



Universität Greifswald, Prof. Dr. Classen, RSF, 17487 Greifswald

Rechts- und
Staatswissenschaftliche
Fakultät

Lehrstuhl für Öffentliches Recht,
Europa- und Völkerrecht
Prof. Dr. Claus Dieter Classen

Telefon: +49 3834 420-2121
Telefax: +49 3834 420-2172
classen@uni-greifswald.de
Telefon pr: +49 89 89418800

8.4.2021

**Stellungnahme zur Anhörung des Innenausschusses des Bundestages am
12.04.2021 zu den Gesetzentwürfen zur Ablösung der Staatsleistungen
(BT-Drs 19/19273 sowie BT-Drs. 19/19649)**

Für die Möglichkeit zur Stellungnahme zu den Gesetzesvorhaben bedanke ich mich.
Im Einzelnen weise ich auf folgendes hin:

I. Grundsätzliches

Es ist außerordentlich zu begrüßen, dass sich der Deutsche Bundestag mit der Frage der Ablösung der Staatsleistungen an die evangelischen Kirchen und die katholische Kirche befasst. Seit über 100 Jahren enthält das deutsche Verfassungsrecht in Art. 138 WRV, heute über Art. 140 GG in das Verfassungsrecht inkorporiert, den Auftrag, die Staatsleistungen an die Kirchen abzulösen. Aus vielfältigen Gründen ist es bisher nicht dazu gekommen. Das ist in einem Rechtsstaat ausgesprochen wenig überzeugend. Aus diesem Grund sollte sich der Deutsche Bundestag unabhängig von allen Einzelfragen sich vornehmen, in absehbarer Zeit ein Gesetz zu dieser Frage zu beschließen.

In der Sache geht es darum, die in der Weimarer Verfassung angelegte und vom Grundgesetz übernommene freundschaftliche Trennung von Staat und Kirche in einem Punkt zu vollenden. Finanzielle Dauerleistungen des Staates an die Kirchen stehen in einem gewissen Gegensatz zur Neutralität des Staates in religiösen Fragen und sollen daher beendet werden (Kästner, in: Kahl u.a. (Hrsg.), Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Art. 140 GG/Art. 138 WRV, Stand April 2010, Rn. 573). Das Problem zeigt sich nicht zuletzt an dem Gesetzentwurf der AfD. Dort wird ja kritisiert, dass sich die evangelische Kirche ein „Genderinstitut“ leiste, obwohl dieses „nicht zu

ihrem Auftrag“ gehöre. Verkannt wird damit, dass es nicht Sache staatlicher Organe ist, sich über den Auftrag der Kirchen Gedanken zu machen.

Zugleich sollte man bedenken, dass, je länger der Ablösungsauftrag nicht erfüllt wird, die Legitimationskraft für den Status quo schwindet und die Frage auftritt, ob sich dieser nicht zu einer – aus Paritätsgesichtspunkten heraus problematischen – Finanzierung bestimmter Religionsgemeinschaften entwickelt. Sollte sich also herausstellen, dass eine Verständigung über eine Ablösung nicht möglich ist, muss über eine Streichung des Verfassungsauftrages und ein an dessen Stelle tretendes Regime nachgedacht werden.

Im Einzelnen sind die beiden Entwürfe sehr unterschiedlich. Der Entwurf von Bündnis 90/Die Grünen, FDP und der Linken bietet nach meiner Auffassung eine gute Grundlage für das von Art. 138 WRV geforderte Bundesgesetz. Der Entwurf der AfD ist dagegen völlig untauglich.

II. Zum Entwurf von Bündnis 90/Die Grünen, FDP und der Linken

1. Fehlen einer Definition von „Staatsleistungen“

Zunächst enthält der Gesetzentwurf keine Definition dessen, was unter Staatsleistungen zu verstehen ist. Nun ist es sicherlich heikel, diesen Begriff näher zu definieren, weil er letztlich einen in der Verfassung verankerten Begriff aufgreift. Damit besteht das Risiko, dass verfassungsgerichtliche Rechtsprechung die Definition später für verfassungswidrig erklärt.

