

# Die Begrenzung des staatlichen Strafanspruchs durch das Kirchenrecht am Beispiel der Untreue

Von Robert Gmeiner, Halle (Saale)\*

Die Staatsanwaltschaft von Limburg stellte ein Ermittlungsverfahren gegen den früheren Bischof Tebartz-van Elst mit der Begründung ein, bei dem untersuchten Vorfall handele es sich um rein innerkirchliche Angelegenheiten; er sei deshalb der staatlichen Strafbarkeit entzogen.<sup>1</sup> In der Literatur wurde dem zum Teil widersprochen.<sup>2</sup>

Es ist nicht Ziel dieses Beitrags eine gutachterliche Strafbarkeitsprüfung sämtlicher Tatbestandsmerkmale des § 266 Abs. 1 StGB vorzulegen. Es ist ebenfalls nicht das Ziel, sich ausführlich mit den einzelnen dogmatischen Problemen der Untreuestrafbarkeit auseinanderzusetzen. Vielmehr kommt es darauf an, das Verhältnis von kirchlichem Binnenrecht und staatlichem Strafrecht am Beispiel des Falls Tebartz-van Elsts darzustellen.

## I. Einleitung

Der ehemalige Limburger Bischof Franz-Peter Tebartz-van Elst ließ sich das neue „Diözesane Zentrum St. Nikolaus“ mit einer bischöflichen Wohnung in unmittelbarer Nähe zum Dom bauen. Die Baukosten wurden zunächst mit 5,5 Millionen Euro veranschlagt. Tatsächlich fielen insgesamt Kosten von 31 Millionen Euro an. Diese Kosten beziehen sich allerdings auf die reinen Baumaßnahmen an dem „Diözesanen Zentrum“. Weitere Kosten in Millionenhöhe könnten noch hinzukommen. Besondere Kritik wurde allerdings an der luxuriösen Inneneinrichtung geübt: So befinden sich in der bischöflichen Wohnung ein Badezimmer im Wert von 15.000 Euro, Kunstwerke für 450.000 Euro, Schreinerarbeiten für 350.000 Euro, Fenster für 100.000 Euro, eine Gartenanlage für 783.000 Euro und Säulen im Innenhof mit einem Wert von 2,3 Millionen Euro.<sup>3</sup>

Darüber hinaus sollen auch innerkirchlich erforderliche Genehmigungen des Konsultatorenrats und des Vermögensverwaltungsrats sowie des Heiligen Stuhles nicht eingeholt worden sein. Insbesondere wird angezweifelt, ob der Stiftungszweck des aufgelösten St. Georgswerks als „Diözesanwerk für Wiederaufbau und Wohnungsbau in der Diözese

Limburg“ auch den Bau bischöflicher Wohnungen umfasste und daher die Mittel in zulässiger Weise verwendet wurden.<sup>4</sup>

Die Staatsanwaltschaft Limburg verneinte eine Strafbarkeit des Bischofs Tebartz-van Elst. Zwar lägen mehrere innerkirchliche Rechtsverstöße vor, diese würden allerdings nicht in den Bereich des außerkirchlichen Rechts fallen. Aufgrund des Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 3 WRV sei die staatliche Strafgewalt nicht zuständig.<sup>5</sup>

## II. Kirchliches Vermögen

### 1. Zweck kirchlichen Vermögens

Kirchliches Vermögen ist kein Selbstzweck. Neben dem liturgisch-pastoralen und sakramentalen Bereich<sup>6</sup> gehören nach dem kirchlichen Selbstverständnis auch Aufgaben im Bereich des sozial-karitativen und der Kultur zum Sendungsauftrag der Kirchen.<sup>7</sup> Die Kirchen treten deshalb auch als Träger von Krankenhäusern, Altenheimen, Sozialstationen, Kindergärten, Schulen und anderen Bildungseinrichtungen auf.<sup>8</sup> Das Vermögen der katholischen Kirchen steht allein im Dienst dieser Sendungsaufträge<sup>9</sup> und dient damit zur Finanzierung sowohl liturgisch-pastoraler als auch karitativer Angelegenheiten<sup>10</sup>. Die kirchliche Vermögensverwaltung muss deshalb „ihre Aufgaben im Namen der Kirche“ erfüllen, can. 1282 CIC.

### 2. Vermögensarten

Das kirchliche Vermögen lässt sich in zwei Arten aufteilen: das Stammvermögen (*patrimonium stabile*) und das frei verfügbare Vermögen (*patrimonium liberum*).

Das Stammvermögen ist „das widmungsgemäß für die dauerhafte Vermögensausstattung einer kirchlichen juristischen Person und daher zur Aufbewahrung und Erhaltung bestimmte Kirchengut.“<sup>11</sup> Kennzeichnend für das Stammvermögen ist seine besondere Zweckbindung.<sup>12</sup>

Kirchliches Vermögen, welches kein Stammvermögen ist, ist frei verfügbares Vermögen. Dieser Begriff ist missver-

\* Der Verf. ist Student an der Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg. Er dankt der Studentischen Vereinigung für juristische Publikationen für die Unterstützung bei der Erstellung des Beitrags.

