründen zu monieren, was in der Zeit der Grundgesetzgeltung, soweit bekannt, noch nicht einmal vorkam,²⁰ entspricht wohl diesem Unbehagen gegenüber der aus der Zeit gefallenen Regelung. In den neueren Staatskirchenverträgen mit den ostdeutschen Bundesländern spiegelt sich dieses Selbstverständnis im Fehlen oder der expliziten Absage an staatliche Beteiligungsmomente im Zuge der kirchlichen Ämterverwaltung.²¹

c) Treueid

Ein weiteres konkordatäres Moment erzeugt eine Bindung von Bischof und Staat. Vorab zur diözesanbischöflichen Besitzergreifung in der jeweiligen (Erz)Diözese verlangt das Reichskonkordat den Bischöfen ei-

¹⁷ SOLTE, Kirchenkonflikt (Anm. 13), 170.

¹⁸ Vgl. SOLTE, Ämterhoheit (Anm. 6), 570; RÜFNER, Politische Klausel (Anm. 12), 788 m.w.N. in Anm. 18–20.

¹⁹ SOLTE, Kirchenkonflikt (Anm. 13), 158–159.

²⁰ Vgl. RÜFNER, Politische Klausel (Anm. 12), 793.

²¹ Vgl. FUCHS, Neue Bundesländer (Anm. 2), 126–130.

nen Treueid gegenüber dem Staat ab, der vor der Ministerpräsidentin bzw. dem Ministerpräsidenten des jeweiligen Bundeslandes zu leisten ist (vgl. Art. 16 RK).²² Hierbei sind die Bischöfe an folgende Formel gehalten: „Vor Gott und auf die heiligen Evangelien schwöre und verspreche ich, so wie es einem Bischof geziemt, Deutschland und dem Lande [...] Treue. Ich schwöre und verspreche, die verfassungsmäßig gebildete Regierung zu achten und von meinem Klerus achten zu lassen. In der pflichtmäßigen Sorge um das Wohl und das Interesse des deutschen Staatswesens werde ich in Ausübung des mir übertragenen geistlichen Amtes jeden Schaden zu verhüten trachten, der es bedrohen könnte.“ Während manche Stimmen in den staatskirchenrechtlichen Debatten die Eidesleistung der Bischöfe als Symbol für die gemeinsame Verantwortung von Politik und Kirche für die Gesellschaftsgestaltung bewerten, mehren sich auch in dieser Frage die Zweiflerinnen und Zweifler, die die Lehnseidsymbolik des zwischen Kirchenvertreter und weltlicher Obrigkeit gestalteten Akts für unpassend halten.²³ Den Treueid des jüngst ernannten Freiburger Erzbischofs Stefan Burger nahm der baden-württembergische Ministerpräsident Winfried Kretschmann im Juni 2014 zum Anlass, um Reformbedarf anzumahnen: „Nicht nur der historische Bezug irritiert mich. Es entspricht auch nicht meinem Verständnis der Trennung von Kirche und Staat,“²⁴ so Kretschmann und bot den Vertretern der beiden katholischen Diözesen Baden-Württembergs Gespräche über zeitgemäße Gestaltungs- und Symbolformen des Staat-Kirche-Verhältnisses an.

2.2.2 Militärbischof und Militärseelsorge

Gemäß Art. 140 GG iVm Art. 141 WRV wird den Religionsgemeinschaften Zugang zu den staatlichen Einrichtungen der Bundeswehr, zu Krankenhäusern, Strafanstalten und anderen öffentlichen Anstalten gewährt, wenn in diesen religiöse Angebote nachgefragt werden. Der Seelsorgedienst in der Bundeswehr wird von einem Militärbischof ge-

²² Vgl. DAHL-KELLER, U.M., Der Treueid der Bischöfe gegenüber dem Staat. Geschichtliche Entwicklung und gegenwärtige staatskirchenrechtliche Bedeutung, Berlin 1994, 149–156.

²³ Vgl. SOLTE, Kirchenkonflikt (Anm. 13), 169 m.w.N. in Anm. 30–32; vgl. DAHL-KELLER, Treueid (Anm. 22), 201–205.

