

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 1286

Religiös und politisch gebundene öffentliche Ämter

Anschauungsgebundene Vergabe von
Staatsämtern im Spannungsfeld zwischen
besonderen Gleichheitssätzen und
gegenläufigem Verfassungsrecht

Von

Christian Jasper



Duncker & Humblot · Berlin

CHRISTIAN JASPER

Religiös und politisch
gebundene öffentliche Ämter

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 1286

Religiös und politisch gebundene öffentliche Ämter

Anschauungsgebundene Vergabe von
Staatsämtern im Spannungsfeld zwischen
besonderen Gleichheitssätzen und
gegenläufigem Verfassungsrecht

Von

Christian Jasper



Duncker & Humblot · Berlin

Die Rechtswissenschaftliche Fakultät
der Universität zu Köln
hat diese Arbeit im Jahre 2014
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2015 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: L101 Mediengestaltung, Berlin
Druck: CPI buchbücher.de, Birkach
Printed in Germany

ISSN 0582-0200
ISBN 978-3-428-14436-5 (Print)
ISBN 978-3-428-54436-3 (E-Book)
ISBN 978-3-428-84436-4 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die religiös und politisch beeinflusste Vergabe öffentlicher Ämter ist ein Thema, das es zuletzt bis in die Leserbrief-Spalten großer Tageszeitungen gebracht hat. Verstärkt diskutiert wurde in der Öffentlichkeit etwa, unter welchen Bedingungen islamische Religionslehrer in den Staatsdienst eingestellt werden können oder welche Voraussetzungen für Einstellung und Entlassung politischer Beamter gelten sollten.

Diesen Fragen geht die vorliegende Arbeit auf der Basis des geltenden Verfassungsrechts nach. Sie wurde im Wintersemester 2013/2014 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität zu Köln als Dissertation angenommen. Die mündliche Prüfung fand am 30. Januar 2014 statt. Für den Druck wurde das Manuskript ebenfalls auf diesen Stand gebracht.

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Michael Sachs. Er hat maßgebliche Anregungen zur Themenstellung der Arbeit gegeben und stand mir stets als wertvoller Ansprechpartner zur Verfügung. Die zahlreichen positiven Erfahrungen, die ich während meiner langjährigen Tätigkeit am Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht der Universität zu Köln sammeln konnte, werden meine juristische Denk- und Arbeitsweise sicher mein Leben lang prägen. Weiterhin danke ich Herrn Prof. Dr. Wolfram Höfling, M. A., der das Zweitgutachten verfasst hat, dessen Anregungen ich für die Drucklegung gern übernommen habe.

Für die herzliche Atmosphäre und manches gute Gespräch auf dem Flur, in der Mensa oder bei anderer Gelegenheit danke ich den Kollegen aus dem Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht, dem Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht sowie Wissenschaftsrecht und Medienrecht sowie dem Institut für Deutsches und Europäisches Wissenschaftsrecht.

Bei der Korrektur der Arbeit geholfen haben mir Frau Kathrin Kaupmann, M. Ed., Herr Rechtsanwalt Sascha Noack und mein Vater, Herr Dr. Karlbernhard Jasper. Ich weiß die Mühe zu schätzen, die Ihr mit dem Lesen des Textes auf Euch genommen habt!

Ich freue mich, dass der Verlag Duncker & Humblot diese Arbeit in seine Reihe „Schriften zum Öffentlichen Recht“ aufgenommen hat. Dem Bundesministerium des Innern danke ich für die großzügige Gewährung eines Druckkostenzuschusses, der die Veröffentlichung dieser Dissertationschrift erst ermöglicht hat.

Schließlich und vor allem wäre die Entstehung dieser Arbeit nicht denkbar gewesen ohne die stete Ermutigung durch gute Freunde und meine Familie – besonders meine Eltern Marianne und Dr. Karlbernhard Jasper –, die mich auf jede erdenkliche Weise unterstützt haben. Euch allen gilt mein herzlicher Dank!

Köln, im April 2014

Christian Jasper

Inhaltsverzeichnis

Kapitel 1

Einführung	23
-------------------	----

Kapitel 2

Gleichheitsrechtliche Vorgaben für die anschauungsgebundene Vergabe öffentlicher Ämter	30
---	----

A. Historische Entwicklung	30
I. Ämtervergabe in Abhängigkeit von religiösen Anschauungen	31
1. Verfassungen des 19. Jahrhunderts	35
2. Weimarer Reichsverfassung	41
II. Ämtervergabe in Abhängigkeit von politischen Anschauungen	42
III. Staatsbürgerliche Gleichheit und gleicher Ämterzugang	47
B. Öffentliches Amt im Sinne der besonderen Gleichheitssätze	50
I. Grammatikalische Auslegung	51
II. Historische Auslegung	52
III. Entstehungsgeschichtliche Auslegung	56
IV. Systematische Auslegung	57
V. Teleologische Auslegung	66
VI. Ergebnis zu B.	68
C. Reichweite der Verfassungsbindung im Hinblick auf öffentliche Ämter der Länder	70
I. Grundrechtsbindung der Bundesstaatsgewalt	70
II. Grundrechtsbindung der Landesstaatsgewalt im Allgemeinen	70
III. Grundrechtsbindung des Landesverfassungsgebers	71
D. Verbot merkmalsabhängiger Bevorzugungen und Benachteiligungen gem. Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG	73
I. Entstehungsgeschichte	74
II. Grundrechtlicher Tatbestand	76
1. Tatbestandsmerkmale Glaube und religiöse Anschauungen	77
2. Tatbestandsmerkmal politische Anschauungen	78
3. Tatbestandsmerkmale Benachteiligung und Bevorzugung	79
a) Verhältnis von Benachteiligungen und Bevorzugungen	81
b) Nicht benachteiligende Unterscheidungen	81