<sup>1</sup> Presseerklärung der Staatsanwaltschaft Limburg v. 2.7.2014, abrufbar unter:

[https://www.bistumlimburg.de/fileadmin/redaktion/Portal/Meldungen/2014/Causa\\_TVE/Presseerkl%C3%A4rung\\_der\\_Staatsanwaltschaft.pdf](https://www.bistumlimburg.de/fileadmin/redaktion/Portal/Meldungen/2014/Causa_TVE/Presseerkl%C3%A4rung_der_Staatsanwaltschaft.pdf) (27.6.2015).

<sup>2</sup> Rostalski, *Rechtswissenschaft* 2015, 1.

<sup>3</sup> Abschlussbericht über die externe kirchliche Prüfung der Baumaßnahme auf dem Domberg in Limburg, S. 81 ff., abrufbar unter:

[http://www.dbk.de/fileadmin/redaktion/diverse\\_downloads/pr%C3%A9sentation\\_2014/2014-050b-Abschlussbericht-Limburg.pdf](http://www.dbk.de/fileadmin/redaktion/diverse_downloads/pr%C3%A9sentation_2014/2014-050b-Abschlussbericht-Limburg.pdf) (27.6.2015).

<sup>4</sup> Abschlussbericht (Fn. 3), S. 13 f., 22 f., 24 ff., 30 ff.

<sup>5</sup> Presseerklärung (Fn. 1).

<sup>6</sup> Zilles/Kämper, *NVwZ* 1994, 109.

<sup>7</sup> BVerfGE 46, 73 (85 f.); 53, 366 (391); 57, 220 (242); 70, 138 (162).

<sup>8</sup> Zilles/Kämper, *NVwZ* 1994, 109.

<sup>9</sup> Vgl. Isele, in: Listl/Müller/Schmitz (Hrsg.), *Grundriß des nachkonziliaren Kirchenrechts*, 1980, S. 687; Pree, in: Listl/Schmitz (Hrsg.), *Handbuch des katholischen Kirchenrechts*, 2. Aufl. 1999, S. 1041.

<sup>10</sup> Pree (Fn. 9), S. 1041; Bier, *Die Rechtsstellung des Diözesanbischofs nach dem Codex Iuris Canonici von 1983*, 2001, S. 243.

<sup>11</sup> Pree (Fn. 9), S. 1051.

<sup>12</sup> Pree/Primetshofer, *Das kirchliche Vermögen, seine Verwaltung und Vertretung*, 2. Aufl. 2010, S. 55.

ständig, denn er impliziert einen ungebundenen Vermögenseinsatz. Aber das frei verfügbare Vermögen ist nicht wirklich frei im Sinne einer zweckfreien Verfügungsbefugnis, sondern unterliegt ebenfalls einer Zweckbindung. Das freie Vermögen dient zur Fruchtbarmachung des Stammvermögens. Dazu gehören beispielsweise die Finanzierung des Lebensunterhalts der Beschäftigten, aber auch Gebäuderenovierungen.<sup>13</sup>

### 3. Arten der Vermögensverwaltung

Das Vermögen einer Diözese, welches unmittelbar für die Nutzung durch den Bischof bestellt wurde, wird durch den bischöflichen Stuhl verwaltet. Dabei handelt es sich um einen vom Bischofsamt und Diözese rechtlich klar zu unterscheidenden Vermögensrechtsträger,<sup>14</sup> welcher allerdings von dem Diözesanbischof vertreten und verwaltet wird.<sup>15</sup>

Bei der Veräußerung von freiem Kirchenvermögen ist zwischen der ordentlichen und außerordentlichen Verwaltung zu unterscheiden. Zwar definiert der CIC diese Begriffe nicht selbst, er lässt aber erkennen, was man unter der „außerordentlichen Verwaltung“ zu verstehen hat: „Geht [...] der Umfang [des kirchlichen Verwaltungsaktes] über das hinaus, was der reguläre, alltägliche Verwaltungsablauf an mehr oder regelmäßigen Akten mit sich bringt, liegt außerordentliche Verwaltung vor.“<sup>16</sup> Aufgrund dieser Überlegungen hat die Deutsche Bischofskonferenz die Gegenstände der außerordentlichen Verwaltung in der Partikularnorm Nr. 18 (wohl abschließend) konkretisiert.

### III. Die Veruntreuung durch einen Bischof

Der Untreuetatbestand des § 266 Abs. 1 StGB kennt zwei Tatalternativen: die Missbrauchs- und die Treuebruchuntreue. Die Grundstrukturen dieser beiden Alternativen sind sich ähnlich: Es geht um den Missbrauch einer Obhutsherrschaft für ein fremdes Vermögen, dem dadurch ein Nachteil zugefügt wurde.<sup>17</sup> In der Rechtsprechung des BGH wird die Frage, ob eine Missbrauchs- oder Treuebruchuntreue vorliegt deshalb regelmäßig offengelassen,<sup>18</sup> weshalb eine strenge Trennung auch nachfolgend als entbehrlich erscheint.