²⁴ Staatsministerium Baden-Württemberg, Pressemitteilung vom 24. Jun. 2014, einsehbar unter <http://stm.baden-wuerttemberg.de/de/service/presse/pressemitteilung/pid/eidesleistung-des-designierten-erzbischofs-stephan-burger/> [29.07.2014].

leitet (vgl. Art. 27 Abs. 2 S. 1 RK). Dessen Tätigkeit ist eine nebenamtliche, die von einem residierenden Diözesanbischof des deutschen Episkopats ausgefüllt wird.²⁵ Der Militärbischof wird vom Heiligen Stuhl ernannt (vgl. Art. 27 Abs. 2 S. 2 RK); vorab hat sich dieser mit der Bundesregierung ins Benehmen zu setzen, um „eine geeignete Persönlichkeit“ zu identifizieren. Über die Folgen im Falle der Nichteinigung besteht in der Literatur Uneinigkeit. Während man bei den meisten staatskirchenrechtlich arbeitenden Juristen liest, bei der Ernennung von Militärbischöfen bestehe im Unterschied zu den politischen Klauseln, die das Ernennungsrecht von Diözesanbischöfen konturierten, ein staatliches Vetorecht gegen Kandidaten,²⁶ hält eine andere Position kanonistischer Provenienz es für rechtlich denkbar und aufgrund der verfassungsrechtlichen Zusicherung der freien kirchlichen Ämterbesetzung für notwendig, dass eine kirchliche Ernennung auch ohne staatliche Zustimmung erfolge.²⁷ Diese Diskrepanz wirft Fragen auf zwei Ebenen auf. Zum einen weist sie den rechtlichen Ist-Stand als unklaren aus, insoweit strittig ist, ob der Konkordatstext ein staatliches Vetorecht beinhaltet. Hier scheiden sich die Geister an der Auslegung des Begriffs des Einvernehmens. Während weltliche Juristen mit ihm ein beiderseitiges Zustimmungsrecht verbinden, das als Kehrseite eine staatliche Vetooption produziere,²⁸ sieht die andere Position den Einvernehmensbegriff eher in der Nähe eines Benehmens, das die kirchliche Autorität im Konfliktfall nicht an einer abweichenden Entscheidung hindere. Neben diese offene Frage bezüglich des rechtlichen Ist-Stands tritt zum anderen die des verfassungsgemäßen Sollens, nämlich die nach der Vereinbarkeit einer staatlichen Mitbestimmung im Prozess der Militärbischofsernennung. Während sich in der von Stefan Korta vertretenen Position die These erkennen lässt, ein staatliches Vetorecht sei mit der verfassungsrecht-

²⁵ Vgl. Päpstliche Statuten für den Jurisdiktionsbereich des Katholischen Militärbischofs für die Deutsche Bundeswehr (im Folgenden: Militäraseelsorgestatuten) vom 06. Dez. 1989, Art. 2, in: AAS 81 (1989), 1284–1294, 1286; zu den Statuten vgl. auch KORTA, S., Militäraseelsorge und Militärbischof im Spannungsgefüge von Kirche und Staat, in: DPM 8/I (2001), 561–576, 572–574.

²⁶ Vgl. HOLLERBACH, Staat und Bischofsamt (Anm. 8), 69; RÜFNER, Politische Klausel (Anm. 12), 791; KORTA, Militäraseelsorge (Anm. 25), 575; ENNUSCHAT, J., Militäraseelsorge. Verfassungs- und beamtenrechtliche Fragen der Kooperation von Staat und Kirche, Berlin 1996, 275.

²⁷ Vgl. KORTA, Militäraseelsorge (Anm. 25), 575.

²⁸ Vgl. ENNUSCHAT, Militäraseelsorge (Anm. 26), 275.