4. Verbotene Anknüpfung an ein Merkmal	85
a) Modelle des Kausalzusammenhangs und der Finalität	86
b) Wertungsoffenes Gleichbehandlungsgebot	88
c) Gebot rechtlicher Gleichstellung	88
d) Modell eines strikten Anknüpfungsverbots	89
e) Anknüpfungsmodelle in der Rechtsprechung des BVerfG	89
f) Stellungnahme	91
g) Zwischenergebnis zu 4.	95
5. Modus der Anknüpfung	96
6. Vergleichbarkeit als Voraussetzung des grundrechtlichen Tatbestandes	99
III. Grundrechtsbegrenzungen	100
1. Begrenzungen auf der Ebene des grundrechtlichen Tatbestandes	101
a) Beschränkung auf sachwidrige Benachteiligungen und Bevorzugungen	101
b) Quasi-tatbestandliche Begrenzungen durch Landesverfassungsrecht	107
c) Quasi-tatbestandliche Begrenzungen durch Bundesverfassungsrecht	107
d) Zwischenergebnis zu 1.	109
2. Begrenzungen auf der Ebene der Rechtfertigung	109
a) Schrankenleihe	110
b) Natur einer Sache	111
c) Vertragliche Vereinbarungen	113
d) Kollidierendes Landesverfassungsrecht als rechtfertigender Vorbehalt	117
e) Kollidierendes Bundesverfassungsrecht als rechtfertigender Vorbehalt	119
aa) Kollision mit Individualgrundrechten	123
bb) Sonderfall: Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG als Unterscheidungsgebot	124
cc) Kollision mit sonstigem Verfassungsrecht	125
dd) Anforderungen an grundrechtsbegrenzende Normenkollisionen	128
ee) Zwischenergebnis zu e)	134
f) Anforderungen an Grundrechtsbeschränkungen	134
g) Zwischenergebnis zu 2.	136
3. Zwischenergebnis zu III.	137
IV. Zwischenergebnis zu D.	137
E. Unabhängigkeit der Zulassung zu öffentlichen Ämtern vom religiösen Bekenntnis gem. Art. 33 Abs. 3 S. 1 Var. 2 GG	139
I. Entstehungsgeschichte	139
II. Grundrechtlicher Tatbestand	140
1. Öffentliches Amt	140

2. Zulassung	141
3. Unabhängigkeit vom religiösen Bekenntnis	141
III. Grundrechtsbegrenzungen	143
IV. Zwischenergebnis zu E.	144
F. Unabhängigkeit der Zulassung zu öffentlichen Ämtern vom religiösen Bekenntnis gem. Art. 140 GG i.V.m. Art. 136 Abs. 2 WRV	144
I. Entstehungsgeschichte	144
II. Technik der Inkorporation	147
III. Grundrechtlicher Tatbestand	148
IV. Grundrechtsbegrenzungen	148
V. Zwischenergebnis zu F.	149
G. Gleicher Ämterzugang gem. Art. 33 Abs. 2 GG	149
I. Vor- und Entstehungsgeschichte	149
II. Gewährleistungsgehalt und Subjektivität	151
III. Grundrechtlicher Tatbestand	154
1. Öffentliches Amt	154
2. Deutscheigenschaft	154
3. Zugang	154
4. Auswahlkriterien	155
a) Eignung	156
b) Befähigung	157
c) Fachliche Leistung	157
d) Ausschließlichkeit der Kriterien	158
e) Auswahlkriterien als relationale Kategorien	159
IV. Grundrechtsbegrenzungen	162
V. Zwischenergebnis zu G.	163
H. Konkurrenzen	164
I. Art. 33 Abs. 3 S. 1 GG im Verhältnis zu Art. 140 GG i.V.m. Art. 136 Abs. 2 WRV	164
II. Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG im Verhältnis zu Art. 33 Abs. 3 S. 1, Art. 140 GG i.V.m. Art. 136 Abs. 2 WRV	166
III. Art. 33 Abs. 2 GG im Verhältnis zu Art. 3 Abs. 3 S. 1, Art. 33 Abs. 3 S. 1, Art. 140 GG i.V.m. Art. 136 Abs. 2 WRV	166
I. Zwischenergebnis zum 2. Kapitel	168

Kapitel 3

**Nach religiösem Bekenntnis differenzierende
Vergabe öffentlicher Ämter**

170

A. Grundrechtsbeeinträchtigung durch religiös gebundene Vergabe öffentlicher Ämter	170
I. Beeinträchtigung religionsbezogener Gleichbehandlungsinteressen	170