Der Täter muss für die Vermögensbetreuung des (potenziell) Geschädigten eine besondere Verantwortung für das ihm anvertraute, fremde Vermögen übernommen haben.<sup>19</sup>

Für Stiftungen übernimmt die Vertretungsfunktion nach §§ 86 S. 1, 26 Abs. 1 S. 2 BGB der Vorstand. Für das Vermögen des Bischöflichen Stuhls ist der Bischof verantwortlich und daher Vermögensbetreuer im Sinne von § 266 Abs. 1 StGB.<sup>20</sup>

#### a) Untreue durch Missbrauch der Verfügungsbefugnis

Charakteristisch für die Veruntreuung nach § 266 Abs. 1 StGB ist, dass die rechtlich eingeräumte Verfügungsbefugnis durch ein rechtsgeschäftliches oder hoheitliches Handeln missbraucht wird.<sup>21</sup> Ein untreuetauglicher Missbrauch liegt vor, „wenn der Täter im Rahmen seines rechtsverbindlich wirkenden Könnens die Grenzen des im Innenverhältnis einzuhaltenden Dürfens bewusst überschreitet.“<sup>22</sup>

Auf die Einzelheiten der Vermögensveräußerung braucht hier nicht näher eingegangen werden. Für den nachfolgenden Gang der Untersuchung ist es ausreichend festzuhalten, dass dem Bischof die Kompetenz für Angelegenheiten mit besonderer finanzieller Bedeutung bestritten wird.<sup>23</sup>

In Bezug auf die katholische Vermögensverwaltung liegt ein untreuetauglicher Missbrauch vor, wenn der nach can. 393 CIC unbegrenzt vertretungsberechtigte Diözesanbischof die erforderlichen Zustimmungen nicht einholt. Reguläre Geschäfte kann der Bischof noch ohne die Beteiligung anderer kirchlicher Verwaltungsorgane abschließen. Für Geschäfte, welche für die Vermögenslage der Diözese von größerer Bedeutung sind, ist sowohl der Vermögensverwaltungsrat als auch das Konsultorenkollegium zu hören, can. 1277 S. 1 Hs. 1 CIC. Handelt es sich dagegen um Geschäfte der außergewöhnlichen Verwaltung, ist deren Zustimmung erforderlich, can. 1277 S. 1 Hs. 2 CIC. Wegen der besonderen Zweckbindung des Stammvermögens bedarf dieses Vermögen eines besonderen Schutzes.<sup>24</sup> Das CIC sieht daher in den can. 1290 ff CIC, welche ausschließlich für das Stammvermögen gelten,<sup>25</sup> besondere Sicherungsmechanismen in Form von Anhörungs- und Zustimmungserfordernissen vor. Am strengsten sind daher die Anforderungen an die Veräußerung von Stammvermögen oberhalb der Obergrenze, welche durch die Partikularnorm Nr. 19 festgelegt wurde: dann ist nach can. 1292 § 2 CIC die Zustimmung des Heiligen Stuhles erforderlich.

Fehlt es an einer der notwendigen Beteiligungen, führt das nach dem innerkirchlichen Recht zur Nichtigkeit der

<sup>13</sup> Pree/Primetshofer (Fn. 12), S. 55.

<sup>14</sup> Pree (Fn. 9), S. 1064; das CIC erwähnt den bischöflichen Stuhl nicht mehr ausdrücklich, er besteht aber nach can. 4 CIC fort.

<sup>15</sup> de Wall/Muckel, Kirchenrecht, 4. Aufl. 2014, § 23 Rn. 5, bezeichnen den bischöflichen Stuhl als „das mit Vermögensmasse ausgestattete Amt des Bischofs.“

<sup>16</sup> Pree/Primetshofer (Fn. 12), S. 59.

<sup>17</sup> Schünemann, in: Laufhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann (Hrsg.), Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Bd. 9/1, 12. Aufl. 2012, § 266 Rn. 29.

<sup>18</sup> BGH wistra 2006, 306 (307); BGH NJW 2015, 1618 (1623); ebenso OLG Karlsruhe, NZG 2013, 1261 (1264).

<sup>19</sup> BGHSt 55, 288 (298).

<sup>20</sup> Rostalski, Rechtswissenschaft 2015, 1 (4).

<sup>21</sup> Schünemann (Fn. 17), § 266 Rn. 45.