lichen Zusage des Art. 140 GG iVm Art. 137 Abs. 3, S. 2 WRV nicht vereinbar, halten Alexander Hollerbach und Jörg Ennuschat mit einer „Natur der Sache“-Begründung dagegen.²⁹ Denn es handle sich beim „Einspruchsrecht des Staates als Konkretisierung der sich aus der Natur der Sache ergebenden Pflicht zur gegenseitigen Rücksichtnahme im Rahmen des partnerschaftlichen Miteinanders von Staat und Kirche auf dem Gebiet der Militärseelsorge“³⁰ um einen naturgemäß „höchst sensible[n] Bereich“³¹, der daher ein entsprechend kooperatives Vorgehen erfordere. Eine kirchliche Entscheidung am staatlichen Willen vorbei sei daher in der betroffenen Materie als besonders heikler gemeinsamer Angelegenheit von Staat und Kirche kaum denkbar. Bezüglich der Abberufung eines Militärbischofs ist staatskirchenvertraglich nichts festgehalten. Eine staatliche Beteiligung an diesem Schritt wurde rechtlich nicht berücksichtigt. Die Abberufungsfrage unterfällt daher allein der kirchlichen Ämterverwaltung.³²

Während der staatlich-beamtenrechtliche Einsatz von Geistlichen in der Anstaltsseelsorge der Zustimmung der kirchlichen Oberbehörde bedarf (vgl. Art. 28 S. 2 RK) und damit die behördliche Struktur der Ortskirche mit dem Diözesanbischof an ihrer Spitze angesprochen wird, ist der Militärbischof adressiert, insoweit der Einsatz von Militärggeistlichen betroffen ist. Er ist für die Ernennung der Militärpfarrer und -geistlichen zuständig (vgl. Art. 27 Abs. 3 S. 1 RK). Dabei untersteht er „einer doppelten Beschränkung.“³³ Vorab ist ein Benehmen mit dem Bundesverteidigungsministerium herzustellen (vgl. Art. 27 Abs. 3 S. 1 RK). Binnenkirchliche Zuständigkeiten nimmt das Konkordatsrecht in den Blick, wenn es einschränkend festhält, der Militärbischof könne nur die Geistlichen zu Militärggeistlichen ernennen, „die von ihrem zuständigen Diözesanbischof die Erlaubnis zum Eintritt in die Militärseelsorge [...] erhalten haben“ (vgl. Art. 27 Abs. 3 S. 2 RK). Die kirchenrechtliche Zuständigkeitsfrage ist wie folgt gelöst: der jeweilige Geistliche tritt, wenn hauptamtlich in der Militärseelsorge tätig, im Rahmen seiner Tätigkeit in den Jurisdiktionsbereich des Militärbischofs über (vgl. Art. 19 S. 1 Militärseelsorgestatuten), ver-

²⁹ Vgl. HOLLERBACH, Staat und Bischofsamt (Anm. 8), 69; ENNUSCHAT, Militärseelsorge (Anm. 26), 284.

³⁰ ENNUSCHAT, Militärseelsorge (Anm. 26), 284.

³¹ Ebd.

³² Vgl. ebd., 61–62; KORTA, Militärseelsorge (Anm. 25), 576.

³³ KORTA, Militärseelsorge (Anm. 25), 565.

bleibt jedoch im Inkardinationsverhältnis mit seinem Heimatordinarius (vgl. Art. 17 Abs. 1 Militärseelsorgestatuten).

Während die Militärgeistlichen in ein staatliches Beamtenverhältnis treten (vgl. Art. 15 S. 2 Militärseelsorgestatuten), nimmt der Militärbischof kein staatliches Dienstverhältnis auf. Diese institutionelle Unabhängigkeit ist staatlich geregelt (vgl. Zentrale Dienstvorschrift (ZDv) 66/1, Nr. 10³⁴) und kirchlicherseits bedeutsam. Auf der Homepage der Katholischen Militärseelsorge erscheint auf der Unterseite über den Militärbischof an oberster Stelle die die Nr. 10 der ZDv paraphrasierende Aussage: „Der Katholische Militärbischof steht in keinem Dienstverhältnis zum Staat, sondern wird von der Kirche im Einvernehmen mit dem Staat ernannt.“³⁵ So wird in Bezug auf das Amt des Bischofs Distanz zur Staatsorganisation aufgebaut; die institutionelle Verbindung wird vielmehr über den Militärgeneralvikar hergestellt. Er ist Generalvikar des Militärbischofs im Sinne des kirchlichen Verfassungsrechts; zugleich wird er auf Vorschlag des Bischofs zum Militärgeneralvikar und damit zum Leiter des Katholischen Militärbischofsamts am Sitz der Bundesregierung ernannt, einer dem Bundesverteidigungsministerium unmittelbar nachgeordneten Bundesoberbehörde, die die im Kontext der Militärseelsorge anfallenden staatlichen Verwaltungsaufgaben übernimmt (vgl. ZDv 66/1, Nr. 17–18).³⁶ Die Personalorganisation der kirchlichen Militärseelsorge im Spannungsfeld von Kirche und Staat stellt somit eine interessante Konstruktion dar, die über die Militärgeistlichen und den Militärgeneralvikar eine enge Verknüpfung von Kirche und Staat zulässt und dennoch den Bischof als geistlichen Hirten und Repräsentationsfigur von Kirche aus dem Staatsaufbau fernhält.

