

Michael Germann/Franziska Kelle

## Die Strafverfolgung kirchlicher Mitarbeiter in Missbrauchsfällen und das Selbstbestimmungsrecht der Kirchen

### 1 Missbrauchsverdacht und Kirche

„Vieles von diesem Leid wäre vermieden worden, wenn die Verantwortlichen in den betroffenen Institutionen rechtzeitig Polizei und Staatsanwaltschaft eingeschaltet hätten.“<sup>1</sup> Die von der Bundesjustizministerin bei verschiedenen Gelegenheiten energisch ausgesprochene Erwartung an eine Zusammenarbeit nichtstaatlicher Stellen mit der staatlichen Strafverfolgung taugte für Schlagzeilen<sup>2</sup> im allgemeinen Bemühen darum, aus den bekanntgewordenen Fällen sexueller Übergriffe in pädagogischen Einrichtungen die richtigen Lehren zu ziehen. Hierbei werden in besonderer Weise die Kirchen in den Blick genommen: zum einen als Träger einer weitgefächerten Kinder- und Jugendarbeit, an deren Einrichtungen wie an denen anderer freier Träger Straftaten an Kindern und Jugendlichen vorkommen; zum anderen als Protagonisten einer öffentlichen Moral der Unverfügbarkeit des Sexuellen, die sie mit unterschiedlichen Akzenten sich selbst, ihren Mitarbeitern und Mitgliedern sowie der Gesellschaft ansinnen oder von dort angesonnen bekommen und zu der die an Kindern und Jugendlichen in ihrer Obhut begangenen Taten in einem besonders skandalösen Kontrast stehen.

Unter dem Eindruck der bekanntgewordenen Fälle werden die bisher maßgeblichen Verfahrensweisen der Kirchen beim Umgang mit sexuellen Übergriffen und Verdachtsfällen und bei der Zusammenarbeit mit den staatlichen Strafverfolgungsbehörden als unzureichend bewertet, von einigen – so von der Bundesjustizministerin – kurzerhand auch mit dem Vorwurf des Vertuschens belegt und damit in die Nähe zwar wohl noch nicht der Komplizenschaft, aber doch eines Mangels an Rechtstreue gerückt. Demgegenüber würde ein liberaler Gedankenansatz etwas deutlicher unterscheiden zwischen der Aufgabe des Staates sowie der rechtlichen Inpflichtnahme Privater zur Strafverfolgung auf der einen Seite und der im Übrigen freien Eigenverantwortung nichtstaatlicher Akteure bei der Wahl der Mittel, um Rechtsverletzungen in ihrem Bereich zu verhüten, aufzuklären und zu unterbinden, auf der anderen Seite. Wie dem auch sei: Die Kirchen selbst haben ihre Verfahrensweisen darauf ausgerichtet, die staatliche Strafverfolgung einzuschalten.

1 Bundesministerium der Justiz, Pressemitteilung vom 21.9.2010: „Terminplanung des Runden Tisches bis zum Jahresende steht“, abrufbar unter <<http://www.bmji.bund.de/>>.

2 Siehe nur die vorausgehenden Pressemitteilungen vom 15.4.2010: „Gemeinsame Erklärung des Bundesministeriums der Justiz und der Deutschen Bischofskonferenz anlässlich des Gesprächs am 15. April 2010“, und vom 31.8.2010: „Leitlinien der katholischen Kirche: Richtige Lehren aus bisherigen Schwächen ziehen“, abrufbar unter <<http://www.bmji.bund.de/>>.