<sup>22</sup> Wessels/Hillenkamp, Strafrecht, Besonderer Teil, Bd. 2, 37. Aufl. 2014, Rn. 753; BGHSt 5, 61 (63); BGH JR 1985, 28 (m. Anm. Otto); Wittig, Wirtschaftsstrafrecht, 3. Aufl. 2014, § 20 Rn. 39; Rotsch, ZJS 2008, 610 (611); Seier/Martin, JuS 2001, 874 (876); krit. Schünemann, ZIS 2012, 183 (186 f.).

<sup>23</sup> Bier (Fn. 10), S. 245.

<sup>24</sup> Puza, in: Listl/Schmitz (Hrsg.), Handbuch des katholischen Kirchenrechts, 2. Aufl. 1999, S. 1104 f.; ders., in: Listl/Müller/Schmitz (Hrsg.), Grundriß des nachkonziliaren Kirchenrechts, 1980, S. 737.

<sup>25</sup> Pree/Primetshofer (Fn. 12), S. 122; vgl. auch Partikularnorm Nr. 19 der Deutschen Bischofskonferenz.

Verfügung. Durch die fehlende Beteiligung der anderen Institutionen fehlt dem Bischof die Legitimation im Innenverhältnis; zivilrechtlich ist der Vertrag aber wirksam.<sup>26</sup> Der Bischof hat gehandelt, obwohl er nicht hätte handeln dürfen. Es ist also denkbar, dass ein Bischof bei fehlender Beteiligung anderer Verwaltungsorgane oder des Heiligen Stuhles eine Untreue begeht.

## b) Stiftungsuntreue bzw. zweckwidrige Mittelverwendung

Eine weitere Möglichkeit, den Untreuetatbestand zu verwirklichen, ist die zweckwidrige Verwendung der anvertrauten Mittel.<sup>27</sup> Der Mitteleinsatz ist dann „zweckwidrig [...], wenn er nicht jener öffentlichen Gesamtaufgabe dient, die der Vermögensträger bestimmungsgemäß zu verfolgen hat.“<sup>28</sup> Dies gilt auch für Stiftungen.<sup>29</sup> Von einer Stiftung wird erwartet, dass die Mittelverwendung „der Stiftung [...] daher in objektiv geeigneter Weise ernsthaft auf die Erfüllung der Satzungszwecke gerichtet [...], ist; sie darf keinen anderen als den satzungsmäßigen Zweck – auch keinen anderen gemeinnützigen Zweck – oder einen zusätzlichen satzungsfremden Zweck verfolgen.“<sup>30</sup> Worin dieser Zweck liegt, kann und ggf. muss auch gerichtlich nachgeprüft werden. Die richterliche Nachprüfung beschränkt sich dabei nicht auf eine bloße Vertretbarkeitsprüfung, sondern es findet eine selbstständige Auslegung der Satzung durch das Gericht statt.<sup>31</sup> Die Förderung des Stiftungszweck erfolgt aus den Stiftungserträgen, nicht aber aus dem Stiftungsvermögen.<sup>32</sup> Wird die Stiftung aufgelöst und ist bereits ein Empfänger oder eine Mittelverwendung nach § 55 Abs. 1 Nr. 4 AO durch die Satzung bestimmt, so ist auch das Stiftungskapital zweckgebunden.

Dem Bischof *Tebartz-van Elst* wurde vorgeworfen, die Stiftung „St. Georgswerk“ aufgelöst zu haben und das Stiftungskapital zweckwidrig verwendet zu haben. Das St. Georgswerk war das „Diözesanwerk für Wiederaufbau und Wohnungsbau in der Diözese Limburg“. Es stellte sich die Frage, ob der Stiftungszweck „Wohnungsbau“ sich nur auf sozial-karitative Baumaßnahmen bezog oder auch auf bischöfliche Bauvorhaben. Wäre der Stiftungszweck im ersten Sinn zu verstehen, dann wäre der Einsatz des Stiftungskapitals für den Bau des „Diözesane Zentrums“ mit einem Badezimmer für 15.000 Euro und Säulen für den Innenhof für mehr als zwei Millionen Euro zweckwidrig erfolgt und es läge ein Fall der Stiftungsuntreue vor.

<sup>26</sup> Ein wirksamer Vertrag ist Voraussetzung für § 266 Abs. 1 StGB: *Wittig* (Fn. 22), § 20 Rn. 34.

<sup>27</sup> Jüngst BGH NJW 2015, 1618 (1619).

<sup>28</sup> *Saliger*, JA 2007, 326 (331).

<sup>29</sup> *Lassmann*, Stiftungsuntreue, 2008, S. 39 ff., diskutiert, ob aufgrund des „guten Willens“ und den meist ehrenamtlichen Mitarbeitern überhaupt ein Strafbedürfnis bestehe, was er dann auch zu Recht bejaht.

<sup>30</sup> *Lassmann*, NSTz 2009, 473 (475); *ders.* (Fn. 29), S. 78.

<sup>31</sup> BGH NJW 1957, 708; BGH NJW-RR 1998, 745 (747); BAG NJW 1962, 555 (556).

