

Die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung von
sozialkaritativen Einrichtungen und Diensten
zur katholischen Kirche
im Kontext von rechtlichen Umstrukturierungen

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der Doktorwürde
der Juristischen Fakultät
der Eberhard Karls Universität Tübingen
vorgelegt von

Caspar Köstler
aus Wittenberg

TOBIAS-lib

2013

Dekan: Prof. Dr. Jörg Kinzig
1. Berichterstatter: Prof. Dr. Karl-Hermann Kästner
2. Berichterstatter: Priv.-Doz. Dr. Christian Traulsen
Tag der mündlichen Prüfung: 29. Juli 2013

Meinen Eltern

Vorwort

Diese Arbeit wurde im Sommersemester 2013 von der Juristischen Fakultät der Eberhard Karls Universität Tübingen als Dissertation angenommen. Auf das Thema der Arbeit wurde ich während meiner Zeit als Rechtsreferendar aufmerksam, als ich mich mit einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren über den kirchlichen Status einer am Bodensee ansässigen Stiftung beschäftigen durfte.

Herzlich danken möchte ich vor allem meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Karl-Hermann Kästner, der meinen Themenvorschlag interessiert angenommen und den Fortschritt der Arbeit stets geduldig und mit wertvollem Rat betreut hat. Großer Dank gebührt Ihm und Herrn Privatdozent Dr. Christian Traulsen weiterhin für die sehr zügige Erstellung der Gutachten zur Dissertation und für die weitere hilfreiche Unterstützung im Promotionsverfahren.

Bei Herrn Dr. Peter Krause möchte ich mich ebenfalls herzlich für den geduldigen und für die Entstehung der Arbeit sehr nützlichen Gedankenaustausch bedanken. Herrn Dr. Christian Hörburger und insbesondere meiner Freundin Julia Bechtel danke ich sehr für das außerordentlich gründliche und kritische Korrekturlesen.

Ganz besonderer Dank gebührt schließlich aber meinen Eltern und meiner Freundin. Ohne eure ebenso beharrliche wie liebevolle Ermutigung und Unterstützung wäre diese Arbeit nicht fertiggestellt worden. Danke.

Tübingen, im Oktober 2013

Caspar Köstler

„Die Kirche kann den Liebesdienst so wenig ausfallen lassen wie Sakrament und Wort“¹

¹ *Papst Benedict XVI*, Enzyklika *Deus Caritas est*, Nr. 22.

Inhaltsverzeichnis

A) Einleitung.....	1
I. Problemaufriss	5
II. Gegenstand der Untersuchung	9
III. Gang der Untersuchung	10
B) Ausgangslage.....	12
I. Das kirchliche Proprium sozialkaritativer Einrichtungen	12
II. Einrichtungen der organisierten Caritas als Unternehmen im betriebswirtschaftlichen Sinne	14
III. Die organisierte Caritas in Deutschland	15
1. Der Deutsche Caritasverband	15
2. Die Tätigkeitsfelder der organisierten Caritas	15
3. Die organisierte Caritas als Bestandteil der freien Wohlfahrtspflege	16
IV. Die organisierte Caritas im staatlichen Sozialleistungssystem	18
V. Die Veränderung der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen im sozialen Sektor.....	20
VI. Maßnahmen und Strategien sozialkaritativer Einrichtungen zur Kostenoptimierung und Steigerung der Wirtschaftlichkeit	23
1. Ausbau der Unternehmensstrukturen	24
2. Rechtliche Verselbständigung kirchen- und ordenseigener Einrichtungen	25
3. Anpassung der Geschäftsfeldpolitik.....	27
4. Verweltlichungstendenzen innerhalb der organisierten Caritas	27
a) Ausstieg aus dem kirchlichen Tarifsysteem.....	28
b) Flucht aus dem kirchlichen Rechtskreis	30
5. Zusammenfassende Betrachtung.....	32
C) Rechtliche Grundlagen	35
I. Die rechtlichen Grundstrukturen der katholischen Kirche.....	35
1. Die hierarchische Verfassung der katholischen Kirche	35
2. Die Rechtspersonen des kanonischen Rechts	37
3. Der Rechtsstatus der katholischen Kirche und ihrer Untergliederungen in der staatlichen Rechtsordnung	38
a) Die katholische Kirche.....	38

b)	Die Untergliederungen der katholischen Kirche	39
c)	Vereinigungen, Institutionen und sonstige Rechtspersonen der katholischen Kirche	40
II.	Rechtsformen der organisierten Caritas	40
1.	Rechtlich unselbständige Einrichtungen in Trägerschaft von Rechtspersonen der katholischen Kirchenverfassung	41
2.	Rechtlich selbständige Einrichtungen in Rechtsformen des staatlichen Privatrechts.....	41
a)	Eingetragene Vereine.....	42
b)	Rechtsfähige Stiftungen	43
c)	Gesellschaften mit beschränkter Haftung.....	44
3.	Konzernstrukturen	45
III.	Ingerenzrechte der katholischen Kirche	45
1.	Ingerenzrechte im katholischen Kirchenrecht.....	47
a)	CIC.....	47
b)	Diözesane Kirchengemeindeordnungen bzw. Kirchenvermögensverwaltungsgesetze.....	49
c)	Diözesane Stiftungsordnungen	50
2.	Ingerenzrechte der katholischen Kirche in Satzungen und Gesellschaftsverträgen privatrechtlich organisierter Einrichtungen.....	50
3.	Die Wirkung von Genehmigungsvorbehalten bzw. Veräußerungsverboten der katholischen Kirche im staatlichen Rechtsverkehr.....	52
a)	Kirchengesetzliche Genehmigungsvorbehalte	53
b)	Satzungsmäßig eingeräumte Zustimmungsvorbehalte	54
aa)	GmbH	54
bb)	Eingetragene Vereine und Stiftungen	55
c)	Sonderproblem: Gesellschaftserrichtungen unter Missachtung von kirchengesetzlichen Genehmigungsvorbehalten bzw. Veräußerungsverboten	56
4.	Zusammenfassung.....	58
IV.	Das verfassungsrechtliche Selbstbestimmungsrecht der Kirchen und Religionsgemeinschaften	59
1.	Inhalt des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts	60
a)	Selbständiges Ordnen und Verwalten	60
b)	„Ihre Angelegenheiten“	61

2.	Schranken des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts	63
a)	Die Schranken des „für alle geltenden Gesetzes“	65
b)	Verfassungsimmanente Schranken.....	67
3.	Einrichtungen der organisierten Caritas als Gegenstand des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts.....	68
V.	Die rechtliche Sonderstellung kirchlicher Einrichtungen in der staatlichen Rechtsordnung	70
1.	Arbeitsrecht	71
a)	Betriebsverfassungsrecht und kirchliches Mitarbeitervertretungsrecht.....	73
b)	Arbeitsrechtsregelungsrecht und der „Dritte Weg“	74
aa)	Rechtsnatur und rechtliche Behandlung der kirchlichen Arbeitsvertragsrichtlinien.....	76
bb)	Reichweite des kirchenrechtlichen Streikausschlusses	77
c)	Individualarbeitsrecht und spezifische Loyalitätspflichten	78
2.	Stiftungsaufsichtsrecht.....	80
3.	Vereinsrecht.....	83
4.	Datenschutzrecht.....	86
5.	Krankenhausorganisationsrecht	88
6.	Sozialrecht.....	89
7.	Gegenbeispiele aus der Rechtsprechung.....	90
8.	Zusammenfassung und Bewertung	91
a)	Zuordnungskriterien im geschriebenen Recht.....	92
aa)	Verfassungsrecht	92
bb)	Bundesrecht	92
cc)	Landesrecht.....	93
b)	Zwischenergebnis	93
VI.	Einheitlichkeit der einfachrechtlichen Kategorie „kirchliche Einrichtung“	94
1.	Die religionsverfassungsrechtliche Begründung und Rechtfertigung der rechtlichen Sonderstellung kirchlicher Einrichtungen	95
a)	Gesetzgebungskompetenzverteilung und gesetzgeberische Regelungstechnik	95
b)	Sinn und Zweck der einfachrechtlichen Berücksichtigungsklauseln.....	96
c)	Die religionsverfassungsrechtlichen Kirchen- und Religionsfreiheitsrechte als notwendige sachliche Rechtfertigung für die Sonderstellung kirchlicher Einrichtungen	97

d)	Zwischenergebnis	98
2.	Das Verhältnis zwischen stiftungsrechtlichen und religionsverfassungsrechtlichen Zuordnungskriterien.....	99
3.	Ergebnis	101
D)	Die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung	102
I.	Religionsverfassungsrechtliche Grundlagen für die Teilhabe von Einrichtungen an den Kirchen- und Religionsfreiheitsrechten	103
1.	Die Tatbestandsmerkmale des Art. 137 Abs. 3 WRV	103
a)	Kirchliche Einrichtungen als „Angelegenheiten“ einer Religionsgemeinschaft im Sinne von Art. 137 Abs. 3 WRV	104
b)	Ausgeklammerte Rechtsgebiete als nicht „für alle geltendes Gesetz“	105
c)	Selbständiges Ordnen und Verwalten	106
2.	Die Schranken der kirchlichen Selbstbestimmung im Rahmen der religionsverfassungsrechtlichen Zuordnung	106
a)	Privilegierung religionsverfassungsrechtlich zugeordneter Einrichtungen nur im Schutzbereich des Art. 4 GG	106
b)	Verfassungsimmanente Schranken des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts	108
3.	Die religionsverfassungsrechtliche Definition einer Religionsgemeinschaft	108
4.	Träger des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts.....	110
II.	Zwischenergebnisse.....	111
1.	Religionsverfassungsrechtliche Zuordnungskriterien	111
2.	Gegenstand und Anknüpfungspunkt der religionsverfassungsrechtlichen Zuordnung	113
3.	Staatliche und kirchliche Beurteilungs- und Entscheidungskompetenzen im Zusammenhang mit den religionsverfassungsrechtlichen Zuordnungskriterien	113
a)	Anerkennung der Kirche	114
b)	Verwirklichung eines nach Art. 4 GG geschützten religiösen Glaubenssatzes	114
c)	Eingliederung in die Organisationsstruktur der Kirche	115
E)	Die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung von Einrichtungen und Diensten der organisierten Caritas zur katholischen Kirche.....	116
I.	Verwirklichung eines nach Art. 4 GG geschützten religiösen Zweckes der katholischen Glaubenslehre	116
1.	Grundlagen.....	118
a)	Religiöse Zielsetzungen nach dem Selbstverständnis der katholischen Kirche	

.....	118
b) Religiöse Zielsetzungen nach verfassungsrechtlichen Maßstäben	118
c) Zwischenergebnis	120
2. Operativ tätige Einrichtungsträger im karitativen Kernbereich	120
a) Selbstverständnis der katholischen Kirche.....	121
b) Religionsverfassungsrechtliche Sicht.....	121
3. Mittelbare Verwirklichung karitativer Zwecke	123
a) Organisatorische Hilfsdienste karitativer Einrichtungen	123
aa) Selbstverständnis der katholischen Kirche	124
bb) Religionsverfassungsrechtliche Sicht	125
b) Holdinggesellschaften und Förderorganisationen	127
4. Wirtschaftliches Handeln	128
a) Gewerbliche bzw. eigenwirtschaftliche Zwecksetzungen	129
aa) Selbstverständnis der katholischen Kirche	130
bb) Religionsverfassungsrechtliche Sicht	131
cc) Zwischenergebnis.....	132
b) Ausrichtung der Geschäftsfeldpolitik nach wirtschaftlichen Kriterien.....	133
aa) Selbstverständnis der katholischen Kirche	134
bb) Religionsverfassungsrechtliche Sicht	134
5. Ergebnis	135
II. Wechselseitige Anerkennung des Einrichtungsträgers und der Kirche	136
1. Herleitung.....	136
2. Voraussetzungen.....	137
a) Anforderungen nach dem Selbstverständnis der katholischen Kirche	138
aa) Kirchliche Identität	138
bb) Kirchliche Ingerenzrechte	138
cc) Anerkennungsakt.....	140
b) Religionsverfassungsrechtliche Anforderungen	140
3. Zusammenfassung.....	141
III. Hinreichende Eingliederung in die Organisationsstruktur der katholischen Kirche	142
1. Institutionelle Verbindung	143
a) Bundesverfassungsgericht.....	143
b) Bundesarbeitsgericht.....	146

c)	Verwaltungsgerichtsbarkeit	148
d)	Zivilgerichtsbarkeit	152
e)	Schrifttum	152
f)	Zusammenfassung und Stellungnahme	154
aa)	Die Bedeutung eines „ordnenden Einflusses“ der Kirche	155
bb)	Die Bedeutung einer Mitgliedschaft im DCV	162
cc)	Die Bedeutung einer kanonischen Rechtspersönlichkeit	164
2.	Zwischenergebnis.....	164
3.	Der ordnende Einfluss der katholischen Kirche unter Berücksichtigung der rechtlichen Organisationsformen karitativer Einrichtungen und Dienste.....	165
a)	Eigen- oder Regiebetriebe in Trägerschaft von Rechtspersonen der katholischen Kirche	167
b)	Einrichtungen in Trägerschaft rechtsfähiger kirchlicher Stiftungen privaten Rechts.....	167
c)	Einrichtungen in Trägerschaft eingetragener Vereine	170
d)	Einrichtungen in Trägerschaft einer GmbH	173
aa)	Rechtspersonen der katholischen Kirche als Gesellschafter	177
bb)	Rechtsfähige kirchliche Stiftung privaten Rechts als Gesellschafterin	177
cc)	Eingetragener Verein als Gesellschafter einer GmbH	178
dd)	GmbH als Gesellschafterin (Enkelgesellschaften)	179
F)	Gesamtergebnis	180
	Quellenverzeichnis	184
	Literaturverzeichnis.....	187

A) Einleitung

Das katholisch-kirchliche Leben und Handeln lässt sich theologisch betrachtet in drei übergeordneten Kategorien beschreiben: Glauben weitergeben, feiern und leben. Mit anderen Worten: Verkündigung², Liturgie³ und karitative Diakonie⁴. Diese drei Säulen bilden die theologische Grundlage für das christlich-gemeindliche Leben und hier verwirklicht sich auch der Sendungsauftrag der katholischen Kirche: die Verkündigung der Botschaft Christi durch das Zeugnis des Lebens und das Wort⁵. Zusammen mit der Glaubensverkündigung und dem Gottesdienst zählt die karitative Diakonie zu den drei Grundfunktionen der katholischen Kirche⁶.

Karitative Diakonie oder der synonym verwendete Begriff „Caritas“ bedeutet tätige Nächstenliebe. Das in der Lehre Jesu Christi wurzelnde Gebot der Nächstenliebe richtet sich an jeden einzelnen Christen ebenso wie an die christliche Gemeinschaft in ihrer Gesamtheit⁷. Die katholische Kirche sieht sich daher verpflichtet, Menschen in materiellen wie seelischen Notlagen helfend zur Seite zu stehen und in der Gesellschaft für Gerechtigkeit einzutreten. Sie existiert ihrem eigenen Selbstverständnis nach nicht für sich selbst, sondern trägt eine Verantwortung sowohl für den Einzelnen als auch für die Gesellschaft⁸. In der Ausübung der christlichen Nächstenliebe verwirklicht sich dieses Grundverhältnis der Kirche zum Menschen und zur Welt⁹. Caritas ist Lebensvollzug der Kirche¹⁰.

Als Folge dieses Selbstverständnisses hat sich die christliche Gemeinschaft seit jeher den „Armen und Leidenden“ angenommen¹¹. Die erste Erscheinungsform christlicher Nächstenliebe war die noch wenig strukturierte Gemeindec Caritas. Aus ihr entwickelte sich aber

² Buch III. des Codex Iuris Canonici in der Fassung vom 25.01.1983 (nachfolgend CIC).

³ Buch IV. CIC.

⁴ *Hallermann*, Strukturen kirchlicher Caritas im geltenden Recht, AfkKR Bd. 199 (1999), S. 443; *Falterbaum*, Caritas und Diakonie: Struktur- und Rechtsfragen, S. 10; *Fischer*, Das konfessionelle Krankenhaus, S. 19; *Völkl*, Caritative Diakonie als Auftrag der Kirche, Essener Gespräche Bd. 8 (1974), S. 9; *DBK*, AH 209, S. 16.

⁵ Lumen Gentium Nr. 35.

⁶ *Hierold*, Handbuch für Katholisches Kirchenrecht, S. 1027 ff.; *Hallermann*, Strukturen kirchlicher Caritas im geltenden Recht, AfkKR Bd. 199 (1999), S. 443; *Falterbaum*, Caritas und Diakonie: Struktur- und Rechtsfragen, S. 10; *Fischer*, Das konfessionelle Krankenhaus, S. 19; Arbeitshilfe Nr. 209 herausgegeben vom Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz, Bonn 2007: Das Profil sozialer Einrichtungen in kirchlicher Trägerschaft im Kontext von Kooperationen und Fusionen, S. 16, URL: http://www.dbk.de/fileadmin/redaktion/veroeffentlichungen/arbeitshilfen/AH_209.pdf (Abruf am 14.05.2010).

⁷ *Hierold*, HdbKathKR, S. 1028; *Völkl*, Caritative Diakonie als Auftrag der Kirche, Essener Gespräche Bd. 8 (1974), S. 9; *Isensee*, HdBStKR, Bd. II, S. 667.

⁸ *Der Rat der evangelischen Kirche in Deutschland und die Deutsche Bischofskonferenz (Hrsg.)*, Sozialwort der Kirchen 1997, Ziff. 3.2.3.

⁹ *Völkl*, Caritative Diakonie als Auftrag der Kirche, Essener Gespräche Bd. 8 (1974), S. 9.

¹⁰ S. Präambel der Satzung des Deutschen Caritasverbandes e. V. (DCV) vom 16. Oktober 2003 in der Fassung vom 18. Oktober 2005.

¹¹ *Völkl*, ebd.

bereits nach kurzer Zeit die erste organisierte Kranken- und Armensorge in räumlich gesonderten Einrichtungen¹² bis schließlich zahlreiche kirchliche Hospitäler, Anstalten, Klöster und Stiftungen die karitativen Aufgaben und deren Organisation übernahmen¹³. Diese spezifischen Wohltätigkeitsanstalten waren lange Zeit eine rein kirchliche Erscheinung¹⁴. Erst im 12. Jahrhundert n. Chr. entstanden im Zuge der Verstädterung die ersten auf bürgerliche Initiativen zurückgehenden Wohltätigkeitsanstalten¹⁵. Ausschließlich staatlich verantwortete Anstalten gab es erstmals in der Reformationszeit¹⁶. Der Ursprung der organisierten Wohlfahrtspflege in ihrer heutigen Gestalt liegt damit in der kirchlichen Caritas.

Heute teilen sich in Deutschland sowohl kirchliche und private als auch öffentliche Träger die sozialstaatliche Verantwortung. Das Wohlfahrtswesen der beiden großen christlichen Kirchen stellt in der Summe aber noch immer mehr als die Hälfte aller sozialen Einrichtungen¹⁷. Die katholisch-kirchlichen Einrichtungen, Dienste und Unternehmen¹⁸ sind größtenteils dem Deutschen Caritasverband e. V. (DCV) angeschlossen. Er organisiert als Dachverband der katholischen Wohlfahrtspflege und größter Wohlfahrtsverband in Deutschland die soziale Arbeit der katholischen Kirche. In ihrer Gesamtheit werden die katholischen Sozialeinrichtungen deshalb auch als „verbandliche“¹⁹, „verbandlich organisierte“²⁰ oder „organisierte“²¹ Caritas bezeichnet²².

Zusammen decken die unzähligen Einrichtungen der organisierten Caritas heute nahezu alle sozialen Lebensbereiche ab. Katholische Pflegeheime, Sozialstationen, Krankenhäu-

¹² *Depenheuer*, HdBStKR, S. 764.

¹³ Die Gründung der ersten kirchlichen Hospitäler ist aus dem 4. Jahrhundert n. Chr. überliefert, vgl. *Borgolte*, Theologische Realenzyklopädie, Band XXXII, S. 168 m. w. N. Zur Geschichte der Caritas *Hammann*, Die Geschichte der christlichen Diakonie.

¹⁴ *Isensee*, HdBStKR, Bd. II., S. 667.

¹⁵ *Borgolte*, Theologische Realenzyklopädie, Band XXXII, S. 168; *Bauer*, die GmbH als Rechtsform karitativer Einrichtungen der Kirche, S. 9.

¹⁶ *Borgolte*, Theologische Realenzyklopädie, Band XXXII, S. 171; *Bauer*, die GmbH als Rechtsform karitativer Einrichtungen der Kirche, S. 10.

¹⁷ S. unten B) III. 3.

¹⁸ Die Begriffe „Einrichtung“, „Dienst“ und „Unternehmen“ bezeichnen in vorliegender Arbeit in Anlehnung an den betriebsverfassungsrechtlichen Betriebsbegriff die funktionale organisatorische Einheit von Sach- und Personalmitteln zur Verwirklichung eines bestimmten Zweckes. Zum betriebsverfassungsrechtlichen Begriff vgl. *Richardi*, BetrVG, § 1 Rn. 17 m. w. N.

¹⁹ *DBK*, AH 209, S. 5.

²⁰ *Gabriel*, Caritas und Sozialstaat unter Veränderungsdruck, S. 152.

²¹ *Hallermann*, Strukturen kirchlicher Caritas im geltenden Recht, AfkKR Bd. 199 (1999), S. 443, 447; *Lob-Hüdepohl*, Organisierte Caritas: Lorenz Werthmann und der Mehrwert kirchlicher Sozialarbeit für eine moderne Gesellschaft, S. 1 ff.

²² In vorliegender Untersuchung wird fortan die Bezeichnung „organisierte Caritas“ den etwas gebräuchlicheren Bezeichnungen „verbandliche“ und „verbandlich organisierte“ Caritas vorgezogen, um auch diejenigen sozialkaritativen Einrichtungen der katholischen Kirche begrifflich mit zu erfassen, die nicht dem DCV angeschlossen sind.

ser, Behinderteneinrichtungen, Obdachlosenunterkünfte, Kindergärten, Frauenhäuser, Beratungsstellen etc. erbringen in annähernd jeder denkbaren sozialen Problemlage oder Lebenssituation zielgruppenspezifische und professionalisierte Hilfeleistungen.

Die Einrichtungen der organisierten Caritas bieten ihre sozialen Dienste konfessionsunabhängig jedem an, der sie benötigt²³. Zudem beschäftigen sie zahlreiche Mitarbeiter, die nicht der katholischen Glaubensgemeinschaft angehören und selbst die Leitungsebene wird nicht überwiegend durch Geistliche als Vertreter der katholischen Kirche besetzt. In diesen Punkten unterscheidet sich die organisierte Caritas grundlegend von den beiden anderen kirchlichen Grundfunktionen Verkündigung und Gottesdienst. Letztere werden von Geistlichen geleitet und finden innerhalb der Gemeinschaft der Gläubigen statt. Sie verkörpern damit spezifisch-religiöse Aspekte des kirchengemeindlichen Lebens und sind ausschließlich und eindeutig kirchliche Erscheinungen. Demgegenüber geht die Caritas weit über den spezifisch religiösen Bereich hinaus und erschließt erheblich mehr Bereiche des gesellschaftlichen Lebens. In weltlichen Kategorien gesprochen erweist sich die karitative Grundfunktion der katholischen Kirche in diesem Zusammenhang auch als gemeinnützig anerkannte Förderung der Allgemeinheit²⁴. Dabei spielt es keine Rolle, ob die sozialkaritativen Einrichtungen, ihrer religiösen Begründung folgend, diesen Nutzen überhaupt anstreben. Entscheidend ist allein, dass die Wirkungen der staatlichen Allgemeinheit zugutekommen²⁵. Die katholische Kirche und ihre Sozialeinrichtungen erfüllen jedenfalls öffentliche Aufgaben, für die regelmäßig auch eine staatliche Verantwortung besteht. Kirchliche Einrichtungen und Unternehmungen sind – mit Ausnahme von rein wirtschaftlichen Unternehmen - aufgrund ihrer Ansiedlung zwischen Staat und Privatwirtschaft ferner ein wesentlicher Bestandteil des sogenannten „Dritten Sektors“²⁶ und gestalten diesen maßgeblich mit²⁷. Hier zeigt die organisierte Caritas auch ein weltliches Gesicht.

²³ DCV (Hrsg.), Leitlinien für unternehmerisches Handeln der Caritas, in: neue Caritas, Ausgabe 20/2008, S. 31, 32.

²⁴ Vgl. hierzu *Evangelisch-katholische Arbeitsgruppe*, Aktuelle Herausforderungen im Bereich sozialer Dienstleistungen in Europa, KuR 2000, S. 13, 15 ff.

²⁵ *Isensee*, HdBStKR, Bd. II, S. 697.

²⁶ Der Begriff des „Dritten Sektors“ stammt ursprünglich aus den Sozialwissenschaften und beschreibt einen Bereich organisierter Verfolgung ideeller Interessen, der weder dem staatlichen (sog. „Erster Sektor“) noch dem wettbewerblich orientierten privatwirtschaftlichen (sog. „Zweiter Sektor“) Bereich zugeordnet werden kann. Näher hierzu v. *Hippel*, Grundprobleme von Nonprofit-Organisationen, S. 9 ff.; *Walz*, Die Selbstlosigkeit gemeinnütziger Non-Profit-Organisationen im Dritten Sektor zwischen Staat und Markt, JZ 2002, S. 268, 269.

²⁷ *V. Campenhausen*, Staatskirchenrecht im Dritten Sektor, Non Profit Law Yearbook 2002, S. 1 ff.

Die organisierte Caritas ist trotz ihres im Vergleich zu Verkündigung und Liturgie weniger offensichtlich ausgeprägten kirchlichen Charakters eine „Wesens- und Lebensäußerung“²⁸ der katholischen Kirche. Die katholische Kirche versteht die organisierte Caritas als integralen Bestandteil der Kirche und missionarisches Zeugnis²⁹. Ihre Einrichtungen weisen demnach einen unverwechselbaren kirchlichen Charakter auf, der sie von den Sozialeinrichtungen der weltlichen Wohlfahrtspflege unterscheidet. In erster Linie zeichnet sich die Caritas durch ihre religiöse Motivation und Dimension, den Gottesbezug und ihren Ursprung in der katholischen Lehre aus³⁰. Einrichtungen der organisierten Caritas haben sich auch stets an der Glaubens- und Sittenlehre sowie der Rechtsordnung der katholischen Kirche auszurichten. Die charakterisierenden Wesensmerkmale der spezifischen Kirchlichkeit einer karitativen Einrichtung werden im kirchlichen Schrifttum auch unter dem Begriff des „kirchlichen Proprium“³¹ zusammengefasst.

Obwohl die tätige Nächstenliebe bedingungslos erfolgt und nicht religiös funktionalisiert werden darf³², spielen die sozialkaritativen Einrichtungen in ihrer Funktion als Träger christlicher Werte in der Gesellschaft seit jeher eine wichtige und derzeit an Bedeutung hinzugewinnende Rolle für die katholische Kirche³³. Schließlich genießt die organisierte Caritas ein hohes Ansehen in der Öffentlichkeit³⁴, weshalb ihr bisweilen auch die Rolle eines „Imageretters“ für die katholische Kirche attestiert wird³⁵. Dies gilt gerade in Zeiten, in denen das allgemeine Interesse an spezifisch religiösen Inhalten und Glaubenslehren als tendenziell rückläufig bezeichnet werden muss und das Ansehen der katholischen Kirche aufgrund der in jüngster Vergangenheit bekannt gewordenen Missbrauchsfälle starken Schaden genommen hat. Demgegenüber erreicht die organisierte Caritas mit ihren breit gefächerten sozialen Dienstleistungen und Angeboten nahezu alle Bevölkerungsteile. Schließlich sind unter den Leistungsempfängern mitunter auch Menschen, die der Kirche kritisch oder gar ablehnend gegenüberstehen. Durch den sozialen Dienst auch an eben

²⁸ Siehe nur *Völkl*, *Caritative Diakonie als Auftrag der Kirche*, *Essener Gespräche* Bd. 8 (1974), S. 9.

²⁹ *DBK*, AH Nr. 209, S. 45.

³⁰ *Leisner*, *Das kirchliche Krankenhaus im Staatskirchenrecht*, *Essener Gespräche* Bd. 17 (1983), S. 13, 27.

³¹ Eingehend *Pree*, *Zur Frage nach dem Proprium kirchlicher Einrichtungen: Eine kanonistische Perspektive*, *Essener Gespräche* Bd. 34 (2000), S. 47 ff.

³² *DCV (Hrsg.)*, *Leitlinien für unternehmerisches Handeln der Caritas*, in: *neue Caritas*, Ausgabe 20/2008, S. 31, 32.

³³ *Gabriel*, *Caritas und Sozialstaat unter Veränderungsdruck*, S. 57.

³⁴ *Lehner*, *Caritas als Sozialunternehmen und Grundfunktion der Kirche*, in: *Manderscheid/Hake (Hrsg.)*, *Wie viel Caritas braucht die Kirche - wie viel Kirche braucht die Caritas?* S. 81.

³⁵ *Bucher*, *vom Aschenputtel zum Imageretter*, *Die Caritas in der Transformationskrise der katholischen Kirche*, in: *Manderscheid/Hake (Hrsg.)*, *Wie viel Caritas braucht die Kirche - wie viel Kirche braucht die Caritas?* S. 13 ff.

diesen Menschen kann die organisierte Caritas den Sendungs- und Wirkungskreis der katholischen Kirche erheblich erweitern.

Das besondere kirchliche Proprium der organisierten Caritas zu fördern und allerlei Tendenzen der Verweltlichung entgegenzutreten, ist nicht zuletzt aus vorgenannten Gründen ein Hauptanliegen der katholischen Kirche. In erster Linie aber muss die katholische Kirche auch zum Schutz ihrer eigenen Glaubwürdigkeit stets darauf bedacht sein, dass Einrichtungen und Institutionen, die nach außen als „kirchlich“ oder „katholisch“ auftreten, sich nicht in Widerspruch zur kirchlichen Sendung und Rechtsordnung setzen. Dieses Schutzinteresse ist schließlich auch im Recht der katholischen Kirche verankert. Demnach darf sich ohne Zustimmung der zuständigen kirchlichen Autorität „keine Unternehmung“ als katholisch bezeichnen³⁶.

I. Problemaufriss

Die kirchliche Identität sozialkaritativer Einrichtungen ist allerdings nicht nur aus theologischer und kirchenrechtlicher Sicht, sondern gerade auch aus Sicht des staatlichen Rechts, das Religion und Religionsausübung unter einen besonderen verfassungsrechtlichen Schutz stellt³⁷, von erheblicher Bedeutung. Einrichtungen, die „kirchlich“ im rechtlichen Sinne sind, unterliegen dem religionsverfassungsrechtlich³⁸ geschützten Bereich der kirchlichen Selbstbestimmung³⁹ und können infolgedessen eine Sonderstellung innerhalb der staatlichen Rechtsordnung für sich beanspruchen, die anderen Sozialeinrichtungen nicht offen steht. Praktisch bedeutsame Sonderrechte kirchlicher Einrichtungen finden sich in diesem Zusammenhang beispielsweise im Arbeitsrecht, im Stiftungs- und Vereinsrecht, im Datenschutzrecht oder auch im Krankenhausorganisationsrecht⁴⁰. Diese feste und mitunter weitreichende Verankerung bestimmter Freiheiten und Sonderrechte in der staatlichen Rechtsordnung ist die Grundvoraussetzung dafür, dass sich die kirchliche Identität der organisierten Caritas im Wettstreit mit den vielschichtigen und mitunter auch kirchenfeindlichen Interessen in der säkularen und pluralisierten Gesellschaft behaupten kann. Als ge-

³⁶ Vgl. bspw. cann. 216, 300, 803 § 3, 808 CIC.

³⁷ Eingehend hierzu *Kästner* in: Stern/Becker (Hrsg.), Art. 4 GG; sowie in: BK, Art. 140 GG.

³⁸ Nach einer im Vordringen befindlichen Auffassung, beschreibt der Begriff „Religionsverfassungsrecht“ das Verhältnis zwischen Staat und Religionsgemeinschaften treffender und umfassender als der herkömmliche Begriff „Staatskirchenrecht“, vgl. hierzu eingehend *v. Campenhausen* in: Mangoldt/Klein/Starck, GG III, Art. 140 GG, Rn. 12; *Kästner/Couziné*, Der Rechtsstatus kirchlicher Stiftungen staatlichen Rechts des 19. Jahrhunderts, S. 7; für die Bezeichnung „Religionsrecht“ hingegen: *Classen*, Religionsrecht, S. 2 f.

³⁹ *Kästner*, BK, Art. 140 GG, Rn. 296.

⁴⁰ Ausführlich hierzu unten C) V.

setzunglich gleichgeschaltete Sozialagenturen würden karitative Einrichtungen hingegen Gefahr laufen, ihre kirchliche Identität zu verlieren und damit ihre Besonderheit als christliches Zeugnis in der Welt⁴¹.

Aus dem besonderen kirchlichen Charakter einer Einrichtung ergeben sich demnach in einigen Rechtsgebieten ganz konkrete Rechtsfolgen. Daraus folgt zwangsläufig die Notwendigkeit, Einrichtungen auch rechtlich in die Kategorien „kirchlich“ oder „nicht kirchlich“ einzustufen. Blickt man allerdings auf die rechtliche Organisation der Caritas und der ihr angeschlossenen Einrichtungen, ergibt sich ein inhomogenes Bild. Weder die katholische Kirche noch die Caritas sind Gesamtunternehmen oder Konzerne im juristischen Sinne⁴². Vielmehr setzt sich die organisierte Caritas aus einer Vielzahl von Einrichtungen und Diensten zusammen, die jeweils in Trägerschaft von vielen verschiedenen Rechtspersonen stehen. Nur ein vergleichsweise kleiner Teil dieser Einrichtungen steht noch in unmittelbarer Trägerschaft der katholischen Kirche selbst, etwa als rechtlich unselbständiger Eigenbetrieb einer Diözese oder einer Pfarrei. Die große Mehrheit der katholischen Sozialeinrichtungen ist vielmehr in Rechtsformen des staatlichen Privatrechts und damit außerhalb der verfassten Kirche organisiert⁴³. Überdies schreitet die rechtliche Verselbständigung kircheneigener Einrichtungen kontinuierlich fort⁴⁴. Im Rechtsverkehr treten die privatrechtlich organisierten Einrichtungen und Unternehmen als autonome Rechtspersonen auf. Die organisierte Caritas in ihrer Gesamtheit erscheint insoweit als eigener institutioneller Komplex, der organisationsrechtlich betrachtet neben der verfassten katholischen Kirche steht.

Trotz dieser rechtlichen Eigenständigkeit ist die organisierte Caritas ein fester Bestandteil der Kirche – nicht nur aus Sicht der katholischen Kirche⁴⁵ und der Verantwortungstragenden der Caritas⁴⁶, sondern gerade auch aus Sicht des säkularen Rechtsstaats. Schließlich wird der Dienst am Nächsten von der staatlichen Rechtsordnung als ureigener Grundauf-

⁴¹ *Depenheuer*, HdBStKR Bd. II, S. 758.

⁴² *Schmitz-Elsen*, HdBStKR, Bd. II, S. 791. Zu den Trägerstrukturen der Caritas ausführlich *Falterbaum*, Caritas und Diakonie: Struktur- und Rechtsfragen, S. 93 ff.

⁴³ *Reichold*, Europa und das deutsche Arbeitsrecht – Auswirkungen der Antidiskriminierungs-Richtlinie 2000/78/EG auf kirchliche Arbeitsverhältnisse, NZA 2001, S. 1054, 1056.

⁴⁴ Vgl. hierzu am Beispiel ordenseigener Krankenhäuser eingehend *Fischer*, Das konfessionelle Krankenhaus, S. 28 ff.

⁴⁵ S. Fn. 4.

⁴⁶ So ausdrücklich die Präambel der Satzung des DCV vom 16. Oktober 2003 in der Fassung vom 18. Oktober 2005; vgl. ferner auch *DCV (Hrsg.)*, Leitlinien für unternehmerisches Handeln der Caritas, in: neue Caritas, Ausgabe 20/2008, S. 31, 32.

trag und Lebensvollzug der Kirche anerkannt⁴⁷. Die Caritas nimmt „ein Stück Auftrag der Kirche in dieser Welt“ wahr, wie es das Bundesverfassungsgericht in seiner für die Thematik grundlegenden „Goch-Entscheidung“ ausgedrückt hat⁴⁸. Demnach haben gerade auch diejenigen karitativen Einrichtungen, die privatrechtlich organisiert sind und nicht unmittelbar in Trägerschaft der katholischen Kirche stehen in einem gewissen Umfang an der verfassungsrechtlich garantierten Religions- und Kirchenfreiheit teil und können demzufolge auch die besondere Rechtsstellung, welche die staatliche Rechtsordnung für kirchliche Einrichtungen vorsieht, für sich beanspruchen. Dies wiederum wirft zwangsläufig die Frage auf, woran diese rechtlich selbständigen und außerhalb der verfassten Kirche organisierten Einrichtungen im juristischen Sinne als Einrichtungen „der“ katholischen Kirche zu erkennen sind, bzw. welche rechtlichen Anforderungen an die „Kirchlichkeit“ zu stellen sind. Während die rechtlich unselbständigen Einrichtungen der katholischen Kirche schon allein anhand der Trägerschaft der katholischen Kirche eindeutig als „kirchliche“ Einrichtungen identifizierbar sind, greift dieses Erkennungsmerkmal bei den privatrechtlich organisierten Einrichtungen gerade nicht. Die große Mehrheit der karitativen Einrichtungen muss der katholischen Kirche demzufolge nach noch näher zu untersuchenden Kriterien rechtlich erst zugeordnet werden.

Diese rechtliche Zuordnung der organisierten Caritas zur Kirche rückt zusammen mit der Bewahrung ihres kirchlichen Propriums bereits seit einiger Zeit zunehmend ins Blickfeld der katholischen Kirche. Infolge schwindender Finanzkraft der sozialstaatlichen Sicherungssysteme und eines verstärkten Wettbewerbs im Bereich sozialer Dienstleistungen müssen gerade auch die kirchlichen Sozialeinrichtungen zunehmend Maßnahmen zur Kostenoptimierung und zur Steigerung ihrer Wirtschaftlichkeit ergreifen, das heißt, ihre Geschäftsfeldpolitik und Unternehmensstrukturen nach betriebswirtschaftlichen Kriterien neu ordnen⁴⁹. Viele karitative Einrichtungen sehen einen Weg zur Steigerung ihrer wirtschaftlichen Effizienz im Ausbau ihrer Unternehmensstrukturen, beispielsweise indem sie sich mit anderen kirchlichen aber auch weltlichen Trägern zusammenschließen oder einzelne Einrichtungen oder Dienste, insbesondere reine Hilfs- und Servicedienste, in Toch-

⁴⁷ Vgl. nur BVerfGE 24, 236, 248 (Lumpensammler) m. w. N.; sowie BVerfGE 46, 73, 86 (Goch); *Kästner/Couzinnet*, Der Rechtsstatus kirchlicher Stiftungen staatlichen Rechts des 19. Jahrhunderts, S. 32; *Hierold*, HdbKathKR, S. 1028; „Caritas als Lebensvollzug der Kirche und als verbandliches Engagement in Kirche und Gesellschaft“, Wort der deutschen Bischöfe vom 23. September 1999; *Scheuner*, Die karitative Tätigkeit der Kirchen im heutigen Sozialstaat, Essener Gespräche Bd. 8 (1974), S.43 ff.

⁴⁸ BVerfGE 46, 73 („Goch“) Leitsatz Ziff. 1.

⁴⁹ DCV (*Hrsg.*), Leitlinien für unternehmerisches Handeln der Caritas, in: neue Caritas, Ausgabe 20/2008, S. 31 ff.

tergesellschaften ausgliedern. Ein weiterer Ansatz besteht darin, die Geschäftsfeldpolitik nach Rentabilitätsgesichtspunkten neu auszurichten oder neue Geschäftsfelder als zusätzliche Einnahmequellen zu erschließen⁵⁰. Bisweilen sind auf Seiten einiger kirchlicher Einrichtungen aber auch Bestrebungen zu erkennen, den kirchlichen Rechtskreis ganz oder teilweise zu verlassen, etwa um sich aus dem kostspieligen kirchlichen Tarifsysteem zu lösen oder auch um sich der kirchlichen Einflussnahme gänzlich zu entziehen. Schließlich kann auch insbesondere im Bereich der ordensgeführten Krankenhäuser eine zunehmende rechtliche Verselbständigung der Klinikbetriebe beobachtet werden⁵¹, was häufig auf eine ungünstige Entwicklung der Altersstruktur im Orden verbunden mit einem Mangel an qualifizierten Führungspersonal sowie auch auf Haftungsgesichtspunkte zurückgeführt werden kann⁵².

Gerade im Kontext von Maßnahmen zur rechtlichen Umstrukturierung⁵³ erlangt die rechtliche Zuordnung von Einrichtungen zur katholischen Kirche wesentliche Bedeutung. Werden im Zuge von rechtlichen Umstrukturierungen neue Rechtsträger geschaffen, stellt sich die Frage nach deren rechtlicher Zuordnung zur katholischen Kirche stets neu. Schließlich geht die Zuordnung einer Einrichtung bei einem Rechtsformwandel nicht von selbst auf den neuen Einrichtungsträger über, sondern hängt maßgeblich von den rechtlichen Gegebenheiten im Einzelfall ab, etwa vom konkreten Satzungsinhalt und von der Stellung innerhalb des Organisationsgefüges der katholischen Kirche. Umstrukturierungsmaßnahmen zur Steigerung der Effizienz und Wirtschaftlichkeit können daher im Einzelfall nicht nur die kirchliche Identität einer karitativen Einrichtung, sondern auch deren rechtliche Zuordnung zur Kirche durchaus beeinträchtigen und im Einzelfall sogar aufheben.

Die katholische Kirche legt bei rechtlichen Umstrukturierungen daher ein besonderes Augenmerk auf den Schutz der katholisch-kirchlichen Identität der Einrichtung und fordert stets eine klare rechtliche Zuordnung der neuen Einrichtungsträger zur Kirche⁵⁴. Diese

⁵⁰ Ein umfassender Überblick zu Fusionen im Bereich katholischer Krankenhäuser bei *Schmiemann*, Rechtliche Aspekte bei Fusionen katholischer Krankenhäuser, KuR 2007, S. 196 ff.; siehe ferner *Manderscheid*, Modernisierungsstrategien und Organisationsentwicklung innerhalb der verbandlichen Caritas, in: Manderscheid/Hake (Hrsg.), Wie viel Caritas braucht die Kirche – wie viel Kirche braucht die Caritas?, S. 47.

⁵¹ Eigens zu diesem Zweck wurden bereits diverse Trägerorganisationen ins Leben gerufen, wie beispielsweise die Caritasträgergesellschaft Trier e. V, die Malteserwerke e. V mit Sitz in Köln, die Deutsch-Ordens Hospitalwerk GmbH in Frankfurt oder die Caritas Trägergesellschaft Saarbrücken mbH.

⁵² Vgl. hierzu am Beispiel ordenseigener Krankenhäuser eingehend *Fischer*, Das konfessionelle Krankenhaus, S. 28 ff.

⁵³ Mit dem Begriff „rechtliche Umstrukturierung“ werden im Folgenden alle rechtsgeschäftlichen Maßnahmen umschrieben, die im Ergebnis einen Wechsel des Rechtsträgers einer Einrichtung im funktionalen Sinne (s. Fn. 18) bewirken.

⁵⁴ DBK, AH Nr. 209, S. 6.

kirchliche Forderung ist in der Praxis insoweit von wesentlicher Bedeutung, als dass die für Umstrukturierungsmaßnahmen regelmäßig notwendigen Rechtsgeschäfte der Einrichtungsträger wie etwa Gesellschafts- und Beteiligungsverträge, Satzungsänderungen oder Vermögensübertragungen sehr häufig einem rechtlichen Zustimmungsvorbehalt der Kirche unterliegen. Für die Erteilung der kirchenbehördlichen Genehmigung einer Umstrukturierungsmaßnahme ist insofern mitentscheidend, dass die als Ergebnis der Umstrukturierung neu hervorgehenden Einrichtungsträger stets die Kriterien für die rechtliche Zuordnung zur katholischen Kirche erfüllen⁵⁵.

Vor allem die zum Teil neuartigen und zunehmend nach wirtschaftlichen Kriterien ausgerichteten Organisationsstrukturen und Geschäftsfelder sozialkaritativer Einrichtungen werfen in diesem Zusammenhang eine ganze Reihe neuer Rechtsfragen hinsichtlich der kirchlichen Zuordnung auf, die durch Rechtsprechung und Literatur bislang nicht abschließend geklärt werden konnten. Sogenannte „Mischträgerschaften“ mit Beteiligung weltlicher Träger sowie komplexe Konzernstrukturen mit zahlreichen Tochter- und Enkelgesellschaften stellen vor allem die Frage nach dem für eine rechtliche Zuordnung erforderlichen Mindestmaß an institutioneller Verbindung zwischen Einrichtung und Amtskirche in den Mittelpunkt. Mit Blick auf die Ausgründung von Servicegesellschaften, die reine Hilfsdienste ohne klaren religiösen Charakter, wie etwa Verwaltungs- oder Cateringdienstleistungen, erbringen, ist zu klären, wie weit der religionsverfassungsrechtlich geschützte „Auftrag der Kirche in dieser Welt“ reicht. Diese Frage stellt sich schließlich auch für die Erschließung neuer, insbesondere wirtschaftlich ausgerichteter Geschäftsfelder.

II. Gegenstand der Untersuchung

Diese Untersuchung behandelt die Kernfrage, unter welchen Voraussetzungen sozialkaritative Einrichtungen der katholischen Kirche rechtlich zuzuordnen sind und in der Folge die Sonderstellung „kirchlicher“ Einrichtungen in der staatlichen Rechtsordnung beanspruchen können. Insbesondere soll unter Einbeziehung der unterschiedlichen rechtlichen Organisationsformen die Frage beantwortet werden, welche konkreten Anforderungen im Einzelnen jeweils erfüllt sein müssen, um eine Zuordnung zur katholischen Kirche zu be-

⁵⁵ Arbeitshilfe Nr. 209 der DBK, Das Profil sozialer Einrichtungen in kirchlicher Trägerschaft im Kontext von Kooperationen und Fusionen, S. 48 These Ziff. 5, URL: http://www.dbk.de/fileadmin/redaktion/veroeffentlichungen/arbeitshilfen/AH_209.pdf (Abruf am 15.04.2010); In diesem Sinne auch *Bälz*, Die verfassungsrechtliche Zuordnung der Diakonie zur Kirche, KuR 2008, S. 53.

gründen. Ferner sollen in diesem Zusammenhang auch die aus der rechtlichen Zuordnung zur katholischen Kirche resultierenden Grenzen für den Auf- bzw. Ausbau von wirtschaftlich und konzernartig ausgerichteten Organisationsstrukturen aufgezeigt werden.

Diese Fragestellung untergliedert sich in verschiedene Fragenkomplexe und gibt damit den nachfolgend dargestellten Prüfungsaufbau vor.

III. Gang der Untersuchung

Zu Beginn der Untersuchung werden die besonderen Merkmale der kirchlichen Identität karitativer Einrichtungen näher beleuchtet. Schließlich findet die rechtliche Sonderstellung kirchlicher Einrichtungen hier ihren faktischen Ursprung. Anschließend soll ein allgemeiner Überblick über die organisierte Caritas, ihre Stellung in der Wohlfahrtspflege und im sozialstaatlichen Leistungssystem sowie über ihre aktuelle Situation folgen. Insbesondere soll in diesem Zusammenhang auf die jüngsten Entwicklungen im sozialen Sektor, auf die sich hieraus für sozialkaritative Einrichtungen konkret ergebenden Problemstellungen, sowie auf einige, für die vorliegend zu untersuchende Fragestellung relevanten Lösungsstrategien kirchlicher Einrichtungen näher eingegangen werden⁵⁶.

Zu Beginn der sich anschließenden rechtlichen Betrachtung müssen in einem ersten Schritt zunächst die maßgeblichen rechtlichen Grundlagen und Rahmenbedingungen für die Zuordnung von sozialkaritativen Einrichtungen und Diensten zur katholischen Kirche herausgearbeitet und dargestellt werden⁵⁷. In diesem Zusammenhang wird insbesondere sowohl auf die rechtlichen Grundstrukturen der katholischen Kirche und der organisierten Caritas als auch auf die rechtliche Sonderstellung kirchlicher Einrichtungen in den einzelnen Rechtsgebieten näher einzugehen sein.

Anschließend werden in einem zweiten Schritt die allgemeinen religionsverfassungsrechtlichen Kriterien für die Zuordnung von Einrichtungen zu einer Religionsgemeinschaft zu ermitteln und herauszuarbeiten sein⁵⁸.

Ausgehend von den allgemeinen religionsverfassungsrechtlichen Zuordnungskriterien wird in einem dritten Schritt abschließend untersucht werden, welche konkreten rechtlichen Anforderungen in den jeweiligen rechtlichen Organisationsformen karitativer Einrichtungen

⁵⁶ Nachfolgend unter B).

⁵⁷ Nachfolgend unter C).

⁵⁸ Nachfolgend unter D).

unter Berücksichtigung der besonderen rechtlichen Gegebenheiten der katholischen Kirche an die Satzungsgestaltung und die rechtliche Organisation sozialkaritativer Einrichtungen zu stellen sind, um eine rechtliche Zuordnung zur katholischen Kirche zu begründen⁵⁹.

Im letzten Abschnitt der Arbeit werden die wesentlichen Erkenntnisse aus der Untersuchung noch einmal zusammengefasst⁶⁰.

⁵⁹ Nachfolgend unter E).

⁶⁰ Nachfolgend unter F).

B) Ausgangslage

I. Das kirchliche Proprium sozialkaritativer Einrichtungen

Wie bereits eingangs erwähnt, weisen karitative Einrichtungen einen besonderen kirchlichen Charakter auf, der sie von den Sozialeinrichtungen der weltlichen Wohlfahrtspflege unterscheidet und auch als kirchliches Proprium bezeichnet wird. Es geht hierbei in erster Linie um die charakterisierenden Wesensmerkmale, die einer Einrichtung ihre katholisch-kirchliche Identität verleihen. Daneben geht es aber auch um die Anforderungen, die aus Sicht der katholischen Kirche an eine Einrichtung zu stellen sind, die sich selbst als „kirchlich“ bezeichnet, und schließlich auch um die Abgrenzung zu den rein weltlichen und denjenigen Einrichtungen, die trotz einer religiösen Prägung der Kirche jedenfalls nicht mehr institutionell zuzuordnen sind. Ohne diese Abgrenzung zu den weltlichen Institutionen kann es die „kirchliche Einrichtung“ als eigene Kategorie nicht geben.

Maßstab für die katholisch-kirchliche Identität einer karitativen Einrichtung sind der kirchliche Sendungsauftrag und die katholische Glaubenslehre. Die charakterisierenden Merkmale karitativer Tätigkeit sind vor allem ihre religiöse Motivation und Dimension, der Gottesbezug und der Ursprung in der katholischen Glaubens- und Soziallehre⁶¹. Ein Grundgedanke der Caritas besteht darin, dass stets der Mensch – Klient wie Mitarbeitender – im Mittelpunkt steht. Solidarität, Respekt, Vertrauen, Achtsamkeit sowie Partizipation und Transparenz bilden nach dem Verständnis der katholischen Kirche die Fundamente für eine karitativ-kirchlich geprägte Unternehmenskultur⁶².

Dieses besondere kirchliche Proprium äußert sich sowohl in objektiven als auch in subjektiven Merkmalen. Prägnante objektive Erkennungsmerkmale für den katholisch-kirchlichen Charakter einer Einrichtung sind in erster Linie die Selbstbeschreibung und Außendarstellung, wozu etwa ein christliches Leitbild und ein christlicher Namenspatron zählen. Weitere objektive Wesensmerkmale kirchlicher Einrichtungen sind beispielsweise die Mitwirkung kirchlicher Funktionsträger, Maßnahmen zur Qualifizierung und Förderung der Mitarbeiter

⁶¹ *Leisner*, Das kirchliche Krankenhaus im Staatskirchenrecht, Essener Gespräche Bd. 17 (1983), S. 27.

⁶² *DCV (Hrsg.)*, Leitlinien für unternehmerisches Handeln der Caritas, in: neue Caritas, Ausgabe 20/2008, S. 31, 32.

hinsichtlich der geistlichen Dimension tätiger Nächstenliebe oder das Vorhalten von Räumlichkeiten für Gottesdienste, Andachten und seelsorgerische Gespräche.

Zu diesen objektiven Identifikationsmerkmalen muss als subjektives Element die selbstverpflichtende Erklärung des Einrichtungsträgers hinzukommen, katholisch sein zu wollen. So wie die Kirche ihre Sozialeinrichtungen als einen ihrer Bestandteile versteht, muss sich auch der Einrichtungsträger als Teil der Kirche begreifen⁶³. Das setzt voraus, dass sich der Träger zur katholischen Kirche, ihrem Sendungsauftrag und theologischen Selbstverständnis und zu den grundlegenden Werten der katholischen Glaubens- und Sittenlehre bekennt. Kirchliche Einrichtungen müssen dem Auftrag Jesu Christi verpflichtet und mit der Gemeinschaft der Kirche verbunden sein⁶⁴. Dementsprechend fordert die katholische Kirche auch von Mitarbeitern und Dienstgebern gleichermaßen, dass sie ihre Tätigkeit an der Glaubens- und Sittenlehre sowie an der Rechtsordnung der katholischen Kirche ausrichten⁶⁵.

Die hieraus resultierenden Unterschiede zwischen kirchlichen und weltlichen Sozialeinrichtungen kommen in unterschiedlichen Situationen zum Tragen. Besonders deutlich kommt die katholisch-kirchliche Identität einer Einrichtung in der ethischen Einstellung zum menschlichen Leben zum Vorschein. Nach dem karitativen Grundgedanken stehen an erster Stelle stets der Mensch und seine Würde. In den Einrichtungen der katholischen Kirche stellt daher der absolute Schutz des menschlichen Lebens das vielleicht wichtigste Erkennungszeichen einer kirchlichen Identität dar. Ein Krankenhaus, das Abtreibungen auch ohne zwingende medizinische Indikation vornimmt oder ein Hospiz, das indirekte Sterbehilfe durch lebensverkürzende Medikation leistet, kann schwerlich eine Einrichtung der katholischen Kirche sein.

Die Bindung an die katholisch-kirchlichen Grundwerte wirkt sich außerdem maßgeblich auf die Belegschaft einer kirchlichen Einrichtung aus. Sie bildet nach theologischem Verständnis eine einheitliche Dienstgemeinschaft, die – unabhängig von den verschiedenen Tätigkeitsbereichen – gemeinsam zur Verwirklichung des kirchlichen Sendungsauftrags beiträgt. Die hieraus resultierenden Besonderheiten des kirchlichen Arbeitsrechts sind an späterer Stelle noch zu vertiefen⁶⁶.

⁶³ *DBK*, Erklärung der deutschen Bischöfe zum kirchlichen Dienst, S. 9.

⁶⁴ *DBK*, Erklärung der deutschen Bischöfe zum kirchlichen Dienst, S. 8.

⁶⁵ Art. 1 GrO.

⁶⁶ Ausführlich zum kirchlichen Arbeitsrecht unten C) V. 1.

II. Einrichtungen der organisierten Caritas als Unternehmen im betriebswirtschaftlichen Sinne

Karitative Sozialeinrichtungen sind aber nicht nur Orte, in denen sich die christliche Nächstenliebe verwirklicht, sondern zugleich Unternehmen im betriebswirtschaftlichen Sinne⁶⁷. Nachdem wirtschaftliche Denkweisen und christlich-karitatives Selbstverständnis nur bedingt kompatibel sind, hat es eine gewisse Zeit gebraucht, bis sich auf kirchlicher Seite die Erkenntnis durchsetzen konnte, dass auch sozialkaritative Einrichtungen wirtschaftliche Unternehmen sind⁶⁸.

Einrichtungen der organisierten Caritas sind Arbeitgeber und beschäftigen nicht selten eine große Belegschaft. Sie verfügen über Kapital in Form von Sachmitteln und Rücklagen, das es zu erhalten gilt und sie müssen Gewinne erzielen, um ihre eigene wirtschaftliche Grundlage erhalten, Wachstum finanzieren und Risikokapital schaffen zu können. Sie verwalten nicht nur, sondern unternehmen etwas, indem sie, bezogen auf ein bestimmtes Zielkonzept, Entscheidungen treffen und umsetzen und dabei das Risiko für wirtschaftlichen Erfolg oder Misserfolg tragen. Sie müssen sowohl die betriebswirtschaftlichen Grundsätze als auch die rechtlichen Vorgaben des Wirtschaftslebens beachten.

Von rein gewerblich ausgerichteten Unternehmen unterscheiden sich die sozialkaritativen Einrichtungen gleichwohl darin, dass nicht die Gewinnerzielung vorrangiges Ziel ist, sondern stets die Erfüllung des übergeordneten karitativ-kirchlichen Auftrags. Erwirtschaftete Gewinne werden daher weder an die katholische Kirche noch an andere Teilhaber ausgeschüttet, sondern wieder zur Verwirklichung der karitativen Zwecke eingesetzt⁶⁹. Kirchliche Sozialeinrichtungen werden demzufolge auch regelmäßig von der Finanzverwaltung als gemeinnützig im Sinne der Abgabenordnung⁷⁰ anerkannt.

⁶⁷ Gronemann, Die kirchliche Stiftung als mittelbare Unternehmensträgerin sozialcaritativer Einrichtungen, KuR 1996, S. 147.

⁶⁸ Vgl. Wiemeyer, Ökonomische Herausforderungen für kirchliche Wohlfahrtsverbände in: Herausforderungen kirchlicher Wohlfahrtsverbände, S. 125, 134; Gronemann, Die kirchliche Stiftung als mittelbare Unternehmensträgerin sozialcaritativer Einrichtungen, KuR 1996, S. 147, 148; Fischer, Das konfessionelle Krankenhaus - Vorwort des Herausgebers, S. 2.

⁶⁹ DCV (Hrsg.), Leitlinien für unternehmerisches Handeln der Caritas, in: neue Caritas, Ausgabe 20/2008, S. 31, 35.

⁷⁰ Vgl. §§ 52 ff AO.

III. Die organisierte Caritas in Deutschland

1. Der Deutsche Caritasverband

Der DCV bildet die institutionelle Zusammenfassung und Vertretung der Liebestätigkeit der katholischen Kirche in Deutschland⁷¹. Die ganz überwiegende Mehrheit der privatrechtlich organisierten Sozialeinrichtungen der katholischen Kirche ist dem DCV bzw. den regionalen Diözesancaritasverbänden (DiCV) angeschlossen⁷². Zum Stichtag 31.12.2010 waren im DCV insgesamt 24.646 Einrichtungen mit 1.055.992 Betten bzw. Plätzen und 559.526 hauptamtlich beschäftigten Mitarbeitern zu verzeichnen⁷³. Damit ist er zugleich der größte Wohlfahrtsverband in Deutschland.

In der staatlichen Rechtsordnung tritt der DCV in der Rechtsform eines eingetragenen Vereins bürgerlichen Rechts auf. Kirchenrechtlich handelt es sich um einen privaten Verein von Gläubigen im Sinne der cann. 299, 321 bis 326 CIC, der unter der Aufsicht der Deutschen Bischofskonferenz (DBK) steht⁷⁴. Als solcher ist der DCV keine Untergliederung der verfassten Kirche, sondern eine rechtlich selbständige kirchliche Institution.

Der DCV wurde am 09. November 1897 durch den Priester Lorenz Werthmann als „Charitasverband für das katholische Deutschland“ ins Leben gerufen und am 31. August 1903 im Vereinsregister des Amtsgerichtes Freiburg i. Br. eingetragen. Seit dem Jahr 1921 führt er den Namen „Deutscher Caritasverband e. V.“. Mit der Gründung des DCV hat die Caritas ihr auch heute noch prägendes verbindliches Gewand erhalten.

2. Die Tätigkeitsfelder der organisierten Caritas

Die organisierte Caritas der katholischen Kirche hat sich im Laufe ihres Bestehens stets den sich wandelnden sozialen Problemlagen in der Gesellschaft angepasst. So vielschichtig die sozialen Probleme und Bedürfnisse in der modernen pluralistischen Gesellschaft sind, so vielseitig ist auch die Hilfe, die karitative Einrichtungen heute anbieten. Die Geschäftsfelder der Einrichtungen der organisierten Caritas sind zielgruppenspezifisch aus-

⁷¹ So die Präambel und § 2 Abs. 1 der Satzung des DCV vom 16. Oktober 2003 in der Fassung vom 18. Oktober 2005.

⁷² Hierold, HdbKathKR, S. 1033.

⁷³ DCV (Hrsg.), „Fact Sheet 2012“, URL:

http://www.caritas.de/cms/contents/caritasde/medien/dokumente/dcv-zentrale/statistik/factsheet-unternehme/caritas_factsheet_end.pdf (letzter Abruf am 13.09.2013).

⁷⁴ Vgl. § 3 Abs. 2 der Satzung des DCV.

differenziert und auch innerhalb der Einrichtungen findet eine zunehmende Spezialisierung statt. Insgesamt umfassen die Einrichtungen und Dienste der organisierten Caritas insbesondere die nachfolgend stichpunktartig aufgeführten Bereiche⁷⁵:

- Gesundheitshilfe (z. B. Krankenhäuser, Tageskliniken, Tagespflegeeinrichtungen sowie Kurheime und Beratungsstellen),
- Kinder- und Jugendhilfe (z. B. Kindertagesstätten, Erziehungsberatung und Freizeitangebote),
- Familienhilfe (z. B. Ehe- und Schwangerschaftsberatung, Lebensberatung, Familienpflege, Müttergenesung und Frauenhäuser),
- Altenhilfe (z. B. Alten- und Pflegeheime, Seniorentreffs, Mahlzeiten- und Besuchsdienste, Hospizdienste),
- Behindertenhilfe und Psychiatrie (z. B. Kindergärten und Schulen, Berufsförderungs- und Berufsbildungswerke, Tagesstätten und Wohnheime),
- Sonstige soziale Hilfen (z. B. Obdachlosenunterkünfte, Schuldnerberatung und Telefonseelsorge, Beratungsdienste für Ausländer, Psychosoziale Zentren für Flüchtlinge und Integrationsprojekte).

3. Die organisierte Caritas als Bestandteil der freien Wohlfahrtspflege

Die Einrichtungen der organisierten Caritas sind ein fester Bestandteil der freien Wohlfahrtspflege in Deutschland. Unter freier Wohlfahrtspflege wird gemeinhin die planmäßige, zum Wohl der Allgemeinheit und nicht des Erwerbs wegen ausgeübte Hilfe für notleidende und gefährdete Menschen verstanden. Sie kann sich auf das gesundheitliche, sittliche, erzieherische oder wirtschaftliche Wohl erstrecken und sowohl Vorbeugung als auch Abhilfe bezwecken⁷⁶. Beinahe wortgleich definiert sich auch die Caritas als Hilfe für Menschen in

⁷⁵ Vgl. hierzu die Zentralstatistik des Deutschen Caritasverbandes, Stand 31.12.2010, URL: [http://www.caritas.de/cms/contents/caritasde/medien/dokumente/dcv-zentrale/statistik/caritas-statistik200/zentralstatistik_deutscher_caritasverband_2008\[2\].pdf](http://www.caritas.de/cms/contents/caritasde/medien/dokumente/dcv-zentrale/statistik/caritas-statistik200/zentralstatistik_deutscher_caritasverband_2008[2].pdf) (letzter Abruf am 13.09.2013).

⁷⁶ Vgl. § 1 Abs. 3, 4 der Satzung der Bundesarbeitsgemeinschaft der Freien Wohlfahrtspflege e. V. (BAGFW) sowie § 66 Abs. 2 AO; s. ferner *Münder*, LPK-SGB XII, § 5 Rn. 6.

geistigen, körperlichen, seelischen oder materiellen Notlagen⁷⁷. Karitative Betätigung und Wohlfahrtspflege sind damit in weiten Teilen inhaltlich deckungsgleich.

Der recht weit und abstrakt gefasste Begriff der freien Wohlfahrtspflege wird durch das Gesetz nicht näher konkretisiert und letztlich durch die freigemeinnützigen Einrichtungen und Dienste selbst, sowie deren jeweilige Zwecksetzung mit Leben gefüllt⁷⁸. Die Kernbereiche der freien Wohlfahrtspflege umfassen heute insbesondere die Gesundheits-, Jugend-, Familien-, Alten-, und Behindertenhilfe⁷⁹. Die vergleichsweise offene Definition der Wohlfahrtspflege eröffnet den freigemeinnützigen Einrichtungen dabei einen weiten Handlungsspielraum und versetzt sie in die Lage, auf sich neu herausbildende soziale Notlagen schnell zu reagieren, ohne zugleich befürchten zu müssen, dass ihre Anerkennung als freigemeinnützige Einrichtung der Wohlfahrtspflege in Frage steht⁸⁰.

Wie die Caritas ist auch die freie Wohlfahrtspflege verbandlich organisiert. Ihr gehören sowohl kirchliche als auch rein humanitäre oder politisch motivierte private Wohlfahrtsverbände an. Der DCV zählt zu den amtlich anerkannten⁸¹ Spitzenverbänden der freien Wohlfahrtspflege und hat sich zusammen mit fünf weiteren Spitzenverbänden in der „Bundesarbeitsgemeinschaft der freien Wohlfahrtspflege e. V.“ (BAGFW) zusammengeschlossen⁸². In seiner Funktion als Spitzenverband der freien Wohlfahrtspflege besteht eine seiner Kernaufgaben darin, an der Gestaltung des kirchlichen und gesellschaftlichen Lebens mit-

⁷⁷ *Deutscher Caritasverband e. V. (Hrsg.)*, Leitbild des Deutschen Caritasverbandes vom 06.05.1997, Randziffer 16.

⁷⁸ *Grube/Wahrendorf*, SGB XII, § 5 Rn. 3.

⁷⁹ Vgl. *BAGFW* (Hrsg.), Einrichtungen und Dienste der freien Wohlfahrtspflege, Gesamtstatistik 2008, URL: http://www.bagfw.de/uploads/media/GS_BAGFW_091221_web_01.pdf (letzter Abruf am 11.05.2012).

⁸⁰ In diesem Sinne auch *von Boetticher*, Die Förderung des Wohlfahrtswesens, in: *Stiftungen in Theorie, Recht und Praxis*, S. 157.

⁸¹ Laut § 23 Umsatzsteuer-Durchführungsverordnung in der Fassung der Bekanntmachung vom 21. Februar 2005 (BGBl. I S. 434), zuletzt geändert durch Artikel 7 des Gesetzes vom 17. März 2009 (BGBl. I S. 550) (UstDV), sind amtlich anerkannt: der DCV, das Diakonische Werk der Evangelischen Kirche in Deutschland e.V., der Deutsche Paritätische Wohlfahrtsverband – Gesamtverband e.V. (DER PARITÄTISCHE), das Deutsche Rote Kreuz e.V. (DRK), der Arbeiterwohlfahrt Bundesverband e.V. (AWO), die Zentralwohlfahrtsstelle der Juden in Deutschland e. V., der Deutsche Blinden- und Sehbehindertenverband e.V., der Bund der Kriegsblinden Deutschlands e.V., der Verband deutscher Wohltätigkeitsstiftungen e.V., die Bundesarbeitsgemeinschaft Selbsthilfe von Menschen mit Behinderung und chronischer Erkrankung und ihren Angehörigen e.V. sowie der Sozialverband VdK Deutschland e.V.

⁸² Neben dem DCV sind außerdem Spitzenverbände der freien Wohlfahrtspflege: Das Diakonische Werk der Evangelischen Kirche in Deutschland e.V. (DW der EKD), der Deutsche Paritätische Wohlfahrtsverband – Gesamtverband e.V. (DER PARITÄTISCHE), das Deutsche Rote Kreuz e.V. (DRK), der Arbeiterwohlfahrt Bundesverband e.V. (AWO) und die Zentralwohlfahrtsstelle der Juden in Deutschland e. V.

zuwirken und zur Glaubwürdigkeit der kirchlichen Verkündigung in der Öffentlichkeit beizutragen⁸³.

Den sechs Spitzenverbänden der freien Wohlfahrtspflege gehören laut der letzten gesamtstatistischen Erhebung der BAGFW aus dem Jahr 2008 insgesamt 102.393⁸⁴ Einrichtungen an, unter denen wiederum die Einrichtungen der beiden christlichen Spitzenverbände DCV und DW zahlenmäßig am stärksten vertreten sind. Zusammen zählen der DCV mit 24.646⁸⁵ und das DW mit 28.132⁸⁶ über 52.000 Einrichtungen und stellen damit rund die Hälfte aller freigemeinnützigen Einrichtungen. Die freie Wohlfahrtspflege als größter Akteur im deutschen Sozialwesen ist damit stark kirchlich geprägt⁸⁷.

IV. Die organisierte Caritas im staatlichen Sozialleistungssystem

Die soziale Verantwortung des Staates ist in Art. 20 Abs. 1 und 28 GG verfassungsrechtlich verankert. Die Versorgung der Allgemeinheit mit sozialen Leistungen ist eine staatliche Aufgabe, die in Deutschland sowohl von öffentlichen Trägern als auch von privaten Trägern der freien Wohlfahrtsverbände wahrgenommen wird. Im Verlauf ihres teilweise über 100-jährigen Bestehens haben die sechs Spitzenverbände der freien Wohlfahrtspflege und die ihnen angeschlossenen Einrichtungen das Sozialwesen in Deutschland nachhaltig geprägt und dominieren auch heute noch zahlenmäßig den sozialen Bereich⁸⁸.

Die freie Wohlfahrtspflege ist demnach fest in das System der staatlichen Sozialleistungen integriert, ihre Mitwirkung und ihr Verhältnis zur öffentlichen Wohlfahrtspflege sind gesetzlich garantiert⁸⁹ und durch verfassungsrechtliche Rechtsprechung abgesichert⁹⁰. Das Verhältnis zwischen den Trägern der freien Wohlfahrtspflege und den öffentlichen Trägern

⁸³ S. Präambel der Satzung des Deutschen Caritasverbandes e. V. (DCV) vom 16. Oktober 2003 in der Fassung vom 18. Oktober 2005.

⁸⁴ BAGFW (Hrsg.), Einrichtungen und Dienste der freien Wohlfahrtspflege, Gesamtstatistik 2008, URL: http://www.bagfw.de/uploads/media/GS_BAGFW_091221_web_01.pdf (letzter Abruf am 11.05.2012).

⁸⁵ S. Fn. 73.

⁸⁶ Einrichtungsstatistik des DW der EKD – Stand 01.01.2012, URL: http://www.diakonie.de/media/Texte-05_2013-Einrichtungsstatistik.pdf (letzter Abruf am 11.09.2013).

⁸⁷ Zur Bedeutung der christlichen Wohlfahrtspflege ausführlich *Schmitz-Elsen*, HdBStKR, Bd. II, S. 792.

⁸⁸ *Münder*, LPK-SGB XII, § 5 Rn. 4; *Von Boetticher*, Die Förderung des Wohlfahrtswesens, Stiftungen in Theorie, Recht und Praxis, S. 154. Zu beachten ist aber, dass viele der von den privaten Verbänden angebotenen sozialen Leistungen, wenn überhaupt, statistisch nur schwer erfassbar sind. Hinzu kommt, dass im gemeinnützigen Bereich eine mit dem wirtschaftlichen Bereich vergleichbare Datenerhebung bisher nicht stattfindet. Schließlich sind die privaten Wohlfahrtsverbände, was statistische Vergleiche betrifft, eher zurückhaltend. Sie wollen eine an Statistiken orientierte Konkurrenz untereinander und zu den staatlichen Trägern offenbar vermeiden. Vgl. hierzu auch *Falterbaum*, Caritas und Diakonie, S. 119.

⁸⁹ Vgl. §§ 5 SGB XII, 17 Abs. 1 S. 2 SGB II.

⁹⁰ BVerfGE 22, 180 („Sozialhilfeentscheidung“).

wird heute als partnerschaftliche Zusammenarbeit im Sinne eines Korporatismus verstanden⁹¹. Die Einrichtungen der freien Wohlfahrtspflege sind in der Folge allerdings sowohl in rechtlicher und planerischer als auch finanzieller Hinsicht an das staatliche Sozialleistungssystem gebunden⁹².

Dies gilt insbesondere auch für die kirchlichen Sozialeinrichtungen, die unter den Leistungsanbietern der freien Wohlfahrtspflege die größte Gruppe bilden⁹³. Nahezu alle Einrichtungen der organisierten Caritas finanzieren ihre sozialen Dienstleistungen in erster Linie über die Leistungsentgelte der öffentlichen Kostenträger wie die örtlichen und überörtlichen Sozialhilfeträger sowie die gesetzlichen Pflege- und Krankenkassen. Daneben stellen staatliche Zuschüsse wie Investitionshilfen für den Bau von Einrichtungen oder sonstige öffentliche Förderungen eine weitere wichtige Finanzierungsquelle dar. Schließlich erfahren karitative Einrichtungen auch große Unterstützung durch die Arbeit der Ehrenamtlichen und freiwilliges soziales Engagement. Diese Leistungen sind zwar wirtschaftlich schwer messbar, ohne sie könnten aber vor allem viele kleinere Einrichtungen kaum existieren. Allein mit Eigenmitteln, Spenden- oder Kirchensteuereinnahmen könnten die meisten kirchlichen Sozialeinrichtungen ihre Leistungen heutzutage jedenfalls nicht mehr finanzieren⁹⁴. Alternative Einnahmequellen sind für kirchliche Sozialeinrichtungen ebenfalls nur schwer zu erschließen.

Als fester Bestandteil des staatlich verantworteten und gesteuerten Sozialleistungssystems können Einrichtungen der organisierten Caritas zwar eine bedarfsgerechte und angemessene Vergütung ihrer sozialen Dienste und Leistungen gegenüber der öffentlichen Hand beanspruchen. Dem steht aber auch eine finanzielle und rechtliche Abhängigkeit von der staatlichen Lenkung im Gesundheits- und Sozialwesen gegenüber, die den besonderen kirchlichen Charakter und die Eigenständigkeit der Caritas potentiell gefährden kann⁹⁵.

⁹¹ Münder, LPK-SGB XII, § 5 Rn 14 ff.

⁹² V. Campenhausen, Staatskirchenrecht, S. 163.

⁹³ S. oben B) III.3.

⁹⁴ Vgl. BAGFW (Hrsg.), Einrichtungen und Dienste der freien Wohlfahrtspflege, Gesamtstatistik 2008, S. 48, URL: http://www.bagfw.de/uploads/media/GS_BAGFW_091221_web_01.pdf (Abruf am 11.05.2012).

⁹⁵ So beispielsweise Isensee, HdBStKR, Bd. II, S. 700, 701; sowie Achilles, Die (Re-) Finanzierung der Arbeit von kirchlichen Stiftungen im sozial-karitativen Bereich, Vortrag auf der 61. Jahrestagung 2005 des Bundesverband deutscher Stiftungen, URL: <http://www.stiftungen.org/jahrestagungen/pdf/Achilles.pdf> (Abruf am 15.04.2010); in diesem Sinne ferner Depenheuer, HdBStKR Bd. II, S. 761.

V. Die Veränderung der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen im sozialen Sektor

Die äußeren Rahmenbedingungen sozialkaritativer Betätigung unterliegen seit jeher einem steten Wandel. Neben neuen sozialen Problemlagen sind es heute aber im besonderen Maße die Vorgaben der staatlichen Finanzierungsplanung und die allgemeine Marktentwicklung im sozialen Sektor, welche den Handlungsspielraum der organisierten Caritas maßgeblich beeinflussen und seit geraumer Zeit auch zunehmend finanziell einengen.