1. Ausdrückliche Anknüpfung	171
2. Über Mitwirkungsrechte vermittelte Kettenanknüpfung	172
3. Fehlende Vergleichbarkeit	176
II. Beeinträchtigung des Prinzips der Bestenauslese	177
B. Religionsverfassungsrechtliche Modifizierungen	178
I. Religionsfreiheit gem. Art. 4 Abs. 1, 2 GG	179
II. Verbot der Staatskirche gem. Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 1 WRV	185
1. Wortlaut	188
2. Historie	189
3. Systematik	193
4. Telos	195
5. Zusammenfassende Stellungnahme	199
III. Religiös-weltanschauliche Neutralität des Staates	205
1. Ansätze der Rechtsprechung	206
2. Ansätze der Literatur	209
a) Positive Neutralität	210
b) Distanzierende Neutralität	212
c) Begründungsneutralität	212
d) Gehaltlosigkeit des Neutralitätskonzeptes	213
3. Stellungnahme	213
a) Festhalten am Neutralitätsbegriff	214
b) Distanzierende Neutralität	215
c) Begründungsneutralität	215
d) Positive Neutralität	218
aa) Nichtidentifikation	220
bb) Verbot religiöser Wertungen	225
cc) Parität der Religionsgemeinschaften	227
IV. Zwischenergebnis zu B.	232
C. Einzelfälle religiös gebundener öffentlicher Ämter	234
I. Religionslehrer an staatlichen Schulen	234
1. Beeinträchtigung von Gleichbehandlungsinteressen	235
2. Grundrechtsbegrenzung durch Art. 7 Abs. 3 GG	236
a) Religionslehrer als Inhaber öffentlicher Ämter	236
b) Anforderungen an das Bekenntnis von Religionslehrern	238
3. Art der Begrenzungswirkung	242
4. Zwischenergebnis zu I.	243
II. Lehrer an staatlichen Bekenntnisschulen	243
1. Beeinträchtigung von Gleichbehandlungsinteressen	243
2. Grundrechtsbegrenzung durch Art. 7 Abs. 5 GG	244
a) Verfassungsmäßigkeit staatlicher Bekenntnisschulen	244

b) Anforderungen an das Bekenntnis von Lehrern staatlicher Bekenntnisschulen	247
3. Art der Begrenzungswirkung	249
4. Zwischenergebnis zu II.	251
III. Lehrer an Gemeinschaftsschulen	251
1. Beeinträchtigung von Gleichbehandlungsinteressen	252
2. Grundrechtsbegrenzungen	253
3. Zwischenergebnis zu III.	255
IV. Theologieprofessoren an theologischen Fakultäten	256
1. Beeinträchtigung von Gleichbehandlungsinteressen	256
2. Grundrechtsbegrenzungen	258
a) Garantie theologischer Fakultäten gem. Art. 149 Abs. 3 WRV	258
b) Landesverfassungsrechtliche Gewährleistungen	260
c) Vorkonstitutionelle Verträge i. V.m. Art. 123 Abs. 2 GG	261
d) Selbstbestimmungsrecht gem. Art. 140 GG i. V.m. Art. 137 Abs. 3 WRV	262
e) Wissenschaftsfreiheit gem. Art. 5 Abs. 3 GG	264
f) Garantie des Religionsunterrichts gem. Art. 7 Abs. 3 GG	267
g) Zwischenergebnis zu 2.	269
3. Art der Begrenzungswirkung	271
4. Zwischenergebnis zu IV.	272
V. Theologieprofessoren nicht-theologischer Fakultäten	272
VI. Professoren sogenannter Konkordatsprofessuren	273
1. Beeinträchtigung von Gleichbehandlungsinteressen	275
2. Grundrechtsbegrenzungen	276
a) Vertragliche Vereinbarungen mit dem Heiligen Stuhl i. V.m. Art. 123 Abs. 2 GG	276
b) Landesverfassungsrechtliche Gewährleistungen	277
c) Schulrechtliche Regelungen des Art. 7 Abs. 3 bis 5 GG	278
d) Religiöse Selbstbestimmung gem. Art. 4 Abs. 1, 2, Art. 140 GG i. V.m. Art. 137 Abs. 3 S. 1 WRV	280
3. Zwischenergebnis zu VI.	281
VII. Professoren religiös-weltanschaulich ungebundener Fachbereiche	282
VIII. Seelsorger in der Bundeswehr	283
1. Beeinträchtigung von Gleichbehandlungsinteressen	290
2. Grundrechtsbegrenzungen	291
a) Vertragliche Regelungen i. V.m. Art. 123 Abs. 2 GG	291
b) Garantie der Militärseelsorge gem. Art. 140 GG i. V.m. Art. 141 WRV	292
aa) Grammatikalische Auslegung	293
bb) Entstehungsgeschichtliche Auslegung	295
cc) Systematische Auslegung	297
dd) Teleologische Auslegung	298

	(1) Religionsfreiheit gem. Art. 4 Abs. 1, 2 GG	298
	(2) Zweckmäßigkeit der amtlichen Militärseelsorge	301
	(3) Beamtenrechtlicher Schutz der Militärseelsorge	301
	(4) Funktionsfähigkeit der Bundeswehr	303
	(5) Zwischenergebnis zu dd)	306
	ee) Zwischenergebnis zu b)	307
	3. Art der Begrenzungswirkung	307
	4. Anforderungen an Grundrechtsbeschränkungen	308
	a) Anforderungen des Art. 19 Abs. 1, 2 GG	308
	b) Sonstige Anforderungen	309
	aa) Legitimer Zweck	309
	bb) Eignung	309
	cc) Erforderlichkeit	309
	dd) Angemessenheit	313
	ee) Zwischenergebnis zu b)	320
	5. Zwischenergebnis zu VIII.	320
IX.	Militärbischöfe	321
X.	Seelsorger in Krankenhäusern	322
	1. Beeinträchtigung von Gleichbehandlungsinteressen	325
	2. Grundrechtsbegrenzung durch Art. 140 GG i. V. m. Art. 141 WRV	325
	3. Art der Begrenzungswirkung	327
	4. Anforderungen an Grundrechtsbeschränkungen	327
	5. Zwischenergebnis zu X.	328
XI.	Seelsorger im Strafvollzug	329
	1. Beeinträchtigung von Gleichbehandlungsinteressen	331
	2. Grundrechtsbegrenzung durch Art. 140 GG i. V. m. Art. 141 WRV	332
	3. Art der Begrenzungswirkung	333
	4. Anforderungen an Grundrechtsbeschränkungen	333
	a) Legitimer Zweck	333
	b) Eignung	334
	c) Erforderlichkeit	334
	d) Angemessenheit	335
	e) Zwischenergebnis zu 4.	336
	5. Zwischenergebnis zu XI.	336
XII.	Seelsorger in der Polizei	337
	1. Beeinträchtigung von Gleichbehandlungsinteressen	338
	2. Grundrechtsbegrenzung durch Art. 140 GG i. V. m. Art. 141 WRV	338
	3. Anforderungen an Grundrechtsbeschränkungen	339
	a) Bundespolizeiseelsorger	339
	b) Landespolizeiseelsorger	340
	4. Zwischenergebnis zu XII.	341
XIII.	Religiös gebundene Vergabe anderer öffentlicher Ämter	342
D.	Zwischenergebnis zum 3. Kapitel	342