<sup>32</sup> *Lassmann* (Fn. 29), S. 127.

## IV. Das Verhältnis von Staat und Kirche

### 1. Allgemeines Wertungsverbot

Nach Art. 140 GG iVm Art. 137 Abs. 1 WRV besteht keine Staatskirche. In Zusammenschau mit der Religionsfreiheit, Art. 4 Abs. 1, 2 GG, ist der Staat zur religiösen und weltanschaulichen Neutralität verpflichtet.<sup>33</sup> Damit ist gleichsam ein Wertungsverbot verbunden.<sup>34</sup> Dem Staat und all seinen Organen ist es untersagt, die theologischen Aussagen einer Religionsgemeinschaft und von Gläubigen inhaltlich zu bewerten.<sup>35</sup> Um dennoch rechtliche Aussagen treffen zu können, hat der Staat deshalb das Selbstverständnis der jeweiligen Religionsgemeinschaften zu beachten: „Selbstverständnisse gehören zur Menge der bei einer Entscheidung von Rechts wegen zu beachtenden Prämissen.“<sup>36</sup>

Die Kirchen müssen, um ihrem Sendungsauftrag nachkommen zu können, auch im Bereich der Vermögensverwaltung vom Staat gelöst sein.<sup>37</sup> „Die Kirche bestimmt [deshalb] selbst nach Art. 137 Abs. 3 WV/140 GG, was zu ‚ihrer Angelegenheit‘ gehört“<sup>38</sup>. Wofür und wie die Religionsgemeinschaften ihre Mittel verwenden, muss ihnen selbst überlassen werden. Bei der Vermögensverwaltung handelt es sich daher um „eigene Angelegenheiten“ im Sinne von Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 3 WRV.<sup>39</sup> Ein Eingriff in dieses Selbstbestimmungsrecht ist nur unter strengen Voraussetzungen möglich, denn „[t]rifft das Gesetz die Kirche nicht wie Jedermann, sondern in ihrer Besonderheit als Kirche härter, ihr Selbstverständnis, insbesondere ihren geistig-religiösen Auftrag beschränkend [...], dann bildet es insoweit keine Schranke.“<sup>40</sup> Da, wie oben ausgeführt, das Vermögen der katholischen Kirche zweckgebunden für liturgisch-pastorale und theologisch begründete sozial-karitative Angelegenheiten ist, darf der Staat in die interne Vermögensverwaltung nicht eingreifen. Andernfalls könnten die Religionsgemeinschaften

<sup>33</sup> *Mager*, in: von Münch/Kunig (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 6. Aufl. 2012, Art. 4 Rn. 3; *Jarass*, in: Jarass/Pierroth, Kommentar zum Grundgesetz, 13. Aufl. 2014, Art. 4 Rn. 5.

<sup>34</sup> *Michael/Morlok*, Grundrechte, 4. Aufl. 2014, Rn. 182.

<sup>35</sup> BVerfGE 102, 370 (394); *Gärditz*, in: Depenheuer/Grabenwarter (Hrsg.), Verfassungstheorie, 2010, § 5 Rn. 38; BVerfGE 12, 1 (4) = NJW 1961, 211: der weltanschaulich neutrale Staat „[k]ann und darf [...] den Inhalt dieser Freiheit nicht näher bestimmen, weil er den Glauben oder Unglauben seiner Bürger nicht bewerten darf [...]“.

<sup>36</sup> *Morlok*, Selbstverständnis als Rechtskriterium, 1993, S. 38.

<sup>37</sup> BFHE 95, 310 (313) = NJW 1969, 2031 (2032); *Krall*, Kirchenvermögen – Nachhaltigkeit – Wirtschaftsethik, 2009, S. 80.

<sup>38</sup> *Heckel*, VVDStRL 26 (1968), 5 (41); a.A. *Quaritsch*, Der Staat 1 (1962), 175 (190 f.), und *Jurina*, Der Rechtsstatus der Kirchen und Religionsgemeinschaften, 1972, S. 61: Bestimmung durch die Verfassung.

<sup>39</sup> BFHE 95, 310 (313) = NJW 1969, 2031 (2032); *Jurina* (Fn. 38), S. 64; *Zilles/Kämper*, NVwZ 1994, 109.

<sup>40</sup> BVerfGE 42, 312 (344); a.A. *Morlok* (Fn. 36), S. 434.

ihrem Sendungsauftrag nicht nach ihrem Selbstverständnis nachkommen.

## 2. Kirchliche Streitigkeiten und staatliche Gerichtsbarkeit

Nimmt die Kirche mit Außenbeziehungen am allgemeinen Rechtsverkehr teil, z.B. durch zivilrechtliche Kaufverträge, ist sie selbstverständlich dem staatlichen Recht und der staatlichen Gerichtsbarkeit unterworfen.<sup>41</sup>

Dass rein theologische Fragen nicht Gegenstand eines staatlichen Gerichtsverfahrens sein können,<sup>42</sup> ist wohl evident und bedarf keiner weiteren Ausführungen.