Trotzdem sollte zumindest in einem Punkt Klarheit geschaffen werden, nämlich bei der Frage, ob auch Leistungen der Gemeinden erfasst werden. Das BVerwG hat dies einmal abgelehnt (BVerwGE 28, 179 (183)); in der Literatur ist umstritten (dagegen Classen, Religionsrecht, 3. Aufl. 2021, Rn. 606; Ehlers, in: Sachs (Hrsg.), GG, 8. Aufl. 2018, Art. 140 GG/138 WRV Rn. 3; Mager, in: v. Münch/Kunig, GG, Aufl. 2021, Art. 140 GG/138 WRV, Rn. 82; Heun, in: Pirson u.a. (Hrsg.), Handbuch des Staatskirchenrechts III, 3. Aufl. 2020, § 73 Rn. 50 dafür Kästner, a.a.O., Rn. 593; Unruh, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, Art. 138 WRV Rn. 10; Morlok, in: Dreier (Hrsg.), GG III, 3. Aufl. 2018, Art. 138 WRV Rn. 18; Koriath, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 138 WRV Rn. 7; Germann, in: BeckOK GG, Stand 15.2.2021, Art. 140 GG Rn. 122.6). Dabei ist klar, dass unter historischen Gesichtspunkten deren Einbeziehung abzulehnen ist. Ein aktuelles Verständnis im Licht von Sinne von Sinn und Zweck der Norm spricht dagegen eher für die Einbeziehung. Trotzdem plädiere ich angesichts der stark von der historischen Entwicklung geprägten Charakters weiterhin für ein Beibehalten des historischen Verständnisses. Bedacht werden sollte allerdings auch, dass etliche Landesverfassungen die Kommunen einbeziehen.

Unabhängig davon, wie diese Sachfrage beantwortet wird – der Entwurf der AfD, sein einziger Vorteil, beantwortet sie, wenn auch im Sinne einer Einbeziehung –, spricht für eine gesetzgeberische Klärung, dass die Länder innerhalb einer vorgegebenen Frist den Auftrag zur Ablösung der Staatsleistungen erfüllen und dabei in jedem Fall konkret entscheiden müssen, was unter Staatsleistung fällt und was nicht. Innerhalb der den Ländern vorgegebenen Frist ist aber eine verfassungsgerichtliche Klärung

eher unwahrscheinlich. Fehlt eine bundesgesetzliche Definition, besteht die Gefahr divergierender Regelungen. Das aber sollte in jedem Fall vermieden werden. Daher wird dringend angeraten, zumindest in diesem Punkt bundesgesetzlich Klarheit zu schaffen.

Hingewiesen wird ferner darauf, dass auch Gebührenbefreiungen zum Teil Staatsleistungen darstellen werden. Allerdings kann Art. 138 WRV nur Befreiungen erfassen, die die Länder zu verantworten haben, denn Leistungen des Bundes fallen nicht unter Art. 138 Abs. 1 WRV. Ggf. sollte auch insoweit Klarheit geschaffen werden.

2. Höhe der Ablösung

a) Grundsätzliches

Vorab ist darauf hinzuweisen, dass es aus prinzipiellen Gründen immer schwierig ist, eine angemessene Relation zwischen einer Dauerrente, wie sie bisher besteht, und einer einmaligen Leistung herzustellen.