*Kapitel 4***Nach politischen Anschauungen differenzierende
Vergabe öffentlicher Ämter**

345

A.	Grundrechtsbeeinträchtigung durch politisch gebundene Vergabe öffentlicher Ämter	345
I.	Beeinträchtigung politischer Gleichbehandlungsinteressen	345
1.	Ausdrückliche Anknüpfung	345
2.	Über politische Entscheidungsformen vermittelte Kettenanknüpfung	346
3.	Fehlende Vergleichbarkeit	347
II.	Beeinträchtigung des Prinzips der Bestenauslese	349
III.	Zwischenergebnis zu A.	349
B.	Modifizierungen aufgrund politischer Entscheidungsformen	350
I.	Ämterbesetzung durch grundgesetzlich vorgeschriebene Wahl oder Bestimmung	350
1.	Wahlen	351
2.	Bestimmung durch besonders ermächtigte Stellen	354
3.	Zwischenergebnis zu I.	354
II.	Ämterbesetzung durch grundgesetzlich nicht vorgeschriebene Wahl oder Bestimmung	355
III.	Zwischenergebnis zu B.	356
C.	Einzelfälle politisch gebundener öffentlicher Ämter	356
I.	Politische Ämter innerhalb der obersten Organe von Bund, Ländern und kommunalen Körperschaften	357
1.	Bundestagsabgeordnete	357
2.	Volksvertreter in Ländern, Kreisen und Gemeinden	360
3.	Bundespräsident	361
4.	Bundeskanzler	363
5.	Bundesminister	364
6.	Sonstige Ämter im unmittelbaren Umfeld von Bundestag und Bundesrat	367
a)	Mitglieder einzelner Organisationseinheiten von Bundestag und Bundesrat	367
b)	Parlamentarische Mitglieder des Richterwahlausschusses gem. Art. 95 Abs. 2 GG	370
c)	Parlamentarische Staatssekretäre	371
d)	Wehrbeauftragter gem. Art. 45b GG	375
e)	Mitarbeiter von Fraktionen und Parlamentsabgeordneten	376
7.	Richter des Bundesverfassungsgerichts	379
8.	Verfassungsorgane der Länder	381
II.	Bundes- und Landesrichter	383

1. Richter im Bundesdienst	383
2. Richter im Landesdienst	388
III. Politische Beamte	390
1. Beeinträchtigung politischer Gleichbehandlungsinteressen	391
2. Beeinträchtigung des Prinzips der Bestenauslese	394
3. Grundrechtsbegrenzungen	395
a) Natur der Sache	396
b) Verfassungstreue	397
c) Mitwirkung politischer Parteien gem. Art. 21 Abs. 1 S. 1 GG	401
d) Hergebrachte Grundsätze gem. Art. 33 Abs. 5 GG	403
e) Funktionsfähigkeit der Bundesregierung	406
aa) Funktionsfähigkeit der Bundesregierung als Verfassungswert	407
bb) Ressortkompetenz der Bundesminister gem. Art. 65 S. 2 GG	409
cc) Transformations- und Steuerungsfunktion politischer Beamter	410
dd) Repräsentationsfunktion politischer Beamter	415
ee) Rechtsvergleichende Betrachtung	416
ff) Zwischenergebnis zu e)	418
f) Funktionsfähigkeit anderer Bundesverfassungsorgane	418
g) Funktionsfähigkeit der Landesverfassungsorgane	418
h) Art der Begrenzungswirkung	419
i) Zwischenergebnis zu 3.	420
4. Anforderungen an Grundrechtsbeschränkungen im Hinblick auf einzelne Ämter	421
a) Beamtete Staatssekretäre	422
b) Ministerialdirektoren	428
c) Beamte im Auswärtigen Dienst	430
d) Beamte in den Sicherheitsbehörden	432
e) Leitende Beamte in der Pressearbeit der Regierung	433
f) Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof	435
g) Beamte im Polizeidienst von Bund und Ländern	437
h) Präsidenten der Bundesämter für Personalmanagement, für Ausrüstung, Informationstechnik und Nutzung sowie für Infrastruktur, Umweltschutz und Dienstleistungen der Bundeswehr	439
i) Parlamentsdirektoren von Bund und Ländern	441
j) Direktor des Bundesrates	444
k) Chef des Bundespräsidialamtes	445
l) Regierungspräsidenten	446
IV. Politische Soldaten	448
V. Kommunale Wahlbeamte	450
1. Beeinträchtigung von Gleichbehandlungsinteressen	451