Fraglich ist allerdings, wie mit kirchenrechtlichen Organisationsnormen umzugehen ist. Das kirchliche Recht gilt nicht nur im innerkirchlichen Bereich, sondern auch im weltlichen Bereich.<sup>43</sup> Der Staat muss das kirchliche Recht nicht nur zur Kenntnis nehmen, sondern er muss auch deren Erfüllbarkeit gewährleisten. Der Staat hat dafür Sorge zu tragen, dass staatliche Bestimmungen den kirchlichen Vorschriften nicht entgegenstehen.<sup>44</sup> Im Verhältnis zwischen kirchlichem und staatlichem Recht gilt, dass „[d]ie Letztentscheidungsbefugnis [...] durch den Staat, vermittelt seiner unabhängigen und im Rahmen der Verfassung judizierenden Gerichte [erfolgt].“<sup>45</sup>

### a) Allgemeines Auslegungsverbot

Umstritten und uneinheitlich wird in der Rechtsprechung die Frage beantwortet, ob staatliche Gerichte auch kirchenrechtliche Normen auslegen dürfen. Zum Teil wird vertreten, dass die staatlichen Gerichte hierzu berechtigt seien.<sup>46</sup> Dem muss widersprochen werden. „Ob innerkirchliche Maßnahmen rechtmäßig sind, haben [...] staatliche Gerichte nicht zu prüfen.“<sup>47</sup> Die Ansicht, dass der innerkirchliche Bereich aus staatlicher Sicht solange justizfrei ist, solange er keine unmittelbaren Berührungspunkte zum staatlichen Recht aufweist, hat sich in der Rechtsprechung mittlerweile zu Recht durchgesetzt.<sup>48</sup> Der weltliche Richter eines religiös und weltan-

schaulich neutralen Staates darf das kirchliche Recht wegen seiner bekenntnismäßigen Durchdringung nicht kennen und damit auch nicht anwenden.<sup>49</sup>

### b) Sind kirchenrechtliche Gutachten zulässig?

Zum Teil wurden von der Rechtsprechung verschiedene Rechtsgutachten zur Lösung kirchenrechtlicher Streitigkeiten herangezogen.<sup>50</sup> Kirchenrechtliche Rechtsgutachten dürfen allerdings nicht von staatlichen Stellen verwertet werden. Eine Verwendung externer Daten ohne eigene Prüfung der Sach- und Rechtslage wäre mit der verfassungsrechtlichen Pflicht zur Erforschung der objektiven Wahrheit im Strafverfahren<sup>51</sup> unvereinbar. Der Staat selbst hat jedoch keine rechtlichen Möglichkeiten kirchenrechtliche Verstöße festzustellen. Bedient er sich hierzu Außenstehender, bspw. sachkundiger und anerkannter Kirchenrechtler, so gibt er seine Pflicht zur Amtsermittlung aus der Hand. Dass ein Gericht in anderen Fällen auch Gutachter zu Rate zieht, kann dem nicht entgegen gehalten werden. Denn aus dem Recht auf den gesetzlichen Richter aus Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG folgt eine richterliche Überprüfungspflicht sachverständiger Gutachten.<sup>52</sup> Der Richter muss das Gutachten auf seine Überzeugungskraft hin überprüfen. Um ein Gutachten im Prozess verwenden zu können, muss es vollständig, schlüssig und nachvollziehbar sein, sodass keine wesentlichen Zweifel an der Richtigkeit bestehen können.<sup>53</sup> Im Gegensatz zu einem medizinischen oder bautechnischen Gutachten, deren Richtigkeit oder zumindest Vertretbarkeit objektiv feststellbar ist, besteht bei theologischen und kirchenrechtlichen Gutachten wiederum die Gefahr der Verletzung des religiösen Selbstverständnisses, wenn der Staat hier die Schlüssigkeit und Nachvollziehbarkeit an weltlichen Maßstäben misst.<sup>54</sup> Denn ob ein theologischer Vortrag schlüssig und nachvollziehbar ist, darf der Staat jedenfalls dann nicht beurteilen, wenn sich die Rechtsfragen allein auf das Innenverhältnis ohne Außenwirkung beziehen.<sup>55</sup>

<sup>41</sup> Listl, DÖV 1989, 409 (411).

<sup>42</sup> Scheuner, DÖV 1967, 585 (591); Kästner, Staatliche Justizhoheit und religiöse Freiheit, 1991, S. 196.

<sup>43</sup> Kästner (Fn. 42), S. 180; Imdahl, Das Rechtsverhältnis zwischen Staat und Kirche und seine Bedeutung für die Geltung kirchlichen Rechts im weltlichen Bereich, 1971, S. 152.