Die wirtschaftlichen und rechtlichen Rahmenbedingungen im sozialen Dienstleistungssektor haben in der jüngeren Vergangenheit einige tiefgreifende Veränderungen erfahren, die sich unmittelbar auf die Einrichtungen der organisierten Caritas auswirken und letztlich auf die anhaltende Finanzierungskrise der sozialen Sicherungssysteme zurückzuführen sind. Grundlegende Probleme für das auf Sozialversicherungsbeiträgen basierende staatliche Finanzierungssystem für Renten- und Pflegeleistungen verursacht vor allem der demografische Wandel der Bevölkerung⁹⁶. Schließlich nimmt in der älter werdenden Gesellschaft die Zahl der Leistungsbezieher zu und die der Beitragszahler stetig ab. Gleichzeitig steigt aber auch der zu finanzierende Pflege- und Hilfebedarf, da Bedürftige immer seltener von ihren Angehörigen versorgt werden können und daher zunehmend die Unterstützung von sozialen Diensten in Anspruch nehmen müssen⁹⁷. Neben dem demografischen Wandel tragen aber auch weitere Faktoren einen wesentlichen Teil zur Finanzknappheit der öffentlichen Hand bei. Beispielhaft seien hier die Auswirkungen der Finanz- und Wirtschaftskrise, das anhaltend niedrige Niveau des steuerbaren Einkommens aber auch Globalisierungseffekte genannt⁹⁸. Letztlich sind die öffentlichen Haushalte bereits an die Grenzen ihrer finanziellen Leistungsfähigkeit gestoßen und gezwungen, ihre Ausgaben gerade auch für Sozialleistungen zu reduzieren⁹⁹.

Die eben skizzierte „Krise des Sozialstaats“ gefährdet auf lange Sicht die Versorgung der Allgemeinheit mit Gesundheits- und Sozialleistungen und gab bereits Anlass für mehrere grundlegende Sozialrechtsreformen. Um die Belastung der Beitragszahler möglichst gering zu halten, zielen die gesetzgeberischen Maßnahmen in erster Linie darauf ab, die

⁹⁶ Vgl. hierzu *Kerschbaumer/Schroeder (Hrsg.)*, Sozialstaat und demographischer Wandel; sowie *Frevel (Hrsg.)*, Herausforderung des demographischen Wandels; ferner *Fischer*, Das konfessionelle Krankenhaus, S. 54.

⁹⁷ *Statistische Ämter des Bundes und der Länder (Hrsg.)*, Demografischer Wandel in Deutschland, Heft 2 November 2010, S. 21.

⁹⁸ *Wiemeyer*, Ökonomische Herausforderungen für kirchliche Wohlfahrtsverbände, in: Herausforderungen kirchlicher Wohlfahrtsverbände, S. 126.

⁹⁹ So schon die Begründung zum Regierungsentwurf der Sozialrechtsreform von 1996, BT-Drs. 13/2440, S.15.

Kosteneffizienz im Bereich sozialer Dienstleistungen zu verbessern. Der Gesetzgeber setzt hierzu vor allem marktorientierte Instrumente ein, die den Wettbewerb der Leistungsanbieter untereinander verstärken bzw. den Druck zu sparsamem Wirtschaften erhöhen sollen. Die im Zuge der jüngeren Reformen im Gesundheits- und Sozialwesen im Sozialleistungssystem eingeführten marktwirtschaftlichen Elemente werden in diesem Zusammenhang auch treffend als „Ökonomisierung des Sozialen“ beschrieben¹⁰⁰. Zur Verdeutlichung sollen beispielhaft im Folgenden zwei wesentliche Strukturreformen im Gesundheits- und Sozialwesen nachgezeichnet werden.

Eine erste tiefgreifende Strukturreform des sozialen Dienstleistungssektors wurde bereits im Jahr 1996 vollzogen, als die gesetzliche Privilegierung der Einrichtungen der freien Wohlfahrtsverbände gegenüber gewerblichen Anbietern aufgehoben wurde. Bis dahin durften viele öffentliche Aufträge aufgrund von Regelungen im Bundessozialhilfe¹⁰¹- sowie dem Kinder- und Jugendhilfegesetz nur an Einrichtungen der anerkannten Wohlfahrtsverbände vergeben werden¹⁰². Auch die Leistungsvereinbarungen waren vorrangig mit den freigemeinnützigen Trägern abzuschließen. Seitdem diese Privilegierung aufgehoben wurde, orientieren sich die öffentlichen Kostenträger bei der Bemessung ihrer Leistungen vornehmlich an der Kosteneffizienz der Einrichtungen¹⁰³. Die bis dato vor Wettbewerb weitgehend geschützten Einrichtungen der freien Wohlfahrtspflege müssen seither mit den Preisen einer zunehmenden Zahl von gewerblichen Krankenhäusern, Altenheimen oder ambulanten Pflegediensten konkurrieren¹⁰⁴.

Eine weitere grundlegende Reform im Krankenhausbereich folgte im Jahr 2003¹⁰⁵ mit der Umstellung vom Kostendeckungsprinzip auf pauschalierte Leistungsentgelte nach sogenannten „Diagnosegruppen“¹⁰⁶. Die im Voraus einheitlich festgelegten Vergütungssätze sollen mehr Kostentransparenz herstellen und die Wirtschaftlichkeit in der allgemeinen Krankenhausversorgung erhöhen. Insbesondere soll vermieden werden, dass die Aufenthaltsdauer in Krankenhäusern allein aus Abrechnungsgründen über das medizinisch notwendige Maß hinaus verlängert wird. Das pauschalierte Abrechnungssystem birgt aller-

¹⁰⁰ So *Hammer*, Kirchliches Arbeitsrecht, S. 68 ff.; ferner *Fischer*, Das konfessionelle Krankenhaus, S. 64.

¹⁰¹ Vgl. § 93 Abs. 1 BSHG a. F.

¹⁰² *Wiemeyer*, Ökonomische Herausforderungen für kirchliche Wohlfahrtsverbände, in: Herausforderungen kirchlicher Wohlfahrtsverbände, S. 130 f.

¹⁰³ *Münder*, LPK-SGB XII, § 5 Rn. 21; *Thüsing*, Kirchliches Arbeitsrecht, S. 154.

¹⁰⁴ *Glawatz (-Wellert)*, Die Zuordnung privatrechtlich organisierter Diakonie zur evangelischen Kirche, S. 33.

¹⁰⁵ Gesetz zur Einführung eines diagnose-orientierten Fallpauschalensystems für Krankenhäuser (Fallpauschalengesetz – FPG) vom 23.04.2002, (BGBl. I S. 1412), zuletzt geändert durch Art. 3 FallpauschalenÄndG vom 17.07.2003 (BGBl. I S. 1461).

¹⁰⁶ Sogenanntes „Diagnostic Related Groups“ -Vergütungssystem.

dings auch die Gefahr, dass Patienten aus Kostengründen früher als aus medizinischer Sicht angezeigt entlassen werden¹⁰⁷.

Im Ergebnis schlägt sich die „Krise des Sozialstaats“ vor allem bei den Sozialeinrichtungen der freien Wohlfahrtspflege nieder¹⁰⁸. Die nachlassende Leistungsfinanzierung durch die öffentliche Hand, der Einzug marktwirtschaftlicher Elemente sowie die wachsende Konkurrenz durch gewerbliche Leistungsanbieter stellen gerade auch die Einrichtungen und Dienste der organisierten Caritas vor große wirtschaftliche Herausforderungen und bedeuten tiefgreifende Veränderungen für ihre bisherigen Existenz- und Geschäftsgrundlagen¹⁰⁹.

Neben den Auswirkungen der sozialstaatlichen Finanzierungskrise kommt für die wirtschaftliche Situation vieler Sozialeinrichtungen erschwerend hinzu, dass diese auch selbst stetig wachsende Kosten verzeichnen. Von Seiten der Leistungsanbieter werden als wichtige Ursachen für den Kostenanstieg vor allem der medizinisch-technische Fortschritt¹¹⁰, steigende Anforderungen an die medizinische Versorgung und Qualitätssicherung¹¹¹ sowie ein zunehmender Verwaltungsaufwand angeführt. Aber auch die finanzielle Unterstützung kirchlicher Sozialeinrichtungen durch die Kirche lässt nach, was u. a. auf rückläufige Kirchensteuereinnahmen infolge einer zunehmenden Zahl an Kirchenaustritten und ein allgemein niedriges Lohnniveau zurückzuführen ist¹¹². Schließlich hat auch die Finanzkrise

¹⁰⁷ Kritiker sprechen hier von einer „blutigen Entlassung“, URL: <http://www.aerzteblatt.de/v4/archiv/artikel.asp?id=55105> (letzter Abruf am 23.05.2012).

¹⁰⁸ *Wiemeyer*, Ökonomische Herausforderungen für kirchliche Wohlfahrtsverbände, in: Herausforderungen kirchlicher Wohlfahrtsverbände, S. 126.

¹⁰⁹ *Wiemeyer*, Ökonomische Herausforderungen für kirchliche Wohlfahrtsverbände, in: Herausforderungen kirchlicher Wohlfahrtsverbände, S. 125 ff.; ferner *Gronemann*, Die kirchliche Stiftung als mittelbare Unternehmensträgerin sozialcaritativer Einrichtungen, KuR 1996, S. 147.

¹¹⁰ *Fischer*, Das konfessionelle Krankenhaus, S. 55; *Ulrich*, Demographische Alterung und medizinischer Fortschritt, in: Soziale Sicherungssysteme und demographische Herausforderungen, S. 23 ff.; *Henke/Reimers*, Zum Einfluss von Demographie und medizinisch-technischem Fortschritt auf die Gesundheitsausgaben, S. 12 ff.

¹¹¹ Eingehend *Fischer*, Das konfessionelle Krankenhaus, S. 62 ff.; *Wiemeyer*, Ökonomische Herausforderungen für kirchliche Wohlfahrtsverbände, in: Herausforderungen kirchlicher Wohlfahrtsverbände, S. 126 ff.

¹¹² *Wiemeyer*, Ökonomische Herausforderungen für kirchliche Wohlfahrtsverbände, in: Herausforderungen kirchlicher Wohlfahrtsverbände, S. 126; Ferner *Evangelisch-katholische Arbeitsgruppe*, Aktuelle Herausforderungen im Bereich sozialer Dienstleistungen in Europa, KuR 2000, S. 15.

im Anlagevermögen einiger kirchlicher Träger ihre Spuren hinterlassen und wirkt sich überdies negativ auf die Spendenbereitschaft in der Bevölkerung aus¹¹³.

Karitative Einrichtungen werden von den Veränderungen im sozialen Sektor häufig härter getroffen als weltliche Sozialeinrichtungen. Ihre Bindung an die kirchliche Werte-, Sitten-, und Rechtsordnung sowie die teilweise komplizierten und langwierigen Entscheidungsprozesse erschweren ein rasches und flexibles Reagieren auf Veränderungen, wie es vielen privaten Anbietern mit beweglicheren Organisationsstrukturen möglich ist. Auch eine traditionell hohe Mitarbeiterzahl und die Bindung an das kirchliche Tarifsysteem schränken die Planung und Umsetzung kostenoptimierender Maßnahmen häufig ein. Einige kirchliche Einrichtungen beklagen insoweit einen klaren Wettbewerbsnachteil.

Die Caritas steht heute mehr denn je vor dem Dilemma, einerseits ihrem religiösen Grundauftrag und dem kirchlichen Selbstverständnis treu zu bleiben und andererseits den Anforderungen an ihre medizinische, soziale und wirtschaftliche Leistungsfähigkeit gerecht zu werden¹¹⁴. Nicht wenige Sozialeinrichtungen der katholischen Kirche standen infolge der vorstehend angesprochenen Schwierigkeiten bereits vor ernsthaften wirtschaftlichen Problemen bis hin zu existenzgefährdenden Krisen¹¹⁵. Letztlich werden sie die von staatlicher Seite vorgegebenen Reformlinien aufgreifen und sich dem Wettbewerb stellen müssen, um ihre Existenz langfristig gewährleisten zu können. Gleichzeitig müssen sie darauf achten, ihre kirchliche Identität dabei nicht zu verlieren.

VI. Maßnahmen und Strategien sozialkaritativer Einrichtungen zur Kostenoptimierung und Steigerung der Wirtschaftlichkeit

Die im sozialen Sektor zu beobachtende „Ökonomisierung des Sozialen“ und die daraus resultierenden wirtschaftlichen Schwierigkeiten zwingen kirchliche wie weltliche Sozialeinrichtungen, ihr Handeln zunehmend nach wirtschaftlichen Gesichtspunkten auszurichten

¹¹³ Laut einer von der Wirtschaftsprüfungs- und Unternehmensberatungsgesellschaft PricewaterhouseCoopers im Jahr 2009 durchgeführten Studie beklagen mehr als die Hälfte der in Deutschland ansässigen Stiftungen einen Anlageverlust von bis zu 10 %, und jede fünfte Stiftung einen Verlust von bis zu 25 % des Stiftungsvermögens. Ferner verzeichnen zumindest 22 % der befragten Stiftungen einen deutlichen Rückgang des Spendenaufkommens seit Beginn der Finanzkrise. Die Studie bezieht sich zwar nicht speziell auf kirchliche Stiftungen und Einrichtungen, ähnliche Zahlen dürften aber auch dort vorzufinden sein, URL: <http://www.pwc.de/de/offentliche-unternehmen/studie-auswirkungen-der-finanz-und-wirtschaftskrise-auf-deutsche-stiftungen.jhtml> (Abruf am 11.05.2012).

¹¹⁴ So schon das BVerfG in seinem Beschluss vom 25. 3. 1980 - 2 BvR 208/76 - über die staatliche Organisation kirchlicher Krankenhäuser (= BVerfGE 53, 366, 406).

¹¹⁵ DBK, AH 182, S. 7.

und sowohl umsatzsteigernde als auch kostensenkende Maßnahmen zu ergreifen¹¹⁶. Auf dem Weg in die Sozialwirtschaft versuchen die Träger und Einrichtungen der verbandlichen Wohlfahrtspflege daher den Prozess der Leistungserbringung effizienter und flexibler zu organisieren, was insbesondere durch die Einführung von betriebswirtschaftlichen Methoden und Senkung der Selbstkosten erreicht werden soll¹¹⁷.

Um den neuen Herausforderungen zu begegnen, verfolgen karitative Einrichtungen im Einzelfall durchaus unterschiedliche Lösungsansätze und Strategien. Sie reichen von einer Neuausrichtung der Geschäftsfeldpolitik, über die Ausgliederung einzelner Unternehmensbestandteile, bis hin zu Zusammenschlüssen und sonstigen Formen der Kooperation mit anderen Trägern. In diesem Zusammenhang ziehen karitative Einrichtungen zur Kostensenkung auch zunehmend eine Flucht aus dem kirchlichen Tarifsysteem in Betracht oder streben mitunter eine Aufhebung ihrer kirchlichen Zuordnung an. Insoweit werden innerhalb der organisierten Caritas auch immer wieder Verweltlichungstendenzen erkennbar.

Letztlich spielen bei den Überlegungen karitativer Einrichtungen neben vielerlei Faktoren im Einzelfall vor allem die jeweilige rechtliche und wirtschaftliche Situation eine entscheidende Rolle. Einige typische, auch im Schrifttum immer wieder diskutierte Strategien und Maßnahmen und die jeweils zugrundeliegenden Motive, sollen im Folgenden näher beleuchtet werden.

1. Ausbau der Unternehmensstrukturen

Viele karitative Einrichtungen reagieren auf den Wandel der Rahmenbedingungen im sozialen Sektor – ganz im Sinne der Intention der gesetzgeberischen Reformen – zunehmend mit einem Ausbau ihrer Unternehmens- und Trägerstrukturen, vornehmlich durch Zusammenschlüsse, Kooperationen sowie Aus- oder Neugründungen¹¹⁸.

In der Bildung größerer Einheiten wird ein probates Mittel gesehen, dem steigenden Konkurrenzdruck zu begegnen, die eigene Wirtschaftlichkeit zu steigern und Kosten zu senken. Durch Zusammenschlüsse oder Zusammenarbeit mit anderen Sozialeinrichtungen kann das Leistungsspektrum erweitert und durch die Bündelung der finanziellen, personellen

¹¹⁶ Kästner/Couziniet, Der Rechtsstatus kirchlicher Stiftungen staatlichen Rechts der 19. Jahrhunderts, S. 4; Gronemann, Die kirchliche Stiftung als mittelbare Unternehmensträgerin, KuR 1996, S. 147.

¹¹⁷ Dahme/Kühnlein/Wohlfahrt/Burmester, Zwischen Wettbewerb und Subsidiarität: Wohlfahrtsverbände unterwegs in die Sozialwirtschaft, S. 102.

¹¹⁸ Gabriel, Caritas und Sozialstaat unter Veränderungsdruck, S. 56; vgl. auch DBK, AH 209, S. 5.

und fachlichen Ressourcen können zudem erhebliche Synergie- und Einspareffekte freigesetzt werden¹¹⁹. Schließlich ergeben sich durch eine gemeinsame Koordination unter mehreren Einrichtungen häufig Rationalisierungsmöglichkeiten in der Verwaltung und Kostenersparnisse beim Einkauf. Darüber hinaus wächst mit der Größe des Unternehmens die Verhandlungsstärke sowohl gegenüber Kosten- und Investitionsträgern als auch gegenüber Vertragspartnern¹²⁰. Schließlich verringert ein Zusammenschluss mit einem Mitbewerber den Konkurrenzdruck und verbessert die eigene Marktstellung¹²¹. Diese Entwicklung wird mit nicht geringer Wahrscheinlichkeit dazu führen, dass auf lange Sicht nur noch große und starke Einrichtungsträger auf dem Markt bestehen können¹²². Auch dies erhöht letztlich den Druck auf kleine Einrichtungen, ebenfalls derartige Maßnahmen zu ergreifen.

In der Folge bilden sich bei den Einrichtungen der organisierten Caritas zunehmend konzernartige Unternehmensstrukturen mit zahlreichen Tochter- und Enkelgesellschaften heraus. Außerdem kommt es vermehrt zu unterschiedlichen Arten von Kooperationen und Zusammenschlüssen, an denen sowohl kirchliche als auch sonstige freigemeinnützige, öffentliche aber auch gewerbliche Träger beteiligt sein können. Solche Mischträgerschaften sind keine Seltenheit mehr, sondern zwischenzeitlich mit wachsender Häufigkeit anzutreffen¹²³. Im Zuge solcher Umstrukturierungsmaßnahmen werden regelmäßig neue Rechtsträger geschaffen oder im Falle von Kapitalgesellschaften die Beteiligungsverhältnisse geändert.

2. Rechtliche Verselbständigung kirchen- und ordenseigener Einrichtungen

Neben der Erweiterung der Unternehmensstrukturen spielt bei den aktuellen Umstrukturierungsprozessen innerhalb der Caritas auch die rechtliche Verselbständigung von Einrichtungen, die bislang unmittelbar in Trägerschaft der katholischen Kirche oder einer Ordensgemeinschaft standen, eine wichtige Rolle. Im besonderen Maße kann dies im Bereich der ordensgeführten Krankenhäuser beobachtet werden¹²⁴.

¹¹⁹ Pree/Primetshofer, Das kirchliche Vermögen, S. 190.

¹²⁰ Mit Blick auf den Krankenhausbereich: Schmiemann, Fusionen katholischer Krankenhäuser, KuR 2007, S. 198.

¹²¹ Hof, in: Seifart/v. Campenhausen § 8 Rn. 279.

¹²² Am Beispiel der katholischen Krankenhäuser anschaulich Fischer, Das konfessionelle Krankenhaus, S. 27.

¹²³ Näher zu den rechtlichen Organisationsformen unten C) II.

¹²⁴ Eingehend hierzu Fischer, Das konfessionelle Krankenhaus.

Die Ursachen liegen neben den bereits oben angesprochenen betriebswirtschaftlichen Gründen vornehmlich darin, dass viele Ordensgemeinschaften infolge rückläufiger Mitgliederzahlen und Überalterungsproblemen den kontinuierlich steigenden Anforderungen an die Leitung einer Einrichtung personell nicht mehr gewachsen sind¹²⁵. Hohe Qualitätsstandards ebenso wie der medizinisch-technische Fortschritt erfordern heute ein hohes Maß an Professionalisierung, Organisation und auch Risikomanagement. Viele Ordensgemeinschaften beklagen vor diesem Hintergrund einen Mangel an fachlich hinreichend qualifizierten Führungskräften und fürchten zudem die mit der unternehmerischen Verantwortung einhergehenden Haftungsrisiken¹²⁶ und übergeben ihre karitativen Werke – häufig im Wege der Ausgründung oder der Übertragung – rechtlich selbständigen Trägern des staatlichen Privatrechts. Die Leitung des Krankenhauses kann hierdurch in professionelle Hände gegeben werden und die Haftungsverantwortlichkeit auf den neuen Rechtsträger übertragen werden.

Die Ordensgemeinschaften legen bei einer Ausgliederung oder Übertragung ihrer eigenen karitativen Werke regelmäßig großen Wert auf die nachhaltige Absicherung der christlichen Identität und wählen daher häufig die für diesen Zweck gut geeignete Rechtsform der rechtsfähigen kirchlichen Stiftung bürgerlichen Rechts als neuen Anstaltsträger. Die Ordensgemeinschaft kann durch einen ständigen Sitz in einem fakultativen Aufsichtsorgan¹²⁷ der Stiftung die karitative Zweckerfüllung und Wahrung christlicher Proprien überwachen und auf die Geschicke der Stiftung auch weiterhin Einfluss nehmen. Teilweise werden ordenseigene karitative Werke aber auch an speziell zu diesem Zweck eingerichtete kirchliche Trägerorganisationen übergeben¹²⁸. Ob die traditionsreiche Organisationsform der ordenseigenen Werke vor dem Hintergrund dieser Entwicklung auf lange Sicht Bestand haben wird, bleibt offen.

¹²⁵ Vgl. am Beispiel ordenseigener Krankenhäuser *Fischer*, Das konfessionelle Krankenhaus, S. 51 ff., ferner *Isensee*, HdBStKR, Bd. II, S. 670 sowie *Gronemann*, Die kirchliche Stiftung als mittelbare Unternehmensträgerin sozialcaritativer Einrichtungen, KuR 1996, S. 148.

¹²⁶ S. hierzu die ausführliche Untersuchung von *Fischer*, Das konfessionelle Krankenhaus, S. 51 ff., ferner *Isensee*, HdBStKR, Bd. II, S. 670.

¹²⁷ Bspw. „Kuratorium“, „Stiftungs-“ oder „Verwaltungsrat“.

¹²⁸ Zu diesem Zweck wurden auf katholischer Seite bereits diverse Trägerorganisationen ins Leben gerufen, wie beispielsweise die Caritasträgergesellschaft Trier e. V, die Malteserwerke e. V mit Sitz in Köln, die Deutsch-Ordens Hospitalwerk GmbH in Frankfurt, die Caritas Trägergesellschaft Saarbrücken mbH.

3. Anpassung der Geschäftsfeldpolitik

Zur Steigerung ihrer Effizienz richten auch kirchliche Sozialeinrichtungen ihre Geschäftsfeldpolitik zunehmend an der „Marktfähigkeit“ bzw. „Rentabilität“ der sozialen Leistungen aus. Viele Einrichtungen der organisierten Caritas unterscheiden insoweit zwischen „marktfähigen“ und „nicht marktfähigen“ Dienstleistungen¹²⁹. Die zunehmende Pauschalierung der Leistungsvergütung eröffnet hier zusätzliche Möglichkeiten, durch eine entsprechende Ausrichtung des Leistungsangebots die Rentabilität zu steigern.

Tatsächlich richten sich die sozialen Problemlagen und Bedürfnisse aber nicht nach ihrer „Marktfähigkeit“. Es besteht daher die Gefahr, dass nicht rentable soziale Dienste aus den Hilfsangeboten der Caritas nach und nach verdrängt werden, was mit dem Leitbild der Caritas nur schwer zu vereinbaren wäre. Schließlich stellt die Caritas an sich selbst den Anspruch, umfassende Hilfe und Unterstützung in möglichst vielen Lebenslagen leisten zu können. Zudem soll in karitativen Werken und Einrichtungen stets der Mensch und gerade nicht lediglich die Effizienz im Mittelpunkt stehen.

4. Verweltlichungstendenzen innerhalb der organisierten Caritas

Im Zusammenhang mit den vorstehend dargestellten Umstrukturierungsprozessen unternehmen einige kirchliche Einrichtungsträger mitunter auch Schritte, die eindeutig eine Tendenz zur Verweltlichung erkennen lassen. Hintergrund sind häufig wirtschaftliche oder rechtliche Nachteile, die sich für karitative Einrichtungen aus ihrer Zuordnung zur katholischen Kirche ergeben können. Von Seiten der karitativen Einrichtungen wird insofern vor allem die mit der rechtlichen Zuordnung zur katholischen Kirche einhergehende Bindung an das kirchliche Tarifsysteem immer wieder als erheblicher Kostenfaktor beklagt. Daneben betrachten einige karitative Einrichtungen aber auch die kirchliche Zweckbindung und die mit ihr regelmäßig einhergehenden Einfluss- und Aufsichtsrechte der katholischen Kirche als Einschränkung ihrer unternehmerischen Bewegungsfreiheit¹³⁰. Zunehmend ziehen karitative Einrichtungen daher auch einen Ausstieg aus dem kirchlichen Tarifsysteem in Betracht oder streben mitunter gar die Aufhebung ihrer kirchlichen Zuordnung auf dem Rechtsweg an.

¹²⁹ Manderscheid, in: Manderscheid/Hake (Hrsg.), Modernisierungsstrategien und Organisationsentwicklung innerhalb der verbandlichen Caritas, in: *Wie viel Caritas braucht die Kirche – wie viel Kirche braucht die Caritas?* S. 47 f.

¹³⁰ Am Beispiel der Stiftung Liebenau Kästner/Couzinnet, S. 3.

a) Ausstieg aus dem kirchlichen Tarifsysteem

Die Vergütung in den Einrichtungen der organisierten Caritas richtet sich nach einem eigenen, durch Vorschriften der katholischen Kirche geregelten Tarifsysteem, dem sogenannten „Dritten Weg“¹³¹. Die Arbeitsbedingungen im kirchlichen Dienst werden durch Gremien bestimmt, die mit Arbeitnehmer- und Arbeitgebervertretern paritätisch besetzt sind (sog. KODA¹³²). Die dort festgelegte kirchentarifliche Vergütung übersteigt vor allem im Bereich der unteren Lohngruppen die tarifvertragliche Vergütung des öffentlichen Dienstes und erst recht die von gewerblichen Privatanbietern ohne Tarifbindung gewährte Vergütung¹³³.

Nicht zuletzt wegen der zunehmenden Konkurrenz von nicht tarifgebundenen gewerblichen Anbietern erweisen sich die kirchlichen Tarife insbesondere im Bereich der Alten- und Jugendhilfe als nicht mehr marktfähig¹³⁴. Viele kirchliche Einrichtungen sehen hierin einen massiven Wettbewerbsnachteil und eine Gefährdung ihrer wirtschaftlichen Existenz. Bemühungen in den KODA, die kirchlichen Tarife an das durchschnittliche Lohnniveau im sozialen Dienstleistungssektor anzupassen und damit real zu senken, sind bislang nicht geglückt¹³⁵. Immer häufiger erwägen kirchliche Einrichtungsträger deshalb als kostensenkende Maßnahme einen Ausstieg aus dem kirchlichen Tarifsysteem.

Der Geltungsbereich des kirchlichen Arbeitsrechts einschließlich der tarifrechtlichen Regelungen knüpft nach Maßgabe der Grundordnung für den kirchlichen Dienst (GrO)¹³⁶ an die kirchliche Zuordnung des Einrichtungsträgers an. Für Einrichtungen in unmittelbarer Trägerschaft von Rechtspersonen der verfassten Kirche gilt die GrO unmittelbar. Sonstige, insbesondere selbstständige privatrechtliche Träger, sind hingegen gehalten, die GrO verbindlich in ihre Statuten zu übernehmen. Diese Übernahmeerklärung hat konstitutive Wirkung. Fehlt sie, gilt das staatliche Arbeitsrecht einschließlich der einschlägigen tariflichen Regelungen¹³⁷. Diese Regelung hat zur Folge, dass die Bindung an das Tarifsysteem der

¹³¹ Eingehend zum Arbeitsrecht der katholischen Kirche und dem „Dritten Weg“ unten C) V. 1. b).

¹³² „Kommissionen zur Ordnung des Arbeitsvertragsrechts“ (KODA) eingehend unten C) V. 1. b).

¹³³ *Fuhrmann*, Flucht aus dem kirchlichen Dienst? KuR 2005, S. 175, 188.

¹³⁴ *Achilles*, Unternehmerische Betätigung von kirchlichen Stiftungen, KuR 2009, S. 72, 86.

¹³⁵ *Achilles*, Unternehmerische Betätigung von kirchlichen Stiftungen, KuR 2009, S. 72, 86.

¹³⁶ Vgl. Art. 2 Abs. 2 i. V. m. Art. 7 GrO.

¹³⁷ So die Begründung der DBK zu Art. 2 Abs. 2 GrO, verfasst von *Richardi*; Vgl. ferner das Urteil des TRIBUNAL DELEGATUM ET A SUPREMO SIGNATURAE APOSTOLICAE TRIBUNALI CONSTITUTIVUM vom 31.03.2010, Az. 42676/09, S. 14,

URL: <http://www.diag-mav-os.de/fileadmin/Mediendatenbank/pdf/UrteilSig.pdf> (Abruf am 21.05.2012).

katholischen Kirche durch eine Ausgründung in einen neuen Rechtsträger oder auch durch eine bloße Satzungsänderung¹³⁸ grundsätzlich aufgehoben werden kann.

Gerade im Bereich der unterstützenden Dienstleistungen, wie etwa Verwaltung, Hauswirtschaft und Reinigung oder Wäschereien, sind vielfach Tochtergesellschaften karitativer Einrichtungsträger anzutreffen, die sich nicht an die GrO gebunden haben und demzufolge nicht nach kirchlichen Tarifen vergüten¹³⁹. Diese häufig als „Servicegesellschaften“ bezeichneten und oftmals gewerblich ausgerichteten Tochtergesellschaften bieten ihre Leistungen mitunter auch am freien Markt an, wodurch eine zusätzliche Einnahmequelle erschlossen werden kann.

Solche teilweise gewerblichen Tochtergesellschaften finden sich allerdings nicht mehr nur im Bereich der unterstützenden Hilfsdienste, sondern zunehmend auch im Kernbereich der karitativen Arbeit, d. h. im unmittelbaren Dienst am Menschen. Betroffen sind derzeit insbesondere der Pflegesektor, aber auch Spezialkliniken sowie verschiedene soziale Einzeldienste¹⁴⁰. Dieses vor allem von größeren Einrichtungsträgern praktizierte „Leiharbeitsmodell“ zur Umgehung der kirchlichen Tarife wird im arbeits- und kirchenrechtlichen Schrifttum regelmäßig problematisiert und auch in der Presse mitunter heftig kritisiert¹⁴¹.

Auch auf Seiten der katholischen Kirche wird die Tariffucht karitativer Einrichtungen kritisch betrachtet. Nach dem in der GrO niedergelegten kirchlichen Selbstverständnis tragen

¹³⁸ Ein solcher Fall wird durch das prominente Beispiel der Kolping-Bildungszentren GmbH in Paderborn belegt, deren Gesellschafter am 10.07.2007 folgenden Beschluss fassten:

- „1. Bei der Kolping-Bildungszentren gGmbH handelt es sich nicht um einen kirchlichen Arbeitgeber.
2. Die Gesellschaft fällt nicht unter den Geltungsbereich der Grundordnung des kirchlichen Dienstes im Rahmen kirchlicher Arbeitsverhältnisse.
3. Die Gesellschaft unterliegt nicht der Rechtsaufsicht des Erzbischofs von Paderborn.
4. Die Kolping-Bildungszentren gGmbH dient entsprechend ihres satzungsgemäßen Zwecks unmittelbar und überwiegend erzieherischen Bestimmungen und stellt somit ein Tendenzunternehmen im Sinne des Betriebsverfassungsgesetzes dar.“

Der Beschluss ist wiedergegeben auf Seite 6 des hierzu ergangenen kirchengerichtlichen Urteils des TRIBUNAL DELEGATUM ET A SUPREMO SIGNATURAE APOSTOLICAE TRIBUNALI CONSTITUTUM vom 31.03.2010, Az.: 42676/09 VT.

¹³⁹ Fuhrmann, Flucht aus dem kirchlichen Dienst?, KuR 2005, S. 175, 185.

¹⁴⁰ Evangelisch-katholische Arbeitsgruppe, Aktuelle Herausforderungen im Bereich sozialer Dienstleistungen in Europa, KuR 2000, S. 13, 15; Kritisch hierzu: Hensolt, Rosinen aus dem diakonischen Kuchen, epd sozial Nr. 26 vom 27. Juni 2008, URL: http://www.epd.de/sozial/print/sozial_index_56660.htm (Abruf vom 15.04.2010).

¹⁴¹ Hierzu Thüsing, Leiharbeitnehmer in Caritas und Diakonie, FS Richardi, S. 989 ff. Zum Thema „kirchliche Leiharbeit“ s. auch die kritischen Stimmen in der Presse: Bericht der Mainpost vom 31.03.2008, Seite 8 (St. Josefs-Stift in Eisingen), URL:

<http://downloads.kirchenserver.net/23/2218/1/24901414178059439910.pdf> (Abruf am 16.05.2012); sowie ferner das von ver.di beauftragte und veröffentlichte „Gutachten zur Arbeitnehmerüberlassung beim Caritas-Verein Altenoythe e.V.“ vom 07.10.2010, URL: http://weser-ems.verdi.de/ortsvereine/oldenburger_muensterland/aktuelles/data/Gutachten_Arbeitnehmeruberlassung_Caritas-Verein-Altenoythe.pdf (Abruf am 16.05.2012).

alle in einer kirchlichen Einrichtung Tätigen durch ihre Arbeit gemeinsam - ohne Rücksicht auf ihre arbeitsrechtliche Stellung - dazu bei, dass die Einrichtung einen Teil des kirchlichen Sendungsauftrags erfüllt¹⁴². Die Ausgliederung von Hilfsdiensten in eigene Servicegesellschaften führt aber im Ergebnis zu einer gespaltenen Belegschaft innerhalb eines kirchlichen Einrichtungsbetriebs, was mit dem Grundgedanken der christlichen Dienstgemeinschaft nicht zu vereinbaren ist¹⁴³.

Kirchenpolitisch noch problematischer sind freilich Ausgliederungen im Kernbereich des karitativen Dienstes, d. h. wenn der unmittelbare Dienst am Menschen selbst nicht mehr dem kirchlichen Arbeitsrecht unterliegt. Caritas bedeutet nicht nur eine menschnahe, fürsorgliche und damit einhergehend auch zeit- und somit kostenintensive Betreuung der Hilfebedürftigen, sondern ebenso eine soziale Verpflichtung gegenüber den Mitarbeitern im karitativen Dienst. Niedriglöhne, wie sie bei manchem gewerblichen Anbieter sozialer Dienste üblich sind, lassen sich mit dem christlich-karitativen Selbstverständnis nicht vereinbaren und sind überdies nach katholischem Kirchenrecht unzulässig¹⁴⁴. Die katholische Kirche sieht in der Tariffucht durch Ausgliederungen in rein weltliche Rechtsträger daher regelmäßig eine unzulässige Umgehung des kirchlichen Arbeitsrechts.

Schließlich regt sich auch unter den betroffenen Mitarbeitern aus nachvollziehbaren Gründen regelmäßig Widerstand gegen Ausgliederungen zur Aufhebung der kirchlichen Tarifbindung. Bisweilen hat dies auch schon zur Beschreitung des kirchlichen Rechtswegs durch die Mitarbeitervertretungen geführt¹⁴⁵.

b) Flucht aus dem kirchlichen Rechtskreis

Bisweilen werden auf Seiten karitativer Einrichtungen auch Anstrengungen unternommen, den kirchlichen Rechtskreis insgesamt zu verlassen. Die Bindung an die kirchliche Rechtsordnung und insbesondere die Einflussrechte der Kirche in Form von weitreichenden Genehmigungsvorbehalten für eine Vielzahl von Rechtsgeschäften, werden auf Seiten einiger kirchlicher Einrichtungen zunehmend als Belastung und Einschränkung ihrer un-

¹⁴² Vgl. Art.1 GrO.

¹⁴³ *Fuhrmann*, Flucht aus dem kirchlichen Dienst?, KuR 2005, S. 175, 187.

¹⁴⁴ Erklärung der deutschen Bischöfe zum kirchlichen Dienst, S. 8; Vgl. ferner cann. 747 § 2, 231 § 2, 1286 CIC.

¹⁴⁵ S. z. B. Urteil des KAGH vom 12.12.2008, Az.: M06/08.

ternehmerischen Freiheit empfunden¹⁴⁶. Gerade Umstrukturierungsmaßnahmen und größere wirtschaftliche Investitionen müssen häufig von einer kirchlichen Aufsichtsinstanz genehmigt werden¹⁴⁷. In der Praxis bereiten die mitunter langwierigen kirchlichen Genehmigungsverfahren Schwierigkeiten, insbesondere wenn rasches Handeln auf Seiten der Einrichtung angezeigt ist, beispielsweise weil für die Aufnahme eines größeren Darlehens nur für ein kurzes Zeitfenster günstige Zinskonditionen am Markt verfügbar sind.

Vereinzelt versuchen kirchliche Einrichtungsträger aus den vorgenannten Gründen, den kirchlichen Rechtskreis gänzlich zu verlassen, beispielsweise indem sie ihren eigenen kirchlichen Status vor staatlichen Behörden und Gerichten anfechten oder ihre Einrichtungen nach und nach in Tochtergesellschaften ausgliedern, die keine satzungsmäßige Verbindung zur katholischen Kirche aufweisen.

Als Beispiel aus der jüngeren Vergangenheit kann der Rechtsstreit zwischen dem Land Baden-Württemberg und der Diözese Rottenburg-Stuttgart über den kirchlichen Status der Stiftung Liebenau in Meckenbeuren angeführt werden¹⁴⁸. Die bereits in den Jahren zwischen 1868 und 1873 auf Initiative einer Gründergemeinschaft rund um *Kaplan Adolf Aich* errichtete Stiftung wurde seit ihrer Errichtung von den jeweiligen Stiftungsverantwortlichen ebenso wie von den staatlichen und kirchlichen Stiftungsbehörden ganz überwiegend als kirchliche Stiftung eingestuft. Im Jahr 2006 beantragte die Stiftung allerdings bei der für kirchliche Stiftungen zuständigen staatlichen Stiftungsaufsichtsbehörde¹⁴⁹ festzustellen, dass sie keine kirchliche Stiftung im Sinne des Stiftungsgesetzes Baden-Württemberg (LStiftG BW) sei. Die Stiftungsaufsichtsbehörde gab dem Antrag der Stiftung mit Statusfeststellungsbescheid¹⁵⁰ statt. Hiergegen erhob die Diözese Rottenburg-Stuttgart als zuständige kirchliche Stiftungsaufsichtsbehörde Widerspruch, dem allerdings in der Folge nicht abgeholfen wurde. Auf die im Anschluss von der Diözese Rottenburg-Stuttgart erhobene Anfechtungsklage hat das Verwaltungsgericht Sigmaringen mit Urteil vom 26.09.2006¹⁵¹ den Statusfeststellungsbescheid aufgehoben und den kirchlichen Status der Stiftung bestätigt. Die von der Stiftung und dem Land Baden-Württemberg hiergegen vor

¹⁴⁶ Am Beispiel der Stiftung Liebenau *Kästner/Couzinnet*, S. 3; auch die Gesellschafter der Kolping-Bildungszentren gGmbH in Paderborn schlossen in ihrem Beschluss vom 10.07.2007 u. a. die „*Rechtsaufsicht des Erzbischofs von Paderborn*“ ausdrücklich aus, vgl. oben Fn. 138.

¹⁴⁷ Eingehend zu den kirchlichen Einfluss- und Aufsichtsrechten unten, C) III.

¹⁴⁸ Vgl. hierzu die ausführlichen Untersuchungen von *Karl-Hermann Kästner* und *Daniel Couzinnet*, *Der Rechtsstatus kirchlicher Stiftungen staatlichen Rechts des 19. Jahrhunderts, sowie von Andreas Holzem*, *Konfession und Sozialstiftung in Württemberg (1870 – 1970)*.

¹⁴⁹ Ministerium für Kultus, Jugend und Sport des Landes Baden-Württemberg, vgl. § 28 LStiftG BW.

¹⁵⁰ Vgl. § 29 Abs. 2 LStiftG BW.

¹⁵¹ VG Sigmaringen, Urteil vom 26.09.2006, Az.: 9 K 2042/05.

dem VGH Baden-Württemberg eingelegte Berufung blieb letztlich erfolglos¹⁵². Über die gesamte Verfahrensdauer hinweg hatte die Stiftung als Beigeladene übereinstimmend mit dem beklagten Land Baden-Württemberg die Auffassung vertreten, dass sie keine kirchliche Stiftung sei.

Ein bereits länger zurückliegendes, aber ähnlich gelagertes Beispiel bietet die Katholische Armenverwaltung Krefeld, ebenfalls eine katholisch-kirchliche Stiftung bürgerlichen Rechts. Im Jahr 1981 beantragte das Kuratorium der Stiftung beim Innenministerium als oberster Stiftungsaufsichtsbehörde in NRW¹⁵³ festzustellen, dass die Stiftung nicht kirchlich im Sinne des StiftG NRW sei und daher lediglich der staatlichen und nicht der kirchlichen Stiftungsaufsicht unterliege. Mit Bescheid vom 09.04.1986 bestätigte der Innenminister allerdings auch in diesem Fall die Kirchlichkeit der Stiftung¹⁵⁴.

5. Zusammenfassende Betrachtung

Im Zuge der vorstehend skizzierten Maßnahmen und Strategien zur Kostenoptimierung bzw. Steigerung der Wirtschaftlichkeit werden – beispielsweise im Wege von Ausgründungen oder Übertragungen – sehr häufig neue Rechtsträger für karitative Einrichtungen geschaffen. Dabei kommt es nicht selten auch zu Mischträgerschaften unter Beteiligung von weltlichen Trägern. Sollte der neue Einrichtungsträger die Anforderungen für eine rechtliche Zuordnung zur katholischen Kirche nicht erfüllen, wird die Zuordnung im Zuge eines solchen Rechtsträgerwechsels letztlich aufgehoben. Vor allem bei Mischträgerschaften mit weltlicher Beteiligung, reinen Servicegesellschaften oder gewerblichen Betätigungen stellt sich die Frage, ob und inwieweit es sich aus verfassungsrechtlicher Sicht noch um anerkennungsfähige Lebens- und Wesensäußerungen der katholischen Kirche handelt. Zu Bedenken ist in diesem Zusammenhang außerdem, dass unter Umständen auf Seiten einer Einrichtung eine rechtliche Verweltlichung gerade beabsichtigt sein kann, etwa um die Bindung an das kirchliche Tarifrecht aufzuheben oder um sich der Einflussnahme der katholischen Kirche vollständig zu entziehen.

Neben den mit rechtlichen Umstrukturierungen regelmäßig einhergehenden Fragestellungen, beispielsweise aus dem Gesellschafts- und Umwandlungsrecht, dem Steuer- und Gemeinnützigkeitsrecht oder dem Arbeitsrecht, muss insoweit auch stets ein besonderes

¹⁵² VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 08.05.2009, Az.: 1 S 2859/06 (=NVwZ-RR 2010, 270).

¹⁵³ Vgl. § 15 LStiftG NRW.

¹⁵⁴ S. hierzu *Menges*, Die kirchliche Stiftung in der Bundesrepublik Deutschland, S. 3 (Fn. 7).

Augenmerk auf die rechtlichen Anforderungen für die Zuordnung der Einrichtung zur katholischen Kirche gerichtet werden.

Die teilweise zu beobachtenden Verweltlichungstendenzen werden auf Seiten der katholischen Kirche freilich mit Sorge betrachtet. Ausgliederungen zur Flucht aus dem kirchlichen Tarifsystem bergen daher im Verhältnis zwischen Einrichtungsleitung und Amtskirche ein erhebliches Konfliktpotential. Dies gilt im besonderen Maße, wenn der Kernbereich des karitativen Dienstes betroffen ist. Noch problematischer sind freilich die vereinzelt zu beobachtenden Anstrengungen karitativer Einrichtungen, die Zuordnung zur katholischen Kirche beispielsweise auf dem Rechtsweg ganz aufzuheben. Die Furcht der katholischen Kirche vor einer Aushöhlung des christlichen Propriums und einer schleichenden Verweltlichung der Caritas scheint vor diesem Hintergrund nachvollziehbar. Die Streitigkeiten über den kirchlichen Rechtsstatus karitativer Einrichtungen haben damit überdies eine neue Dimension erreicht¹⁵⁵. Schließlich wurde die kirchliche Zuordnung und die hierdurch begründete Teilhabe an den kirchlichen Freiheitsrechten auch auf Seiten der kirchlichen Einrichtungen lange Zeit als Privileg empfunden und immer wieder vor allem im Bereich des kirchlichen Dienst- und Mitarbeitervertretungsrecht gemeinsam mit der Kirche gegenüber Mitarbeitern und Gewerkschaften¹⁵⁶, Betriebsräten¹⁵⁷, und staatlichen Behörden¹⁵⁸ verteidigt.

Wenn auch in den letzten Jahren auf Seiten kirchlicher Einrichtungen eine zunehmende Tendenz zum Verlassen des kirchlichen Rechtskreises festgestellt werden kann, so liegt die Ursache hierfür nach Allem weniger in einer Distanzierung von der katholischen Kirche oder der Idee von Caritas – sondern ist vielmehr profanen wirtschaftlichen Zwängen geschuldet. Vor dem Hintergrund, dass sich die wirtschaftlichen und politischen Rahmenbedingungen im sozialen Sektor eher weiter verschärfen werden, steht aber zu befürchten, dass auch diese Spannungslagen zwischen den kirchlichen Einrichtungen und der Kirche tendenziell zunehmen werden¹⁵⁹. In diesem Zusammenhang sprechen einige Stimmen

¹⁵⁵ Kästner/Couzinnet, S. 3.

¹⁵⁶ Vgl. bspw. BVerfGE 46, 73 (Goch); BVerfGE 57, 220 (Vollmarstein – kein Betätigungsrecht für Gewerkschaften in kirchlichen Einrichtungen); BVerfGE 70, 138 (Besondere Loyalitätspflichten als Kündigungsgrund im kirchlichen Dienst); sowie ferner BAG NJW 1982, 1894; BAG AP BetrVG 1972 § 118 Nr. 6; Nr. 10; Nr. 36.

¹⁵⁷ Im evangelischen Bereich: BAG AP BetrVG 1972 § 118, Nr. 48; Nr. 60; zuletzt BAG NZA 2008, 653.

¹⁵⁸ So im Rechtsstreit um die evangelischen Stiftungen Osnabrück, eingehend hierzu *Siegmund-Schultze*, Zur konfessionell beschränkten Stiftung, DÖV 1994, S. 1017, 1022.

¹⁵⁹ Kästner/Couzinnet, S. 45.

bereits von einer „kalten Säkularisierung“ kirchlicher Einrichtungen, ausgelöst durch die staatliche Finanzierungslenkung im Gesundheits- und Sozialwesen¹⁶⁰.

Die Flucht aus dem kirchlichen Rechtskreis als Konsequenz der Ökonomisierung des sozialen Sektors – im schlimmsten Falle im Streit mit der Kirche oder an ihr vorbei – gilt es zu vermeiden, denn ansonsten kommt es auf lange Sicht tatsächlich zu der befürchteten Verweltlichung von weiten Teilen der Caritas. Ziel muss es daher sein, die Erfüllung des religiösen Auftrags nach christlichen Wertvorstellungen in Einklang mit den wirtschaftlichen Notwendigkeiten zu bringen.

¹⁶⁰ So beispielsweise *Isensee*, HdBStKR, Bd. II, S. 700, 701; sowie *Achilles*, Die (Re-) Finanzierung der Arbeit von kirchlichen Stiftungen im sozial-karitativen Bereich, Vortrag auf der 61. Jahrestagung 2005 des Bundesverband deutscher Stiftungen, URL: <http://www.stiftungen.org/jahrestagungen/pdf/Achilles.pdf> (Abruf am 15.04.2010); in diesem Sinne ferner *Depenheuer*, HdBStKR Bd. II, S. 761.

C) Rechtliche Grundlagen

I. Die rechtlichen Grundstrukturen der katholischen Kirche

1. Die hierarchische Verfassung der katholischen Kirche

Die katholische Gesamtkirche ist hierarchisch strukturiert und in Teilkirchen untergliedert. Die Grundstruktur der katholischen Kirche wird im CIC, Buch II Teil II „Hierarchische Verfassung der Kirche“, geregelt. In Sektion II werden die Teilkirchen und ihre Verbände bestimmt. Teilkirchen sind in erster Linie die Diözesen. Ihnen gleichgestellt sind die Territorialprälaten und Territorialabtei, das Apostolische Vikariat und die Apostolische Präfektur sowie die dauernd errichtete Apostolische Administratur¹⁶¹. Nach dem Verständnis des II. Vatikanischen Konzils besteht die Gesamtkirche „in und aus ihren Teilkirchen“¹⁶², was bedeutet, dass die katholische Kirche im Vollsinn nur in der Einheit und im wechselseitigen Bezug von Gesamtkirche und Teilkirchen besteht¹⁶³.

Die Träger der höchsten Autorität der Gesamtkirche sind der Papst¹⁶⁴ und das Bischofskollegium¹⁶⁵, dem der Papst wiederum vorsteht. Die höchste Autorität wird in der Gesamtkirche durch die Bischofssynode¹⁶⁶, die Kardinäle der Heiligen Römischen Kirche¹⁶⁷, die Römische Kurie¹⁶⁸ und den Gesandten¹⁶⁹ des Papstes ausgeübt.

In der Bundesrepublik Deutschland wird die katholische Kirche durch die DBK repräsentiert, die ipso iure kirchenrechtliche Rechtspersönlichkeit hat¹⁷⁰. Auf dem Gebiet der Bundesrepublik Deutschland gliedert sich die katholische Kirche in 7 Erzdiözesen¹⁷¹ und 20

¹⁶¹ Can. 368 CIC.

¹⁶² LG Art. 23.

¹⁶³ Pree, MK, Einleitung vor can. 368, Rn. 2.

¹⁶⁴ Cann. 331 – 335 CIC.

¹⁶⁵ Cann. 336 – 346 CIC.

¹⁶⁶ Cann. 342 – 348 CIC.

¹⁶⁷ Cann. 349 – 359 CIC.

¹⁶⁸ Cann. 360 – 361 CIC.

¹⁶⁹ Cann. 362 – 367 CIC.

¹⁷⁰ Can. 449 § 2 CIC.

¹⁷¹ Bamberg, Berlin, Freiburg, Hamburg, Köln, München und Freising und Paderborn.

(Suffragan-) Diözesen¹⁷². Eine Erzdiözese bildet zusammen mit den ihr zugeordneten Suffragandiözesen eine Kirchenprovinz¹⁷³. Die Diözesen und Kirchenprovinzen sind Teile der verfassten Gesamtkirche und erlangen mit ihrer Errichtung von Rechts wegen kanonische Rechtspersönlichkeit¹⁷⁴. Kirchliche Rechtsträger sind auf der Ebene der Diözesen ferner der Bischöfliche Stuhl, das Priesterseminar, das Dom- und Stiftskapitel sowie die Domkirche¹⁷⁵.

Die innere Ordnung der Teilkirchen wiederum ist Gegenstand des Titel III des Buch II CIC¹⁷⁶. Danach unterteilen sich die Diözesen in Pfarreien¹⁷⁷, die zugleich die kirchenrechtliche Grundform der Gemeinde bilden¹⁷⁸. Im allgemeinen Sprachgebrauch werden auch die Begriffe Gemeinde, Pfarrgemeinde oder Kirchengemeinde verwendet¹⁷⁹. Das Gegenstück zur Pfarrei ist im staatlichen Rechtskreis die Kirchengemeinde als Körperschaft des öffentlichen Rechts¹⁸⁰. Die Pfarreien selbst sind im kirchenrechtlichen Sinne keine Teilkirchen, sondern Teile der Teilkirchen¹⁸¹. Aber auch die Pfarrei oder Kirchengemeinde ist von Rechts wegen kanonische Rechtspersönlichkeit¹⁸² und Teil der hierarchisch verfassten Kirche¹⁸³. Weitere kirchliche Rechtspersonen auf der Ebene der Pfarrei sind etwa die Kirchenstiftung und die Pfründestiftung¹⁸⁴. Die überpfarrlichen Einheiten Dekanat¹⁸⁵ und Pfarrverband als in erster Linie administrativ-pastorale Einheiten haben mit alleiniger Ausnahme der Diözese Rottenburg-Stuttgart keine eigene Rechtspersönlichkeit¹⁸⁶.

¹⁷² Eichstätt, Speyer, Würzburg (Erzdiözese Bamberg); Dresden-Meißen, Görlitz (Erzdiözese Berlin); Rottenburg-Stuttgart, Mainz (Erzdiözese Freiburg), Hildesheim, Osnabrück (Erzdiözese Hamburg); Aachen, Essen, Limburg, Münster, Trier (Erzdiözese Köln); Augsburg, Passau, Regensburg (Erzdiözese München und Freising); Erfurt, Fulda, Magdeburg (Erzdiözese Paderborn).

¹⁷³ Can. 431 CIC.

¹⁷⁴ Can. 373 CIC.

¹⁷⁵ Pree/Primetshofer, Das kirchliche Vermögen, seine Verwaltung und Vertretung, S. 40 ff.

¹⁷⁶ Cann. 460 – 572 CIC.

¹⁷⁷ Can. 374 CIC.

¹⁷⁸ Paarhammer, MK, Einleitung vor can. 515 CIC, Rn. 1.

¹⁷⁹ Ahlers, MK, can. 515 CIC, Rn. 3.

¹⁸⁰ Pree/Primetshofer, Das kirchliche Vermögen, seine Verwaltung und Vertretung, S. 45.

¹⁸¹ Bier, MK, can. 374, Rn. 10.

¹⁸² Can. 515 § 3 CIC.

¹⁸³ Pree/Primetshofer, Das kirchliche Vermögen, seine Verwaltung und Vertretung, S. 37.

¹⁸⁴ Pree/Primetshofer, Das kirchliche Vermögen, seine Verwaltung und Vertretung, S. 42 ff.

¹⁸⁵ Cann. 374 § 2, 553 – 555 CIC.

¹⁸⁶ Die Dekanate der Diözese Rottenburg-Stuttgart sind Körperschaften des öffentlichen Rechts, s. Pree/Primetshofer, Das kirchliche Vermögen, seine Verwaltung und Vertretung, S. 43 (Fn. 87).

2. Die Rechtspersonen des kanonischen Rechts

Das kanonische Recht unterscheidet grundsätzlich zwischen zwei Arten juristischer Personen, den öffentlichen juristischen Personen kirchlichen Rechts¹⁸⁷ und den privaten juristischen Personen kirchlichen Rechts¹⁸⁸.

Die öffentlichen juristischen Personen kirchlichen Rechts werden nur durch die kirchliche Autorität selbst errichtet. Sie erhalten ihre Rechtspersönlichkeit entweder kraft Gesetz oder durch Verleihung und führen die ihnen übertragene Aufgabe im Namen der Kirche aus. Damit sind Aufgaben gemeint, deren Erfüllung eine genuine Aufgabe der hierarchisch verfassten Kirche bzw. des kirchlichen Amtes ist¹⁸⁹. Die rechtsfähigen Untergliederungen der hierarchischen Kirchenverfassung sind folglich stets öffentliche juristische Personen kirchlichen Rechts. Inhaltlich und rechtlich stellen sie einen Teil der Kirche in ihrer verfassten bzw. amtlichen Gestalt dar¹⁹⁰. Eine gewisse Sonderstellung innerhalb der Kirchenverfassung nehmen insoweit allerdings die Ordensverbände ein. Sie erhalten zwar mit ihrer Errichtung den Status einer öffentlichen juristischen Person kanonischen Rechts¹⁹¹, werden aber in Buch II Teil II CIC¹⁹² nicht als Teil der hierarchischen Kirchenverfassung genannt, sondern in Buch II Teil III CIC¹⁹³ behandelt. Sie genießen ein höheres Maß an Autonomie als die Untergliederungen der hierarchischen Kirchenverfassung und können sich beispielsweise eine eigene Ordensverfassung geben¹⁹⁴. Letztlich zählen die Ordensverbände damit nicht unmittelbar zur verfassten katholischen Kirche.

Alle nicht öffentlichen juristischen Personen der Kirche werden als private juristische Personen bezeichnet, can. 116 § 1 letzter HS CIC. Die Rechtsform der privaten juristischen Person kirchlichen Rechts dient insbesondere der Bildung von Vereinigungen zu kirchlichen oder frommen Zwecken durch Gläubige. Es wurde hier ein privatautonomer Bereich in Abgrenzung zum kirchenamtlichen Bereich geschaffen¹⁹⁵. Die kirchliche Rechtspersönlichkeit erhalten die privaten juristischen Personen erst durch spezielles Dekret der zuständigen kirchlichen Autorität. Private juristische Personen handeln im Unterschied zu den öffentlichen juristischen Personen im eigenen Namen und ohne kirchliches Mandat.

¹⁸⁷ Can. 116 § 1 CIC.

¹⁸⁸ Can. 116 § 2 CIC.

¹⁸⁹ Pree, MK, can. 116, Rn. 3.

¹⁹⁰ Pree, MK, can. 116, Rn. 7.

¹⁹¹ Pree, HdbKathKR, S. 1066.

¹⁹² „Hierarchische Verfassung der Kirche“.

¹⁹³ „Institute des geweihten Lebens und Gesellschaften des apostolischen Lebens“.

¹⁹⁴ Pree/Primetshofer, Das kirchliche Vermögen, seine Verwaltung und Vertretung, S. 129.

¹⁹⁵ Pree, MK, can. 116, Rn. 2.

Typische private juristische Personen sind etwa die private kirchliche Stiftung oder Anstalt¹⁹⁶ sowie der kanonische Verein¹⁹⁷. Die privaten juristischen Personen des kirchlichen Rechts sind nicht Teil der hierarchischen Kirchenverfassung und ihr Vermögen zählt auch nicht zum Kirchenvermögen nach can. 1257 § 1 CIC. Ihnen steht im Vergleich zu den öffentlichen juristischen Personen aber auch eine weitaus größere Autonomie zu.

3. Der Rechtsstatus der katholischen Kirche und ihrer Untergliederungen in der staatlichen Rechtsordnung

Aus der Rechtssubjektivität nach kanonischem Recht folgt nicht zwangsläufig eine Rechtspersönlichkeit im staatlichen Rechtskreis. Die staatliche Rechtsordnung regelt die mit Rechtsfähigkeit ausgestatteten Organisationsformen abschließend. Der Grundsatz des Numerus clausus der staatlichen Gesellschaftsformen gilt auch für die katholische Kirche. Aus diesem Grund müssen sich die Untergliederungen, Vereinigungen und Einrichtungen der katholischen Kirche auch in einer staatlichen Rechtsform konstituieren, um als Rechtssubjekt am staatlichen Rechtsverkehr überhaupt teilnehmen zu können. Die Untergliederungen, Institutionen und Einrichtungen der katholischen Kirche treten somit im kirchlichen und staatlichen Rechtskreis in jeweils eigener rechtlicher Gestalt auf, sind aber tatsächlich ein und dieselbe Rechtsperson¹⁹⁸. In der Folge gelten allerdings kirchliches und staatliches Recht nebeneinander, weshalb auch von einer „Doppelexistenz“ in zwei Rechtskreisen gesprochen wird¹⁹⁹.

a) Die katholische Kirche

Die katholische Kirche ist seit dem 18. Jahrhundert im heutigen Rechtsgebiet der Bundesrepublik Deutschland als öffentlich-rechtliche Körperschaft anerkannt²⁰⁰. Sie war demnach bereits vor Inkrafttreten der Weimarer Reichsverfassung im Jahr 1919 Körperschaft des

¹⁹⁶ Vgl. can. 115 § 3 i. V. m. can. 1303 § 1 CIC. Das kanonische Recht unterscheidet nicht zwischen den Begriffen Stiftung und Anstalt.

¹⁹⁷ Can. 299 CIC.

¹⁹⁸ *Pree/Primetshofer*, Das kirchliche Vermögen, seine Verwaltung und Vertretung, S. 127.

¹⁹⁹ *V. Campenhausen*, Staatskirchenrecht, S. 126; *Dütz*, Kirchliche Vereine und ihr Vermögen, S. 455, 460; *Pree*, Aufsicht über Einrichtungen der Caritas aus der Sicht des kanonischen Rechts, KuR 2001, S. 161, 177.

²⁰⁰ *Korioth*, in: *Maunz/Dürig*, Art. 137 WRV, Rn. 63.

öffentlichen Rechts und zählt deshalb nach Art. 137 Abs. 5 S. 1 WRV i. V. m. 140 GG zu den sogenannten „altkorporierten“ Religionsgemeinschaften²⁰¹.

Dieser besondere religionsverfassungsrechtliche Körperschaftsstatus darf allerdings nicht mit dem Rechtsstatus einer Körperschaft des öffentlichen Rechts im staatsorganisationsrechtlichen Sinne gleichgesetzt werden²⁰². Religionsgemeinschaften werden durch ihre Anerkennung als Körperschaften des öffentlichen Rechts gerade nicht denjenigen öffentlich-rechtlichen Körperschaften gleichgestellt, die als Träger der mittelbaren Staatsverwaltung in den Staat eingegliedert sind und unter seiner Aufsicht staatliche Aufgaben erfüllen²⁰³. Die katholische Kirche kann schon wegen des Verbots der Staatskirche in Art. 140 GG, 137 Abs. 1 WRV nicht Teil der Staatsverwaltung sein und nimmt dementsprechend auch keine Staatsaufgaben wahr. Im Gegensatz zu den Körperschaften des öffentlichen Rechts im staatsorganisationsrechtlichen Sinne ist sie deshalb aber auch grundrechtsberechtigt und unterliegt keiner staatlichen Rechtsaufsicht.

b) Die Untergliederungen der katholischen Kirche

Der religionsverfassungsrechtliche Körperschaftsstatus umfasst konkordatsrechtlich abgesichert auch die Untergliederungen der katholischen Kirche²⁰⁴. Hierzu zählen laut Reichskonkordat von 1933²⁰⁵ die katholischen Kirchengemeinden, Kirchengemeindeverbände und Diözesanverbände²⁰⁶, die bischöflichen Stühle, Bistümer und Kapitel, die Orden und religiösen Genossenschaften sowie die unter Verwaltung kirchlicher Organe gestellten An-

²⁰¹ Die Terminologie der Verfassung ist mit Blick auf die „Religionsgemeinschaften“ uneinheitlich. Während Art. 137 Abs. 1 WRV beispielsweise von „Kirche“ spricht, verwenden die übrigen Vorschriften der inkorporierten Artikel der Weimarer Reichsverfassung vorwiegend den Begriff „Religionsgesellschaften“. Art. 7 Abs. 3 S. 2 GG wiederum bezieht sich – ebenso wie die Mehrheit der Landesverfassungen – auf „Religionsgemeinschaften“. Es ist aber im Grundsatz anerkannt, dass die unterschiedlichen Begrifflichkeiten des Verfassungstextes rein entstehungsgeschichtlich bedingt sind, aber rechtlich dasselbe meinen. Der neuere Begriff der „Religionsgemeinschaft“ hat folglich in der Zeit nach 1945 den überkommenen Ausdruck „Religionsgesellschaft“ abgelöst, ohne dass damit ein Bedeutungswandel verbunden sein sollte. Die Begriffe „Kirche“, „Religionsgemeinschaft“ bzw. „Religionsgesellschaft“ sind aus religionsverfassungsrechtlicher Sicht weitgehend deckungsgleich und werden nachfolgend synonym verwendet, vgl. hierzu eingehend v. Campenhausen in: Mangoldt/Klein/Starck, GG III, Art. 140 GG/Art. 137 WRV, Rn. 19 ff.

²⁰² Näher zu den Besonderheiten des öffentlich-rechtlichen Körperschaftsstatus der Kirchen v. Campenhausen, Staatskirchenrecht, S. 127 ff.

²⁰³ BVerwG, NJW 1997, 2396.

²⁰⁴ Zum Bestand staatskirchenrechtlicher Verträge in Deutschland s. v. Campenhausen in: Mangoldt/Klein/Starck, GG III, Art. 140 GG Rn. 62.

²⁰⁵ Konkordat zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Deutschen Reich vom 20. Juli 1933 (RGBl. II S. 679) im Folgenden RK.

²⁰⁶ Der „Verband der Diözesen Deutschlands“ (VDD) wurde am 04.03.1968 als Körperschaft des öffentlichen Rechts nach Art. 140 GG, 137 Abs. 5 WRV gegründet. Der VDD nimmt überdiözesane rechtliche und wirtschaftliche Aufgaben wahr und tritt als Trägerinstitution für die selbst nicht rechtsfähige DBK auf.

stalten, Stiftungen und Vermögensstücke der katholischen Kirche²⁰⁷. Tatsächlich wurden bislang aber überwiegend nur die nach der katholischen Kirchenverfassung selbständigen Untergliederungen der katholischen Kirche als Körperschaft des öffentlichen Rechts im Sinne der Art. 140 GG, 137 Abs. 5 WRV errichtet. Körperschaftsstatus haben demnach die Diözesen und Kirchengemeinden, Kirchengemeindeverbände und Diözesanverbände sowie die bischöflichen Stühle.

c) Vereinigungen, Institutionen und sonstige Rechtspersonen der katholischen Kirche

Die weiteren Rechtspersonen der katholischen Kirche, die keine Untergliederungen der Kirchenverfassung sind, besitzen ganz überwiegend auch keinen Körperschaftsstatus nach Art. 140 GG, 137 Abs. 5 WRV. Es handelt sich hierbei um die privaten juristischen Personen des kanonischen Rechts, wie etwa die kirchlichen Anstalten und Stiftungen²⁰⁸ sowie die privaten Vereinigungen von Gläubigen²⁰⁹. Eine gewisse Sonderstellung nehmen auch hier wieder die Ordensverbände ein. Sie sind zwar öffentliche juristische Personen kanonischen Rechts, in der staatlichen Rechtsordnung hingegen häufig als eingetragene Vereine bürgerlichen Rechts organisiert.

Im staatlichen Rechtskreis sind private Rechtspersonen kanonische Rechts regelmäßig als Stiftungen bürgerlichen oder öffentlichen Rechts oder als eingetragene Vereine errichtet und weisen insofern häufig eine mit dem kanonischen Rechtsstatus korrespondierende staatliche Rechtsform auf.

II. Rechtsformen der organisierten Caritas

Die rechtlichen Organisationsformen von Einrichtungen und Diensten der organisierten Caritas sind vielgestaltig und – wie bereits erörtert – in Anpassung an die gesellschaftlichen, rechtlichen und wirtschaftlichen Rahmenbedingungen einem steten Wandel unterworfen. Das katholische Kirchenrecht schreibt für karitative Werke keine bestimmte rechtliche Organisation vor und eröffnet damit einen weiten Gestaltungsspielraum für die rechtlichen Erscheinungsformen der organisierten Caritas. Die katholische Kirche trägt damit dem Umstand Rechnung, dass karitatives Wirken häufig auf privater Initiative beruht und

²⁰⁷ Art. 13 RK 1933, vgl. hierzu *Pree*, MK, can. 114, Rn. 8.

²⁰⁸ Can. 115 CIC.

²⁰⁹ Can. 299 CIC.

erkennt demzufolge auch entsprechend privatrechtlich organisierte karitative Einrichtungen an²¹⁰. Die organisierte Caritas der katholischen Kirche erscheint demzufolge sowohl in einer kirchenrechtlichen als auch in einer privatrechtlichen Gestalt.

1. Rechtlich unselbständige Einrichtungen in Trägerschaft von Rechtspersonen der katholischen Kirchenverfassung

Ein Teil der karitativen Einrichtungen und Dienste steht unmittelbar in Trägerschaft einer selbständigen Untergliederung der katholischen Kirche wie etwa einer Diözese oder Kirchengemeinde und wird von dieser betrieben. Analog zu den Unternehmen kommunaler Körperschaften spricht man auch hier von Eigenbetrieben²¹¹. Im staatlichen Rechtskreis tritt im Falle eines kirchlichen Eigenbetriebs als Einrichtungsträger die jeweilige Untergliederung als Körperschaft des öffentlichen Rechts im Sinne der Art. 140 GG, 137 Abs. 5 WRV selbst auf. Eine eigene Rechtspersönlichkeit weist der kirchliche Eigenbetrieb nicht auf.

Nachdem die Caritas ihren historischen Ursprung in der Kirchengemeinde hat²¹², stellt der kirchliche Eigenbetrieb eine traditionelle Organisationsform für karitative Werke dar und ist nach wie vor verbreitet. Infolge der anhaltenden Umstrukturierungsprozesse innerhalb der Caritas dürfte die Zahl der unselbständigen Einrichtungen aber weiterhin abnehmen.

2. Rechtlich selbständige Einrichtungen in Rechtsformen des staatlichen Privatrechts

Die Mehrheit der Einrichtungen der organisierten Caritas ist rein privatrechtlich und damit rechtlich betrachtet außerhalb der verfassten Kirche organisiert. In erster Linie handelt es sich um eingetragene Vereine, kirchliche Stiftungen bürgerlichen Rechts sowie Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Andere Rechtsformen des staatlichen Privatrechts haben im Bereich der organisierten Caritas bislang keine nennenswerte praktische Bedeutung erlangen können²¹³.

Im kirchlichen Rechtskreis haben diese privatrechtlichen Einrichtungsträger häufig lediglich den Status eines sogenannten „kirchenamtlich empfohlenen katholischen Vereins“ oh-

²¹⁰ Pree, Zur Frage nach dem Proprium kirchlicher Einrichtungen: Eine kanonistische Perspektive, Essener Gespräche Bd. 34 (2000), S. 73.

²¹¹ S. bspw. Thüsing, Kirchliches Arbeitsrecht, S. 37.

²¹² S. oben Fn. 11.

²¹³ Vgl. hierzu Bauer, Die GmbH als Rechtsform karitativer Einrichtungen der Kirche, S. 19.

ne eigenständige kanonische Rechtspersönlichkeit²¹⁴. Eine kanonische Rechtspersönlichkeit neben der staatlichen Rechtsform besteht insoweit vergleichsweise selten und kommt allenfalls bei eingetragenen Vereinen und rechtsfähigen Stiftungen vor, die als Rechtsformen sowohl dem staatlichen Privatrecht als auch dem kanonischen Recht bekannt sind²¹⁵. In diesen Fällen kommt es in der Folge zu der bereits angesprochenen Doppelsexistenz des Rechtsträgers im staatlichen und im kirchlichen Rechtskreis²¹⁶.

a) Eingetragene Vereine

Unter den privatrechtlich organisierten Einrichtungen und Diensten der katholischen Kirche ist die Rechtsform des eingetragenen Vereins nach §§ 21 ff BGB häufig anzutreffen²¹⁷. Ein eingetragener Verein ist mitgliedergetragen aber eigentümerlos. Demzufolge wird zur Gründung gesetzlich kein bestimmtes Mindestkapital vorgeschrieben. Oberstes Vereinsorgan ist die Mitgliederversammlung, die unter anderem über die Satzungsgestaltung, Besetzung des Vorstandsorgans sowie über grundlegende vereinspolitische Fragen entscheidet. Für die laufende Geschäftsführung zeichnet in der Regel der Vorstand verantwortlich.

Die Gründung eines eingetragenen Vereins erfordert einen vergleichsweise geringen finanziellen und personellen Aufwand, weshalb diese Rechtsform insbesondere unter den aus Privatinitiativen hervorgegangenen sozialkaritativen Einrichtungen weit verbreitet ist. Der eingetragene Verein als Einrichtungsträger spielt des Weiteren im Bereich der ordensgeführten Einrichtungen eine wichtige Rolle, da eine große Zahl der katholischen Ordensgemeinschaften im weltlichen Rechtskreis in dieser Rechtsform organisiert ist. Für große karitative Unternehmungen und Einrichtungen mit einem umfangreichen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb eignet sich ein eingetragener Verein aufgrund der vereinsrechtlichen Vorgaben des BGB, denen das Leitbild eines „nicht wirtschaftlichen Vereins“²¹⁸ zugrunde liegt, hingegen nur bedingt.

²¹⁴ Pree, MK can 116 Rn. 8.

²¹⁵ Pree, Zur Frage nach dem Proprium kirchlicher Einrichtungen: Eine kanonistische Perspektive, Essener Gespräche Bd. 34 (2000), S. 72.

²¹⁶ V. Campenhausen, Staatskirchenrecht, S. 126; Dütz, Kirchliche Vereine und ihr Vermögen, S. 455, 460; Pree, Aufsicht über Einrichtungen der Caritas aus der Sicht des kanonischen Rechts, KuR 2001, S. 161, 177.

²¹⁷ Falterbaum, Caritas und Diakonie: Struktur- und Rechtsfragen, S. 95; Pree, Zur Frage nach dem Proprium kirchlicher Einrichtungen: Eine kanonistische Perspektive, Essener Gespräche Bd. 34 (2000), S. 72.

²¹⁸ Vgl. § 21 BGB, auch sog. „Idealverein“.

b) Rechtsfähige Stiftungen

Die rechtsfähige Stiftung ist eine weitere sehr verbreitete Rechtsform für karitative Einrichtungen mit einem starken traditionellen Hintergrund²¹⁹, schließlich war das Stiftungswesen lange Zeit eine originäre Angelegenheit der Kirche. Das Stiftungsrecht wurde im kanonischen Recht entwickelt, allerdings bereits im 16. Jahrhundert vom staatlichen Recht adaptiert²²⁰. Das heute geltende staatliche Stiftungsrecht hat seinen Ursprung aber letztlich im kanonischen Recht der katholischen Kirche.

Die rechtsfähige Stiftung bürgerlichen Rechts zeichnet sich heute vor allem durch einen im Kern nur unter strengen Voraussetzungen änderbaren Stiftungszweck, ein in seinem Bestand zu erhaltendes Grundstockvermögen sowie durch ihre Mitglieder- bzw. Eigentümerlosigkeit aus. Der durch den Stifterwillen bei der Errichtung festgelegte Stiftungszweck bindet die Stiftungsorgane, das Stiftungsvermögen und die Verwendung der Erträge nach dem gesetzlich angelegten Leitbild auf Ewigkeit. Mangels obligatorischer interner Kontrollinstanzen wie einer Mitglieder- oder Gesellschafterversammlung wird die Einhaltung des Stiftungszwecks nach Maßgabe des öffentlichen Stiftungsaufsichtsrechts der Länder von externen Stiftungsaufsichtsbehörden überwacht.

Mit Blick auf die rechtlichen Organisationsformen werden begrifflich mittelbare und unmittelbare Unternehmensträgerstiftungen unterschieden. Die unmittelbare Trägerstiftung betreibt selbst die sozialen Einrichtungen innerhalb ihrer Rechtsform und ist operativ tätig²²¹. Die mittelbare Unternehmensträgerstiftung hingegen hält lediglich Beteiligungen an weiteren Rechtsträgern zumeist in der Rechtsform einer GmbH, die ihrerseits soziale Einrichtungen operativ betreiben. Statt mittelbarer Unternehmensträgerstiftung wird auch von einer „unternehmensverbundenen Stiftung“ oder „Beteiligungsstiftung“ gesprochen²²².

Das Stiftungswesen erlebt derzeit eine schon lange anhaltende Hochphase und ist gerade auch im Bereich der katholischen Kirche stark ausgeprägt²²³. Es existieren noch immer einige katholisch-kirchliche Altstiftungen, die bereits im Mittelalter errichtet wurden. Aber auch heute noch wird die Stiftung im Zuge von Neugründungen oder Umstrukturierungen – insbesondere im Bereich der ordenseigenen Werke - als Rechtsform für karitative Werke

²¹⁹ Eingehend und mit weiteren Beispielen *Gronemann*, Die kirchliche Stiftung als mittelbare Unternehmensträgerin sozialcaritativer Einrichtungen, KuR 1996, S. 148 ff.