³⁴ ZDv (Merkschrift) 66/1, Erlaß des Bundesministers für Verteidigung vom 28. Aug. 1956, abgedruckt in: EssGespr 23 (1980), 202–206, 203.

³⁵ KATHOLISCHE MILITÄRSEELSORGE, Der Katholische Militärbischof für die Deutsche Bundeswehr, einsehbar unter http://www.kmba.militaerseelsorge.bundeswehr.de/portal/a/kmba!/ut/p/c4/04_SB8K8xLLM9MSSzPy8xBz9CP3I5EyrpHK93Myc4tTUnOL47NykRBAvsySxKEm_INtREQAQh02W/ [30.07.2014].

³⁶ Zu Zuständigkeit von Kirche und Staat in Bezug auf die Militärseelsorgsstrukturen in Deutschland: vgl. das Organigramm unter http://www.kmba.militaerseelsorge.bundeswehr.de/portal/a/kmba!/ut/p/c4/TYvbCsIwDED_qJkNttM3v0Lni7RrHMFeRlcvn2_6IMiBk4RD4ApCdi9eXOOSXYQLTDMf_VsljhtR3G6P5J36qESBnecY4NyfAqm5ZGrdXJj8VjDK1WtpbbYy7NWKY0DTLjDPY6aEFGL-4UyjWzDP2a0UqxGYw_m bq0ef sCa0ukLvPiEnw!!/ [30.07.2014].

2.2.3 Die bischöfliche Beteiligung bei der Ernennung der theologisch Lehrenden in Schule und Hochschule

Die theologischen Fakultäten an staatlichen Universitäten sind Einrichtungen wissenschaftlicher Forschung und Lehre konfessionellen Zuschnitts. In vergleichbarer Weise ist der Religionsunterricht, der in Art. 7 Abs. 3 S. 1 GG in den öffentlichen Schulen als ordentliches Lehrfach eine institutionelle Gewährleistung erfährt, konfessionell garantiert. Die konfessionelle Prägung der genannten Institutionen bedingt ihren Bezug zur jeweiligen Religionsgemeinschaft, von der sie ihren religiösen Bekenntnischarakter empfängt. In rechtlicher Hinsicht ist dieser Bezug als eine Relation zur amtskirchlichen Leitung ausgestaltet. In diesem Sinne gilt hinsichtlich des Hochschulrechts: „Damit die theologischen Fakultäten [...] ihren konfessionellen Charakter er- und behalten können, muss der jeweiligen Amtskirche ein entsprechender Einfluss gesichert sein.“³⁷ Diesen Einfluss nehmen die Diözesanbischofe wahr. Im Reichskonkordat wird diese Relation zwar nur indirekt benannt – hier erscheint die kirchliche Behörde als Bezugsgröße der katholisch-theologischen Fakultäten an den staatlichen Hochschulen oder als Trägerin kirchlicher Bildungsanstalten (vgl. Artt. 19 S. 2, 20 Abs. 1 und 2 RK) –, angesichts der sich hier hinter verbergenden verfassungsrechtlichen Strukturen lässt sich jedoch der Diözesanbischof an der Spitze der diözesan-behördlichen Organisation unschwer ausmachen. Seine hochschulrechtliche Rolle soll vorliegend allerdings nicht umfänglich beleuchtet werden. Denn das geschieht in diesem Band bereits in einem anderen Beitrag, in dem Ulrich Rhode den Bischof in seiner Stellung gegenüber den theologischen Fakultäten in den Blick nimmt. Daher seien an dieser Stelle aus der Perspektive des Staatskirchenvertragsrechts allein die konkordatär fixierten bischöflichen Einflussoptionen auf die Frage der Lehrendenauswahl und -beschäftigung zum Thema gemacht, die den typischen Fall einer ämterrechtlich relevanten staatskirchenvertragsrechtlichen Erscheinungsweise des Diözesanbischofs darstellen. Bei der Anstellung von Religionslehrerinnen und -lehrern wird die Verständigung zwischen Landesregierung und Bischof gesucht (vgl. Art. 22 S. 1 RK). Organisiert ist sie konkret über das Rechtsinstitut der kirchlichen Unterrichtserlaubnis beziehungsweise *missio canonica*, der bischöflichen