Der Gesetzentwurf von FDP, Linke und Bündnis 90 nimmt auf das Äquivalenzprinzip Bezug und verweist zur Begründung darauf, dass dies der „überwiegenden Mehrheit im Verfassungsrecht“ entspreche. Diese Einschätzung ist nach meiner Auffassung unzutreffend. Für die ältere Literatur stimmt das zwar (Isensee, in: Handbuch des Staatskirchenrechts I, 2. Aufl. 1994, S. 1005 (1035 ff.); Kästner, a.a.O., Rn. 600; heute noch Germann, a.a.O., Rn. 124.1). In der jüngeren Literatur aber wird das eher kritisch gesehen und auf den flexibleren Maßstab der Angemessenheit abgestellt (Ehlers, a.a.O., Rn. 4; Classen, a.a.O., Rn. 607; Koriath, a.a.O., Rn. 12; tendenziell auch Heun, a.a.O., Rn. 59 f.; Mager, a.a.O., Rn. 84; Unruh, a.a.O., Rn. 12; offen: Morlok, a.a.O., Rn. 24). In diesem Sinne formuliert auch Art. 18 des mit der katholischen Kirche bestehenden, heute noch verbindlichen (BVerfGE 6, 309, 330 bis 338) Reichskonkordats.

Ergänzend ist darauf hinzuweisen, dass auch im Zusammenhang mit Enteignungen Art. 14 Abs. 3 GG vorsieht, dass die entsprechende Entschädigung „angemessen“ zu sein hat. Damit muss diese jedenfalls nicht in allen Fällen dem Äquivalenzprinzip entsprechen. Bei Einzelenteignungen ist dies zwar geboten, um ein Gleichheitsverstoß zu vermeiden. Geht es dagegen um strukturell wirkende Maßnahmen wie Sozialisierungen nach Art. 15 GG oder Ähnliches – und in diese Kategorie fällt auch die Ablösung von Staatsleistungen –, ist ein gewisses Maß an Flexibilität durchaus möglich.

Unabhängig davon, wie man diese Frage beurteilt, ist es jedenfalls sachgerecht, insoweit konkrete Regelungen zu treffen, damit nicht von den Ländern ohne sachlichen Grund divergierende Bewertungsmaßstäbe herangezogen werden. Der Gesetzesvorschlag greift dabei auf das Bewertungsgesetz zurück. Dieses steht zunächst einmal in einem steuerlichen Sachzusammenhang und damit in einem anderen Zusammenhang als dem, um den es vorliegend geht. Nichtsdestoweniger überzeugt es, hier nicht eine willkürlich festgesetzte Zahl zu nehmen, sondern einen – wenn auch in anderem Zusammenhang – anerkannten Maßstab heranzuziehen. Ob dieser tatsächlich dem Äquivalenzprinzip entspricht, ist wie dargelegt nach meiner

Auffassung letztlich nicht wirklich entscheidend. Von daher kommt auch dem Umstand, dass die Zinsen heute üblicherweise in anderer Höhe liegen, als sie zum Zeitpunkt des Erlasses des Bewertungsgesetzes lagen, keine entscheidende Bedeutung zu.

b) zu § 1

Die konkrete Regelung in § 1 überzeugt jedoch aus mehreren Gründen nicht. Zunächst wird in Satz 2 nur davon gesprochen, dass sich die maximale Höhe am Äquivalenzprinzip „orientiert“. § 3 macht dann aber deutlich, dass es vorliegend nicht um eine – evtl. vage zu verstehende – Orientierung geht, sondern um eine strikte Obergrenze. Abgesehen davon, dass es ohnehin rechtstechnisch nicht überzeugt, ein Problem gleich an zwei Stellen zu regeln, sollte diese Divergenz aufgelöst werden. Zudem überzeugt es nicht, einerseits einen konkreten Wert anzugeben und andererseits vom Äquivalenzprinzip zu sprechen, da dann immer die Frage auftaucht, ob sich diese beiden Werte tatsächlich decken.