2. Grundrechtsbegrenzungen	451
a) Landesverfassungsrechtliche Gewährleistungen	451
b) Grundsätze demokratischer Wahlen	452
c) Demokratieprinzip gem. Art. 20 Abs. 1, 2 GG	454
d) Hergebrachte Grundsätze des Berufsbeamtentums gem. Art. 33 Abs. 5 GG	457
e) Garantie kommunaler Selbstverwaltung gem. Art. 28 Abs. 2 GG	459
aa) Grammatikalische Auslegung	461
bb) Historische Auslegung	461
cc) Systematische Auslegung	463
dd) Teleologische Auslegung	466
ee) Zwischenergebnis zu e)	468
3. Art der Begrenzungswirkung	469
4. Anwendung auf betroffene Ämter	470
a) Bürgermeister	471
b) Landrat	473
c) Kommunaler Beigeordneter	476
d) Allgemeiner Vertreter des Landrats	478
e) Ämter der Landschaftsverbände	480
f) Sonstige Ämter auf kommunaler Ebene	482
VI. Sonstige öffentliche Ämter	483
1. Mitglieder und Mitarbeiter des Bundesrechnungshofes sowie der Landesrechnungshöfe	483
2. Vorstand und Mitarbeiter der Bundesbank	485
3. Leitungsämter sonstiger Behörden	486
4. Leitungsämter öffentlich-rechtlicher Rundfunkanstalten	487
5. Leitungsämter der Universitäten	489
6. Ämter sonstiger Körperschaften der funktionalen Selbstverwaltung	490
7. Unterschiedliche Beauftragte von Bund und Ländern	493
D. Zwischenergebnis zum 4. Kapitel	494

Kapitel 5

Ergebnisse und Ausblick	497
--	-----

Literaturverzeichnis	503
---------------------------------------	-----

Sachverzeichnis	548
----------------------------------	-----

Abkürzungsverzeichnis

Im Text verwendete Abkürzungen entsprechen, sofern sie nicht nachstehend aufgeführt sind, der bei Kirchner, Hildebert, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 7. Aufl., Berlin/Boston 2013, angegebenen Bedeutung.

AAS	Acta Apostolicae Sedis
ABl.	Amtsblatt (der jeweiligen Behörde)
AK-GG	Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, hrsg. v. Denninger, Erhard/Hoffmann-Riem, Wolfgang/Schneider, Hans-Peter/Stein, Ekkehart (s. Literaturverzeichnis)
Akkommodations- dekret I	Dekret der Kongregation für das katholische Bildungswesen über die Katholisch-Theologischen Fakultäten in den Staatlichen Universitäten im Bereich der Deutschen Bischofskonferenz zur ordnungsgemäßen Anpassung und Anwendung der Vorschriften der Apostolischen Konstitution „Sapientia Christiana“ und der ihr beigefügten „Ordinationes“ v. 1.1.1983, AAS 75 (1983) I, 336
BayVGH	Bayerischer Verwaltungsgerichtshof
BayVGHE	Sammlung von Entscheidungen des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs mit Entscheidungen des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs
BBbg	Berlin-Brandenburg
BBG 1953	Bundesbeamtengesetz v. 14.7.1953, BGBl. I 551
BEGTPG	Gesetz über die Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas, Telekommunikation, Post und Eisenbahnen v. 7.7.2005, BGBl. I 1970 (2009)
BK	Bonner Kommentar zum Grundgesetz, hrsg. v. Kahl, Wolfgang/Waldhoff, Christian/Walter, Christian (s. Literaturverzeichnis)
BPräsWahlG	Gesetz über die Wahl des Bundespräsidenten durch die Bundesversammlung v. 25.4.1959, BGBl. I 203
BWahlG	Bundeswahlgesetz in der Bekanntmachung v. 23.7.1993, BGBl. I 1288
can.	canon
CDU	Christlich Demokratische Union Deutschlands
CIC	Codex Iuris Canonici, auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus, in: AAS 75 (1983) pars II; dt. Übersetzung: Codex Iuris Canonici, Codex des kanonischen Rechts. Lateinisch-deutsche Ausgabe mit Sachverzeichnis, 7. Aufl., Kevelaer 2012

CSU	Christlich-Soziale Union in Bayern
DBG 1937	Deutsches Beamtengesetz v. 26.1.1937, RGBl. I 39
DBK	Deutsche Bischofskonferenz
DDP	Deutsche Demokratische Partei
DP	Demokratische Partei
EKV BE 2006	Vertrag des Landes Berlin mit der Evangelischen Kirche Berlin-Brandenburg-schlesische Oberlausitz v. 20.2.2006, GVBl. 715
EKV Nds. 1955	Vertrag des Landes Niedersachsen mit den Evangelischen Landeskirchen in Niedersachsen v. 19.3.1955, GVBl. 159
EKV SH 1957	Vertrag zwischen dem Land Schleswig-Holstein und den evangelischen Landeskirchen in Schleswig-Holstein v. 23.5.1957, GVBl. 73
ErfK	Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, begr. v. Dieterich, Thomas/Hanau, Peter/Schau, Günter (s. Literaturverzeichnis)
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
GBL	Gesetzblatt (der jeweiligen Körperschaft)
GO BW	Gemeindeordnung für Baden-Württemberg v. 24.7.2000, GBl. 581
GO NW	Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen in der Bekanntmachung v. 14.7.1994, GV 666, zuletzt geändert durch Gesetz v. 19.12.2013, GV 878
GO NW 1984	Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen in der Bekanntmachung v. 13.8.1984, GV 475
GO NW 1994	Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen in der Bekanntmachung v. 14.7.1994, GV 666
GOBMin	Gemeinsame Geschäftsordnung der Bundesministerien
GOLT NW	Geschäftsordnung des Landtags Nordrhein-Westfalen
GV(Bl.)	Gesetz- und Verordnungsblatt (des jeweiligen Landes)
HChE	Herrenchiemseer Entwurf für ein Grundgesetz für einen Bund deutscher Länder
HE	Hessen
HG Bbg	Gesetz über die Hochschulen des Landes Brandenburg i.d.F. v. 6.7.2004, GVBl. I 394
HG NRW	Gesetz über die Hochschulen des Landes Nordrhein-Westfalen v. 31.10.2006, GV 474
Hs.	Halbsatz
JFDG	Gesetz zur Förderung von Jugendfreiwilligendiensten v. 16.5.2008, BGBl. I 842
JMBL	Justizministerialblatt für das Land Nordrhein-Westfalen