³⁷ CLASSEN, C.D., Religionsrecht, Tübingen 2006, 225 Rdn. 546.

Beauftragung, die die Religionslehrerin bzw. den -lehrer mit einer kirchlichen Sendung zur Wahrnehmung ihres bzw. seines Dienstes ausstattet. Die bischöfliche Beteiligung an der Ernennung der Hochschullehrerinnen und -lehrer in den Fächern der Theologie erfolgt hingegen in Form eines *Nihil obstat* als „Erklärung der zuständigen kirchlichen Autorität gegenüber der zuständigen staatlichen Autorität, dass gegen die für eine Lehrtätigkeit vorgeschlagene Person seitens der Kirche keine Einwendungen erhoben werden.“³⁸ Die Erklärung hat einen negativ-bestätigenden Charakter einer Unbedenklichkeitsbescheinigung. Als rechtliche Grundlage dient das kirchliche Lehrbeauftragungsrecht in Verbindung mit den einschlägigen staatskirchenvertragsrechtlichen Bestimmungen. So liest man in den Normen der Bildungskongregation hierzu: „Der Diözesanbischof erteilt sein *Nihil obstat* unter Beachtung der Normen der Konkordate und der anderen staatskirchenrechtlichen Vereinbarungen“ (Bildungskongregation, *Nihil-obstat*-Normen, Nr. 11). Seine Erklärung richtet sich an die zuständige staatliche Autorität, die als Einstellungsträgerin der Kandidatin bzw. des Kandidaten vorgesehen ist (vgl. Bildungskongregation, *Nihil-obstat*-Normen, Nr. 13 lit. a). Diese ist aufgrund konkordatarer Verabredung verpflichtet, ihre Ernennung an die positive Erklärung des Diözesanbischofs zu binden und nicht vorab in Aktion zu treten. So findet sich in Art. 3 § 2 des Bayerischen Konkordats die Aussage: „An den [...] theologischen Fachbereichen werden Professoren und andere Personen, die zur Lehre berechtigt sind, vom Staate erst ernannt oder zugelassen oder Lehraufträge erteilt, wenn gegen die in Aussicht genommenen Kandidaten von dem zuständigen Diözesanbischof keine Erinnerung erhoben worden ist.“

Grundlage der bischöflichen Urteilsbildung im Zuge der *missio*-Erteilung sind religiöse und sittliche Gründe, die die Person der bzw. des Lehrenden betreffen.³⁹ In *Nihil obstat*-Verfahren steht ausschließlich

³⁸ KONGREGATION FÜR DAS KATHOLISCHE BILDUNGSWESEN, Normen zur Erteilung des *Nihil obstat* bei der Berufung von Professoren der Katholischen Theologie an den staatlichen Universitäten im Bereich der Deutschen Bischofskonferenz (im Folgenden: *Nihil-obstat*-Normen) vom 25. März 2010, Nr. 1, in: Katholische Theologie und Kirchliches Hochschulrecht. Einführung und Dokumentation der kirchlichen Rechtsnormen (Arbeitshilfen 100), hrsg. v. Sekretariat der DBK, Bonn 2011, 388–399, 388–389.