²²⁰ vgl. *Schuhmacher*, Die konzernverbundene Stiftung S. 36.

²²¹ Auch „Anstaltsstiftung“.

²²² *Gronemann*, Die kirchliche Stiftung als mittelbare Unternehmensträgerin, KuR 1996, S. 149.

²²³ *Falterbaum*, Caritas und Diakonie: Struktur- und Rechtsfragen, S. 99.

gewählt. In aller Regel werden diese in der Sonderform der kirchlichen Stiftung nach den jeweiligen landesstiftungsrechtlichen Regelungen errichtet und unterstehen weitgehend der kirchlichen Stiftungsaufsicht²²⁴. Der christliche Charakter und die Zuordnung zur katholischen Kirche können zudem auf Dauer und unabänderlich im Stiftungszweck festgelegt werden. Insoweit ist die kirchliche Stiftung bürgerlichen Rechts im besonderen Maße geeignet, den Fortbestand und den kirchlichen Charakter der karitativen Werke auf lange Sicht zu sichern.

c) Gesellschaften mit beschränkter Haftung

Die GmbH als die im Wirtschaftsleben am häufigsten anzutreffende Rechtsform hat in den vergangenen Jahrzehnten auch im sozialen Bereich stark an Bedeutung hinzugewonnen²²⁵. Eine GmbH muss nicht auf Gewinnerzielung ausgerichtet sein, sondern kann als gemeinnützig anerkannte GmbH²²⁶ ebenso mildtätige oder kirchliche Zwecke verfolgen. Etwaige Vorbehalte auf kirchlicher Seite gegenüber der GmbH aufgrund ihres wirtschaftlichen Ursprungs dürften heute als überwunden gelten.

Eine GmbH hat Gesellschafter, die Anteile am Stammkapital halten und sowohl natürliche als auch juristische Personen sein können. Ihr willensbildendes Organ ist die Gesellschafterversammlung. Die laufenden Geschäfte einer GmbH führen die Geschäftsführer, die zugleich Gesellschafter sein können. Insgesamt ist die Satzungsgestaltung bei einer GmbH vergleichsweise frei und wird von den Gesellschaftern festgelegt.

Aufgrund ihrer Flexibilität und der Beteiligungsmöglichkeit kommt sie im sozialen Bereich vor allem bei Zusammenschlüssen und Kooperationen zwischen mehreren Trägern oder beim Aufbau einer konzernartigen Unternehmensstruktur zum Einsatz. Die GmbH bietet sich vor allem dann an, wenn mehrere Träger gemeinsam zu unterschiedlichen Anteilen ein Unternehmen mit erheblichem Kapitalbedarf führen wollen. Zwischenzeitlich sind Mischträgerschaften mit Beteiligung von katholischen, evangelischen und weltlichen Gesellschaftern nicht mehr unüblich. Handelt es sich hierbei um kirchliche und weltliche Träger, spricht man von offener Mischträgerschaft, handelt es sich um kirchliche Träger unterschiedlicher Konfessionen, spricht man auch von gemischt-konfessioneller Trägerschaft.

²²⁴ Eingehend zur kirchlichen Stiftung bürgerlichen Rechts unten C) V. 2.

²²⁵ Eingehend hierzu *Bauer*, Die GmbH als Rechtsform karitativer Einrichtungen der Kirche, S. 17.

²²⁶ Sog. „gGmbH“.

3. Konzernstrukturen

Schließlich sind im Bereich der organisierten Caritas – vor allem bei Krankenhäusern und Pflegediensten – auch komplexe konzernartige Unternehmensverbände mit mehreren Tochter- und Enkelgesellschaften anzutreffen²²⁷. Unmittelbare Träger der operativen Einrichtungen sind regelmäßig die Tochtergesellschaften, während die Muttergesellschaft alleine oder zusammen mit anderen Trägern die Anteile an den Tochtergesellschaften hält und die Geschicke des Unternehmensverbundes steuert. In aller Regel wird für die Tochtergesellschaften die Rechtsform der (gemeinnützigen) GmbH gewählt. Andere Kapitalgesellschaften wie die Aktiengesellschaft oder eingetragene Genossenschaft haben im karitativen Bereich keine nennenswerte praktische Bedeutung erlangen können.

Bei der Muttergesellschaft eines solchen karitativen Unternehmensverbundes handelt es sich häufig um eine Rechtsperson der katholischen Kirchenverfassung, beispielsweise um den Bischöflichen Stuhl einer Diözese, aber auch um eine kirchliche Stiftung privaten Rechts, oder – vor allem bei ordensgeführten Einrichtungen – um einen eingetragenen Verein. In einigen Fällen stehen an der Spitze eines solchen Unternehmensverbundes aber auch mehrere Muttergesellschaften und halten gemeinsam die Anteile an den Tochtergesellschaften.

III. Ingerenzrechte der katholischen Kirche

Die katholische Kirche verfügt über ein breites Spektrum an rechtlichen Kontrollinstrumentarien, mit denen sie das Handeln und Wirken der ihr zugeordneten Einrichtungen, Vereinigungen und Institutionen überwachen kann. In Anlehnung an den im Staatsorganisationsrecht im Zusammenhang mit der Bundesaufsicht gebräuchlichen Begriff werden sie im Schrifttum auch treffend als kirchliche „Ingerenzrechte“²²⁸ bezeichnet. Sie umfassen sowohl präventiv als auch repressiv wirkende Aufsichtsrechte. Präventive Aufsichtsmittel setzen zeitlich vor der Durchführung einer bestimmten Maßnahme an, etwa in Form von Zustimmungsvorbehalten und Anzeigepflichten bezüglich bestimmter Rechtsgeschäfte des Einrichtungsträgers. Repressive Aufsichtsmittel hingegen setzen zeitlich erst nach einer

²²⁷ Am Beispiel einer kirchlichen Stiftung als Unternehmensträgerstiftung anschaulich: *Gronemann*, Die kirchliche Stiftung als mittelbare Unternehmensträgerin, KuR 1996, S. 149.

²²⁸ So bspw. *Kästner/Couzinnet*, S. 36.

Maßnahme an und geben der Aufsicht Rechte an die Hand, mit denen sie durchsetzen kann, dass der rechtmäßige Zustand wieder hergestellt wird. Typische repressive Aufsichtsmittel gerade auch im kirchlichen Bereich sind etwa Beanstandungs-, Anordnungs- und Ersatzvornahmrechte bis hin zur Möglichkeit, Vorstandsmitglieder oder Geschäftsführer abuberufen.

Die kirchliche Aufsicht soll in erster Linie sicherstellen, dass kirchliche Einrichtungen und Institutionen den ihr übertragenen kirchlichen Auftrag im Einklang mit dem Selbstverständnis der Kirche wahrnehmen und verwirklichen. Außerdem dient sie gegebenenfalls dem Schutz des kirchlichen Vermögens im Sinne der kanonischen Rechtsvorschriften (sogenanntes „Kirchengut“²²⁹).

Die Rechtsgrundlagen für die Ingerenzrechte hängen maßgeblich von der rechtlichen Organisationsform der Einrichtung im Einzelnen ab. Innerhalb der verfassten katholischen Kirche gelten die Aufsichtsvorschriften des CIC sowie die partikularrechtlichen Vorschriften auf Diözesanebene wie etwa die Kirchengemeindeordnungen und Stiftungsordnungen²³⁰. Die kirchenrechtlichen Aufsichtsvorschriften adressieren ausschließlich kirchliche Rechtspersonen, das heißt private und öffentliche juristische Personen kanonischen Rechts²³¹. Eine Ausnahme bilden hier lediglich die diözesanen Stiftungsordnungen, die regelmäßig auch für kirchliche Stiftungen bürgerlichen Rechts gelten, selbst wenn diese im Einzelfall keine kanonische Rechtspersönlichkeit aufweisen sollten²³². Ansonsten erlangen kirchenrechtliche Aufsichtsvorschriften gegenüber rein privatrechtlich organisierten Einrichtungen keine unmittelbare Geltung²³³. Dies ist selbst dann der Fall, wenn der Alleingesellschafter einer GmbH eine Untergliederung der verfassten Kirche, beispielsweise eine Diözese, ist²³⁴. Selbst nach der von der katholischen Kirche vertretenen Rechtsauffassung reicht ihre eigene Rechtsetzungskompetenz grundsätzlich nicht in den Bereich des staatlichen Privatrechts hinein²³⁵. Die Ausnahme für die kirchlichen Stiftungen beruht letztlich auf dem

²²⁹ Vgl. can. 1273 CIC.

²³⁰ Zur kirchlichen Aufsicht vgl. eingehend *Pree*, Aufsicht über Einrichtungen der Caritas aus der Sicht des kanonischen Rechts, KuR 2001, S. 161 ff.

²³¹ S. hierzu oben, C) I. 2. ,

²³² Vgl. bspw. § 1 Stiftungsordnung in der Diözese Rottenburg-Stuttgart; § 1 Abs. 1 Kirchliche Stiftungsordnung im Bistum Hildesheim; § 1 Abs. 1 Stiftungsordnung für das Bistum Limburg; §§ 1, 2 Stiftungsordnung für das Bistum Mainz; § 1 Stiftungsordnung für das Erzbistum Köln; § 1 Stiftungsordnung für das Erzbistum Paderborn.

²³³ *Pree*, Aufsicht über Einrichtungen der Caritas aus der Sicht des kanonischen Rechts, KuR 2001, S. 161, 179; *Künzel*, Die kirchliche Vereinsaufsicht, S. 107.

²³⁴ *Pree*, Aufsicht über Einrichtungen der Caritas aus der Sicht des kanonischen Rechts, KuR 2001, S. 161, 179.

²³⁵ Erklärung der deutschen Bischöfe zum kirchlichen Dienst vom 22.09.1993, 11. Auflage 2008, S. 26.

Umstand, dass das staatliche Stiftungsrecht nahezu aller Länder auf die kirchlichen Vorschriften verweist und auf diese Weise eine Regelungskompetenz der Kirchen ausdrücklich eröffnet²³⁶.

Neben den kirchlichen Stiftungen bürgerlichen Rechts unterliegen aber regelmäßig auch die sonstigen privatrechtlich organisierten Einrichtungen der Caritas dem Einfluss der katholischen Kirche. Mangels Rechtsetzungskompetenz wird dieser im rein privatrechtlichen Bereich der organisierten Caritas regelmäßig in den Satzungen bzw. Gesellschaftsverträgen der Einrichtungsträger verankert oder durch eine Stimmenmehrheit der katholischen Kirche in den Trägerorganen vermittelt.

Letztlich richten sich die Rechtsgrundlage, der Inhalt und die Reichweite dieser Ingerenzrechte nach der rechtlichen Organisationsform der Einrichtung im Einzelfall bzw. ihrer Stellung innerhalb des Verfassungsgefüges der Kirche. In aller Regel bedürfen aber gerade die für rechtliche Umstrukturierungen erforderlichen Rechtsgeschäfte, wie etwa die Errichtung und Auflösung von Rechtsträgern, Satzungsänderungen, Beteiligungsverträge oder Vermögensübertragungen, einer amtskirchlichen Zustimmung. Auf diese Weise kann die katholische Kirche die kirchliche Identität und die kirchliche Zuordnung karitativer Einrichtungen im Zuge von Umstrukturierungen schützen. Auf Seiten der Einrichtungen bedeutet dies hingegen eine Einschränkung in ihrer unternehmerischen Gestaltungsfreiheit.

1. Ingerenzrechte im katholischen Kirchenrecht

Das katholische Kirchenrecht enthält sowohl im CIC als auch im diözesanen Partikularrecht zahlreiche Ingerenzrechte, die es der jeweiligen kirchlichen Autorität ermöglichen, gegenüber den ihr unterstellten Vereinigungen und Institutionen Aufsicht auszuüben.

a) CIC

Zu nennen wären zunächst die sogenannten bischöflichen „Vigilanz- und Visitationsrechte“. Der Diözesanbischof hat gegenüber Instituten diözesanen Rechts u. a. die Kompetenz zur Visitation²³⁷, zur Genehmigung von Veräußerungsgeschäften²³⁸ oder zur Einsichtnahme in die wirtschaftlichen Verhältnisse²³⁹.

²³⁶ Näher hierzu sogleich C) V. 2.

²³⁷ Umfasst auch die klösterliche Disziplin, can. 628 § 2 CIC.

Daneben sind aber insbesondere auch die Vorschriften des CIC über die Verwaltung des kirchlichen Vermögens von Bedeutung. Das Vermögen aller öffentlichen kirchlichen juristischen Personen unterliegt den Vorschriften des Fünften Buches des CIC über das kirchliche Vermögen²⁴⁰. Für das Vermögen der Ordensgemeinschaften gelten hier allerdings eine Reihe von Sonderregelungen, die Ihnen in Teilen eine weitergehende Autonomie einräumen²⁴¹. Das Vermögen der privaten juristischen Personen kanonischen Rechts gilt hingegen nicht als kirchliches Vermögen in diesem Sinne. Dieses Vermögen unterliegt grundsätzlich nicht dem kanonischen Vermögensrecht, sondern allein den Statuten der jeweiligen Vereinigung oder Institution.

Wie das Stiftungsrecht unterscheidet auch das kanonische Vermögensrecht zwischen dem „Stammvermögen“, das der dauerhaften Vermögensausstattung einer kirchlichen juristischen Person gewidmet und in seinem Bestand zu erhalten ist, und dem frei verfügbaren Vermögen. Frei verfügbares Vermögen sind beispielsweise die Erträge aus dem Stammvermögen und die zum Verbrauch bestimmten Vermögenswerte, wie etwa Sach- und Geldspenden. Karitative Einrichtungen und Werke, die im Eigentum einer Rechtsperson der verfassten Kirche stehen, zählen demgegenüber regelmäßig zum Stammvermögen.

Die Veräußerung von Stammvermögen, die sogenannte „Alienation“, unterliegt stets einem Zustimmungsvorbehalt der auf Diözesanebene zuständigen kirchlichen Autorität²⁴². Übersteigt der Gegenstandswert der Veräußerung die „Romgrenze“ von derzeit 5 Mio. Euro muss zusätzlich noch eine Genehmigung des Heiligen Stuhls eingeholt werden²⁴³. Diese kanonischen Veräußerungsverbote gelten auch für die sogenannten „veräußerungsähnlichen“ Geschäfte, durch die sich die vermögensrechtliche Lage einer öffentlichen kirchlichen juristischen Person verschlechtern könnte²⁴⁴. Hierzu zählen beispielsweise Miet-, Pacht- und Leasingverträge, Darlehensverträge oder die Bestellung von dinglichen Sicherheiten. Werden im Zuge einer Umstrukturierungsmaßnahme karitative Einrichtungen und Werke, die einen Teil des Stammvermögens einer kirchlichen Rechtsperson bilden,

²³⁸ Can. 638 § 4 CIC.

²³⁹ Can. 637 CIC.

²⁴⁰ Can. 1257 § 1 CIC.

²⁴¹ Vgl. can. 638 CIC

²⁴² Sogenannte „licentia“.

²⁴³ *Schmiemann*, Rechtliche Aspekte bei Fusionen katholischer Krankenhäuser, KuR 2007, S. 195, 213.

²⁴⁴ Cann. 638 § 3; 1295 CIC.

auf einen Rechtsträger des staatlichen Privatrechts übertragen, ist darin kirchenrechtlich stets eine genehmigungspflichtige Alienation zu sehen²⁴⁵.

Genehmigungsbedürftig sind außerdem noch die sog. „Akte der außerordentlichen Verwaltung“, welche die Zwecke und die Art und Weise der „ordentlichen Verwaltung“ überschreiten. Gemäß can. 1281 CIC ist auch hier eine schriftliche Ermächtigung der zuständigen kirchlichen Autorität einzuholen. Die rechtliche Umstrukturierung von karitativen Werken und Einrichtungen überschreitet die Grenzen der ordentlichen Verwaltung und ist regelmäßig als genehmigungsbedürftiger Akt der außerordentlichen Verwaltung einzustufen²⁴⁶.

Vor diesem kirchenrechtlichen Hintergrund bedürfen rechtliche Umstrukturierungen karitativer Werke und Einrichtungen, die in Trägerschaft einer öffentlichen juristischen Person kirchlichen Rechts stehen, nahezu immer einer Zustimmung der zuständigen kirchlichen Autorität nach den jeweiligen Bestimmungen des CIC.

b) Diözesane Kirchengemeindeordnungen bzw. Kirchenvermögensverwaltungsgesetze

Auf der Ebene der Teilkirchen gelten die jeweiligen diözesanen Kirchengemeindeordnungen bzw. Kirchenvermögensverwaltungsgesetze. Neben allgemeinen Regelungen zur Organisation und Struktur der Kirchengemeinden enthalten diese partikularrechtlichen Vorschriften auch Bestimmungen über die Vermögensverwaltung. Hier finden sich ebenfalls sowohl präventive Aufsichtsrechte wie Anzeige- und Berichtspflichten und Genehmigungsvorbehalte als auch repressive Aufsichtsrechte wie etwa Auskunfts-, Beanstandungs-, Anordnungs- und Ersatzvornahmerechte bis hin zur Möglichkeit, einzelne Mitglieder der Leitungsorgane abuberufen²⁴⁷. Diese Regelungen berechtigen stets Stellen der Diözesanverwaltung wie die bischöflichen Ordinariate, Generalvikariate oder Diözesanverwaltungsräte.

²⁴⁵ Can. 1291 CIC.

²⁴⁶ Eingehend zu den kanonischen Veräußerungsverboten und Genehmigungsvorbehalten im Zuge von rechtlichen Umstrukturierungen s. *Pree*, Aufsicht über Einrichtungen der Caritas aus der Sicht des kanonischen Rechts, KuR 2001, S. 161 ff; *Schmiemann*, Rechtliche Aspekte bei Fusionen katholischer Krankenhäuser, KuR 2007, S. 196, 213.

²⁴⁷ Vgl. bspw. §§ 16ff KVVG des Bistums Speyer; §§ 95ff KGO der Diözese Rottenburg-Stuttgart; § 19 Abs. 1 KiVVG des Erzbistums Berlin; § 17 KVVG des Bistums Limburg; §§ 16 ff KVVG des Bistums Osnabrück; §§ 16 ff KVVG des Bistums Trier; §§ 16 ff KVVG der Diözese Hildesheim; §§ 16 ff KVVG für den Oldenburgischen Teil der Diözese Münster; §§ 16 ff KVVG der Erzdiözese Hamburg.

Zu den genehmigungsbedürftigen Rechtsgeschäften zählen regelmäßig gerade auch Gesellschaftsverträge, der Erwerb und die Veräußerung von Gesellschaftsanteilen oder die Begründung von Mitgliedschaften²⁴⁸. In der Folge bedürfen rechtliche Umstrukturierungen von Einrichtungen und Werken der Gemeindecaritas – ebenso wie auf Diözesanebene – regelmäßig der amtskirchlichen Erlaubnis.

c) Diözesane Stiftungsordnungen

Neben dem kirchlichen Vermögensverwaltungsrecht ergeben sich auch aus den bereits angesprochenen diözesanen Stiftungsordnungen weitreichende Ingerenzrechte der kirchlichen Stiftungsaufsichtsbehörde, die in der Regel durch näher bestimmte Stellen der Diözesanverwaltung ausgeübt werden. Die in den diözesanen Stiftungsordnungen geregelten Aufsichtsbefugnisse der kirchlichen Stiftungsaufsicht umfassen insbesondere auch die Einhaltung der kirchlichen Rechtsvorschriften sowie den Schutz der kirchlichen Identität einer Stiftung und gehen insoweit teilweise über das Maß der staatlichen Stiftungsaufsicht hinaus²⁴⁹. Auch hier finden sich wieder die bekannten präventiven und repressiven kirchlichen Ingerenzrechte. Folglich kann die katholische Kirche auch Umstrukturierungsmaßnahmen karitativer Einrichtungen in Trägerschaft kirchlicher Stiftungen bürgerlichen Rechts kontrollieren und gegebenenfalls verhindern.

2. Ingerenzrechte der katholischen Kirche in Satzungen und Gesellschaftsverträgen privatrechtlich organisierter Einrichtungen

Mit Ausnahme der diözesanen Stiftungsordnungen entfalten die Ingerenzrechte des katholischen Kirchenrechts gegenüber rein privatrechtlich organisierten karitativen Einrichtungen mangels Rechtsetzungskompetenz keine unmittelbare Wirkung. Ingerenzrechte der katholischen Kirche ergeben sich im Bereich der rein privatrechtlich organisierten Caritas in erster Linie aus entsprechenden Regelungen in den Gesellschaftsverträgen und Satzungen der Einrichtungsträger selbst oder auch aus einer Mehrheitsbeteiligung einer Rechtsperson der verfassten Kirche an einem als Kapitalgesellschaft organisierten Einrichtungsträger.

²⁴⁸ Fn. 247.

²⁴⁹ S. bspw. § 5 Stiftungsordnung in der Diözese Rottenburg-Stuttgart; § 9 Stiftungsordnung für das Bistum Limburg; § 9 Stiftungsordnung für das Bistum Mainz; § 6 Stiftungsordnung für das Erzbistum Köln; § 5 Stiftungsordnung für das Erzbistum Paderborn.

Unter den in Satzungen und Gesellschaftsverträgen von Einrichtungsträgern verankerten Ingerenzrechten finden sich vor allem präventive Aufsichtsmittel wie Anzeigepflichten oder Genehmigungsvorbehalte. Von besonderer praktischer Bedeutung im Zusammenhang mit Umstrukturierungsmaßnahmen sind auch hier wieder Genehmigungsvorbehalte hinsichtlich der Errichtung oder Aufhebung von Rechtsträgern, Gesellschafts- und Beteiligungsverträgen, aber auch Satzungsänderungen²⁵⁰. Gerade diese Zustimmungserfordernisse hinsichtlich Binnenorganisation und Satzungsgestaltung werfen mit Blick auf die im staatlichen Gesellschaftsrecht geltenden Grundsätze der Satzungs- und Verbandsautonomie einige rechtliche Probleme auf, die u. a. bereits Gegenstand einer verfassungsgerichtlichen Entscheidung waren²⁵¹. Im Ergebnis werden sie aber aufgrund des verfassungsrechtlich garantierten Selbstbestimmungsrechts der Kirchen und Religionsgemeinschaften zumindest im Bereich der eingetragenen Vereine überwiegend als zulässig erachtet²⁵².

Daneben sind als weitere Form kirchlichen Einflusses noch die Konstellationen anzuführen, in denen die katholische Kirche selbst unmittelbar die Willensbildung eines privatrechtlichen Einrichtungsträgers bestimmen kann. Dies ist etwa der Fall, wenn eine Rechtsperson der hierarchischen Kirchenverfassung Allein- oder Mehrheitsgesellschafter eines als GmbH organisierten Einrichtungsträgers ist oder sie – vor allem bei eingetragenen Vereinen aber auch Stiftungen – aufgrund satzungsmäßig verankerter Entsendungsrechte

²⁵⁰ Vgl. hierzu beispielhaft die Mustersatzung einer gemeinnützigen GmbH der Diözese Rottenburg-Stuttgart (Stand 29.01.2007), die in § 24 folgende Aufsichtsregelung enthält:

„(1) Die Gesellschaft untersteht der kirchlichen Aufsicht. Diese wird wahrgenommen durch den Diözesanverwaltungsrat der Diözese Rottenburg-Stuttgart.

Folgende Geschäfte bedürfen im Innenverhältnis der Genehmigung durch den Diözesanverwaltungsrat:

- a) Änderung des Gesellschaftsvertrages,*
- b) Berufung und Abberufung der Organe gemäß § 7 Nr. 1 und gegebenenfalls Nr. 2,*
- c) Auflösung der Gesellschaft,*
- d) Gründung von neuen Gesellschaften sowie Beteiligungen an Gesellschaften,*
- e) Errichtung, Erweiterung, Übernahme und Schließung von Einrichtungen sowie Erwerb, Veräußerung, Abtretung, Verpfändung und Teilung von Gesellschaftsanteilen,*
- f) Erwerb, Veräußerung, Belastung und Aufgabe von Grundstücken, grundstücksgleichen Rechten und sonstigen Rechten an Grundstücken sowie deren Änderung ab einem Gegenstandswert von 200.000 €,*
- g) Aufnahme langfristiger außerplanmäßiger Darlehen, Garantieerklärungen und Übernahme von Fremdverpflichtungen ab einem Gegenstandswert von 200.000 €,*
- h) Aufnahme und Ausscheiden von Gesellschaftern,*
- i) Umwandlung der Gesellschaft nach dem Umwandlungsgesetz.*

(2) Die Gesellschaft legt dem Diözesanverwaltungsrat den Jahresabschluss samt Erläuterung sowie den Wirtschaftsplan unverzüglich nach deren Feststellung zur Information vor.

(3) [...]“.

²⁵¹ BVerfG, NJW 1991, 2623 („Bahai“).

²⁵² Eingehend hierzu unten C) V. 3.

maßgeblich über die personelle Besetzung der willensbildenden Organe eines Einrichtungsträger bestimmen kann.

Nachdem im privatrechtlich organisierten Bereich der Caritas die kirchengesetzlichen Ingerenzrechte nicht unmittelbar gelten, fordert die katholische Kirche regelmäßig eine entsprechende Verankerung der bischöflichen Aufsicht in den Satzungen privatrechtlicher Einrichtungsträger²⁵³. Im Falle genehmigungspflichtiger Umstrukturierungen kann sie ihre Genehmigung schließlich davon abhängig machen, dass auch die Satzungen der neuen Einrichtungsträger entsprechende Aufsichtsregelungen enthalten.

3. Die Wirkung von Genehmigungsvorbehalten bzw. Veräußerungsverboten der katholischen Kirche im staatlichen Rechtsverkehr

Die zahlreichen Zustimmungsvorbehalte der katholischen Kirche werfen die weitere Rechtsfrage auf, welche Folgen sich gegebenenfalls aus deren Missachtung für die Wirksamkeit des zustimmungspflichtigen Rechtsgeschäfts im staatlichen Privatrechtsverkehr ergeben. Diese Frage hat durchaus praktische Relevanz, was allein die hierzu bereits ergangenen Entscheidungen staatlicher Gerichte belegen²⁵⁴.

In der Praxis werden kirchliche Zustimmungsvorbehalte gelegentlich schlicht übersehen bzw. wird die Genehmigungsbedürftigkeit eines Rechtsgeschäftes mitunter auch unzutreffend eingestuft. In diesem Zusammenhang gilt es außerdem zu bedenken, dass die kirchlichen Zustimmungsvorbehalte auf Seiten nicht weniger karitativer Einrichtungsträger auch als Belastung empfunden werden und an sich genehmigungsbedürftige Umstrukturierungsmaßnahmen wie etwa die Ausgründung einer Servicegesellschaft bisweilen nicht oder erst im Nachhinein der Kirchenbehörde angezeigt werden.

Vor diesem Hintergrund gilt es nachfolgend die Frage zu klären, wie sich eine Missachtung kirchlicher Zustimmungsvorbehalte auf die Wirksamkeit des betroffenen Rechtsgeschäftes im staatlichen Rechtsverkehr auswirkt. Bei der Beantwortung ist zwischen kirchengesetzlichen und lediglich satzungsmäßig verankerten Zustimmungsvorbehalten zu unterscheiden.

²⁵³ *DBK*, AH 209, S. 20.

²⁵⁴ S. bspw. ArbG Bochum, NJW-RR 1993, 1143; BayObLG, NJW-RR 1990, 47; OLG Braunschweig, NJW-RR 1992, 440; OLG Hamm, NJW-RR 1992, 1402; OLG Köln, NJW-RR 1994, 211.

a) Kirchengesetzliche Genehmigungsvorbehalte

Über die rechtliche Behandlung der kirchengesetzlichen Veräußerungsverbote bzw. Genehmigungsvorbehalte werden im Schrifttum unterschiedliche Auffassungen vertreten. Nach einer weniger verbreiteten Auffassung werden sie als Formvorschriften im Sinne des § 125 BGB angesehen, bei deren Missachtung die gesamte damit verbundene Rechtshandlung rechtlich unwirksam ist²⁵⁵. Gegen diese Ansicht spricht aber, dass Formvorschriften grundsätzlich Teil des staatlichen Privatrechts sind und die Kirche hier keine Rechtsetzungskompetenz besitzt.

Demgegenüber verfügen die anerkannten Kirchen und Religionsgemeinschaften allerdings im Bereich ihrer eigenen Angelegenheiten nach Art. 137 Abs. 3 WRV i. V. m. 140 GG über die Befugnis, eigenes Recht zu setzen²⁵⁶. Diese verfassungsrechtlich garantierte Rechtsetzungskompetenz impliziert auch einen Geltungsanspruch der kirchlichen Gesetze in der staatlichen Rechtsordnung, dem die staatlichen Gerichte in aller Regel mit der Anwendung des § 134 BGB Genüge tun²⁵⁷. Nach der im Schrifttum und in der Rechtsprechung vorherrschenden und zutreffenden Auffassung werden die kirchengesetzlichen Genehmigungsvorbehalte und Veräußerungsverbote daher als gesetzliche Verbote im Sinne des § 134 BGB betrachtet²⁵⁸.

Gleichwohl tritt im Falle nicht genehmigter Rechtsgeschäfte nicht automatisch die strenge Nichtigkeitsfolge des § 134 BGB ein. Schließlich sollen die Ingerenzrechte der katholischen Kirche Rechtshandlungen kirchlicher Institutionen nicht generell unterbinden, sondern vielmehr eine Kontrollfunktion innerhalb der verfassten Kirche erfüllen. Genehmigungspflichtige Rechtsgeschäfte können nach den kirchengesetzlichen Regelungen daher gegebenenfalls auch einer nachträglichen Genehmigung zugänglich sein²⁵⁹. Die strenge Nichtigkeitsfolge des § 134 BGB würde dem Sinn und Zweck der kirchengesetzlichen Ingerenz insoweit nicht gerecht werden. Vielmehr korrespondiert im staatlichen Privatrecht die schwebende Unwirksamkeit nach §§ 177 ff. BGB mit der vom kirchlichen Recht intendierten Rechtsfolge. Vor diesem Hintergrund werden die kirchengesetzlichen Genehmi-

²⁵⁵ ArbG Bochum, NJW-RR 1993, 1143, 1144; Scholz, NJW 1950, 81.

²⁵⁶ Eingehend hierzu unten C) IV. 1.

²⁵⁷ BayObLG, NJW-RR 1990, 47; OLG Braunschweig, NJW-RR 1992, 440; OLG Hamm, NJW-RR 1992, 1402; OLG Köln, NJW-RR 1994, 211.

²⁵⁸ *Busch*, in: HdbStKirchR Bd. 1, S. 947, 967; *Heinrichsmeier*, Das kanonische Veräußerungsverbot im Recht der Bundesrepublik Deutschland, S. 83; *Knüllig*, ZevKR 12 (1966), 116, 128ff.; *Zilles/Kämper*, NVwZ 1994, 109, 113.

²⁵⁹ Vgl. *Pree/Primetshofer*, Das kirchliche Vermögen, S. 129.

gungsvorbehalte im staatlichen Rechtsverkehr überwiegend als gesetzliche Verbote im Sinne des § 134 BGB behandelt, die im Ergebnis allerdings lediglich die Vertretungsmacht des handelnden Organs einschränken. In der Konsequenz folgt aus einer Missachtung kirchengesetzlicher Genehmigungspflichten eine schwebende Unwirksamkeit nach den §§ 177 ff. BGB²⁶⁰.

b) Satzungsmäßig eingeräumte Zustimmungsvorbehalte

Im Gegensatz zu den kirchengesetzlichen Genehmigungsvorbehalten besitzen die in Satzungen und Gesellschaftsverträgen privatrechtlich organisierter Einrichtungsträger verankerten Ingerenzrechte der katholischen Kirche nicht die Qualität einer abstrakt generell geltenden Rechtsnorm, sondern haben schuldrechtlichen Charakter. Die rechtliche Behandlung der kirchengesetzlichen Genehmigungsvorbehalte kann daher nicht ohne Weiteres auf die in den Satzungen und Gesellschaftsverträgen karitativer Einrichtungsträger verankerten Zustimmungsvorbehalte übertragen werden. Mangels gesetzlichen Charakters dieser Ingerenzrechte kommt insbesondere die Anwendung des § 134 BGB hier nicht in Betracht.

Aber auch eine nach außen wirkende Beschränkung der Vertretungsmacht der geschäftsführenden Organe juristischer Personen lässt sich im staatlichen Gesellschaftsrecht durch entsprechende Satzungsregelungen nicht in jedem Falle erzeugen. Zu unterscheiden ist hier zwischen der GmbH als juristische Person des Handelsrechts und eingetragenen Vereinen und Stiftungen als Rechtsformen, denen nach der gesetzgeberischen Intention vornehmlich ideelle oder altruistische, jedenfalls aber keine wirtschaftlichen Zwecke zugeordnet sind.

aa) GmbH

Die Vertretungsmacht eines Geschäftsführers einer GmbH kann im Interesse des Verkehrsschutzes im Gesellschaftsvertrag zumindest nicht mit Außenwirkung eingeschränkt werden²⁶¹. Außenwirksame Einschränkungen der Vertretungsmacht ergeben sich aber im

²⁶⁰ BayObLG, NJW-RR 1990, 476, 477; Peglau, NVwZ 1996, S. 767, 768f.

²⁶¹ Nach der gesetzlichen Ausgestaltung des § 35 GmbHG ist die organschaftliche Vertretungsbefugnis des Geschäftsführers im Interesse des Verkehrsschutzes grundsätzlich sachlich nicht beschränkbar, vgl. nur BGHZ 38, 26, 33; BGH WM 1997, 1570.

Fälle kollusiven Zusammenwirkens nach den Regeln über den Missbrauch der Vertretungsmacht.

Bei den in Gesellschaftsverträgen einer GmbH verankerten Zustimmungsvorbehalten handelt es sich daher um rein schuldrechtlich wirkende Regelungen im Innenverhältnis zwischen dem Einrichtungsträger, seinen Organen und der katholischen Kirche, die zwar die handelnden Organe des Einrichtungsträgers verpflichten, gegenüber Dritten aber keine Außenwirkung entfalten. Die Wirksamkeit von Rechtsgeschäften, die nach entsprechenden Satzungsregelungen der Genehmigung einer kirchlichen Autorität bedürfen, wird daher auch im Falle einer Missachtung dieser Genehmigungspflicht nicht berührt. Insofern kann den kirchlichen Zustimmungsvorbehalten im Falle einer GmbH von vornherein nur eine beschränkte Präventivwirkung zukommen. Verstöße gegen diese schuldrechtlich wirkende Verpflichtung lösen allerdings Sekundärfolgen aus, die von einem durchsetzbaren Anspruch auf Rückgängigmachung über Schadensersatzansprüche und gegebenenfalls bis hin zur Abberufung des verantwortlichen Organmitglieds aufgrund des pflichtwidrigen Handelns reichen können.

bb) Eingetragene Vereine und Stiftungen

Anders gestaltet sich die Rechtslage für die Vertretungsmacht der Vorstände von Vereinen und Stiftungen. Da deren Betätigung nicht auf wirtschaftlichem Gebiet liegt, ist ein übergeordnetes Interesse an der Sicherheit und Erleichterung des Geschäftsverkehrs nicht anzunehmen²⁶². Aus § 26 Abs. 1 S. 3 BGB ergibt sich deshalb, dass die Vertretungsmacht der Vereinsorgane auch mit Wirkung gegenüber Dritten eingeschränkt werden kann. Die sich ausdrücklich auf Vereine beziehende Norm findet auch für Stiftungen durch die Verweisung in § 86 BGB Anwendung. Für die Wirkung gegenüber Dritten ist allerdings eine entsprechende Satzungsregelung erforderlich, die im Falle eines eingetragenen Vereins ins Vereinsregister einzutragen ist, §§ 68, 70 BGB²⁶³. Eine solche Beschränkung der Vertretungsmacht stellt jedoch die Ausnahme dar, weshalb sich eindeutig aus der Satzung ergeben muss, dass gerade eine Beschränkung der Vertretungsmacht des Vorstands gewollt ist. Die ausdrücklichen Zustimmungsvorbehalte der katholischen Kirche bezüglich bestimmter Rechtsgeschäfte sind in aller Regel aber hinreichend klar und schränken die Ver-

²⁶² Waldner/Wörle-Himmel in Sauter/Schweyer/Waldner Rn. 234.

²⁶³ Waldner/Wörle-Himmel in Sauter/Schweyer/Waldner Rn. 234 f.

tretungsmacht des Vorstands daher mit Wirkung für Dritte tatsächlich ein.

- c) Sonderproblem: Gesellschaftserrichtungen unter Missachtung von kirchengesetzlichen Genehmigungsvorbehalten bzw. Veräußerungsverboten

Wird im Falle eines kirchengesetzlichen Genehmigungsvorbehaltes bzw. Veräußerungsverbotes die Genehmigung versagt, wird – wie erörtert – das Rechtsgeschäft endgültig nichtig. Handelt es sich bei dem Rechtsgeschäft allerdings um die Errichtung einer juristischen Person des staatlichen Privatrechts, ergibt sich das rechtliche Sonderproblem der sogenannten „fehlerhaften Gesellschaft“, auf das nachstehend in der gebotenen Kürze einzugehen ist.

Die Lehre der fehlerhaften Gesellschaft beinhaltet Rechtsgrundsätze, die von der Rechtsprechung aus Verkehrsschutzgesichtspunkten für den Fall entwickelt wurden, dass die Gesellschaftserrichtung unter einem rechtlichen Mangel leidet. Sie besagt im Kern, dass ein rechtlicher Mangel des Gesellschaftsvertrages nicht zu dessen Nichtigkeit führt, wenn die Gesellschaft bereits in Vollzug gesetzt worden ist. Die Gesellschaft kann zwar aufgrund des Mangels aufgelöst werden, solange dies jedoch nicht geschieht, wird sie als wirksam errichtet behandelt – ebenso wie die während der In-Vollzugsetzung mit der Gesellschaft geschlossenen Rechtsgeschäfte. Die Nichtigkeit der Gesellschaftserrichtung tritt hingegen ausnahmsweise nur dann ein, wenn wegen höherrangiger schutzwürdiger Interessen der Rückgriff auf die allgemeinen Rechtsfolgen unwirksamer Vertragsbeziehungen veranlasst ist²⁶⁴. Eine solche Rückausnahme wird von der Rechtsprechung regelmäßig zum Schutz Geschäftsunfähiger und Minderjähriger angenommen²⁶⁵.

Die Lehre der fehlerhaften Gesellschaft umfasst gerade auch die Fälle einer fehlenden, kirchengesetzlich jedoch notwendigen Genehmigung einer Gesellschaftserrichtung. Schließlich wäre – wie bereits erörtert – im Falle der Genehmigungsversagung der Gesellschaftsvertrag in entsprechender Anwendung der §§ 177 ff iVm 134 BGB ex-tunc unwirksam. Nach den Grundsätzen der fehlerhaften Gesellschaft wäre nach In-Vollzugsetzung der Gesellschaft hingegen wiederum von einer von Anfang an voll wirksamen Gesellschaft auszugehen. Der mit der Lehre der fehlerhaften Gesellschaft vorgenommene Ausschluss der Nichtigkeitsfolge kann demnach die Schutzwirkung der kirchen-

²⁶⁴ Vgl. statt vieler BGH, NJW 1988, 1324.

²⁶⁵ Vgl. BGH NJW 1955, 1067; BGH NJW 1983, 748.

gesetzlichen Genehmigungsvorbehalte im staatlichen Rechtsverkehr zumindest erheblich beeinträchtigen. Sollte eine der kirchengesetzlichen Ingerenz unterliegende Rechtsperson, beispielsweise eine kirchliche Stiftung oder Kirchengemeinde, ihr karitatives Werk in einen rein weltlichen Rechtsträger ausgliedern, ohne die hierfür notwendige Genehmigung der zuständigen kirchlichen Autorität einzuholen, wäre durch den damit einhergehenden Verlust der kirchlichen Zuordnung des karitativen Werks im Ergebnis auch der verfassungsrechtlich geschützte Sendungsauftrag der katholischen Kirche betroffen. Es stellt sich daher die Frage, ob in diesen Fällen aufgrund schutzwürdiger Interessen der katholischen Kirche analog zu den Fällen mit Beteiligung Minderjähriger oder Geschäftsunfähiger eine Ausnahme von der Anwendung der Lehre der fehlerhaften Gesellschaft geboten erscheint. Diese Frage scheint in Rechtsprechung und Literatur noch weitgehend ungeklärt zu sein; soweit ersichtlich hatte sich bis dato lediglich das BayObLG mit einer ähnlichen Fallgestaltung zu beschäftigen²⁶⁶. Gegenstand dieses Verfahrens war die Löschung einer Handelsregistereintragung einer kirchlichen Stiftung als Kommanditistin einer Kommanditgesellschaft (KG). Die kirchliche Stiftung hatte ohne die nach der Stiftungsordnung des Erzbistums München und Freising²⁶⁷ notwendige Genehmigung der bischöflichen Finanzkammer²⁶⁸ zusammen mit einer privaten BGB-Gesellschaft die KG errichtet. Im weiteren Verlauf versagte die bischöfliche Finanzkammer die Beteiligung der Stiftung gegenüber der KG ausdrücklich und beantragte beim zuständigen Amtsgericht die Löschung der Stiftung als Kommanditistin. Sie berief sich im Verfahren unter anderem darauf, dass vorliegend die Grundsätze des Minderjährigenschutzes analog anzuwenden seien und die KG deshalb unwirksam sei. Der Antrag des Erzbistums hatte im Ergebnis keinen Erfolg. Das BayObLG folgte der Argumentation des Erzbistums nicht und ging unter Anwendung der Lehre der fehlerhaften Gesellschaft von einer wirksamen Errichtung der KG aus.

Die Entscheidung des BayObLG überzeugt im Ergebnis, schließlich kann der katholischen Kirche nur schwerlich eine mit Minderjährigen oder Geschäftsunfähigen vergleichbare Unerfahrenheit in rechtlichen bzw. geschäftlichen Dingen unterstellt werden. Aber auch eine Beeinträchtigung religionsverfassungsrechtlich geschützter Interessen des Erzbistums konnte im Verfahren nicht dargelegt werden, nachdem – soweit ersichtlich – jedenfalls keine spezifisch kirchlichen Zwecke betroffen waren. Letztlich musste dem Interesse an der

²⁶⁶ BayObLG, NJW-RR 1990, 476.

²⁶⁷ Art. 14 IV 1 KiStiftO 1959.

²⁶⁸ Die bischöfliche Finanzkammer war die im Erzbistum München und Freising für die Aufsicht über kirchliche Stiftungen zuständige Stelle.

Sicherheit des Rechtsverkehrs daher durch Anwendung der Lehre der fehlerhaften Gesellschaft Vorrang eingeräumt werden.

Aber auch wenn im Einzelfall verfassungsrechtlich geschützte Interessen der katholischen Kirche beeinträchtigt sein sollten, beispielsweise wenn eine kirchliche Stiftung ihr karitatives Werk ohne kirchliche Genehmigung in einen rein weltlichen Rechtsträger ausgliedert, wird man dem Schutz des Rechtsverkehrs Vorrang einräumen müssen und die Grundsätze der fehlerhaften Gesellschaft anzuwenden haben. Schließlich kann die Kirche nach eben dieser Lehre und mithilfe ihrer kirchengesetzlichen Ingerenzrechte gegenüber dem kirchlichen Gesellschafter²⁶⁹ verlangen, dass die nicht genehmigte und damit fehlerhaft errichtete Gesellschaft wieder aufgelöst wird und das karitative Werk wieder zurückgeführt wird. Im Ergebnis laufen die kirchengesetzlichen Ingerenzrechte daher auch bei einer Anwendung der Grundsätze der fehlerhaften Gesellschaft im staatlichen Rechtsverkehr nicht leer. Nach dieser Rechtsfolgenbetrachtung muss das Interesse an der Sicherheit des Rechtsverkehrs das Interesse der katholischen Kirche an der Nichtigkeitsfolge nicht genehmigter Gesellschaftserrichtungen im Ergebnis überwiegen.

4. Zusammenfassung

Aufgrund ihrer vielfältigen Ingerenzrechte obliegt die Letztentscheidung über die Umstrukturierung kirchlicher Einrichtungsträger der organisierten Caritas sehr häufig der katholischen Kirche. Das vielleicht wichtigste Aufsichtsinstrument der katholischen Kirche zur Bewahrung des kirchlichen Profils karitativer Einrichtungen dürften die Zustimmungsvorbehalte hinsichtlich der für Umstrukturierungen notwendigen Rechtsgeschäfte darstellen. Die Möglichkeiten und Grenzen kirchlicher Einrichtungen beim Ausbau ihrer Unternehmensstruktur richten sich daher ganz maßgeblich nach der kirchenrechtlichen Genehmigungsfähigkeit.

Zu bedenken sind jedoch auch die Rechtswirkungen dieser Zustimmungsvorbehalte. Im Falle kirchengesetzlicher Zustimmungsvorbehalte folgt bei Missachtung zwar regelmäßig die schwebende Unwirksamkeit des Rechtsgeschäftes, handelt es sich aber um eine Gesellschaftserrichtung wird diese nach den Grundsätzen der fehlerhaften Gesellschaft nach

²⁶⁹ Im Falle einer kirchlichen Stiftung bürgerlichen Rechts greift die jeweilige diözesane Stiftungsordnung. Zu den weiteren kirchengesetzlichen Ingerenzrechten siehe im Übrigen bereits oben C) III. 1.

ihrer Invollzugsetzung von der staatlichen Rechtsordnung aber gleichwohl als wirksam behandelt.

Kirchliche Zustimmungsvorbehalte in Gesellschaftsverträgen eines als GmbH organisierten Einrichtungsträgers können hingegen von vornherein keine Außenwirkung zu Lasten des Rechtsverkehrs entfalten und wirken demgemäß nur im Innenverhältnis.

IV. Das verfassungsrechtliche Selbstbestimmungsrecht der Kirchen und Religionsgemeinschaften

Die staatliche Rechts- und Verfassungsordnung sieht eine ganze Reihe von Rechtspositionen vor, die speziell den anerkannten Religionsgemeinschaften zugedacht sind. Als korporierte Religionsgemeinschaft kann die katholische Kirche besondere, aus ihrem Körperschaftsstatus folgende Rechte wie Dienstherrenfähigkeit und Disziplinargewalt²⁷⁰ sowie eine Vielzahl einfachgesetzlich ausgestalteter Sonderrechte²⁷¹ in Anspruch nehmen. Beispielsweise können steuerliche Begünstigungen nach § 54 AO, § 13 Abs. 1 Nr. 16 ErbStG, § 3 Abs. 1 Nr. 4 GrStG, § 2 Abs. 3 und § 4 a UStG, der Vollstreckungsschutz nach § 882 a ZPO oder die in § 1 Abs. 5 Satz 2 Nr. 6 BauGB angeordnete bauplanungsrechtliche Rücksichtnahme angeführt werden. Diese besonderen Rechte der korporierten Religionsgemeinschaften auf Berücksichtigung, Beteiligung und Befreiung werden im Schrifttum auch als „Privilegienbündel“ bezeichnet²⁷². Berechtigter in diesem Sinne ist die katholische Kirche selbst bzw. ihre selbständigen Untergliederungen der hierarchischen Kirchenverfassung²⁷³.

Neben diesen einfachgesetzlichen Sonderrechten genießt die katholische Kirche als korporierte Religionsgemeinschaft in Deutschland aber auch eine besondere verfassungsrechtlich garantierte Autonomie. Sie beruht zum einen auf Art. 140 GG, wonach jede Religionsgemeinschaft „ihre Angelegenheiten selbständig innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes“ ordnet und verwaltet sowie zum anderen auf dem Grundrecht aus Art. 4 GG im Sinne einer gemeinschaftlichen Glaubens- und Religionsfreiheit²⁷⁴. Diese verfassungsrechtlich geschützte Kirchenfreiheit wird überwiegend als

²⁷⁰ Vgl. hierzu v. Campenhausen in: Mangoldt/Klein/Starck, GG III, Art. 137 WRV, Rn. 235 ff..

²⁷¹ S. bspw. § 54 Abs. 1 AO, § 13 Abs. 1 Nr. 16 ErbStG, § 3 Abs. 1 Nr. 4 GrStG, § 4a Abs. 1 UStG, § 19 MRRG, § 132a Abs. 3 StGB, § 882a Abs. 3 ZPO, § 55 HGrG, § 9 Abs. 2 Nr. 8 GjS, § 15 Abs. 4 BDSG.

²⁷² Koriath in: Maunz/Dürig Art. 137 WRV, Rn. 92; BVerfG vom 19.12.2000, 2 BvR 1500/97 (= NJW 2001, 429); BVerwG, NJW 1997, 2396.

²⁷³ S. oben C) I. 3.

²⁷⁴ BVerfG, NJW 2009, 1195.

„Selbstbestimmungsrecht der Kirchen und Religionsgemeinschaften“ oder kurz als „religiöses oder kirchliches Selbstbestimmungsrecht“²⁷⁵ bezeichnet.

Das Selbstbestimmungsrecht der Kirchen und Religionsgemeinschaften zählt zwar nicht zu den Grundrechten im engeren Sinne, denn es schützt den einzelnen Bürger nicht vor staatlicher Beeinträchtigung, sondern schreibt die Autonomie einer Institution fest. Gleichwohl besteht ein enger Zusammenhang zum Grundrechtsschutz nach Art. 4 GG, denn jede Beschränkung der Freiheit der Religionsgesellschaften stellt mittelbar auch eine Beschränkung der Religionsfreiheit ihrer Mitglieder dar, die in der Gemeinschaft ihren Glauben leben²⁷⁶. Die Kirchenautonomie nach Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 3 WRV wird demzufolge auch als korporative Ausgestaltung der individuellen Religionsfreiheit des Art. 4 GG verstanden²⁷⁷. Sie erweitert den verfassungsrechtlichen Schutz über die von Art. 4 GG umfassten religiösen Betätigungen hinaus um diejenigen Angelegenheiten einer Religionsgemeinschaft, die zwar nicht spezifisch religiöser Natur sind, aber für die Religionsausübung in einer Gemeinschaft unverzichtbar sind. Das kirchliche Selbstbestimmungsrecht beinhaltet demnach im Kern das Recht der Kirchen und Religionsgemeinschaften, dasjenige selbständig und ohne staatliche Aufsicht oder Bevormundung zu regeln, was durch den kirchlichen Auftrag umschrieben und für dessen Verwirklichung nach dem jeweiligen Selbstverständnis der Kirche zwingend erforderlich ist²⁷⁸.

Welche Angelegenheiten im Einzelnen hierunter fallen und welche Kompetenzen bzw. Freiheitsrechte Kirchen und Religionsgemeinschaften diesbezüglich beanspruchen können, konkretisiert der Verfassungstext allerdings nicht näher.

1. Inhalt des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts

a) Selbständiges Ordnen und Verwalten

Der Staat darf in die inneren Verhältnisse der Kirchen und Religionsgemeinschaften nicht eingreifen²⁷⁹. Darin liegt der Bedeutungsgehalt der in Art. 137 Abs. 3 WRV enthaltenen Formulierung „selbständig“. Zum Kernbereich dieser kirchlichen Regelungsbefugnis gehö-

²⁷⁵ Kästner, BK, Art. 140 GG, Rn. 293.

²⁷⁶ BVerfGE 102, 370 (Zeugen Jehovas).

²⁷⁷ Koriath, in: Maunz/Dürig, Art. 137 WRV, Rn. 1.

²⁷⁸ V. Campenhausen in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG III, Art. 137 WRV Rn. 33; Koriath, in: Maunz/Dürig Art. 137 WRV, Rn. 17.

²⁷⁹ BVerfGE 18, 385, 386.

ren demzufolge neben der Bestimmung von Lehre und Kultus insbesondere die innere Organisation und Verwaltung²⁸⁰ sowie eine eigenständige Dienstverfassung²⁸¹. Zwar steht jeder rechtsfähigen Vereinigung infolge der Privat- und Satzungsautonomie²⁸² das Recht zu, ihre innere Struktur, Organisation oder Zwecksetzung im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben frei und eigenverantwortlich selbst zu regeln. Die in Art. 137 Abs. 3 WRV enthaltene Formulierung „ordnet und verwaltet“ umfasst darüber hinaus aber auch die Befugnis der Kirchen, in diesen Bereichen eigenes Recht zu setzen und hierüber mit einer eigenen Gerichtsbarkeit zu befinden. Zudem unterliegen die Kirchen dort, wo sie über das Recht zur Selbstbestimmung verfügen auch nicht der staatlichen Gerichtsbarkeit²⁸³. Die Kirchenautonomie umfasst im Ergebnis legislative, exekutive und judikative Funktionen²⁸⁴ und geht somit weit über die jeder Vereinigung zustehende Satzungsautonomie hinaus.

b) „Ihre Angelegenheiten“

Die Regelungsbefugnis der Kirchen und Religionsgemeinschaften bezieht sich nach dem Wortlaut des Art. 137 Abs. 3 WRV auf „ihre Angelegenheiten“. Der Begriff „ihre Angelegenheiten“ wurde vom Verfassungsgeber sehr wahrscheinlich bewusst offen gehalten. Schließlich würde die Verfassung, träfe sie hier eine abschließende Entscheidung, die den Kirchen verfassungsrechtlich garantierte Freiheit, über ihre Angelegenheiten grundsätzlich selbst bestimmen zu dürfen, im selben Atemzug wieder nehmen. Der weltanschaulich neutrale Staat darf den Glauben seiner Bürger nicht bewerten und kann insoweit auch nicht über den Inhalt der vom religiösen Selbstbestimmungsrecht geschützten Freiheit bestimmen²⁸⁵. Die Gemeinschaft der Gläubigen legt daher zunächst für sich selbst fest, für welche Angelegenheiten sie ihre verfassungsrechtlich garantierte Autonomie beansprucht. Bei der Bestimmung der dem Selbstbestimmungsrecht unterliegenden Angelegenheiten einer Kirche oder Religionsgemeinschaft muss daher als bereits vorbestimmte Ausgangslage das eigene Selbstverständnis der Religionsgemeinschaft zugrunde gelegt werden²⁸⁶. Ein religiöser Bezug ist nicht zwingend erforderlich, weshalb auch rein wirtschaftliche oder

²⁸⁰ In diesem Zusammenhang wird daher auch häufig vom kirchlichen Selbstverwaltungsrecht gesprochen.

²⁸¹ Ständige Rechtsprechung des BVerfG, vgl. BVerfGE 53, 366, 401; 57, 220, 244; 70, 138, 164.

²⁸² Ausfluss der allgemeinen Handlungsfreiheit, Art. 2 Abs. 1 GG, vgl. hierzu *di Fabio*, in: Maunz/Dürig, Art. 2 GG, Rn. 101 ff.

²⁸³ BVerwGE 117, 145, 147 m. w. N.

²⁸⁴ *Kästner*, BK, Art. 140 GG, Rn. 313.

²⁸⁵ *V. Campenhausen* in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG III, Art. 137 WRV Rn. 31.

²⁸⁶ *Kästner*, BK, Art. 140 GG, 304 f; *Korioth*, in: Maunz/Dürig Art. 137 WRV, Rn. 28, m. w. N.

vermögensverwaltende Betätigungen einer Kirche oder Religionsgemeinschaft nach überwiegender Auffassung zu „ihren Angelegenheiten“ gehören können²⁸⁷. Im Schrifttum werden insbesondere die nachfolgenden Angelegenheiten als typischerweise kirchliche Angelegenheiten nach Art. 137 Abs. 3 WRV aufgezählt²⁸⁸:

- Lehre und Kultus sowie Ausbildung der Geistlichen;
- Mitgliedschafts- und Austrittsrecht;
- Verfassung und Organisation sowie Rechtsetzung und eigene Gerichtsbarkeit;
- Karitative aber auch rein wirtschaftliche Tätigkeiten;

Innerhalb dieser kirchlichen „Angelegenheiten“ muss bei der Bestimmung von Inhalt und Reichweite der Kirchenautonomie weiterhin zwischen den rein innerkirchlichen Angelegenheiten und solchen Angelegenheiten differenziert werden, die auch in den staatlichen Zuständigkeitsbereich fallen. Erst wenn es zu einem Konflikt zwischen staatlichen und kirchlichen Kompetenzen kommt, entfaltet das kirchliche Selbstbestimmungsrecht konkrete Rechtswirkungen. Nach der sogenannten „Bereichsscheidungslehre“²⁸⁹ können insgesamt die drei Kategorien Staatsbereich, Kirchenbereich und Kontaktbereich unterschieden werden²⁹⁰.

Zum reinen Kirchenbereich gehören diejenigen kirchlichen Regelungen oder Maßnahmen, die keine unmittelbaren Rechtswirkungen in staatliche Zuständigkeitsbereiche haben²⁹¹. Hierzu zählen vor allem die Bestimmung von Lehre und Kultus, die kircheninterne Organisation und Verfassung, das Mitgliedschaftsrecht und die Vermögensverwaltung, sowie die kirchliche Rechtsetzung in diesen Angelegenheiten²⁹². Im reinen Kirchenbereich kommt es schon definitionsgemäß zu keinen direkten Berührungen mit dem staatlichen Rechtskreis.

²⁸⁷ V. *Campenhausen* in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG III, Art. 137 WRV, Rn. 35; *Korioth*, in: Maunz/Dürig, Art. 137 WRV, Rn. 38.

²⁸⁸ *Korioth*, in: Maunz/Dürig Art. 137 WRV, Rn. 30 ff; v. *Campenhausen* in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG III, Art. 137 WRV Rn. 34 ff.

²⁸⁹ Vgl. BVerfGE 18, 385, 387; 42, 312, 334; 66, 1, 20; 72, 278, 289: sog. „Bereichsscheidungslehre“, s.a. *Classen*, Religionsrecht, Rn. 256; Zur Kritik an dieser Unterteilung s. *Kästner*, BK, Art. 140 GG, Rn. 297 ff sowie v. *Campenhausen* in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG III, Art. 137 WRV Rn. 138 m. w. N.

²⁹⁰ Am Beispiel des katholischen Krankenhauses anschaulich: *Leisner*, Das kirchliche Krankenhaus im Staatskirchenrecht, Essener Gespräche Bd. 17 (1983), S. 13, 19 ff.

²⁹¹ BVerfGE 42, 312.

²⁹² BVerfGE 53, 366, 401; 57, 220, 244; 70, 138, 164.

Mittelbare Auswirkungen sind hingegen nicht ausgeschlossen²⁹³.

Von rein staatlichen Angelegenheiten spricht man demgegenüber im Zusammenhang mit Regelungen, die auf die Rechtsstellung der Religionsgemeinschaft im weltlichen Bereich abzielen. Zum reinen Staatsbereich werden beispielsweise die rechtlichen Bestimmungen über den Erwerb der staatlichen Rechtsfähigkeit von Religionsgemeinschaften gezählt²⁹⁴.

Der Kontaktbereich umfasst schließlich die Menge derjenigen Angelegenheiten, die zugleich Gegenstand sowohl staatlicher Zuständigkeit als auch des kirchlichen Auftrages sind. Diese Angelegenheiten werden dementsprechend auch als „gemeinsame Angelegenheiten“ bezeichnet²⁹⁵. Definitionsgemäß kann es nur in diesem Kontaktbereich zu direkten Berührungen zwischen staatlichen und kirchlichen Kompetenzen kommen. Praktisch relevant wird die Zuordnung der Angelegenheiten nach der Bereichsscheidungslehre letztlich bei der Bestimmung, ob staatlichen oder kirchlichen Kompetenzen der Vorrang einzuräumen ist. Diese Frage kann sich nur im Bereich der „gemeinsamen Angelegenheiten“ stellen.

Der Kontaktbereich von katholischer Kirche und Staat umfasst eine Vielzahl gemeinsamer Angelegenheiten. Aufgrund des ganzheitlichen Ansatzes des christlichen Glaubens beschränkt sich das Wirken der katholischen Kirche nicht nur auf die spezifisch religiösen Bereiche, sondern reicht häufig auch in die vom staatlichen Gesetzgeber geregelten Bereiche des gesellschaftlichen Lebens hinein. Zu den gemeinsamen Angelegenheiten gehören beispielsweise das Wohlfahrtswesen, die Bildung und Erziehung oder auch die Denkmalpflege. Die konkurrierenden Zuständigkeiten von Staat und Kirche in diesen Bereichen haben insbesondere für die Einrichtungen der organisierten Caritas hohe praktische Bedeutung, was durch eine Vielzahl von gesetzlichen Sonderregelungen für kirchliche Einrichtungen eindrucksvoll belegt wird²⁹⁶.

2. Schranken des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts

Wo staatliche und kirchliche Zuständigkeiten aufeinander treffen und miteinander konkurrieren, genügt es nicht, bei der Bestimmung derjenigen Angelegenheiten, die der Kirchen-

²⁹³ BVerfGE 42, 312,

²⁹⁴ *Korioth*, in: Maunz/Dürig Art. 137 WRV, Rn. 43.

²⁹⁵ *Kästner*, BK, Art. 140 GG, Rn. 312; v. *Campehausen* in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG III, Art. 137 WRV Rn. 31.

²⁹⁶ Eingehend hierzu unten C) V.

autonomie unterliegen sollen, allein auf das Selbstverständnis der Kirche abzustellen. Andernfalls könnte eine Religionsgemeinschaft unter Berufung auf ihr Selbstverständnis nach ihrem Belieben Angelegenheiten zu den Eigenen erklären und auf diese Weise jegliche staatliche Einflussnahme ausschließen²⁹⁷. Sie könnte folglich jedwede wirtschaftliche oder politische Betätigungen mit dem Attribut des „Religiösen“ versehen und für diese dann den Schutz der Religionsausübungsfreiheit und der Weimarer Kirchenartikel beanspruchen. In diesem Zusammenhang gilt es außerdem zu bedenken, dass der religiös und weltanschaulich neutrale Staat zunächst einmal alle Kirchen, Religions- und Weltanschauungsgemeinschaften gleich zu behandeln hat und deshalb gerade in Zeiten zunehmender religiöser und weltanschaulicher Pluralisierung eine potentielle Gefahr der substantiellen Aushöhlung der für jedermann geltenden Rechtsordnung besteht. In der Konsequenz hieße das, dass der Staat in jenen Bereichen seine Regelungsbefugnis verlieren würde, und die Religionsgemeinschaften spiegelbildlich über staatliche Kompetenzen bestimmen könnten. Diese Konsequenz wäre aber letztlich nicht mit dem staatsrechtlichen Grundprinzip vereinbar, dass ein Staat bereits begriffsnotwendig stets die „Kompetenz-Kompetenz“ zur Regelung einer bestimmten Materie für sich beanspruchen muss²⁹⁸.

Darüber hinaus hat der Staat auch die Befugnis zu entscheiden, ob eine Gemeinschaft und ihre Glaubensüberzeugungen überhaupt den verfassungsrechtlichen Anforderungen an eine Religionsgemeinschaft genügen²⁹⁹. Die zahlreichen Entscheidungen über die sogenannten „Jugendreligionen“ bzw. „Jugendsekten“ haben gezeigt, dass es für die Anerkennung als Religionsgemeinschaft im verfassungsrechtlichen Sinne gerade nicht genügt, sich allein auf das eigene Selbstverständnis zu berufen³⁰⁰. Vielmehr muss es sich auch nach dem geistigen Gehalt und äußeren Erscheinungsbild um eine Religion und Religionsgemeinschaft handeln und insoweit den verfassungsrechtlichen Mindestkriterien genügen. Die Anerkennung vor staatlichen Gerichten ist letztlich die Vorbedingung dafür, dass eine Glaubensgemeinschaft überhaupt das religiöse Selbstbestimmungsrecht für sich beanspruchen kann.

Im Ergebnis verbleibt dem Staat somit eine inhaltliche Prüfungskompetenz hinsichtlich der Reichweite des religiösen Selbstbestimmungsrechts, wenn und soweit staatliche Zustän-

²⁹⁷ *Leisner*, Das kirchliche Krankenhaus im Staatskirchenrecht, Essener Gespräche Bd. 17 (1983), S. 13, 16.

²⁹⁸ *Herzog*, in: Maunz/Dürig, GG Art. 4, Rn. 104.

²⁹⁹ Vgl. BVerfGE 83, 341, 353; BVerwGE 112, 227, 234 ff; v. *Campenhause*n in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG III, Art.137 WRV Rn. 17.

³⁰⁰ Beispielhaft: BAG NJW 1996, 143 („Scientology“); BVerfG NJW 1991, 2623 („Bahai“); BVerwG, NJW 1992, 2496 („Osho-Bewegung“).

digkeiten berührt sind. Bei der Bestimmung dessen, was zum religionsverfassungsrechtlich geschützten Bereich kirchlicher Selbstbestimmung gehört, ist daher nicht allein das kirchliche Selbstverständnis maßgeblich. Vielmehr muss im Bereich der gemeinsamen Angelegenheiten ein angemessener Ausgleich zwischen der verfassungsrechtlich gewährleisteten Autonomie der Kirchen und dem aus rechtstaatlichen Gründen gebotenen Mindestmaß staatlicher Regelung und Einflussnahme stattfinden. Ob diese immanenten Grenzen des Selbstbestimmungsrechts bereits bei der Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffes „ihre Angelegenheiten“ oder erst auf Schrankenebene Berücksichtigung finden müssen, ist für das Ergebnis nicht entscheidend und kann daher offen bleiben. Der Systematik des religiösen Selbstbestimmungsrechts folgend spricht aber einiges dafür, die Bestimmung über die eigenen Angelegenheiten allein den Kirchen und Religionsgemeinschaften zu überlassen und ein gegebenenfalls notwendiges Korrektiv erst auf der Schrankenebene einzubringen. Die verfassungsrechtliche Grundlage für dieses Korrektiv findet sich im Wortlaut des Art. 137 Abs. 3 WRV mit der Formulierung „innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes“.

a) Die Schranken des „für alle geltenden Gesetzes“

Soweit kirchliches Wirken auch in den staatlichen Zuständigkeitsbereich hineinreicht, findet das religiöse Selbstbestimmungsrecht laut Art. 137 Abs. 3 WRV seine Grenze durch die „Schranken des für alle geltenden Gesetzes“. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bedeutet die kirchliche Selbstbestimmung demnach keine vollständige Ausklammerung aus der staatlichen Rechtsordnung im Sinne rechtsfreier Räume, sondern begründet vielmehr eine die gemeinschaftliche Freiheitsausübung respektierende Sonderstellung innerhalb der staatlichen Rechtsordnung³⁰¹.

Die Formel des „für alle geltenden Gesetzes“ in Art. 137 Abs. 3 WRV ist nicht gleichbedeutend mit dem allgemeinen Gesetzesvorbehalt in einigen Grundrechtsgarantien³⁰² oder mit dem Begriff des „allgemeinen Gesetzes“ im Sinne des Art. 5 Abs. 2 GG³⁰³. Anderenfalls würde vom Selbstbestimmungsrecht der Kirche letztlich nicht viel mehr verbleiben, als das ohnehin jeder rechtsfähigen Vereinigung infolge der Privat- und Satzungsautonomie zustehende Recht, ihre innere Struktur, Organisation oder Zwecksetzung im Rahmen der

³⁰¹ BVerfG, NJW 2009, 1195.

³⁰² Vgl. z. B. Art. 2 Abs. 2, Art. 8 Abs. 2, Art. 10 Abs. 2, Art. 11 Abs. 2, Art. 12 Abs. 1, Art. 14 Abs. 1 GG.

³⁰³ BVerfGE 42, 312.

gesetzlichen Vorgaben frei und eigenverantwortlich selbst zu regeln³⁰⁴. Die Kirchen besitzen aber im Vergleich zu den übrigen gesellschaftlichen Verbänden und Institutionen ein qualitativ anderes Verhältnis zum Staat. Die historischen Gründe einmal außen vor gelassen, folgt das zum einen aus dem Umstand, dass die Kirchen – anders als gesellschaftliche Verbände – nicht nur partielle Interessen vertreten, sondern, ähnlich wie der Staat, den Menschen als Ganzes, d. h., in allen Feldern seiner Betätigung und seines Verhaltens im Blick haben, und zum anderen aus dem verfassungsrechtlich durch Art. 4 GG besonders geschützten spezifisch geistig-religiösen Auftrag der Kirchen³⁰⁵. Insoweit ist der Begriff des „für alle geltenden Gesetzes“ in Art. 137 Abs. 3 WRV selbst stets im Lichte der verfassungsrechtlichen Bedeutung des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts und der Religionsausübungsfreiheit auszulegen.

Das kirchliche Selbstbestimmungsrecht, die daraus resultierende rechtliche Sonderstellung von Religionsgemeinschaften und schließlich die damit einhergehende Ungleichbehandlung nicht religiöser Verbände und Institutionen findet ihre Rechtfertigung letztlich in dem besonderen verfassungsrechtlichen Schutz von Religion und Religionsausübung nach Art. 4 GG. Spiegelbildlich muss dieser religiöse Rechtfertigungszusammenhang aber auch stets hergestellt werden können, wenn Kirchen oder Religionsgemeinschaften eine von allgemeingültigen Rechtsnormen abweichende Sonderstellung beanspruchen wollen. Ein „für alle geltendes Gesetz“ bildet für das religiöse Selbstbestimmungsrecht demnach dann keine Schranke, wenn die Kirche infolge ihres Selbstverständnisses und ihrem geistig-religiösen Auftrag von der jeweiligen staatlichen Regelung stärker als jeder Andere betroffen ist (sogenannte „Jedermann-Formel“)³⁰⁶. Nach dieser „Jedermann-Formel“ kann somit allein der Schutz des religiösen Auftrags eine privilegierende Ausklammerung von Kirchen und Religionsgemeinschaften aus dem Geltungsbereich staatlicher Gesetze erfordern und rechtfertigen. Kann dieser religiöse Bezug wie etwa bei rein wirtschaftlichen oder vermögensverwaltenden Angelegenheiten einer Kirche³⁰⁷ nicht hergestellt werden, folgt aus der kirchlichen Selbstbestimmung ein bloßes Abwehrrecht gegen unmittelbare und zielgerichtete staatliche Einflussnahmen. Erst wenn der geistig-religiöse Auftrag der Kirchen und Religionsgemeinschaften von einem staatlichen Gesetz betroffen ist, kann

³⁰⁴ Ausfluss der allgemeinen Handlungsfreiheit, Art. 2 Abs. 1 GG, vgl. hierzu *di Fabio*, in: Maunz/Dürig, Art. 2 GG, Rn. 101 ff.

³⁰⁵ BVerfGE a. a. O.

³⁰⁶ BVerfGE a. a. O.

³⁰⁷ Auch diese können nach Art. 137 Abs. 3 WRV geschützte Angelegenheiten einer Kirche oder Religionsgemeinschaft sein, s. Fn. 287.

sich das aus dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht folgende Abwehrrecht der Kirchen und Religionsgemeinschaften gegen staatliche Einflussnahmen in ein Anrecht auf gesetzliche Privilegierung durch bestimmte Ausnahme- oder Sondervorschriften wandeln.

Ausnahme- und Sondervorschriften in diesem Sinne und damit keine für alle gleichermaßen geltenden Gesetze sind beispielsweise einige der bereits eingangs unter dem Stichwort „Privilegienbündel“ genannten Gesetzeswerke, die den korporierten Religionsgemeinschaften besondere Rechte auf Berücksichtigung und Befreiung gewähren. Schließlich erkennt der Gesetzgeber, indem er Kirchen und Religionsgemeinschaften von bestimmten allgemeinverbindlichen Rechtsnormen freistellt, implizit an, dass es sich hierbei um Gesetze handelt, die Kirchen und Religionsgemeinschaften besonders betreffen und sie ihnen gegenüber deshalb gerade nicht gelten sollen. Im Übrigen bleibt es aber stets einer Überprüfung und Entscheidung im Einzelfall überlassen, ob ein staatliches Gesetz ein für alle geltendes Gesetz nach Art. 137 Abs. 3 WRV und damit eine Schranke für das kirchliche Selbstbestimmungsrecht darstellt oder nicht.

b) Verfassungsimmanente Schranken

Neben den einfachgesetzlichen Schranken „des für alle geltenden Gesetzes“ unterliegt die Kirchenautonomie vor allem auch den immanenten Schranken der Verfassungsordnung. Sie findet ihre Grenzen demnach in den Grundrechten Dritter und anderen mit Verfassungsrang ausgestatteten Rechtsgütern, die der Staat nach seinem Verfassungsauftrag stets zu schützen hat. Selbst wenn die Kirche durch eine staatliche Regelung stärker als jeder andere betroffen ist, kann diese Einschränkung des religiösen Selbstbestimmungsrechts zum Schutz anderer hochrangiger Verfassungsgüter im Einzelfall gleichwohl gerechtfertigt sein, beispielsweise wenn es um den Schutz von Leben und Gesundheit geht. Schließlich gewährleistet Art. 137 Abs. 3 WRV nicht nur das selbständige Ordnen und Verwalten der eigenen Angelegenheiten durch die Kirchen, sondern mit Rücksicht auf das zwingende Erfordernis friedlichen Zusammenlebens von Staat und Kirchen auch den staatlichen Schutz anderer für das Gemeinwesen bedeutsamer Rechtsgüter. Die Kirchenautonomie findet ihre Grenze damit stets im „ordre public“ der Bundesrepublik Deutschland³⁰⁸. Dieser Wechselwirkung von Kirchenfreiheit und Schrankenzweck trägt das BVerfG

³⁰⁸ Kästner, BK, Art. 140 GG, Rn. 345.

mit einer entsprechenden Güterabwägung Rechnung³⁰⁹.

Die Formel des „für alle geltenden Gesetzes“ bietet insoweit jedoch nicht viel mehr als einen Ansatzpunkt für die Bestimmung der Reichweite und Grenzen des religiösen Selbstbestimmungsrechts. Während bei einer zu starken Betonung der kirchlichen Selbstbestimmung eine Aushöhlung der legislativen und exekutiven Kompetenzen des Staates droht, kann eine zu weitgehende staatliche Prüfungskompetenz zur Frage, was unter religiöser Betätigung zu verstehen ist, zu einer Aushöhlung der verfassungsrechtlich garantierten Kirchenautonomie führen. Es muss daher das richtige Gleichgewicht zwischen staatlicher Prüfungskompetenz und kirchlicher Selbstbestimmung gefunden werden. Im Sinne des Prinzips der praktischen Konkordanz muss das Ziel sein, unter Sicherstellung der verfassungsmäßigen Ordnung eine bestmögliche Verwirklichung der kirchlichen Freiheitsrechte zu erreichen. Letztlich können Inhalt und Reichweite der verfassungsrechtlich garantierten Kirchenautonomie nur durch eine Abwägung der jeweils betroffenen Verfassungsgüter im Sinne der „praktischen Konkordanz“ im Einzelfall ermittelt werden, wozu auch die neuere Rechtsprechung tendiert³¹⁰.

3. Einrichtungen der organisierten Caritas als Gegenstand des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts

Die verfassungsrechtlich gewährleistete Kirchenautonomie berechtigt unmittelbar zwar lediglich die anerkannten Kirchen und Religionsgemeinschaften und ihre Untergliederungen. Dennoch beschränkt sie sich nicht auf die katholische Kirche als korporierte Religionsgemeinschaft, sondern erstreckt sich auch auf ihre Einrichtungen und Organisationen³¹¹. Nach Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 3 WRV sind nicht nur die organisierte Kirche und ihre selbständigen Untergliederungen, sondern alle der Kirche in bestimmter Weise zugeordneten Einrichtungen Objekte, bei deren Ordnung und Verwaltung die Kirche grundsätzlich frei ist, wenn diese nach kirchlichem Selbstverständnis ihrem Zweck oder ihrer Aufgabe entsprechend berufen sind, im Rahmen des Auftrags der Kirche tätig zu sein³¹². Vor allem im sozialkaritativen Bereich erfordert eine effektive Verwirklichung des kirchlichen Auftrags die Teilnahme am staatlich geregelten Rechts- und Wirtschaftsverkehr.