## 1.1 Die Leitlinien der römisch-katholischen Deutschen Bischofskonferenz zum Vorgehen bei sexuellem Missbrauch Minderjähriger

Die römisch-katholische Deutsche Bischofskonferenz hat im August 2010 ihre Leitlinien zum Vorgehen bei sexuellem Missbrauch Minderjähriger in ihrem Bereich überarbeitet. Die Leitlinien von 2002<sup>3</sup> hatten als ersten Schritt unmittelbar nach Kenntnisnahme von einem Verdacht ein Gespräch mit dem Verdächtigen sowie eine umgehende Kontaktaufnahme mit dem Opfer vorgesehen, dann eine kirchenrechtliche Voruntersuchung gemäß c. 1717, 1719 CIC<sup>4</sup>, dann eine Befasung des Apostolischen Stuhls<sup>5</sup>. Anzeigepflichten nach staatlichem Recht waren davon unberührt.<sup>6</sup> Im Übrigen war freilich erst „in erwiesenen Fällen“, also noch nicht im Verdachtsstadium, und etwas unbestimmt nur „je nach Sachlage“ die Staatsanwaltschaft zu benachrichtigen. Die nun überarbeiteten Leitlinien von 2010<sup>7</sup> stellen klar, dass neben den kircheninternen Mitteilungspflichten die Mitteilungspflichten gegenüber staatlichen Stellen zu erfüllen sind (Nr. 11). Darüber hinaus wird in jedem Fall, sobald tatsächliche Anhaltspunkte für den Verdacht eines sexuellen Missbrauchs an Minderjährigen vorliegen, die staatliche Strafverfolgungsbehörde informiert (Nr. 26). Ausnahmen von der Information der Strafverfolgungsbehörde sind auf Fälle beschränkt, in denen das Opfer (ggf. vertreten durch Eltern oder Erziehungsberechtigte) ihr ausdrücklich widerspricht und sie weder rechtlich geboten ist noch im Interesse weiterer mutmaßlicher Opfer liegt (Nr. 27); dies ist zu dokumentieren (Nr. 28). Das Opfer wird zu Beginn des ersten Gesprächs, in dem es den Fall mitteilt, auf die spätere Information der Strafverfolgungsbehörde hingewiesen (Nr. 15) und über die Möglichkeit einer eigenen Strafanzeige informiert (Nr. 18). Die Konfrontation der beschuldigten Person mit dem Verdacht steht unter dem Vorbehalt, dass dadurch die Aufklärung des Sachverhalts nicht gefährdet und die Ermittlungsarbeit der Strafverfolgungsbehörden nicht behindert werden (Nr. 20). Die beschuldigte Person wird dabei über die Möglichkeit der Aussageverweigerung informiert; es wird ihr aber „dringend“ zur Selbstanzeige bei den Strafverfolgungsbehörden geraten (Nr. 22). Das kirchenrechtliche Verfahren wird unabhängig davon durchgeführt (Nr. 29–36).

3 „Leitlinien zum Vorgehen bei sexuellem Missbrauch Minderjähriger durch Geistliche im Bereich der Deutschen Bischofskonferenz“ vom 26.9.2002, abrufbar unter <<http://www.dbk.de/de/presse/details/?presseid=379&cHash=4b8db77fe75330b8af58e3245be809ec>>.

4 Codex Iuris Canonici vom 25.1.1983, AAS 75 (1983), mit nachfolgenden Änderungen; zweisprachige Buchausgabe: Codex Iuris Canonici – Codex des kanonischen Rechtes, Lateinisch-deutsche Ausgabe, 6. Aufl. 2009.

5 Gemäß der Zuständigkeit der Kongregation für die Glaubenslehre zur Behandlung von Straftaten gegen den Glauben und schwerwiegender Straftaten gegen die Sitten gemäß Art. 52 der Apostolischen Konstitution „Pastor Bonus“ über die Römische Kurie vom 28.6.1988, AAS 80 (1988), p. 874; konkretisiert durch das Motu Proprio „Sacramentorum sanctitatis tutela“ (Schutz der Heiligkeit der Sakramente) vom 30.4.2001, AAS 93 (2001), pp. 737–739; mitgeteilt in einem „Schreiben an die Bischöfe sowie Priester und geistige Oberhäupter der Katholischen Kirche, die an den schwersten Delikten bei der Kongregation für die Glaubenslehre interessiert sind“ vom 18.5.2001, AAS 93 (2001), S. 785–788; die eigentlichen Vorschriften („Normae de gravioribus delictis“) sind am 21.5.2010 in einigen Punkten aktualisiert und durch die Kongregation für die Glaubenslehre veröffentlicht worden, eine deutsche Fassung ist abrufbar unter <[http://www.dbk.de/fileadmin/redaktion/diverse\\_downloads/Dossiers/2010-07-15\\_VAT-dt\\_Normae-de-gravioribus-delictis.pdf](http://www.dbk.de/fileadmin/redaktion/diverse_downloads/Dossiers/2010-07-15_VAT-dt_Normae-de-gravioribus-delictis.pdf)>. Siehe auch die „Verständnishilfe für die grundlegende Vorgangsweise der Kongregation für die Glaubenslehre bei Vorwürfen sexuellen Missbrauchs“, u. a. in deutscher Fassung abrufbar unter <[http://www.vatican.va/resources/resources\\_guide-CDF-procedures\\_ge.html](http://www.vatican.va/resources/resources_guide-CDF-procedures_ge.html)>.