³⁹ Vgl. c. 805 CIC/1983; vgl. auch DBK, Rahmengesäftsordnung zu den Rahmenrichtlinien für die Erteilung der kirchlichen Unterrichtserlaubnis und der *Missio canonica* für Lehrkräfte mit der Fakultät „Katholische Religionslehre“ vom

Lehre und Lebenswandel der Kandidatin bzw. des Kandidaten zur Debatte.⁴⁰ Dass es dem Diözesanbischof nicht zukommt, weitere Kriterien wie die pädagogische Eignung bei seiner Eignungsprüfung zugrunde zu legen, ist inzwischen weitgehend Konsens. Streitig ist hingegen die Frage, ob eine kirchliche Statuszugehörigkeit Berücksichtigung finden darf, konkret: ob ein Diözesanbischof unter Berufung auf die so genannte Priesterquote einer Laiin bzw. einem Laien ein *Nihil obstat* aufgrund ihrer bzw. seiner Nichtzugehörigkeit zum Priesterstand verweigern darf.⁴¹ Hier herrscht offenkundig auch bei den politischen Akteuren auf Landesseite Ratlosigkeit, wie mit Fällen umzugehen ist, in denen der Diözesanbischof seine Kompetenzen überspannt.

Die bischöfliche Erklärung, eine Lehrerin bzw. ein Lehrer sei aufgrund ihrer bzw. seiner Lehre oder Lebensführung nicht oder nicht mehr zur Erteilung von Religionsunterricht geeignet, bindet die staatlichen Einrichtungen (vgl. Art. 22 S. 2 RK). Sie dürfen die Betreffende bzw. den Betreffenden, „solange dies Hindernis besteht“ (Art. 22 S. 2 RK), nicht für religionsunterrichtliche Zwecke einsetzen. Verweigert der Diözesanbischof einer Hochschullehrerin bzw. einem Hochschullehrer ein *Nihil obstat*, ist eine Ernennung der bzw. des Betreffenden nicht möglich. Entzieht der Diözesanbischof selbiges, darf die Hochschullehrerin bzw. der Hochschullehrer nicht mehr an der theologischen Fakultät bzw. in der theologischen Lehre eingesetzt werden. In den konkordatären Vertragswerken wird dieses Vorgehen verabredet. In Art. 3 § 3 des Bayerischen Konkordats liest man dementsprechend: „Sollte einer der genannten Lehrer vom Diözesanbischof wegen seiner Lehre oder wegen seines sittlichen Verhaltens aus triftigen Gründen beanstandet werden, so wird der Staat unbeschadet der staatsdienlichen Rechte alsbald auf andere Weise für einen entsprechenden Ersatz

24.–27.9.1973, Nr. 7, einsehbar unter: http://recht.drs.de/fileadmin/Rechtsdoku/3/4/1/74_14_02.pdf [21.08.2014].

⁴⁰ SCHMITZ, H., RHODE, U., Einführung, in: Katholisches Theologie und Kirchliches Hochschulrecht (Anm. 38), 17–186, 111 Rdn. 171.

⁴¹ Vgl. CLASSEN, Religionsrecht (Anm. 37), 226 Rdn. 549; abschlägig beurteilt das HECKEL, M., Grundfragen der theologischen Fakultäten seit der Wende, in: Bürgerliche Freiheit und christliche Verantwortung. FS Ch. Link, hrsg. v. de Wall, H., Germann, M. Tübingen 2003, 213–299, 260–261, Anm. 123; zur Fragestellung der Priesterquote vgl. auch RIEGER, R., *Communiters sint sacerdotes*. Standesanforderungen für Dozenten an den staatlichen Katholisch-Theologischen Hochschulen, Essen 2005.

sorgen.“ Im Schlussprotokoll zu Art. 3 § 3 des Bayerischen Konkordats ist überdies vermerkt, dass Rechtsfolge einer bischöflichen Beanstandung einer bzw. eines Lehrenden auch deren bzw. dessen Ausscheiden aus der theologischen Fakultät ist.