³⁰⁹ BVerfG, NJW 1984, 970,

³¹⁰ *Korioth*, in: Maunz/Dürig Art. 137 WRV, Rn. 47.

³¹¹ *Kästner*, BK, Art. 140 GG, Rn. 296; *Hollerbach*, Der verfassungsrechtliche Schutz kirchlicher Organisation, in: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, S. 557 ff.

³¹² BAG, NZA 1991, 977.

Ein Rückgriff auf Instrumente, die nur das staatliche Recht zur Verfügung stellt, ist zur Verwirklichung des kirchlichen Sendungsauftrags in diesen Bereichen nicht vermeidbar. Die verfassungsrechtlich garantierte Freiheit der Kirche im Staat schließt daher mit ein, dass sich die Kirche zur Erfüllung ihres Auftrags auch den Organisationsformen und Instrumenten des staatlichen Rechts bedienen kann³¹³. Eine Betätigung im weltlichen Bereich und Rechtskreis hebt die Einordnung als kirchliche Grundfunktion und den damit verbundenen besonderen religionsverfassungsrechtlichen Schutz daher nicht zwangsläufig auf³¹⁴.

Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts steht der Kirche somit die Regelungs- und Verwaltungsbefugnis aus Art. 137 Abs. 3 WRV nicht nur hinsichtlich ihrer eigenen körperschaftlichen Organisation und ihrer Ämter zu, sondern auch hinsichtlich ihrer Vereinigungen, die sich „nicht die allseitige, sondern nur die partielle Pflege des religiösen oder weltanschaulichen Lebens ihrer Mitglieder zum Ziel gesetzt haben“³¹⁵. Entscheidend ist, dass diese Einrichtungen „ein Stück Auftrag der Kirche in dieser Welt“ der Kirche wahrnehmen, wie es das Bundesverfassungsgericht ausgedrückt hat³¹⁶.

Die Einrichtungen und Dienste der organisierten Caritas erfüllen im Regelfall diese vom Religionsverfassungsrecht vorgegebenen und von der Rechtsprechung formulierten Voraussetzungen, da sie berufen sind, das Gebot der christlichen Nächstenliebe zu verwirklichen und damit eine kirchliche „Lebens- und Wesensäußerung“ sind. Über die rechtliche Qualifikation als kirchliche Einrichtung in diesem Sinne entscheidet überdies nicht die jeweilige rechtliche Organisationsform. Vielmehr kann sich die katholische Kirche in Wahrnehmung ihres Selbstverwaltungsrechtes zur Erfüllung ihres religiösen Auftrags auch den Rechtsformen des staatlichen Privatrechts bedienen, ohne dass die Zugehörigkeit der Einrichtung zur Kirche hierdurch automatisch aufgehoben würde³¹⁷. Daraus folgt, dass kirchliche Einrichtungen nicht zwingend in unmittelbarer Trägerschaft der verfassten Kirche oder ihrer Untergliederungen stehen müssen, sondern ebenso als eigenständige juristische Personen des staatlichen Privatrechts organisiert sein können. Die Frage nach dem Rechtsstatus „kirchlich“ wird daher vorrangig nach den verfassungsrechtlichen Vorgaben der Art. 4, 140 GG i. V. m. 137 Abs. 3 WRV entschieden. Die im Einzelfall gegebenen Ei-

³¹³ BAG, NZA 2008, 653, 656; BAG AP BetrVG 1972 § 118 Nr. 48 m. w. N.

³¹⁴ BVerfGE 53, 366, 392.

³¹⁵ BVerfGE, 46, 73 („Goch“) Leitsatz Ziff. 1.

³¹⁶ BVerfGE, a.a.O.

³¹⁷ Vgl. BVerfGE 53, 366, 392; BAG NZA 2008, 653, 656; BAG AP BetrVG 1972 § 118 Nr. 48 m. w. N.

gentums- oder Vermögensverhältnisse hingegen sind nicht allein ausschlaggebend³¹⁸.

Als „Wesens- und Lebensäußerung“ der Kirche können demnach auch die sozialkaritativen Einrichtungen und Dienste unabhängig von ihrer jeweiligen rechtlichen Organisationsform in den religionsverfassungsrechtlich geschützten Bereich der kirchlichen Selbstbestimmung mit einbezogen werden. Voraussetzung ist aber, dass sie „kirchlich“ im rechtlichen Sinne sind, d. h. der katholischen Kirche im Sinne der religionsverfassungsrechtlichen Vorgaben zuzuordnen sind.

Die „Kirchlichkeit“ einer Einrichtung ist insoweit nicht nur in theologischer, sondern gerade auch in rechtlicher Hinsicht von erheblicher Bedeutung, denn aus der Teilhabe am Selbstbestimmungsrecht der katholischen Kirche ergeben sich für die ihr in diesem Sinne zugeordneten Einrichtungen zahlreiche und zum Teil weitreichende Sonderrechte und Rechtsfolgen, die nachfolgend im Überblick dargestellt werden sollen.

V. Die rechtliche Sonderstellung kirchlicher Einrichtungen in der staatlichen Rechtsordnung

Als Gegenstand der kirchlichen Selbstbestimmung können kirchliche Einrichtungen in vielen Bereichen der staatlichen Rechtsordnung einfachgesetzliche Ausgestaltungen dieser Verfassungsgarantie in Form sogenannter „Berücksichtigungs-“³¹⁹, „Freistellungs-“³²⁰ oder „Kirchenklauseln“³²¹ für sich beanspruchen. Diese Sonderregelungen nehmen Kirchen und Religionsgemeinschaften sowie „ihre“ Einrichtungen aus Rücksicht auf die verfassungsrechtlich garantierte Kirchenautonomie regelmäßig vom Anwendungsbereich des jeweiligen Gesetzes aus. An die Stelle der staatlichen Gesetze treten in der Regel die Rechtsvorschriften der Kirche oder Religionsgemeinschaft, wenn und soweit diese solche erlassen hat. Verglichen mit den Einrichtungen der weltlichen Wohlfahrtspflege nehmen karitative Einrichtungen somit eine rechtliche Sonderstellung innerhalb der staatlichen Rechtsordnung ein. Berücksichtigungsklauseln für kirchliche Einrichtungen finden sich beispielsweise im staatlichen Kollektivarbeitsrecht, Stiftungsrecht, Krankenhausrecht oder auch im Datenschutzrecht. Die vielleicht bekannteste und faktisch bedeutsamste Berücksichti-

³¹⁸ Zur Bedeutung von Eigentums- und Vermögensverhältnissen im Rahmen der verfassungsrechtlichen Prüfung s. eingehend unten E) III. 3.

³¹⁹ So z. B. v. *Campenhausen* in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG III, Art. 137 WRV, Rn. 201; *Korioth* in: Maunz/Dürig Art. 137 WRV, Rn. 49; *Pahlke*, Kirche und Koalitionsrecht, S. 184 ff.

³²⁰ So z. B. *Dütz*, Mitbestimmung in kirchlichen Wirtschaftsbetrieben, FS Stahlhacke, S. 103; *ders.* Anmerkung zu BAG, AP BetrVG 1972 § 118 Nr. 36.

³²¹ *Richardi*, Arbeitsrecht in der Kirche, § 8 Rn. 11.

gungsklausel findet sich mit § 118 Abs. 2 BetrVG im kollektiven Arbeitsrecht. Eine äußerst praxisrelevante Rechtsfolge aus der Teilhabe kirchlicher Einrichtungen am religiösen Selbstbestimmungsrecht ist demnach die Geltung kirchlichen Arbeitsrechts.

Neben diesen ausdrücklichen Sonderregelungen im geschriebenen Recht können kirchliche Einrichtungen außerdem einige ungeschriebene, aber durch ständige Rechtsprechung anerkannte Sonderrechte etwa im Vereinsrecht³²² oder Kündigungsrecht³²³ beanspruchen.

Die Teilhabe kirchlicher Einrichtungen am Selbstbestimmungsrecht der Kirche begründet demnach eine Sonderstellung innerhalb der staatlichen Rechtsordnung und äußert sich in ganz konkreten Rechtsfolgen³²⁴. Die kirchliche Identität von Einrichtungen ist demnach aus rechtlicher Sicht von außerordentlicher Bedeutung. Schließlich muss in jenen Rechtsgebieten für jede Einrichtung entschieden werden, ob die staatlichen oder die kirchlichen Rechtsvorschriften zur Anwendung kommen.

Ein Blick auf die wesentlichen Rechtsgebiete, die Sonderregelungen für kirchliche Einrichtungen enthalten, soll die weitreichende Bedeutung zeigen, die aus einer Einstufung in die rechtliche Kategorie „kirchliche Einrichtung“ folgt.

1. Arbeitsrecht

Das religiöse Selbstbestimmungsrecht der katholischen Kirche beinhaltet als einen wesentlichen Teilbereich der Innenorganisation die Befugnis, eine eigenständige Dienstverfassung zu erlassen. Es zählt zu den innerkirchlichen Aufgaben, das Tun und Verhalten der kirchlichen Bediensteten in Übereinstimmung mit dem bekenntnismäßigen Verständnis und der kirchlichen Ordnung zu bringen³²⁵. Im Bereich des Arbeitsrechts verfügen die Kirchen und Religionsgemeinschaften daher über eine durch entsprechende Berücksichtigungsklauseln und Rechtsprechung abgesicherte und sehr weitreichende Regelungsautonomie. Diese gilt nicht nur innerhalb der verfassten Kirche, sondern gerade auch in den privatrechtlich organisierten Einrichtungen, die der Kirche zugeordnet sind.

³²² Siehe bspw. BayObLG NJW 1980, 1756; OLG Köln, NJW 1992, 1048; OLG Frankfurt, NJW-RR 1997, 482 (Zulässige Abweichung von zwingenden Vorschriften des Vereinsrechts, §§ 37, 40 BGB); zuletzt OLG Düsseldorf FGPrax 2009 S. 79.

³²³ BVerfGE 70, 138; ausführlich hierzu *Spengler* „Die Rechtsprechung zum Arbeitsrecht in kirchlichen Angelegenheiten - insbesondere zur Loyalitätspflicht der kirchlichen Mitarbeiter“, NZA 1987, 833 ff mit zahlreichen weiteren Nachweisen.

³²⁴ BVerfG, NJW 2009, 1195; *Richardi*, Arbeitsrecht in der Kirche, § 1 Rn. 16.

³²⁵ *V. Campenhausen*, Kirchliches Selbstbestimmungsrecht und Arbeitsrecht, in: FS Geiger, S. 582.

Dem religiösen Selbstverständnis der katholischen Kirche folgend, ist ihr Sendungsauftrag Grundlage und Ausgangspunkt für den kirchlichen Dienst. Diese Sendung umfasst die Verkündigung des Evangeliums, den Gottesdienst und die sakramentale Verbindung der Menschen mit Jesus Christus sowie den aus dem Glauben erwachsenden Dienst am Nächsten³²⁶. Aus diesen Prinzipien heraus hat sich das Leitbild einer christlichen Dienstgemeinschaft entwickelt, das den kirchlichen Dienst maßgeblich prägt. Nach dem Selbstverständnis der katholischen Kirche bilden ihre Bediensteten eine Gemeinschaft, in der jeder – unabhängig von der Art seiner Tätigkeit – gleichermaßen an der Verwirklichung des kirchlichen Sendungsauftrags teilhat. Die Dienstgemeinschaft beschränkt sich deshalb nicht auf den klerikalen Dienst, sondern umfasst alle Kategorien kirchlicher Mitarbeiter³²⁷. Diese Einheit aller kirchlichen Dienste ist somit Strukturprinzip und konstituierendes Merkmal der kirchlichen Dienstgemeinschaft³²⁸.

Mit diesem Einheitsgedanken der Dienstgemeinschaft sind insbesondere die dualistischen Prinzipien des staatlichen Arbeitsrechts, die vornehmlich im Tarifvertragssystem und im Betriebsverfassungsrecht zum Ausdruck kommen, nicht oder jedenfalls nur schwer in Einklang zu bringen. Die katholische Kirche hat von ihrer Autonomie zur Schaffung einer eigenen Dienstverfassung deshalb umfassend Gebrauch gemacht. Die religiöse Dimension des kirchlichen Dienstes, der kirchliche Sendungsauftrag und das Leitbild der Dienstgemeinschaft sind die Maßstäbe, an denen sich die Dienstverfassung der katholischen Kirche orientiert.

Die grundlegenden Arbeitsrechtsregelungen der katholischen Kirche sind in der GrO³²⁹ niedergelegt und werden durch weitere kirchliche Regelwerke auf Diözesanebene ausgefüllt. Die Dienstverfassung der katholischen Kirche regelt das Betriebsverfassungs- und Personalvertretungsrecht, das Arbeitsrechtsregelungsrecht sowie das individuelle Dienstrecht und deckt damit nahezu alle Teilbereiche des Arbeitsrechts ab. Das kirchliche Ar-

³²⁶ Vgl. die Präambel der „Rahmenordnung für eine Mitarbeitervertretungsordnung“ (MAVO) in der Fassung des einstimmigen Beschlusses der Vollversammlung des Verbandes der Diözesen Deutschlands vom 20. November 1995, zuletzt geändert durch Beschluss der Vollversammlung des Verbandes der Diözesen Deutschlands vom 20. Juni 2011, herausgegeben vom Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz (Die deutschen Bischöfe; 95).

³²⁷ Erklärung der Deutschen Bischöfe zum kirchlichen Dienst, S. 8.

³²⁸ Art. 7 Abs. 2 GrO; v. *Campenhausen*, Kirchliches Selbstbestimmungsrecht und Arbeitsrecht, in: FS Geiger, S. 587.

³²⁹ „Grundordnung des kirchlichen Dienstes im Rahmen kirchlicher Arbeitsverhältnisse“ in der Fassung des einstimmigen Beschlusses der Vollversammlung des Verbandes der Diözesen Deutschlands vom 20. Juni 2011, herausgegeben vom Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz (Die deutschen Bischöfe; 95).

beitsrecht gilt heute daher zu Recht als eigenständige Rechtsmaterie³³⁰ und stellt mithin das praktisch bedeutsamste Beispiel für die rechtliche Sonderstellung kirchlicher Einrichtungen dar. Aufgrund dieser hervorgehobenen Bedeutung des kirchlichen Arbeitsrechts – insbesondere auch für den kirchlichen Charakter einer Einrichtung – sollen dessen Grundzüge und wesentlichen Unterschiede zum weltlichen Arbeitsrecht im Folgenden näher beleuchtet werden. Dabei sollen auch einige aktuell diskutierte Probleme und Rechtsprechungstendenzen angesprochen werden.

a) Betriebsverfassungsrecht und kirchliches Mitarbeitervertretungsrecht

Die betriebliche Mitbestimmung ist ein untrennbarer Teil der Dienstverfassung, deren Gestaltung als eigene Angelegenheit dem Selbstbestimmungsrecht der katholischen Kirche unterliegt³³¹. Im staatlichen Betriebsverfassungs-, Mitbestimmungs- und Personalvertretungsrecht ist diese kirchliche Regelungsautonomie durch zahlreiche Berücksichtigungsklauseln einfachgesetzlich abgesichert, die – wie beispielsweise § 118 Abs. 2 BetrVG – anordnen, dass das jeweilige Gesetzeswerk „(...) keine Anwendung auf Religionsgemeinschaften und ihre karitativen und erzieherischen Einrichtungen unbeschadet deren Rechtsform (...)“ findet³³². Unter welchen Voraussetzungen diese Einrichtungen als Einrichtungen einer Religionsgemeinschaft im Sinne dieser Vorschriften zu qualifizieren sind, bestimmen die Berücksichtigungsklauseln des kollektiven Arbeitsrechts allerdings durchweg nicht näher. Inhaltlich ist diese Ausklammerung von kirchlichen Einrichtungen vor allem deshalb geboten, weil das streng dualistisch ausgestaltete System des staatlichen Betriebsverfassungsrechts dem Wesen einer einheitlichen Dienstgemeinschaft widerspricht³³³.

Das katholisch-kirchliche Pendant zum staatlichen Betriebsverfassungsrecht ist das so bezeichnete Mitarbeitervertretungsrecht³³⁴. Die Grundsätze des katholisch-kirchlichen Mitarbeitervertretungsrechts werden in der Rahmenordnung für eine Mitarbeitervertretungsordnung³³⁵ (MAVO) geregelt, deren Ausgestaltung aufgrund der behördlichen Struktur der

³³⁰ Thüsing, Das Arbeitsrecht in der Kirche - Ein Nachtrag der aktuellen Entwicklungen, NZA 2002, 306; Rütters, Wie kirchentreu müssen kirchliche Arbeitnehmer sein? NJW 1986, 356.

³³¹ Richardi, Arbeitsrecht in der Kirche, § 17 Rn. 1.

³³² Vgl. z.B. § 118 Abs. 2 BetrVG, § 1 Abs. 3 Nr. 2 SprAuG, § 112 BPersVG, § 1 MitBestG Abs. 4 Satz 2, § 1 Abs. 2 Satz 2 DrittelbG. Im Betriebsverfassungsrecht sind die Untergliederungen der verfassten katholischen Kirche als Körperschaften des öffentlichen Rechts und deren Einrichtungen darüber hinaus auch nach § 130 BetrVG vom Anwendungsbereich des staatlichen Betriebsverfassungsrechts ausgenommen.

³³³ So schon BAG, AP BetrVG 1972 § 118 Nr. 10.

³³⁴ Art. 8 GrO.

³³⁵ S. Fn. 326.

verfassten katholischen Kirche näher am Personalvertretungsrecht angesiedelt ist³³⁶. Strukturelle Unterschiede zum staatlichen Betriebsverfassungsrecht beruhen ferner auf dem kirchlichen Grundverständnis, wonach die Funktion eines Mitarbeitervertreters ein kirchlich geprägtes Amt und nicht lediglich eine Interessenvertretung der Arbeitnehmer ist, weshalb beispielsweise die Wählbarkeit eines Mitarbeitervertreters von dessen Zugehörigkeit zur katholischen Kirche abhängig gemacht werden kann³³⁷.

Die weitgehende Freistellung der Kirchen und ihrer Einrichtungen vom staatlichen Betriebsverfassungs- und Mitbestimmungsrecht wird von Teilen der arbeitsrechtlichen Kommentarliteratur mitunter als „uferlose Ausweitung“ des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts scharf kritisiert³³⁸. Der Gesetzgeber entspricht mit diesen Regelungen allerdings der verfassungsrechtlich garantierten Kirchenautonomie, wonach es den Kirchen als eigene Angelegenheit überlassen ist, darüber zu bestimmen, ob und in welcher Weise die Arbeitnehmer und ihre Vertretungsorgane in Angelegenheiten des Betriebs, die ihre Interessen berühren, mitwirken und mitbestimmen³³⁹. Letztlich sind die kollektivarbeitsrechtlichen Bereichsausnahmen für kirchliche Einrichtungen aus religionsverfassungsrechtlichen Gründen geboten³⁴⁰ und werden auch von der arbeits- und verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung dem Grunde nach nicht in Frage gestellt³⁴¹. Problematisch erscheint aber immer wieder die Frage, unter welchen Voraussetzungen Einrichtungen als kirchlich im Sinne der kollektivarbeitsrechtlichen Regelungen gelten. Hierzu sind bereits unzählige Entscheidungen des BAG und auch des BVerfG ergangen³⁴².

b) Arbeitsrechtsregelungsrecht und der „Dritte Weg“

Auch beim Regelungsverfahren über die Bedingungen der Arbeitsverhältnisse geht die katholische Kirche³⁴³ einen eigenen Weg, der als sog. „Dritter Weg“ bezeichnet wird³⁴⁴.

³³⁶ *Richardi*, Arbeitsrecht in der Kirche, § 18 Rn. 13.

³³⁷ *Spengler*, NZA 1987, 833, 837; v. *Campenhausen*, Kirchliches Selbstbestimmungsrecht und Arbeitsrecht, in: FS Geiger, S. 580, 592.

³³⁸ *Lakies*, Düwell (Hrsg.) BetrVG, § 118 Rn. 41; *Kania*, Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, § 118 BetrVG Rn. 32.

³³⁹ BVerfGE 46, 73, 94.

³⁴⁰ *Spengler*, NZA 1987, 833, 837.

³⁴¹ Vgl. bspw. BVerfGE 46, 73 (Goch – Geltung des BetrVG); BVerfGE 57, 220 (Vollmarstein – kein Betätigungsrecht für Gewerkschaften in kirchlichen Einrichtungen); BVerfGE 70, 138 (Besondere Loyalitätspflichten als Kündigungsgrund im kirchlichen Dienst); sowie ferner BAG NJW 1982, 1894; BAG AP BetrVG 1972 § 118 Nr. 6; Nr. 10; Nr. 36; Nr. 48; Nr. 60; zuletzt BAG NZA 2008, 653.

³⁴² Eingehend hierzu unten E) III. 1. b).

³⁴³ Ebenso die evangelische Kirche.

³⁴⁴ Eingehend hierzu *Richardi*, Arbeitsrecht in der Kirche, § 14 Rn. 15 ff.

Anstelle einzelvertraglich ausgehandelter Arbeitsbedingungen (sog. „Erster Weg“) oder der Übernahme eines Tarifvertragssystems (sog. „Zweiter Weg“) handeln paritätisch mit Vertretern der Dienstgeber und der Dienstnehmer besetzte Gremien³⁴⁵ allgemeine Richtlinien und Ordnungen aus, die im Wesentlichen den Inhalt, das Zustandekommen und die Beendigung der Arbeitsverhältnisse im kirchlichen Dienst allgemein regeln³⁴⁶. Diese Richtlinien werden in den jeweiligen Bistümern als kirchliches Gesetz bischöflich in Kraft gesetzt. Zu ihnen zählen u. a. die in karitativen Einrichtungen geltenden „Richtlinien für Arbeitsverträge in den Einrichtungen des Deutschen Caritasverbandes“ (AVR), die sich inhaltlich weitgehend an den Tarifverträgen des öffentlichen Dienstes orientieren.

Die beiden christlichen Kirchen haben sich in Deutschland für diesen „Dritten Weg“ entschieden, da das in Deutschland vorherrschende staatliche Tarifvertragssystem, das auf den dualistischen Prinzipien von Koalitionsfreiheit und Arbeitskampf beruht, dem theologischen Grundverständnis der Einheit des kirchlichen Dienstes widersprechen würde³⁴⁷. Ein Arbeitskampf im kirchlichen Dienst würde nicht zuletzt eine – nach kirchlichem Selbstverständnis freilich unzulässige – Unterordnung des kirchlichen Auftrags unter profane Belange bedeuten³⁴⁸. Aus Sicht der katholischen Kirche gäbe sie ihren Sendungsauftrag preis, wenn sie den Dienst in den Werken der Nächstenliebe den Funktionsvoraussetzungen des Tarifvertragssystems unterordnen würde³⁴⁹. Vor diesem Hintergrund verbietet sich freilich auch die Aussperrung als Mittel des Arbeitskampfes. Die katholische Dienstverfassung schließt daher sowohl den Abschluss von Tarifverträgen als auch das Streikrecht und die Aussperrung aus³⁵⁰.

Eine ausdrückliche Rechtsgrundlage wie etwa die Berücksichtigungsklauseln im staatlichen Betriebsverfassungs- und Personalvertretungsrecht³⁵¹ findet sich für den „Dritten Weg“ im staatlichen Arbeitsrechtsregelungsrecht allerdings nicht. Auf der anderen Seite stellt das vorherrschende staatliche Tarifvertragssystem aber auch nicht die einzige verfassungskonforme Ausgestaltung der Koalitionsfreiheit des Art. 9 Abs. 3 GG dar³⁵². Die

³⁴⁵ „Kommissionen zur Ordnung des Arbeitsvertragsrechts“ (KODA). Die KODA sind in eine Zentral-KODA auf Bundesebene und weiteren Bistums- Regional- und Bereichs- KODA untergliedert.

³⁴⁶ Art. 7 GrO.

³⁴⁷ *Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz (Hrsg.)*, Erklärung der deutschen Bischöfe zum kirchlichen Dienst vom 22.09.1993, 11. Auflage 2008, Ziffer IV 1.

³⁴⁸ V. *Campenhausen*, Kirchliches Selbstbestimmungsrecht und Arbeitsrecht, in: FS Geiger, S. 580, 587.

³⁴⁹ *DBK*, Erklärung der deutschen Bischöfe zum kirchlichen Dienst, S. 11; *Richardi*, Arbeitsrecht in der Kirche, § 10 Rn. 11.

³⁵⁰ Art. 7 Abs. 2 GrO.

³⁵¹ S. Fn. 332.

³⁵² BVerfGE 50, 290, 371 („Mitbestimmungsentscheidung“ vom 01. März 1979).

Kirchen sind daher grundsätzlich befugt, ein eigenes Arbeitsrechtsregelungsverfahren zu schaffen und nach ihrem verfassungsrechtlich geschützten Selbstverständnis zu gestalten. Zwar hatte das Bundesverfassungsgericht bislang keine Gelegenheit, die Verfassungsmäßigkeit des „Dritten Wegs“ ausdrücklich zu bestätigen, nach Auffassung des Gerichts haben aber jedenfalls betriebsfremde Gewerkschaftsbeauftragte kein Zutrittsrecht in einer kirchlichen Einrichtung³⁵³. Dies legt den Schluss zumindest nahe, dass das Bundesverfassungsgericht auch den kirchenrechtlichen Streikausschluss nicht als verfassungswidrig einstufen würde. Schließlich wird der Dritte Weg auch in der Literatur überwiegend anerkannt³⁵⁴. Gleichwohl sind aber noch immer einige rechtliche Einzelfragen umstritten, wie beispielsweise die Rechtsnatur der kirchlichen Arbeitsvertragsrichtlinien oder die Reichweite des Streikausschlusses.

aa) Rechtsnatur und rechtliche Behandlung der kirchlichen Arbeitsvertragsrichtlinien

Das BAG erkennt in ständiger Rechtsprechung die kirchlichen Arbeitsvertragsrichtlinien zwar grundsätzlich an, spricht ihnen aber keine mit den Tarifverträgen vergleichbare normative Wirkung zu. Regelmäßig werden sie als allgemeine Geschäftsbedingungen behandelt und folglich einer Inhaltskontrolle nach AGB-Recht unterzogen³⁵⁵. Die Verneinung der normativen Wirkung und die arbeitsgerichtliche Inhaltskontrolle der kirchlichen Arbeitsvertragsrichtlinien wird im Schrifttum als Verstoß gegen die kirchliche Selbstbestimmung kritisiert³⁵⁶. Schließlich handelt es sich um kirchliches Partikularrecht, dass von den jeweiligen Diözesanbischöfen nach den Vorgaben des kanonischen Rechts in Kraft gesetzt wird. Die verfassungsrechtliche Kirchenautonomie beinhaltet aber gerade auch das Recht zur Selbstgesetzgebung, was durch die vertragsrechtliche Inhaltskontrolle kirchlicher Gesetze durch weltliche Gerichte im Ergebnis unterlaufen wird. Das BAG selbst hat den AGB-Charakter kirchlicher Arbeitsvertragsrichtlinien allerdings jüngst in Frage gestellt und unter

³⁵³ BVerfGE 57, 220, 242.

³⁵⁴ V. *Campenhausen*, Kirchliches Selbstbestimmungsrecht und Arbeitsrecht, in: FS Geiger, S. 580, 589; ferner *Richardi*, Arbeitsrecht in der Kirche, § 10 Rn. 21 mit zahlreichen w. N. (Fn. 41).

³⁵⁵ BAG, Beschluss vom 23. Januar 2002 - 4 AZN 760/01; BAG, Urteil vom 17. 11. 2005 - 6 AZR 160/ 05; BAG, Urt. v. 24.09.1997 - 4 AZR 452/96, Urt. v. 20.03.2002, 4 AZR 101/01, LAG Hamm, Urt. v. 17.10.2000 - 7 Sa 114900 = ZMV 2/2001 S. 85 ff.

³⁵⁶ Vgl. hierzu eingehend *Jürgens*, Die normative Tragweite des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts für die Regelungen des Dritten Weges im Bereich der kirchlichen Wohlfahrtspflege, Dissertation 1991; ferner *Richardi*, Arbeitsrecht in der Kirche, § 15 Rn. 3 ff.

Leugnung des AGB-Charakters lediglich eine „Billigkeitskontrolle“ nach §§ 317, 319 BGB vorgenommen³⁵⁷.

bb) Reichweite des kirchenrechtlichen Streikausschlusses

In der jüngeren arbeitsgerichtlichen Instanzrechtsprechung wird außerdem entgegen der bislang vorherrschenden Meinung die Auffassung vertreten, dass nicht alle Mitarbeiter kirchlicher Einrichtungen vom Streikrecht ausgeschlossen sein könnten³⁵⁸. Der Ausschluss des Streikrechts beträfe demnach nur die unmittelbar „im Dienst am Nächsten“ beschäftigten Mitarbeiter, womit beispielsweise die Bereiche Krankenpflege und ärztliche Leistungen gemeint sind. Nicht vom Streikverbot erfasst seien aber die im „verkündigungsfernen“ Bereich Beschäftigten, wie beispielsweise Reinigungs-, Küchen- oder Verwaltungspersonal³⁵⁹. Maßgeblich soll nach Auffassung des Gerichts insoweit sein, ob der betroffene Teilbereich in eine eigenständige Gesellschaft ausgegliedert werden könnte, ohne dass der Dienst am Nächsten hierunter leide³⁶⁰. Diese Unterscheidung nach Tätigkeitsbereichen widerspricht allerdings grundlegend dem kirchlichen Selbstverständnis, wonach die gesamte Belegschaft einer karitativen Einrichtung eine einheitliche Dienstgemeinschaft bildet, in der jeder Mitarbeiter unabhängig von seinem konkreten Aufgabenbereich einen gleichwertigen Beitrag zur Verwirklichung des karitativen Auftrags leistet. Die Einstufung kirchlicher Arbeitsverhältnisse hat auch das Bundesverfassungsgericht klar dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht zugeordnet³⁶¹. Ferner müsste man in der Konsequenz für alle „verkündigungsfernen“ Arbeitsbereiche annehmen, dass das kirchliche Arbeitsrecht nicht nur mit Blick auf das Tarifrecht, sondern in seiner Gesamtheit nicht zur Anwendung kommen kann, was im Ergebnis zu einer erheblichen Ungleichbehandlung und Spaltung der Belegschaft innerhalb einer Einrichtung führen würde. Schließlich dürfte es in der Praxis zudem erhebliche Schwierigkeiten bereiten, die Belegschaft trennscharf in „verkündigungsnahe“ und „verkündigungsferne“ Bereiche aufzuteilen. Ob sich diese jüngere arbeitsgerichtliche Instanzrechtsprechung gegen die bislang vorherrschende Auffassung durchsetzen wird, bleibt somit fraglich und durch höchstrichterliches Urteil noch zu klären.

³⁵⁷ BAG NZA-RR 2010, 7.

³⁵⁸ So das LAG Hamm, NZA-RR 2011, 185.

³⁵⁹ LAG Hamm, a.a.O., S. 194.

³⁶⁰ LAG Hamm, a.a.O., S. 194.

³⁶¹ BVerfGE 70, 138, Leitsatz 4: *„Auch die Entscheidung darüber, ob und wie innerhalb der im kirchlichen Dienst tätigen Mitarbeiter eine „Abstufung“ der Loyalitätspflichten eingreifen soll, ist grundsätzlich eine dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht unterliegende Angelegenheit.“*

c) Individualarbeitsrecht und spezifische Loyalitätspflichten

Im Bereich des Individualarbeitsrechts hat die katholische Kirche anders als im Tarif-, Mitbestimmungs- und Betriebsverfassungsrecht bislang kein eigenständiges, vollständig vom staatlichen Recht abgekoppeltes Dienstrecht geschaffen³⁶². Die Dienstverhältnisse im kirchlichen Dienst werden vielmehr durch herkömmliche Arbeits- und Dienstverträge auf Grundlage des durch Arbeitsrechtslehre und Rechtsprechung fortentwickelten Dienstvertragsrechts des BGB begründet. Die Kirchen und die ihr zugeordneten Einrichtungen sind deshalb grundsätzlich auch an die allgemeinen gesetzlichen Bestimmungen des BGB und der Arbeitsschutzgesetze gebunden. Bei der Auslegung und Anwendung des staatlichen Dienstvertragsrechts muss aber nach einer Grundsatzentscheidung des BVerfG stets das kirchliche Selbstbestimmungsrecht Berücksichtigung finden, was sich insbesondere bei den Vertragspflichten kirchlicher Mitarbeiter bzw. im Kündigungsrecht maßgeblich auswirkt³⁶³. Daneben findet sich mit § 9 AGG auch hier wieder eine im individuellen Dienstvertragsrecht einschlägige Berücksichtigungsklausel, die den Religionsgemeinschaften und Kirchen sowie den „ihnen zugeordneten Einrichtungen“ erlaubt, besondere Anforderungen religiöser Art an ihre Mitarbeiter zu stellen. Die von § 9 AGG erfassten Einrichtungen dürfen nach Abs. 1 ihre Beschäftigten abweichend von §§ 1, 7 Abs. 1 AGG auf Grund ihrer Religion oder Weltanschauung unterschiedlich behandeln, soweit dies entweder im Hinblick auf ihr Selbstbestimmungsrecht oder nach Art der ausgeübten Tätigkeit eine gerechtfertigte berufliche Anforderung darstellt. Darüber hinaus haben Kirchen und kirchliche Einrichtungen nach § 9 Abs. 2 AGG das Recht, von ihren Beschäftigten ein loyales und aufrichtiges Verhalten im Sinne ihres jeweiligen Selbstverständnisses verlangen zu können. Ebenso wie die Berücksichtigungsklauseln im kollektiven Arbeitsrecht bestimmt aber auch § 9 AGG nicht näher, unter welchen Voraussetzungen eine Einrichtung einer Religionsgemeinschaft zuzuordnen ist³⁶⁴.

Der wesentliche Unterschied zwischen kirchlichem und weltlichem individuellen Dienstvertragsrecht besteht in den spezifischen Loyalitätspflichten von Bediensteten im kirchlichen Dienst. Die Betätigung im kirchlichen Sendungsbereich fordert aus Gründen der Glaubwürdigkeit der katholischen Kirche vom einzelnen Mitarbeiter ein Verhalten, das nicht in

³⁶² *Richardi*, Arbeitsrecht in der Kirche, § 5 Rn. 1.

³⁶³ BVerfGE 70, 138.

³⁶⁴ Zu den kollektivarbeitsrechtlichen Berücksichtigungsklauseln s. Fn. 332.

erkennbarem Widerspruch zu den Grundzügen der kirchlichen Sendung stehen darf. Handeln, das katholischen Grundprinzipien widerspricht, kann daher zur Kündigung des Beschäftigungsverhältnisses führen.

Die Loyalitätspflichten im kirchlichen Dienst werden in der GrO näher bestimmt und unterscheiden sich in ihrer Intensität je nach Konfessionszugehörigkeit und Nähe zur kirchlichen Sendung. Konfessionsunabhängig haben alle im kirchlichen Dienst beschäftigten Mitarbeiter kirchenfeindliches Verhalten zu unterlassen und in ihrer persönlichen Lebensführung und in ihrem dienstlichen Verhalten die Glaubwürdigkeit der Kirche und der Einrichtung, in der sie beschäftigt sind, nicht zu gefährden³⁶⁵. Von den Mitarbeitern mit katholischer Konfession wird darüber hinausgehend erwartet, dass sie die Grundsätze der katholischen Glaubens- und Sittenlehre anerkennen und beachten³⁶⁶. Im Falle einer schwerwiegenden Verletzung dieser Loyalitätspflichten kann als ultima ratio eine Kündigung ausgesprochen werden, wenn der Mangel nicht auf andere Weise behoben werden kann³⁶⁷. Schwerwiegende Loyalitätsverstöße in diesem Sinne sind beispielsweise der Kirchenaustritt, öffentliches Eintreten für die Abtreibung, Abfall vom Glauben (Apostasie oder Häresie), öffentliche Gotteslästerung, Straftaten gegen die kirchlichen Autoritäten und die Freiheit der Kirche, Verstoß gegen das katholische Eherecht oder das Eingehen einer eingetragenen Lebenspartnerschaft nach dem Lebenspartnerschaftsgesetz³⁶⁸. Die besonderen Loyalitätspflichten wirken demnach mitunter weit in den Bereich der privaten Lebensführung der Mitarbeiter hinein.

Nach der Grundsatzentscheidung des Bundesverfassungsgerichts haben im Streitfall die Arbeitsgerichte die vorgegebenen kirchlichen Maßstäbe für die Bewertung vertraglicher Loyalitätspflichten zugrunde zu legen, soweit die Verfassung das Recht der Kirchen anerkennt, hierüber selbst zu befinden. Es bleibt danach grundsätzlich den verfassten Kirchen überlassen, verbindlich zu bestimmen, was "die Glaubwürdigkeit der Kirche und ihrer Verkündigung erfordert", was "spezifisch kirchliche Aufgaben" sind, was "Nähe" zu ihnen bedeutet, welches die "wesentlichen Grundsätze der Glaubens- und Sittenlehre" sind und

³⁶⁵ Art. 4 Abs. 4 GrO.

³⁶⁶ Vgl. Art. 4 Abs. 1 GrO.

³⁶⁷ Art. 5 Abs. 1 GrO.

³⁶⁸ Vgl. Art. 5 Abs. 2 GrO sowie die Erklärung des Ständigen Rates der Deutschen Bischofskonferenz zur Unvereinbarkeit von Lebenspartnerschaften nach dem Lebenspartnerschaftsgesetz mit den Loyalitätsobliegenheiten nach der Grundordnung des kirchlichen Dienstes im Rahmen kirchlicher Arbeitsverhältnisse vom 24. Juni 2002, veröffentlicht in *Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz (Hrsg.)*, Erklärung der deutschen Bischöfe zum kirchlichen Dienst vom 22.09.1993, 11. Auflage 2008, S. 21.

was als – gegebenenfalls schwerer – Verstoß gegen diese anzusehen ist³⁶⁹. Die Inhaltskontrolle durch die weltlichen Arbeitsgerichte im Rahmen von Kündigungsschutzprozessen beschränkt sich demnach auf die Prüfung, ob grundlegende Prinzipien unserer Rechtsordnung verletzt wurden, wozu insbesondere der *ordre public* (Art. 6 EGBGB), die guten Sitten (§ 138 BGB) und das Willkürverbot (Art. 3, 20 Abs. 3 GG) zählen³⁷⁰. Lässt sich eine solche Verletzung im Einzelfall nicht feststellen, hat ein Verstoß gegen die Loyalitätspflichten auch vor weltlichen Arbeitsgerichten als Kündigungsgrund grundsätzlich Bestand³⁷¹.

Viele dieser Verhaltenspflichten, insbesondere diejenigen, die den Bereich der privaten Lebensführung und oder die Konfession der Mitarbeiter betreffen, könnten wegen eines Verstoßes gegen das AGG in Arbeitsverhältnissen mit weltlichen Arbeitgebern nicht wirksam vereinbart werden³⁷². Mit § 9 AGG hat der Gesetzgeber im Einklang mit der vorgeannten Rechtsprechung nunmehr jedoch eine ausdrückliche Erlaubnisklausel für Religionsgemeinschaften und den ihr zugeordneten Einrichtungen geschaffen. Auch diese Berücksichtigungsklausel beruht letztlich auf dem religionsverfassungsrechtlichen Selbstbestimmungsrecht der Religionsgemeinschaften³⁷³. Die Formulierung des Abs. 2 lässt jedenfalls vermuten, dass er offenbar in erster Linie die spezifischen Loyalitätspflichten im Dienstrecht der katholischen Kirche im Blick hatte.

2. Stiftungsaufsichtsrecht

Ein weiteres Rechtsgebiet, das relevante Berücksichtigungsklauseln für karitative Einrichtungen enthält, ist das öffentlich-rechtliche Stiftungsaufsichtsrecht der Länder. Mit alleiniger Ausnahme des Berliner Stiftungsgesetzes kennen alle Landesstiftungsgesetze die Kategorie der „kirchlichen Stiftung“ und enthalten zahlreiche Sonderregelungen für diesen Stiftungstypus. Der wesentliche Unterschied zu den „weltlichen“ Stiftungen besteht darin, dass kirchliche Stiftungen – je nach Landesregelung im unterschiedlichen Maße – der kirchlichen Aufsicht unterstellt werden, und die staatliche Stiftungsaufsicht entsprechend

³⁶⁹ BVerfGE 70, 138 (=NJW 1986, 387).

³⁷⁰ BVerfGE 70, 138, 165 ff (=NJW 1986, 387); s. auch *Richardi*, Arbeitsrecht in der Kirche, § 4 Rn. 30; ferner *Thüsing*, Das Arbeitsrecht in der Kirche - Ein Nachtrag der aktuellen Entwicklungen, NZA 2002, 306, 308.

³⁷¹ Siehe die Grundsatzentscheidung BVerfGE 70, 138, sowie *Spengler*, NZA 1987, 833.

³⁷² Dies entsprach auch der Rechtslage noch vor Inkrafttreten des AGG, vgl. hierzu *Rüthers*, Wie kirchentreu müssen kirchliche Arbeitnehmer sein? NJW 1986, 356, 357.

³⁷³ So ausdrücklich die Gesetzesbegründung, BT-Drs 16/1780, 35.

reduziert bzw. subsidiär ist³⁷⁴. Darüber hinaus kommen nach Maßgabe der meisten Landesstiftungsgesetze die kirchlichen Vorschriften über die Beaufsichtigung ihrer Stiftungen zur Anwendung³⁷⁵. Für Stiftungen der katholischen Kirche gelten damit grundsätzlich die diözesanen Stiftungsordnungen³⁷⁶. Nach dem Landesstiftungsgesetz Baden-Württemberg verbleibt beispielsweise lediglich eine „Residualaufsicht“ der staatlichen Stiftungsaufsicht, die als ultima ratio nur dann greift, wenn konkrete Anhaltspunkte für ein Versagen der kirchlichen Aufsicht erkennbar sind³⁷⁷. Die Aufgaben der staatlichen Stiftungsaufsicht nehmen demnach in erster Linie die kirchlichen Behörden nach Maßgabe der kirchlichen Stiftungsordnungen wahr³⁷⁸.

Das Erfordernis einer außenstehenden und unabhängigen Aufsicht, die über die Erfüllung des Stiftungszweckes und Einhaltung der Rechtsordnung wacht, ist aufgrund des auf Ewigkeit angelegten Stiftungszweckes und mangels hinreichender Möglichkeiten zur Eigenkontrolle unabdingbar³⁷⁹. Die kirchliche Stiftungsaufsicht muss deshalb der staatlichen Aufsicht qualitativ zumindest vergleichbar sein³⁸⁰. Dies setzt voraus, dass auf Seiten der Kirche den staatlichen Mindestmaßstäben entsprechende Aufsichtsvorschriften und Aufsichtsbehörden existieren, und die Stiftungen sich der kirchlichen Stiftungsaufsicht nicht einseitig entziehen können³⁸¹. Im Bereich der katholischen Kirche liegen diese Voraussetzungen mit den jeweiligen diözesanen Stiftungsordnungen und eingerichteten kirchlichen Stiftungsbehörden durchgehend vor.

Die Sonderbestimmungen für kirchliche Stiftungen dürften einerseits auf den kirchenhistorischen Hintergrund des Stiftungswesens zurückzuführen sein. Andererseits konkretisieren auch sie im Ergebnis die religionsverfassungsrechtliche Selbstbestimmung der Kirchen und Religionsgemeinschaften im Hinblick auf deren Stiftungen, und nehmen insoweit auf das verfassungsrechtlich Gebotene Rücksicht³⁸². Die stiftungsrechtlichen Sonderregelun-

³⁷⁴ Vgl. §§ 22 ff BWStiftG, Art. 21 ff BayStiftG, §§ 2 ff StiftGBbg, §§ 16 ff BremStiftG, § 2 Abs. 3 HbgStiftG, §§ 20 ff HessStiftG, § 11 MVStiftG, § 20 NdsStiftG, §§ 13 ff NRWStiftG, § 12 RPfStiftG, § 19 SaarStiftG, § 14 SächsStiftG, § 26 f SASTiftG, § 18 SHStiftG, § 26 f ThürStiftG.

³⁷⁵ Vgl. bspw. § 25 Abs. 1 BWStiftG, Art. 23 Abs. 1 BayStiftG;

³⁷⁶ S. Fn. 249.

³⁷⁷ § 25 Abs. 3 BWStiftG; vgl. hierzu *Kästner/Couzinnet*, S. 49.

³⁷⁸ *Seifart/v. Campenhausen*, Handbuch des Stiftungsrechts, S. 567 ff.

³⁷⁹ Allgemein zur Stiftungsaufsicht vgl. *Seifart/v. Campenhausen*, Handbuch des Stiftungsrechts, S. 270 ff. Eine Sonderregelung zur Einschränkung der staatlichen Aufsicht sieht das baden-württembergische Stiftungsgesetz in § 8 Abs. 2 vor, „[...] wenn und solange eine ordnungsgemäße Überwachung der Verwaltung durch ein in der Stiftungssatzung vorgesehenes unabhängiges Kontrollorgan gewährleistet erscheint.“

³⁸⁰ *Achilles*, Aufsicht, S. 188.

³⁸¹ *Kästner/Couzinnet*, S. 52; *Achilles*, Aufsicht, S. 187.

³⁸² *Kästner/Couzinnet*, S. 52.

gen für kirchliche Stiftungen gehören demnach auch zur Kategorie der Berücksichtigungsklauseln.

Im Gegensatz zu den Berücksichtigungsklauseln des staatlichen Arbeitsrechts enthalten die Landesstiftungsgesetze durchweg Begriffsbestimmungen zur Kirchlichkeit von Stiftungen. Übereinstimmend verlangen alle Landesstiftungsgesetze als Grundvoraussetzung, dass die Stiftung bestimmt sein muss, zumindest überwiegend kirchliche Aufgaben oder Zwecke wahrzunehmen³⁸³. Viele Stiftungsgesetze belassen es bei dieser allgemeinen Formulierung³⁸⁴, andere hingegen bestimmen durch Regelbeispiele näher, welche Aufgaben zum Kreis der kirchlichen Zweckerfüllung zählen³⁸⁵.

Als zusätzliches Kriterium verlangt die Mehrheit der Stiftungsgesetze außerdem eine „organisatorische Verbindung“ zwischen Kirche und Stiftung³⁸⁶. Die Stiftungsgesetze lassen jedoch weitgehend offen, wie eine solche „organisatorische Verbindung“ konkret ausgestaltet sein muss. Alternativ zur „organisatorischen Verbindung“ lassen einige Stiftungsgesetze aber auch eine Stiftungerrichtung durch eine Kirche genügen³⁸⁷. Andere Stiftungsgesetze wiederum lassen es genügen, dass die Stiftung in ihrer Satzung ausdrücklich der Aufsicht der Kirche unterstellt wird³⁸⁸ oder aber von der Kirche „verwaltet“ wird³⁸⁹. Inhalt und Reichweite der organisatorischen Verbindung, der kirchenbehördlichen Aufsicht oder der kirchlichen Verwaltung werden allerdings in keinem Landesstiftungsgesetz ausdrücklich bestimmt. Schließlich bestimmen einige Landesstiftungsgesetze, dass kirchliche Stiftungen nur Stiftungen einer Religionsgemeinschaft mit dem Status einer Körperschaft des öffentlichen Rechts³⁹⁰ oder gar nur der katholischen oder evangelischen Kirche³⁹¹ sein können. Andere Landesstiftungsgesetze hingegen enthalten mit Blick auf die Kirche oder Religionsgemeinschaft keine derartigen Einschränkungen³⁹².

Bei näherer Betrachtung der verschiedenen, in den jeweiligen Landesstiftungsgesetzen bestimmten Zuordnungskriterien, ergibt sich somit kein einheitliches Bild. Im Ergebnis las-

³⁸³ Vgl. § 16 BremStiftG, § 20 HessStiftG, § 11 MVStiftG, § 20 NdsStiftG, § 13 NRWStiftG, § 12 RPfStiftG, § 19 SaarStiftG, § 14 SächsStiftG, § 26 SASStiftG, § 18 SHStiftG, § 26 ThürStiftG.

³⁸⁴ S. bspw. § 20 NdsStiftG.

³⁸⁵ S. bspw. § 22 BWStiftG („Gottesdienst, Verkündigung, Wohlfahrtspflege, Erziehung oder der Bildung“).

³⁸⁶ Vgl. § 22 BWStiftG, Art. 21 f BayStiftG, § 2 StiftGBbg, § 16 BremStiftG, § 2 HbgStiftG, § 20 HessStiftG, § 11 MVStiftG, § 20 NdsStiftG, § 13 NRWStiftG, § 12 RPfStiftG, § 19 SaarStiftG, § 14 SächsStiftG, § 26 SASStiftG, § 18 SHStiftG, § 26 ThürStiftG.

³⁸⁷ S. bspw. § 20 NdsStiftG.

³⁸⁸ S. bspw. § 14 SächsStiftG, § 18 Abs. 2 SHStiftG.

³⁸⁹ So etwa § 2 Abs. 2 StiftGBbg.

³⁹⁰ Vgl. § 22 BWStiftG.

³⁹¹ Art. 21 BayStiftG.

³⁹² S. bspw. § 14 SächsStiftG, § 18 Abs. 2 SHStiftG.

sen sich bei den Zuordnungskriterien der Landesstiftungsgesetze zwar viele Gemeinsamkeiten, aber auch einige Unterschiede feststellen. Außerdem sind die wesentlichen Zuordnungskriterien in den Landesstiftungsgesetzen wie beispielsweise die notwendige „organisatorische Verbindung“ oder „kirchliche Aufgaben“ offen formuliert und bleiben damit auslegungsbedürftig.

3. Vereinsrecht

Das in §§ 21 ff. BGB geregelte Vereinsrecht ist ein weiteres Rechtsgebiet, das Sonderregelungen für eingetragene Vereine enthält, wenn diese der Verwirklichung religiöser Zwecke dienen und einer Kirche oder Religionsgemeinschaft zuzuordnen sind (sog. „religiöse Vereine“). In den Satzungen solcher Vereine kann die Kirche ausnahmsweise weitreichende Aufsichts- und Einflussrechte verankern, die stark in die Satzungsautonomie des Vereins eingreifen. Die Kirche oder Religionsgemeinschaft darf unter anderem, ohne Organ des Vereins zu sein, auf die Satzungsgestaltung und Auflösung eines religiösen Vereins bestimmenden Einfluss nehmen. Diese Form des Dritteinflusses ist bei rein weltlichen Vereinen nach allgemeiner Auffassung unzulässig, da hierin ein Verstoß gegen die allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Prinzipien der Satzungs- und Verbandsautonomie gesehen wird.

Diese Sonderstellung religiöser Vereine beruht ausnahmsweise nicht auf einer geschriebenen Berücksichtigungsklausel im Vereinsrecht, sondern auf einer Grundsatzentscheidung des Bundesverfassungsgerichts sowie auf ständiger Rechtsprechung der Zivilgerichtsbarkeit. Grundlegend war die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 05.02.1991 über die registerrechtliche Eintragungsfähigkeit einer Vereinssatzung einer Tübinger Ortsgruppierung der dem schiitischen Islam entstammenden Religionsgemeinschaft der „Bahá'í“³⁹³. Die vom Registergericht und den Beschwerdeinstanzen damals beanstandete und vom örtlichen Geistigen Rat Tübingens zur Eintragung beantragte Satzung sah u. a. vor, dass die Auflösung und die Einberufung der Mitgliederversammlung in die Kompetenz der bundesweiten Leitung der Religionsgemeinschaft, dem „Nationalen Geistigen Rat“³⁹⁴, fallen sollte. Die Vorinstanzen verneinten damals die Eintragungsfähig-

³⁹³ BVerfGE 83, 341 ff. (=NJW 1991, 2623).

³⁹⁴ Weltweit wird diese Religionsgemeinschaft vom „Universalen Haus der Gerechtigkeit“ mit Sitz in Haifa, Israel angeführt. Diesem untersteht wiederum in Deutschland der neunköpfige Nationale Geistige Rat, der wiederum die Kontrollrechte über Ortsvereine ausübt.

keit mit der Begründung, dass der im Gesellschaftsrecht geltende Grundsatz der Verbands- und Satzungsautonomie einen solchen Fremdeinfluss auf einen eingetragenen Verein nicht zulasse. Eine Veranlassung für ein verfassungsrechtliches Sonderrecht für „religiöse“ Vereine gäbe es nicht³⁹⁵. Das nach Ausschöpfung des ordentlichen Rechtswegs angerufene Bundesverfassungsgericht kam aber schließlich zum Ergebnis, dass das mit der Satzungsautonomie einhergehende Fremdbestimmungsverbot des Vereinsrechts vorliegend zugunsten der Religionsgemeinschaft einschränkend auszulegen sei. Die religiöse Vereinigungsfreiheit und das Religionsausübungsrecht würden eine Auslegung des einfachen Vereinsrechts gebieten, die dem religiösen Selbstverständnis am ehesten entspricht. Dabei müssten besonders die im Rahmen der in Art. 4 Abs. 1 und 2, Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 2 und 4 WRV gewährleisteten Grundrechte der religiösen Vereinigungsfreiheit und deren glaubensbedingten Anforderungen an die Organisation des Vereins berücksichtigt werden³⁹⁶. Das Bundesverfassungsgericht betonte außerdem, dass Religionsgesellschaften nicht nur die Gestaltungsspielräume, die das disponible Recht eröffnet, voll ausschöpfen dürfen. Vielmehr dürften sie auch bei der Handhabung „zwingender Vorschriften“ Auslegungsspielräume zu ihren Gunsten nutzen. Vorliegend ergab die verfassungskonforme Auslegung des Vereinsrechts und der ihm immanenten Satzungsautonomie, dass eine kirchliche Fremdeinflussmöglichkeit ausnahmsweise zulässig sein muss. Zwar hat das Bundesverfassungsgericht seine Entscheidung maßgeblich auf die religiöse Vereinigungsfreiheit und das Religionsausübungsrecht gestützt, dasselbe Ergebnis ließe sich aber auch aus dem Selbstbestimmungsrecht der Kirchen herleiten³⁹⁷.

Der „Bahá'í“-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts waren bereits mehrere ähnlich lautende Entscheidungen der ordentlichen Gerichtsbarkeit vorausgegangen. So hatte das Bayerische Oberlandesgericht mit Beschluss vom 23.08.1979³⁹⁸ Satzungsregelungen eines (katholisch-kirchlichen) eingetragenen Vereins für zulässig erachtet, nach denen unter anderem Satzungsänderungen und der Beschluss über die Auflösung des Vereins an die Genehmigung des Bischofs geknüpft worden war. Zuvor hatte bereits das Kammergericht Berlin in einem anderen Fall ebenfalls in diesem Sinne entschieden³⁹⁹. Auch die jüngere Rechtsprechung hat die ausnahmsweise wegen des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts

³⁹⁵ Hierzu vgl. MünchKommBGB- *Reuter* § 41 Rn. 76 m.w.N.

³⁹⁶ BVerfGE 83, 341, 356.

³⁹⁷ V. *Campehausen*, Staatskirchenrecht, S. 127; *Schockenhoff*, Vereinsautonomie und Autonomie kirchlicher Vereine, NJW 1992, S. 1013, 1016; unter ausdrücklicher Bezugnahme auf das kirchliche Selbstbestimmungsrecht auch OLG Köln, NJW 1992, 1048 sowie BayObLG NJW 1980, 1756.

³⁹⁸ BayObLG, NJW 1980, 1756.

³⁹⁹ KG, MDR 1975, 140.

notwendige Zulässigkeit derartiger kirchlicher Zustimmungsvorbehalte bestätigt⁴⁰⁰.

Die Rechtsprechung sieht die Grenze der zulässigen Fremdbestimmung durch kirchliche Satzungsvorbehalte erst dann als überschritten an, wenn „Selbstbestimmung und Selbstverwaltung des Vereins nicht nur in bestimmten Hinsichten, wie sie sich aus der religionsrechtlich vorausgesetzten hierarchischen Einordnung ergeben, sondern darüber hinaus in weitem Umfang ausgeschlossen werden; der Verein würde dann nicht mehr vornehmlich vom Willen der Mitglieder getragen, sondern zur bloßen Verwaltungsstelle oder einem bloßen Sondervermögen“ der Amtskirche werden⁴⁰¹.

Die Zulässigkeit und Wirksamkeit satzungsmäßiger Zustimmungsvorbehalte kirchlicher Stellen bezüglich der Satzungsgestaltung und Binnenorganisation eines Vereins kann im Ergebnis als richterrechtlich gesichert bezeichnet werden. Dieser Auffassung hat sich auch der überwiegende Teil der vereinsrechtlichen Literatur angeschlossen⁴⁰². Die rein zivilistisch argumentierenden Gegner⁴⁰³ jeglichen Dritteinflusses sind nicht zuletzt durch die „Bahá'í“-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts widerlegt worden.

Aus der religiösen Vereinigungsfreiheit in Verbindung mit dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht ergibt sich somit, dass der Grundsatz der Vereinsautonomie für kirchliche Vereine nur eingeschränkt gilt. Letztlich handelt es sich auch hierbei um ein auf den besonderen Garantien des Religionsverfassungsrechts beruhendes Sonderrecht. Der Rechtsgrundsatz der Satzungs- und Verbandsautonomie zählt daher nicht zu den „für alle geltenden Gesetze“ im Sinne des Art. 137 Abs. 3 WRV und kann das kirchliche Selbstbestimmungsrecht insoweit nicht einschränken⁴⁰⁴. Im Vereinsrecht steht die Zulässigkeit von satzungsmäßigen Zustimmungsvorbehalten der Kirche hinsichtlich der Satzungsgestaltung und Binnenorganisation von religiösen Vereinen nach allem fest.

Mit Blick auf die beiden anderen im Bereich der organisierten Caritas relevanten privaten Rechtsformen Stiftung und GmbH wurde die Frage nach der Zulässigkeit solcher kirchlicher Zustimmungsvorbehalte in den Statuten – soweit ersichtlich – durch die Rechtsprechung bislang nicht geklärt. Bei Stiftungen besteht allerdings schon aufgrund der lan-

⁴⁰⁰ Vgl. OLG Köln, NJW 1992, 1048; LG Oldenburg, JZ 1992, 250; LG Bonn RPfl. 1991, 156 sowie zuletzt OLG Düsseldorf FGPrax, 2009, 79.

⁴⁰¹ OLG Düsseldorf, FGPrax, 2009, 79, 80; so auch BVerfGE 83, 341, 360 mit Verweis auf KG OLGZ 1974, 385, 390.

⁴⁰² Waldner/Wörle-Himmel in Sauter/Schweyer/Waldner, Der eingetragene Verein, Rn. 136; Reichert, Vereins- und Verbandsrecht, Rn. 560; Schockenhoff, NJW 1992, 1013, 1016.

⁴⁰³ Siehe oben Fn. 395.

⁴⁰⁴ BayObLG, NJW 1980, 1756, 1757; OLG Köln, NJW 1992, 1048; ferner Schockenhoff, NJW 1992, 1013, 1018; Bauer, S. 83.

des- und kirchengesetzlich fest verankerten kirchlichen Stiftungsaufsicht in der Regel kein oder nur ein sehr geringes praktisches Bedürfnis an zusätzlichen expliziten Zustimmungsvorbehalten in den Satzungen kirchlicher Stiftungen. A majore ad minus dürften entsprechende Satzungsklauseln bei kirchlichen Stiftungen allerdings zulässig sein. Im Bereich des GmbH-Rechts⁴⁰⁵ sind kirchliche Zustimmungsvorbehalte zwar durchaus praktisch relevant⁴⁰⁶, aufgrund der im Vergleich zum Vereinsrecht⁴⁰⁷ geringeren und im Katalog des § 9c GmbHG abschließend geregelten Prüfungskompetenz der Handelsregistergerichte würden derartige kirchliche Mitbestimmungsrechte allerdings keine Eintragungssperre rechtfertigen⁴⁰⁸. In der Folge kommt es im GmbH-Recht wegen kirchlicher Zustimmungsvorbehalte – soweit ersichtlich – auch nicht zu Rechtsbeschwerdeverfahren. Letztlich wird man aber davon ausgehen können, dass auch im Gesellschaftsvertrag einer GmbH – wie in einer Vereinssatzung – einer kirchlichen Autorität als Nichtgesellschafter ein statutarisches Zustimmungsrecht hinsichtlich Satzungsänderungen wirksam eingeräumt werden kann. Schließlich bestehen hinsichtlich der Satzungs- und Verbandsautonomie im GmbH-Recht keine wesentlichen strukturellen Unterschiede zum Vereinsrecht⁴⁰⁹. Umfangreiche Zustimmungsvorbehalte kirchlicher Autoritäten insbesondere hinsichtlich Binnen- und Außenorganisation sind in Gesellschaftsverträgen von Einrichtungsträgern in der Rechtsform einer GmbH jedenfalls gelebte Praxis⁴¹⁰.

4. Datenschutzrecht

Ein weiteres Rechtsgebiet, das auch für kirchliche Einrichtungen einschlägige Berücksichtigungsklauseln enthält, ist das Datenschutzrecht. Die katholische Kirche hat in Wahrneh-

⁴⁰⁵ Eingehend hierzu *Bauer*, die GmbH als Rechtsform karitativer Einrichtungen der Kirche, S. 83 ff.

⁴⁰⁶ Siehe oben Fn. 250.

⁴⁰⁷ Im Vereinsrecht nimmt das Registergericht die Eintragung nur vor, wenn die Voraussetzungen der §§ 55 BGB vorliegen. So muss u.a. die Satzung der Anmeldung beigefügt werden, die ihrerseits den Anforderungen der §§ 57, 58, 59 Abs. 3 BGB entsprechen muss. Bestehen Zweifel an der Wirksamkeit der Satzung, wird die Eintragung abgelehnt, vgl. hierzu *Reuter* in: MünchKommBGB, §§ 21, 22 Rn. 58.

⁴⁰⁸ Für den Minderheiten- bzw. Individualschutz im GmbH-Recht vgl. *Lutter/Hommelhoff*, GmbHG, § 9c Rn. 13.

⁴⁰⁹ So auch *Bauer*, die GmbH als Rechtsform karitativer Einrichtungen der Kirche, S. 83 ff., 85.

⁴¹⁰ So bspw. in § 15 des Gesellschaftsvertrags der „St. Dominikus Krankenhaus und Jugendhilfe“ gGmbH mit Sitz in Speyer, veröffentlicht im Oberhirtlichen Verordnungsblatt für das Bistum Speyer, 97. Jahrgang (2004), Nr. 7:

„(1) Dieser Gesellschaftsvertrag sowie diesbezügliche künftige Änderungen, die Begründung sowie Übertragung von Beteiligungen jeder Art oder Teilen davon und die Gründung neuer Gesellschaften durch die Gesellschaft sowie die Auflösung der Gesellschaft bedürfen der Genehmigung des Bischofs von Speyer.

(2) [...]“

mung ihres verfassungsrechtlich garantierten Selbstverwaltungsrechts eigene datenschutzrechtliche Regelungen erlassen. Grundlage hierfür ist § 15 Abs. 4 BDSG, wonach die Übermittlung personenbezogener Daten „an Stellen der öffentlich-rechtlichen Religionsgesellschaften“ zulässig ist, „sofern sichergestellt ist, dass bei diesen ausreichende Datenschutzmaßnahmen getroffen werden“. Entsprechende Regelungen enthalten auch die Landesdatenschutzgesetze⁴¹¹. Die korporierten Religionsgemeinschaften sollen hierdurch mit den öffentlichen Stellen der Staatsverwaltung gleichgestellt werden. Die Sonderregelungen des Bundes- und Landesdatenschutzrechts gelten ihrem Wortlaut nach aber nur für die korporierten Religionsgemeinschaften und ihre Untergliederungen und nicht für organisationsrechtlich selbständige kirchliche Einrichtungen. Streng genommen gelten sie somit nur in Einrichtungen, die unmittelbar in Trägerschaft der katholischen Kirche bzw. ihren körperschaftlichen Untergliederungen stehen.

Gleichwohl beziehen die diözesanen Datenschutzordnungen⁴¹² (KDO) nicht nur die verfasste Kirche und ihre Untergliederungen, sondern regelmäßig auch die privatrechtlich organisierten kirchlichen Einrichtungen mit ein. Die gesetzgebenden Bischöfe stützen sich dabei auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes, wonach die Reichweite des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts nicht davon abhängt, ob eine Einrichtung unmittelbar Teil der verfassten Kirche ist⁴¹³. Mit der Einbeziehung auch der privatrechtlich organisierten Einrichtungen der Kirchen möchte die Kirche deutlich machen, dass diese trotz ihrer privatrechtlichen Rechtsform Stellen der jeweiligen Teilkirche sind⁴¹⁴. Ob die Bereichsausnahme des § 15 Abs. 4 BDSG entgegen seinem Wortlaut auch für die privatrechtlich organisierten Einrichtungen und Dienste der katholischen Kirche gilt, ist im Schrifttum umstritten und durch die Rechtsprechung bislang nicht geklärt⁴¹⁵. Fest steht jedenfalls, dass die Bereichsausnahme im staatlichen Datenschutzrecht für Einrichtungen gilt, die unmittelbar in Trägerschaft der katholischen Kirche bzw. ihren körperschaftlichen Untergliederungen stehen. Insofern scheint es aber auch wenig überzeugend, privatrechtlich organisierte Einrichtungen der katholischen Kirche anders zu behandeln. Schließlich

⁴¹¹ Vgl. etwa § 17 BWLDSG.

⁴¹² Vgl. bspw. § 1 Abs. 2 der „Ordnung zum Schutz von Patientendaten in katholischen Krankenhäusern und Rehabilitationskliniken in der Diözese Limburg“; ferner § 1 Abs. 1 der „Ordnung zum Schutz von Patientendaten in katholischen Krankenhäusern in der Diözese Speyer“ sowie ferner § 1 Abs. 2 Nr. 3 der (Muster-) „Anordnung über den kirchlichen Datenschutz (KDO)“ der DBK vom 01.12.2006.

⁴¹³ DBK, AH 190 („Datenschutz der katholischen Kirche“), S. 7.

⁴¹⁴ Hammer, Datenschutz in der katholischen Kirche, S. 3.

⁴¹⁵ Vgl. hierzu mit weiterführenden Hinweisen Gola/Schomerus, Bundesdatenschutzgesetz, § 15 Rn. 21.

werden auch auf der Ebene des Landesrechts kirchliche Einrichtungen teilweise unabhängig von ihrer Rechtsform von landesdatenschutzrechtlichen Vorschriften befreit⁴¹⁶.

5. Krankenhausorganisationsrecht

Auch im Krankenhausorganisationsrecht der meisten Länder⁴¹⁷ finden sich viele Sondervorschriften für „kirchliche“⁴¹⁸ bzw. „konfessionelle“⁴¹⁹ Krankenhäuser. Besondere Berücksichtigungsklauseln für solche konfessionellen Krankenhäuser finden sich unter anderem in den Bereichen Krankenhaushygiene⁴²⁰, Sozialdienst, Seelsorge und Patientenfürsorge⁴²¹, innere Struktur und Organisation der Krankenhäuser⁴²², finanzielle Beteiligung ärztlicher Mitarbeiter (sog. „wahlärztliche Tätigkeit“)⁴²³ oder Datenschutz⁴²⁴.

Mit diesen Regelungen tragen die jeweiligen Landesgesetzgeber dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht Rechnung und überlassen es den Kirchen und Religionsgemeinschaften, diese, für die religiöse Ausrichtung ihrer Krankenhäuser bedeutsamen Belange und Organisationsbereiche selbst zu regeln⁴²⁵.

Die bereichsspezifischen Berücksichtigungsklauseln im Krankenhausorganisationsrecht der Länder lassen wie die Berücksichtigungsklauseln im staatlichen Arbeitsrecht allerdings

⁴¹⁶ Vgl. etwa § 38 KHG RPF: „Religionsgemeinschaften oder diesen gleichgestellte oder ihnen zuzuordnende Einrichtungen, ohne Rücksicht auf deren Rechtsform, können unter Berücksichtigung ihres kirchlichen Selbstverständnisses anstelle der datenschutzrechtlichen Bestimmungen dieses Gesetzes eigene bereichsspezifische Bestimmungen erlassen“.

⁴¹⁷ Sondervorschriften für „konfessionelle Krankenhäuser“ finden sich im Landesrecht von Baden-Württemberg, Bremen, Sachsen, Rheinland-Pfalz, Mecklenburg-Vorpommern, Hamburg, Nordrhein-Westfalen, Brandenburg, Thüringen, Hessen und dem Saarland; keine derartigen Sondervorschriften enthält hingegen das Landesrecht von Bayern, Sachsen-Anhalt, Berlin, Niedersachsen und Schleswig-Holstein.

⁴¹⁸ Vgl. etwa § 2 Abs. 3 LKHG BW.

⁴¹⁹ Vgl. BVerfGE 53, 366.

⁴²⁰ Vgl. § 13 Bremische Krankenhaushygieneverordnung (KHygVO) §§ 33 iVm 6 Abs. 2 Krankenhausgestaltungsgesetz NRW (KHGG NRW) §§ 25 Abs. 1 iVm 7 Abs. 2 BbgKHEG.

⁴²¹ Vgl. bspw. § 2 Abs. 2 iVm 6, 7 HKHG 2001, §§ 2 Abs. 2 iVm 6, 8 Saarländisches Krankenhausgesetz (SKHG) §§ 25 Abs. 1 iVm 5, 6 BbgKHEG

⁴²² Vgl. §§ 33 iVm 31 Krankenhausgestaltungsgesetz NRW (KHGG NRW), §§ 25 Abs. 1 iVm 23 Abs. 1 Brandenburgisches Krankenhausentwicklungsgesetz (BbgKHEG), §§ 2 Abs. 2 iVm 16 bis 19 SKHG, §§ 2 Abs. 2 iVm § 14 HKHG 2011, § 3 Abs. 1 Satz 2 iVm 28 Thüringer Krankenhausgesetz (ThürKHG), § 3 Abs. 2 Landeskrankenhausgesetz Rheinland-Pfalz (LKG RPF), § 2 Abs. 3 Landeskrankenhausgesetz Mecklenburg-Vorpommern (LKHG M-V), § 2 Abs. 2 Sächsisches Krankenhausgesetz (SächsKHG).

⁴²³ §§ 2 Abs. 2 iVm 15 HKHG 2011, §§ 3 Abs. 1 Satz 2 iVm 28a ThürKHG, § 2 Abs. 3 iVm §§ 34 bis 36 Landeskrankenhausgesetz Baden-Württemberg (LKHG BW).

⁴²⁴ § 1 Abs. 3 Bremisches Krankenhausdatenschutzgesetz (BremKHDSG), §§ 25 Abs. 1 iVm 26 ff BbgKHEG, §§ 2 Abs. 2 iVm 13, 14 SKHG, § 12 Abs. 6 HKHG 2011, § 33 Abs. 9 SächsKHG, § 38 LKG RPF, § 43 Abs. 2 LKHG BW, § 7 Abs. 4 Hamburgisches Krankenhausgesetz (HmbKHG), § 25 Brandenburgisches Krankenhausentwicklungsgesetz (BbKHEG), § 33 Krankenhausgestaltungsgesetz Nordrhein-Westfalen (KHGG NRW).

⁴²⁵ So ausdrücklich etwa § 1 Abs. 2 S. 3 LKHG BW.

die Frage offen, wann ein Krankenhausträger kirchlich im Sinne dieser Vorschriften ist. Die jeweils einschlägigen Regelungen enthalten lediglich Formulierungen wie etwa die Legaldefinition in § 2 Abs. 3 LKHG BW, wonach die dort bezeichneten Normen „keine Anwendung auf Krankenhäuser von Kirchen und anderen Religionsgemeinschaften sowie von Trägern, die diesen zugeordnet sind (kirchliche Krankenhäuser)“ finden. Nach welchen Kriterien sich bestimmt, ob ein Träger einer Kirche oder Religionsgemeinschaft in diesem Sinne „zugeordnet“ ist, bleibt auch hier offen.

6. Sozialrecht

Schließlich finden sich auch in den Sozialgesetzbüchern verschiedene praxisrelevante Sonderregelungen für kirchliche Sozialeinrichtungen. Beispielsweise können die Religionsgemeinschaften selbst die für ihre sozialen und karitativen Einrichtungen und Dienste geltenden Rahmenverträge mit den jeweiligen Kostenträgern direkt aushandeln⁴²⁶. Diese Möglichkeit steht aber nicht nur den Kirchen und Religionsgemeinschaften, sondern allen anerkannten Verbänden der freien Wohlfahrtspflege offen. Insofern dürften diese Sonderregelungen keinen spezifisch religionsverfassungsrechtlichen Hintergrund haben.

Ferner kann die Agentur für Arbeit nach § 42 Abs. 1 b) SGB III Daten Arbeitssuchender über die Religionszugehörigkeit nur erheben und nutzen, „wenn eine Vermittlung auf einen Ausbildungs- oder Arbeitsplatz bei einer Religionsgemeinschaft oder in einer zu ihr gehörenden karitativen oder erzieherischen Einrichtung vorgesehen ist“. Diese Vorschrift adressiert aber die Verwaltung und eröffnet auch keinen besonderen Regelungsfreiraum für Religionsgemeinschaften, weshalb es sich letztlich ebenfalls nicht um eine Berücksichtigungsklausel mit spezifisch religionsverfassungsrechtlichem Charakter handelt.

Eine weitere sozialgesetzliche Sonderregelung ohne religionsverfassungsrechtlichen Hintergrund aber im Zusammenhang mit kirchlichen Einrichtungen und Diensten betrifft etwa die automatische gesetzliche Unfallversicherung für die ehrenamtlich tätigen Mitarbeiter nach Maßgabe des § 2 Abs. 1 Nr. 10 b SGB VII.

Eine auf dem verfassungsrechtlich garantierten Selbstbestimmungsrecht der Kirchen und Religionsgemeinschaften beruhende Berücksichtigungsklausel findet sich im Sozialrecht

⁴²⁶ Vgl. bspw. § 132a Abs. 1 2. HS SGB V; § 75 Abs. 1 SGB XI (Rahmenverträge mit den Pflegekassen), § 79 Abs. 1 S. 2 SGB XII (Rahmenverträge mit dem Sozialhilfeträger).

aber in § 144 Abs. 2 S. 2 SGB IX⁴²⁷, wonach Religionsgemeinschaften und „ihren“ Einrichtungen die Möglichkeit eingeräumt wird, die Errichtung, Zusammensetzung und Aufgaben des Werkstatttrats in Werkstätten für Behinderte selbst zu regeln. Diese Regelung orientiert sich an den betriebsverfassungs- und personalvertretungsrechtlichen Berücksichtigungsklauseln und dürfte denselben Regelungshintergrund haben⁴²⁸.

Die Frage, unter welchen Voraussetzungen eine Einrichtung zu einer Religionsgemeinschaft „gehört“, lassen die vorgenannten sozialgesetzlichen Vorschriften – ebenso wie die arbeits-, krankenhausesorganisations- und datenschutzrechtlichen Berücksichtigungsklauseln – jedoch offen.

7. Gegenbeispiele aus der Rechtsprechung

Trotz aller Sonderregelungen gelten auch für kirchliche Einrichtungen grundsätzlich die Regelungen der staatlichen Rechtsordnung. Beispielsweise haben sie nicht anders als weltliche Einrichtungen die gesetzlichen Vorschriften zur Buchführungspflicht⁴²⁹ und die Regelungen des TzBfG⁴³⁰ einzuhalten und müssen in der Regel auch die für alle geltenden Verwaltungsgebühren bezahlen⁴³¹. Ausnahmen aufgrund des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts werden hier von der Rechtsprechung ausdrücklich nicht anerkannt.

Nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts überwiegt die hohe Bedeutung der staatlichen Buchführungsvorschriften für das Gesundheitswesen im Interesse des Gesamtwohls den damit einhergehenden, aber nur geringen Eingriff in die Organisationsfreiheit der Kirche⁴³². Das Bundesarbeitsgericht hat im Falle der arbeitsrechtlichen Befristungsregelungen des § 14 Abs. 2 TzBfG schon keinen Zusammenhang mit dem Verkündigungsauftrag und damit keine Einschränkung der kirchlichen Selbstbestimmung erkennen können⁴³³. Schließlich hat das Bundesverwaltungsgericht auch in der öffentlich-rechtlichen

⁴²⁷ „Die Rechtsverordnung kann darüber hinaus bestimmen, dass die in ihr getroffenen Regelungen keine Anwendung auf Religionsgemeinschaften und ihre Einrichtungen finden, soweit sie eigene gleichwertige Regelungen getroffen haben.“

⁴²⁸ S. oben Fn. 332.

⁴²⁹ BVerfG, NJW 1984, 970.

⁴³⁰ BAG, NZA 2009, 1417; hierzu *Reichold*, Neues zum Arbeitsrecht der Kirchen: Konsolidierung oder Irritation durch das BAG, NZA 2009, 1377, 1380.

⁴³¹ BVerwG, NVwZ 2003, 1519,

⁴³² BVerfG, a. a. O.

⁴³³ BAG, NZA 2009, 1417, 1421.

Gebührenpflicht keine wesentliche Beeinträchtigung des in Art. 137 Abs. 3 WRV garantierten Selbstbestimmungsrechts erblicken können⁴³⁴.

8. Zusammenfassung und Bewertung

Der staatliche Gesetzgeber hat mit den zahlreichen Berücksichtigungsklauseln im geschriebenen Recht einen rechtlichen Freiraum geschaffen, in dem die Einrichtungen und Dienste der Kirchen und Religionsgemeinschaften ihren kirchlichen Grundauftrag dem theologischen und religiösen Selbstverständnis der Kirche entsprechend verwirklichen können. Soweit sich – wie etwa im Vereinsrecht oder im Dienstvertragsrecht – keine ausdrücklichen Berücksichtigungsklauseln im geschriebenen Recht finden, verschaffen die staatlichen Gerichte dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht immer wieder durch eine verfassungskonforme Auslegung des einfachen Rechts Geltung.

Die katholische Kirche hat den ihr eingeräumten Regelungsfreiraum in weiten Teilen genutzt und mit GrO, MAVO und den AVR sowie den diözesanen Stiftungsordnungen und Datenschutzordnungen eigene Regelungen nach ihrem religiösen Selbstverständnis geschaffen. In Einrichtungen, die der katholischen Kirche zuzuordnen sind, gilt demnach ein modifiziertes Arbeitsrecht, das sich in vielen Punkten wesentlich vom allgemeinen Arbeitsrecht der staatlichen Rechtsordnung unterscheidet. Darüber hinaus stehen Einrichtungen in Trägerschaft einer kirchlichen Stiftung bürgerlichen Rechts weitgehend unter kirchlicher Aufsicht nach Maßgabe der kirchlichen Stiftungsordnungen. Aber auch Einrichtungen, die als eingetragener Verein oder als GmbH organisiert sind, stehen regelmäßig unter weitreichenden, in den Satzungen implementierten, Einflussrechten der katholischen Kirche, welche – von der staatlichen Rechtsordnung akzeptiert – die Satzungs- und Verbandssouveränität des Einrichtungsträgers erheblich einschränken. Schließlich finden sich auch im besonderen Verwaltungsrecht zahlreiche Landesregelungen, die hinsichtlich der Organisation und Verwaltung, Hygiene oder des Datenschutzes Ausnahmeregelungen oder Sonderbestimmungen für kirchliche Krankenhäuser enthalten.

Die Frage, unter welchen Tatbestandsvoraussetzungen Einrichtungen und Dienste diese Sonderregelungen beanspruchen können, d. h. „kirchlich“ im Sinne der jeweiligen Berücksichtigungsklausel sind, beantwortet das Gesetz allerdings nur für die Rechtsform der „kirchlichen Stiftung“ bürgerlichen Rechts und den Rechtsbereich der Stiftungsaufsicht nä-

⁴³⁴ BVerwG, NVwZ 2003, 1519, 1520.

her. Mit Blick auf alle anderen Rechtsbereiche und Rechtsformen legen weder die Weimarer Kirchenartikel noch die einfachgesetzlichen Berücksichtigungsklauseln fest, nach welchen Kriterien eine Einrichtung einer Kirche oder Religionsgemeinschaft zuzuordnen ist. Die jeweiligen Gesetzesformulierungen seien nachfolgend noch einmal im Überblick zusammengefasst.

a) Zuordnungskriterien im geschriebenen Recht

aa) *Verfassungsrecht*

Art. 137 Abs. 3 WRV als verfassungsrechtliche Grundlage der Kirchenautonomie bestimmt lediglich, dass die Kirchen „ihre Angelegenheiten“ selbständig ordnen und verwalten. Ferner gewährleistet Art. 138 Abs. 2 WRV das Eigentum und andere Rechte der Kirchen an „ihren für Kultus-, Unterrichts- und Wohlfahrtszwecke bestimmten Anstalten, Stiftungen und sonstigen Vermögen“. Nähere Hinweise, nach welchen Kriterien Einrichtungen bzw. „Anstalten“ einer Kirche im Sinne dieser Verfassungsgarantien zuzuordnen sind, können diesen Formulierungen nicht entnommen werden.

bb) *Bundesrecht*

Selbiges gilt entsprechend für die Berücksichtigungsklauseln auf der Ebene des einfachen Bundesrechts. Sie enthalten in Anlehnung an § 118 Abs. 2 BetrVG überwiegend Formulierungen, wonach Kirchen und Religionsgemeinschaften und „ihre“ Einrichtungen vom Anwendungsbereich des jeweiligen Gesetzes „unbeschadet deren Rechtsform“ ausgenommen werden.

In den Sozialgesetzbüchern finden sich auch Sondervorschriften, die von zu einer Religionsgemeinschaft „gehörenden“⁴³⁵ oder von einer Religionsgemeinschaft „zuzuordnenden“⁴³⁶ Einrichtungen sprechen. Zwar taucht hier der Terminus „Zuordnung“ im Gesetz explizit auf, gleichwohl werden auch hier keine näheren Zuordnungskriterien genannt.

⁴³⁵ Siehe bspw. § 42 Abs. 1 b) SGB III.

⁴³⁶ Siehe bspw. § 132a Abs. 1 2. HS SGB V.

cc) *Landesrecht*

Auch auf der landesrechtlichen Ebene finden sich lediglich in den Landesstiftungsgesetzen⁴³⁷ Zuordnungskriterien für „kirchliche“ Stiftungen. Diese landesrechtlichen Bestimmungen greifen nach ihrem Wortlaut aber nur für die Rechtsform Stiftung und regeln allein das Rechtsgebiet des öffentlich-rechtlichen Stiftungsaufsichtsrechts.

Wie erörtert⁴³⁸, sind die dort festgelegten Zuordnungskriterien allerdings in weiten Teilen offen formuliert und daher auslegungsbedürftig. Es wird beispielsweise nicht näher ausgeführt oder durch Regelbeispiele konkretisiert, wann eine hinreichende „organisatorische Verbindung“ zwischen Stiftung und Kirche vorliegt oder was unter „kirchlichen Aufgaben“ bzw. „Zwecken“ im Einzelnen zu verstehen ist.

b) *Zwischenergebnis*

Eine für alle Rechtsformen und Rechtsbereiche geltende Definition der Zuordnungskriterien lässt sich im Ergebnis weder dem Verfassungstext noch dem Wortlaut der einfachen Gesetze entnehmen. Insbesondere lassen sich mit Ausnahme der rechtsformspezifischen Sonderregelungen im Stiftungs- und Vereinsrecht aus den Berücksichtigungsklauseln auch keine Anforderungen an eine bestimmte Rechtsform entnehmen. Vielmehr ordnen die meisten Berücksichtigungsklauseln, wie etwa § 118 Abs. 2 BetrVG, an, dass kirchliche Einrichtungen eben „unbeschadet deren Rechtsform“ vom Anwendungsbereich des Gesetzes ausgenommen sind. Die ansonsten naheliegende Auslegung, dass allein Einrichtungen in unmittelbarer Trägerschaft der verfassten Religionsgemeinschaft umfasst sein sollen, scheidet somit aus.

Unter welchen tatbestandlichen Voraussetzungen eine Einrichtung „kirchlich“ im Sinne der jeweiligen einfachrechtlichen Sonderregelungen ist, muss daher im Wege der Gesetzesauslegung ermittelt werden. Im Rahmen dieser Auslegung gilt es jedoch vorab die Frage zu beantworten, ob sich der kirchliche Rechtsstatus einer Einrichtung einheitlich für alle Rechtsgebiete nach den gleichen Zuordnungskriterien beurteilt, oder ob jedes Rechtsgebiet jeweils eigene Zuordnungskriterien beinhaltet. Letzteres hieße in der Konsequenz, dass sich der kirchliche Rechtsstatus einer Einrichtung nach Rechtsgebieten aufspalten kann und eine Einrichtung demzufolge etwa als kirchlich im Sinne des Arbeitsrechts, nicht

⁴³⁷ Mit Ausnahme des Berliner Landesstiftungsgesetzes, das die „kirchliche Stiftung“ nicht kennt.

⁴³⁸ S. oben C) V. 2.

jedoch zugleich als kirchlich im Sinne des Krankenhausorganisationsrechts anzusehen sein könnte. Insbesondere wird zu untersuchen sein, in welchem Verhältnis die geschriebenen stiftungsrechtlichen Zuordnungskriterien zu den Berücksichtigungsklauseln der anderen Rechtsgebiete stehen, und ob sie gegebenenfalls auch auf andere Rechtsformen des staatlichen Privatrechts, wie etwa eingetragene Vereine und Gesellschaften mit beschränkter Haftung, übertragen werden können.

Aus Gründen der Vereinfachung werden die in den jeweiligen Berücksichtigungsklauseln mit unterschiedlichen Formulierungen bezeichneten Einrichtungen nachfolgend als einfachrechtliche Kategorie „kirchliche Einrichtung“ zusammengefasst.

VI. Einheitlichkeit der einfachrechtlichen Kategorie „kirchliche Einrichtung“

Aus den zahlreichen Sonderregelungen für kirchliche Einrichtungen ergibt sich nicht nur ein praktisches Bedürfnis, die Zuordnung zur Kirche im einfachrechtlichen Sinne unabhängig vom jeweils tangierten Rechtsgebiet einheitlich nach denselben Kriterien zu beurteilen; auch die Einheit der Rechtsordnung spricht für eine rechtsbereichsübergreifende einfachrechtliche Kategorie „kirchliche Einrichtung“. Allerdings wird auch das Prinzip der Einheit der Rechtsordnung immer wieder durch Rechtsbegriffe durchbrochen, denen im jeweiligen Kontext des berührten Rechtsgebietes unterschiedliche Bedeutungen zukommen können⁴³⁹. Zudem ist die Einheit der Rechtsordnung für sich allein betrachtet kein strikt zu beachtendes übergeordnetes Rechtsprinzip, sondern lediglich eine „juristische Argumentationsfigur“ die letztlich wieder auf allgemeine rechtsstaatliche Grundsätze wie Normenklarheit, Rechtssicherheit und Verhältnismäßigkeit oder den allgemeinen Gleichheitssatz zurückgreifen muss⁴⁴⁰. Insofern spricht die Einheit der Rechtsordnung zwar im Sinne eines starken Indizes für einen in allen Rechtsgebieten einheitlich zu beurteilenden kirchlichen Rechtsstatus, allein aus dieser „juristischen Argumentationsfigur“ lässt sich – ebenso wie aus besagtem praktischen Bedürfnis – ein einheitlicher Rechtsstatus „kirchliche Einrichtung“ jedoch nicht herleiten.

Ein für alle Rechtsgebiete einheitlich und nach gleichen Kriterien zu beurteilender einfachrechtliche Kategorie „kirchliche Einrichtung“ wäre aber jedenfalls dann anzunehmen, wenn sie sich auf eine verfassungsrechtliche Grundlage zurückführen ließe und demzufol-

⁴³⁹ Eingehend hierzu *Felix*, Einheit der Rechtsordnung: zur verfassungsrechtlichen Relevanz einer juristischen Argumentationsfigur.

⁴⁴⁰ So im Ergebnis *Felix*, a. a. O., S. 443.

ge allein durch diese übergeordneten verfassungsrechtlichen Kriterien inhaltlich bestimmt würde.

In der nachfolgenden Betrachtung soll daher die verfassungsrechtliche Grundlage bzw. Begründung für die rechtliche Sonderstellung kirchlicher Einrichtungen näher untersucht werden. Das Stiftungsrecht soll als einziges Rechtsgebiet, das geschriebene Zuordnungskriterien enthält, allerdings zunächst ausgeklammert werden. Auf die Bedeutung der stiftungsrechtlichen Zuordnungskriterien und ihr Verhältnis zu den verfassungsrechtlichen Vorgaben wird im Anschluss noch gesondert einzugehen sein.

1. Die religionsverfassungsrechtliche Begründung und Rechtfertigung der rechtlichen Sonderstellung kirchlicher Einrichtungen

a) Gesetzgebungskompetenzverteilung und gesetzgeberische Regelungstechnik

Das Religionsverfassungsrecht wird in den Art. 72 bis 74 GG nicht dem Bund zugewiesen und unterliegt daher gemäß Art. 70 Abs. 1 GG der Gesetzgebungskompetenz der Länder. Diese verfassungsrechtlich festgelegte Verteilung verbietet es dem Bundesgesetzgeber, Regelungen auf dem Gebiet des Religionsverfassungsrechts zu erlassen⁴⁴¹. Das auffallende Fehlen bundesgesetzlicher Zuordnungskriterien lässt vor diesem Hintergrund darauf schließen, dass gerade der Bundesgesetzgeber die Frage nach der Kirchlichkeit von Einrichtungen im Sinne der einfachgesetzlichen Berücksichtigungsklauseln als religionsverfassungsrechtlichen Gegenstand betrachtet und mangels Gesetzgebungskompetenz keine dezidierten Zuordnungskriterien bestimmt.

Für diese Schlussfolgerung spricht weiterhin, dass gerade die mit entsprechender Gesetzgebungskompetenz ausgestatteten Landesgesetzgeber⁴⁴² in den Landesstiftungsgesetzen Zuordnungskriterien für die kirchlichen Stiftungen definiert haben.

⁴⁴¹ Vgl. hierzu v. Campenhausen in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG III, Art. 140 Rn. 42. Koriath, in: Maunz/Dürig, Art. 140 GG, Rn. 21; Heinrichsmeier, Das kanonische Veräußerungsverbot, S. 68; Die bundesgesetzlichen Berücksichtigungsklauseln verletzen diese verfassungsmäßige Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen freilich nicht, da sie ohne Festlegung konkreter inhaltlicher Anforderungen den religionsverfassungsrechtlichen Bereich gerade ausklammern. Diese verfassungsrechtlich gebotene und rein deklaratorische Nicht-Regelung des religionsverfassungsrechtlichen Bereichs bedarf keiner ausdrücklichen Kompetenzzuweisung.

⁴⁴² V. Campenhausen in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG III, Art. 140 Rn. 42. Koriath, in: Maunz/Dürig, Art. 140 GG, Rn. 21.

Diese gesetzgeberische Regelungstechnik ist jedenfalls ein gewichtiges Indiz dafür, dass sich die rechtliche Sonderstellung kirchlicher Einrichtungen und die hierzu maßgeblichen Tatbestandsvoraussetzungen allein nach dem übergeordneten Religionsverfassungsrecht bestimmen.

b) Sinn und Zweck der einfachrechtlichen Berücksichtigungsklauseln

Die Bestandsaufnahme über die rechtliche Sonderstellung kirchlicher Einrichtungen⁴⁴³ hat gezeigt, dass der Sinn und Zweck der einfachgesetzlichen Berücksichtigungsklauseln im Kern darin besteht, einen rechtlichen Freiraum zu schaffen, in dem die Einrichtungen und Dienste der Kirchen und Religionsgemeinschaften ihren kirchlichen Grundauftrag im Einklang mit dem theologischen und religiösen Selbstverständnis der Kirche verwirklichen können. Dem Inhalt des verfassungsrechtlich garantierten Selbstbestimmungsrechts der Kirchen und Religionsgemeinschaften folgend⁴⁴⁴, betreffen die erörterten Sonderregelungen für kirchliche Einrichtungen vor allem die Bereiche Dienstverfassung sowie die rechtliche Organisation und Verwaltung. Das lässt darauf schließen, dass sich die staatliche Rechtsordnung in diesen Bereichen gerade aus Rücksicht auf die kirchliche Selbstbestimmung gegenüber kirchlichen Einrichtungen teilweise zurückzieht und es den Kirchen und Religionsgemeinschaften überlässt, eigene verbindliche Regelungen zu schaffen, die im Einklang mit ihrem verfassungsrechtlich geschützten religiösen Selbstverständnis stehen⁴⁴⁵. Der staatliche Gesetzgeber erkennt auf diese Weise die verfassungsrechtlich garantierte Kirchenautonomie auch auf einfachgesetzlicher Ebene ausdrücklich an und stellt klar, dass sie auch diejenigen „kirchlichen“ Einrichtungen und Dienste umfasst, die aufgrund ihrer rechtlichen Organisationsform selbst nicht unmittelbar ein Mitglied einer verfassten Religionsgemeinschaft sind. Die Berücksichtigungsklauseln konkretisieren demnach die in Art. 4, 140 GG i. V. m. 137 Abs. 3 WRV verfassungsrechtlich garantierten Kirchen- und Religionsfreiheitsrechte auf einfachgesetzlicher Ebene. Für die praktisch bedeutsamste Berücksichtigungsklausel des § 118 Abs. 2 BetrVG ist dies heute sowohl in der arbeits- und verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung als auch in der Literatur anerkannt⁴⁴⁶. Gerade die arbeitsrechtlichen Berücksichtigungsklauseln sollen nach einer im Schrifttum weit verbreiteten Auffassung daher auch lediglich rein deklaratorischen Charak-

⁴⁴³ S. oben C) V.

⁴⁴⁴ S. oben C) IV.

⁴⁴⁵ V. *Campenhausen*, Kirchliches Selbstbestimmungsrecht und Arbeitsrecht, in: FS Geiger, S. 591.

⁴⁴⁶ *Dütz*, Mitbestimmung in kirchlichen Wirtschaftsbetrieben, FS Stahlhacke, S. 103, m. w. N.

ter haben⁴⁴⁷. Für die Auslegung der arbeitsrechtlichen Sonderregelungen für kirchliche Einrichtungen sind jedenfalls die Art. 4, 140 GG i. V. m. 137 Abs. 3 WRV maßgebend. Der Schluss liegt nahe, dass dies auch für die einfachgesetzlichen Berücksichtigungsklauseln der anderen Rechtsgebiete gilt.

- c) Die religionsverfassungsrechtlichen Kirchen- und Religionsfreiheitsrechte als notwendige sachliche Rechtfertigung für die Sonderstellung kirchlicher Einrichtungen

Der Gesetzgeber räumt den kirchlichen Einrichtungsträgern mit den Berücksichtigungsklauseln besondere Rechtspositionen ein, die Einrichtungsträger der weltlichen Wohlfahrtspflege gerade nicht beanspruchen können. In ihrer Funktion als soziale Dienstleistungsanbieter der freien Wohlfahrtspflege sind kirchliche und weltliche Einrichtungsträger zwar etwas wesentlich Gleiches, werden aber gerade in dieser Funktion vom Gesetzgeber unterschiedlich behandelt. Nach Maßgabe der Art. 1 Abs. 3, Art. 3 Abs. 1 GG gilt das grundrechtlich garantierte Gleichbehandlungsgebot grundsätzlich auch für Akte der Legislative⁴⁴⁸. Die gesetzgeberische Ungleichbehandlung berührt die Einrichtungsträger der weltlichen Wohlfahrtspflege demnach zumindest in ihrem Grundrecht aus Art. 3 Abs. 1 GG⁴⁴⁹ und muss daher durch einen sachlichen Grund gerechtfertigt werden können. Ohne rechtfertigenden Sachgrund müssten die einfachgesetzlichen Sonderrechte für kirchliche Einrichtungen wegen eines Verstoßes gegen das Gleichbehandlungsgebot als verfassungswidrig betrachtet werden.

Die notwendige sachliche Rechtfertigung findet sich in den Kirchen- und Religionsfreiheitsrechten selbst, die wie das Gleichbehandlungsgebot des Art. 3 GG Verfassungsrang haben⁴⁵⁰. Schließlich ist die Privilegierung der anerkannten Kirchen und Religionsgemeinschaften gegenüber weltlichen Verbänden und Vereinigungen in den Weimarer Kirchenartikeln und damit in der Verfassung selbst bereits angelegt und kann auch nicht über das Gleichbehandlungsgebot des Art. 3 GG wieder rückgängig gemacht werden. Andernfalls

⁴⁴⁷ V. Campenhausen, a. a. O., S. 590; Dütz, a. O. O., S. 104; Spengler, NZA 1987, 833, 837.

⁴⁴⁸ Sog. „Grundsatz der Rechtssetzungsgleichheit“, vgl. eingehend hierzu Dürig/Scholz in: Maunz/Dürig, Art. 3 GG, Rn. 303 ff.

⁴⁴⁹ Art. 3 Abs. 1, 3 GG findet nach Maßgabe des Art. 19 Abs. 3 GG unstreitig auch auf juristische Personen Anwendung, s. nur Dürig/Scholz in: Maunz/Dürig, Art. 3 GG, Rn. 289.

⁴⁵⁰ Gerade auch miteinander konkurrierende Verfassungsgüter können einen Sachgrund für eine Ungleichbehandlung im Sinne von Art. 3 GG bilden und diese grundsätzlich rechtfertigen, s. Kischel, in: Ep-ping/Hillgruber (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar GG, Art. 3, Rn. 50a, 51.

würden die besonderen Verfassungsgarantien der Kirchen und Religionsgemeinschaften weitgehend leerlaufen.

Aus diesem Rechtfertigungszusammenhang folgt allerdings im Umkehrschluss auch, dass die gesetzliche Sonderstellung kirchlicher Einrichtungen nur dann gerechtfertigt und zulässig sein kann, wenn es sich um Einrichtungen handelt, die dem verfassungsrechtlich geschützten Bereich der besonderen Kirchen- und Religionsfreiheitsrechte unterliegen. Dieser besondere Rechtfertigungszusammenhang muss schließlich auch nach der „Jedermann-Formel“⁴⁵¹ immer dann hergestellt werden können, wenn kirchliche Einrichtungen gesetzliche Sonderrechte beanspruchen wollen. Nach verfassungskonformer Auslegung der einfachgesetzlichen Berücksichtigungsklauseln umfassen diese somit nur diejenigen Einrichtungen, die Gegenstand der besonderen verfassungsrechtlich garantierten Kirchen- und Religionsfreiheitsrechte sind.

Neben der Teilhabe am Selbstbestimmungsrecht der Kirchen und Religionsgemeinschaften können sich kirchliche Einrichtungen zur Rechtfertigung ihrer Privilegierung unabhängig von ihrer Rechtsform nach Maßgabe des Art. 19 Abs. 3 GG aber auch unmittelbar selbst auf den Grundrechtsschutz der Bekenntnis- und Religionsausübungsfreiheit nach Art. 4 GG berufen⁴⁵². Aber auch dieser unmittelbare Grundrechtsschutz kann die rechtliche Privilegierung kirchlicher Einrichtungen nur insoweit rechtfertigen, wie sich die Tätigkeit der Einrichtung als Ausübung eines durch Art. 4 GG geschützten religiösen Glaubenssatzes darstellt.

d) Zwischenergebnis

Nach allem bilden die Verfassungsgarantien der Art. 4, 140 GG, Art. 137 Abs. 3 WRV die Grundlage für die einfachrechtliche Sonderstellung kirchlicher Einrichtungen. Der besondere verfassungsrechtliche Schutz des religiösen Auftrags wird nicht aufgehoben, wenn Kirchen und Religionsgemeinschaften sich zu dessen Verwirklichung den geeigneten rechtlichen Organisationsformen des staatlichen Rechts zu bedienen⁴⁵³.

⁴⁵¹ S. oben C) IV. 2. a).

⁴⁵² Soweit unstrittig, vgl. nur BVerfGE 24, 236, 246 f.; Nicht abschließend geklärt ist hingegen, ob auch die durch Art. 4 GG geschützte Glaubensfreiheit auf juristische Personen anwendbar ist. Schließlich können einen bestimmten „Glauben“ im Wortsinne ausschließlich Individuen haben. Insoweit erscheint es höchst fraglich, ob die Glaubensfreiheit auf juristische Personen gemäß Art. 19 Abs. 3 GG „ihrem Wesen nach“ Anwendung finden kann.

⁴⁵³ BVerfGE, 46, 73, 86 (Goch).

Demnach ist auch von einem einheitlichen kirchlichen Rechtsstatus auszugehen, dessen wesentliche Rechtsnatur darin besteht, dass die Verfassungsgarantie der kirchlichen Selbstbestimmung, die grundsätzlich nur den Religionsgemeinschaften unmittelbar selbst zusteht, ausnahmsweise auch die Einrichtungen umfasst, die einen Teil des kirchlichen Sendungsauftrags verwirklichen. Diese Verfassungsgarantie gibt als übergeordnetes Recht die Kriterien, die eine Einrichtung erfüllen muss, um von ihr umfasst zu sein, selbst vor und bestimmt demnach auch den Inhalt des einfachgesetzlichen Tatbestandsmerkmals „kirchlich“ für alle Rechtsbereiche. Auf Rechtsfolgenebene ist dieses Tatbestandsmerkmal insofern mit einer Teilhabe am kirchlichen Selbstbestimmungsrecht gleichzusetzen⁴⁵⁴.

2. Das Verhältnis zwischen stiftungsrechtlichen und religionsverfassungsrechtlichen Zuordnungskriterien

Rechtsfähige Stiftungen können als Träger kirchlicher Einrichtungen wie jede andere juristische Person Gegenstand des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts sein. Die rechtlichen Voraussetzungen hierfür sind, wie eben gesehen, unabhängig von der jeweiligen Rechtsform und richten sich grundsätzlich nach den übergeordneten verfassungsrechtlichen Vorgaben. Der kirchliche Status einer Stiftung im Sinne des jeweiligen Landesstiftungsgesetzes kann demnach nicht ausschlaggebend für die Frage sein, ob sie Gegenstand des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts ist. Der kirchliche Rechtsstatus von Einrichtungen in Trägerschaft einer Stiftung richtet sich deshalb in allen anderen Rechtsgebieten nicht nach den landesstiftungsrechtlichen sondern nach den übergeordneten religionsverfassungsrechtlichen Zuordnungskriterien. Die in den Landesstiftungsgesetzen enthaltenen Regelungen zu kirchlichen Stiftungen können lediglich regeln, unter welchen spezifisch stiftungsrechtlichen Voraussetzungen diese von der staatlichen Stiftungsaufsicht weitgehend freigestellt sind⁴⁵⁵. Auch das Bundesverfassungsgericht hatte in seiner „Goch-Entscheidung“ die kirchliche Zuordnung einer rechtsfähigen Stiftung nach § 118 Abs. 2 BetrVG maßgeblich nach den Art. 140 GG, 137 Abs. 3 WRV und gerade nicht nach den Zuordnungskriterien des nordrhein-westfälischen Stiftungsgesetzes beurteilt⁴⁵⁶.

Ein Teil des Schrifttums nimmt daher im Anschluss an diese grundlegende Entscheidung

⁴⁵⁴ Bälz, Die verfassungsrechtliche Zuordnung der Diakonie zur Kirche, KuR 2008, S. 35, 36; Glawatz-Weller, Die Zuordnung der Diakonie zur Kirche, ZevKR 2006, 352, 359.

⁴⁵⁵ Im Ergebnis ebenso Achilles, Zur Aufsicht über kirchliche Stiftungen, ZevKR 1988 (Bd. 33) S. 184, 196.

⁴⁵⁶ BVerfGE, 46, 73.

des Bundesverfassungsgerichts an, dass es einen Typus einer kirchlichen Stiftung im religionsverfassungsrechtlichen Sinne geben müsse, der sich von einer kirchlichen Stiftung im Sinne des Stiftungsrechts unterscheidet⁴⁵⁷. In diesem Zusammenhang wurde im Schrifttum der Begriff der „Kirchlichen Stiftung nach Verfassungsrecht“ geprägt⁴⁵⁸.

Dieses Verständnis steht zwar mit den vorliegenden Ergebnissen im Einklang, würde allerdings zu der Konsequenz führen, dass es Stiftungen geben kann, die zwar kirchlich im Sinne des Landesstiftungsrechts sind und unter kirchlicher Stiftungsaufsicht stehen, aber nicht zwangsläufig auch kirchlich im Sinne der weiteren einfachgesetzlichen Berücksichtigungsklauseln sein müssen. Um eine solche, religionsverfassungsrechtlich nicht gewollte Aufspaltung des kirchlichen Rechtsstatus von Stiftungen nach Rechtsgebieten zu verhindern, müssen die Vorschriften der Landesstiftungsgesetze über die kirchliche Zuordnung von Stiftungen verfassungskonform im Sinne der religionsverfassungsrechtlichen Vorgaben ausgelegt werden. Zwar verfügen die Länder über die notwendige Gesetzgebungskompetenz im Bereich des Religionsverfassungsrechts⁴⁵⁹, gleichwohl sind auch sie an das materielle Verfassungsrecht als höherrangiges Recht gebunden. Die in den Landesstiftungsgesetzen geregelte Stiftungsaufsicht der Kirche ist – ebenso wie die Berücksichtigungsklauseln in den anderen Rechtsgebieten – letztlich eine materiellrechtliche Ausgestaltung der verfassungsrechtlich garantierten Kirchenautonomie⁴⁶⁰. Der Inhalt, die Reichweite und die Grenzen dieser Verfassungsgarantie bestimmen somit auch die inhaltliche Ausgestaltung der landesstiftungsrechtlichen Regelungen.

Im Ergebnis hat der religionsverfassungsrechtliche Begriff der Kirchlichkeit damit Maßstabsfunktion für den einfachrechtlichen Begriff der kirchlichen Stiftung im Sinne der Landesstiftungsgesetze⁴⁶¹. Soweit der kirchliche Status einer Stiftung nach Stiftungsrecht im Einzelfall zu prüfen ist, sind stets auch die religionsverfassungsrechtlichen Vorgaben zu berücksichtigen. Etwaige Lücken im Wortlaut der stiftungsrechtlichen Zuordnungstatbestände sind demzufolge im Wege einer verfassungskonformen Auslegung zu ergänzen und nach verfassungsrechtlichem Maßstab zu weit gehende Anforderungen teleologisch

⁴⁵⁷ *Siegmund-Schultze*, Zur konfessionell beschränkten Stiftung, DÖV 1994, 1017, 1018; *Leisner*, Anm. zu BVerfG, Beschluss vom 11.10.1977 - 2 BvR 209/76 (Goch), *StiftRspr.* III, S. 58, 74; *Achilles*, Aufsicht, S. 185 ff; *Bär*, *ArchsozArb.*, 1993, 93, 115; vgl. hierzu auch *Kästner/Couzinet*, S. 11.

⁴⁵⁸ *Leisner*, *StiftRspr.* III, 58/74 Nr. 6 Abs. 2.

⁴⁵⁹ *V. Campenhausen* in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG III, Art. 140 Rn. 42. *Korioth*, in: Maunz/Dürig, Art. 140 GG, Rn. 21.

⁴⁶⁰ *Kästner/Couzinet*, S. 11, 58.

⁴⁶¹ *Kästner/Couzinet*, *ebd.*

zu reduzieren⁴⁶². Auf diese Weise kann der kirchliche Status nach Stiftungsrecht mit dem kirchlichen Status nach Verfassungsrecht nicht auseinanderfallen.

3. Ergebnis

Wenn der Gesetzgeber mit den einfachgesetzlichen Berücksichtigungsklauseln wie § 118 Abs. 2 BetrVG ausschließlich für Kirchen und Religionsgemeinschaften und „ihre“ oder die ihnen „zuzuordnenden“ Einrichtungen Sonderregelungen erlässt, hat er stets diejenigen Einrichtungen im Blick, die nach den religionsverfassungsrechtlichen Vorgaben Gegenstand des religiösen Selbstbestimmungsrechts der Kirche oder Religionsgemeinschaft sind⁴⁶³. Auf die rechtliche Organisationsform der Einrichtung kommt es hierbei im Einzelnen nicht maßgeblich an, sie kann daher auch außerhalb der verfassten Kirche oder Religionsgemeinschaft in einer Rechtsform des staatlichen Privatrechts organisiert sein. Daraus folgt allerdings die Notwendigkeit einer rechtlichen Zuordnung zur Kirche, die in dem einfachgesetzlichen Tatbestandsmerkmal „kirchlich“ zum Ausdruck kommt.

Die „kirchliche“ Einrichtung als Kategorie des einfachen Rechts bedeutet demnach, dass diese Einrichtung Gegenstand des verfassungsrechtlich geschützten Bereiches der kirchlichen Selbstbestimmung und Religionsfreiheit ist. Es existiert mithin ein religionsverfassungsrechtlicher Grundtatbestand für die Zuordnung von Einrichtungen zu einer Kirche oder Religionsgemeinschaft, der alle tangierten Rechtsgebiete und Rechtsformen umfasst. Die vereinzelt vertretene Auffassung, es existierten je nach Rechtsgebiet unterschiedliche Arten von kirchlichen Einrichtungen, kann demnach nicht überzeugen⁴⁶⁴.

Die tatbestandlichen Zuordnungskriterien werden durch den Inhalt, die Reichweite und die Grenzen der in Art. 4, 140 GG i. V. m. 137 WRV festgeschriebenen religionsverfassungsrechtlichen Garantien bestimmt. Insoweit setzt die Teilhabe am Selbstbestimmungsrecht als Rechtsfolge der „Kirchlichkeit“ von Einrichtungen auch den Ausgangspunkt für die Ermittlung der einzelnen Zuordnungskriterien.

⁴⁶² In diesem Sinne auch Meyer, Die Abgrenzung der kirchlichen Stiftung von der weltlichen Stiftung im staatlichen Recht, S. 169.

⁴⁶³ S. hierzu oben C) IV. 3.

⁴⁶⁴ In diesem Sinne aber das KAG Paderborn, Urteil vom 10.04.2008, Az.: XVII/06 zur Frage, ob die Kolping-Bildungszentren gGmbH in Paderborn ein kirchlicher Arbeitgeber ist. Das KAG Paderborn führt in seiner Entscheidung aus, dass die Kolping-Bildungszentren gGmbH „jedenfalls für ihren arbeitsrechtlichen Bereich keine der katholischen Kirche zugeordnete Rechtsträgerin mehr ist“. Diese Feststellung lässt sich nur so verstehen, dass nach Auffassung des KAG Paderborn die Zuordnung zur katholischen Kirche je nach Rechtsgebiet gesondert zu beurteilen sei.

D) Die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung

Die Frage nach dem kirchlichen Rechtsstatus von Einrichtungen war bereits Gegenstand zahlreicher, vor allem verfassungs- und arbeitsgerichtlicher, aber auch verwaltungs- und zivilgerichtlicher Entscheidungen und wird auch im Schrifttum schon seit den fünfziger Jahren des vergangenen Jahrhunderts lebhaft diskutiert. Im Zusammenhang mit dieser Fragestellung hat sich der Arbeitsbegriff „kirchliche“ oder „verfassungsrechtliche Zuordnung“ etabliert⁴⁶⁵. Nachdem es im Kern aber um eine spezifisch religionsverfassungsrechtliche Fragestellung geht, erscheint der hier verwendete Terminus „religionsverfassungsrechtliche Zuordnung“ treffender und daher vorzugswürdig. Diese Begrifflichkeit beinhaltet nach dem Erörterten, dass die zugeordnete Einrichtung Gegenstand des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts ist und in der Folge die erörterten, privilegierenden Sonderrechte in der staatlichen Rechtsordnung beanspruchen kann.

Rechtsprechung und Literatur haben aus den religionsverfassungsrechtlichen Vorgaben drei wesentliche Zuordnungskriterien entwickelt und formuliert: Die Einrichtung muss erstens der Verwirklichung eines religiösen Auftrags der Kirche oder Religionsgemeinschaft dienen, sie muss zweitens in einem bestimmten Mindestmaß mit der Kirche institutionell verbunden sein und drittens muss sie von der Kirche oder Religionsgemeinschaft als eine ihr zugeordnete Einrichtung anerkannt sein⁴⁶⁶.

Über die Notwendigkeit dieser drei Zuordnungskriterien besteht in Rechtsprechung und Literatur weitgehend Einigkeit. Allerdings wird die Zuordnungsdiskussion durch eine Kasuistik der verschiedenen Gerichtsbarkeiten geprägt, die stets auf ein bestimmtes Rechtsgebiet und eine bestimmte rechtliche Organisationsform bezogen ist. Die Diskussion um die kirchliche Zuordnung findet zwar regelmäßig unter Bezugnahme auf die übergeordneten Grundsätze des Religionsverfassungsrechts statt, die wesentlichen Zuordnungskriterien werden aber von den verschiedenen, mit den Zuordnungsfragen befassten Gerichtszwei-

⁴⁶⁵ Smend, ZevKR 1955 (Bd. 4), S. 71 hat in einer von ihm eröffneten Diskussionsfolge zu den kirchen- und staatskirchenrechtlichen Beziehungen zwischen der evangelischen Kirche und ihren eigenständigen Werken und Einrichtungen den Arbeitsbegriff „kirchliche Zuordnung“ eingeführt. Das Bundesverfassungsgericht hat den Terminus „Zuordnung“ erstmals in seiner sog. „Goch-Entscheidung“ aufgegriffen, vgl. BVerfGE 46, 73 (LS 1). Im jüngeren Schrifttum scheint der Begriff „verfassungsrechtliche Zuordnung“ verstärkt Zuspruch zu finden, so bspw. Bälz, Die verfassungsrechtliche Zuordnung der Diakonie zur Kirche, KuR 2008, S. 35, 36; ferner Joussem, Vertragsänderungen und die Beteiligung der Mitarbeitervertretung in Stiftungen unter Geltung des kirchlichen Arbeitsrechts, Gründen und Stiften, S. 346, 350 f.

⁴⁶⁶ S. statt vieler Glawatz (-Wellert), Die Zuordnung privatrechtlich organisierter Diakonie zur evangelischen Kirche, S. 55 ff mit zahlreichen weiteren Nachweisen.

gen in einigen Punkten durchaus unterschiedlich interpretiert. Auch im Schrifttum wird im Zusammenhang mit einzelnen Zuordnungskriterien eine große Bandbreite an unterschiedlichen Auffassungen vertreten. Eine einheitliche Zuordnungsmethodik, die alle tangierten Rechtsgebiete und Rechtsformen gleichermaßen umfasst, hat sich vor diesem Hintergrund bislang nicht herausbilden können. Gerade die Vielzahl an neuartigen rechtlichen Organisationsformen kirchlicher Einrichtungen und Dienste, die im Zuge der zunehmenden Umstrukturierungen verstärkt auftreten, werfen immer wieder neue Einzelfragen auf, die bislang nicht höchstrichterlich beantwortet wurden und eine einheitliche Zuordnungsmethodik dringend notwendig machen.

Bevor die einzelnen Zuordnungskriterien näher untersucht werden, sollen daher nachfolgend zunächst die maßgeblichen religionsverfassungsrechtlichen Grundlagen für die Zuordnung von Einrichtungen zu einer Religionsgemeinschaft herausgearbeitet und näher beleuchtet werden. Den verfassungsrechtlichen Ausgangspunkt für die Entwicklung einer einheitlichen Zuordnungsmethodik setzen die Verfassungsgarantien der Art. 4, 140 GG i. V. m. 137 Abs. 3 WRV.

I. Religionsverfassungsrechtliche Grundlagen für die Teilhabe von Einrichtungen an den Kirchen- und Religionsfreiheitsrechten

1. Die Tatbestandsmerkmale des Art. 137 Abs. 3 WRV

Die durch die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung begründete Teilhabe kirchlicher Einrichtungen am Selbstbestimmungsrecht der Kirchen und Religionsgemeinschaften und die daraus resultierende rechtliche Sonderstellung finden sich im Wortlaut und in der Systematik des Art. 137 Abs. 3 WRV wieder: Kirchliche Einrichtungen im religionsverfassungsrechtlichen Sinne gehören zugleich zu denjenigen „Angelegenheiten“, welche die Kirche nach dem Wortlaut des Art. 137 Abs. 3 WRV „selbständig“ innerhalb der Schranken des „für alle geltenden Gesetzes“ „ordnet und verwaltet“.

- a) Kirchliche Einrichtungen als „Angelegenheiten“ einer Religionsgemeinschaft im Sinne von Art. 137 Abs. 3 WRV

Das Selbstbestimmungsrecht der Kirche umfasst die ihr religionsverfassungsrechtlich zugeordneten Einrichtungen. Damit steht auch fest, dass die auf diese Weise zugeordneten Einrichtungen eine „Angelegenheit“ im Sinne von Art. 137 Abs. 3 WRV sein müssen⁴⁶⁷. Aus dieser Erkenntnis lassen sich einige Anhaltspunkte für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung von Einrichtungen ableiten.

Nach dem bereits herausgearbeiteten Bedeutungsgehalt des unbestimmten Verfassungsbegriffes „ihre Angelegenheiten“ können die Kirchen und Religionsgemeinschaften nach ihrem eigenen Selbstverständnis bestimmen, welche Einrichtungen zu ihren Angelegenheiten im Sinne des Art. 137 Abs. 3 WRV gehören⁴⁶⁸. Die kirchliche Selbstbestimmung umfasst insoweit auch wirtschaftliche oder vermögensverwaltende Betätigungen ohne spezifisch religiösen Bezug, weshalb auch Einrichtungen mit einer solchen Zwecksetzung grundsätzlich zu den Angelegenheiten einer Kirche oder Religionsgemeinschaft gehören können⁴⁶⁹.

Ob Einrichtungen, die zu den kirchlichen Angelegenheiten gehören, sich aber nur wirtschaftlich oder vermögensverwaltend betätigen, auch eine Sonderstellung in der Rechtsordnung beanspruchen können, ist damit aber noch nicht entschieden. Schließlich unterliegt auch das kirchliche Selbstbestimmungsrecht im Kontaktbereich der „gemeinsamen Angelegenheiten“⁴⁷⁰ von Staat und Kirche den „Schranken des für jeden geltenden Gesetzes“ und insbesondere den verfassungsimmanenten Grenzen⁴⁷¹. Dies gilt auch für die Begründung von Sonderrechten durch eine religionsverfassungsrechtliche Zuordnung. Aus diesen Einschränkungen ergeben sich demnach weitere notwendige Bedingungen für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung von Einrichtungen, auf die im Folgenden noch näher einzugehen sein wird.

Als Zwischenergebnis kann an dieser Stelle aber bereits festgehalten werden, dass die Anerkennung der Einrichtung als eine nach dem Selbstverständnis der Kirche ihr zugeordnete Einrichtung jedenfalls eine *conditio sine qua non* für die religionsverfassungs-

⁴⁶⁷ So ausdrücklich BVerfGE 46, 73, 94 (Goch); ferner OVG Lüneburg, Beschluss vom 16.12.2010 - 8 ME 276/10.

⁴⁶⁸ S. oben C) IV. 1. b).

⁴⁶⁹ S. Fn. 287.

⁴⁷⁰ S. Fn. 295.

⁴⁷¹ S. oben C) IV. 2.

rechtliche Zuordnung ist.

b) Ausgeklammerte Rechtsgebiete als nicht „für alle geltendes Gesetz“

Nach dem Wortlaut und der Systematik des Art. 137 Abs. 3 WRV erscheinen diejenigen staatlichen Rechtsnormen, aus deren Geltungsbereich kirchliche Einrichtungen ausgenommen sind, jeweils als nicht „für alle geltende Gesetze“ im Sinne des Art. 137 Abs. 3 WRV. Demnach ist beispielsweise das BetrVG kein für alle geltendes Gesetz im Sinne von Art. 137 Abs. 3 WRV, da es in § 118 Abs. 2 BetrVG Religionsgemeinschaften und ihre Einrichtungen aus seinem eigenen Geltungsbereich explizit ausklammert. Offenbar hat der Gesetzgeber selbst erkannt, dass die Regelungen des BetrVG das kirchliche Selbstbestimmungsrecht verletzen können und hat mit der Ausnahmegesetzgebung des § 118 Abs. 2 BetrVG insoweit auf das nach Art. 137 Abs. 3 WRV verfassungsrechtlich Gebotene Rücksicht genommen⁴⁷². Diese Überlegung lässt sich im Ergebnis auf alle Gesetzeswerke übertragen, die wie das BetrVG geschriebene Berücksichtigungsklauseln oder Sonderbestimmungen für Kirchen und ihre Einrichtungen enthalten. Gleiches kann außerdem für die Rechtsgebiete angenommen werden, die zwar keine geschriebenen Berücksichtigungsklauseln enthalten, für die aber bestimmte, grundsätzlich allgemeingültige Normen oder Rechtsgrundsätze im Bezug auf Kirchen und ihre Einrichtungen durch die Rechtsprechung für nicht anwendbar erklärt wurden. Die ausgeklammerten Vorschriften sind dann gerade kein für alle geltendes Gesetz im Sinne von Art. 137 Abs. 3 WRV⁴⁷³. Keine für alle geltenden Gesetze im Sinne des Art. 137 Abs. 3 WRV sind zumindest in Teilen das Arbeitsrecht, die Vereins- und Satzungsautonomie, das Stiftungsaufsichtsrecht, das Datenschutzrecht sowie das Krankenhausorganisationsrecht⁴⁷⁴. Als für alle und damit auch für kirchliche Einrichtungen geltendes Gesetz können als Gegenbeispiele zu den genannten Rechtsgebieten etwa die gesetzlichen Vorschriften zur Buchführungspflicht, die Befristungsregelungen des § 14 Abs. 2 TzBfG oder öffentlich-rechtliche Gebührenvorschriften genannt werden⁴⁷⁵.

⁴⁷² BVerfGE 76, 43 (Goch), Leitsatz 2.

⁴⁷³ Allgemein: *Kästner*, BK, Art. 140 GG, Rn. 344; mit Blick auf die Einschränkung der Vereinsautonomie: BayObLG, NJW 1980, 1756, 1757; OLG Köln, NJW 1992, 1048; ferner *Bauer*, S. 83.

⁴⁷⁴ Eingehend oben C) V.

⁴⁷⁵ S. C) V. 7.

c) Selbständiges Ordnen und Verwalten

Schließlich „ordnet und verwaltet“ die katholische Kirche nach der Systematik des Art. 137 Abs. 3 WRV die ihr zugeordneten Einrichtungen als ihre „Angelegenheiten“, indem sie für diese Einrichtungen eigene Regelwerke erlässt, die an die Stelle der ausgeklammerten staatlichen Rechtsnormen treten, oder indem sie von ihrem Recht Gebrauch macht, die ihr zuzuordnenden Einrichtungsträger nach ihrem Selbstverständnis zu organisieren und beispielsweise bestimmte bischöfliche Aufsichts- und Einflussrechte in den Satzungen und Gesellschaftsverträgen verankern lässt.

2. Die Schranken der kirchlichen Selbstbestimmung im Rahmen der religionsverfassungsrechtlichen Zuordnung

Betrachtet man kirchliche Einrichtungen als Gegenstand des in Art. 137 Abs. 3 WRV formulierten kirchlichen Selbstbestimmungsrechts, ziehen dessen Schranken zugleich auch die Grenze für die aus der Teilhabe kirchlicher Einrichtungen am kirchlichen Selbstbestimmungsrecht folgenden Rechtswirkungen im staatlichen Rechtskreis.

Nach der „Jedermann-Formel“⁴⁷⁶ können die einer Kirche zuzuordnenden Einrichtungen bestimmte Sonderrechte nur dann beanspruchen, wenn sie von der jeweiligen staatlichen Regelung infolge ihres geistig-religiösen Auftrags stärker als jeder andere betroffen sind⁴⁷⁷. Außerdem dürfen der Sonderregelung auch keine höherrangigen Verfassungsgüter entgegenstehen⁴⁷⁸. Diese sich aus den Schranken des Selbstbestimmungsrecht ergebenden Anforderungen müssen folglich auch im religionsverfassungsrechtlichen Zuordnungstatbestand Berücksichtigung finden.

a) Privilegierung religionsverfassungsrechtlich zugeordneter Einrichtungen nur im Schutzbereich des Art. 4 GG

Die mit der Privilegierung kirchlicher Einrichtungen einhergehende gesetzgeberische Ungleichbehandlung gegenüber anderen Teilnehmern am Rechts- und Wirtschaftsverkehr der weltlichen Wohlfahrtspflege kann – wie bereits festgestellt⁴⁷⁹ – nur mit den besonderen

⁴⁷⁶ S. oben C) IV. 2. a).

⁴⁷⁷ Zu den „Schranken des für alle geltenden Gesetzes“ nach Art. 137 Abs. 3 WRV, siehe auch Fn. 303.

⁴⁷⁸ Verfassungsimmanente Schranken der kirchlichen Selbstbestimmung, s. oben C) IV. 2. b).

⁴⁷⁹ S. oben C) VI. 1. c).

Verfassungsgarantien der Art. 4, 140 GG i. V. m. 137 Abs. 3 WRV gerechtfertigt werden. Dieser besondere Rechtfertigungszusammenhang muss folglich stets ein Bestandteil des die Privilegierung auslösenden religionsverfassungsrechtlichen Zuordnungstatbestands sein.

Zu den nach Art. 137 Abs. 3 WRV i. V. m. Art. 140 GG geschützten „Angelegenheiten“ einer Religionsgemeinschaft gehören nicht nur spezifisch religiöse, sondern gerade auch profane Angelegenheiten wie rein wirtschaftliche oder vermögensverwaltende Betätigungen⁴⁸⁰. Es ist daher zu klären, ob die rechtliche Privilegierung kirchlicher Einrichtungen auch solche mit rein wirtschaftlicher oder sonstiger profaner Zwecksetzung umfassen kann.

Nach der „Jedermann-Formel“ rechtfertigt das aus dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht folgende Abwehrrecht gegen staatliche Einflussnahme eine Privilegierung durch den Gesetzgeber nur dann, wenn der von Art. 4 GG geschützte religiöse Auftrag berührt und die Kirche oder Religionsgemeinschaft deshalb stärker als „Jedermann“ betroffen ist⁴⁸¹. Wirtschaftsverwaltungsrechtliche und sonstige Vorschriften des staatlichen Rechts hingegen, die alle am Rechts- und Wirtschaftsverkehr Teilnehmenden gleichermaßen betreffen und Kirchen und Religionsgemeinschaften bei der Verwirklichung ihres religiösen Auftrags nicht tangieren, schränken das kirchliche Selbstbestimmungsrecht als „für alle geltendes Gesetz“ im Sinne des Art. 137 Abs. 3 WRV ein⁴⁸². Zwar verliert eine Religionsgemeinschaft den Schutz des Art. 4 GG auch dann nicht, wenn sie sich in erheblichem Umfang gewerblich betätigt⁴⁸³, dieser Schutz rechtfertigt aber keine gesetzliche Privilegierung gegenüber anderen Teilnehmern des Wirtschaftsverkehrs⁴⁸⁴. Im nicht religiösen Bereich wie der rein wirtschaftlichen oder vermögensverwaltenden Tätigkeit bleibt es deshalb stets bei einem reinen Abwehrrecht gegen zielgerichtete staatliche Einflussnahmen⁴⁸⁵. Rein wirtschaftliche Unternehmen der katholischen Kirche, die keinen religiös-geistigen Auftrag erfüllen, können daher auch keine gesetzlichen Privilegierungen beanspruchen⁴⁸⁶.

Im Ergebnis müssen privilegierende Sonderrechte für kirchliche Einrichtungen daher stets mit einem nach Art. 4 GG geschützten religiösen Glaubenssatz begründet werden können.

⁴⁸⁰ S. oben D) I. 1. a).

⁴⁸¹ Fn. 303.

⁴⁸² Kästner, BK, Art. 140 GG, Rn. 307.

⁴⁸³ BVerwG NJW 1997, 406, 407 (m. w. N. aus der Rechtsprechung).

⁴⁸⁴ Kästner, ebd.

⁴⁸⁵ S. oben C) IV. 2. a).

⁴⁸⁶ So auch Hanau/Thüsing, Grenzen und Möglichkeiten des Outsourcings aus dem kirchlichen Dienst, KuR 2002, S. 9, 17.

b) Verfassungsimmanente Schranken des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts

Neben den einfachrechtlichen Schranken „des für alle geltenden Gesetzes“ sind bei der religionsverfassungsrechtlichen Zuordnung von Einrichtungen zur Kirche auch die verfassungsimmanenten Schranken des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts zu berücksichtigen. Die durch eine religionsverfassungsrechtliche Zuordnung ausgelöste rechtliche Privilegierung kirchlicher Einrichtungen findet ihre Grenzen demnach in den Grundrechten Dritter und anderen mit Verfassungsrang ausgestatteten Rechtsgütern, die der Staat nach seinem Verfassungsauftrag stets zu schützen hat⁴⁸⁷. Daraus folgt, dass die Verwirklichung eines religiösen Glaubenssatzes durch eine kirchliche Einrichtung nicht in jedem Falle eine rechtliche Sonderstellung zur Folge haben muss. Im Falle miteinander konkurrierender Verfassungsgüter ist vielmehr im Rahmen der religionsverfassungsrechtlichen Zuordnung ein Ausgleich im Wege der praktischen Konkordanz zu suchen. Dem verfassungsrechtlichen Schutz von Leben und Gesundheit beispielsweise wird stets Vorrang vor der religiösen Selbstbestimmung einzuräumen sein⁴⁸⁸.

3. Die religionsverfassungsrechtliche Definition einer Religionsgemeinschaft

Eine weitere dogmatische Grundlage für die Zuordnung von Einrichtungen zur Kirche bildet die verfassungsrechtliche Definition einer Kirche bzw. Religionsgemeinschaft, welche im Folgenden näher beleuchtet werden soll.

Religionsgemeinschaften sind Verbände mit dem Zweck, gemeinsam religiöse Überzeugungen auszuüben. Das Religionsverfassungsrecht definiert sie als personellen Zusammenschluss mit einem Minimum an organisatorischer Struktur zur umfassenden und allseitigen Verwirklichung eines grundlegenden religiösen Konsenses⁴⁸⁹. Das tragende Merkmal einer Religionsgemeinschaft ist nach dieser Definition der religiöse Konsens⁴⁹⁰. Die von der Rechtsprechung entwickelte Definition einer Religion setzt zumindest eine Gewissheit über bestimmte Aussagen zum Weltganzen sowie zur Herkunft und zum Ziel des mensch-

⁴⁸⁷ S. bereits oben C) IV. 2. b).

⁴⁸⁸ BVerfG, NJW 1984, 970.

⁴⁸⁹ Vgl. BVerfGE 105, 279 (= NJW 2002, 2626 „Osho“); BVerwGE 90, 112 (= NJW 1992, 2496, 2497); aus dem Schrifttum *Korioth*, in: Maunz/Dürig, WRV Art. 137 Rn. 14; *Classen*, Religionsrecht, Rn. 240; *Pieroth/Görisch*, Was ist eine „Religionsgemeinschaft“? JuS 2002, 937, 938 f. m. w. N.

⁴⁹⁰ *Kästner*, BK, Art. 140 GG, Rn. 282.

lichen Lebens voraus⁴⁹¹. Eine Religion bzw. Weltanschauung wird sich – so die einschlägige Rechtsprechung – stets „mit den Fragen nach dem Sinnganzen der Welt und insbesondere des Lebens der Menschen in dieser Welt befassen und zu sinnentsprechenden Werturteilen hinführen“⁴⁹². Ein religiöser Konsens, der eine Religionsgemeinschaft zu tragen vermag, liegt demnach vor, wenn er auf den Sinn menschlicher Existenz und die Lebensgestaltung bezogen ist und von den Angehörigen der Gemeinschaft umfassend bezeugt wird⁴⁹³.

Bestimmte Einrichtungen und Institutionen, in denen sich das religiöse Leben vollzieht, werden nach dieser Definition zwar nicht ausdrücklich vorausgesetzt, sind aber durch das Erfordernis eines Mindestmaßes an organisatorischer Struktur einer Religionsgemeinschaft zumindest impliziert. Schaffen die Gläubigen solche Einrichtungen, werden auch diese Einrichtungen zu wesentlichen Elementen der Religionsgemeinschaft. Schließlich „gehören“ neben den Gläubigen auch all diejenigen Einrichtungen zu einer Religionsgemeinschaft, die der Verwirklichung des Glaubens dienen, wie die in Art. 138 Abs. 2 WRV insoweit beispielhaft angeführten Anstalten und Stiftungen⁴⁹⁴. Diese kirchlichen Einrichtungen sind eine Grundvoraussetzung für die Religionsausübung in einer Glaubensgemeinschaft und aus religionsverfassungsrechtlicher Sicht ein wesentlicher Bestandteil einer Religionsgemeinschaft⁴⁹⁵.

Einrichtungen können allerdings nur dann wesentlicher Bestandteil einer Religionsgemeinschaft sein, wenn sie sich in die religionsverfassungsrechtliche Definition einer Religionsgemeinschaft einfügen. Demzufolge lassen sich aus den Definitionsmerkmalen einer Religionsgemeinschaft auch einige zu erfüllende Mindestanforderungen ableiten, um Einrichtungen und Dienste einer Religionsgemeinschaft zuordnen zu können. Spiegelbildlich bestimmen diese Zuordnungskriterien für kirchliche Einrichtungen aber auch zugleich den Inhalt des Begriffes der „Religionsgemeinschaft“ und grenzen schließlich den rein weltlichen, nicht durch das Religionsverfassungsrecht geschützten Bereich ab.

Damit eine Einrichtung aus religionsverfassungsrechtlicher Sicht zu einem Teil der Religionsgemeinschaft wird, muss sie nach den verfassungsrechtlichen Definitionsmerkmalen einer Religionsgemeinschaft folgende Grundvoraussetzungen erfüllen:

⁴⁹¹ BVerwGE 90, 112 ff (= NJW 1992, 2496, 2497); s. hierzu *Kästner* in: Stern/Becker (Hrsg.), Art. 4 GG, Rn. 45 f.

⁴⁹² BVerwGE 89, 368, 370 f. (=NVwZ 1992, 1192),

⁴⁹³ *Scholz*, "Neue Jugendreligionen" und Grundrechtsschutz nach Art. 4 GG, NVwZ 1992, 1152.

⁴⁹⁴ BVerfGE, 46, 73, 86 (Goch).

⁴⁹⁵ BVerfGE, ebd.

Die Einrichtung muss erstens den religiösen Konsens als wichtigstes Wesensmerkmal einer Glaubensgemeinschaft gleichermaßen tragen und von ihm getragen werden. Sie muss folglich insbesondere dazu bestimmt sein, eine vom religiösen Selbstverständnis der Religionsgemeinschaft umfasste und zugleich von der verfassungsrechtlichen Religionsfreiheit geschützte Aufgabe zu erfüllen. Zweitens muss die Einrichtung in die für einen Zusammenschluss mindestens notwendige und definitionsgemäß vorausgesetzte Organisationsstruktur der Religionsgemeinschaft hinreichend eingebunden sein. Sie muss insoweit auch nach außen erkennbar ein Teil des verfassungsrechtlich definierten Zusammenschlusses sein.

4. Träger des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts

Träger des religionsverfassungsrechtlichen Selbstbestimmungsrechts sind die Kirchen und Religionsgemeinschaften einschließlich ihrer verfassten Untergliederungen im Sinne der Weimarer Kirchenartikel⁴⁹⁶. Soweit eine Einrichtung beispielsweise als unselbständiger Eigenbetrieb in Trägerschaft der verfassten Religionsgemeinschaft selbst steht, wird diese auch unmittelbar vom religiösen Selbstbestimmungsrecht ihres Rechtsträgers mit umfasst⁴⁹⁷.

Demgegenüber sind diejenigen Einrichtungsträger, die in Rechtsformen des staatlichen Privatrechts außerhalb der verfassten Religionsgemeinschaft organisiert sind, nicht Träger des religionsverfassungsrechtlich garantierten Selbstbestimmungsrechts. Sie sind eigenständige Rechtssubjekte, die lediglich eine partielle Aufgabe des religiösen Glaubensbekenntnisses wahrnehmen und für sich allein betrachtet deshalb auch keine Religionsgemeinschaft im Sinne der Weimarer Kirchenartikel sein können⁴⁹⁸. Diese privatrechtlich organisierten Einrichtungsträger können demzufolge das Selbstbestimmungsrecht nach Art. 137 Abs. 3 WRV nicht aus eigenem Recht für sich in Anspruch nehmen. Sie werden aber über die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung in den Schutzbereich des religiösen Selbstbestimmungsrechts der Religionsgemeinschaft mit einbezogen. Die Teilhabe am religiösen Selbstbestimmungsrecht wird den rechtlich selbständigen kirchlichen Einrichtungen insoweit erst über die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung zu einer Religi-

⁴⁹⁶ BVerfGE 46, 73, 86; *Kästner*, BK, Art. 140 GG, Rn. 295; *Korioth*, in: *Maunz/Dürig Art. 137 WRV*, Rn. 18; v. *Campehausen*, *Staatskirchenrecht*, S. 175.

⁴⁹⁷ *Bälz*, *Die verfassungsrechtliche Zuordnung der Diakonie zur Kirche*, *KuR* 2008, S. 36.

⁴⁹⁸ *Bauer*, *Die GmbH als Rechtsform karitativer Einrichtungen der Kirche*, S. 39.

ongemeinschaft vermittelt⁴⁹⁹. Diese hat es als Trägerin des Selbstbestimmungsrechts demnach in der Hand, kirchliche Einrichtungen daran teilhaben zu lassen⁵⁰⁰.

Handelt es sich bei dem Einrichtungsträger um die Religionsgemeinschaft oder Kirche selbst, erübrigt sich die Zuordnung, da diese bereits aus eigenem Recht das kirchliche Selbstbestimmungsrecht beanspruchen kann. Handelt es sich hingegen um einen außerhalb der Kirchenverfassung organisierten privatrechtlichen Einrichtungsträger, beispielsweise um eine Stiftung bürgerlichen Rechts oder um einen eingetragenen Verein, muss dieser der Kirche erst zugeordnet werden, um eine Teilhabe am Selbstbestimmungsrecht der Kirche zu begründen. Diese Teilhabe konkretisiert sich schließlich in den einfachrechtlichen Berücksichtigungsklauseln, die sowohl Religionsgemeinschaften und Kirchen als auch die ihnen religionsverfassungsrechtlich zugeordneten selbständigen Einrichtungen adressieren. Deshalb können in gerichtlichen Verfahren über die Zuordnungsfrage – beispielsweise im Zusammenhang mit § 118 Abs. 2 BetrVG – stets die Einrichtungsträger selbst als Partei auftreten, obwohl sie nicht unmittelbar selbst Träger des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts sind.

Normadressaten können ferner nur Subjekte sein, die auch Träger von Rechten und Pflichten sein können, d. h. zumindest teilrechtsfähige natürliche oder juristische Personen sind. Die Wahrnehmung und Behauptung dieser rechtlichen Sonderstellung setzt demnach Rechtssubjektivität in der staatlichen Rechtsordnung voraus. Gegenstand und Anknüpfungspunkt der religionsverfassungsrechtlichen Zuordnung ist daher stets der Einrichtungsträger in seiner jeweiligen Rechtsform.

II. Zwischenergebnisse

1. Religionsverfassungsrechtliche Zuordnungskriterien

Aus den erörterten Verfassungsgrundlagen lassen sich zusammenfassend folgende Kriterien für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung⁵⁰¹ von Einrichtungen zu einer Kirche oder Religionsgemeinschaft herleiten:

⁴⁹⁹ Kästner, BK, Art. 140 GG, Rn. 296; Koriath, in: Maunz/Dürig Art. 137 WRV, Rn. 19; Kästner/Couzinet, S. 14.

⁵⁰⁰ V. Campenhausen, Staatskirchenrecht, S. 175; so auch Hanau/Thüsing, Grenzen und Möglichkeiten des Outsourcings aus dem kirchlichen Dienst, KuR 2002, S. 18, 24.

Die Einrichtung muss nach dem Selbstverständnis der Kirche zu „ihren Angelegenheiten“ gehören, d. h. sie muss von der Kirche als eine ihr zugeordnete Einrichtung anerkannt sein. Unter Zugrundelegung des verfassungsrechtlichen Begriffes einer Religionsgemeinschaft konkretisiert sich dieses Zuordnungskriterium dahingehend, dass die Einrichtung vom definitionsgemäß vorausgesetzten religiösen Konsens der Glaubensgemeinschaft getragen sein muss. Sie muss demnach dazu bestimmt sein, einen von der Glaubensgemeinschaft geteilten religiösen Glaubenssatz zu verwirklichen.

Dieser religiöse Glaubenssatz muss ferner durch Art. 4 GG geschützt sein, d. h. nach der maßgeblichen verfassungsrechtlichen Definition zumindest einen Bezug zum Sinn und zur Bewältigung des menschlichen Leben haben⁵⁰². Nur dann liegt der notwendige Rechtfertigungszusammenhang für die rechtliche Privilegierung der Einrichtung und die damit einhergehende Ungleichbehandlung gegenüber säkularen Einrichtungen und Unternehmen vor. Außerhalb des durch Art. 4 GG geschützten Bereichs unterliegen hingegen auch die Unternehmungen einer Kirche oder Religionsgemeinschaft den für alle geltenden Gesetzen. Allerdings gelten auch im Bereich des Art. 4 GG die verfassungsimmanenten Schranken. Der rechtlichen Privilegierung einer der Kirche zugeordneten Einrichtung dürfen deshalb auch keine höherrangigen Verfassungsgüter entgegenstehen. Eine diesen Kriterien genügende Zweckbestimmung der Einrichtung muss für den Staat anhand objektiver Merkmale erkennbar und nachvollziehbar⁵⁰³ und damit im Gesellschaftsstatut des Einrichtungsträgers verankert sein.

Schließlich muss die Einrichtung in die nach der verfassungsrechtlichen Begriffsdefinition vorausgesetzte Organisationsstruktur der Religionsgemeinschaft hinreichend eingegliedert sein. Sie muss nach außen erkennbar ein Teil des Zusammenschlusses sein.

Im Ergebnis lassen sich sämtliche in der Zuordnungsdiskussion entwickelten Zuordnungskriterien⁵⁰⁴, namentlich die kirchliche Anerkennung, die Verwirklichung einer kirchlichen Grundfunktion sowie eine hinreichende institutionelle Verbindung, aus den eben erörterten Verfassungsgrundlagen herleiten. Diesen übergeordneten verfassungsrechtlichen Grundlagen ist aber im Rahmen der weiteren Zuordnungsdiskussion entscheidende Bedeutung

⁵⁰¹ Der Begriff religionsverfassungsrechtliche Zuordnung beinhaltet, dass die Einrichtung Gegenstand des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts ist und in der Folge privilegierende Sonderrechte in der staatlichen Rechtsordnung beanspruchen kann.

⁵⁰² BAG NJW 1996, 143, 146 mit zahlreichen weiteren Rechtsprechungsnachweisen.

⁵⁰³ Kästner, BK, Art. 140 GG, Rn. 305.

⁵⁰⁴ S. Fn. 466.

beizumessen, insbesondere für die bislang nicht abschließend geklärten bzw. strittigen Rechtsfragen.

2. Gegenstand und Anknüpfungspunkt der religionsverfassungsrechtlichen Zuordnung
Gegenstand der religionsverfassungsrechtlichen Zuordnung ist der jeweilige Einrichtungsträger als Rechtssubjekt der staatlichen Rechtsordnung. Sein Statut setzt daher auch den Anknüpfungspunkt für die Beurteilung der religionsverfassungsrechtlichen Zuordnung. Deren Anforderungen müssen sich demnach auch im Statut des Einrichtungsträgers verankert finden.

3. Staatliche und kirchliche Beurteilungs- und Entscheidungskompetenzen im Zusammenhang mit den religionsverfassungsrechtlichen Zuordnungskriterien

Die religionsverfassungsrechtlichen Zuordnungskriterien entstammen dem staatlichen Recht, folglich hat allein die staatliche Gerichtsbarkeit letztentscheidend darüber zu befinden, ob eine Einrichtung einer Kirche oder Religionsgemeinschaft im Sinne dieser Kriterien des staatlichen Rechts zugeordnet ist⁵⁰⁵. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist der Staat zwar zur religiösen und weltanschaulichen Neutralität verpflichtet, aber nicht daran gehindert, das tatsächliche Verhalten einer religiösen oder weltanschaulichen Gruppierung oder das ihrer Mitglieder nach weltlichen Kriterien zu beurteilen, selbst wenn dieses Verhalten letztlich religiös motiviert ist⁵⁰⁶. Schließlich haben die staatlichen Gerichte auch die Befugnis darüber zu entscheiden, ob eine Glaubensgemeinschaft überhaupt den verfassungsrechtlichen Anforderungen an eine Religionsgemeinschaft genügt und die Religions- und Kirchenfreiheitsrechte in Anspruch nehmen kann⁵⁰⁷.

Gleichwohl ist die Prüfungskompetenz der staatlichen Gerichte im Rahmen der religionsverfassungsrechtlichen Zuordnung in einigen wesentlichen Punkten aufgrund des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts eingeschränkt. Die staatlichen und kirchlichen Beurteilungs- und Entscheidungskompetenzen sind nach den erörterten religionsverfassungsrechtlichen Vorgaben im Bezug auf die Zuordnungskriterien differenziert zu betrachten.

⁵⁰⁵ Kästner, BK, Art. 140 GG, Rn. 304.

⁵⁰⁶ Vgl. BVerfGE 102, 370, 394.

⁵⁰⁷ Vgl. BVerfGE 83, 341, 353; BVerwGE 112, 227, 234 ff.; BAG NJW 1996, 143, 146 (Scientology); aus dem Schrifttum: v. Campenhausen in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG III, Art. 137 WRV Rn. 17.

a) Anerkennung der Kirche

Zunächst ist festzuhalten, dass die Kirche die Anerkennung einer Einrichtung als kirchlich stets verweigern kann. Die Entscheidung der Kirche, eine Einrichtung als kirchlich anzuerkennen oder nicht, unterliegt allein ihrem Selbstbestimmungsrecht und ist für staatliche Gerichte nicht nachprüfbar. Die Kirche kann demzufolge für die staatliche Gerichtsbarkeit stets verbindlich festlegen, wann eine Einrichtung ihr jedenfalls nicht zuzuordnen ist.

Auf der anderen Seite können staatliche Gerichte zwar die ausdrücklich erklärte Anerkennung der Kirche nicht hinterfragen, sondern müssen sie als gegeben hinnehmen, gleichwohl führt allein die Erklärung der Anerkennung nicht zwingend zur religionsverfassungsrechtliche Zuordnung der Einrichtung, weil – wie erörtert – hierzu noch weitere Zuordnungskriterien erfüllt sein müssen.

b) Verwirklichung eines nach Art. 4 GG geschützten religiösen Glaubenssatzes

Die kirchliche Selbstbestimmung spielt nicht nur bei der negativen, sondern auch bei der positiven Beantwortung der Zuordnungsfrage eine entscheidende Rolle. Insbesondere gehört die Bestimmung darüber, was der religiöse Konsens im Einzelnen beinhaltet, zum Kernbereich der Glaubenslehre und richtet sich daher ausschließlich nach dem verfassungsrechtlich geschützten Selbstverständnis der Kirche. Die staatliche Gerichtsbarkeit kann insoweit lediglich prüfen, ob der religiöse Glaubenssatz, den die Einrichtung zu verwirklichen bestimmt ist, den nach Art. 4 GG erforderlichen Bezug zum Sinn der menschlichen Existenz aufweist, oder lediglich vorgeschoben wird, um eine Befreiung von staatlichen Rechtsvorschriften zu erlangen⁵⁰⁸. Außerdem kann sie überprüfen, ob der Glaubenssatz mit der verfassungsmäßigen Ordnung im Einklang steht⁵⁰⁹. Darüber hinaus dürfen staatliche Gerichte den Inhalt des konkreten Glaubenssatzes nicht beurteilen.

Die staatliche Gerichtsbarkeit verfügt jedoch über die Kompetenz zu beurteilen, ob der für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung erforderliche religiöse Konsens zwischen Einrichtung und Kirche vorliegt. Ausgehend von den Glaubenssätzen, wie sie die Kirche verbindlich festgelegt und formuliert hat, können staatliche Gerichte daher prüfen, ob die

⁵⁰⁸ *Classen*, Religionsrecht, Rn. 93; *Rhode*, Rechtliche Anforderungen an die Kirchlichkeit katholischer Vereinigungen und Einrichtungen, AfKRR 2006, S. 58.

⁵⁰⁹ *Kästner*, BK, Art. 140 GG, Rn. 345.

Einrichtung nach ihrer Zweckbestimmung und ihrem faktischen Handeln tatsächlich einen dieser Glaubenssätze verwirklicht. Eine Einrichtung, deren Zwecksetzung oder Wirken erkennbar im Widerspruch zur Glaubenslehre steht, trägt nicht den religiösen Konsens und kann der Kirche auch nicht zugeordnet werden. Dies gilt insbesondere für Einrichtungsträger, die ihre Zuordnung zur Kirche offen ablehnen oder anfechten. Eine solche Ablehnung ist aber wiederum nur dann maßgeblich, wenn sie nach dem Binnenrecht des Einrichtungsträgers möglich und wirksam ist. Sie muss deshalb auf einer wirksamen Entschließung des für die Willensbildung zuständigen Organs des Einrichtungsträgers beruhen. Eine Ablehnung der Zuordnung durch den Einrichtungsträger, beispielsweise durch eine entsprechende Zweckänderung, wäre nicht wirksam, wenn die Kirche dies aufgrund entsprechender Ingerenzrechte im Einzelfall verhindern kann.

c) Eingliederung in die Organisationsstruktur der Kirche

Auch bei der notwendigen Eingliederung der Einrichtung in die Organisationsstruktur der Religionsgemeinschaft muss zwischen staatlichen und kirchlichen Beurteilungs- und Entscheidungskompetenzen unterschieden werden. Schließlich zählt die innere Organisation und Verwaltung zu den Kernbereichen des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts⁵¹⁰. Die Art und Weise sowie die konkrete Ausgestaltung der Verbindung zwischen Einrichtung und Kirche bestimmt deshalb allein die Kirche und entzieht sich der Beurteilung der staatlichen Gerichtsbarkeit. Lediglich das nach der verfassungsrechtlichen Begriffsdefinition einer Religionsgemeinschaft notwendige Mindestmaß an Eingliederung unterliegt als zwingendes Zuordnungskriterium des staatlichen Verfassungsrechts nicht dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht und kann von staatlichen Gerichten beurteilt werden. Dieses Mindestmaß an Eingliederung muss demnach von außen erkennbar und rechtlich messbar sein.

⁵¹⁰ S. oben C) IV. 1. a).

E) Die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung von Einrichtungen und Diensten der organisierten Caritas zur katholischen Kirche

Im nachfolgenden Abschnitt soll auf Grundlage der bis hier gefundenen Ergebnisse und mit Blick auf die verschiedenen rechtlichen Organisationsformen untersucht werden, welche Anforderungen karitative Einrichtungen und Dienste im Einzelnen erfüllen müssen, um sie der katholischen Kirche religionsverfassungsrechtlich zuordnen zu können.

Neben den besonderen Anforderungen der katholischen Glaubenslehre soll vor allem auf die im Zusammenhang mit den Umstrukturierungsmaßnahmen innerhalb der organisierten Caritas relevanten Fragen für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung näher eingegangen werden.