6 Verständnishilfe (Ann. 5).

7 „Leitlinien für den Umgang mit sexuellem Missbrauch Minderjähriger durch Kleriker, Ordensangehörige und andere Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter im Bereich der Deutschen Bischofskonferenz“ vom 23./31.8.2010, abrufbar unter <[http://www.dbk.de/fileadmin/redaktion/diverse\\_downloads/presse/2010-132a-Leitlinien.pdf](http://www.dbk.de/fileadmin/redaktion/diverse_downloads/presse/2010-132a-Leitlinien.pdf)>.

## 1.2 Die Hinweise der Evangelischen Kirche in Deutschland für den Umgang mit Fällen von sexuellem Missbrauch Minderjähriger

Die Evangelische Kirche in Deutschland (EKD) hat im März 2010 ihre seit 2002 gegebenen Hinweise für den Umgang mit Missbrauchsfällen – zugleich erweitert auf Fälle von Kinderpornographie – bekräftigt.<sup>8</sup> Für den Zeitpunkt einer Strafanzeige stellen sie auf den strafprozessualen Begriff des „Anfangsverdachts“ im Sinne des § 160 StPO ab (II. 1.). Bei Anschuldigungen und Verdachtsmomenten ist unverzüglich zu klären, ob ein solcher Anfangsverdacht vorliegt. Hierzu gehört die Anhörung von Täter und Opfer sowie möglicher Zeugen; der zuständigen kirchlichen Stelle wird aufgegeben, „die hierbei erfahrenen Umstände abzuwegen und die Glaubwürdigkeit der Informationen einzuschätzen“ (II. 1. b.). Dem möglichen Täter ist vor einer Strafanzeige Gelegenheit zu geben, hierzu Stellung zu nehmen. Falls das Opfer einer Strafanzeige ausdrücklich widerspricht, wird sein Interesse im Wege einer Abwägung berücksichtigt; eine Strafanzeige gegen den Willen des Opfers bleibt zum Schutz möglicher weiterer Opfer vorbehalten. Nach Aufnahme der Ermittlungen durch die Staatsanwaltschaft ist die Kirchenleitung gehalten, eng mit den Justizbehörden zusammenzuarbeiten.