3 Fazit

Auf den ersten Blick überraschend, auf den zweiten einleuchtend ist, dass der Diözesanbischof weder verfassungs-, noch einfachgesetzlich im Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland explizit in Erscheinung tritt. Aufgrund seiner kirchlichen und kirchenrechtlich organisierten Stellung im Verfassungsgefüge der römisch-katholischen Kirche ist er als Träger von Rechten und Pflichten des staatlichen Religionsrechts von der staatlichen Normmaterie vielfach berührt. Diese Adressatenschaft kommt ihm aufgrund kirchenrechtlicher Regelung zu, die ihn als Leitungspersonlichkeit an die Spitze der ortskirchlichen Kompetenzpyramide setzt. Gegenüber diesen binnenkirchlichen Fragen des kirchlichen Verfassungsrechts ist das staatliche Religionsrecht jedoch weitgehend blind. Anders das Staatskirchenvertragsrecht: in den Verträgen mit einer bestimmten Kirche oder Religionsgemeinschaft nimmt der staatliche Vertragspartner die Verfassungsstruktur der religiösen Verhandlungspartnerin zur Kenntnis. In diesem Sinne ist naheliegend, dass der Diözesanbischof als kirchliche Autorität der Ortskirche in der Logik des politischen Vertrages als Ansprechperson auf der Augenhöhe der Landesregierungen in Erscheinung tritt und in allen Angelegenheiten, in denen es vertraglich eine ortskirchliche Beteiligungs- oder Entscheidungsoption zu gestalten gilt, als Akteur benannt wird. Das Staatskirchenvertragsrecht kennt einen dreifachen Versprachlichungsmodus, in dem der Diözesanbischof diesbezüglich in Erscheinung tritt. Er steht an der Spitze der kirchlichen Behörde oder Oberbehörde; er ist die natürliche Person bzw. das Amt hinter der juristischen Person des bischöflichen Stuhls; und er ist Hirte einer Ortskirche mit Kompetenz für die binnenkirchlichen Entscheidungen, die in seiner Diözese zu treffen sind, wie für gemeinsame Angelegenheiten, die es konzertiert von Staat und Kirche zu organisieren gilt. In diesem dritten Erscheinungsmodus, in dem der Diözesanbischof als Träger des bischöflichen Amtes auftritt, versprachlicht ihn das Staatskirchenvertragsrecht am eindeutigsten. Es sind vor allem ämterrechtliche Angelegenheiten, die in diesen konkordatären Regelungen in Ab-

rede stehen: die staatliche Beteiligung bei der Ernennung von Diözesan- und Militärbischof sowie die bischöfliche Beteiligung bei der Besetzung konfessioneller Staatsämter. In dieser doppelten ämterrechtlichen Dynamik präsentiert sich der Kern der um die Figur des Diözesanbischofs gelegten staatskirchenvertragsrechtlichen Materie. Die Makroperspektive auf beide Felder offenbart sie als auffällig unterschiedlich wissenschaftlich hinterfragt wie politisch umkämpft. Während die staatlichen Rechte im Kontext von Bischofswahl und -ernennung als früher politisch opportune, heute unzeitgemäße kirchliche Zugeständnisse bewertet werden, die die Logik religionsgemeinschaftlicher Selbstbestimmung in Ämterfragen zugunsten einer staatlichen Beteiligung aufbrechen, wird die bischöfliche Beteiligung bei der Besetzung konfessioneller Staatsämter als aufgrund der Natur der Sache des Konfessionalitätsprinzips notwendig beurteilt. Während das „Dass“ bischöflicher Beteiligung unstreitig ist, ist allerdings nicht zu verschweigen, dass das „Wie“ Anlass zu Kritik gibt. Mit der Problematik der Priesterquote wurde zum Beispiel eine Problemkonstellation aus dem hochschulrechtlichen Bereich angesprochen, bei der Diskussionsbedarf besteht. Ein grundlegendes Monitum, wie in Bezug auf die staatliche Mitsprache bei der Bischofswahl und -ernennung erhoben, eignet dieser zweiten ämterrechtlichen Perspektive jedoch nicht. In Bezug auf das erstgenannte Themenfeld – die konkordatären Verabredungen, die die Bischofsrekrutierung betreffen – muss sich das Staatskirchenvertragsrecht gefallen lassen, dass die geltenden Regelungen teils aus verfassungsrechtlicher Sicht als fragwürdig, teils angesichts veränderter historischer Bedingungen als politisch legitimationsbedürftig ausgewiesen werden.⁴² Während sich die staatskirchenrechtlichen Debatten in der früheren Zeit schwerpunktmäßig um die rechtliche Zulässigkeit konkordatärer Regelungen drehten und sich die *pro*- und *contra*-Argumente als Diskussionen erwiesen, inwieweit man das Konkordatsrecht als Konkretisierung des vertragstheoretischen Grundsatzes „*Volenti non fit iniuria*“ verstehen dürfe, ist der Kern der heutigen Anfragen ein vermehrt politischer. Wie gelingt eine angemessene Verhältnisbestimmung zwischen Staat und Kirche in einer säkularen und pluralen Gesellschaft? Wie ist mit dem historischen Erbe der Verhältnisbestimmung umzugehen: inwieweit darf und muss die rechtliche Konkretisierung des Staat-Kirche-Gefüges Herkunft und