KHG BW	Landeskrankenhausgesetz Baden-Württemberg v. 29.11.2007, GBl. 2008, 13
Konk. Bad.	Konkordat zwischen dem Heiligen Stuhle und dem Freistaate Baden v. 12.10.1932, Badisches GVBl. 1933, S. 20
Konk. BY	Konkordat zwischen Seiner Heiligkeit Papst Pius XI. und dem Staate Bayern v. 29.3.1924, GVBl. 1925, 53
Konk. Nds.	Konkordat zwischen dem Heiligen Stuhle und dem Lande Niedersachsen v. 26.2.1965, GVBl. 192
LBG Bbg	Beamtengesetz für das Land Brandenburg v. 3.4.2009, GVBl. I, 26
LBG BE	Landesbeamtengesetz Berlin v. 19.3.2009, GVBl. 70
LBG BR	Bremisches Beamtenengesetz v. 22.12.2009, GBl. 2010, 17
LBG BW	Landesbeamtengesetz Baden-Württemberg v. 9.11.2010, GBl. 793
LBG HE	Hessisches Beamtenengesetz v. 11.1.1989, GVBl. I, 26
LBG HH	Hamburgisches Beamtenengesetz v. 15.12.2009, GVBl. 405
LBG LSA	Beamtengesetz des Landes Sachsen-Anhalt v. 15.12.2009, GVBl. 648
LBG MV	Beamtengesetz für das Land Mecklenburg-Vorpommern v. 17.12.2009, GVBl. 687
LBG Nds.	Niedersächsisches Beamtenengesetz v. 25.3.2009, GVBl. 72
LBG NW	Beamtengesetz für das Land Nordrhein-Westfalen v. 21.4.2009, GV 224
LBG RP	Landesbeamtengesetz Rheinland-Pfalz v. 20.10.2010, GVBl. 319
LBG SH	Landesbeamtengesetz Schleswig-Holstein v. 26.3.2009, GVBl. 93
LBG SL	Saarländisches Beamtenengesetz v. 11.3.2009, ABl. 514
LBG SN	Beamtengesetz für den Freistaat Sachsen v. 12.5.2009, GVBl. 194
LBG TH	Thüringer Beamtenengesetz v. 20.3.2009, GVBl. 238
LG	Dogmatische Konstitution über die Kirche „Lumen Gentium“, AAS 57 (1965), 5
Lit.	Literatur
Lk	Lukas-Evangelium
LKU	Lebenskundlicher Unterricht
(L)SA	Sachsen-Anhalt
LWKG NW	Gesetz über die Errichtung der Landwirtschaftskammer Nordrhein-Westfalen v. 11.2.1949, GV 53
MD	Grundgesetz. Kommentar, begr. v. Maunz, Theodor/Dürig, Günter (s. Literaturverzeichnis)

MSV	Vertrag der Bundesrepublik Deutschland mit der Evangelischen Kirche in Deutschland zur Regelung der evangelischen Militärseelsorge v. 22.2.1957, BGBl. II 702
Mt	Matthäus-Evangelium
n. v.	nicht veröffentlicht
NW, NRW	Nordrhein-Westfalen
ParlRat	Der Parlamentarische Rat 1948–1949. Akten und Protokolle, hrsg. vom Deutschen Bundestag und vom Bundesarchiv (s. Literaturverzeichnis)
POG NW	Gesetz über die Organisation und die Zuständigkeit der Polizei im Lande Nordrhein-Westfalen v. 5.7.2002, GV 242
RBG 1873	Gesetz, betreffend die Rechtsverhältnisse der Reichsbeamten v. 31.3.1873, RGBl. 61
RBl.	Regierungsblatt
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RiG Bbg	Richtergesetz des Landes Brandenburg v. 12.7.2011, GVBl. II, Nr. 18
RiG BE	Richtergesetz des Landes Berlin v. 9.6.2011, GVBl. 238
RiG BW	Landesrichtergesetz Baden-Württemberg i. d. F. v. 22.5.2000, GBl. 503
RiG HE	Hessisches Richtergesetz i. d. F. v. 11.3.1991, GVBl. I, 54
RiG HH	Hamburgisches Richtergesetz v. 2.5.1991, GVBl. 169
RiG RP	Landesrichtergesetz Rheinland Pfalz v. 22.12.2003, GVBl. 2004, 1
RiG SH	Richtergesetz Schleswig-Holstein i. d. F. v. 23.1.1992, GVBl. S. 46
RiG TH	Thüringer Richtergesetz v. 17.5.1994, GVBl. 485
RK	Konkordat zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Deutschen Reich v. 20.7.1933, RGBl. II, 679
RV 1849	Verfassung des deutschen Reiches v. 28. März 1849, RGBl. 101 (Paulskirchenverfassung)
RV 1871	Verfassung des Deutschen Reiches v. 16.4.1871, RGBl. 63
SchulG Nds.	Niedersächsisches Schulgesetz v. 3.3.1998, GVBl. 137
SchulG NW	Schulgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen v. 15.2.2005, GVBl. 102
SGB III	Sozialgesetzbuch Drittes Buch (III) – Arbeitsförderung v. 24.3.1997, BGBl. I 594
SGB XI	Sozialgesetzbuch XI – Soziale Pflegeversicherung v. 26.5.1994, BGBl. I 1014
SKV Bbg	Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Land Brandenburg v. 12.11.2003, GVBl. I 2004, 223