<sup>44</sup> Imdahl (Fn. 43), S. 169. Erfüllbarkeit darf jedoch nicht mit Durchsetzbarkeit gleichgesetzt werden; Imdahl (Fn. 43), S. 153. Die Grenzen der Erfüllungspflicht bestimmen sich nach Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 3 WRV.

<sup>45</sup> Kästner (Fn. 42), S. 148.

<sup>46</sup> OVG Lüneburg DVBl 1967, 1027 (1029); Weber, NJW 1989, 2217 (2221). Auch Solte, Theologie an der Universität, 1971, S. 127, und Sachs, DVBl 1989, 487 (495), nehmen eine staatliche Auslegungsbefugnis kirchenrechtlicher Normen an, wenn die Kirchen „Interpretationshilfe“ leisten.

<sup>47</sup> OVG Koblenz DÖV 1986, 115.

<sup>48</sup> BVerfG NJW 1980, 1041 (m. Anm. Weber); BVerfG NJW 1980, 1041; BVerfG NJW 1983, 2570; BVerfG NJW 1983, 1269 f.; BVerfG DÖV 1984, 974 (975); BVerfG NJW 1990, 2079 (2080); VGH Kassel DÖV 1980, 459 (1. Leitsatz);

BAGE 33, 14 (22 ff); 51, 238 (242); VGH München DVBl 1985, 1073; OVG Koblenz DÖV 1986, 115. Dagegen fordert Kästner (Fn. 42), S. 266, eine stärkere Differenzierung.

<sup>49</sup> Isak, Das Selbstverständnis der Kirchen und Religionsgemeinschaften, 1994, S. 155.

<sup>50</sup> So BayLSG, KirchE 13, 102; ArbG Würzburg KirchE 17, 227 (233 f.); Kästner (Fn. 42), S. 184.

<sup>51</sup> BVerfGE 133, 168 (226) = NJW 2013, 1058 (1067); Heger, Strafprozessrecht, 2012, Rn. 7; Kröpil, JuS 2015, 509 (510): objektive Wahrheit als Voraussetzung der Gerechtigkeit.

<sup>52</sup> Vgl. BGH NJW-RR 2004, 1679 (1680); BGH NStZ 1998, 83; Müller, JuS 2015, 33 (34); Heger (Fn. 51), Rn. 369.

<sup>53</sup> Müller, JuS 2015, 33 (34).

<sup>54</sup> Die Sorge hat auch Sachs, DVBl. 1989, 487 (495), der den Gerichten dennoch erlaubt, kirchenrechtliche Entscheidungen zu treffen.

<sup>55</sup> Vgl. Fn. 35. Eine andere Frage ist, ob die Organisation zur Glaubensverwirklichung dient; dies darf und muss der Staat überprüfen, jüngst BVerfG NZA 2014, 1387 = NVwZ 2015, 517 = JZ 2015, 188 (3. Leitsatz). Diese Frage stellt sich hier allerdings nicht.

### 3. Beurteilungsverbot des Untreuetatbestands durch den Staat im kirchenrechtlichen Kontext

Soweit es um die Anwendung oder Beurteilung des kirchlichen Rechts geht, darf der Staat weder eine eigene Auslegung vornehmen, noch Rechtsgutachten kirchenrechtlicher Sachverständiger zuziehen. Für § 266 Abs. 1 StGB folgt daraus:

#### a) Missbrauch durch fehlende Beteiligung kirchlicher Gremien

Die Staatsanwaltschaft darf das Auseinanderfallen zwischen dem rechtlichen Dürfen und dem rechtlichen Können nach den obigen Maßstäben nicht bewerten. Wie oben gezeigt wurde, hängen die Zustimmungserfordernisse für die Vermögensveräußerung von der jeweiligen Vermögensart ab. Während bei der Veräußerung von Stammvermögen über die Obergrenze hinaus die Zustimmung des Heiligen Stuhls nach can. 1292 § 2 CIC erforderlich ist, reicht das Anhören des Vermögensverwaltungsrates und Konsultorenkollegiums aus, wenn es sich um ordentliche Verwaltungsakte handelt, die für die Vermögenslage der Diözese von größter Bedeutung sind. Wann das Stammvermögen betroffen ist, darf der säkulare Staat jedoch nicht feststellen, weil er sonst dazu Stellung beziehen müsste, ob das betroffene Vermögen in irgendeiner Weise kirchlich gewidmet ist und auch der Widmung entsprechend verwendet wurde. Der Staat darf aber auch nicht feststellen, ob ein Akt zur außerordentlichen Verwaltung zählt. Nach dem katholischen Selbstverständnis gehören auch der Bau von Schulen, Altenheimen und Krankenhäusern zu ihrer Aufgabe. Dabei handelt es sich um kostenintensive Bauvorhaben, die in einer Diözese durchaus ab und zu anfallen können. Der Staat darf deshalb nicht die Wertung vornehmen, dass der Bau eines bischöflichen Wohnhauses aus kirchlicher Sicht anders zu werten ist als der Bau eines Kindergartens, denn auch der Bau eines bischöflichen Wohnhauses kann eine „Wohltat“ darstellen, die durch die Kirche regelmäßig erfolgt und daher zu den zustimmungs- und anhörungsfreien Rechtsgeschäften gehört. Der Staat würde durch solche Wertungen das Selbstbestimmungsrecht der Religionsgemeinschaften verletzen.