⁴² Vgl. auch SOLTE, Kirchenkonflikt (Anm. 13), 170f.

Genese dieser Beziehung berücksichtigen? Dürfen historischer Ballast oder in der gemeinsamen Geschichte gewonnenes Vertrauen als Ressourcen der Beziehungsgestaltung eingesetzt werden? Mit Blick auf das hier verhandelte Thema ergeben sich hieraus mehrere Fragen: Was ist ein Diözesanbischof aus der staatlich-rechtlichen Perspektive der Religionsrechtsgestaltung in einer säkularen und pluralen Gesellschaft? Darf die konfliktive Geschichte staatlich-kirchlicher Auseinandersetzung in der religiösen Personalorganisation heute noch eine Rolle spielen? Und wenn nicht: wie erzeugt man Strukturen, die die religionsgemeinschaftliche Selbstbestimmung in Ämterangelegenheiten sichern und zugleich das staatliche Interesse an der personalpolitischen Gestaltung der religiösen Landschaft in Deutschland wahren und sichtbar machen?

Nimmt man die Anfragen der staatskirchenrechtlichen Debatten ernst, so wird sich im Zuge der vertraglichen Anpassungsprozesse die staatliche Beteiligung in kirchlichen Angelegenheiten wie der Bischofswahl und -ernennung in Umfang und Rechten reduzieren, während man die bischöfliche Beteiligung an den *res mixtae* wie bei der Besetzung von konfessionellen Staatsämtern aufgrund der Natur der Sache nicht suspendieren kann – wenngleich über Modus und Ausgestaltung zu sprechen sein wird. *En gros* bedeutet dies jedoch eine ungleichzeitige Dynamik. Während der Staat zur vertragsrechtlichen Selbstbescheidung aufgerufen ist, bleibt der Anspruch der Kirche gegenüber dem Staat auf dem gleichen Niveau. Dies offenbart eine gewisse Ungleichgewichtigkeit, die der Natur der Staat-Kirche-Beziehung in einem neutralen, säkularen und pluralen Kontext geschuldet ist. Denn während die Kirche der Vergangenheit als *societas perfecta* mit quasistaatlichem Gewicht ihrem Vertragspartner Staat im Zuge eines Staatskirchenvertrags eine reziproke Tauschlogik anzubieten hatte, ist sie heute nicht mehr quasistaatliche Verhandlungspartnerin auf Augenhöhe, sondern zivilgesellschaftliche Akteurin im Staat. Hier verfällt das geltende Staatskirchenvertragsrecht – wie sich am Beispiel seiner Absprachen zu Bischofswahl und -ernennung zeigen lässt – einer Relationsfiktion, die sich auf ihren Regelungsgehalt auswirkt. Die Logik eines Tauschgeschäfts, das wechselseitig Mitspracherechte in der Sphäre des je anderen sicherte, um dessen Einfluss zu kontrollieren, verfängt heute nicht mehr. Sie entspricht kaum der Natur der heutigen Staat-Kirche-Relation. Hierin besteht eine Chance. Denn eine Reduktion des kirchlichen Anspruchs erlaubt dem Staat, aus der Forderungshaltung reziproker Argumentation zurückzutreten. Neue Modi der

staatlichen Einbindung in kirchliche Vollzüge gilt es dabei zu entwickeln. Denn nur als engagierter Partner bleibt der Staat ein interessierter Partner der Kirche. Die jüngst ergangene Einladung des baden-württembergischen Ministerpräsidenten Winfried Kretschmann zu Gesprächen über eine zeitgemäße Gestaltung staatlicher Beteiligungsformen an kirchlichen Vollzügen zielt in die richtige Richtung.