Es wird daher zu untersuchen sein, ob rechtlich verselbständigte Servicegesellschaften, die lediglich unterstützende Dienstleistungen erbringen, noch einen religiösen Glaubenssatz verwirklichen und inwieweit eine wirtschaftliche Betätigung oder die Anpassung der Geschäftsfeldpolitik nach Rentabilitäts Gesichtspunkten der religionsverfassungsrechtlichen Zuordnung schaden. Im Zusammenhang mit der zunehmenden rechtlichen Verselbständigung und der Ausbildung konzernartiger Unternehmensstrukturen in der organisierten Caritas soll außerdem die Frage behandelt werden, welche Anforderungen an die notwendige Anbindung der Einrichtungsträger an die Organisationsstruktur der katholischen Kirche im Einzelnen zu stellen sind.

Diese Fragestellungen werden nachstehend unter Zugrundelegung der bis hier erzielten Ergebnisse und in Auseinandersetzung mit den in der Rechtsprechung und im Schrifttum jeweils vertretenen Auffassungen betrachtet werden.

I. Verwirklichung eines nach Art. 4 GG geschützten religiösen Zweckes der katholischen Glaubenslehre

Die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung einer Einrichtung erfordert, dass sie einen religiösen Glaubenssatz oder, wie es das Bundesverfassungsgericht in seiner Leitscheidung ausdrückt, „ein Stück Auftrag der Kirche in dieser Welt“ wahrnimmt und erfüllt⁵¹¹. Übersetzt in kirchliche Terminologie verlangt diese bereits im Leitsatz des Urteils zu fin-

⁵¹¹ BVerfGE, 46, 73 („Goch“).

dende Formulierung des Bundesverfassungsgerichts also, dass die Einrichtung einen Teil des Sendungsauftrages der katholischen Kirche verwirklichen muss.

Die weitreichenden Umstrukturierungsprozesse im Bereich der organisierten Caritas haben privatrechtlich organisierte Rechtsträger mit ganz unterschiedlichen Funktionen und Zielsetzungen hervorgebracht. Neben den klassischen Einrichtungsträgern, die im karitativen Kernbereich operativ tätig sind, wie etwa Krankenhäuser, Pflegeheime oder Beratungsstellen, finden sich auch rechtlich verselbständigte organisatorische Hilfsdienste wie etwa Verwaltungs-, Reinigungs- oder Küchendienste. Außerdem sind in konzernartig strukturierten Einrichtungen häufig Muttergesellschaften anzutreffen, die nur noch eine reine Holdingfunktion wahrnehmen. Schließlich existieren auch reine Fördereinrichtungen, deren Zweck allein in der Mittelbeschaffung für karitative Zwecke besteht.

Der Dienst am Nächsten als unmittelbare Verwirklichung karitativer Zwecke findet nur in den operativen Einrichtungsträgern statt. Organisatorische Hilfsdienste, Holdinggesellschaften oder reine Fördereinrichtungen tragen demgegenüber lediglich mittelbar zur Verwirklichung karitativer Zwecke bei, indem sie die operativen Einrichtungsträger ihrer Zielsetzung entsprechend unterstützen bzw. im Falle einer Holdinggesellschaft steuern. Im Rahmen der nachfolgenden Untersuchung wird daher zwischen der unmittelbaren und der mittelbaren Verwirklichung karitativer Zwecke zu unterscheiden sein. Außerdem wird ein besonderes Augenmerk auf die bereits angesprochene Problematik des wirtschaftlich orientierten Handelns und seiner Auswirkungen auf die religiöse Zielsetzung zu legen sein.

Nach den bisher erzielten Ergebnissen muss im ersten Schritt untersucht werden, welche religiösen Zielsetzungen für Einrichtungen nach der katholischen Glaubenslehre in Betracht kommen. Im zweiten Schritt ist zu erörtern, ob und inwieweit diese Zielsetzungen nach den verfassungsrechtlichen Vorgaben eine geschützte Religionsausübung darstellen und die rechtliche Privilegierung kirchlicher Einrichtungen rechtfertigen können.

1. Grundlagen

a) Religiöse Zielsetzungen nach dem Selbstverständnis der katholischen Kirche

Der Sendungsauftrag der katholischen Kirche besteht in der Verkündigung der Botschaft Christi durch das Zeugnis des Lebens und das Wort⁵¹². Er verwirklicht sich in den drei Grundfunktionen der katholischen Kirche, namentlich der Verkündigung, der Liturgie und der karitativen Diakonie⁵¹³. Was im Einzelnen hiervon umfasst ist, bestimmt die katholische Kirche aufgrund ihrer verfassungsrechtlich garantierten Autonomie selbst und kann in der Konsequenz auch hier nicht abschließend beantwortet werden. Allerdings lassen sich einige, diesen Grundfunktionen dienende Zielsetzungen dem Gesetzbuch der katholischen Kirche entnehmen. Religiöse Vereinigungen können nach can. 298 § 1 CIC anstreben, „ein Leben höherer Vollkommenheit zu pflegen oder den amtlichen Gottesdienst bzw. die christliche Lehre zu fördern oder andere Apostolatswerke, das heißt Vorhaben zur Evangelisierung, Werke der Frömmigkeit oder der Caritas, zu betreiben und die weltliche Ordnung mit christlichem Geist zu beleben“. Ein ähnlicher Katalog von kirchlichen Zielen findet sich auch im kanonischen Vermögensrecht. Als „eigene“ Zwecke der Kirche werden in can. 1254 § 2 genannt: die geordnete Durchführung des Gottesdienstes, die Sicherstellung des angemessenen Unterhalts des Klerus und anderer Kirchenbediensteter, die Ausübung der Werke des Apostolats und der Caritas, vor allem gegenüber den Armen.

Als Zwischenergebnis kann festgehalten werden, dass kirchliche Vereinigungen bzw. Einrichtungen, zumindest eine dieser kirchengesetzlichen Zielsetzungen verfolgen müssen. Lässt sich das Tun der Unternehmung hingegen auch bei weiter Auslegung nicht in diese Zweckkataloge einordnen, kann diese Unternehmung auch nicht als kirchlich gelten⁵¹⁴.

b) Religiöse Zielsetzungen nach verfassungsrechtlichen Maßstäben

Die von der zuzuordnenden Einrichtung verfolgten Zwecke müssen auch aus verfassungsrechtlicher Sicht einen religiösen Ursprung haben, der anhand objektiver Kriterien nachvollziehbar und der staatlichen Beurteilung zugänglich ist⁵¹⁵. Das Bundesverfassungsge-

⁵¹² Lumen Gentium Nr. 35.

⁵¹³ S. oben A).

⁵¹⁴ Rhode, Rechtliche Anforderungen an die Kirchlichkeit katholischer Vereinigungen und Einrichtungen, AfKR 2006, S. 32, 38.

⁵¹⁵ Kästner, BK, Art. 140 GG, Rn. Rn. 307.

richt verlangt für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung einer Einrichtung in diesem Zusammenhang, dass ihr Zweck die Pflege oder Förderung eines religiösen Bekenntnisses oder die Verkündung des Glaubens ihrer Mitglieder ist⁵¹⁶. Der nur sehr eingeschränkte staatliche Beurteilungsspielraum hinsichtlich religiöser Zwecke gebietet insoweit aber eine weite Auslegung⁵¹⁷. Erforderlich aber auch hinreichend ist, wie bereits erörtert, dass die Einrichtung dazu bestimmt ist, einen der Glaubenslehre entstammenden Glaubenssatz zu verwirklichen, der nach der verfassungsrechtlichen Religionsdefinition zumindest einen nachvollziehbaren Bezug zum Sinn der menschlichen Existenz bzw. zur Lebensgestaltung aufweist. Diese Zielsetzung muss schließlich auch in den Satzungen oder Statuten des Einrichtungsträgers erkennbar verankert sein⁵¹⁸.

Lässt sich eine religiöse Zielsetzung weder eindeutig erkennen noch ausschließen, greift nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts eine Zweifelsregelung, wonach im Zweifel auch von einem kirchlichen Status in der staatlichen Rechtsordnung auszugehen ist, wenn jedenfalls eine kanonische Rechtspersönlichkeit besteht. In seiner Entscheidung über die Trägerstiftung des Wilhelm-Anton-Hospitals führte das Gericht hierzu aus, dass *„der Umstand, dass die Stiftung auch eine Stiftung nach kirchlichem Recht ist, nicht unberücksichtigt bleiben kann, weil im Zweifel davon auszugehen ist, dass der Staat mit seiner stiftungsrechtlichen Regelung, nach der jetzt bestimmt ist, was eine kirchliche Stiftung nach staatlichem Recht sein soll, stillschweigend auf die kirchliche Rechtsordnung Bezug nimmt („verweist“), also als kirchliche Stiftung nach staatlichem Recht diejenige Stiftung qualifiziert, die diesen Status auch nach der kirchlichen Rechtsordnung besitzen“*⁵¹⁹.

Nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts ist ein Einrichtungsträger, dem eine Rechtspersönlichkeit nach kirchlichem Recht verliehen wurde, somit „im Zweifel“ als kirchlich im Sinne des staatlichen Rechts einzustufen. Diese juristische Zweifelsregelung greift allerdings erst, wenn nach rechtlicher Würdigung aller ermittelbaren Umstände die Rechtsfrage nicht abschließend geklärt werden konnte. Das Bundesverfassungsgericht hat demgemäß trotz der kanonischen Rechtspersönlichkeit zunächst geprüft, ob die verfassungsrechtlichen Zuordnungskriterien erfüllt sind. Nachdem diese im Ergebnis bejaht werden konnten, kam es auf die Zweifelsregelung insofern nicht mehr entscheidend an. Die Zweifelsregelung des Bundesverfassungsgerichts findet aber dann Anwendung, wenn eine

⁵¹⁶ BVerfGE 46, 73, 86 f.; BVerfGE 24, 236, 246 f.

⁵¹⁷ *Hanau/Thüsing* Grenzen und Möglichkeiten des Outsourcings aus dem kirchlichen Dienst, KuR 2002, S. 16.

⁵¹⁸ Vgl. BVerfGE 24, 236, 249; sowie 46, 73, 88.

⁵¹⁹ BVerfGE 46, 73, 84.

kirchliche Zwecksetzung nicht mit Sicherheit festgestellt, aber auch nicht ausgeschlossen werden kann. Ein solcher Fall scheint aber letztlich nur schwer vorstellbar, weshalb die Zweifelsregelung des Bundesverfassungsgerichts praktisch nur selten relevant werden dürfte. Soweit ersichtlich haben jedenfalls andere, mit Zuordnungsfragen befasste Gerichte seither nicht auf die Zweifelsregelung zurückgegriffen.

c) Zwischenergebnis

Die katholische Glaubenslehre erfüllt freilich die verfassungsrechtlichen Anforderungen an eine Religion. Einrichtungen oder Vereinigungen, die den Sendungsauftrag der katholischen Kirche, d. h. karitative Zwecke oder eine der beiden anderen Grundfunktionen⁵²⁰ der katholischen Kirche wahrnehmen, verfolgen damit dem Grunde nach religiöse Zwecke sowohl im Sinne des Verfassungsrechts als auch im Sinne des kirchlichen Selbstverständnisses. Im Zweifel ist außerdem von einer religiösen Zwecksetzung einer Einrichtung auszugehen, wenn ihr eine kanonische Rechtspersönlichkeit verliehen wurde. Nachfolgend soll daher mit Blick auf die verschiedenen Einrichtungstypen untersucht werden, wann eine karitative Zweckverfolgung als religiöse Zielsetzung in diesem Sinne anzunehmen ist.

2. Operativ tätige Einrichtungsträger im karitativen Kernbereich

In den operativ tätigen Einrichtungen der Caritas vollzieht sich der Dienst am Menschen unmittelbar, insbesondere durch pflegende, heilende, betreuende oder beratende Tätigkeiten. Der karitative Kernbereich umfasst sämtliche der eingangs angeführten Tätigkeitsfelder der organisierten Caritas⁵²¹. Operativ tätige Einrichtungen sind demnach beispielsweise Krankenhäuser, Beratungsstellen, Pflegeheime, Mahlzeiten- und Besuchsdienste, Behinderteneinrichtungen oder auch Obdachlosenunterkünfte. Diese möglichen Gegenstände karitativer Einrichtungsträger bilden zugleich deren jeweilige satzungsmäßige Zwecksetzung.

⁵²⁰ Neben der karitativen Diakonie sind dies Liturgie und Verkündigung, s. Fn. 6.

⁵²¹ S. hierzu oben B) III. 2.

a) Selbstverständnis der katholischen Kirche

Die karitative Diakonie hat ihren Ursprung in der Lehre Christi und ist fester Bestandteil der katholischen Glaubenslehre⁵²². Sie umfasst die tätige Nächstenliebe im Sinne einer allgemeinen Linderung von Not durch entsprechende Hilfe und Unterstützung. Zwar verändern sich die sozialen Notlagen innerhalb einer Gesellschaft im Laufe der Zeit, weshalb auch die Formen karitativer Betätigung nicht statisch sind, sondern sich dem aktuellen Bedarf anpassen müssen. Gleichwohl steht fest, dass der Dienst am Menschen in den zuvor genannten Beispielen das Gebot der Nächstenliebe unmittelbar verwirklicht und damit vom Sendungsauftrag der katholischen Kirche umfasst ist.

Neben dem unmittelbaren Dienst am Menschen umfasst karitatives Wirken nach katholischem Verständnis außerdem den Erwerb der hierzu notwendigen beruflichen Kompetenzen⁵²³, weshalb auch Bildungswerke unmittelbar karitativ und damit Teil der kirchlichen Sendung sind. Es kann deshalb festgehalten werden, dass Einrichtungen, in denen unmittelbare Dienste am Menschen erbracht oder in denen die hierzu notwendigen beruflichen Kompetenzen vermittelt werden, nach kirchlichem Verständnis von den möglichen religiösen Zielsetzungen einer kirchlichen Einrichtung umfasst sind.

b) Religionsverfassungsrechtliche Sicht

Von außen betrachtet unterscheiden sich die pflegenden, heilenden oder beratenden Tätigkeiten karitativer Einrichtungen nicht wesentlich von den sozialen Dienstleistungen der weltlichen Wohlfahrtspflege. Der karitative Dienst am Menschen zeichnet sich nach kirchlichem Verständnis vielmehr durch seine religiöse Motivation und Dimension, den Gottesbezug und seinen Ursprung in der katholischen Glaubenslehre aus⁵²⁴.

Diesen besonderen religiösen Charakter des karitativen Dienstes erkennt auch die staatliche Rechtsordnung grundsätzlich an. Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung über den kirchlichen Rechtsstatus des karitativen Wilhelm-Anton-Hospital in Goch ausgeführt, dass „die Errichtung der Stiftung und ihre Ausstattung nicht einfach Ausfluss von Generosität, humanitärer Gesinnung und Selbstlosigkeit gegenüber Armen und Kranken“ der Stifter gewesen sei, sondern vielmehr „ihre religiöse Gesinnung, die nach

⁵²² Hierzu oben B) I.

⁵²³ *Papst Benedict XVI*, Enzyklika *deus caritas est*, Nr. 31a.

⁵²⁴ *Leisner*, Das kirchliche Krankenhaus im Staatskirchenrecht, *Essener Gespräche* Bd. 17 (1983), S. 13, 27.

Betätigung drängte“ „der Antrieb“ und das „bestimmende Motiv“ gewesen sind⁵²⁵. Diese Einschätzung des Bundesverfassungsgerichts zu den religiösen Motiven im vorgenannten Einzelfall kann stellvertretend auf die organisierte Caritas insgesamt übertragen werden. Nicht nur die Krankenpflege, sondern die Fürsorge für hilfsbedürftige Menschen im Allgemeinen einschließlich der Erziehung und der Ausbildung wird von der staatlichen Rechtsordnung als religiös motivierte kirchliche Grundfunktion anerkannt⁵²⁶.

Einrichtungen, die unmittelbar in den oben angeführten Betätigungsfeldern des karitativen Kernbereichs operativ tätig sind, erfüllen demnach unzweifelhaft auch nach verfassungsrechtlichen Maßstäben stets einen religiösen Glaubenssatz. Voraussetzung ist aber, dass die religiöse Grundlage in der Satzung des Einrichtungsträgers hinreichend zum Ausdruck kommt.

Auch der Gesetzgeber betrachtet den karitativen Dienst offenbar als typischen kirchlichen Auftrag. Schließlich beziehen sich jedenfalls die Berücksichtigungsklauseln im Bereich des Mitarbeitervertretungs- und Mitbestimmungsrechts⁵²⁷ ausdrücklich auf die „karitativen und erzieherischen“ Einrichtungen von Kirchen und Religionsgemeinschaften. Diese Aufzählung darf andererseits aber auch nicht als abschließender Zweckkatalog verstanden werden, denn dem religiös-weltanschaulich neutralen Staat ist es verwehrt, bestimmte religiöse Zwecke oder Handlungen vorzugeben oder auszuschließen⁵²⁸. In verfassungskonformer Auslegung sind diese gesetzlichen Formulierungen daher lediglich als Regelbeispiele für die religiösen Zwecksetzungen zu behandeln⁵²⁹. Die arbeitsgerichtliche Rechtsprechung erkennt demzufolge nicht nur die unmittelbar im karitativen Kernbereich operativ tätigen Einrichtungen, sondern regelmäßig auch andere Einrichtungen, die dem Sendungsauftrag der katholischen Kirche dienen, als kirchlich an. Beispielhaft können hier Berufsbildungswerke⁵³⁰, Jugenddörfer⁵³¹, Pressevereine⁵³² und Wohnungsbaugesellschaf-

⁵²⁵ BVerfGE 46, 73, 87.

⁵²⁶ BVerfGE 53, 366, 392 und 401 f; sowie ferner BVerfGE 57, 220, 242.

⁵²⁷ Vgl. z.B. § 118 Abs. 2 BetrVG, § 1 Abs. 3 Nr. 2 SprAuG, § 112 BPersVG, § 1 MitBestG Abs. 4 Satz 2, § 1 Abs. 2 Satz 2 DrittelbG.

⁵²⁸ S. oben C) IV. 1. b).

⁵²⁹ *Thüsing* Grenzen und Möglichkeiten des Outsourcings aus dem kirchlichen Dienst, KuR 2002, S. 30; *Dütz*, Mitbestimmung in kirchlichen Wirtschaftsbetrieben, FS Stahlhacke, S. 104; ferner *Rhode*, Rechtliche Anforderungen an die Kirchlichkeit katholischer Vereinigungen und Einrichtungen, AfKKR 2006, S. 57 mit Rechtsprechungsnachweisen; Kritisch hierzu Teile der betriebsverfassungsrechtlichen Kommentarliteratur: *Lakies*, Düwell (Hrsg.) BetrVG, § 118 Rn. 41; *Kania*, Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, § 118 BetrVG Rn. 32.

⁵³⁰ Vgl. BAG, AP BetrVG 1972 § 118, Nr. 36 (Kolping-Berufsbildungswerk Brakel).

⁵³¹ BAG NZA 1997, 1240.

⁵³² Vgl. BAG, AP BetrVG 1972 § 118, Nr. 48 (Evangelischer Presseverband Nord e. V.).

ten⁵³³ genannt werden.

Soweit die Satzung eines Einrichtungsträgers eine der vorgenannten Zwecksetzungen enthält und darüber hinaus auch die religiöse Grundlage hierfür erkennbar werden lässt, ist davon auszugehen, dass die Einrichtung bestimmt ist, religiöse Zwecke sowohl im Sinne der katholischen Glaubenslehre als auch im Sinne des Art. 4 GG zu verwirklichen. Bestimmte Anforderungen an die Formulierung des Statutentextes sind in diesem Zusammenhang nicht zu stellen. Es genügt, wenn er als Grundlage für die Einrichtung beispielsweise die christliche Nächstenliebe oder die katholische Glaubenslehre benennt oder in vergleichbarer Weise auf die christliche Religion Bezug nimmt.

Die vorgenannten Anforderungen an den Satzungsinhalt gelten für alle in Betracht kommenden Rechtsformen des staatlichen Privatrechts, wie beispielsweise Stiftungen, eingetragene Vereine und Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Unter diesen Voraussetzungen ist ein operativer Einrichtungsträger der Caritas dazu bestimmt, einen für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung notwendigen „Auftrag der Kirche in dieser Welt“⁵³⁴ wahrzunehmen.

3. Mittelbare Verwirklichung karitativer Zwecke

Organisatorische Hilfsdienste, reine Holdinggesellschaften und Fördereinrichtungen erbringen im Gegensatz zu den operativ tätigen Einrichtungstypen selbst keinen Dienst am Menschen, sondern unterstützen, steuern oder fördern die operativen Einrichtungen. Sie verfolgen damit lediglich mittelbar karitative Zwecke. Es ist folglich die Frage zu klären, ob und unter welchen Voraussetzungen diese mittelbar karitativen Zielsetzungen Gegenstand einer religionsverfassungsrechtlich zugeordneten und damit rechtlich privilegierten Einrichtung sein können.

a) Organisatorische Hilfsdienste karitativer Einrichtungen

Keine größere karitative Einrichtung, beispielsweise ein Krankenhaus oder ein Pflegeheim, kann ohne organisatorische Hilfsdienste, wie etwa Verwaltungs-, Hauswirtschafts- oder Küchendienste betrieben werden. Solche organisatorischen Hilfsdienste sind neben dem

⁵³³ BAG NZA 2004, 334.

⁵³⁴ BVerfGE 46, 73 („Goch“) Leitsatz Ziff. 1.

unmittelbaren Dienst am Menschen ein notwendiger funktionaler Bestandteil karitativer Einrichtungen und ermöglichen den unmittelbaren Dienst am Menschen erst. Gleichwohl verwirklichen sie für sich allein betrachtet nicht unmittelbar den Sendungsauftrag der katholischen Kirche.

Es stellt sich daher die Frage, ob und inwieweit organisatorische Hilfsdienste, die nicht mehr dem karitativen Kernbereich zurechenbar, aber für den Betrieb einer karitativen Einrichtung zwingend notwendig sind, als karitative und damit religiös begründete Tätigkeit anzusehen sind. Nach der hier angewandten Zuordnungsmethodik ist wieder zwischen dem kirchlichen Selbstverständnis und der religionsverfassungsrechtlichen Sicht zu trennen.

aa) *Selbstverständnis der katholischen Kirche*

Nach dem bereits erörterten Prinzip der Einheit der christlichen Dienstgemeinschaft wird aus theologischer Sicht zwischen den organisatorischen Hilfsdiensten und dem unmittelbaren Dienst am Nächsten nicht unterschieden⁵³⁵. Vielmehr tragen beide gleichermaßen zur Verwirklichung der kirchlichen Sendung bei. Folglich nehmen nach kirchlichem Verständnis auch die organisatorischen Hilfsdienste einen Teil des kirchlichen Sendungsauftrags wahr.

Dieses Ergebnis wird auch durch das Strukturprinzip der „Communio“ gestützt, wonach die katholische Kirche als eine vielfältig gegliederte und eine in gegenseitigen rechtlichen Beziehungen stehende Gemeinschaft von Gläubigen konzipiert ist, der es gemeinsam aufgetragen ist, unter Beachtung der je eigenen Rechtsstellung und Handlungsfähigkeit der einzelnen Gläubigen, die universale Heilssendung der Kirche auszuüben⁵³⁶. Nach diesem Strukturprinzip ist folglich dasjenige kirchlich, was von Christen getan wird, um die eigenen Zwecke der Kirche zu verfolgen, d. h. die Sendung der Kirche auszuüben⁵³⁷. Dies trifft sowohl auf den unmittelbaren Dienst am Nächsten als auch auf die organisatorischen Hilfsdienste zu.

Insoweit ist es ferner unerheblich, ob die im Bereich der Hilfsdienste beschäftigten Mitarbeiter unmittelbar beim operativen Einrichtungsträger selbst oder bei einer rechtlich selbst-

⁵³⁵ S. oben C) V. 1.

⁵³⁶ Hallermann, AfkKR 1999, S. 443, 450.

⁵³⁷ Hallermann, ebd.

ständigen Servicegesellschaft angestellt sind. Schließlich sind organisationsrechtliche Erwägungen aus dem staatlichen Recht für das theologische Verständnis der christlichen Dienstgemeinschaft nicht maßgebend. Vielmehr kommt es darauf an, dass die jeweilige Verrichtung zum Betrieb einer karitativen Einrichtung benötigt wird und damit der Verwirklichung der kirchlichen Sendung dient⁵³⁸.

Im Ergebnis sind organisatorische Hilfsdienste dann Gegenstand der kirchlichen Sendung, wenn sie die Grundlage für den unmittelbaren Dienst am Menschen schaffen. Es kann folglich festgehalten werden, dass unter diesen Voraussetzungen auch rechtlich verselbständigte Servicegesellschaften nach kirchlichem Verständnis Gegenstand der kirchlichen Sendung sein können.

bb) Religionsverfassungsrechtliche Sicht

Organisatorische Hilfsdienste sind zwar aus Sicht der katholischen Kirche ein gleichwertiger Teil der christlichen Dienstgemeinschaft und damit auch der kirchlichen Sendung, es bleibt aber gleichwohl zu untersuchen, ob dieses Verständnis auch aus verfassungsrechtlicher Sicht maßgeblich ist.

Aus religionsverfassungsrechtlicher Sicht ist für die Zuordnung zur Kirche maßgeblich, dass die religiöse Grundlage der zu beurteilenden Tätigkeit bzw. Zwecksetzung erkennbar und nachvollziehbar zu Tage tritt.

Für den neutralen Betrachter sind organisatorische Hilfsdienste wie Reinigungs- oder Verwaltungstätigkeiten für sich besehen nicht ohne Weiteres als religiöse Handlung erkennbar. In dieser Hinsicht besteht aber zwischen dem unmittelbaren Dienst am Menschen und rein organisatorischen Hilfsdiensten kein grundlegender Unterschied. Schließlich sieht man den pflegend, heilend oder beratend Tätigen im karitativen Kernbereich von außen betrachtet auch nicht an, dass ihre Handlungen religiös motiviert sind. Aus diesem Grund muss, wie beim unmittelbaren Dienst am Menschen, auch im Bereich der organisatorischen Hilfsdienste nach der theologischen Begründung bzw. dem Ursprung in der religiösen Glaubenslehre gefragt werden. Insoweit kann auf die eben erörterten kirchlichen Prinzipien der Einheit der christlichen Dienstgemeinschaft und der *Communio* verwiesen werden, wonach jede Tätigkeit innerhalb einer karitativen Einrichtung unabhängig von ihrer Art

⁵³⁸ Hallermann, ebd.

kirchlich ist, wenn sie dem übergeordneten karitativen Zweck dient⁵³⁹. Dieses Selbstverständnis der katholischen Kirche ist Gegenstand ihres Selbstbestimmungsrechts und damit auch für die staatliche Rechtsordnung maßgebend. Schließlich dürfen nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts staatliche Gerichte innerhalb des kirchlichen Dienstes gerade nicht danach differenzieren, ob es sich um ein „kirchennahes“ oder „kirchenfernes“ Arbeitsverhältnis handelt, weil diese Entscheidungen bzw. Einstufungen allein dem religiösen Selbstbestimmungsrecht der Kirche unterliegen⁵⁴⁰.

Aus Sicht des weltanschaulich-religiös neutralen Staates ergibt sich aus den kirchlichen Prinzipien der christlichen Dienstgemeinschaft und der *Communio* jedenfalls auf nachvollziehbare Weise, dass unter diesen Voraussetzungen auch eine organisatorische Hilfstätigkeit eine christlich-religiös ausgerichtete Lebensgestaltung sein kann. Der nach dem verfassungsrechtlichen Religionsbegriff notwendige Bezug zum menschlichen Leben bzw. dessen Gestaltung liegt daher auch mit Blick auf diese Tätigkeiten vor. Die in diesem Zusammenhang naheliegende Frage, ob tatsächlich jede oder jeder im Bereich der organisatorischen Hilfsdienste Beschäftigte, beispielsweise eine Reinigungskraft, seine oder ihre Tätigkeit aus einer religiösen Motivation heraus erbringt, kann aufgrund der gebotenen typisierenden Betrachtung zurückgestellt werden. Entscheidend ist demnach allein, dass nach der Ausgestaltung des Anstellungsverhältnisses diese Beschäftigten einen Teil der christlichen Dienstgemeinschaft bilden.

An diesem Ergebnis ändert sich auch dann nichts, wenn die organisatorischen Hilfstätigkeiten im Zuge von Umstrukturierungen in einer gesonderten Servicegesellschaft, in aller Regel einer GmbH, zusammengefasst und ausgegliedert werden. Das Dazwischentreten einer weiteren juristischen Person begründet grundsätzlich keine abweichende rechtliche Bewertung, denn die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung hängt nicht entscheidend von der jeweiligen Rechtsform des Einrichtungsträgers ab. Die Kirchen und Religionsgemeinschaften sind vielmehr frei, sich zur Erfüllung ihres Auftrages auch den Rechtsformen des staatlichen Privatrechts zu bedienen⁵⁴¹. Hierfür spricht weiter, dass gerade die Bereichsausnahmen im staatlichen Mitarbeitervertretungs- und Mitbestimmungsrecht ausdrücklich „unbeschadet der Rechtsform“ der Einrichtung gelten⁵⁴².

Schließlich entspricht dieses Ergebnis auch der Intention des Gesetzgebers, der mehr

⁵³⁹ S. oben E) I. 3. a).

⁵⁴⁰ Grundlegend BVerfGE 70, 138 (=NJW1986, 367); aA allerdings LAG Hamm, NZA-RR 2011, 185.

⁵⁴¹ S. oben C) IV. 3.

⁵⁴² Vgl. z. B. § 118 Abs. 2 BetrVG und § 1 Abs. 4 Satz 2 MitbestG.

Wirtschaftlichkeit einfordert und durch seine Reformen im Sozial- und Gesundheitsrecht derartige Umstrukturierungen im Bereich der freien Wohlfahrtspflege teilweise gezielt auslöst. Dieser gesetzgeberischen Intention folgend, muss aber andererseits auch gewährleistet sein, dass die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung nicht allein durch die rechtliche Verselbständigung von organisatorischen Hilfsdiensten einer karitativen Einrichtung verloren geht.

Im Ergebnis können demnach dem Grunde nach auch rechtlich verselbständigte Hilfs- und Servicegesellschaften, die nach ihrer satzungsmäßigen Bestimmung allein organisatorische Hilfsdienste wie etwa Reinigungs- oder Verwaltungsdienste erbringen, kirchliche Einrichtungen im Sinne des Religionsverfassungsrechts sein⁵⁴³. Auf die rechtliche Organisationsform einer solchen Servicegesellschaft kommt es im Einzelnen nicht maßgeblich an. Neben der in der Praxis üblichen GmbH würden daher auch andere Rechtsformen des staatlichen Privatrechts wie etwa eine rechtsfähige Stiftung oder ein eingetragener Verein theoretisch in Betracht kommen. Voraussetzung ist aber stets, dass eine solche Servicegesellschaft nach dem Inhalt ihrer Satzung dazu bestimmt ist, eine operativ im Kernbereich des karitativen Dienstes agierende Einrichtung zu unterstützen und daneben die religiöse bzw. kirchliche Grundlage der Servicegesellschaft durch entsprechende Formulierungen in der Satzung hinreichend zum Ausdruck kommt.

b) Holdinggesellschaften und Förderorganisationen

Konzernartig strukturierte karitative Einrichtungen verfügen häufig über eine Muttergesellschaft, die selbst keine operative Einrichtung mehr betreibt, sondern lediglich als Gesellschafterin einer oder auch einer Vielzahl an operativen Tochtergesellschaften fungiert. Regelmäßig handelt es sich hierbei um eine kirchliche Stiftung oder eine Ordensgemeinschaft, die nach und nach ihre operativen Betriebe vorzugsweise in Gesellschaften mit beschränkter Haftung ausgegliedert hat. Die Funktion einer solchen Holdinggesellschaft besteht im Wesentlichen darin, die ihr angeschlossenen Einrichtungsträger zu steuern und zu verwalten. Diese Holdinggesellschaften verwirklichen damit nicht unmittelbar selbst karitative Zwecke, tragen aber durch ihre steuernde Einflussnahme auf ihre karitativ tätigen Einrichtungsträger zumindest mittelbar zur Verwirklichung der karitativen Zwecke bei.

⁵⁴³ So auch *Hanau/Thüsing* Grenzen und Möglichkeiten des Outsourcings aus dem kirchlichen Dienst, KuR 2002, S. 18 ff.; ferner *Dütz*, Mitbestimmung in kirchlichen Wirtschaftsbetrieben, FS Stahlhacke, S. 109, 110, 111.

Eine vergleichbare Situation findet sich auch bei reinen Förderorganisationen, wie etwa die Spendensammelvereine, deren Zielsetzung sich darauf beschränkt, operative Einrichtungen der Caritas ideell oder materiell unterstützen.

Zur Frage, ob auch diese Formen mittelbarer Verwirklichung karitativer Zwecke sowohl aus Sicht der katholischen Kirche als auch aus Sicht der Verfassung als religiöse Zielsetzungen einer Einrichtung in Betracht kommen, kann im Wesentlichen auf die Erkenntnisse hinsichtlich der organisatorischen Hilfsdienste Bezug genommen werden. Nach dem kirchlichen Selbstverständnis sind auch Holdinggesellschaften oder Förderorganisationen eine kirchliche Lebens- und Wesensäußerung, da sie – wie die organisatorischen Hilfsdienste – karitativen und damit kirchlichen Zwecken dienen. Aus verfassungsrechtlicher Sicht ist der notwendige Bezug zu einem religiösen Glaubenssatz erkennbar und nachvollziehbar, da sowohl Holdinggesellschaften als auch Förderorganisationen einem übergeordneten karitativen und damit religiösen Zweck dienen. Vor diesem Hintergrund kann sowohl die Tätigkeit eines steuernden Vorstands- oder Geschäftsführungsorgans einer Holdinggesellschaft als auch das ehrenamtliche Engagement in einem Förderverein als Bestandteil einer religiös ausgerichteten Lebensgestaltung verstanden werden.

Im Ergebnis können demnach Holdinggesellschaften und Förderorganisationen unter den vorgenannten Voraussetzungen von ihrer Zielsetzung her der katholischen Kirche religionsverfassungsrechtlich zugeordnet werden. Voraussetzung ist aber auch hier, dass Gegenstand der satzungsmäßigen Zielsetzung die Unterstützung operativer Einrichtungsträger ist und dies einschließlich einer religiösen Grundlage durch entsprechende Formulierungen in der Satzung hinreichend klar zum Ausdruck kommt.

4. Wirtschaftliches Handeln

Die bislang erzielten Ergebnisse standen stets unter der Prämisse, dass die begutachteten Einrichtungstypen dem karitativen Dienst am Menschen als übergeordnete Zielsetzung entweder auf unmittelbare oder mittelbare Weise selbstlos dienen. Es schließt sich aber die noch offene Frage an, ob und inwieweit wirtschaftliche Erwägungen oder eigenwirtschaftliches Handeln bei einer karitativen Einrichtung im Vordergrund stehen dürfen.

a) Gewerbliche bzw. eigenwirtschaftliche Zwecksetzungen

Die katholische Kirche bzw. ihre zahlreichen Untergliederungen betätigen sich auf unterschiedlichste Weisen und in einem nicht unerheblichen Umfang gewerblich. Die Formen der gewerblichen Betätigungen reichen von typischen kirchlichen Eigenbetrieben wie Brauereien, Metzgereien, Forstbetrieben oder Weinberge über die Grundstücksverwaltung bis hin zu Banken⁵⁴⁴ oder klassischen Wirtschaftsunternehmen wie die Weltbild Verlag GmbH⁵⁴⁵.

Aber auch viele karitative Einrichtungsträger betätigen sich wirtschaftlich bzw. unternehmerisch⁵⁴⁶. Schließlich erhalten auch sie, soweit sie soziale Dienstleistungen erbringen, vom jeweiligen staatlichen Kostenträger hierfür Entgelte bzw. Vergütungen und erzielen nicht selten auch bilanzielle Überschüsse. Der entscheidende Unterschied zu den vorgenannten gewerblichen Unternehmen liegt aber in der übergeordneten Zielsetzung und der hieraus resultierenden Ertragsverwendung. Während die rein gewerblichen Unternehmen in erster Linie auf Gewinnerzielung ausgerichtet sind, steht bei karitativen Einrichtungsträgern stets die Verwirklichung der karitativen Zwecke als übergeordnetes Ziel im Vordergrund. Erzielte Gewinne werden demnach im Gegensatz zu gewinnorientierten Unternehmen nicht an Inhaber oder Anteilseigner ausgeschüttet oder zur Finanzierung hochdotierter Posten verwendet, sondern wieder für den karitativen Zweck eingesetzt, beispielsweise durch Investitionen in Betriebsmittel oder zur Finanzierung weiterer karitativen Dienste. Unter diesen in aller Regel gegebenen Voraussetzungen ist der Kernbereich des karitativen Dienstes demnach zwar als wirtschaftlich aber nicht als eigenwirtschaftlich oder gewinnorientiert im rechtlichen Sinne zu qualifizieren. Dieses zwar wirtschaftliche, aber nicht gewinnorientierte Handeln karitativer Einrichtungen wirkt sich auf deren Beurteilung als kirchliche Einrichtung im religionsverfassungsrechtlichen Sinne nicht negativ aus.

Allerdings werden organisatorische Service- und Hilfsdienste nicht selten am privatwirtschaftlichen Markt angeboten, um eine zusätzliche Einnahmequelle zu generieren. Dies stellt in aller Regel ein gewinnorientiertes unternehmerisches Handeln dar und beschränkt

⁵⁴⁴ Z. B. die Pax-Bank eG mit Sitz in Köln, deren Mitglieder sich ganz überwiegend aus Rechtspersonen der katholischen Kirche sowie Privatpersonen aus dem kirchlichen Bereich zusammensetzen.

⁵⁴⁵ Die gesamten Gesellschaftsanteile der Verlagsgruppe Weltbild GmbH werden derzeit noch von 12 katholischen deutschen Diözesen, dem Verband der Diözesen Deutschlands sowie der katholischen Soldaten-seelsorge Berlin gehalten, URL: <http://www.weltbild.com/unternehmen/ueber-uns/organe/gesellschaftler/> (Abruf am 06.07.2012); Ausgelöst durch die Diskussion um esoterische und erotische Titel im Angebot des Verlags, beabsichtigen die kirchlichen Gesellschafter aber ihre Anteile an der Verlagsgruppe Weltbild GmbH in naher Zukunft in eine Stiftung einzubringen.

⁵⁴⁶ S. hierzu bereits oben B) II.

sich nicht mehr auf die Unterstützung rein karitativer Einrichtungen. Es stellt sich daher die Frage, ob solches gewinnorientiertes Handeln ebenfalls vom religiösen Auftrag der Kirche umfasst oder für den kirchlichen Charakter abträglich ist.

aa) Selbstverständnis der katholischen Kirche

Eine hinreichende materielle Grundlage ist eine Grundvoraussetzung, um das Wirken der Kirche in der Welt zu ermöglichen. Neben den spezifisch religiösen bzw. verkündigungsnahen Zwecksetzungen wie die Werke der Frömmigkeit oder der Caritas oder die Förderung der christlichen Lehre benennt can. 1254 § 2 CIC deshalb gerade auch kirchliche Zielsetzungen mit vornehmlich wirtschaftlichen Charakter wie die Sicherstellung des angemessenen Unterhalts des Klerus und anderer Kirchenbediensteter. Obwohl das Gesetzbuch der katholischen Kirche den Erwerb und die Erhaltung von Vermögen ausdrücklich als kirchliches Recht und Zielsetzung benennt, folgt daraus aber nicht zugleich, dass diese Zielsetzungen selbst auch zum Gegenstand des geistig-religiösen Sendungsauftrags der katholischen Kirche in der Welt erhoben werden. Schließlich dient das kirchliche Vermögen nach can. 1254 § 1 CIC allein der Verwirklichung der kirchlichen Sendung und ist damit Mittel zum Zweck, aber gerade nicht selbst der Zweck. Demnach stehen Wirtschaftsunternehmen, die sich im Eigentum der katholischen Kirche befinden, zwar keinesfalls im Widerspruch zu kanonischen Vorschriften oder dem eigenen Selbstverständnis der Kirche, sie liegen aber gleichwohl außerhalb des kirchlichen Sendungsauftrags⁵⁴⁷. Rein auf Gewinnerzielung ausgerichtete Einrichtungen bzw. Unternehmen haben folglich keinen hinreichenden Bezug zur Glaubenslehre, und sind demnach keine Lebens- und Wesensäußerung der katholischen Kirche in der Welt. Dies gilt im besonderen Maße für karitative Einrichtungen, denn die tätige Nächstenliebe erfolgt nach christlichem Verständnis stets bedingungslos⁵⁴⁸.

Im Ergebnis folgt daraus, dass sowohl der unmittelbare Dienst am Nächsten als auch organisatorische Hilfsdienste nach kirchlichem Verständnis stets ohne Gewinnerzielungsabsicht erbracht werden müssen. Servicegesellschaften, die ihre organisatorischen Hilfsdienste nicht nur im Kreis der karitativen Einrichtungsträger sondern am freien Markt an-

⁵⁴⁷ Rhode, Rechtliche Anforderungen an die Kirchlichkeit katholischer Vereinigungen und Einrichtungen, AfkKR 2006, S. 32, 39.

⁵⁴⁸ DCV (Hrsg.), Leitlinien für unternehmerisches Handeln der Caritas, in: neue Caritas, Ausgabe 20/2008, S. 31, 32.

bieten um Gewinne zu erzielen, sind folglich aus Sicht der katholischen Kirche keine Einrichtung, die an der Verkündigung teilhat.

bb) Religionsverfassungsrechtliche Sicht

Die reine Gewinnerzielung ist bereits nach dem Selbstverständnis der katholischen Kirche keine religiöse Betätigung⁵⁴⁹ und kann schon aus diesem Grund auch aus verfassungsrechtlicher Sicht nicht als solche qualifiziert werden. Unabhängig vom jeweiligen Verständnis der Kirche oder Religionsgemeinschaft kann in typisierender Betrachtung eine gewerbliche Betätigung aber auch keine durch Art. 4, 140 GG, 137 ff. WRV geschützte Religionsausübung darstellen. Die Rechtsprechung hat – insbesondere in Verfahren im Zusammenhang mit „Scientology“ und anderen sogenannten „Jugendsekten“ – im Ergebnis zutreffend herausgearbeitet, dass die Verfolgung allein wirtschaftlicher Ziele aus religionsverfassungsrechtlicher Sicht schädlich ist und hat folglich die Anerkennung als Religionsgemeinschaft verwehrt⁵⁵⁰.

Kirchen und Religionsgemeinschaften ist es gleichwohl verfassungsrechtlich unbenommen, sich zur Finanzierung ihrer Aufgaben auch gewerblich zu betätigen. Allerdings lässt sich der notwendige Bezug zu einem religiösen Glaubenssatz bei einer auf Gewinnerzielung gerichteten unternehmerischen Betätigung nicht mehr herstellen⁵⁵¹. Religionen im verfassungsrechtlichen Sinne beinhalten per definitionem⁵⁵² stets eine Erklärung zum Grund bzw. zum Sinn der menschlichen Existenz. Gewerbliche Betätigung sichert das menschliche Dasein zwar materiell, vermag aber dessen Sinn bzw. seine Herkunft nicht zu erklären. Eine Glaubenslehre, die gewerbliche Betätigung bzw. Gewinnerzielung zur Religionsausübung erklärt, könnte daher nicht die Anforderungen an eine Religion im verfassungsrechtlichen Sinne erfüllen⁵⁵³. Auch wenn über die gewerbliche Tätigkeit im Ergebnis eine religiöse Zweckverfolgung im Sinne des Art. 4 GG finanziert wird, wird die Mittelbeschaffung selbst nicht zu einer geschützten Religionsausübung, sondern schafft allein die notwendige materielle Grundlage⁵⁵⁴. Damit fehlt bei einer rein gewerblichen und damit

⁵⁴⁹ S. oben E) I. 4.

⁵⁵⁰ S. bspw. BVerwG vom 27. 3. 1992, 7 C 21/90 (= NJW 1992, 2496); eingehend hierzu *Scholz*, NVwZ 1992, 1152; ferner *Kästner* in: Stern/Becker (Hrsg.), Art. 4 GG, Rn. 73.

⁵⁵¹ *Kästner*, BK, 140 GG, Rn. 307.

⁵⁵² S. oben D) I. 3.

⁵⁵³ *Kästner*, ebd.

⁵⁵⁴ So auch *Herzog*, in: Maunz/Dürig, GG Art. 4, Rn. 106; sowie *Hanau/Thüsing*, Grenzen und Möglichkeiten des Outsourcings aus dem kirchlichen Dienst, KuR 2002, S. 9, 17.

nicht religiösen Betätigung auch der für eine gesetzliche Privilegierung von kirchlichen Einrichtungen gegenüber weltlichen Anbietern notwendige Rechtfertigungszusammenhang⁵⁵⁵.

Gewerbliches Handeln bleibt aus Sicht des staatlichen Rechts im Ergebnis stets religiös bzw. weltanschaulich neutral. Das staatliche Neutralitäts- und Gleichbehandlungsprinzip verbietet dem Staat, bestimmte Unternehmen oder Institutionen zu privilegieren, ohne dass hierfür eine hinreichende Rechtfertigung vorliegt. Die gesetzliche Privilegierung kirchlicher Einrichtungen muss insoweit stets auf den besonderen verfassungsrechtlichen Schutz von Religion und Religionsausübung zurückzuführen sein. Einrichtungen bzw. Unternehmungen, die auf Gewinnerzielung ausgerichtet sind, können demnach nicht als kirchlich im religionsverfassungsrechtlichen Sinne qualifiziert werden. Dies gilt nach Auffassung der Rechtsprechung selbst dann, wenn das gewerbliche Unternehmen als Eigenbetrieb in unmittelbarer Trägerschaft einer Rechtsperson der hierarchischen Kirchenverfassung steht, wie beispielsweise die Klosterbrauerei Andechs⁵⁵⁶. Zwar handelt es sich nach dem allgemeinen Sprachgebrauch zweifellos um ein „kirchliches“ Unternehmen, da Eigentümerin eine Rechtsperson der Kirchenverfassung ist, dennoch wird hier kein religiöser Glaubenssatz verwirklicht, weshalb privilegierende Sonderrechte nicht gerechtfertigt sind. Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof kam im Fall der Klosterbrauerei Andechs folglich zum Ergebnis, dass dort staatliches und nicht kirchliches Arbeitsrecht anzuwenden ist⁵⁵⁷. Demnach können auch sonstige wirtschaftliche Eigenbetriebe kirchlicher Rechtspersonen wie etwa Brauereien, Druckereien oder Weinberge grundsätzlich nicht die rechtliche Sonderstellung einer religionsverfassungsrechtlich zugeordneten Einrichtung beanspruchen⁵⁵⁸.

cc) *Zwischenergebnis*

Im Ergebnis lässt sich festhalten, dass eine vom Religionsverfassungsrecht geschützte Verwirklichung religiöser Zwecke nicht mehr gegeben ist, wenn Gegenstand der sat-

⁵⁵⁵ S. oben D) I. 2. a).

⁵⁵⁶ BayVGh, Beschluss vom 13.09.1989, ZBR 1990, 190 ff.

⁵⁵⁷ BayVGh, aaO; obwohl man nach Ansicht des Verfassers aufgrund des geistigen Inhalts des hergestellten Getränks auch zu einem anderen Ergebnis hätte kommen können, wird man dem Bayerischen Verwaltungsgerichtshof im Ergebnis wohl zustimmen müssen. Im Falle einer Weinkellerei müsste das Ergebnis aber mindestens als offen bezeichnet werden.

⁵⁵⁸ So auch *Kästner*, BK, 140 GG, Rn. 307; *Peter Hanau/ Gregor Thüsing* Grenzen und Möglichkeiten des Outsourcings aus dem kirchlichen Dienst, Kirche und Recht (KuR) 2002, S. 18 ff.; aA hingegen *Dütz*, Mitbestimmung in kirchlichen Wirtschaftsbetrieben, FS Stahlhacke, S. 109, 110 f.

zungsmäßigen Zwecksetzung in erster Linie gewerbliche oder eigenwirtschaftliche Ziele sind. Zum einen zählt reine Gewinnerzielung nicht mehr zum religiösen Sendungsauftrag der katholischen Kirche⁵⁵⁹ und zum anderen würde dies eine mit dem verfassungsrechtlichen Gleichbehandlungs- und Neutralitätsgebot des Staates nicht vereinbare Benachteiligung weltlicher gewerblicher Anbieter bedeuten. Dies betrifft grundsätzlich alle Arten kirchlicher Unternehmungen und bindet sowohl operative Einrichtungsträger im karitativen Kernbereich als auch rechtlich verselbständigte Servicegesellschaften, die lediglich organisatorische Hilfsdienste erbringen.

Praktisch relevant wird die Frage nach der gewerblichen bzw. eigenwirtschaftlichen Orientierung regelmäßig bei Servicegesellschaften, wenn diese ihre Dienstleistungen gewinnbringend am Markt anbieten. Das entscheidende Abgrenzungsmerkmal für die gewerbliche Orientierung einer Servicegesellschaft ist das Auftreten am Markt⁵⁶⁰. Wenn eine Servicegesellschaft ihre Dienstleistungen allen Nachfragenden am freien Markt anbietet, dient sie nicht mehr vorrangig dem karitativen Zweck der operativ tätigen Einrichtung, sondern verlässt den verfassungsrechtlich geschützten Bereich religiöser Betätigung. Gewerbliche Servicegesellschaften sind in der Folge ebenso wie sonstige wirtschaftliche Unternehmen der katholischen Kirche wie etwa Banken, Verlage oder Brauereien keine rechtlich privilegierten kirchlichen Einrichtungen im religionsverfassungsrechtlichen Sinne⁵⁶¹.

b) Ausrichtung der Geschäftsfeldpolitik nach wirtschaftlichen Kriterien

Mitunter richten operativ tätige Einrichtungsträger ihre Geschäftsfeldpolitik zunehmend nach Rentabilitäts Gesichtspunkten aus und stellen als kostensenkende Maßnahme defizitäre zugunsten rentablerer Dienstleistungen ein. Vor dem Hintergrund, dass Caritas sowohl aus kirchlicher als auch aus verfassungsrechtlicher Sicht gewinnorientiertes Handeln nicht umfasst, stellt sich die Frage, inwieweit eine Anpassung der Geschäftsfeldpolitik nach solchen rein wirtschaftlichen Erwägungen für die Einstufung als kirchliches bzw. religiöses Handeln schädlich ist.

⁵⁵⁹ S. oben E) I. 4.

⁵⁶⁰ *Hanau/Thüsing* Grenzen und Möglichkeiten des Outsourcings aus dem kirchlichen Dienst, KuR 2002, S. 19 f; so auch *Glawatz(-Wellert)*, Die Zuordnung privatrechtlich organisierter Diakonie zur evangelischen Kirche, S. 117 ff. Die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung sei demnach nicht möglich, wenn die Servicegesellschaft ihre Leistungen „überwiegend“, d. h. zu mehr als 50 % an weltliche Nachfrager erbringt.

⁵⁶¹ *Fuhrmann*, Flucht aus dem kirchlichen Dienst? KuR 2005, S. 175, 184.

aa) *Selbstverständnis der katholischen Kirche*

Grundsätzlich gilt, dass karitatives Wirken stets Teil der kirchlichen Sendung ist. Eine Einrichtung, die im Zuge einer Neuordnung der Geschäftsfeldpolitik defizitäre zugunsten von rentableren Diensten aufgibt, bleibt deshalb eine kirchliche Lebens- und Wesensäußerung, solange sich auch die neue Ausrichtung im Rahmen der charakteristischen Zwecksetzungen der organisierten Caritas⁵⁶² bewegt. Dass die Auswahl der karitativen Dienste möglicherweise durch wirtschaftliche Erwägungen bestimmt worden ist, ändert an dem karitativen Charakter der Dienste im Ergebnis nichts. Unter den genannten Voraussetzungen ist demnach eine Neuausrichtung der Geschäftsfeldpolitik möglich, ohne dass die Einrichtung aufhört, Lebensvollzug der Kirche zu sein.

Die zunehmende Aufgabe von defizitären Dienstleistungen innerhalb der Caritas kann im Diözesangebiet jedoch unter Umständen zu einer Unterversorgung mit diesen Diensten führen. Insoweit trägt der jeweilige Ortsbischof die oberhirtliche Verantwortung dafür, in seinem Diözesangebiet die karitativen Werke entsprechend dem Bedarf an karitativen Dienst- und Hilfeleistungen zu unterstützen und zu koordinieren⁵⁶³. Aufgrund der auch kirchenrechtlich garantierten Leitungsautonomie kirchlicher Vereinigungen⁵⁶⁴ steht ihm allerdings kein Eingriffs- oder Leitungsrecht gegenüber privaten karitativen Werken zu⁵⁶⁵. Soweit – beispielsweise aufgrund einer weitreichenden Neuausrichtung der Geschäftsfeldpolitik karitativer Einrichtungen – die Versorgung mit bestimmten sozialen Diensten im Diözesangebiet nicht genügend gesichert erscheint und die Unterversorgung auch durch Unterstützung oder Koordination der bestehenden Werke nicht behoben werden kann, hat der Diözesanbischof letztlich selbst dafür Sorge zu tragen, dass die notwendigen Einrichtungen und Dienste kirchenamtlich errichtet werden⁵⁶⁶.

bb) *Religionsverfassungsrechtliche Sicht*

Grundsätzlich gilt, dass karitatives Wirken auch aus verfassungsrechtlicher Sicht stets Teil der geschützten kirchlichen Sendung ist. Eine Einrichtung, die im Zuge einer Neuordnung der Geschäftsfeldpolitik defizitäre zugunsten rentabler Dienste aufgibt, bleibt deshalb auch

⁵⁶² S. hierzu oben B) III. 2.

⁵⁶³ Vgl. can. 394 § 1 CIC; hierzu eingehend *Hallermann*, AfKR 1999, S. 443, 452.

⁵⁶⁴ Vgl. can. 321 i. V. m. can. 323 §§ 1 und 2 CIC.

⁵⁶⁵ *Hallermann*, a. a. O., S. 448 f.

⁵⁶⁶ *Hallermann*, a. a. O., S. 449.

aus verfassungsrechtlicher Sicht eine kirchliche Lebens- und Wesensäußerung, solange sich auch die neue Ausrichtung im Rahmen der karitativen Zwecksetzungen bewegt. Die möglicherweise zugrunde liegenden wirtschaftlichen Erwägungen sind insoweit auch aus religionsverfassungsrechtlicher Sicht nicht von entscheidender Bedeutung.

5. Ergebnis

Im Ergebnis weisen folgende Einrichtungsträgertypen der organisierten Caritas eine für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung sowohl aus kirchlicher als auch aus verfassungsrechtlicher Sicht hinreichende religiöse Zielsetzung auf: Sämtliche im karitativen Kernbereich operativ tätigen Einrichtungsträger, in denen unmittelbar Dienste am Menschen erbracht werden, und ferner organisatorische Hilfsdienste, Holdinggesellschaften und Förderorganisationen und andere Einrichtungstypen, die den Dienst am Menschen unterstützen oder fördern und somit mittelbar eine übergeordnete karitative Zielsetzung verfolgen.

Eine solche Zielsetzung muss als Gegenstand des Einrichtungsträgers in der Satzung festgelegt sein. Daneben muss aber auch die religiöse Grundlage des Einrichtungsträgers erkennbar werden. Die Satzung hat demnach Formulierungen zu enthalten, die erkennen lassen, dass eine religiöse Motivation zugrunde liegt. Hinreichend aber auch erforderlich sind Bezugnahmen auf die christliche Nächstenliebe oder Glaubenslehre, die katholische Kirche oder vergleichbare Formulierungen.

Gewerbliche oder eigenwirtschaftliche Zielsetzungen sind hingegen nicht als religiös einzustufen und können eine rechtliche Privilegierung gegenüber anderen gewerblichen Anbietern grundsätzlich nicht rechtfertigen. Sie bilden somit stets ein Ausschlusskriterium für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung. Für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung unschädlich sind hingegen wirtschaftliche Erwägungen zur Geschäftsfeldpolitik, solange eine karitative Zwecksetzung nach den vorgenannten Voraussetzungen bestehen bleibt.

II. Wechselseitige Anerkennung des Einrichtungsträgers und der Kirche

Ein weiteres zwingendes Zuordnungskriterium besteht darin, dass die Kirche die jeweilige Einrichtung als eine ihr zugeordnete kirchliche Einrichtung anerkannt hat. Spiegelbildlich muss aber auch die Einrichtung mit ihrer Zuordnung zur katholischen Kirche einverstanden sein.

1. Herleitung

Ebenso wie die anderen Zuordnungskriterien wurzelt auch das Erfordernis der kirchlichen Anerkennung letztlich im verfassungsrechtlich garantierten Selbstbestimmungsrecht der Kirchen und Religionsgemeinschaften. Daneben greift auch hier das einer Religionsgemeinschaft zugrunde liegende Konsensprinzip, wonach eine Einrichtung vom gemeinsamen religiösen Konsens getragen sein muss⁵⁶⁷. Die staatliche Rechtsordnung darf demnach den Kirchen und Religionsgemeinschaften gegen deren Willen keine Einrichtungen „aufdrängen“, vielmehr entscheidet die Kirche selbst darüber, welche Einrichtungen nicht zu ihren „Angelegenheiten“ nach Art. 137 Abs. 3 WRV gehören⁵⁶⁸. Diese verfassungsrechtlichen Grundsätze strahlen auch auf das staatliche Zivilrecht aus, weshalb die katholische Kirche nach höchstrichterlicher Rechtsprechung im staatlichen Rechtskreis den zivilrechtlichen Namensschutz nach § 12 BGB genießt⁵⁶⁹. Der Namensschutz findet daneben auch im Recht der katholischen Kirche seine Entsprechung. Demnach darf sich „keine Unternehmung“ ohne Zustimmung der „zuständigen kirchlichen Autorität“ als katholisch bezeichnen⁵⁷⁰.

Aus dem verfassungsrechtlich garantierten Selbstbestimmungsrecht und dem einfachgesetzlichen Namensschutz resultiert somit ein „Abwehrrecht“ der Kirchen und Religionsgemeinschaften gegenüber Einrichtungen und Diensten, von dem sie insbesondere dann Gebrauch machen können, wenn das Wirken der Einrichtung mit dem religiösen Selbstverständnis nicht im Einklang steht oder sie sich dem Einfluss der Kirche durch ihr faktisches Verhalten zu sehr entzieht⁵⁷¹.

⁵⁶⁷ S. oben D) I. 3.

⁵⁶⁸ Ganz hM, siehe nur *v. Campenhausen*, Handbuch des Stiftungsrechts, § 23, Rn. 21, sowie oben D) I. 1.

a).
⁵⁶⁹ Vgl. BGH NJW 1994, 245.

⁵⁷⁰ Vgl. bspw. can. 216, 300, 803 § 3, 808 CIC.

⁵⁷¹ *Rhode*, Rechtliche Anforderungen an die Kirchlichkeit katholischer Vereinigungen und Einrichtungen, AfKR 2006, S. 32, 63.

Die katholische Kirche besitzt bezüglich der kirchlichen Identität einer Einrichtung die Deutungshoheit. Sollte sie zu dem Ergebnis kommen, dass eine Einrichtung keine kirchliche Zielsetzung verfolgt oder ihr Tun gar kirchlichen Lehren widerspricht, kann sie einer kirchlichen Zuordnung der Einrichtung im staatlichen Rechtskreis deshalb auch mit Erfolg entgegenreten. Sie kann die „Kirchlichkeit“ der Einrichtung aberkennen, mit der Folge, dass diese sich nicht mehr als „kirchlich“ bezeichnen darf. Die Aberkennung führt zwangsläufig dazu, dass die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung der Einrichtung aufgehoben ist und sie die Sonderrechte in der staatlichen Rechtsordnung nicht länger in Anspruch nehmen kann.

Die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung setzt folglich voraus, dass die Kirche oder Religionsgemeinschaft die zuzuordnende Einrichtung nicht ablehnt bzw. - positiv ausgedrückt - als „kirchlich“ anerkennt. Erforderlich ist demzufolge eine billigende Anerkennung durch die zuständige kirchliche Autorität⁵⁷².

Ebenso wie die Kirche Einrichtungen anerkennen muss, um sie als „kirchlich“ einstufen zu können, muss spiegelbildlich auch auf Seiten der jeweiligen Einrichtung Einverständnis mit einer Zuordnung zur Kirche bestehen. Die Zuordnung einer Einrichtungen zu einer Kirche gegen den Willen der Einrichtung wäre mit der verfassungsrechtlich garantierten Privatautonomie ebenso unvereinbar wie die Zuordnung von Einrichtungen gegen den Willen der Religionsgemeinschaft die Kirchenautonomie verletzen würde⁵⁷³.

2. Voraussetzungen

Auch bei der für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung notwendigen wechselseitigen Anerkennung von Kirche und Einrichtungsträger muss zwischen den kirchlichen und den religionsverfassungsrechtlichen Mindestanforderungen unterschieden werden.

⁵⁷² Pree, Zur Frage nach dem Proprium kirchlicher Einrichtungen: Eine kanonistische Perspektive, Essener Gespräche Bd. 34 (2000), S. 71 ff.

⁵⁷³ Rhode, Rechtliche Anforderungen an die Kirchlichkeit katholischer Vereinigungen und Einrichtungen, AfKR 2006, S. 32, 60.

a) Anforderungen nach dem Selbstverständnis der katholischen Kirche

aa) *Kirchliche Identität*

Karitative Einrichtungen sollen nach dem Selbstverständnis der katholischen Kirche einen unverwechselbaren kirchlichen Charakter bzw. das kirchliche Proprium aufweisen. Insofern gelten die einleitenden Ausführungen dieser Arbeit zum kirchlichen Proprium karitativer Einrichtungen, auf die hier verwiesen wird⁵⁷⁴. Diese überwiegend theologischen Kriterien sind allerdings rechtlich kaum greifbar bzw. messbar. Insofern wird die katholische Kirche für die Anerkennung einer Einrichtung aber jedenfalls regelmäßig verlangen, dass zumindest die Prinzipien der katholischen Moral und die religiöse Grundlage in der Satzung des Einrichtungsträgers verankert sind⁵⁷⁵. Der Einrichtungsträger muss sich in seiner Satzung selbst auf den katholischen Charakter verpflichten. Diese Anforderung gilt aber ohnehin bereits aus der Notwendigkeit einer religiösen Zwecksetzung⁵⁷⁶. Letztlich ergeben sich daher hier keine wesentlich neuen Anforderungen an die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung.

bb) *Kirchliche Ingerenzrechte*

Die katholische Kirche verlangt zur Wahrung der kirchlichen Identität und um sicherstellen zu können, dass die Zwecke tatsächlich der katholischen Glaubenslehre entsprechend verwirklicht werden, regelmäßig ein gewisses Maß an Einflussrechten⁵⁷⁷. Die kirchengesetzlichen Einflussrechte greifen schließlich nur gegenüber kirchlichen Rechtspersonen, das heißt private und öffentliche juristische Personen kanonischen Rechts sowie gegenüber kirchlichen Stiftungen bürgerlichen Rechts⁵⁷⁸. Im Falle eines rein privatrechtlich organisierten Einrichtungsträgers wird die katholische Kirche die Anerkennung der Einrichtung unter Umständen davon abhängig machen, dass ihr entsprechende Einflussrechte satzungsmäßig eingeräumt werden. In der Regel werden bestimmte Zustimmungsvorbehalte

⁵⁷⁴ S. oben B) I.

⁵⁷⁵ Pree, Zur Frage nach dem Proprium kirchlicher Einrichtungen: Eine kanonistische Perspektive, Essener Gespräche Bd. 34 (2000), S. 71 ff.

⁵⁷⁶ S. oben E) I. 5.

⁵⁷⁷ Pree, Zur Frage nach dem Proprium kirchlicher Einrichtungen: Eine kanonistische Perspektive, Essener Gespräche Bd. 34 (2000), S. 71 ff.

⁵⁷⁸ S. hierzu oben C) III. 1.

oder die Besetzung der Trägerorgane mit kirchlichen Vertretern in den Satzungen verankert⁵⁷⁹.

Für bestimmte Einrichtungstypen enthält auch das partikulare katholische Kirchenrecht ausdrücklich bestimmte Anforderungen an die kirchliche Identität, wie etwa die diözesanen „Grundordnungen für katholische Krankenhäuser“⁵⁸⁰. Diese diözesanen Kirchengesetze bestimmen neben der Binnenorganisation katholischer Krankenhäuser näher, welche inhaltlichen Anforderungen Krankenhäuser erfüllen müssen, damit sie sich als „katholisch“ bezeichnen dürfen. Neben einer kirchlichen oder karitativen Zwecksetzung wird auch hier besonderer Wert auf eine angemessene Beteiligung kirchlicher Vertreter in den Trägerorganen der Einrichtung sowie auf kirchliche Aufsichtsrechte und Genehmigungsvorbehalte gelegt⁵⁸¹. Mitunter werden aber auch konkrete Genehmigungsvorbehalte des Ortsbischofs hinsichtlich Satzungsänderungen, die den Zweck der Einrichtung, die Zuständigkeit ihrer Organe oder die Bestimmungen über die Zuordnung zur Kirche verändern, sowie bei Beschlüssen über die Übertragung oder die Auflösung der Einrichtung gefordert⁵⁸². Außerdem sollen die Mitglieder der Organe des Trägers sowie leitende Mitarbeiter stets der katholischen Kirche angehören⁵⁸³.

Welche konkreten Einflussrechte die Kirche im Einzelfall für erforderlich hält, ist eine Frage der Ordnung der eigenen Angelegenheiten und unterliegt daher ihrem Selbstbestimmungsrecht. Sie kann theoretisch auch ganz auf Einflussrechte verzichten und gleichwohl die Anerkennung erteilen. Eine Anerkennung kommt aber jedenfalls dann nicht in Betracht, wenn die Einrichtung überhaupt nicht im Rahmen der kirchlichen Sendung tätig ist, oder wenn sie sich in rechtlicher Beziehung der kirchlichen Autorität völlig entzieht⁵⁸⁴.

⁵⁷⁹ S. oben C) III. 2.

⁵⁸⁰ Vgl. die verschiedenen kirchlichen Grundordnungen für katholische Krankenhäuser: Grundordnung für katholische Krankenhäuser in der Erzdiözese Freiburg und der Diözese Rottenburg-Stuttgart vom 01.05.1989, (BO Nr. A 1909 – 30.3.89, PflReg. K 2.6b); Grundordnung für katholische Krankenhäuser in Nordrhein-Westfalen vom 1. Oktober 1996 (KA 1996. Nr.198, 5.203), in der Fassung vom 27. März 2001 (KA 2001, Nr. 80, 5.138); Grundordnung für katholische Krankenhäuser in den Diözesen Fulda, Limburg, Mainz, Speyer und Trier, vom 24.11.1986: ABl 1986, S. 181 f.;

⁵⁸¹ Vgl. bspw. die „Grundordnung für katholische Krankenhäuser in der Erzdiözese Freiburg und der Diözese Rottenburg-Stuttgart“, A. Ziff. 2.

⁵⁸² Vgl. bspw. die „Grundordnung für katholische Krankenhäuser in Nordrhein-Westfalen“, A. Ziff. 1.

⁵⁸³ Gemäß „Grundordnung für katholische Krankenhäuser in Nordrhein-Westfalen“, A. Ziff. 2 und 4.

⁵⁸⁴ Pree, Zur Frage nach dem Proprium kirchlicher Einrichtungen: Eine kanonistische Perspektive, Essener Gespräche Bd. 34 (2000), S. 71 ff.

cc) *Anerkennungsakt*

An die Form des Anerkennungsakts bestehen aus kirchenrechtlicher Sicht keine besonderen Anforderungen. Er kann in expliziter Form erfolgen, beispielsweise durch Verleihung der kirchlichen Rechtspersönlichkeit, durch Statutenrekognoszierung, durch Empfehlung oder Belobigung⁵⁸⁵ oder auch durch Genehmigung der Bezeichnung als katholisch. Die Anerkennung kann aber auch implizit bzw. durch konkludentes Verhalten der zuständigen Autorität erfolgen⁵⁸⁶. Die Wahl der Anerkennungsform unterliegt ebenfalls dem Selbstbestimmungsrecht der katholischen Kirche.

b) *Religionsverfassungsrechtliche Anforderungen*

Die Frage, ob eine Einrichtung die von der Kirche bestimmten Voraussetzungen für eine kirchliche Anerkennung erfüllt, obliegt allein der Beurteilung der Kirche. Dasselbe gilt insoweit auch für die Art und Weise, wie die Anerkennung durch die Kirche ausgesprochen wird. Die Prüfung der kirchlichen Bestimmungen fällt nicht in die Kompetenz des Staates. Er hat lediglich zu prüfen, ob die Anerkennung durch die Kirche erfolgt ist oder nicht. Insoweit muss diese aus staatlicher Sicht lediglich erkennbar sein.

Der Anerkennungsakt bedarf daher auch aus religionsverfassungsrechtlicher Sicht keiner besonderen Form- oder Wirksamkeitsanforderungen. Insbesondere ist es für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung einer Einrichtung zur katholischen Kirche nicht erforderlich, dass dieser nach den Vorschriften des CIC die kanonische Rechtspersönlichkeit verliehen wurde⁵⁸⁷. Die für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung erforderliche Anerkennung kann ausdrücklich erklärt werden, aber auch konkludent erfolgen, beispielsweise indem die Kirche das Auftreten einer sich als „katholisch“ bezeichnenden Einrichtung kennt und über einen längeren Zeitraum duldet. Soweit ein staatliches Gericht über die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung einer Einrichtung zu entscheiden hat und das Vorliegen der kirchlichen Anerkennung zweifelhaft erscheint, müsste das Gericht diesbezüglich eine Auskunft bei der Kirche einholen. Diese Erklärung der Kirche würde das Gericht binden.

⁵⁸⁵ Im Falle religiöser Vereine, cann. 298 § 2 und 299 § 2 CIC.

⁵⁸⁶ Pree, ebd.

⁵⁸⁷ Pree, ebd.

Auch an die notwendige Zustimmung des Einrichtungsträgers zu seiner Zuordnung zur Kirche sind keine besonderen Form- oder Wirksamkeitsanforderungen zu stellen. Im Regelfall wird das erforderliche Einverständnis des Einrichtungsträgers bereits in der ohnehin notwendigen Verankerung eines religiösen Bekenntnisses liegen. Dasselbe wäre auch bei einer Selbstbezeichnung als „katholisch“ oder ähnlichen Formulierungen anzunehmen.

Vor diesem Hintergrund wird die Zustimmung der Einrichtung als Zuordnungskriterium nur in den Fällen praktisch relevant, in denen eine kirchliche Einrichtung beabsichtigt, ihre Zuordnung aufzuheben. Soweit keine kirchlichen Ingerenzrechte entgegenstehen, kann sich grundsätzlich jeder Einrichtungsträger aufgrund seiner verfassungsrechtlich garantierten Privatautonomie aus seiner rechtlichen Verbindung zur Kirche lösen. Hierzu muss lediglich die kirchliche Zwecksetzung in der Satzung aufgehoben werden, was eine entsprechende Willensbildung und Beschlussfassung in den hierzu zuständigen Organen des Einrichtungsträgers notwendig macht. In diesem Zusammenhang gilt es aber zu bedenken, dass gerade solche Satzungs- und Zweckänderungen in vielen Fällen unter einem Zustimmungsvorbehalt der Kirche liegen oder im Falle von Stiftungen nach Maßgabe der jeweiligen Landesstiftungsgesetze nicht bzw. nur unter sehr engen Voraussetzungen möglich sind.

3. Zusammenfassung

Für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung genügt es, dass die katholische Kirche den Einrichtungsträger und dieser umgekehrt die katholische Kirche anerkannt hat. Ob alle vorgenannten kircheninternen Anforderungen an die Anerkennung im Einzelfall tatsächlich gegeben sind, entzieht sich der Beurteilungs- und Entscheidungskompetenz der staatlichen Gerichte. Im Übrigen kann die katholische Kirche ihre Anerkennungsvoraussetzungen stets selbst festlegen und abändern, da es hier letztlich um die Ordnung ihrer Angelegenheiten nach Art. 137 Abs. 3 WRV geht.

III. Hinreichende Eingliederung in die Organisationsstruktur der katholischen Kirche

Die religionsverfassungsrechtliche Definition einer Religionsgemeinschaft setzt stets ein gewisses Mindestmaß an organisatorischer Struktur voraus⁵⁸⁸. Neben einer religiösen Zielsetzung und einer wechselseitigen Anerkennung verlangt die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung einer Einrichtung zur Kirche demzufolge als drittes Zuordnungskriterium, dass sich die Einrichtung in einem noch näher zu bestimmenden Maße in die Organisationsstruktur der Kirche einfügt.

Die Untergliederungen der katholischen Kirchenverfassung sind auch aus staatlicher Sicht Teilglieder der katholischen Kirche und zweifellos hinreichend in die hierarchische Organisationsstruktur eingegliedert. Dies gilt daher auch für alle karitativen Einrichtungen, die als rechtlich unselbstständige Eigenbetriebe im Eigentum und unter der Leitung kirchlicher Rechtspersonen stehen und auf diese Weise in die verfasste Kirche inkorporiert sind. Auf die privatrechtlich organisierten kirchlichen Einrichtungen trifft dies hingegen nicht zu. Sie stehen organisationsrechtlich neben der verfassten Kirche und müssen daher eine nachvollziehbare organisationsrechtliche Verbindung zur Kirche aufweisen, die aber gerade nicht darin bestehen muss, dass die Einrichtung Eigentum der Kirche oder auf sonstige Weise in die verfasste Kirche inkorporiert ist. Erst diese Verbindung vermittelt der Einrichtung die Teilhabe am kirchlichen Selbstbestimmungsrecht und rechtfertigt die privilegierende Sonderstellung in der staatlichen Rechtsordnung. Eine bloße „Nähe“ einer Einrichtung zur Kirche, die jedoch rechtlich nicht messbar ist, genügt hierfür jedenfalls nicht, selbst wenn sie nach Bekenntnis und Zielsetzung besonders intensiv sein mag⁵⁸⁹.

Als Kriterium des staatlichen Religionsverfassungsrechts unterliegt das notwendige Mindestmaß an rechtlicher Eingliederung der Beurteilungs- und Entscheidungskompetenz durch die staatlichen Gerichte⁵⁹⁰. Das Bundesverfassungsgericht prüft dieses Merkmal in seinen einschlägigen Entscheidungen zur religionsverfassungsrechtlichen Zuordnung von Einrichtungen stets unter dem Terminus der „institutionellen“ oder „organisatorischen Verbindung“.

⁵⁸⁸ S. oben D) I. 3.

⁵⁸⁹ So aber das OLG Frankfurt a. M., NJW-RR 1997, 482, 483: Obwohl eine institutionelle Verbindung des „Christlichen Verein Junger Menschen e. V.“ zur evangelischen Kirche nicht festgestellt werden konnte, hat das Gericht ihm das religiöse Selbstbestimmungsrecht aus Art. 140 GG, 137 Abs. 3 WRV zuerkannt und infolgedessen eine Ausnahme von den zwingenden vereinsrechtlichen Vorschriften der §§ 37 i. V. m. 40 BGB zugestanden.

⁵⁹⁰ BAG, NZA 2008, 653, 657.

Welche konkreten Anforderungen sich aus dem Zuordnungskriterium der institutionellen Verbindungen ergeben, wird sowohl in der Rechtsprechung als auch im Schrifttum zum Teil höchst unterschiedlich beurteilt. Die Auffassungen reichen von dem Erfordernis eines ordnenden Einflusses der Kirche in religiösen Angelegenheiten über das Verlangen nach bestimmten Quoten kirchlicher Vertreter in den Einrichtungsorganen bis hin zu der Forderung nach einem entscheidenden bzw. beherrschenden Einfluss der Kirche auf den Einrichtungsträger. Hinter diesen Auffassungen steht regelmäßig die Überlegung, dass die Kirche stets sicherstellen können müsse, dass die zugeordnete Einrichtung den ihr übertragenen kirchlichen Auftrag dauerhaft im Einklang mit dem religiösen Selbstverständnis der Kirche erfüllt.