SKV BR	Vertrag zwischen der Freien Hansestadt Bremen und dem Heiligen Stuhl v. 21.11.2003, GBl. 2004, 151
SKV HE	Vertrag des Landes Hessen mit den Katholischen Bistümern in Hessen v. 9.3.1963
SKV HH	Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und der Freien und Hansestadt Hamburg v. 29.11.2005, GVBl. 2006, 435
SKV LSA	Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Land Sachsen-Anhalt v. 15.1.1998, GVBl. 263
SKV MV	Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Land Mecklenburg-Vorpommern v. 15.9.1997, GVBl. 2
SKV NW	Vertrag zwischen dem Land Nordrhein-Westfalen und dem Heiligen Stuhl v. 26.3.1984, GVBl. 582
SKV SH	Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Land Schleswig-Holstein v. 12.1.2009, GVBl. 381
SKV SL	Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Saarland über die Ausbildung von Lehrkräften für das Fach Katholische Religion und über die Erteilung katholischen Religionsunterrichts an den Schulen im Saarland v. 12.2.1985, ABl. 793
SKV SN	Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Freistaat Sachsen v. 2.7.1996, GVBl. 17
SKV TH	Vertrag zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Freistaat Thüringen v. 11.6.1997, GVBl. 266
SN	Sachsen
SoldG	Gesetz über die Rechtsstellung der Soldaten i. d. F. v. 30.5.2005, BGBl. I 1482
StädteO 1808	Ordnung für sämtliche Städte der preußischen Monarchie mit dazu gehöriger Instruktion behufs der Geschäftsführung der Stadtverordneten bei ihren ordnungsgemäßen Versammlungen v. 19.11.1808, PrGS 324
StVollzG BY	Bayerisches Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe v. 10.12.2007, GVBl. 866
StVollzG HE	Hessisches Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe und der Sicherungsverwahrung v. 28.6.2010, GVBl. I 185
StVollzG HH	Hamburgisches Gesetz über den Vollzug der Freiheitsstrafe und der Sicherungsverwahrung v. 14.7.2009, GVBl. 257
Urt.	Urteil
UVollzG NW	Gesetz zur Regelung des Vollzuges der Untersuchungshaft in Nordrhein-Westfalen v. 27.10.2009, GVBl. 540
Verf. Baden 1947	Verfassung des Landes Baden v. 22.5.1947, RBl. 129
Verf. Bbg	Verfassung des Landes Brandenburg v. 20.8.1992, GVBl. I, 298
Verf. BE	Verfassung von Berlin v. 23.11.1995, GVBl. 779

Verf. BE 1950	Verfassung von Berlin v. 1.9.1950, VOBl. 433
Verf. BR	Verfassung der Freien Hansestadt Bremen v. 21.10.1947, GBl. 251
Verf. BW	Verfassung des Landes Baden-Württemberg v. 11.11.1953, GBl. 173
Verf. BY	Bayerische Verfassung v. 2.12.1946 i. d. F. v. 15.12.1998, GVBl. 991
Verf. BY 1818	Verfassungs-Urkunde des Königreichs Baiern v. 6.6.1818, GBl. 101
Verf. HE	Verfassung des Landes Hessen v. 1.12.1946, GVBl. 229
Verf. LSA	Verfassung des Landes Sachsen-Anhalt v. 16.7.1992, GVBl. 600
Verf. Nds.	Niedersächsische Verfassung v. 19.5.1993, GVBl. 107
Verf. NW	Verfassung des Landes Nordrhein-Westfalen v. 18.6.1950, GVBl. 127
Verf. Preuß. 1850	Verfassungsurkunde für den Preußischen Staat v. 31.1.1850, PrGS 17
Verf. RP	Verfassung für Rheinland-Pfalz v. 18.5.1947, GVBl. 209
Verf. SL	Verfassung des Saarlandes v. 15.12.1947, ABl. 1077
Verf. SN	Verfassung des Freistaates Sachsen v. 27.5.1992, GVBl. 243
Verf. SN 1947	Verfassung des Landes Sachsen v. 28.2.1947, GBl. 103
Verf. Württ. Hoh. 1947	Verfassung für Württemberg-Hohenzollern v. 20.5.1947, RBl. 1
Verf. Württ. Bad. 1946	Verfassung für Württemberg-Baden v. 28.11.1946, RBl. 277
VerfG	Verfassungsgericht
VerfGH	Verfassungsgerichtshof
WVK	Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge v. 23.5.1969, BGBl. 1985 II, 926
ZHF	Zeitschrift für historische Forschung
ZThK	Zeitschrift für Theologie und Kirche

Kapitel 1

Einführung

„Ist jemandem ein Amt gegeben, so diene er“, so heißt es im Brief des *Paulus* an die frühchristliche Gemeinde in Rom.¹ Die Verteilung der verschiedenen Aufgaben soll sich *Paulus* zufolge nach den unterschiedlichen (gottgegebenen) Charismen der Menschen richten. Jedenfalls unmittelbar beantwortet der Autor des Briefes dagegen nicht die Frage, wer die weltlichen Ämter unter den Menschen vergeben soll und nach welchen Maßstäben die Qualifikation dafür festzustellen ist. Schnell kam es darüber zu Diskussionen: So wurde im Zuge der fortschreitenden Institutionalisierung der frühchristlichen Gemeinden statt auf das Ansehen eines Kandidaten bei den Gemeindeangehörigen bald stärker auf eine Beauftragung durch die entstehende kirchliche Hierarchie abgestellt.