Letztlich dient der Hinweis auf das Äquivalenzprinzip der Begründung des Wertes, der im Gesetz gewählt wird. Von daher sollte er, wenn man dieses Prinzip überhaupt zur Grundlage der Überlegungen machen will, auch nur in der Begründung verwendet werden. Dementsprechend schlage ich vor, schlicht wie folgt zu formulieren:

„Die maximale Höhe der Ablösungsleistungen beträgt das 18,6-fache der jährlich zu leistenden Zahlungen „

Schließlich verwundert, dass Abschlagszahlungen (in § 1) und Ratenzahlungen (in § 2) nebeneinander genannt werden, denn letztlich sind Abschläge nach meiner Auffassung auch eine Form von Ratenzahlung. Der Hinweis auf die Abschläge in § 1 sollte daher entfallen.

c) zu § 3

Zu § 3 ist ergänzend zweierlei zu bemerken. Geht man davon aus, dass kommunale Leistungen miterfasst sind, bleibt offen, wer den vorgesehenen Vertrag schließen kann. Man könnte ja daran denken, dass dies nicht zwingend die Länder sind, sondern in diesem Fall die Kommunen. Insoweit sollte ebenfalls eine Klarstellung erfolgen. Zudem werden ja wohl vermutlich mit jeder Kirche gesonderte Vereinbarungen geschlossen werden. Daher sollte der Singular verwendet werden.

Dementsprechend könnte § 3 – ohne Einbeziehung kommunaler Leistungen – lauten:

„Durch Vertrag mit der jeweiligen Kirche kann eine vollständige oder teilweise Ablösung auch durch andere als Geldleistungen und in anderer Höhe vereinbart werden. Dabei ist die Höchstgrenze nach § 1 Satz 2 zu beachten.“

3. Zum Verfahren (Verständigung mit den Kirchen und den Ländern)

Zu Recht sieht § 3 vor, dass eine Verständigung mit den Kirchen möglich ist. Diese Verständigung ist jedoch ersichtlich erst nach Beschlussfassung vorgesehen; sie soll ja mit den Ländern erfolgen. Allerdings verpflichtet Art. 18 des mit der katholischen Kirche bestehenden Reichskonkordats, „vor der Ausarbeitung der für die Ablösung aufzustellenden Grundsätze rechtzeitig zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Reich

ein freundschaftliches Einvernehmen“ herbeizuführen. Die evangelischen Kirchen können schon aus Paritätsründen nicht anders behandelt werden (Korioth, a.a.O., Rn. 11). Im Übrigen enthalten auch viele von den Ländern abgeschlossenen kirchenvertragliche Regelungen solche „Freundschaftsklauseln“, die die Länder sogar verpflichten würden, entsprechende Verhandlungen zu führen (etwa Art. 27 des Güstrower Vertrages zwischen dem Land Mecklenburg-Vorpommern einerseits, den beiden (damaligen) dortigen evangelischen Landeskirchen andererseits). Daher sollte im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens versucht werden, eine Verständigung mit den Kirchen herbeizuführen. Dies ist es auch aus Gründen gesellschaftlicher Akzeptanz wichtig.

Außerdem müssen am Ende die Länder die Ablösung bezahlen. Daher sollte ebenfalls mit den Ländern gesprochen werden, bevor das Gesetz vom Bundestag beschlossen wird, auch wenn über den Bundesrat eine Beteiligung der Länder ohnehin gewährleistet ist.

Allerdings spricht meines Erachtens einiges dafür, dass der Deutsche Bundestag vor Eintritt in diese Gespräche eine gewisse Leitidee entwickelt dazu, wie die Verhandlungsposition des Bundes in etwa aussehen sollte. Dies könnte in der Form geschehen, dass sich zunächst einmal der Innenausschuss darauf verständigt, dass das jetzt vorgeschlagene Modell die Grundlage für eine Verständigung mit den Kirchen bilden soll.

III. Zum AfD-Entwurf

Der Entwurf der AfD hat insbesondere den schweren Nachteil, dass er den Begriff der Ablösung grundsätzlich verkennt. Eine Ablösung einer finanziellen Dauerleistung besteht in der Zahlung eines größeren Betrages oder einer sonstwie vermögenswirksamen Leistung, der bzw. die in einem angemessenen Verhältnis zur zuvor erbrachten Dauerleistung besteht. Das schlichte Auslaufenlassen der bisher erbrachten Leistungen genügt anerkanntermaßen nicht der verfassungsrechtlichen Vorgabe.