Im Folgenden gilt es daher in Auseinandersetzung mit den verschiedenen hierzu vertretenen Auffassungen zu untersuchen, welche rechtlichen Mindestanforderungen das Zuordnungskriterium der institutionellen Verbindung beinhaltet, und wie diese mit Blick auf verschiedenen rechtlichen Organisationsformen innerhalb der organisierten Caritas umzusetzen sind.

1. Institutionelle Verbindung

a) Bundesverfassungsgericht

Das Bundesverfassungsgericht befasste sich bereits mehrfach mit der Frage der religionsverfassungsrechtlichen Zuordnung⁵⁹¹. In seiner oft zitierten Grundsatzentscheidung zum Wilhelm-Anton Hospital in Goch vom 11. Oktober 1977⁵⁹² hat das Bundesverfassungsgericht der Verfassungsbeschwerde der Trägerstiftung gegen eine Entscheidung des BAG⁵⁹³ zu § 118 Abs. 2 BetrVG stattgegeben. Zuvor hatte das Bundesverfassungsgericht bereits in der Entscheidung „Aktion Rumpelkammer“ vom 16. Oktober 1968⁵⁹⁴ klargestellt, dass auch kirchliche Vereinigungen sich auf das Grundrecht der freien Religionsausübung aus Artikel 4 Abs. 1 und 2 GG berufen können, und die wesentlichen Anforderungen an die Kirchlichkeit solcher Einrichtungen genannt. Das Bundesverfassungsgericht beurteilte den

⁵⁹¹ Zur Rechtsprechung des BVerfG siehe ausführlich *Kästner/Couzinet*, Der Rechtsstatus kirchlicher Stiftungen des 19. Jahrhunderts, S. 34 ff.

⁵⁹² BVerfGE 46, 73.

⁵⁹³ BAG AP BetrVG 1972 § 118 Nr. 6.

⁵⁹⁴ BVerfGE 24, 236.

kirchlichen Status mehrerer Einrichtungsträger außerdem in seiner Entscheidung zu den „konfessionellen Krankenhäusern“ vom 25.03.1980⁵⁹⁵. Kurze Zeit später hatte das Bundesverfassungsgericht in der Entscheidung „Volmarstein“ vom 17. Februar 1981⁵⁹⁶ und in der Entscheidung zur Loyalitätspflicht kirchlicher Arbeitnehmer vom 04. Juni 1985⁵⁹⁷ den kirchlichen Status der verfahrensgegenständlichen Einrichtungen bejaht. In den beiden zuletzt genannten Entscheidungen hatte es sich aber mit den Zuordnungskriterien nicht mehr näher auseinandergesetzt, sondern auf die Begründungen des BAG Bezug genommen, das in seinen mit der Verfassungsbeschwerde angegriffenen Entscheidungen⁵⁹⁸ den kirchlichen Status bereits eingehend geprüft und jeweils bejaht hatte.

Nach dem vom Bundesverfassungsgericht formulierten und in seinen vorgenannten Entscheidungen stets zitierten Obersatz kommt es für die kirchliche Zuordnung entscheidend darauf an, dass die Einrichtungen *„nach kirchlichem Selbstverständnis ihrem Zweck oder ihrer Aufgabe entsprechend berufen sind, ein Stück Auftrag der Kirche in dieser Welt wahrzunehmen und zu erfüllen.“* Maßstab für das Vorliegen dieser Voraussetzungen könne, so das Bundesverfassungsgericht, *„das Ausmaß der institutionellen Verbindung mit einer Religionsgemeinschaft oder die Art der mit der Vereinigung verfolgten Ziele sein“*⁵⁹⁹.

Aus der vom Bundesverfassungsgericht verwendeten Konjugation *„oder“* wurde im Schrifttum zum Teil der Schluss gezogen, dass bereits allein eine kirchliche Zwecksetzung für die Zuordnung zur Kirche genüge und eine institutionelle Verbindung zwar eine hinreichende, nicht aber eine notwendige Bedingung für die kirchliche Zuordnung sei⁶⁰⁰. Für diese Interpretation spricht ferner, dass das Bundesverfassungsgericht die institutionelle Verbindung ausdrücklich in einem fakultativen Zusammenhang verwendet, wenn es davon spricht, dass der Maßstab *„das Ausmaß der institutionellen Verbindung mit einer Religionsgemeinschaft“* sein *„kann“*.

Das Bundesverfassungsgericht selbst hat sich zur Frage, ob die institutionelle Verbindung ein weiteres notwendiges Kriterium neben der kirchlichen Zwecksetzung darstellt, bislang nicht abschließend geäußert. In den von ihm entschiedenen Fällen lag die institutionelle

⁵⁹⁵ BVerfGE 53, 366.

⁵⁹⁶ BVerfGE 57, 220.

⁵⁹⁷ BVerfGE 70, 138.

⁵⁹⁸ BAG, NJW 1979, 1844 („Volmarstein“, BVerfGE 57, 220); BAG, NJW 1984, 826 und NJW 1984, 2596 („Loyalitätspflicht“, BVerfGE 70, 138).

⁵⁹⁹ BVerfGE 24, 236, 246 f. (Rumpelkammer); BVerfGE 46, 73, 87 (Goch); BVerfGE 53, 366, 391 ff. (konfessionelle Krankenhäuser); BVerfGE 57, 220, 242 (Volmarstein); BVerfGE 70, 138, 162 (Loyalitätspflicht).

⁶⁰⁰ So *Leisner*, Das kirchliche Krankenhaus im Staatskirchenrecht, Essener Gespräche Bd. 17 (1983), S. 25; *Rüthers*, Anm. in EzA § 118 BetrVG 1972 Nr. 15; s. hierzu ferner *Richardi*, Arbeitsrecht in der Kirche, S. 28 ff.

Verbindung nach Auffassung des Gerichts stets vor und wurde neben der religiösen Zwecksetzung als weitere Begründung für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung herangezogen⁶⁰¹. Ob eine religiöse Zwecksetzung allein die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung auch tragen würde, hatte das Bundesverfassungsgericht bislang noch nicht zu beurteilen. Ebenso wenig liegt aber eine Entscheidung vor, in der das Bundesverfassungsgericht die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung mangels hinreichender institutioneller Verbindung ablehnen musste. Das Bundesverfassungsgericht musste sich demnach zur Frage der Notwendigkeit einer institutionellen Verbindung und den daraus folgenden Mindestanforderungen bislang nicht abschließend äußern.

In seinen vorgenannten Entscheidungen unterscheidet das Bundesverfassungsgericht grundsätzlich zwischen den inkorporierten Einrichtungen in unmittelbarer Trägerschaft der verfassten Kirche, Einrichtungen in Trägerschaft einer Ordensgemeinschaft sowie sonstigen rechtlich selbständigen Einrichtungen, die in Rechtsformen des staatlichen Privatrechts organisiert sind. Hinsichtlich der inkorporierten Einrichtungen steht der verfassten Kirche als Einrichtungsträger ihre Regelungs- und Verwaltungsbefugnis gemäß Art. 137 Abs. 3 WRV unmittelbar zu, ohne dass es hier weiterer Voraussetzungen bedürfte. Auch Ordensgemeinschaften sind nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts im Regelfall institutionell mit der Kirche verbunden. Sie seien derart eng mit der Kirche verbunden, dass ihr Daseinszweck stets eine „Intensivierung der gesamtkirchlichen Aufgaben“ darstelle⁶⁰². Ordenseigene Einrichtungen sind nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts ebenfalls ohne Weiteres mit der Kirche hinreichend institutionell verbunden.

Bei den privatrechtlich organisierten Einrichtungsträgern stehen hingegen die jeweiligen Satzungsbestimmungen im Mittelpunkt der rechtlichen Betrachtung des Bundesverfassungsgerichts. Wird dort eine hinreichende „Verbindung mit den Amtsträgern der Kirche“⁶⁰³ gewährleistet, liegt nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts jedenfalls auch eine hinreichende institutionelle Verbindung zwischen dem Einrichtungsträger und der Kirche vor. Im Fall „Rumpelkammer“⁶⁰⁴ konnten die Diözesanbischöfe auf die Satzungsgestaltung des Einrichtungsträgers unmittelbar Einfluss nehmen. Auch in den Fällen „Goch“⁶⁰⁵ und „konfessionelle Krankenhäuser“⁶⁰⁶ unterlagen Satzungsänderungen einem Zustimmungs-

⁶⁰¹ S. Fn. 599.

⁶⁰² S. Fn. 599.

⁶⁰³ S. Fn. 599.

⁶⁰⁴ BVerfGE 24, 236, 246 f.

⁶⁰⁵ BVerfGE 46, 73, 87.

⁶⁰⁶ BVerfGE 53, 366, 391 ff.

vorbehalt der Amtskirche. Darüber hinaus konnte die Kirche in den beiden vorgenannten Fällen auch über die Besetzung der willensbildenden Organe der jeweiligen Einrichtungsträger entscheidend mitbestimmen. Schließlich unterlag im Fall „konfessionelle Krankenhäuser“ ein Trägerverein zusätzlich der bischöflichen Aufsicht. Aus diesen kirchlichen Ingerenzrechten hat das Bundesverfassungsgericht jeweils den Schluss gezogen, dass eine hinreichende institutionelle Verbindung zwischen dem Einrichtungsträger und der Kirche gegeben war.

Ob die vorgenannten satzungsmäßigen Einflussrechte der Kirche jeweils eine zwingende Voraussetzung für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung waren, lässt sich den jeweiligen Entscheidungsbegründungen jedoch nicht mit Sicherheit entnehmen. Schließlich waren alle Entscheidungen von einer Vielzahl von Erwägungen getragen und die Einflussrechte wurden vom Bundesverfassungsgericht neben anderen Gesichtspunkten lediglich als weitere Indizien für eine religionsverfassungsrechtliche Zuordnung gewertet. Jedenfalls ist eine Ablehnung der religionsverfassungsrechtlichen Zuordnung mangels hinreichender Einflussrechte durch das Bundesverfassungsgericht noch nicht ergangen. Ebenso wenig ist jedoch eine Entscheidung zu finden, in der die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung bejaht wurde, obwohl keine kirchlichen Einflussrechte vorlagen. Die bisher ergangenen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts lassen lediglich den Schluss zu, dass die dort angeführten kirchlichen Ingerenzrechte die notwendige institutionelle Verbindung begründen. Ob sie nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts darüber hinaus allerdings auch ein notwendiges Zuordnungskriterium sind, steht nicht mit Sicherheit fest.

b) Bundesarbeitsgericht

Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts⁶⁰⁷ erfordert die staatskirchenrechtliche Zuordnung einer Einrichtung zur Kirche neben der Anerkennung durch die Amtskirche und der kirchlichen Zwecksetzung zwingend eine institutionelle Verbindung zwischen Einrichtung und Amtskirche. Kirchliche Zwecksetzung und institutionelle Verbindung müssten folglich stets kumulativ vorliegen. Demzufolge hat das Bundesarbeitsgericht bereits in einigen Entscheidungen die kirchliche Zuordnung wegen unzureichender institutioneller Verbindung trotz festgestellter karitativer Zwecksetzung verneint⁶⁰⁸ oder offenge-

⁶⁰⁷ Ständige Rspr. des BAG, s. nur BAG, NZA 2008, 653, 656 mit zahlreichen weiteren Nachweisen.

⁶⁰⁸ BAG, AP BetrVG 1972 § 118 Nr. 6 (Goch) = BAG, NJW 1976, 1165, 1166.

lassen⁶⁰⁹.

Kriterien für das Vorliegen einer institutionellen Verbindung in diesem Sinne können laut Bundesarbeitsgericht eine konfessionelle Ausrichtung der Organmitglieder, eine Aufgabenerfüllung durch Angehörige der Kirche, eine Einflussnahme der Kirche auf die Tätigkeit und auf Statusänderungen der Einrichtung, eine Einflussnahme auf die Wirtschaftsführung und Gewinnverwendung, insbesondere im Falle der Auflösung, oder auf den Zeitraum der bisherigen kirchlichen Einbindung sein⁶¹⁰. Im Einzelfall könne auch eine bloße personelle Verflechtung genügen⁶¹¹.

Unabhängig von den kirchlichen Einflussbefugnissen im Einzelfall kommt es nach ständiger Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts aber stets entscheidend darauf an, dass die institutionelle Verbindung zwischen Einrichtung und Amtskirche zumindest ein Mindestmaß an „ordnendem Einfluss“ der Amtskirche auf die Einrichtung zulasse. Nach der neueren Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts bedarf der ordnende Einfluss der Kirche zwar keiner ausdrücklichen satzungsmäßigen oder gesellschaftsvertraglichen Absicherung und muss auch nicht mehr beherrschend sein⁶¹². Die Kirche müsse aber zumindest stets in der Lage sein, einen etwaigen Dissens in religiösen Angelegenheiten zwischen ihr und der Einrichtung zu unterbinden⁶¹³, was natürlich im Regelfall eine entsprechende rechtliche Grundlage im Gesellschaftsstatut erfordert, soweit sich kirchliche Aufsichts- und Einflussrechte nicht bereits aus geltenden kirchlichen Rechtsvorschriften ergeben. Ein solcher, für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung schädlicher, Dissens soll nach einer instanzgerichtlichen Entscheidung bereits dann vorliegen, wenn sich eine Einrichtung weigert, die GrO anzuwenden⁶¹⁴.

Die jüngere Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts tendiert außerdem dazu, die mit der Mitgliedschaft in einem kirchlichen Wohlfahrtsverband unter Umständen einhergehenden Einflussmöglichkeiten der Amtskirche für die religionsverfassungsrechtliche Zuord-

⁶⁰⁹ BAG, NZA 2008, 653 (kirchlicher Status nicht abschließend verneint, zur weiteren Sachverhaltsaufklärung zur Frage der kirchlichen Einflussnahmemöglichkeiten Zurückverweisung an die Beschwerdeinstanz).

⁶¹⁰ Siehe BAG, NZA 2008, 653, 657.

⁶¹¹ So BAG, AP BetrVG 1972 § 118, Nr. 36.

⁶¹² So noch BAG, NJW 1976, 1165; diese Entscheidung wurde aber durch BVerfGE 46, 73 („Goch“) aufgehoben.

⁶¹³ Ständige Rspr. des BAG, zuletzt BAG, NZA 2008, 653, 656; zuvor BAG, NZA 2002, 1409; NZA 1997, 1240.

⁶¹⁴ Arbeitsgericht Mönchengladbach v. 12.7.2001 - 4 BV 34/01; kritisch *Peter Hanau/ Gregor Thüsing*, Grenzen und Möglichkeiten des Outsourcings aus dem kirchlichen Dienst, Kirche und Recht (KuR) 2002, S. 14.

nung der Mitgliedseinrichtung genügen zu lassen⁶¹⁵. Erforderlich sei aber, dass die Amtskirche über eine „inhaltliche und personelle Einflussmöglichkeit“ auf den Verband verfügt, die „sich über dessen Satzung gegenüber den Mitgliedseinrichtungen“ fortsetzt⁶¹⁶.

c) Verwaltungsgerichtsbarkeit

Auch die Verwaltungsgerichtsbarkeit hat sich bereits in mehreren Entscheidungen mit dem kirchlichen Rechtsstatus karitativer Einrichtungen bzw. kirchlicher Unternehmungen befasst. Die Verfahren hatten überwiegend die Zuordnung von rechtsfähigen Stiftungen zur Kirche nach Maßgabe der jeweiligen öffentlich-rechtlichen Landesstiftungsgesetze⁶¹⁷ zum Gegenstand. Daneben wurde allerdings auch schon der kirchliche Rechtsstatus eines in der Rechtsform des eingetragenen Vereins organisierten Diakonischen Werks⁶¹⁸ sowie mit dem Fall der bereits angesprochenen Klosterbrauerei Andechs⁶¹⁹ ein wirtschaftlicher Eigenbetrieb in Trägerschaft einer kirchlichen Rechtsperson beurteilt. Auch die Entscheidungen der Verwaltungsgerichte enthalten zum Teil Feststellungen zur notwendigen institutionellen oder organisatorischen Verbindung.

Im Jahr 1983 hatte sich das Oberverwaltungsgericht Lüneburg⁶²⁰ mit dem kirchlichen Status im Sinne des niedersächsischen Stiftungsgesetzes einer wohl bereits im zwölften Jahrhundert errichteten Stiftung auseinandergesetzt. Mit dem Kriterium der organisatorischen Verbindung hatte sich das Gericht allerdings nicht eingehend befasst, da es nach Überzeugung des Gerichts bereits an der Erfüllung einer kirchlichen Aufgabe fehlte. Im Jahre 1994 hatte das Oberverwaltungsgericht Lüneburg im Rechtsstreit um die evangelische Stiftung Osnabrück erneut die Gelegenheit, sich mit dem kirchlichen Rechtsstatus nach dem niedersächsischen Stiftungsgesetz zu befassen⁶²¹. Mit Blick auf die notwendige organisatorische Verbindung führte es aus, dass eine solche vorliege, wenn sie geeignet sei, die Verantwortlichkeit der betreffenden Kirche für die Stiftung und die Verfolgung der Stiftungszwecke im kirchlichen Sinne zu dokumentieren. Dies erfordere nicht unbedingt,

⁶¹⁵ Vgl. BAG, NZA 2008, 653, 656 sowie BAG, NZA 2002, 1409 jeweils zur Mitgliedschaft im DW; a. A. noch BAG v. 21.11.1975, AP Nr. 6 zu § 118 BetrVG (mit krit. Anm. von *Richardi*); offengelassen BAG v. 24. 11. 1981, AP Nr. 19 zu § 72 a ArbGG.

⁶¹⁶ Ausdrücklich für eine Einrichtung des DW der EKD: BAG, NZA 2008, 653. Eine Entscheidung zur Mitgliedschaft im DCV steht allerdings noch aus.

⁶¹⁷ S. hierzu oben C) V. 2.

⁶¹⁸ BVerwG, NVwZ 2003, 1519; siehe hierzu auch oben C) V. 7.

⁶¹⁹ BayVGH, Beschluss vom 13.09.1989, ZBR 1990, 190 ff.

⁶²⁰ OVG Lüneburg, Urteil vom 20. 6.1983 - 8 OVG A 36/79, Stiftungen in der Rechtsprechung, Band III, S. 165.

⁶²¹ OVG Lüneburg v. 16.02.1994, 13 L 8142/91, DÖV 1994, 1053 (evangelische Stiftung Osnabrück).

dass die Stiftung unmittelbar von der Kirche durch deren Organe oder kirchliche Einrichtungen verwaltet wird, sondern liege auch dann vor, wenn die Verwaltung der Stiftung zwar eigenen Organen obliegt, deren personelle Besetzung aber maßgeblich im Bestimmungsrecht der Kirche steht. Diese Voraussetzung sah das Gericht als erfüllt an und kam daher zu dem Ergebnis, dass die evangelische Stiftung Osnabrück kirchlich im Sinne des niedersächsischen Stiftungsgesetzes ist.

Im Jahr 1989 verneinte der Bayerische Verwaltungsgerichtshof in der bereits oben angesprochenen Entscheidung die Kirchlichkeit des unselbständigen wirtschaftlichen Eigenbetriebs der Klosterbrauerei Andechs, ohne jedoch auf das Erfordernis der organisatorischen Verbindung zwischen Kirche und Brauerei näher einzugehen⁶²². Die Zuordnung scheiterte hier bereits an der notwendigen kirchlichen Zwecksetzung, das institutionelle Kriterium war insoweit nicht maßgeblich und wurde nicht eingehend untersucht.

Das Bundesverwaltungsgericht hat in einer ebenfalls bereits angesprochenen Entscheidung aus dem Jahr 2003⁶²³ dem in der Rechtsform eines eingetragenen Vereins organisierten Diakonischen Werk der Evangelisch-Lutherischen Landeskirche Sachsen die Teilhabe am kirchlichen Selbstbestimmungsrecht zugesprochen. Mit den Zuordnungsvoraussetzungen hatte es sich jedoch nicht dezidiert auseinandergesetzt, nachdem die vom Diakonischen Werk angegriffene öffentlich-rechtliche Gebührenpflicht nach Auffassung des Gerichts das kirchliche Selbstbestimmungsrecht von vornherein nicht verletzen könne.

Sowohl das Oberverwaltungsgericht Koblenz als auch das Bundesverwaltungsgericht hatten sich im Zeitraum 2004 bis 2006 mit dem kirchlichen Rechtsstatus der rechtsfähigen Stiftung der Vereinigten Hospitien Trier befasst. Nachdem das Oberverwaltungsgericht Koblenz in zweiter Instanz den kirchlichen Charakter im Jahr 2004 verneint hatte⁶²⁴, hob das Bundesverwaltungsgericht das Urteil wegen eines Verfahrensfehlers im Jahr 2005⁶²⁵ wieder auf und verwies das Verfahren an das Oberverwaltungsgericht Koblenz zurück. Mit Urteil vom 12.06.2006 hat das Oberverwaltungsgericht Koblenz seine vorausgegangene Entscheidung bestätigt und die Kirchlichkeit der Vereinigten Hospitien Trier abgelehnt⁶²⁶. Für das Gericht war allerdings nicht eine mangelnde institutionelle oder organisatorische

⁶²² BayVGH, Beschluss vom 13. September 1989 - Nr. 17 P 89.00759, ZBR 1990, 190; s. auch oben Fn. 556.

⁶²³ BVerwG, NVwZ 2003, 1519; s. bereits oben C) V. 7.

⁶²⁴ OVG Koblenz, Urteil vom 16.11.2004 - 7 A 10146/03 (BeckRS 2004, 25989).

⁶²⁵ BVerwG, Entscheidung vom 29.08.2005 - 7 B 12/05 (BeckRS 2005 29697).

⁶²⁶ OVG Koblenz, Urteil vom 12.06.2006 - 2 A 11376/05 (BeckRS 2006 23815).

Verbindung, sondern die über die gesamte Stiftungshistorie hinweg nicht klar gegebene kirchliche Zwecksetzung maßgeblich.

Der Verwaltungsgerichtshof Mannheim stellte in seiner ebenfalls bereits angesprochenen Entscheidung vom 8.5.2009 fest, dass die in Meckenbeuren ansässige Stiftung Liebenau kirchlich im Sinne des Stiftungsgesetzes Baden-Württemberg ist⁶²⁷. In seinem amtlichen Leitsatz Ziffer 2 stellt er klar, dass es für die kirchliche Zuordnung entscheidend und in erster Linie auf die in der religiösen Überzeugung wurzelnde Zwecksetzung, wie auf die Pflege oder Förderung eines religiösen Bekenntnisses oder die Verkündigung des Glaubens ankomme, und dass das Ausmaß der institutionellen Verbindung mit der Kirche einerseits und die Art der mit der Stiftung verfolgten Ziele andererseits je unterschiedlich zu gewichtende Indizien für das Vorliegen der für die Frage der Kirchlichkeit maßgeblichen bekenntnismäßigen Zwecksetzung seien. Je klarer die Zielsetzung als eine spezifisch kirchliche einzustufen sei, umso mehr trete nach Auffassung des Gerichts das institutionelle Moment in den Hintergrund. In seinem vierten Leitsatz führt es demgegenüber allerdings aus, dass das formale Erfordernis einer organisatorischen Verbindung der Stiftung mit den Amtsträgern der verfassten Kirche darauf abziele, dass die Stiftung die inhaltlichen Anforderungen nicht nur punktuell bei der kirchlichen Anerkennung, sondern kontinuierlich erfülle. Deswegen bedürfe es – so der Verwaltungsgerichtshof Mannheim - eines Mindestmaßes an Einflussmöglichkeiten der Kirche, um auf Dauer eine Übereinstimmung der religiösen Betätigung mit den kirchlichen Vorstellungen zu gewährleisten. In diesem Zusammenhang führt das Gericht weiter aus, dass allein die Unterstellung unter eine bischöfliche Schirmherrschaft hierzu nur dann geeignet sein könne, wenn bereits die Achtung vor der kirchlichen Autorität einen offenen Dissens, zwar nicht in Fragen des operativen Tagesgeschäfts, wohl aber in Bezug auf die Grundsätze des bekenntnisbezogenen und glaubensgebotenen Handelns ausschliesse. Im Fall der Stiftung Liebenau sah der Verwaltungsgerichtshof Mannheim die hinreichende Verknüpfung zwischen der verfassten Kirche und der Stiftung in den Statutenbestimmungen über die Leitung der Anstalt. Danach musste der „Anstaltsvorstand“ stets ein katholischer Geistlicher sein, der zudem in seinem Amt vom Bischof bestätigt werden musste. Diese personelle Mitbestimmung der kirchlichen Autoritäten genüge dem Verwaltungsgerichtshof Mannheim, um eine hinreichende organisatorische Verbindung anzunehmen.

⁶²⁷ VGH Mannheim, NVwZ-RR 2010, 270 (BeckRS 2009, 42336); s. auch oben B) VI. 4. b).

Schließlich hatte das Verwaltungsgericht Gießen zuletzt in zwei seit 2009 anhängigen Klageverfahren der Evangelischen Kirche in Hessen und Nassau gegen das Regierungspräsidium Gießen den kirchlichen Status der jeweils beigeladenen Stiftungen „Oberhessisches Diakoniezentrum Johann-Friedrich-Stift, Laubach“⁶²⁸ und „Evangelische Stiftung Arnsburg“⁶²⁹ nach § 20 Abs. 1 des hessischen Landesstiftungsgesetz zu beurteilen. In beiden Fällen kam das Gericht zu dem Ergebnis, dass die beigeladenen Stiftungen nicht kirchlich im Sinne des hessischen Landesstiftungsgesetzes waren und hatte die Klagen der evangelischen Kirche abgewiesen. Zur Begründung führte das Gericht im Fall der Evangelischen Stiftung Arnsburg aus, das Erfordernis der organisatorischen Verbindung der Stiftung mit der Kirche verlange, dass die Stiftung die inhaltlichen Anforderungen kontinuierlich erfüllt. Deswegen bedürfe es eines Mindestmaßes an Einflussmöglichkeiten der Kirche, um auf Dauer eine Übereinstimmung der religiösen Betätigung mit den kirchlichen Vorstellungen zu gewährleisten. Im Fall der Stiftung Arnsberg konnte demgegenüber nicht festgestellt werden, dass die Kirche auf die Stiftung jemals Einfluss genommen oder ein irgendwie geartetes Aufsichtsrecht über die Beigeladene wahrgenommen oder geltend gemacht oder sie in finanzieller Hinsicht unterstützt hätte. Im Fall des Oberhessischen Diakoniezentrums Johann-Friedrich-Stift in Laubach hatte das Gericht zwar eine tatsächliche Verbindung zwischen Stiftung und Kirche festgestellt, da zum Zeitpunkt der Errichtung zwei Diakonissen mitarbeiteten und die Stiftung unter der Oberaufsicht eines Pfarrers stand. Diese Verbindung war nach Auffassung des Verwaltungsgerichts Gießen allerdings nicht hinreichend. Vielmehr hätte die Kirche bzw. die enge Verbundenheit zur Kirche ausdrücklich in einer Stiftsurkunde genannt sein müssen.

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die verschiedenen Verwaltungsgerichte einen durchaus ähnlichen Maßstab bezüglich der institutionellen bzw. organisatorischen Verbindung anlegen. Übereinstimmend wird gefordert, dass der Einklang der religiösen Betätigung mit den kirchlichen Vorstellungen dauerhaft bzw. kontinuierlich gewährleistet sein muss. Diesbezüglich lassen sowohl das Oberverwaltungsgericht Lüneburg als auch der Verwaltungsgerichtshof Mannheim ein kirchliches Mitbestimmungsrecht bei der personellen Besetzung der Einrichtungsorgane genügen. Demgegenüber genügt eine reine Oberaufsicht eines Pfarrers oder Bischofs nach Auffassung des Verwaltungsgerichts Gießen und auch des Verwaltungsgerichtshofs Mannheims nicht. Im Vergleich zur Recht-

⁶²⁸ VG Gießen, Urteil vom 19.08.2010, 8 K 4293/09.GI.

⁶²⁹ VG Gießen, Urteil vom 19.08.2010, 8 K 168/09.GI.

sprechung der anderen Verwaltungsgerichte und des Bundesarbeitsgerichts gewichtet der Verwaltungsgerichtshof Mannheim das institutionelle Kriterium allerdings deutlich schwächer, wenn er feststellt, dass das institutionelle Moment immer weiter in den Hintergrund rückt, je stärker die kirchliche Zwecksetzung ausgeprägt ist.

d) Zivilgerichtsbarkeit

Auch die Zivilgerichte beschäftigten sich bereits mit der organisatorischen bzw. institutionellen Verbindung von eingetragenen Vereinen zur der Kirche. Im Gegensatz zu den vorgenannten Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, des Bundesarbeitsgerichts und der Verwaltungsgerichte hatten sie jedoch nicht darüber zu entscheiden, welches Maß an Verbindung aus religionsverfassungsrechtlicher Sicht für die Zuordnung notwendig ist, sondern darüber, welches Maß an kirchlichen Einflussrechten mit den gesellschaftsrechtlichen Grundsätzen der Vereinsautonomie und Satzungssouveränität noch vereinbar ist⁶³⁰. Diesbezüglich kann daher im Wesentlichen auf die obenstehenden Ausführungen verwiesen werden⁶³¹. Erkenntnisse zu dem religionsverfassungsrechtlich notwendigen Mindestmaß an institutioneller Verbindung lassen sich den Entscheidungen der Zivilgerichte nicht entnehmen. Die Zivilgerichte haben aber die Grenze einer zulässigen Fremdbestimmung durch die Kirche bestimmt. Sie ist jedenfalls bei den der Kirche zugeordneten Vereinen immer dann überschritten, wenn der Einrichtungsträger lediglich als Verwaltungsstelle oder Sondervermögen der Kirche erscheint⁶³².

e) Schrifttum

Im Schrifttum war das für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung erforderliche Mindestmaß an institutioneller bzw. organisatorischer Verbindung zur Kirche lange Zeit umstritten. Die Ansichten reichten von einem notwendigerweise beherrschenden kirchlichen Einfluss bis zu der Ansicht, dass die Art und Weise der institutionellen Verbindung allein dem Selbstbestimmungsrecht der Kirche unterliege und der Staat hier keine Anforderungen aufstellen könne⁶³³. Die heute im Schrifttum ganz vorherrschende Auffassung hat sich aber weitgehend der Dissenstheorie des Bundesarbeitsgerichts angeschlossen und fordert

⁶³⁰ S. hierzu Fn. 398 - 401.

⁶³¹ S. oben C) V. 3.

⁶³² OLG Düsseldorf FGPrax 2009 S. 79, 81; sowie OLG Köln, NJW 1992, 1048.

⁶³³ Ein ausführlicher Überblick über die Diskussionsentwicklung findet sich bei *Weth/Wern*, NZA 1998, 118.

im Zusammenhang mit der institutionellen Verbindung ein gewisses Mindestmaß an kirchlichem Einfluss mit dem sichergestellt ist, dass die zugeordnete Einrichtung ihren kirchlichen Auftrag dauerhaft im Einklang mit dem kirchlichen Bekenntnis erfüllt⁶³⁴. Sowohl die Notwendigkeit eines beherrschenden Einflusses als auch der vollständige Verzicht auf eine institutionelle Verbindung wird heute kaum mehr vertreten.

Im Einzelnen wird im Schrifttum in diesem Zusammenhang unter anderem gefordert, dass sich die verfasste Kirche im Konfliktfall stets durchsetzen können müsse bzw. sich der Einrichtungsträger der Kirchlichkeit nicht einseitig entziehen dürfe⁶³⁵, oder dass die kirchliche Identität durch entsprechende Zustimmungsvorbehalte der Kirche hinsichtlich Satzungsänderungen gesichert ist⁶³⁶. Daneben wird verlangt, dass die Kirche ein Abweichen der Einrichtung vom kirchlichen Bekenntnis stets verhindern bzw. die Übereinstimmung dauerhaft sicherstellen können müsse⁶³⁷; dass zwischen Kirche und Einrichtung eine kontinuierliche Verbindung vorliegen müsse, damit die Kirche die Einhaltung der Glaubenslehre überprüfen und sichern kann⁶³⁸; oder dass die Kirche einen ordnenden bzw. verwaltenden Einfluss ausüben müsse⁶³⁹, bzw. eine institutionell belastbare Anbindung an die Amtskirche vorliegen müsse⁶⁴⁰.

Zur Frage, wie diese Vorgaben im Ergebnis rechtlich umzusetzen sind, legen sich auch weite Teile der Literatur nicht abschließend fest, sondern verweisen auf die in der Rechtsprechung vielfach diskutierten und bereits erörterten unterschiedlichen Möglichkeiten, wie etwa eine personelle Verflechtung, kirchliche Zustimmungsvorbehalte oder bei Kapitalgesellschaften Mehrheitsbeteiligungen der verfassten Kirche. Daneben vertreten viele Stimmen in der Literatur allerdings auch die Auffassung, dass allein durch die Mitgliedschaft in einem karitativen oder diakonischen Dachverband wie dem DCV oder dem DW eine hin-

⁶³⁴ *Thüsing/Richardi*, Betriebsverfassungsgesetz, § 118, Rn. 200; *Lakies*, Düwell (Hrsg.) BetrVG, § 118 Rn. 42; *Kania*, Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, § 118 BetrVG Rn. 33; *Kästner/Couzinnet*, Der Rechtsstatus kirchlicher Stiftungen staatlichen Rechts des 19. Jahrhunderts, S. 36; *Bauer*, Die GmbH als Rechtsform karitativer Einrichtungen der katholischen Kirche, S. 45f.; Für den Bereich der Diakonie: *Glawatz(-Wellert)*, Die Zuordnung privatrechtlich organisierter Diakonie zur evangelischen Kirche, S. 60 ff.; *Bälz*, Die verfassungsrechtliche Zuordnung der Diakonie zur Kirche, KuR 2008, 35, 42.

⁶³⁵ Für rechtsfähige kirchliche Stiftungen: *Kästner/Couzinnet*, Der Rechtsstatus kirchlicher Stiftungen staatlichen Rechts des 19. Jahrhunderts, S. 36.

⁶³⁶ *Gronemann*, Die kirchliche Stiftung als mittelbare Unternehmensträgerin, KuR 1996, S.153.

⁶³⁷ *Dütz*, Mitbestimmung in kirchlichen Wirtschaftsbetrieben, FS Stahlhacke, S. 105.

⁶³⁸ Für den Bereich der Diakonie: *Glawatz(-Wellert)*, Die Zuordnung privatrechtlich organisierter Diakonie zur evangelischen Kirche, S. 63; sowie *Bälz*, Die verfassungsrechtliche Zuordnung der Diakonie zur Kirche, KuR 2008, 35, 57.

⁶³⁹ *Hanau/Thüsing*, Grenzen und Möglichkeiten des Outsourcings aus dem kirchlichen Dienst, KuR 2002, S. 135.

⁶⁴⁰ *Reichold*, NZA 2009, 1377, 1378 ff.

reichende Verbindung zur verfassten Kirche begründet werden könne, jedenfalls wenn und soweit sich der Einfluss der verfassten Kirche über die Mitgliedschaft der Einrichtung im Dachverband fortsetze⁶⁴¹.

Schließlich hat sich auch der DCV selbst der Dissenstheorie des Bundesarbeitsgerichts angeschlossen und führt unter Teil 1 Ziffer 7 seiner Verbandsordnung⁶⁴² aus: „Für die Zuordnung zur katholischen Kirche ist nach dem Staatskirchenrecht entscheidend, dass der jeweilige Ortsbischof die Möglichkeit hat, einen etwaigen Dissens in religiösen Angelegenheiten zwischen ihm und dem Träger des Dienstes/der Einrichtung zu unterbinden, und zwar unabhängig von der Rechtsform des Trägers.“ Eine Regelung, dass sich diese Einflussmöglichkeit des Ortsbischofs allein aus der Mitgliedschaft im DCV ergibt, lässt sich der Verbandsordnung allerdings nicht entnehmen.

f) Zusammenfassung und Stellungnahme

Zusammenfassend kann nach Auswertung der einschlägigen Rechtsprechung und Literatur festgehalten werden, dass die institutionelle Verbindung ganz überwiegend als unabdingbares Zuordnungskriterium betrachtet wird. Nach allen hierzu vertretenen Auffassungen ist das formale Zuordnungskriterium der institutionellen Verbindung jedenfalls dann als erfüllt zu betrachten, wenn die Kirche über beherrschende Einflussrechte gegenüber dem Einrichtungsträger verfügt. Die Grenze zum zulässigen Höchstmaß kirchlicher Einflussnahme ist allerdings dann überschritten, wenn Einrichtungsträger lediglich als Verwaltungsstelle oder Sondervermögen der Kirche erscheinen⁶⁴³.

Die zwischenzeitlich vorherrschende Auffassung in Rechtsprechung und Literatur hat sich weitgehend der Dissenstheorie des Bundesarbeitsgerichts angeschlossen, und lässt es für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung genügen, wenn sich aus der institutionellen Verbindung ein Mindestmaß an Einflussmöglichkeiten der Kirche ergibt und sie daher in der Lage ist, einen etwaigen Dissens in religiösen Angelegenheiten zwischen ihr und dem Einrichtungsträger zu unterbinden oder aufzulösen. Eine solche Verbindung soll nach ei-

⁶⁴¹ Reichold, NZA 2009, 1377, 1378; Bauer, Die GmbH als Rechtsform karitativer Einrichtungen der katholischen Kirche, S. 53; für den Bereich der Diakonie: Glawatz-Wellert, ZevKR, 2006, 352, 363; sowie in: Die Zuordnung privatrechtlich organisierter Diakonie zur evangelischen Kirche, S. 63; Bälz, Die verfassungsrechtliche Zuordnung der Diakonie zur Kirche, KuR 2008, 35, 57.

⁶⁴² Verbandsordnung des Deutschen Caritasverbandes e. V. in der Fassung vom 18. Oktober 2006 und 17. Oktober 2007.

⁶⁴³ OLG Düsseldorf, FGPrax 2009 S. 79, 81; sowie OLG Köln, NJW 1992, 1048.

ner im Schrifttum stark vertretenen Auffassung bereits im Falle einer Mitgliedschaft in einem karitativen oder diakonischen Dachverband regelmäßig anzunehmen sein.

Im Folgenden soll der Frage nachgegangen werden, ob ein „ordnender Einfluss“ der Kirche im Sinne der herrschenden Meinung nicht nur eine hinreichende, sondern tatsächlich auch eine notwendige Bedingung für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung ist, und wie eine hinreichende institutionelle Verbindung rechtlich sichergestellt werden kann. Daran anschließend wird außerdem die im Schrifttum derzeit viel diskutierte Mitgliedschaft in einem karitativen oder diakonischen Dachverband und ihre Bedeutung für die institutionelle Verbindung näher zu betrachten sein. Zur Vervollständigung wird abschließend noch auf die Bedeutung einer bestehenden Rechtspersönlichkeit nach kanonischem Recht eingegangen.

aa) Die Bedeutung eines „ordnenden Einflusses“ der Kirche

Fest steht, dass die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung eine institutionelle Verbindung zwischen Einrichtungsträger und Kirche voraussetzt. Schließlich muss sich die Einrichtung nach der verfassungsrechtlichen Definition einer Religionsgemeinschaft in deren Organisationsstruktur einfügen und sie muss weiter vom religiösen Konsens der Glaubensgemeinschaft getragen sein. Um dies zu gewährleisten, muss eine rechtliche Verbindung zwischen dem zuzuordnenden Einrichtungsträger und den Amtsträgern oder Autoritäten der Religionsgemeinschaft bestehen. Erst diese Verbindung vermittelt der Einrichtung die Teilhabe am kirchlichen Selbstbestimmungsrecht und rechtfertigt so die privilegierende Sonderstellung in der staatlichen Rechtsordnung.

Die Befürworter eines notwendigen „ordnenden Einflusses“ stellen mit dem „Dissens in religiösen Angelegenheiten“ die entscheidende Frage in den Mittelpunkt der Überlegungen. Denn nur wenn eine Einrichtung die ihr übertragenen kirchlichen Aufgaben tatsächlich im Einklang mit den kirchlichen Rechtsvorschriften und der Glaubenslehre wahrnimmt, kann sie als Bestandteil der katholischen Kirche aufgefasst werden und den verfassungsrechtlichen Schutz der Religionsgemeinschaften beanspruchen. Das ergibt sich letztlich aus dem Konsensprinzip als kennzeichnendes Merkmal einer Religionsgemeinschaft im religionsverfassungsrechtlichen Sinne⁶⁴⁴. Ein gemeinsamer religiöser Konsens ist danach das konstitutive und unverzichtbare Element einer Religionsgemeinschaft. Eine Einrichtung,

⁶⁴⁴ S. oben D) I. 3.

die infolge eines Dissenses in einer religiösen Angelegenheit nicht mehr vom religiösen Konsens getragen wird, kann einer Religionsgemeinschaft oder Kirche religionsverfassungsrechtlich auch nicht zugeordnet werden. Die institutionelle Verbindung muss demnach auf eine hinreichende Art und Weise sicherstellen, dass der notwendige religiöse Konsens zwischen der zuzuordnenden Einrichtung und der Kirche stets vorliegt. Für die Frage, ob hierzu ein „ordnender Einfluss“ der Kirche notwendig ist, kommt es demzufolge entscheidend darauf an, welche Anforderungen an die Sicherstellung des religiösen Konsenses zu stellen sind.

Eine Einrichtung kann nicht ihr eigenes Verständnis von Kirchlichkeit anstelle desjenigen der Kirche setzen und sich auf ein eigenes religiöses Selbstbestimmungsrecht berufen⁶⁴⁵. Auch der Staat kann nicht über den Inhalt der religiösen Glaubenslehre befinden. Die Beurteilung, ob eine Einrichtung gegen Regeln der kirchlichen Glaubenslehre oder Rechtsordnung verstößt, liegt damit außerhalb seines Kompetenzbereiches und steht allein der Kirche bzw. ihren zuständigen Autoritäten zu. Damit der religiöse Konsens gewährleistet ist, muss das Wirken der zuzuordnenden Einrichtung folglich stets in Verbindung mit den kirchlichen Amtsträgern bzw. Autoritäten erfolgen⁶⁴⁶. Damit diese prüfen können, ob das Wirken der Einrichtung nach kirchlichem Verständnis tatsächlich vom religiösen Konsens getragen ist, benötigen sie zumindest entsprechende Auskunftsrechte gegenüber der Einrichtung, mithilfe derer sie sich umfassend über alle wesentlichen Geschäftsvorgänge informieren können. Auskunftsrechte der Amtsträger bzw. Autoritäten der Kirche sind demnach eine zwingende Mindestvoraussetzung für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung. Es schließt sich aber die Frage an, ob über bloße Auskunftsrechte hinaus mit der herrschenden Auffassung auch stets die abstrakte Möglichkeit einer „ordnenden Einflussnahme“ der Kirche gegeben sein muss, das heißt, ob die Kirche sich im Falle eines Dissenses in religiösen Angelegenheiten stets gegenüber der Einrichtung durchsetzen können muss.

Fest steht, dass der Einrichtungsträger vom religiösen Konsens getragen wird, solange er die kirchlichen Autoritäten in sein Wirken hinreichend einbindet und seine ihm übertragene kirchliche Aufgabe ohne Beanstandungen von Seiten der kirchlichen Amtsträger gemäß der kirchlichen Rechtsordnung und Glaubenslehre erfüllt. Solange ein Einrichtungsträger diesen Vorgaben von sich aus nachkommt, bedarf es zur Sicherung des religiösen Kon-

⁶⁴⁵ Dütz, Gesetzgebung und Autonomie im Kirchenarbeitsrecht, NZA 2008, 1383.

⁶⁴⁶ BVerfGE 24, 236, 246 f. (Rumpelkammer); BVerfGE 46, 73, 87 (Goch); BVerfGE 53, 366, 391 ff. (konfessionelle Krankenhäuser); BVerfGE 57, 220, 242 (Volmarstein); BVerfGE 70, 138, 162 (Loyalitätspflicht).

senses auch keiner „ordnenden Einflussnahme“ der Kirche. Erlangt die Kirche allerdings Kenntnis, dass die Einrichtung gegen Regeln der kirchlichen Glaubenslehre oder Rechtsordnung verstößt, indem sie sich beispielsweise weigert, die GrO anzuwenden⁶⁴⁷, wird die Kirche sie dazu anhalten, diese Aktivitäten einzustellen oder die erforderlichen Handlungen vorzunehmen. Sollte der Einrichtungsträger den kirchlichen Forderungen nicht nachkommen und kann die Kirche mangels hinreichender Einflussrechte das gewünschte Verhalten der Einrichtung rechtlich nicht erzwingen, liegt ein Fall eines unauflösbaren religiösen Dissenses vor. Das hat zur Folge, dass in diesem Moment der religiöse Konsens und damit zugleich auch die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung der Einrichtung aufgehoben sind⁶⁴⁸. Zur Klarstellung dieser Rechtsfolge kann die Kirche die kirchliche Anerkennung gegenüber der Einrichtung jederzeit widerrufen⁶⁴⁹. Ein Widerruf der kirchlichen Anerkennung hat stets zur Folge, dass sich die Einrichtung nicht mehr als katholisch oder kirchlich bezeichnen und gerieren darf. Erforderlichenfalls könnte die Kirche mithilfe ihres Namensschutzes auch gerichtlich durchsetzen lassen, dass die betroffene Einrichtung nicht mehr als kirchliche auftreten darf⁶⁵⁰. Daneben hat die Kirche aber auch stets die Möglichkeit, einen zwischen ihr und der Einrichtung bestehenden religiösen Dissens durch ein eigenes Nachgeben aufzulösen, wenn und soweit die Regeln der kirchlichen Glaubenslehre und Rechtsordnung den hierzu notwendigen Freiraum bieten. Es ist daher denkbar, dass die zuständige kirchliche Autorität für die betroffene Einrichtung eine Ausnahmeregelung trifft und sie beispielsweise von der Pflicht zur Anwendung der GrO oder von bestimmten Teilregelungen der GrO per Dispens freistellt. Der notwendige religiöse Konsens wäre auch auf diese Weise wieder hergestellt.

Im Ergebnis ist aufgrund der eben geschilderten Rechtsfolgen – selbst wenn die Kirche keine Möglichkeit hat, ihre religiösen Vorstellungen im Wege einer „ordnenden Einflussnahme“ gegenüber der Einrichtung durchzusetzen - stets gewährleistet, dass ihr eine Einrichtung nur dann religionsverfassungsrechtlich zugeordnet werden kann, wenn der notwendige religiöse Konsens gegeben ist. Der religiöse Konsens zwischen Einrichtungsträger und Kirche wird deshalb schon durch entsprechende Auskunftsrechte der kirchlichen Amtsträger hinreichend gewährleistet.

⁶⁴⁷ Vgl. hierzu Arbeitsgericht Mönchengladbach v. 12.7.2001 - 4 BV 34/01; kritisch *Peter Hanau/ Gregor Thüsing*, Grenzen und Möglichkeiten des Outsourcings aus dem kirchlichen Dienst, Kirche und Recht (KuR) 2002, S. 14.

⁶⁴⁸ Insoweit konsequent: Arbeitsgericht Mönchengladbach v. 12.7.2001 - 4 BV 34/01.

⁶⁴⁹ *Rhode*, Rechtliche Anforderungen an die Kirchlichkeit katholischer Vereinigungen und Einrichtungen, AfkKR 2006, S. 32, 63.

⁶⁵⁰ Vgl. BGH, NJW 1994, 245.

Erst im Falle eines permanenten Dissenses wird ein „ordnender Einfluss“ der Kirche notwendig, um den religiösen Konsens wieder herstellen bzw. gegebenenfalls auch zwangsweise durchsetzen zu können. Die Frage, ob die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung mit der herrschenden Auffassung einen „ordnenden Einfluss“ der Kirche stets zwingend voraussetzt, entscheidet sich vor diesem Hintergrund danach, ob unabhängig vom Vorliegen eines konkreten religiösen Dissenses die Kirche jederzeit die abstrakte Möglichkeit haben muss, einen möglichen zukünftigen Dissens gegebenenfalls auch zwangsweise auflösen zu können. Um sich dieser Fragestellung zu nähern, müssen der Bedeutungsgehalt eines „ordnenden Einflusses“ und die damit verbundenen Implikationen näher untersucht werden.

„Ordner Einfluss“ im Sinne der herrschenden Auffassung bedeutet, dass sich die Kirche im Falle eines religiösen Dissenses stets gegenüber der Einrichtung durchsetzen können muss⁶⁵¹. Nach diesem Verständnis muss insbesondere auch der Fall impliziert sein, dass die Einrichtung ihre eigene kirchliche Zwecksetzung beispielsweise durch eine Satzungsänderung einseitig aufhebt, da in einem solchen „Kirchenaustritt“ der vielleicht stärkste mögliche Dissens zwischen Einrichtung und Kirche zu sehen ist. Zudem wäre ein „ordnender Einfluss“ der Kirche im Sinne der herrschenden Auffassung praktisch nicht durchsetzbar, wenn die Einrichtung ihre kirchliche Zwecksetzung stets einseitig aufheben könnte. Wenn sich die Einrichtung im Falle eines Dissenses den kirchlichen Forderungen nicht beugen möchte, könnte sie schließlich als letztes Mittel stets ihre eigene Kirchlichkeit einseitig aufheben und sich auf diese Weise dem kirchlichen Einfluss vollständig und dauerhaft entziehen. Die Kirche kann demnach ihre religiösen Vorstellungen im Sinne eines „ordnenden Einflusses“ gegenüber einer Einrichtung nur dann mit Erfolg durchsetzen, wenn sie auch verhindern kann, dass die Einrichtung ihre kirchliche Zwecksetzung einseitig aufhebt. Die Kirche müsste demzufolge auch auf die Satzungsgestaltung der Einrichtung bestimmenden Einfluss ausüben können, beispielsweise in Form von Zustimmungsvorbehalten bezüglich Satzungsänderungen. In der Konsequenz bedeutet „ordnender Einfluss“ im Sinne einer stets gegebenen Durchsetzungsmacht der Kirche in religiösen Angelegenheiten, dass eine Einrichtung auf unbegrenzte Zeit satzungsgemäß an die Kirche und deren Glaubenslehre sowie Rechtsordnung gebunden sein muss. Aufgrund dieser Implikationen entscheidet sich die Frage, ob ein „ordnender Einfluss“ für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung zwingend notwendig ist, danach, ob die religionsverfas-

⁶⁵¹ Ständige Rechtsprechung des BAG, s. nur BAG, NZA 2008, 653, 656 m. w. N.

sungsrechtliche Zuordnung stets zeitlich unbegrenzt sein muss, oder auch auf eine bestimmte Zeitspanne, namentlich solange der religiöse Konsens vorliegt, begrenzt sein kann.

Die Verfassung schreibt nicht zwingend vor, dass eine Einrichtung der Kirche ausschließlich zeitlich unbegrenzt zugeordnet werden kann. Solange die Einrichtung eine ihr übertragene kirchliche Aufgabe gemäß der kirchlichen Rechtsordnung und Glaubenslehre und ohne Beanstandungen von Seiten der hinreichend eingebundenen kirchlichen Amtsträger erfüllt, liegen sowohl aus verfassungsrechtlicher als auch aus kirchlicher Sicht alle *essentialia negotii* für eine religionsverfassungsrechtliche Zuordnung vor. An die institutionelle Verbindung zwischen der Amtskirche und den privatrechtlich organisierten karitativen Einrichtungsträgern dürfen zudem keine höheren Anforderungen gestellt werden, als an diejenige innere Organisationsstruktur einer Kirche bzw. Religionsgemeinschaft, die nach der religionsverfassungsrechtlichen Definition einer Religionsgemeinschaft mindestens notwendig ist. Die Verfassung verlangt für die Anerkennung einer Religionsgemeinschaft insoweit lediglich dasjenige Mindestmaß an innerer Organisation, das einen gemeinsamen religiösen Konsens sowie dessen Verkündung und Verwirklichung ermöglicht⁶⁵². Das verfassungsrechtlich notwendige Mindestmaß an innerer Organisation setzt aber gerade nicht voraus, dass die kirchlichen Autoritäten stets in der Lage sein müssen, einen „ordnenden Einfluss“ auf die Angehörigen der Glaubensgemeinschaft auszuüben oder sie von ihren Glaubensvorstellungen gar überzeugen zu können. Wenn ein Glaubensangehöriger den religiösen Konsens der Gemeinschaft nicht mehr teilt oder vehement gegen ihn verstößt, wird er entweder selbst austreten oder von der Glaubensgemeinschaft ausgeschlossen werden. Gleichwohl war diese Person während der Dauer ihrer Mitgliedschaft auch aus verfassungsrechtlicher Sicht stets ein Teil der Religionsgemeinschaft. Die jederzeit bestehende abstrakte Möglichkeit des Ausschlusses und des Austritts von Glaubensangehörigen kann der verfassungsrechtlichen Einstufung als Religionsgemeinschaft somit nicht entgegenstehen. Die Aufnahme in eine Religionsgemeinschaft erfordert dementsprechend regelmäßig die Absichtserklärung des Aufzunehmenden, sein Leben nach dem religiösen Konsens dauerhaft ausrichten zu wollen. Diese Absichtserklärung kann allerdings keine Gewähr für Dauerhaftigkeit sein, denn das Mitglied behält stets seine verfassungsrechtlich garantierte Freiheit, seinen Glauben zu wechseln oder aus der Religionsgemeinschaft auszutreten. Dementsprechend verlangt die Verfassung auch für eine Religionsge-

⁶⁵² *Pieroth/Görisch*, Was ist eine „Religionsgemeinschaft“? JuS 2002, 937, 939 m. w. N.

meinschaft in organisatorischer Hinsicht keine Gewähr der Dauerhaftigkeit, sondern lediglich, dass sie mit dem Ziel längeren Bestehens gegründet wurde⁶⁵³. Wenn die Verfassung allerdings schon innerhalb einer Religionsgemeinschaft keine „ordnende Einflussnahme“ im Sinne einer Durchsetzungsfähigkeit der Autoritäten verlangt und die abstrakte Möglichkeit des Ausschlusses und Austrittes und damit eine zeitlich begrenzte Mitgliedschaft zulässt, kann – a majore ad minus – auch nichts anderes für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung von privatrechtlich organisierten Einrichtungsträgern zur Kirche gelten. Auch sie müssen nicht zwingend auf Ewigkeit an die Kirche, ihre Glaubenslehre und ihre Rechtsordnung gebunden sein. Die theoretische Möglichkeit eines zukünftigen religiösen Dissenses zwischen Amtskirche und Einrichtung muss demnach nicht durch einen „ordnenden Einfluss“ der Kirche von vornherein unterbunden sein⁶⁵⁴.

Dieses Ergebnis wird darüber hinaus auch vom verfassungsrechtlich garantierten Inhalt des Selbstbestimmungsrechts der Religionsgemeinschaften und Kirchen bestätigt. Schließlich gehört die rechtliche Organisation der Religionsgemeinschaft und ihrer Einrichtungen zum Kern des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts. Dies gilt gerade auch für die Aufsicht über die ihr zugeordneten Einrichtungen und deren Organe. Diese Aufsicht ist ein untrennbarer und wesentlicher Bestandteil der Ordnung und Verwaltung kirchlicher Angelegenheiten im Sinne von Art. 137 Abs. 3 WRV und in erster Linie auf die Erreichung des mit der Einrichtung verfolgten kirchlichen Zwecks gerichtet⁶⁵⁵. Konkrete staatliche Vorgaben, wie die institutionelle Verbindung zwischen Einrichtung und Amtskirche auszugestaltet ist, würden demnach die verfassungsrechtlich garantierte Kirchenautonomie in diesem Punkt verletzen⁶⁵⁶. Dies gilt insbesondere auch für die von der herrschenden Meinung geforderte Möglichkeit zur „ordnenden Einflussnahme“ der Amtskirche. Zwar schreiben die staatlichen Gerichte regelmäßig keine bestimmten kirchlichen Ingerenzrechte vor, gleichwohl oktroyieren sie der Kirche hierdurch eine stark hierarchische Organisationsstruktur auf, die von der Verfassung nicht zwingend vorausgesetzt wird.

Für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung von Einrichtungen zur Kirche kommt es nach allem nicht entscheidend darauf an, dass die Kirche ihre Glaubensvorstellungen im Wege einer „ordnenden Einflussnahme“ gegenüber den ihr zugeordneten Einrichtungen

⁶⁵³ *Pieroth/Görisch*, ebd.

⁶⁵⁴ So aber ausdrücklich die ständige Rechtsprechung des BAG, s. nur BAG, NZA 2008, 653, 656 m. w. N.

⁶⁵⁵ Für eine kirchliche Stiftung: OVG Lüneburg, Beschluss vom 16.12.2010 - 8 ME 276/10.

⁶⁵⁶ So auch die Befürworter des „ordnenden Einflusses“, s. bspw. VGH Mannheim, Urteil vom 08.05.2009, 1 S 2859/06 (BeckRS 2009, 42336) m. w. N.; sowie ferner BAG, NZA 2008, 653.

stets erfolgreich durchsetzen kann, sondern vielmehr darauf, dass die Einrichtung ihre kirchlichen Aufgaben tatsächlich im Einklang mit der kirchlichen Glaubenslehre und Rechtsordnung sowie in Verbindung mit den kirchlichen Amtsträgern bzw. Autoritäten wahrnimmt. Um dies sicherzustellen, genügen reine Auskunftsrechte der Kirche, mit denen sich ihre Amtsträger über alle insoweit relevanten Geschäftsvorgänge informieren und die Einhaltung der kirchlichen Regeln kontrollieren können. Eine darüber hinausgehende staatliche Forderung nach einer „ordnenden Einflussnahme“ der Kirche im Sinne einer stets gegebenen Durchsetzungsmacht in religiösen Angelegenheiten bzw. einer gleichbedeutenden auf Ewigkeit angelegten Verbindung zwischen Kirche und Einrichtung ist zum einen verfassungsrechtlich nicht geboten und verletzt zum anderen das Selbstbestimmungsrecht der Kirche. Eine ordnende Einflussnahme der Kirche wird erst beim Auftreten eines permanenten religiösen Dissenses zwischen Einrichtungsträger und Kirche notwendig. Kann die Kirche einen solchen Dissens mangels hinreichender Einflussrechte nicht unterbinden oder auflösen, ist die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung der Einrichtung in diesem Moment zwar aufgehoben. Solange allerdings der religiöse Konsens und die weiteren Zuordnungsvoraussetzungen⁶⁵⁷ vorliegen, bleibt die Einrichtung der Kirche im religionsverfassungsrechtlichen Sinne zugeordnet.

Im Rahmen der genannten verfassungsrechtlichen Mindestvoraussetzungen unterliegt die nähere Ausgestaltung der institutionellen Verbindung zwischen Einrichtung und Kirche somit der Privatautonomie der Einrichtung auf der einen Seite und dem Selbstbestimmungsrecht der Kirche auf der anderen Seite. Dies eröffnet einen gewissen Gestaltungsfreiraum, den die Kirche und die zuzuordnende Einrichtung einvernehmlich mit eigenen Regelungen ausfüllen und beispielsweise in der Satzung des Einrichtungsträgers oder auch vertraglich festlegen können. Dies umfasst insbesondere auch das Maß an kirchlichen Einflussbefugnissen und die Dauer der Zuordnung⁶⁵⁸. Der Einrichtungsträger muss sich demnach selbst verpflichten, die kirchliche Glaubenslehre und Rechtsordnung zu befolgen. Diese Selbstverpflichtung ergibt sich aber regelmäßig bereits aus der ohnehin notwendigerweise in der Satzung verankerten religiösen Zwecksetzung⁶⁵⁹. Daneben muss der Einrichtungsträger als weitere Mindestvoraussetzung den zuständigen Autoritäten der Kirche Auskunftsrechte hinsichtlich aller relevanten Geschäftsvorgänge einräumen. Zwar kann die Kirche ihre Anerkennung der Einrichtung freilich davon abhängig machen, dass

⁶⁵⁷ S. oben D) II. 1.

⁶⁵⁸ So auch *Bälz*, Die verfassungsrechtliche Zuordnung der Diakonie zur Kirche, KuR 2008, S. 46.

⁶⁵⁹ S. oben D) II. 1.

ihr weitergehende Einflussrechte bis zur Grenze des zulässigen Höchstmaßes an Fremdbestimmung⁶⁶⁰ eingeräumt werden. Aus religionsverfassungsrechtlicher Sicht ist dies für die Zuordnung allerdings nicht zwingend erforderlich.

bb) Die Bedeutung einer Mitgliedschaft im DCV

Im Rahmen der Zuordnungsdiskussion wird im Schrifttum aktuell thematisiert, ob die institutionelle Verbindung zwischen der zuzuordnenden Einrichtung und der Kirche auch über die Mitgliedschaft in kirchlichen Wohlfahrtsverbänden wie dem DCV, dem DW oder den jeweiligen Unterverbänden begründet werden kann⁶⁶¹. Die Befürworter im Schrifttum verweisen zur Begründung vor allem auf die kirchliche Grundfunktion dieser Verbände und ihre organisatorische Verbindung zur Amtskirche.

Die karitativen und diakonischen Verbände sind rechtlich sowohl im Bereich der katholischen als auch der evangelischen Kirche als eigenständige Vereine bürgerlichen Rechts jeweils außerhalb der verfassten Kirche organisiert⁶⁶². Aus religionsverfassungsrechtlicher Sicht gelten die Caritas- und Diakonieverbände daher nicht als Kirche bzw. als verfassungsrechtlich gleichgestellte Untergliederung der Kirche. Vielmehr handelt es sich um eingetragene Vereine, die der Kirche religionsverfassungsrechtlich zugeordnet sind. Als solche sind sie demnach auch nicht selbst Träger des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts, sondern haben – vermittelt über ihre eigene religionsverfassungsrechtliche Zuordnung - lediglich am Selbstbestimmungsrecht der Kirche teil. Unmittelbar aus dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht berechtigt und bestimmungsbefugt ist und bleibt allein die verfasste Kirche als verfassungsrechtlich anerkannte Religionsgemeinschaft. Daraus folgt, dass allein sie es in der Hand hat, über die Teilhabe von Einrichtungen an ihrem Selbstbestimmungsrecht zu bestimmen⁶⁶³. Aus diesem Grund setzt die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung auch stets eine Verbindung zwischen dem Einrichtungsträger und der ver-

⁶⁶⁰ Die Grenze zum zulässigen Höchstmaß kirchlicher Einflussnahme ist dann überschritten, wenn Einrichtungsträger lediglich als Verwaltungsstelle oder Sondervermögen der Kirche erscheint, s. oben E) III. 1. d).

⁶⁶¹ *Glawatz (-Wellert)*, Die Zuordnung privatrechtlich organisierter Diakonie zur evangelischen Kirche, S. 66. *Bälz*, Die verfassungsrechtliche Zuordnung der Diakonie zur Kirche, KuR 2008, S. 35, 46 ff.; *Falterbaum*, Caritas und Diakonie, Struktur- und Rechtsfragen, S. 34; *Bauer*, Die GmbH als Rechtsform karitativer Einrichtungen der katholischen Kirche, S. 47, 53.

⁶⁶² Der DCV und die Diözesancaritasverbände sind keine Untergliederungen der verfassten katholischen Kirche, sondern private Vereine von Gläubigen im Sinne der can. 299, 321 bis 326 CIC, s. oben B) III. 1. Dasselbe gilt entsprechend für das DW der EKD, hierzu *Bälz*, Die verfassungsrechtliche Zuordnung der Diakonie zur Kirche, KuR 2008, S. 35, 47.

⁶⁶³ *V. Campenhausen*, Staatskirchenrecht, S. 175; so auch Peter Hanau/ Gregor Thüsing, Grenzen und Möglichkeiten des Outsourcings aus dem kirchlichen Dienst, KuR 2002, S. 18, 24.

fassten Kirche bzw. deren Amtsträgern voraus. Erst diese Verbindung zur verfassten Kirche vermittelt der Einrichtung die Teilhabe am kirchlichen Selbstbestimmungsrecht. Die außerhalb der verfassten Kirche organisierten kirchlichen Wohlfahrtsverbände können demzufolge ihren Mitgliedseinrichtungen die Teilhabe am kirchlichen Selbstbestimmungsrecht aus dogmatischen Gründen des Religionsverfassungsrechts selbst nicht vermitteln. Zudem liegt in der Mitgliedschaft in einem außerhalb der verfassten Kirche organisierten Verband für sich allein betrachtet keine hinreichende Verbindung zwischen der Einrichtung und den Amtsträgern der Kirche.

Die Mitgliedschaft im DCV oder DW hat zwar zweifellos eine starke Indizwirkung dafür, dass die Einrichtung bestimmt ist, eine Grundfunktion der Kirche wahrzunehmen. Aus Gründen der hier vertretenen Zuordnungsmethodik lässt sich aber allein aus einer Mitgliedschaft in einem kirchlichen Wohlfahrtsverband keine Teilhabe am Selbstbestimmungsrecht der Kirche herleiten. Demnach bleibt die Mitgliedschaft in einem außerhalb der verfassten Kirche organisierten kirchlichen Wohlfahrtsverband für sich allein betrachtet für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung einer Einrichtung zu einer Kirche grundsätzlich irrelevant. Dieses Rechtsverständnis liegt offensichtlich auch der Verbandsordnung des DCV zugrunde, die ausdrücklich bestimmt, dass Einrichtungsträger „die Mitgliedschaft beantragen können, soweit sie im Rechtssinne der katholischen Kirche zugeordnet sind“⁶⁶⁴. Die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung des Einrichtungsträgers wird demzufolge als Aufnahmekriterium betrachtet und nicht etwa durch die Verbandsaufnahme begründet.

Die erforderliche Verbindung zwischen Einrichtungsträger und Kirche kann aber durch eine entsprechende rechtliche Ausgestaltung des Mitgliedschaftsverhältnisses durchaus geschaffen werden⁶⁶⁵. Dies würde aber voraussetzen, dass eine hinreichende rechtliche Verbindung – nach der hier vertretenen Auffassung folglich zumindest Auskunftsrechte – zwischen der Mitgliedseinrichtung und der verfassten Kirche ausdrücklich, beispielsweise in der Verbandssatzung, geregelt wird und weiterhin, dass der Verband von der verfassten Kirche ausdrücklich beauftragt und ermächtigt wurde, eine für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung relevante institutionelle Verbindung zwischen Mitgliedseinrichtung

⁶⁶⁴ Verbandsordnung des Deutschen Caritasverbandes e. V. in der Fassung vom 18. Oktober 2006 und 17. Oktober 2007, unter Teil 1 Ziff. 7.

⁶⁶⁵ Vgl. *Bälz*, Die verfassungsrechtliche Zuordnung der Diakonie zur Kirche, KuR 2008, S. 35. Nach Auffassung des Verfassers entbehren die von *Bälz* a. a. O. angenommenen Beherrschungsrechte der Kirche aber einer hinreichenden vertraglichen Grundlage.

und Kirche zu schaffen. Eine solche Gestaltung wäre auch mit der jüngsten Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zu vereinbaren, wonach eine Zuordnung zur Kirche jedenfalls dann möglich ist, wenn sich die Einflussmöglichkeiten der Kirche über die Verbandssatzung auch gegenüber den Mitgliedseinrichtungen fortsetzen⁶⁶⁶.

cc) *Die Bedeutung einer kanonischen Rechtspersönlichkeit*

Schließlich ist stets von einer hinreichenden institutionellen Verbindung auszugehen, wenn einem privatrechtlich organisierten Einrichtungsträger von der zuständigen kirchlichen Autorität eine Rechtspersönlichkeit nach kanonischem Recht verliehen wurde.

Juristische Personen kanonischen Rechts sind in die Rechtsordnung der katholischen Kirche eingegliedert, dort rechts- und parteifähig und unterstehen nach Maßgabe des CIC außerdem dem Aufsichtsregime der jeweiligen kirchlichen Autoritäten, das jedenfalls auch den Vorgaben der Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts an eine „ordnende Einflussnahme“ gerecht werden dürfte. Im Übrigen greift auch hier die Regel des Bundesverfassungsgerichts, wonach Einrichtungen mit kanonischer bzw. kirchlicher Rechtspersönlichkeit im Zweifel stets auch kirchlich im Sinne der staatlichen Rechtsordnung sind⁶⁶⁷.

2. Zwischenergebnis

Die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung erfordert eine institutionelle Verbindung zwischen privatrechtlich organisierten Einrichtungsträgern und der verfassten Kirche bzw. deren Amtsträgern. Diese Verbindung muss zum einen sicherstellen können, dass der Einrichtungsträger und sein Wirken stets dem religiösen Konsens entsprechen, zum anderen vermittelt sie die Teilhabe am religiösen Selbstbestimmungsrecht der verfassten Kirche und begründet somit die privilegierende Sonderstellung in der staatlichen Rechtsordnung.

Diese institutionelle Verbindung liegt stets vor, wenn die Kirche einen rechtlich abgesicherten beherrschenden oder auch ordnenden Einfluss auf den Einrichtungsträger ausüben kann, etwa durch eine Mehrheitsbeteiligung oder weitreichende kirchlichen Ingerenzrechten wie Zustimmungsvorbehalte, Bestimmungsrechte bezüglich der personellen Besetzung der Einrichtungsorgane, eigene Entsendungsrechte oder sonstige personelle Ver-

⁶⁶⁶ BAG, NZA 2008, 653.

⁶⁶⁷ S. hierzu oben E) I. 1. b).

flechtungen. Sie liegt insbesondere auch dann vor, wenn dem Einrichtungsträger eine kanonische Rechtspersönlichkeit verliehen wurde und er deshalb dem kanonischen Aufsichtsregime der kirchlichen Autorität unterliegt.

Die nach dem staatlichen Gesellschaftsrecht zulässige Höchstgrenze an kirchlicher Fremdbestimmung über einen privatrechtlich organisierten Einrichtungsträger ist allerdings dann überschritten, wenn der Einrichtungsträger über keine eigene Autonomie mehr verfügt und faktisch lediglich als Verwaltungsstelle oder Sondervermögen der verfassten Kirche fungiert. In der staatlichen Rechtsordnung könnte der Einrichtungsträger in diesem Fall nicht als rechtsfähige juristische Person anerkannt werden.

Nach der hier vertretenen Auffassung genügen neben den vorgenannten kirchlichen Ingerenzrechten aus religionsverfassungsrechtlicher Sicht aber auch schon reine Auskunftsrechte der verfassten Kirche, die sie in die Lage versetzen, die kirchliche Ausrichtung des Einrichtungsträgers und dessen Wirken regelmäßig zu überprüfen.

Allein die Mitgliedschaft in einem kirchlichen Wohlfahrtsverband kann ohne Hinzutreten weiterer Regelungen die notwendige Verbindung zwischen dem zuzuordnenden Einrichtungsträger und der verfassten Kirche hingegen nicht begründen.

3. Der ordnende Einfluss der katholischen Kirche unter Berücksichtigung der rechtlichen Organisationsformen karitativer Einrichtungen und Dienste

Nach dem Vorgesagten würden grundsätzlich bereits satzungsmäßig verankerte oder auch vertraglich vereinbarte Auskunftsrechte der katholischen Kirche genügen, um die für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung notwendige institutionelle Verbindung herzustellen. Ein Hauptanliegen der katholischen Kirche besteht aber darin, die Kirchlichkeit der organisierten Caritas zu fördern und allen Formen von Verweltlichungstendenzen entgegenzutreten⁶⁶⁸. Allein mit Auskunftsrechten kann sie jedoch nicht verhindern, dass eine Einrichtung wider den kirchlichen Proprien handelt oder ihre kirchliche Identität und Zuordnung vollständig aufhebt. Im Falle eines permanenten religiösen Dissenses wäre die Einrichtung daher nicht mehr kirchlich im Sinne der staatlichen Rechtsordnung. Reine Auskunftsrechte werden dem kirchlichen Kontroll- und Schutzinteresse im Falle eines religiösen Dissenses daher nicht vollständig gerecht.

⁶⁶⁸ S. oben A).

Diese Überlegungen gelten gerade auch für die vielgestaltigen rechtlichen Umstrukturierungen innerhalb der organisierten Caritas. Allein mit Auskunftsrechten könnte die katholische Kirche auch hier keinen entscheidenden Einfluss auf die rechtliche Organisation der Einrichtung nehmen und beispielsweise Ausgliederungen in rein weltliche Tochtergesellschaften, beispielsweise zur Umgehung der kirchlichen Tarife⁶⁶⁹, nicht verhindern und auch den sonstigen Verweltlichungstendenzen nur schwer entgegenzutreten. Die Kirche ist daher darauf bedacht, auf allen rechtlichen Organisationsebenen einer konzernartig strukturierten karitativen Einrichtung über entsprechende Einflussrechte zu verfügen.

Damit sich die Kirche im Fall eines religiösen Dissenses gegenüber der Einrichtung durchsetzen kann, bedarf es jedenfalls solcher Einflussrechte, die auf der Ebene der Willensbildung des Einrichtungsträgers zumindest mittelbar durchgreifen können. Ordrender Einfluss bedeutet in der Konsequenz insbesondere, dass die Kirche gegebenenfalls verhindern können muss, dass ein Einrichtungsträger seine religiöse Zwecksetzung aufhebt. Schließlich liegt darin der wohl stärkste anzunehmende Dissens zwischen Einrichtungsträger und Kirche. Die kirchlichen Einflussrechte sollten demnach bestenfalls die Möglichkeit umfassen, auf die Satzungsgestaltung des Einrichtungsträgers einwirken zu können. Damit wäre auch im kirchlichen Interesse sichergestellt, dass ein Einrichtungsträger die kirchliche Bindung nicht ohne Zustimmung der Kirche einseitig aufheben kann und beispielsweise durch Satzungsänderung die Geltung des kirchlichen Arbeitsrechts ausschließen kann.

Um die Satzungsgestaltung eines privatrechtlich organisierten Einrichtungsträgers maßgeblich beeinflussen zu können, kommen grundsätzlich entweder entsprechende satzungsmäßig festgelegte Zustimmungsvorbehalte der Kirche als präventives Aufsichtsmittel oder eine Stimmenmehrheit im willensbildenden Organ in Betracht. Solche Einflussmöglichkeiten betreffen unmittelbar die Binnenorganisation des Einrichtungsträgers.

Um rechtliche Umstrukturierungen wie etwa Ausgliederungen, Zusammenschlüsse oder Betriebsübertragungen maßgeblich beeinflussen zu können, kommen ebenfalls entsprechende satzungsmäßig verankerte präventive Zustimmungsvorbehalte bezüglich der hierzu erforderlichen Rechtsgeschäfte, aber auch repressive Einflussrechte wie Weisungs- und Abberufungsrechte hinsichtlich der Geschäftsführung oder Selbstvornahme- bzw.

⁶⁶⁹ S. hierzu oben B) VI. 4. a).

Selbsteintrittsrechte in Betracht. Diese Art des kirchlichen Einflusses betrifft vornehmlich das außenwirksame Handeln des Einrichtungsträgers.

Unter der Prämisse, dass die katholische Kirche regelmäßig selbst einen ordnenden Einfluss fordert, und sowohl in der Rechtsprechung als auch im Schrifttum die Auffassung vorherrscht, dass ein „ordnender Einfluss“ der Kirche für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung einer Einrichtung zwingend notwendig sei, soll im Rahmen der gesellschaftsrechtlichen Vorgaben abschließend aufgezeigt werden, wie die vorstehend angeführten Einflussmöglichkeiten auf den verschiedenen rechtlichen Organisationsebenen karitativer Einrichtungen umgesetzt werden können. Bei der nachfolgenden Betrachtung müssen allerdings auch die aus der Satzungsautonomie und Verbandssouveränität der Einrichtungsträger resultierenden Grenzen der zulässigen kirchlichen Fremdbeherrschung mit einbezogen werden. Jedenfalls im Vereinsrecht ist diese Grenze im Falle kirchlicher Einrichtungsträger zugunsten stärkerer Einflussrechte der Kirche verschoben⁶⁷⁰.