Betrachtet man die Aufzählung der außerordentlichen Verwaltungsakte in der Partikularnorm Nr. 18 der Deutschen Bischofskonferenz, scheint es sich um einen Verweis auf das staatliche Privatrecht (z.B.: „Abschluss von Kauf- und Werkverträgen sowie der Erwerb von Grundstücken, soweit der Wert von 500.000,- Euro im Einzelfall überschritten ist“) zu handeln. Man könnte daher auf den Gedanken kommen, dass der Staat deshalb die Partikularnorm anwenden dürfte. Dabei ist aber zu berücksichtigen, dass der materielle Inhalt der Vorschrift sich zwar auf privatrechtliche Verhältnisse bezieht. Die Anordnung selbst, also die Partikularnorm, ist aber wiederum kirchliches Recht, welches der Staat nicht beachten darf.

#### b) Zweckwidrige Verwendung von Stiftungsvermögen

Jede Stiftung muss nach § 81 Abs. 1 S. 3 Nr. 3 BGB einen Stiftungszweck haben. Das Stiftungsvermögen muss dabei zur Verwirklichung dieses Stiftungsgeschäfts verwendet

werden.<sup>56</sup> Ob die Mittel tatsächlich für den Stiftungszweck verwendet wurden, muss nach dem objektiven Stifterwillen in der Weise festgestellt werden, dass die Mittelverwendung für die Gerichte nachvollziehbar ist.<sup>57</sup> Da der Vermögenseinsatz der kirchlichen Stiftung auch zur religiösen Glaubensverwirklichung dient,<sup>58</sup> darf der Staat nicht beurteilen, inwieweit dem Stiftungszweck entsprochen wurde. Wenn es dem Staat verboten ist, die Inhalte der Religionsgemeinschaften zu bewerten,<sup>59</sup> dann darf er konsequenter Weise auch nicht die Art und Weise der Zweckverwirklichung bewerten. Bei den kirchlichen Stiftungen kommt es allein auf die theologischen Ergebnisse an. Mag daher eine kirchliche Stiftung nach weltlichen Maßstäben noch so unvernünftig mit dem Vermögen umgehen, wenn damit aus religiöser Sicht der theologische Zweck erreicht wird, kann und darf gegen die Mittelverwendung seitens des Staates nichts eingewendet werden.<sup>60</sup>

### V. Zusammenfassung und Fazit

Nach der hier vertretenen Auffassung darf die Staatsanwaltschaft eine Veruntreuung von Kirchenvermögen nicht prüfen. Würde sie dies dennoch tun, würde sie sich anmaßen, die theologischen Zweckbindungen des Vermögens beurteilen zu können. Dies wäre, wie die Staatsanwaltschaft Limburg zutreffender Weise angenommen hat, eine Verletzung des kirchlichen Selbstverständnisses und damit auch ein Verstoß gegen Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 3 WRV.

Es liegt auch kein Wertungswiderspruch vor, wie *Rostalski* annimmt, wenn die Staatsanwaltschaft Diebstahlshandlung nicht unter die „Privilegierung“ der Kirchenangelegenheit nach Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 3 GG subsumiert.<sup>61</sup> Die Schutzrichtung der beiden Strafnormen ist nämlich nicht identisch. Beim Diebstahl (und der Unterschlagung) geht es um den Schutz fremder Sachen, während es bei der Untreue um das Schutz des Vermögens gegen Angriffe von innen heraus geht.<sup>62</sup> Auf (kirchen-)rechtliche Rechtsbeziehungen kommt es beim Diebstahl überhaupt nicht an. In diesen Fällen ist der Staatsanwalt nicht gehindert zu ermitteln.

<sup>56</sup> *Krumm*, JA 2010, 849.

<sup>57</sup> *Lassmann*, NStZ 2009, 473 (475); vgl. auch die Nachweise in Fn. 31.

<sup>58</sup> *Pieroth/Görisch*, JuS 2002, 937 (939).

<sup>59</sup> Vgl. Fn. 35.

<sup>60</sup> Dies gilt zumindest für das Strafrecht. Ob dieser Maßstab auch für das Steuerrecht, insbesondere für die Anerkennung als steuerbegünstigte Vereinigung gilt, ist eine andere, hier nicht zu erörternde Frage.

<sup>61</sup> *Rostalski*, Rechtswissenschaft 2015, 1 (11), Bezug nehmend auf Presserklärung (Fn. 1), S. 1 a.E.

<sup>62</sup> *Lassmann* (Fn. 29), S. 47.