## 1.3 Der Arbeitsentwurf des Runden Tischs „Sexueller Kindesmissbrauch“

Der „Runde Tisch „Sexueller Kindesmissbrauch in Abhängigkeits- und Machtverhältnissen in privaten und öffentlichen Einrichtungen und im familiären Bereich“<sup>9</sup> hat in seinem Zwischenbericht vom 1.12.2010 einen Arbeitsentwurf für „Leitlinien zur Einschaltung der Strafverfolgungsbehörden“ vorgestellt.<sup>10</sup> Die Leitlinien sind als ein Modell für entsprechende Selbstverpflichtungen der betroffenen Institutionen vorgesehen. Hieran haben am „Runden Tisch“ auch die römisch-katholische und die evangelische Kirche mitgewirkt. Im Vergleich zu den geltenden Leitlinien der Kirchen hebt der Arbeitsentwurf jedoch die Rolle der staatlichen Strafverfolgung noch etwas weiter hervor. Er fordert eine „möglichst frühe und effektive Einbeziehung der Strafverfolgungsbehörden“ mit dem Ziel, „die Vertuschung von Straftaten des sexuellen Missbrauchs von Kindern oder Jugendlichen aus Eigeninteresse der Institution zu verhindern“, die Beweislage zu sichern und „eine fortbestehende Gefährdung durch den Verdächtigen“ gegebenenfalls abzuwehren. Für die Information der Strafverfolgungsbehörden stellt der Arbeitsentwurf auf „tatsächliche Anhaltspunkte“ ab, die auf eine Straftat gegen die sexuelle Selbstbestimmung hindeuten. Von der Weiterleitung einer Verdächtigung an die Strafverfolgungsbehörden soll die Institution (nur) dann absehen können, wenn „mangels tatsächlicher Anhaltspunkte eine Einschaltung der Strafverfolgungsbehörden offenkundig sachwidrig“ erscheint; diese Bewertung soll der „Leitungsebene der Institution“ obliegen. Bei tatsächlichen Anhaltspunkten soll ein Aufschub der Mitteilung auf eng definierte Ausnahmetatbestände beschränkt bleiben. Um dem Opfer die Belastung durch ein Strafverfahren zu ersparen, soll die Mitteilung nur dann unterbleiben dürfen, wenn ein externer Sachverständiger „eine nicht anders abwendbare unmittelbare Gefährdung des Lebens oder der körperlichen und psychischen Gesundheit des Opfers“ bestätigt. Der einer Strafverfolgung entgegenstehende Wille des Opfers (beziehungsweise seiner Erziehungsberechtigten) ist zu berücksichtigen; ihm

8 Kirchenamt der EKD, Hinweise für den Umgang mit Fällen von Pädophilie, sexuellem Missbrauch Minderjähriger und Kinderpornographie bei Mitarbeitern / Mitarbeiterinnen der evangelischen Kirche vom 12.8.2002, erweitert am 10.3.2010, abrufbar unter <<http://www.ekd.de/missbrauch/hinweise.html>>.

9 Siehe <<http://www.rundertisch-kindesmissbrauch.de/>>.

10 Zwischenbericht, Band I (abrufbar unter <[http://www.rundertisch-kindesmissbrauch.de/documents/Zwischenbericht\\_BandI\\_RTAKM.pdf](http://www.rundertisch-kindesmissbrauch.de/documents/Zwischenbericht_BandI_RTAKM.pdf)>), unter 4.2.3, S. 22–24.

kann aber nur unter der Voraussetzung entsprochen werden, dass das erschließbare Geschehen „von geringer Schwere“ ist und dass die Institution weitere Gefährdungen „mit hoher Sicherheit“ ausschließen kann. Bei alldem sollen aber Befragungen des Verdächtigen „im Hinblick auf die Verdunkelungsgefahr und den ersten Zugriff der Strafverfolgungsbehörden“ sowie Befragungen des Opfers zum Tathergang „zur Vermeidung von Mehrfachvernehmungen“ zunächst unterbleiben. Dieser Vorbehalt zugunsten des staatlichen Erstzugsgriffs verträgt sich schlecht mit der Obliegenheit der Institution, verantwortungsvoll über die Einschaltung der Strafverfolgungsbehörde zu entscheiden. Der Zwischenbericht des „Runden Tisches“ bemerkt, dass die Beratungen über die Leitlinien noch nicht abgeschlossen sind.