- a) Eigen- oder Regiebetriebe in Trägerschaft von Rechtspersonen der katholischen Kirche

Einrichtungen in unmittelbarer Trägerschaft einer Rechtsperson der Kirchenverfassung sind zweifellos institutionell mit der Kirche verbunden und ihr zwingend zuzuordnen, wenn sie kirchliche Zwecke verfolgen und nicht etwa Unternehmen mit rein wirtschaftlicher Zwecksetzung sind. Hinreichende Einflussrechte ergeben sich hier regelmäßig schon aus dem kanonischen Recht⁶⁷¹ und der Eigentümerstellung. Man kann hier mit guten Gründen die Auffassung vertreten, dass eine Zuordnung sich von vornherein erübrigt, da diese Einrichtungen im Eigentum der verfassten Kirche selbst stehen und somit unmittelbar von deren religiösen Selbstbestimmungsrecht mit umfasst sind⁶⁷².

- b) Einrichtungen in Trägerschaft rechtsfähiger kirchlicher Stiftungen privaten Rechts

Eine rechtsfähige Stiftung hat weder Mitglieder noch Anteilsrechte, sondern ist eine verselbständigte Vermögensmasse, die vom Stifter für einen bestimmten Zweck dauerhaft

⁶⁷⁰ S. oben C) V. 3.

⁶⁷¹ Zu einigen Besonderheiten im Falle eines Orden päpstlichen Rechts, vgl. das Urteil des KAGH vom 26.06.2009, Az. M 16/08, Rn. 24.

⁶⁷² So *Bälz*, Die verfassungsrechtliche Zuordnung der Diakonie zur Kirche, KuR 2008, S. 35, 36, für die evangelische Kirche.

gewidmet wurde. Stiftungen haben daher keine Mitglieder- oder Gesellschafterversammlung, die aus eigenem Interesse die Zweckerfüllung durch die Geschäftsführung überwacht. Aufgrund dieser fehlenden internen Kontrolle unterstehen Stiftungen stets einer externen Kontrolle, die nach Maßgabe der landesstiftungs- und kirchenrechtlichen Vorschriften durch staatliche oder kirchliche Aufsichtsbehörden wahrgenommen wird. Diese Aufsichtsbehörden wachen in erster Linie über die Erfüllung des vom Stifter festgelegten Stiftungszweckes sowie über die Einhaltung der Rechtsordnung.

Stiftungen müssen nach den gesetzlichen Vorgaben nur über ein obligatorisches Vorstandsorgan verfügen, das die Stiftung nach außen vertritt und die laufenden Geschäfte führt⁶⁷³. Durch die Stiftungssatzung können daneben aber auch beliebig weitere fakultative Organe installiert werden. Verbreitet sehen Stiftungssatzungen neben dem Stiftungsvorstand einen Stiftungsrat vor, der neben der staatlichen oder kirchlichen Stiftungsaufsicht die Geschäfte des Vorstandsorgans auf ihre Vereinbarkeit mit dem Stifterwillen kontrolliert.

Einrichtungen in unmittelbarer Trägerschaft einer rechtsfähigen kirchlichen Stiftung privaten Rechts im Sinne der Landesstiftungsgesetze unterliegen nach den landesstiftungsrechtlichen Aufsichtsregelungen⁶⁷⁴ mit alleiniger Ausnahme des Landesstiftungsgesetzes Berlins der kirchenbehördlichen Stiftungsaufsicht nach Maßgabe der kirchlichen Aufsichtsvorschriften. Die der katholischen Kirche zugeordneten Stiftungen unterliegen demzufolge den jeweiligen diözesanen Stiftungsordnungen. Diese beinhalten präventive Aufsichtsmittel wie Anzeige- und Genehmigungspflichten für bestimmte Maßnahmen und Rechtsgeschäfte, wozu insbesondere Satzungsänderungen und Auflösung, die Gründung von Tochtergesellschaften, der Erwerb von Gesellschaftsbeteiligungen sowie Rechtsgeschäfte ab einem gewissen Wertvolumen zählen. Ferner enthalten die Stiftungsordnungen repressive Aufsichtsmittel in Form von Beanstandungs- und Weisungsrechten oder Ersatzvornahmerechten, bis hin zu der Möglichkeit, Organmitglieder der Stiftung abzurufen⁶⁷⁵. Die Kirche wird sich im Falle eines religiösen Dissenses mithilfe dieser weitreichenden Aufsichts- und Einflussrechte stets gegenüber der Stiftung durchsetzen können und somit einen dau-

⁶⁷³ S. § 81 Abs. 1 S. 3 Nr. 5 BGB.

⁶⁷⁴ Vgl. Vgl. §§ 22 BWStiftG, Art. 21 ff BayStiftG, §§ 2 ff StiftGBbg, §§ 16 ff BremStiftG, § 2 Abs. 3 HbgStiftG, §§ 20 ff HessStiftG, § 11 MVStiftG, § 20 NdsStiftG, §§ 13 ff NRWStiftG, § 12 RPfStiftG, § 19 SaarStiftG, § 14 SächsStiftG, § 26 f SASStiftG, § 18 SHStiftG, § 26 f ThürStiftG. Lediglich das Stiftungsgesetz Berlin kennt die Kategorie der kirchlichen Stiftung nicht.

⁶⁷⁵ Vgl. bspw. §§ 9 – 11 StiftO Bistum Hildesheim; §§ 7 ff Stiftungsordnung in der Diözese Rottenburg-Stuttgart; §§ 13 - 15 Stiftungsordnung für das Bistum Limburg; §§ 13 - 15 Stiftungsordnung für das Bistum Mainz; §§ 8, 9 Stiftungsordnung für das Erzbistum Köln; §§ 8, 9 Stiftungsordnung für das Erzbistum Paderborn; ferner oben C) III. 1. c).

erhaften „ordnenden Einfluss“ im Sinne des Bundesarbeitsgerichts und der herrschenden Literaturlauffassung ausüben können. Zusätzliche, beispielsweise in der Stiftungssatzung verankerte Einfluss- oder Aufsichtsrechte der Kirche, sind im Falle einer kirchlichen Stiftung privaten Rechts daher nicht zwingend notwendig.

Die über die Landesstiftungsgesetze und diözesanen Stiftungsordnungen vermittelten kirchlichen Aufsichts- und Einflussrechte greifen allerdings erst, wenn es sich um eine kirchliche Stiftung im Sinne des staatlichen Stiftungsrechtes handelt, was sich – wie bereits festgestellt⁶⁷⁶ – in erster Linie wiederum nach den übergeordneten religionsverfassungsrechtlichen Zuordnungskriterien richtet. Die über die landesstiftungsrechtlichen und kirchenrechtlichen Aufsichtsregelungen hergestellte Verbindung zwischen Stiftung und Kirche ist somit erst die Rechtsfolge der religionsverfassungsrechtlichen Zuordnung. Nach der religionsverfassungsrechtlichen Zuordnungsmethodik ist die Verbindung zwischen Einrichtungsträger und Kirche allerdings ein zwingendes Zuordnungskriterium, das die Zuordnung neben der religiösen Zwecksetzung und der kirchlichen Anerkennung erst begründet. Als Rechtsfolge der religionsverfassungsrechtlichen Zuordnung stellt die Geltung der kirchlichen Stiftungsordnungen zwar dauerhaft den religiösen Konsens sicher, kann jedoch nicht zugleich den Zuordnungstatbestand erfüllen. Aufgrund dieser stiftungsrechtlichen Besonderheit muss bei der religionsverfassungsrechtlichen Zuordnung rechtsfähiger Stiftungen danach gefragt werden, ob der Stifter eine kirchliche Stiftung im Sinne des einschlägigen Landesstiftungsgesetzes errichten wollte. Demzufolge muss zum Zeitpunkt der Errichtung der Stiftung nach dem in der Stiftungssatzung niedergelegten Stifterwillen eine kirchliche Zwecksetzung und eine Verbindung zur verfassten Kirche beabsichtigt gewesen sein. Hiervon ist beispielsweise auszugehen, wenn die Stiftung in der Satzung ausdrücklich als kirchliche Stiftung privaten Rechts bezeichnet wird, in der Stiftungssatzung die bischöfliche oder oberhirtliche Aufsicht angeordnet wird oder die Stiftungsorgane ausschließlich oder überwiegend mit kirchlichen Vertretern zu besetzen sind. Eine vom Stifter gewollte Kirchlichkeit der Stiftung wäre auch dann hinreichend dokumentiert, wenn die Stiftung bei ihrer Errichtung auf Antrag des Stifters bischöflich approbiert oder auf sonstige Weise von der Kirche anerkannt wurde. Eine einmal vom Stifter auf diese Weise festgelegte kirchliche Zweckbindung ist nach den stiftungsrechtlichen Ewigkeitsprinzipien grundsätzlich auf immer bindend⁶⁷⁷ und kann nur in den sehr engen Grenzen des Stiftungsrechts aufge-

⁶⁷⁶ S. oben C) VI. 2.

⁶⁷⁷ Kästner/Couziniet, Der Rechtsstatus kirchlicher Stiftungen staatlichen Rechts des 19. Jahrhunderts, S. 20.

hoben werden⁶⁷⁸.

Bei nicht eindeutigen Fällen wird jedoch eine eingehende Auslegung des Stifterwillens anhand der bekannten und relevanten Dokumente notwendig, was insbesondere bei Altstiftungen, deren Errichtung bereits Jahrhunderte zurück liegen kann, regelmäßig zu erheblichen Schwierigkeiten führt. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist in diesen Fällen bei der Auslegung des Stifterwillens außerdem das jeweilige historisch-gesellschaftliche Milieu zur Zeit der Stiftungerrichtung zugrunde zu legen⁶⁷⁹. In diesen Fällen kann außerdem die vom Bundesverfassungsgericht entwickelte Zweifelsregelung entscheidungserheblich werden, wonach im Zweifel von einer kirchlichen Stiftung im Sinne der staatlichen Rechtsordnung auszugehen ist, wenn es sich um eine kirchliche Stiftung nach kanonischem Recht handelt⁶⁸⁰.

Aufgrund der auf Ewigkeit angelegten kirchlichen Zweckbindung und der Möglichkeit, die Stiftungsaufsicht durch kirchliche Behörden ausüben zu lassen und auf diese Weise einen ordnenden Einfluss der Kirche sicherzustellen, stellt die kirchliche Stiftung bürgerlichen Rechts aus zuordnungsrechtlicher Sicht eine gut geeignete Rechtsform für karitativ-kirchliche Einrichtungen dar. Aufgrund ihrer stiftungsaufsichtlichen Befugnisse kann die katholische Kirche auch im Rahmen rechtlicher Umstrukturierungen kirchlicher Stiftungen stets einen mitbestimmenden Einfluss geltend machen.

c) Einrichtungen in Trägerschaft eingetragener Vereine

Ein eingetragener Verein nach §§ 21 ff. BGB ist mitgliedergetragen, kennt aber wie die Stiftung keine Anteilsrechte. Das willensbildende Organ eines Vereins ist dessen Mitgliederversammlung. Als weiteres obligatorisches Organ verfügt ein Verein stets über einen Vorstand, der den Verein nach außen rechtlich vertritt und in der Regel die laufenden Geschäfte führt bzw. verantwortet. Darüber hinaus können in einer Vereinssatzung weitere fakultative Organe, wie etwa ein Verwaltungsrat oder bestimmte Ausschüsse und Gremien, mit unterschiedlichen Aufgaben und Befugnissen installiert werden.

⁶⁷⁸ Vgl. bspw. § 6 S. 2 BWStiftG: „Die Stiftungsbehörde kann die Satzung einschließlich der Bestimmungen über den Zweck der Stiftung ändern, soweit dies wegen wesentlicher Änderung der Verhältnisse geboten ist und wenn die zur Satzungsänderung befugten Stiftungsorgane die erforderliche Änderung nicht vornehmen oder die Stiftungsorgane nach der Stiftungssatzung zu Satzungsänderungen nicht befugt sind; die Änderung bedarf zu Lebzeiten des Stifters seiner Zustimmung.“; s. ferner bspw. § 5 NRWStiftG oder § 9 Abs. 2 HESSStiftG.

⁶⁷⁹ BVerfGE 46, 73, 84 (Goch).

⁶⁸⁰ BVerfGE 46, 73, 83; ferner oben E) III. 2.

Die Mitgliederversammlung ist das oberste Vereinsorgan⁶⁸¹ und bestimmt stets über die Satzungsgestaltung und insbesondere über den Vereinszweck⁶⁸². Sie kann demzufolge durch satzungsändernden Beschluss die kirchliche bzw. religiöse Zwecksetzung anordnen, aber auch aufheben. Außerdem kann sie den Vorstand bestellen und abberufen. Der Vorstand ist zudem an die Beschlüsse der Mitgliederversammlung gebunden. Ein ordnender Einfluss der katholischen Kirche ist im Falle eines eingetragenen Vereins daher stets gegeben, solange sie die Mehrheit der stimmberechtigten Mitglieder durch ihre geistlichen Amtsträger (Kleriker)⁶⁸³ stellt. Tatsächlich dürfte dies jedoch nicht sehr häufig der Fall sein, da der eingetragene Verein eine gerade von privaten Initiativen bevorzugte Organisationsform darstellt und demzufolge nicht selten Laien⁶⁸⁴ die Mehrheit in der Mitgliedschaft eines kirchennahen oder kirchlichen Vereins stellen. Es ist daher zu untersuchen, wie neben einer Stimmmehrheit in der Mitgliederversammlung alternativ ein ordnender Einfluss der Kirche gewährleistet werden kann.

Handelt es sich bei einem eingetragenen Verein zugleich um eine rechtsfähige Vereinigung nach kanonischem Recht, greifen die besonderen Aufsichtsvorschriften des kanonischen Rechts⁶⁸⁵. Diese kirchenrechtlichen Vorschriften zielen insbesondere darauf ab, die Übereinstimmung mit der kirchlichen Lehre sicherzustellen. Nach can. 299 § 3 CIC wird „kein privater Verein von Gläubigen in der Kirche anerkannt, wenn seine Statuten nicht von der zuständigen Autorität überprüft sind“. Weiter unterliegen nach can. 305 § 1 CIC „alle Vereine von Gläubigen der Aufsicht der zuständigen kirchlichen Autorität, die dafür zu sorgen hat, dass in ihnen die Unversehrtheit von Glaube und Sitte bewahrt wird, und die darüber zu wachen hat, dass sich keine Missbräuche in die kirchliche Disziplin einschleichen; deshalb hat sie die Pflicht und das Recht, diese nach Maßgabe des Rechtes und der Statuten zu beaufsichtigen; sie unterstehen auch der Leitung eben dieser Autorität gemäß den Bestimmungen der folgenden Canones“. Schließlich kann ein kanonischer Verein nach can. 326 § 1 CIC „auch von der zuständigen Autorität aufgelöst werden, wenn seine Tätigkeit zu einem schweren Schaden für die kirchliche Lehre bzw. Disziplin wird oder den Gläubigen zum Ärgernis gereicht“. Diese kanonischen Vorschriften sollen gewährleisten, dass sich die kirchlichen Autoritäten im Falle eines religiösen Dissenses stets durchsetzen können. Ob sie die Kirche allerdings auch im staatlichen Rechtskreis in die Lage versetzen

⁶⁸¹ Weick, in: Staudinger, BGB, § 32 Rn. 1.

⁶⁸² Vgl. § 33 BGB.

⁶⁸³ S. can. 207 § 1 CIC.

⁶⁸⁴ S. can. 207 § 1 CIC.

⁶⁸⁵ Vgl. cann. 298 ff CIC.

können, die Aufhebung der kirchlichen Zwecksetzung des weltlichen Einrichtungsträgers zu verhindern, ist fraglich. Schließlich kann die Mitgliederversammlung eines eingetragenen Vereins, auch wenn dieser zugleich ein kanonischer Verein nach can. 298 ff. CIC ist, stets einen satzungsändernden Beschluss treffen und die kirchliche Zwecksetzung aufheben. Die staatlichen Amtsgerichte haben bei der Eintragung einer solchen Satzungsänderung in das Vereinsregister allein die Vorgaben der Vereinssatzung und des BGB zu beachten. Eine Intervention der kirchlichen Autoritäten auf Grundlage der kanonischen Aufsichtsvorschriften hindert sie daher nicht an der Eintragung einer nach staatlichem Rechtsordnungsgemäßen Satzungsänderung. Gleichwohl dürften die kanonischen Aufsichtsvorschriften – auch wenn sie im weltlichen Rechtskreis eine Aufhebung der Kirchlichkeit letztlich nicht verhindern können – in den meisten Fällen einen ordnenden Einfluss der Kirche in religiösen Angelegenheiten sicherstellen⁶⁸⁶.

Soll jedoch stets gewährleistet sein, dass sich der Einfluss der Kirche auch in der staatlichen Rechtsordnung durchsetzen kann, müssen die kirchlichen Einfluss- und Aufsichtsrechte auch in der beim staatlichen Vereinsregister hinterlegten Vereinssatzung verankert sein. Eine solche Implementierung der kirchlichen Einflussrechte in der Satzung ist außerdem dann unabdingbar, wenn es sich bei dem eingetragenen Verein nicht auch zugleich um eine Vereinigung nach kanonischem Recht handelt, da die kanonischen Aufsichtsregelungen in diesem Fall nicht greifen⁶⁸⁷. Soll im Sinne eines ordnenden Einflusses der Kirche verhindert werden können, dass die Mitgliederversammlung die kirchliche Zwecksetzung aufhebt, den Verein auflöst oder Satzungsänderungen beschließt, die mit der kirchlichen Lehre nicht vereinbar sind, muss die Vereinssatzung Zustimmungsvorbehalte der Kirche hinsichtlich Satzungs- und Zweckänderungen und der Auflösung des Vereins enthalten. Zwar verstoßen Zustimmungsvorbehalte von Dritten bezüglich der Satzungsgestaltung grundsätzlich gegen die Satzungsautonomie eines eingetragenen Vereins und sind als unwirksam bzw. nicht eintragungsfähig zu betrachten. Nach ständiger Rechtsprechung sind – wie bereits erörtert⁶⁸⁸ – solche Zustimmungsvorbehalte allerdings ausnahmsweise im Falle kirchlicher oder religiöser Vereine zulässig und von den Vereinsregistergerichten zu beachten.

⁶⁸⁶ So jedenfalls auch BAG, Beschluss vom 14.04.1988 - 6 ABR 36/86 (=AP BetrVG 1972, § 118, Nr. 36).

⁶⁸⁷ Vgl. eingehend hierzu *Künzel*, die kirchliche Vereinsaufsicht, S. 125 ff.

⁶⁸⁸ S. oben C) V. 3.

Neben den Zustimmungsvorbehalten hinsichtlich der Satzungsgestaltung und Auflösung sollten außerdem bestimmte Rechtsgeschäfte des Vereins, insbesondere die Gründung weiterer Einrichtungsträger sowie die Übertragung von Einrichtungsbetrieben oder Betriebsteilen, in der Satzung unter dem Vorbehalt kirchlicher Zustimmung stehen, um einen ordnenden Einfluss der Kirche auch im Falle von rechtlichen Umstrukturierungen gewährleisten zu können. Solche Zustimmungsvorbehalte sind vereinsrechtlich zulässig und schränken die Außenvertretungsmacht des Vereinsvorstands bezüglich der zustimmungspflichtigen Rechtsgeschäfte entsprechend ein⁶⁸⁹. Neben den vorgenannten Zustimmungsvorbehalten kann außerdem der Vorstand des Vereins durch entsprechende Satzungsregelung ganz oder teilweise mit kirchlichen Vertretern besetzt werden⁶⁹⁰.

Die vorgenannten Satzungsregelungen gewährleisten einen dauerhaften ordnenden Einfluss der Kirche und überschreiten dabei nicht die Grenze zur unzulässigen Fremdbestimmung. Unter Zugrundelegung der einschlägigen Rechtsprechung genügt es, wenn im Falle eines religiösen oder kirchlichen Vereins der Mitgliederversammlung ein autonomer Bereich zur Regelung der Vereinsangelegenheiten verbleibt⁶⁹¹. Nachdem die vorgenannten Einflussrechte der Kirche nur die in der Satzung ausdrücklich bestimmten Vereinsangelegenheiten bzw. die Binnenorganisation betreffen, ist diese Grenze hier gewahrt⁶⁹².

d) Einrichtungen in Trägerschaft einer GmbH

Die GmbH ist eine vollrechtsfähige Kapitalgesellschaft, die von einem oder mehreren Gesellschaftern zu einem bestimmten Zweck durch Gesellschaftsvertrag gegründet wird. Gesellschafter können sowohl natürliche als auch juristische Personen sein. Die Kapitaleinlagen der Gesellschafter bilden das Stammkapital der Gesellschaft. Die Haftung der Gesellschafter ist auf ihre eingebrachte Kapitaleinlage beschränkt.

Die GmbH bietet ein hohes Maß an Flexibilität bei der Gestaltung der inneren Organisation⁶⁹³. Es können beliebig fakultative Organe geschaffen und variabel mit Kompetenzen und Aufgaben ausgestattet werden. Obligatorische Organe sind allerdings der Geschäftsführer und die Gesellschafterversammlung als willensbildendes Organ einer GmbH. Letz-

⁶⁸⁹ S. oben C) III. 3. b) bb).

⁶⁹⁰ OLG Köln, NJW 1992, 1048, 1050.

⁶⁹¹ OLG Köln, a. a. O.

⁶⁹² OLG Köln, a. a. O.

⁶⁹³ *Glawatz (-Wellert)*, Die Zuordnung privatrechtlich organisierter Diakonie zur evangelischen Kirche, S. 79; *Bauer*, die GmbH als Rechtsform karitativer Einrichtungen der Kirche, S. 57.

tere kann nicht durch ein anderes Gremium ersetzt werden⁶⁹⁴. Eine Satzungsänderung kann ausschließlich durch einen Beschluss der Gesellschafterversammlung erfolgen, § 53 Abs. 1 GmbHG. Aber auch die sonstigen Belange der Gesellschaft werden durch die Gesellschafterversammlung bestimmt, wenn und soweit der Gesellschaftsvertrag diese Kompetenzen nicht auf andere Organe überträgt oder keine sonstigen abweichenden Regelungen enthält⁶⁹⁵. Die Stimmrechtsverteilung in der Gesellschafterversammlung richtet sich gemäß § 47 Abs. 2 GmbHG grundsätzlich nach den Geschäftsanteilen.

Eine Stimmenmehrheit in der Gesellschafterversammlung bzw. eine Mehrheitsbeteiligung ermöglicht einem Gesellschafter, einen bestimmenden Einfluss auf die Satzungsgestaltung und im Regelfall auch auf die Geschäftsführung und die sonstigen Belange der GmbH auszuüben, wenn und soweit keine vom gesetzlichen Regelfall abweichenden Regelungen zur Stimmkraft oder Kompetenzverteilung im Gesellschaftsvertrag getroffen wurden. Eine kirchliche Mehrheitsbeteiligung stellt somit das wesentliche Instrument zur Herstellung eines ordnenden Einflusses der Kirche dar. Die mehrheitsbeteiligte Kirche kann demnach stets verhindern, dass die Gesellschaft ihre kirchliche Zwecksetzung im Wege der Satzungsänderung aufhebt oder sonstige Beschlüsse trifft, die mit dem kirchlichen Selbstverständnis nicht im Einklang stehen. In diesem Zusammenhang wird in der nachfolgenden Betrachtung jedoch näher zu untersuchen sein, ob neben einer Mehrheitsbeteiligung der katholischen Kirche selbst auch die Mehrheitsbeteiligungen eines außerhalb der verfassten Kirche organisierten Gesellschafters, beispielsweise einer rechtsfähigen kirchlichen Stiftung oder eines eingetragenen Vereines, einen ordnenden Einfluss der verfassten Kirche gewährleisten kann.

Unabhängig von der Möglichkeit einer ordnenden Einflussnahme im Rahmen der Mehrheitsbeteiligung stellt sich die Frage, ob kirchliche Einflussrechte analog zum Vereinsrecht wirksam im Gesellschaftsvertrag implementiert werden können. Wie bereits festgestellt⁶⁹⁶, bestehen hinsichtlich der Satzungs- und Verbandsautonomie im GmbH-Recht keine wesentlichen strukturellen Unterschiede zum Vereinsrecht⁶⁹⁷. Es sind weder zwingende gesellschaftsrechtliche noch religionsverfassungsrechtliche Gründe erkennbar, die im Falle einer GmbH eine abweichende Beurteilung gebieten würden. Nach überzeugender Auffassung in der Literatur können daher die nach ständiger Rechtsprechung im Vereinsrecht

⁶⁹⁴ *Bauer*, die GmbH als Rechtsform karitativer Einrichtungen der Kirche, S. 98.

⁶⁹⁵ Vgl. § 45 GmbHG.

⁶⁹⁶ S. oben C) V. 3.

⁶⁹⁷ So auch *Bauer*, die GmbH als Rechtsform karitativer Einrichtungen der Kirche, S. 83 ff., 85.

aufgrund des religiösen Selbstbestimmungsrechts zulässigen kirchlichen Einflussrechte auch wirksam in einem Gesellschaftsvertrag einer GmbH implementiert werden⁶⁹⁸. Die Kirche kann sich im Gesellschaftsvertrag einer GmbH demzufolge Zustimmungsvorbehalte hinsichtlich der Satzungsgestaltung⁶⁹⁹ und bestimmter Verfügungen⁷⁰⁰ sowie Bestellungs-, Abberufungs-⁷⁰¹ und Weisungsrechte⁷⁰² bezüglich der Geschäftsführung einräumen lassen, ohne dass sie zugleich Gesellschafter oder Organ der GmbH sein muss. Das Fehlen solcher unmittelbaren Einflussrechte kann hingegen unter Umständen als Indiz gegen die Kirchlichkeit der Einrichtung zu werten sein⁷⁰³. Mithilfe der vorgenannten Ingerenzrechte wird sich die Kirche in religiösen Angelegenheiten gegen die übrigen Gesellschafter im Regelfall durchsetzen können. Sie kann mittels ihres Zustimmungsvorbehalts die Aufhebung der kirchlichen Zwecksetzung oder sonstige unerwünschte Satzungsänderungen wirksam verhindern. Darüber hinaus kann sie mithilfe ihrer Weisungsrechte bzw. Bestellungs- und Abberufungsrechte gegenüber der Geschäftsführung einen Dissens in religiösen Angelegenheiten im Zusammenhang mit den laufenden Geschäften unterbinden⁷⁰⁴. Zu beachten ist allerdings, dass die Zustimmungsvorbehalte der Kirche allein im Innenverhältnis zwischen GmbH-Geschäftsführung und Kirche wirken. Im Außenverhältnis kann die Vertretungsmacht des GmbH-Geschäftsführers im Gegensatz zum Vereins- oder Stif-

⁶⁹⁸ Bauer, a. a. O.

⁶⁹⁹ Bauer, a. a. O.

⁷⁰⁰ Bauer, S. 94.

⁷⁰¹ Bauer, S. 91.

⁷⁰² Bauer, S. 94.

⁷⁰³ So Hanau/Thüsing, Grenzen und Möglichkeiten des Outsourcings aus dem kirchlichen Dienst, KuR 2002, S. 135.

⁷⁰⁴ Vgl. hierzu noch einmal beispielhaft die Mustersatzung einer gemeinnützigen GmbH der Diözese Rottenburg-Stuttgart (Stand 29.01.2007), die in § 24 folgende Aufsichtsregelung enthält:

„(1) Die Gesellschaft untersteht der kirchlichen Aufsicht. Diese wird wahrgenommen durch den Diözesanverwaltungsrat der Diözese Rottenburg-Stuttgart.

Folgende Geschäfte bedürfen im Innenverhältnis der Genehmigung durch den Diözesanverwaltungsrat:

a) Änderung des Gesellschaftsvertrages,

b) Berufung und Abberufung der Organe gemäß § 7 Nr. 1 und gegebenenfalls Nr. 2,

c) Auflösung der Gesellschaft,

d) Gründung von neuen Gesellschaften sowie Beteiligungen an Gesellschaften,

e) Errichtung, Erweiterung, Übernahme und Schließung von Einrichtungen sowie Erwerb, Veräußerung, Abtretung, Verpfändung und Teilung von Gesellschaftsanteilen,

f) Erwerb, Veräußerung, Belastung und Aufgabe von Grundstücken, grundstücksgleichen Rechten und sonstigen Rechten an Grundstücken sowie deren Änderung ab einem Gegenstandswert von 200.000 €,

g) Aufnahme langfristiger außerplanmäßiger Darlehen, Garantieerklärungen und Übernahme von Fremdverpflichtungen ab einem Gegenstandswert von 200.000 €,

h) Aufnahme und Ausscheiden von Gesellschaftern,

i) Umwandlung der Gesellschaft nach dem Umwandlungsgesetz.

(2) Die Gesellschaft legt dem Diözesanverwaltungsrat den Jahresabschluss samt Erläuterung sowie den Wirtschaftsplan unverzüglich nach deren Feststellung zur Information vor.

(3) [...]“

tungsvorstand nicht eingeschränkt werden⁷⁰⁵. Verstöße des Geschäftsführers gegen gesellschaftsvertragliche Zustimmungspflichten führen demnach nicht zur Unwirksamkeit des Rechtsgeschäftes, können aber als Pflichtverletzung entsprechend sanktioniert werden.

Im Ergebnis kommen im Falle einer GmbH zur Herstellung eines ordnenden Einflusses der katholischen Kirche sowohl eine kirchliche Mehrheitsbeteiligung als auch unmittelbar im Gesellschaftsvertrag verankerte Einflussrechte der Kirche in Betracht. Die Mehrheitsbeteiligung hat gegenüber den gesellschaftsvertraglichen Einflussrechten den Vorteil, dass sie unmittelbar die Willensbildung der Tochter-GmbH bestimmt. Gleichwohl gewährleisten auch die unmittelbar im Gesellschaftsvertrag implementierten Einflussrechte stets einen ordnenden Einfluss der Kirche.

Im Falle einer kirchlichen Mehrheitsbeteiligung muss hingegen weiterhin differenziert werden, ob es sich bei dem Gesellschafter um eine Rechtsperson der katholischen Kirche oder um eine außerhalb der verfassten Kirche organisierte Rechtsperson des staatlichen Privatrechts handelt. Soweit die katholische Kirche selbst Mehrheitsgesellschafterin ist, kann sie die Stimmmehrheit in der Gesellschafterversammlung der Tochter-GmbH wahrnehmen und unmittelbar ordnenden Einfluss ausüben. Handelt es sich hingegen um einen privatrechtlich organisierten Gesellschafter, etwa um eine rechtsfähige kirchliche Stiftung oder um einen eingetragenen Verein, nimmt er das Stimmrecht in der Gesellschafterversammlung wahr. Allerdings steht auch die Tochtergesellschaft eines außerhalb der verfassten Kirche organisierten Einrichtungsträgers unter dem maßgeblichen Einfluss der katholischen Kirche, wenn sie aufgrund von Einflussrechten gegenüber dem Gesellschafter sein Stimmverhalten in der Gesellschafterversammlung maßgeblich bestimmen kann. Die Kirche muss daher aufgrund ihrer Einflussrechte die Möglichkeit haben, zumindest den privatrechtlich organisierten Einrichtungsträger in seiner Gesellschafterfunktion entscheidend steuern zu können.

Vor diesem Hintergrund ist nachstehend unter Berücksichtigung der verschiedenen Gesellschafterkonstellationen zu untersuchen, ob eine Mehrheitsbeteiligung des jeweiligen Gesellschafters einen unmittelbaren oder mittelbaren ordnenden Einfluss der Kirche gewährleisten kann. Soweit dies der Fall ist, bedarf es keiner zusätzlichen kirchlichen Einflussrechte im Gesellschaftsvertrag der Tochter-GmbH.

⁷⁰⁵ S. oben C) III. 3. b) aa).

aa) Rechtspersonen der katholischen Kirche als Gesellschafter

Die Mehrheitsbeteiligung der katholischen Kirche ermöglicht ihr, die Satzungsgestaltung und die sonstigen Belange einer Tochter-GmbH unmittelbar und maßgeblich zu bestimmen. Eine Mehrheitsbeteiligung der katholischen Kirche ist auch dann anzunehmen, wenn mehrere Rechtspersonen der verfassten Kirche Gesellschaftsanteile halten und diese Beteiligungen erst zusammengenommen eine Mehrheitsbeteiligung ergeben. Liegt hingegen lediglich eine Minderheitsbeteiligung der katholischen Kirche vor, verfügen gerade die anderen Gesellschafter über die vorgenannten maßgeblichen Bestimmungsrechte, weshalb ein ordnender Einfluss der Kirche in diesem Fall nur durch zusätzliche kirchliche Einflussrechte im Gesellschaftsvertrag gewährleistet werden kann. Die herrschende Meinung geht deshalb zutreffend davon aus, dass im Falle einer GmbH eine kirchliche Mehrheitsbeteiligung im Regelfall eine notwendige, aber auch hinreichende Bedingung für eine ordnende Einflussnahme der Kirche ist⁷⁰⁶.

Eine kirchliche Mehrheitsbeteiligung ermöglicht im Ergebnis auch Mischträgerschaften mit anderen Einrichtungsträgern der privaten oder öffentlichen Wohlfahrtspflege unter Beibehaltung der religionsverfassungsrechtlichen Zuordnung zur mehrheitsbeteiligten Kirche⁷⁰⁷.

bb) Rechtsfähige kirchliche Stiftung privaten Rechts als Gesellschafterin

Es stellt sich die Frage, ob die Stellung als Allein- oder Mehrheitsgesellschafter auch dann für die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung einer Tochtergesellschaft genügt, wenn es sich nicht um eine Rechtsperson der Kirchenverfassung, sondern um eine rechtsfähige kirchliche Stiftung privaten Rechts handelt, und unmittelbare Einflussrechte der katholischen Kirche im Gesellschaftsvertrag der GmbH-Tochter nicht ausdrücklich verankert sind. Der entscheidende Unterschied liegt hier darin, dass eben nicht die Kirche selbst Eigentümerin der Tochtergesellschaft ist, sondern eine rechtlich selbständige Stiftung, die der Kirche zwar religionsverfassungsrechtlich zugeordnet ist, aber rechtlich dennoch außerhalb der verfassten Kirche steht. Dies hat zur Folge, dass die Gesellschafterbeschlüsse nicht von der Amtskirche getroffen werden, sondern vom Vorstand der rechtlich selbstän-

⁷⁰⁶ BAG, NZA 2004, 334, 335; *Hanau/Thüsing* Grenzen und Möglichkeiten des Outsourcings aus dem kirchlichen Dienst, Kirche und Recht (KuR) 2002, S. 13, 14; *Schmiemann*, Fusionen katholischer Krankenhäuser, KuR 2007, S. 197; ferner *DBK*, AH Nr. 209, S. 28.

⁷⁰⁷ Zu den Mischträgerschaften eingehend *Glawatz (-Wellert)*, Die Zuordnung privatrechtlich organisierter Diakonie zur evangelischen Kirche, S. 121 ff.

digen Stiftung. Eine unmittelbare Einflussnahme durch die Kirche selbst findet auf die Tochtergesellschaften rechtlich selbständiger Stiftungen folglich nicht statt, es sei denn, die Amtskirche wird in der Stiftungssatzung dazu ermächtigt, den Stiftungsvorstand durch die Entsendung eigener Vertreter zu besetzen.

Soweit die Amtskirche aus vorgenannten Gründen keinen unmittelbaren Einfluss auf die Tochtergesellschaft einer kirchlichen Stiftung ausüben kann, stellt sich die Frage, ob die in den Stiftungsordnungen statuierten Einfluss- und Aufsichtsrechte der kirchenamtlichen Stiftungsaufsichtsbehörde eine hinreichende Einflussmöglichkeit auf das Tochterunternehmen der Stiftung vermitteln können.

Die kirchliche Stiftungsaufsichtsbehörde kann nach Maßgabe der Landesstiftungsgesetze und diözesanen Stiftungsordnungen auf den Stiftungsvorstand entscheidend Einfluss nehmen. Ihr stehen neben zahlreichen Genehmigungsvorbehalten nach Maßgabe der diözesanen Stiftungsordnungen auch Beanstandungs-, Weisungs- und Ersatzvornahmrechte zu⁷⁰⁸. Infolge dieser Einflussrechte kann die kirchliche Stiftungsaufsicht die Stiftung verbindlich verpflichten, in ihrer Eigenschaft als Gesellschafterin einer Tochter-GmbH in deren Gesellschafterversammlung bestimmte Gesellschafterbeschlüsse zu treffen und umzusetzen. Im Falle einer Weigerung des Stiftungsvorstands kann die kirchliche Stiftungsaufsicht an dessen Stelle im Wege der Ersatzvornahme für die Stiftung einen entsprechenden Gesellschafterbeschluss fassen. Die kirchenamtliche Stiftungsaufsichtsbehörde hat insoweit die Möglichkeit, mittelbar, im Ausnahmefall auch unmittelbar, auf die Tochtergesellschaft der Stiftung durch Wahrnehmung der Stimmmehrheit in der Gesellschafterversammlung ordnenden Einfluss auszuüben. Im Ergebnis kann man folglich davon ausgehen, dass auch die Tochtergesellschaften von rechtsfähigen kirchlichen Stiftungen des privaten Rechts hinreichend institutionell mit der Amtskirche verbunden sind, wenn die Stiftung mehrheitsbeteiligt ist.

cc) Eingetragener Verein als Gesellschafter einer GmbH

Im Gegensatz zu kirchlichen Stiftungen bürgerlichen Rechts unterliegen eingetragene Vereine nicht einer gesetzlich geregelten kirchlichen Aufsicht. Ein ordnender Einfluss der katholischen Kirche auf eine Tochter-GmbH eines eingetragenen Vereins über dessen Gesellschafterfunktion setzt demnach geeignete Einflussrechte der Kirche in der Satzung des

⁷⁰⁸ S. Fn. 675.

Vereins voraus. In Betracht kommen zunächst Weisungs-, Anordnungs- oder Selbsteintrittsrechte der Kirche, die jedoch häufig auf Widerstand in der Mitgliederversammlung stoßen dürften und sich möglicherweise deshalb auch in Vereinssatzungen vergleichsweise selten finden.

Ein ordnender Einfluss der katholischen Kirche auf eine Tochter-GmbH eines Vereins ist aber dann anzunehmen, wenn entweder die Mitgliederversammlung oder zumindest der Vereinsvorstand mehrheitlich mit Vertretern der katholischen Kirche besetzt ist. In diesem Fall können die Vertreter der katholischen Kirche in den Vereinsorganen für den Verein in seiner Gesellschafterfunktion Beschlüsse fassen, die insoweit unmittelbar für die Tochter-GmbH gelten. Gewährt die Vereinssatzung hingegen keine der vorgenannten Möglichkeiten, kann ein ordnender Einfluss der Kirche nur über Einflussrechte gewährleistet werden, die unmittelbar im Gesellschaftsvertrag der Tochter-GmbH selbst implementiert sind.

dd) GmbH als Gesellschafterin (Enkelgesellschaften)

Im Falle von Enkelgesellschaften kann im Wesentlichen auf die bislang erzielten Ergebnisse verwiesen werden. Ein ordnender Einfluss der katholischen Kirche ist jedenfalls dann gegeben, wenn sie selbst aufgrund der gegebenen Gesamtbeteiligungsverhältnisse in der Gesellschafterversammlung die Stimmmehrheit wahrnehmen kann.

Dasselbe gilt aber auch im Falle von Enkelgesellschaften kirchlicher Stiftungen oder eingetragener Vereine. Halten diese in der Gesellschafterversammlung der Enkel-GmbH aufgrund der gegebenen Gesamtbeteiligungsverhältnisse die Stimmmehrheit und steht ihr Stimmverhalten wie in den vorgenannten Konstellationen unter dem Einfluss der katholischen Kirche, kann diese auch die Gesellschafterbeschlüsse in einer Enkel-GmbH am Ende maßgeblich bestimmen.

Abgesehen von diesen Konstellationen bedarf ein ordnender Einfluss der Kirche im Falle einer Enkel-GmbH jedoch stets ausdrücklicher Einflussrechte im betreffenden Gesellschaftsvertrag.

F) Gesamtergebnis

Die wesentlichen Erkenntnisse der vorliegenden Arbeit lassen sich abschließend wie folgt zusammenfassen:

Einrichtungen der organisierten Caritas, die der Kirche religionsverfassungsrechtlich zugeordnet sind, sind Gegenstand des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts und können in den durch einfachgesetzliche Berücksichtigungsklauseln und Richterrecht näher konkretisierten Rechtsgebieten der staatlichen Rechtsordnung eine privilegierende Sonderstellung beanspruchen. Diese Zuordnung richtet sich nach den übergeordneten religionsverfassungsrechtlichen Vorgaben der Art. 4, 140 GG i. V. m. 137 Abs. 3 WRV und beurteilt sich deshalb für alle Rechtsgebiete des einfachen Rechts einheitlich und umfasst schließlich alle rechtlichen Organisationsformen des staatlichen Privatrechts.

Diese religionsverfassungsrechtliche Zuordnung setzt voraus, dass die Einrichtung vom religiösen Konsens getragen wird und dazu bestimmt ist, einen von der Glaubengemeinschaft geteilten religiösen Glaubenssatz zu verwirklichen. Das Wirken der Einrichtung muss einen nachvollziehbaren Bezug zum Schutzbereich des Art. 4 GG, d. h. zum Sinn und zur Bewältigung des menschlichen Lebens aufweisen. Eine darüber hinausgehende Beurteilungs- und Prüfungskompetenz steht dem religiös-weltanschaulich neutralen Staat nicht zu. Die kirchliche Zweckbestimmung bzw. der religiöse Bezug muss aber aus staatlicher Sicht zumindest anhand objektiver Merkmale nachvollziehbar sein und folglich im Gesellschaftsstatut des Einrichtungsträgers entsprechend verankert sein. Dieser Bezug zur verfassungsrechtlich geschützten Religionsausübung rechtfertigt die rechtliche Privilegierung der kirchlichen Einrichtung und die damit einhergehende Ungleichbehandlung säkularer Einrichtungen, Institutionen und Unternehmen. Dieser Rechtfertigungszusammenhang liegt insbesondere bei gewinnorientiertem bzw. eigenwirtschaftlichem Handeln nicht mehr vor.

Die karitative Diakonie ist sowohl aus Sicht der katholischen Kirche als auch aus Sicht der staatlichen Rechtsordnung eine religiöse Grundfunktion der Kirche und damit Gegenstand des religiösen Konsenses. Eine karitative Zweckbestimmung genügt somit grundsätzlich den Anforderungen einer religionsverfassungsrechtlichen Zuordnung, auch wenn die angebotenen Dienste ganz oder zum Teil das Ergebnis wirtschaftlicher Erwägungen zur Geschäftsfeldpolitik sein sollten. Dies gilt sowohl für die unmittelbar im Dienst am Menschen

und damit im karitativen Kernbereich operativ tätigen Einrichtungsträger als auch für diejenigen, die durch ihre Hilfsdienste einen operativen Einrichtungsträger unterstützen und auf diese Weise mittelbar eine übergeordnete karitative Zielsetzung verfolgen. Demnach können auch Servicegesellschaften, Holdinggesellschaften und reine Förderorganisationen der katholischen Kirche religionsverfassungsrechtlich zugeordnet werden. Bietet die Einrichtung ihre nicht zum karitativen Kernbereich zählenden Hilfsdienste jedoch auf dem freien Markt an, ist der notwendige religiöse Bezug aufgehoben. Solche Servicegesellschaften unterscheiden sich aus Sicht des staatlichen Rechts nicht mehr von weltlichen gewerblichen Anbietern, weshalb eine rechtliche Privilegierung hier nicht mehr gerechtfertigt werden kann.

Die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung setzt neben der religiösen Zwecksetzung eine organisatorische bzw. institutionelle Verbindung der Einrichtung mit den Amtsträgern der Kirche voraus. Eine zuzuordnende Einrichtung muss stets die Regeln der Glaubenslehre und Rechtsordnung der katholischen Kirche beachten, anderenfalls wäre der notwendige religiöse Konsens aufgehoben. Die institutionelle Verbindung muss demnach sicherstellen können, dass das Wirken der Einrichtung stets vom religiösen Konsens getragen ist. Nur unter diesen Voraussetzungen vermittelt die Verbindung der zugeordneten Einrichtung auch die Teilhabe am religiösen Selbstbestimmungsrecht der katholischen Kirche und die daraus resultierende privilegierende Sonderstellung in der staatlichen Rechtsordnung. Eine Mitgliedschaft in einem Caritasverband genügt für sich allein betrachtet nicht, da hierdurch keine Verbindung mit den Amtsträgern der katholischen Kirche geschaffen wird.

An diese notwendige institutionelle Verbindung zwischen Kirche und Einrichtung sind keine höheren Anforderungen zu stellen, als an das verfassungsrechtlich notwendige Maß an innerer Organisation einer Religionsgemeinschaft selbst. Die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung einer Einrichtung setzt daher nicht zwingend voraus, dass sich die Kirche aufgrund der institutionellen Verbindung im Falle eines religiösen Dissenses stets gegenüber der Einrichtung durchsetzen können muss. Dies würde in der Konsequenz bedeuten, dass eine religionsverfassungsrechtliche Zuordnung nur dann möglich wäre, wenn von vornherein ausgeschlossen ist, dass die Einrichtung ihre kirchliche Bindung einseitig aufheben kann. Ein solches Maß an Bindung verlangt das Verfassungsrecht jedoch weder für die innere Struktur einer Religionsgemeinschaft noch für die Zuordnung von Einrichtungen, die rechtlich außerhalb der Religionsgemeinschaft nach staatlichem Privatrecht organisiert

sind. Die Forderung nach einem ordnenden Einfluss im Sinne einer stets gegebenen Durchsetzungsmacht in religiösen Angelegenheiten zwingt der katholischen Kirche eine verfassungsrechtlich nicht notwendige, streng hierarchische Organisationsstruktur auf und verletzt damit im Ergebnis ihr Selbstbestimmungsrecht.

Zur Sicherstellung des religiösen Konsenses genügen im Ergebnis umfassende Auskunftsrechte der katholischen Kirche gegenüber dem Einrichtungsträger hinsichtlich aller wesentlichen Geschäftsvorgänge. Auf diese Weise können sich die Amtsträger der katholischen Kirche umfassend über das Wirken der Einrichtung informieren und im Falle kirchenwidrigen Handelns die kirchliche Anerkennung der Einrichtung widerrufen. In der Konsequenz wäre damit im Falle eines permanenten religiösen Dissenses die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung allerdings stets aufgehoben. Allein mit Auskunftsrechten kann die katholische Kirche weder auf die religiöse Ausrichtung der Einrichtung noch auf rechtliche Umstrukturierungen entscheidenden Einfluss nehmen und kann auch eine Flucht der Einrichtung aus der Kirchlichkeit, etwa um das kirchliche Arbeitsrecht zu umgehen, nicht verhindern. Der religiöse Konsens und damit die religionsverfassungsrechtliche Zuordnung hängen in diesen Fällen vom Willen des Einrichtungsträgers ab. Die katholische Kirche kann ihr religiöses Selbstverständnis demgegenüber in den in dieser Arbeit abschließend aufgezeigten Organisationsformen⁷⁰⁹ durchsetzen.

Das höchste Maß an Einfluss vermittelt stets eine unmittelbare Stimmmehrheit der katholischen Kirche in den willensbildenden Organen des Einrichtungsträgers. Eine von der katholischen Kirche gesteuerte Stimmmehrheit kann unter den aufgezeigten Voraussetzungen aber auch im Falle einer Tochter- oder Enkel-GmbH durch entsprechende Ingerenzrechte gegenüber einem privatrechtlich organisierten Gesellschafter angenommen werden. Liegt eine solche Stimmmehrheit der katholischen Kirche hingegen nicht vor, muss sie sowohl die Satzungsgestaltung des Einrichtungsträgers durch Zustimmungsvorbehalte mitbestimmen als auch die Geschäftsführung durch entsprechende Einflussrechte maßgeblich beeinflussen können. Im Falle einer kirchlichen Stiftung im Sinne der Landesstiftungsgesetze genügen diesbezüglich grundsätzlich die gesetzlichen Aufsichts- und Einflussrechte der kirchlichen Stiftungsaufsichtsbehörde. Im Falle eines eingetragenen Vereins oder einer GmbH müssen hingegen entsprechende kirchliche Ingerenzrechte in der Satzung implementiert werden. Die Verbands- und Satzungsautonomie steht solchen weitgehenden kirchlichen Ingerenzrechten aufgrund des verfassungsrechtlich garantierten

⁷⁰⁹ S. o. E) III. 3.

Selbstbestimmungsrechts der katholischen Kirche im Ergebnis nicht entgegen. Im Rahmen von rechtlichen Umstrukturierungen karitativer Einrichtungen wäre daher gegebenenfalls zu prüfen, ob das Ergebnis des Umstrukturierungsprozesses den hier aufgezeigten gesellschaftsrechtlichen Mindestvoraussetzungen eines ordnenden Einflusses der katholischen Kirche genügt.

Quellenverzeichnis

Katholisches Universal- und Partikularkirchenrecht	
Codex Iuris Canonici, CIC	In der Fassung vom 25.01.1983 von Papst Johannes Paul II.
Katholisch-kirchliche Vermögensverwaltungsgesetze	
Ordnung für die Kirchengemeinden und ortskirchlichen Stiftungen in der Diözese Rottenburg-Stuttgart Kirchengemeindeordnung (KGO)	Vom 20.06.2002 In der Fassung vom 25.03.2009
Kirchliches Vermögensverwaltungsgesetz im Erzbistum Berlin	In der Fassung vom 01.01.2007, GVBl. I S. 38
Gesetz über die Verwaltung und Vertretung des Kirchenvermögens im Bistum Limburg	In der Fassung vom 23.11.1977 (Amtsblatt 13/1977, 559-564), zuletzt geändert am 28.08.2008 (Amtsblatt 2008, 64)
Kirchenvermögensverwaltungsgesetz Os-nabrück	In der Fassung vom 01.02.2005
Gesetz über die Verwaltung und Vertretung des Kirchenvermögens im Bistum Speyer	Vom 01.10.1979, In der Fassung vom 15.03.1996
Gesetz über die Verwaltung und Vertretung des Kirchenvermögens im Bistum Trier	Vom 1. Dezember 1978 (KA 1978 Nr. 271) In der Fassung vom 22. November 2007 (KA 2007 Nr. 262)
Kirchenvermögensverwaltungsgesetz für die Diözese Hildesheim	In der Fassung vom 1. März 2005
Kirchenvermögensverwaltungsgesetz für den Oldenburgischen Teil der Diözese Münster	Vom 15.11.1987 (Kirchliches Amtsblatt für die Diözese Münster, Jahrgang 1988, Art. 111) In der Fassung vom 01.02.2005
Kirchenvermögensverwaltungsgesetz (KVVG) für die Erzdiözese Hamburg	Vom 30.11.2001 In der Fassung vom 26.02.2010

Landesgesetz zu dem Vertrag vom 18. September 1975 zwischen dem Land Rheinland-Pfalz und dem Erzbistum Köln sowie den Bistümern Limburg, Mainz, Speyer und Trier über Fragen der Rechtsstellung und Vermögensverwaltung der Katholischen Kirche	Vertragsgesetz vom 10. November 1975 GVBl. 1975 S. 398
Katholisch-kirchliche Stiftungsordnungen	
Kirchliche Stiftungsordnung im Bistum Hildesheim im Sinne des § 20 Niedersächsisches Stiftungsgesetz	In der Fassung vom 23.03.2007
Stiftungsordnung für das Bistum Limburg	In der Fassung vom 14.08.2008
Stiftungsordnung für das Bistum Mainz	In der Fassung vom 19.11.1997
Ordnung für nach staatlichem Recht rechtsfähige kirchliche Stiftungen in der Diözese Rottenburg-Stuttgart Stiftungsordnung	In der Fassung vom 26.11.1996
Stiftungsordnung für das Erzbistum Köln	In der Fassung vom 26.07.2006, Amtsblatt des Erzbistums Köln 9/ 1. August 2006
Stiftungsordnung für das Erzbistum Paderborn	In der Fassung vom 31.05.2006 Kirchliches Amtsblatt 6/2006
Katholisch-kirchliche Arbeitsrechtsregelungen	
Rahmenordnung für eine Mitarbeitervertretungsordnung (MAVO)	vom 20. November 1995 in der Änderungsfassung vom 20. Juni 2011 veröffentlicht in Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz (Hrsg.), Die deutschen Bischöfe, Kirchliches Arbeitsrecht, Nr. 95 vom 28.09.2011, S. 51 ff.
Grundordnung des kirchlichen Dienstes im Rahmen kirchlicher Arbeitsverhältnisse	In der Fassung vom 20.06.2011 veröffentlicht in Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz (Hrsg.), Die deutschen Bischöfe, Kirchliches Arbeitsrecht, Nr. 95 vom 28.09.2011, S.20

Katholisch-kirchliche Datenschutzordnungen	
Ordnung zum Schutz von Patientendaten in katholischen Krankenhäusern und Rehabilitationskliniken in der Diözese Limburg	In der Fassung vom 29.08.2006
Ordnung zum Schutz von Patientendaten in katholischen Krankenhäusern in der Diözese Speyer	In der Fassung vom 01.07.1995 Oberhirtliches Verordnungsblatt für das Bistum Speyer, Nr. 8 1995, S.456
(Muster-) Anordnung über den kirchlichen Datenschutz (KDO)	Veröffentlicht in: Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz (Hrsg.), Arbeitshilfen 206, Datenschutz und Melderecht der katholischen Kirche vom 01.12.2006, S.6 ff.
Grundordnungen für katholisch-kirchliche Krankenhäuser	
Grundordnung für katholische Krankenhäuser in Nordrhein-Westfalen	Vom 1. Oktober 1996 (KA 1996. Nr.198, 5.203) In der Fassung vom 27. März 2001 (KA 2001, Nr. 80, 5.138)
Grundordnung für katholische Krankenhäuser in der Erzdiözese Freiburg und der Diözese Rottenburg-Stuttgart	In der Fassung vom 30.03.1989 BO Nr. A 1909 – 30.3.89, PfReg. K 2.6b
Grundordnung für katholische Krankenhäuser in den Diözesen Fulda, Limburg, Mainz, Speyer und Trier	In der Fassung vom 24.11.1986 Amtsblatt 1986, S.181 f.
Satzungen katholisch-kirchlicher Einrichtungsträger	
Gesellschaftsvertrags der „St. Dominikus Krankenhaus und Jugendhilfe“ gGmbH mit Sitz in Speyer	veröffentlicht im Oberhirtlichen Verordnungsblatt für das Bistum Speyer, 97. Jahrgang (2004), Nr. 7
Mustersatzung einer gemeinnützigen GmbH der Diözese Rottenburg-Stuttgart	Stand 29.01.2007

Literaturverzeichnis

Achilles, Wilhelm-Albrecht

Unternehmerische Betätigung von kirchlichen Stiftungen, in: Kirche und Recht (KuR) 2009, S. 72 ff.

ders.

Die (Re-) Finanzierung der Arbeit von kirchlichen Stiftungen im sozial-karitativen Bereich; Vortrag auf der 61. Jahrestagung 2005 des Bundesverbands deutscher Stiftungen, veröffentlicht im Internet unter URL:

<http://www.stiftungen.org/jahrestagungen/pdf/Achilles.pdf> (Abruf am 15.04.2010).

Bälz, Ulrich

Die verfassungsrechtliche Zuordnung der Diakonie zur Kirche, in: Kirche und Recht (KuR) 2008, S. 35 ff.

Bauer, Thomas

Die GmbH als Rechtsform karitativer Einrichtungen der katholischen Kirche, Frankfurt am Main 2003

Bayer, Walter/ Hommelhoff, Peter/ Keindiek, Detlef/ Lutter, Marcus

Lutter/Hommelhoff GmbH Gesetz, 17. Auflage 2009

Borgolte, Michael

Stiftungen, Kirchliche I, Alte Kirche und Mittelalter, in: *Theologische Realenzyklopädie* Band XXXII, Spurgeon – Gerhard Müller, Gerhard Krause (Hrsg.) Taylor, Berlin/New York 2001

Classen, Claus Dieter

Religionsrecht, Tübingen 2006

Dahme, Heinz- Jürgen /Kühnlein, Gertrud/ Wohlfahrt, Norbert/ Burmester, Monika

Zwischen Wettbewerb und Subsidiarität: Wohlfahrtsverbände unterwegs in die Sozialwirtschaft, Berlin 2005

Der Deutsche Caritasverband e. V. (Hrsg.)

Leitlinien für unternehmerisches Handeln der Caritas, in: neue caritas, Ausgabe 20/2008, S. 31ff.

Dolzer, Rudolf/ Kahl, Wolfgang/ Waldhoff, Christian (Hrsg.)

Bonner Kommentar Grundgesetz, Art.140 GG (Drittbearbeitung Kästner); 144. Aktualisierung, März 2010

Dütz, Wilhelm

Mitbestimmung in kirchlichen Wirtschaftsbetrieben, in: Farthmann/ Hanau/ Isenhardt/ Preis (Hrsg.), Arbeitsgesetzgebung und Arbeitsrechtsprechung, Festschrift zum 70. Geburtstag von Eugen Stahlhacke, Neuwied, Kriftel, Berlin 1995, S. 101 ff.

ders.

Anmerkung zu BAG, AP BetrVG 1972, § 118 Nr. 36

ders.

Gesetzgebung und Autonomie im Kirchenarbeitsrecht - Über kirchenarbeitsrechtliche Kompetenzen-, in: NZA 2008, S. 1383, 1385

ders.

Kirchliche Vereine und ihr Vermögen nach kanonischem und weltlichem Recht, in: Festschrift für Anton Rauscher, 1993, S. 455 – 467

Düwell, Franz Josef (Hrsg.)

Betriebsverfassungsgesetz, Handkommentar, 2. Auflage, Erfurt 2006;

zitiert: *Bearbeiter*, Düwell BetrVG

Epping, Volker/ Hillgruber, Christian (Hrsg.),

Beck'scher Online-Kommentar GG, München, 15. Edition, Stand: Juli 2012

zitiert: *Bearbeiter* in Epping/ Hillgruber Beck'scher Online-Kommentar GG, Art., Rn.

Evangelisch-katholische Arbeitsgruppe

Aktuelle Herausforderungen im Bereich sozialer Dienstleistungen in Europa, in: Kirche und Recht (KuR) 2000, Seite 13 ff.

Falterbaum, Johannes

Caritas und Diakonie, Struktur- und Rechtsfragen, Neuwied/Kriftel/Berlin 2000

Felix, Dagmar

Einheit der Rechtsordnung: zur verfassungsrechtlichen Relevanz einer juristischen Argumentationsfigur, Tübingen 1998

Fischer, Michael

Das konfessionelle Krankenhaus, Berlin 2009

Frevel, Bernhard (Hrsg.)

Herausforderung demografischer Wandel, Wiesbaden 2004

Fuhrmann, Martin

Flucht aus dem kirchlichen Dienst? Kirchenarbeitsrechtliche Aspekte des Outsourcings, in: Kirche und Recht (KuR) 2005, 175 ff. (219 ff.)

Gabriel, Karl

Caritas und Sozialstaat unter Veränderungsdruck – Analysen und Perspektiven, Berlin 2007

Glawatz (-Wellert), Anne-Ruth

Die Zuordnung privatrechtlich organisierter Diakonie zur evangelischen Kirche, Diss. Göttingen 2003

dies.

Die Zuordnung der Diakonie zur Kirche, in: ZevKR 51 (2006), S. 352, 363

Gola, Peter/ Schomerus, Rudolf

Bundesdatenschutzgesetz Kommentar, 9. Auflage, München 2007

Gronemann, Josef

Die kirchliche Stiftung als mittelbare Unternehmensträgerin sozialcaritativer Einrichtungen, in: Kirche und Recht (KuR) 1996, S. 147 ff.

Grube, Christian/Wahrendorf, Volker (Hrsg.)

SGB XII, Sozialhilfe, Kommentar, 2. Auflage, München 2008

Hallermann, Heribert

Strukturen kirchlicher Caritas im geltenden Recht, in: Archiv für katholisches Kirchenrecht (AfkKR) Bd. 199 (1999), S. 443 ff.

Hammer Gerhard

Datenschutz in der Katholischen Kirche, Vortrag im Rahmen eines Einführungskurses für Ordens-Datenschutzbeauftragte am 23.11.2004 in Mainz durch die Vereinigung Deutscher Ordensobern (VDO), Bamberg,

URL: http://www.datenschutzkirche.de/sites/default/files/file/download/Merkblatt_kirchlicher_Datenschutz.pdf

(Abruf am 05.01.2012)

Hammer, Ulrich

Kirchliches Arbeitsrecht Handbuch, Frankfurt am Main 2002

Hanau, Peter/ Thüsing, Gregor

Grenzen und Möglichkeiten des Outsourcings aus dem kirchlichen Dienst, in: Kirche und Recht (KuR) 2002, S. 9 ff.

Heinrichsmeier, Clemens

Das kanonische Veräußerungsverbot im Recht der Bundesrepublik Deutschland, Amsterdam 1970

Henke, Klaus Dirk/ Reimers, Lutz

Zum Einfluss von Demographie und medizinisch-technischem Fortschritt auf die Gesundheitsausgaben, Berlin 2006 URL: <http://www.zig.tuberlin.de/uploads/media/2006-01.pdf> (Abruf am 01.12.2011)

Hensolt, Angelika

Rosinen aus dem diakonischen Kuchen, epd (evangelischer Pressedienst) sozial Nr. 26 vom 27. Juni 2008, URL: http://www.epd.de/sozial/print/sozial_index_56660.htm (Abruf am 15.04.2010)

Hierold, Alfred Egid

Handbuch des katholischen Kirchenrechts, 2. Auflage, Regensburg 1999

Hollerbach, Alexander

Handbuch des katholischen Kirchenrechts, 2. Auflage, Regensburg 1999
ders.

Der verfassungsrechtliche Schutz kirchlicher Organisation, in: Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Heidelberg 1989, Bd. 6, S. 557-593

Holzem, Andreas

Konfession und Sozialstiftung in Württemberg (1870 – 1970), Berlin 2008

Isensee, Josef

Gemeinwohl und Bürgersinn im Steuerstaat des Grundgesetzes - Gemeinnützigkeit als Bewährungsprobe des Steuerrechts vor der Verfassung, in: Das Akzeptierte Grundgesetz, Festschrift für Günter Dürig zum 70. Geburtstag, München 1990

Joussen, Jacob

Vertragsänderungen und die Beteiligung der Mitarbeitervertretung, in: Stiftungen unter Geltung des kirchlichen Arbeitsrechts, Festschrift für Olaf Werner, 2009, S. 346-361

Jürgens, Carl Caspar

Die normative Tragweite des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts für die Regelungen des Dritten Weges im Bereich der kirchlichen Wohlfahrtspflege, Diss., Göttingen 1991

Kalb, Herbert

Handbuch des katholischen Kirchenrechts, 2. Auflage, Regensburg 1999, zitiert: HdbKathKR

Kästner, Karl-Hermann/ Couzinet, Daniel

Der Rechtsstatus kirchlicher Stiftungen staatlichen Rechts des 19. Jahrhunderts, Tübingen 2008

Kerschbaumer Judith/ Schroeder, Wolfgang (Hrsg.)

Sozialstaat und demographischer Wandel, Herausforderungen für Arbeitsmarkt und Sozialversicherung, 1. Auflage, Wiesbaden 2005

Klaus Lüdicke (Hrsg.)

Münsterischer Kommentar zum Codex Iuris Canonici, Loseblattsammlung, Essen seit 1984, zit. *Bearbeiter*, MK [c., Rn.]

Knüllig, Werner

Kirchliche Genehmigungsvorbehalte und Veräußerungsverbote, in: ZevKR 12 (1966), 116

Künzel, Dirk

Die kirchliche Vereinsaufsicht, Bonn 1999

Leisner, Walter

Anmerkung zu BVerfG, Beschluss vom 11.10.1977 - 2 BvR 209/76, in: Stiftungen in der Rechtsprechung, Band III, Heidelberg 1985, S. 58, 73 f.

ders.

Das kirchliche Krankenhaus im Staatskirchenrecht, Essener Gespräche, Bd. 17 (1983), Münster Aschendorff, S. 13 ff.

Listl, Joseph

Die Bedeutung der Aufsicht und Kontrolle bei der kirchlichen Vermögens- und Finanzverwaltung auf der Ebene der Diözese nach den Bestimmungen des Codex Iuris Canonici von 1983, in: Der Verwaltungsstaat im Wandel, Festschrift für Franz Knöpfle zum 70. Geburtstag, München 1996, S. 185 ff.

Listl, Joseph/ Pirson Dietrich (Hrsg.)

Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band II, zweite, grundlegend neubearbeitete Auflage, Berlin 1995; zit. *Bearbeiter*, HdBStKR

Lob-Hüdepohl, Andreas

Organisierte Caritas: Lorenz Werthmann und der Mehrwert kirchlicher Sozialarbeit für eine moderne Gesellschaft; Festvortrag anlässlich der Vorstellung des Sonderpostwertzeichens „150. Geburtstag Lorenz Werthmann“ durch den Bundesminister für Finanzen am 7.10.2008 in Berlin; URL:

http://www.caritas.de/aspe_shared/download.asp?id=C82A7BA8CAE60DD9051220FAADA08CD81817B6474B7A1759E011E96D561F08D70EA934B6B4AB17C6DC039B0FF52A730F&Description=081007_Vortrag_Lob-H%FCdepohl_Organisierte%20Caritas&Filename=081007_Lobh%FCdepohl_Organisiert e%20Caritas_Mehrwert%20kirchlicher%20Sozialarbeit%20f%FCr%20moderne%20Gesellschaft.pdf (Abruf am 20.02.2011)

Manderscheid, Hejo/Hake Joachim (Hrsg.)

Wie viel Caritas braucht die Kirche - wie viel Kirche braucht die Caritas? 2. Auflage, Stuttgart 2006

Maunz, Theodor/ Dürig, Günter (Hrsg.)

Grundgesetz-Kommentar, 64. Ergänzungslieferung, München 2012; zit.: *Bearbeiter* in: Maunz/Dürig, Art., Rn.

Menges, Evelyne Dominica

Die kirchliche Stiftung in der Bundesrepublik Deutschland, München 1995

Meyer, Kristin

Die Abgrenzung der kirchlichen Stiftung von der weltlichen Stiftung im staatlichen Recht, Berlin 2012

Müller-Glöge, Rudi/ Preis, Ulrich/ Schmid, Ingrid (Hrsg.)

Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, begründet von Thomas Dieterich, Peter Hanau, Günter Schaub; 10. Auflage München 2010;

zitiert: *Bearbeiter*, Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht

Münder, Johannes u. a. (Hrsg.)

Sozialgesetzbuch XII, Sozialhilfe, Lehr- und Praxiskommentar, 8. Auflage, Berlin 2007; zitiert: *Bearbeiter*, LPK-SGB XII

Pahlke, Armin

Kirche und Koalitionsrecht: zur Problematik des kirchlichen Arbeitsrechtsregelungsverfahrens, insbesondere des sogenannten dritten Weges der Kirchen, Tübingen 1983.

Peglau, Jens

Wirkung kirchlicher Genehmigungsvorbehalte im allgemeinen Rechtsverkehr, in: NVwZ 1996, S. 767 ff.

Pieroth, Bodo/Görisch, Christoph

Was ist eine „Religionsgemeinschaft“?, in: JuS 2002, 937 ff.

Pototschnig, Franz

Handbuch des katholischen Kirchenrechts, 2. Auflage, Regensburg 1999, zitiert: HdbkathKR

Pree, Helmuth

Handbuch des katholischen Kirchenrechts, 2. Auflage, Regensburg 1999

ders.

Aufsicht über Einrichtungen der Caritas aus der Sicht des kanonischen Rechts, KuR 2001, S. 161 ff.

ders.

Zur Frage nach dem Proprium kirchlicher Einrichtungen: Eine kanonistische Perspektive in: Essener Gespräche zum Thema Staat und Kirche, Bd. 34 (2000), S. 47ff.

Pree, Helmuth/ Primetshofer, Bruno

Das kirchliche Vermögen, seine Verwaltung und Vertretung, München – Wien 2007

Puza, Richard

Handbuch des katholischen Kirchenrechts, 2. Auflage, Regensburg 1999

ders.

Von der „Kirchenstiftung“ zur modernen Form der Kirchenfinanzierung, Tübinger kirchenrechtliche Studien, Band 5, Berlin 2008

Reichert, Bernhard

Vereins- und Verbandsrecht, 12. Auflage

Reichold, Hermann

Europa und das deutsche Arbeitsrecht – Auswirkungen der Antidiskriminierungs-Richtlinie 2000/78/EG auf kirchliche Arbeitsverhältnisse, NZA 2001, 1054

ders.

Neues zum Arbeitsrecht der Kirchen: Konsolidierung oder Irritation durch das BAG, in: NZA 2009, 1377

Rhode, Ulrich

Rechtliche Anforderungen an die Kirchlichkeit katholischer Vereinigungen und Einrichtungen, in: Archiv für katholisches Kirchenrecht (AfKKR) 175 (2006), S. 32 ff.

Richardi, Reinhard (Hrsg.)

Beck'sche Kommentare zum Arbeitsrecht 5, Betriebsverfassungsgesetz, 12. Auflage München 2009

zitiert: *Bearbeiter/ Richardi*, §, Rn.

Richardi, Reinhard

Arbeitsrecht in der Kirche, 5. Auflage, München 2009

Rolfs, Christian/ Giesen, Richard/ Kreikebohm, Ralf/ Udsching, Peter (Hrsg.)

Beck'scher Online-Kommentar Sozialrecht, München, Stand 01.06.2009

Rüthers, Bernd

Wie kirchentreu müssen kirchliche Arbeitnehmer sein?, in: NJW 1986, 356 ff.

Säcker, Franz Jürgen; Rixecker, Roland (Hrsg.)

Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Band 1, Allgemeiner Teil §§ 1-240, 6. Auflage 2012, zitiert: *MünchKomm- Bearbeiter*, §, Rn.

Sauter, Eugen/ Schweyer, Gerhard/ Waldner, Wolfram (Hrsg.)

Der eingetragene Verein, 19. Auflage, München 2010, zitiert Sauter/ Schweyer/ Waldner

Scheuner, Ulrich

Karitative Tätigkeit der Kirchen und Sozialstaat, Essener Gespräche Band 8, Aschendorff, Münster Westfalen 1974, S. 43 ff.

Schmiemann, Karl

Rechtliche Aspekte bei Fusionen katholischer Krankenhäuser, in: Kirche und Recht (KuR) 2007, S. 196 ff.

Schockenhoff, Martin

Vereinsautonomie und Autonomie kirchlicher Vereine, in: NJW 1992, S. 1013 ff.

Scholz, Rainer

"Neue Jugendreligionen" und Grundrechtsschutz nach Art. 4 GG, NVwZ 1992, 1152

Schuhmacher, Christoph

Die konzernverbundene Stiftung, eine rechtsvergleichende Untersuchung des niederländischen und deutschen Rechts, Münster 1998.

Seifart, Werner/ v. Campenhausen, Axel

Handbuch des Stiftungsrechts, 3. Auflage, München 2009

Sekretariat der Deutschen Bischofskonferenz (Hrsg.)

Das Profil sozialer Einrichtungen in kirchlicher Trägerschaft im Kontext von Kooperationen und Fusionen. Eine Handreichung des Verbandes der Diözesen Deutschlands und der Kommission für caritative Fragen der Deutschen Bischofskonferenz, März 2007, in: Arbeitshilfen Nr. 209, Bonn 2007; zit.: *DBK*, AH Nr. 209; URL:

http://www.dbk.de/fileadmin/redaktion/veroeffentlichungen/arbeitshilfen/AH_209.pdf

(Abruf am 15.04.2013).

Dasselbe

Erklärung der deutschen Bischöfe zum kirchlichen Dienst und zur Grundordnung des kirchlichen Dienstes im Rahmen kirchlicher Arbeitsverhältnisse vom 22.09.1993 in der 11. Auflage 2008; zit.: *DBK*, Erklärung der deutschen Bischöfe zum kirchlichen Dienst;

URL:http://www.dbk.de/fileadmin/redaktion/diverse_downloads/VDD/db051_11_auflage.pdf (Abruf am 23.09.2013)

Siegmund-Schultze, Gerhard

Hospitalstiftungen zwischen Kirche und Staat im nachkonstitutionellen Stiftungsrecht; in: Verantwortlichkeit und Freiheit - Die Verfassung als wertbestimmte Ordnung; Festschrift für Willi Geiger zum 80. Geburtstag, Tübingen 1989

Ders.

Zur konfessionell beschränkten Stiftung im heutigen Recht, in: DÖV 1994, S. 1017 ff.

Smend, Rudolf

ZevKR 1955 (Bd. 4), S. 71

Spengler, Erhard

Die Rechtsprechung zum Arbeitsrecht in kirchlichen Angelegenheiten - insbesondere zur Loyalitätspflicht der kirchlichen Mitarbeiter, in: NZA 1987, 838 ff.

Stern, Klaus; Becker, Florian (Hrsg.)

Grundrechte- Kommentar. Die Grundrechte des Grundgesetzes mit ihren europäischen Bezügen, Köln 2010

zitiert: Stern/ Becker (Hrsg.), Grundrechte Kommentar, Art., Rn.

Staudinger, Julius v. (Hrsg.)

J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Buch 1, Allgemeiner Teil (2), §§ 21 – 79, Neubearbeitung 2005

Thüsing, Gregor

Kirchliches Arbeitsrecht, Tübingen 2006

ders.

Leiharbeitnehmer in Caritas und Diakonie, in: Festschrift für Reinhard Richardi zum 70. Geburtstag, 2007, S. 989 ff.

ders.

Das Arbeitsrecht in der Kirche - Ein Nachtrag der aktuellen Entwicklungen, in: NZA 2002, 306 ff.

Ulrich, Volker/ Schmähl, Winfrid (Hrsg.)

Soziale Sicherungssysteme und demographische Herausforderungen, S. 23 ff, Tübingen 2001

v. Boetticher, Arne

Die Förderung des Wohlfahrtswesens, in: Stiftungen in Theorie, Recht und Praxis, Handbuch für ein modernes Stiftungswesen, Berlin 2005

v. Campenhausen, Axel Frhr.

Staatskirchenrecht, 4. Auflage, München 2006

ders.

Staatskirchenrecht im Dritten Sektor, Non Profit Law Yearbook 2002, S. 1 ff.

v. Hippel, Thomas

Grundprobleme von Nonprofit-Organisationen, Tübingen 2007

v. Mangoldt, Hermann/ Klein, Friedrich/ Starck, Christian (Hrsg.)

Bonner Grundgesetz, Kommentar, Band 3, Art. 79 – 143, 4. Auflage, München 2001,
zitiert: v. Mangoldt/Klein/Starck – *Bearbeiter*

Völkl, Richard

„Caritative Diakonie als Auftrag der Kirche“, in: Essener Gespräche Bd. 8 (1974), S. 9 ff

Walz, Rainer

Die Selbstlosigkeit gemeinnütziger Non-Profit- Organisationen im Dritten Sektor
zwischen Staat und Markt, in: JZ 2002, S. 268

Weth, Stephan/ Wern, Sigurd

Vom weltlichen zum kirchlichen Betrieb - Probleme des Betriebsübergangs, in: NZA
1998, 118, 122

Wiemeyer, Joachim

Ökonomische Herausforderungen für kirchliche Wohlfahrtsverbände in:
Herausforderungen kirchlicher Wohlfahrtsverbände: Perspektiven im Spannungsfeld von
Wertbindung, Ökonomie und Politik, Berlin 2001, S. 125 ff.

Zilles, Hans/ Kämper, Burkhard

Kirchengemeinden als Körperschaften im Rechtsverkehr, in: NVwZ 1994, 109, 113.