Das bundesrepublikanische Verfassungsrecht greift diese Fragen der Ämtervergabe auf: Gemäß Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG darf niemand wegen seines Glaubens oder wegen seiner religiösen und politischen Anschauungen benachteiligt oder bevorzugt werden. Ferner sind Art. 33 Abs. 3 S. 1 GG sowie Art. 140 GG i. V. m. Art. 136 Abs. 2 WRV einschlägig, wonach öffentliche Ämter unabhängig vom religiösen Bekenntnis der Bewerber zu vergeben sind. Diese speziellen Gleichheitssätze basieren auf der für einen demokratischen Staat essentiellen, durch Art. 1 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1 GG abgesicherten Annahme, dass allen Menschen als vernunftbegabten, freien Personen gleiche Qualität und Würde zukommen.²

Gleichheit vor dem Gesetz soll überall dort gelten, wo grundrechtsberechtigte Individuen der grundrechtsgebundenen Staatsgewalt gegenüberstehen, insbesondere im sensiblen Bereich der Vergabe öffentlicher Ämter. Das verdeutlicht Art. 33 Abs. 2 GG, der allein Eignung, Befähigung und fachliche Leistung zum Maßstab der Vergabe öffentlicher Ämter macht.

Die besondere Sensibilität der Vergabe solcher Ämter resultiert aus grundrechtlichen und staatsorganisationsrechtlichen Gründen: Erstens sollen öffentliche Ämter und die mit ihnen verbundenen Rechte allen Deutschen unabhängig von ihren religiösen oder politischen Anschauungen offenste-

¹ Röm 12, 7.

² Vgl. *Sachs*, in: Stern, StaatsR IV/2, § 122 S. 1707; zur demokratischen Gleichheit der Mitwirkungsmöglichkeiten etwa *Sachs*, in: ders., GG, Art. 20 Rn. 19.

hen. Zweitens ist zu beachten, dass öffentliche Ämter zur Erfüllung öffentlicher Aufgaben eingerichtet werden: Viele Inhaber³ öffentlicher Ämter treffen Tag für Tag hoheitlich Entscheidungen mit Auswirkungen auf grundrechtsberechtigte Bürger. Diese Entscheidungen müssen – auch das schreibt Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG vor – ohne Benachteiligung oder Bevorzugung der Beteiligten wegen ihrer politischen oder religiösen Anschauungen getroffen werden, vielmehr unparteiisch und unter strikter Bindung an das Gesetz. Vor diesem Hintergrund sind etwa Verwaltungsakte, die offensichtlich parteiliche Regelungen treffen, nichtig gem. § 44 Abs. 1 VwVfG.⁴

Wegen der hohen Grundrechtsrelevanz sind an die Neutralität der Inhaber öffentlicher Ämter strenge Anforderungen zu stellen, was für die Beamten des Bundes § 60 BBG vorschreibt. Die Bürger können verlangen, dass die Organwalter des Staates unabhängig von den in Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG aufgezählten Diskriminierungsmerkmalen entscheiden, nicht die „Gefangene[n]“⁵ der durch sie abgegrenzten Gruppen und damit „befangen“⁶ sind. Ohne diese Neutralität ließe sich das Prinzip der Ernennung der Beamten auf Lebenszeit insbesondere gegenüber den von der Amtsausübung betroffenen Bürgern nicht rechtfertigen.⁷

Gleichwohl sind in Deutschland über Jahrhunderte religiöse – insbesondere christliche – Strukturen gewachsen und in Traditionen sowie in das Wertefundament der Gesellschaft eingegangen.⁸ Zwar gilt in Deutschland seit Inkrafttreten der sogenannten Weimarer Reichsverfassung von 1919 ein Verbot der Staatskirche (Art. 137 Abs. 1 WRV, seit Inkrafttreten des Grundgesetzes i. V. m. Art. 140 GG), doch arbeitet der Staat weiterhin mit den Religionsgemeinschaften⁹ zusammen. Die Wirkungskreise von Staat und

³ Aus Gründen der besseren Lesbarkeit werden auch im Folgenden ausschließlich grammatikalisch maskuline Formen gebraucht, die jedoch grundsätzlich gleichermaßen weibliche und männliche Amtsinhaber meinen.

⁴ Vgl. *Kopp/Ramsauer*, VwVfG, § 44 Rn. 54; ferner ebd., § 40 Rn. 55; *Sachs*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, § 44 Rn. 178.

⁵ *Dürig*, in: MD, GG, Art. 3 III (1973) Rn. 143.

⁶ *Dürig*, in: MD, GG, Art. 3 III (1973) Rn. 143. Befangenheit folgt freilich nicht bereits aus der Zugehörigkeit zu einer von Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG erfassten Gruppe; vgl. BVerfG (K), NVwZ 2013, 1335 LS, wonach die Konfessionszugehörigkeit eines Richters nicht zu dessen Ablehnung berechtigt.

⁷ Vgl. *Battis*, BBG, § 60 Rn. 8; *Ipsen*, in: FS Kirchhof, 2013, § 65 Rn. 9; *Isensee*, in: FG BVerwG, 1978, S. 337 (341); dagegen kritisch zum Argument der Amtsdauer *Lecheler*, in: Friauf/Höfling, GG, Art. 33 (2000) Rn. 16.

⁸ Vgl. BVerfGE 93, 1 (19) – Kruzifix, zum Einfluss christlicher Tradition auf die Rechtsauslegung.

⁹ Während Art. 7 Abs. 3 S. 2 GG das Substantiv Religionsgemeinschaft verwendet, ist in Art. 140 GG i. V. m. Art. 136 Abs. 3, Art. 137 Abs. 2–6, Art. 138 Abs. 1, 2, Art. 141 WRV von Religionsgesellschaften die Rede, ohne dass die beiden Begriffe