Unter rechtlichem Gesichtspunkt verdient es zunächst eine nähere Untersuchung, wie für die Zusammenarbeit nichtstaatlicher Institutionen mit der staatlichen Strafverfolgung die Grenze zwischen Rechtpflicht und Selbstverpflichtung verläuft (unten 2.–3.). Auf beiden Seiten dieser Grenze ist die Zusammenarbeit mit der staatlichen Strafverfolgung mit Vorgaben aus dem Datenschutzrecht (unten 4.) sowie dem Dienst- und Arbeitsrecht (unten 5.) abzustimmen. Geht es speziell um die Zusammenarbeit der Kirchen mit dem Staat bei der Strafverfolgung, sind grundsätzliche Fragen des Verhältnisses von Staat und Kirche berührt. Der äußerlich kühle Blick des Juristen auf ein von menschlichen Abgründen durchzogenes Feld muss hier das Miteinander von staatlichem und kirchlichem Recht (unten 6.) durchschauen, das dem Zusammenwirken von Staat und Kirche, von staatlicher Hoheitsausübung und kirchlicher Selbstbestimmung seine Form gibt.

## 2 Staatliche Strafverfolgung und kirchliche Selbstbestimmung

Dass im Verhältnis von Staat und Kirche die Strafverfolgung eine Angelegenheit des Staates ist, ergibt sich sowohl aus dem geltenden Verfassungsrecht als auch aus dem Staatsverständnis der christlichen Kirchen. Strafverfolgung ist eine Grundfunktion der Rechtsbewährung und des Rechts-güterschutzes, dem modernen Staat notwendig mit seinem Gewaltmonopol aufgegeben. Die Zuständigkeit des Staates war seit jeher in allen Varianten der christlich-theologischen Dichotomie zwischen weltlicher und geistlicher Gewalt angelegt, in der evangelischen Kirche seit Luthers Obrigkeitsschrift<sup>11</sup> theoretisch formuliert, in der römisch-katholischen Kirche selbst in den Bemühungen der Kanonistik um das Postulat der Kirche als einer dem Staat ebenbürtigen „societas perfecta“<sup>12</sup> unbestritten.<sup>13</sup>

11 Luther, M., Von weltlicher Uberkeytt, wie weyt man yhr gehorsam schuldig sey (1523), in: D. Martin Luthers Werke. Kritische Gesamtausgabe („Weimarer Ausgabe“, WA), Bd. XI, 1900, S. 245–281.

12 Siehe zu dieser Lehre die Darstellung bei Listl, J., Kirche und Staat in der neueren katholischen Kirchenrechtswissenschaft, 1978 (Staatskirchenrechtliche Abhandlungen Bd. 7), S. 104, 167–169; ders., Die Lehre der Kirche über das Verhältnis von Kirche und Staat, in: Listl, J./Schmitz, H. (Hrsg.), Handbuch des katholischen Kirchenrechts, 2. Aufl. 1993 (HKKR), S. 1239–1255 (1245–1247); ferner Mikat, P., Das Verhältnis von Kirche und Staat nach der Lehre der katholischen Kirche, in: Listl, J./Pirson, D. (Hrsg.), Handbuch des Staatskirchenrechts der Bundesrepublik Deutschland, 2. Aufl. (HSKR), Bd. 1, 1994, S. 111–155 (131–133, 144, 145–148, 153 f., 154 f.). – Eine nachkonziliare Deutung der societas-perfecta-Lehre aus ihrem Zusammenhang mit der römisch-katholischen Ekklesiologie vertritt Listl, Aufgabe und Bedeutung der kanonistischen Teildisziplin des Ius Publicum Ecclesiasticum. Die Lehre der katholischen Kirche zum Verhältnis von Kirche und Staat seit dem Zweiten Vatikanischen Konzil, in: Aymans, W./Egler, A./Listl, J. (Hrsg.), Fides et Ius. Festschrift für Georg May zum 65. Geburtstag, 1991, S. 455–490; auch in: ders., Kirche im freiheitlichen Staat. Schriften zum Staatskirchenrecht und Kirchenrecht, hrsg. von Josef Isensee und Wolfgang Rüfner in Verbindung mit Wilhelm Rees, 1996 (Staatskirchenrechtliche Abhandlungen Bd. 25), Zweiter Halbband, S. 989–1031.

13 Allgemein zum Verhältnis von Kirche und Staat im kirchlichen Verständnis Listl, Die Lehre der Kirche über das Verhältnis von Kirche und Staat, in: HKKR (Anm. 12); Mikat (Anm. 12), S. 137–140; Heckel, M., Das Verhältnis von Kirche und Staat nach evangelischem Verständnis, in: HSKR, Bd. 1 (Anm. 12), S. 157–208.

Die Strafgewalt des modernen Staates erfasst auch das Personal der Kirchen. Ein „privilegium fori“, das den Klerus von der Spätantike bis zum Ausgang des Mittelalters dem weltlichen Strafzugriff entzogen hatte, hat mit der Herausbildung der modernen Staatsgewalt seine Anerkennung verloren.<sup>14</sup> In Deutschland war es schon lange auch nach kirchenrechtlichen Maßstäben dergiert, als der Codex Iuris Canonici von 1917 in c. 120 noch einmal eine späte Erinnerung daran aufnahm;<sup>15</sup> der Codex Iuris Canonici von 1983 erwähnt dergleichen nicht mehr.

Die Zuordnung der Strafverfolgung zur staatlichen Hoheitsausübung bedeutet unter der geltenden Trennung von Staat und Kirche gemäß Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 I WRV zugleich, dass die Kirchen (wie alle Religionsgemeinschaften) nicht für die Strafverfolgung verantwortlich sind. Sie stehen zu dieser hoheitlichen Aufgabe wie alle anderen nichtstaatlichen Rechtssubjekte in bürgerlicher Distanz. Sie schulden den staatlichen Strafverfolgungsbehörden daher nur das Maß an Zusammenarbeit, das ihnen durch die „Schranken des für alle geltenden Gesetzes“ (Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 III 1 WRV) auferlegt ist.

Daran ändert die Rechtsform des öffentlichen Rechts, in der die Kirchen gemäß Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 V WRV verfasst sind, nichts. Eine Zuordnung zur mittelbaren Staatsgewalt, die mit dem allgemeinen verwaltungsrechtlichen Begriff der Körperschaft des öffentlichen Rechts sonst einhergeht, ist für die Kirchen wegen Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 I, III WRV ausgeschlossen. Nicht einmal eine „Loyalität“ zur staatlichen Aufgabenerfüllung ist den Kirchen rechtlich aufgegeben – wohlgemerkt liegt sie ihnen nach ihren eigenen Vorstellungen über eine lebensdienliche, rechtsstaatliche Ordnung des Gemeinwesens zwar nahe, aber sie gehört nicht zu den Kautelen der öffentlich-rechtlichen Körperschaftsrechte nach Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 V WRV.<sup>16</sup> Hier nach genügt Rechtstreue. Das schließt es aus, aus den Rechten der Kirchen als Körperschaften des öffentlichen Rechts besondere Pflichten zur Zusammenarbeit mit den Strafverfolgungsbehörden abzuleiten.

Das staatliche Interesse an der Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs begegnet den Kirchen somit als Freiheitssubjekten. Erwartungen an eine Zusammenarbeit erfüllen sich entweder über eine freiwillige Kooperation, zu deren Formen gegebenenfalls auch eine Selbstverpflichtung der Kirchen zu rechnen ist; oder aber über eine gesetzliche Inanspruchnahme, die insoweit, als sie mit den Vorstellungen der Kirchen über ihren Beitrag zur Strafverfolgung kollidiert, einer verfassungsrechtlichen Rechtfertigung am Maßstab der korporativen Religionsfreiheit aus Art. 4 I-II, 19 III GG oder des Selbstbestimmungsrechts aus Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 III WRV bedarf.

Das Selbstbestimmungsrecht der Kirchen stellt es ihnen im Übrigen anheim, in ihrem eigenen Recht Sanktionen und Verfahren bei Fehlverhalten ihrer Amtsträger und Mitarbeiter zu regeln (dazu unten 6.). Solches kirchliches Strafrecht und Disziplinarrecht tritt dabei ebensowenig wie die Ausübung von Arbeitgeberbefugnissen in Konkurrenz zum staatlichen Strafrecht. Es ist in seinen Voraussetzungen wie in seinen Rechtsfolgen davon unabhängig. Bürgerliche Wirksam-

14 Siehe nur Becker, H.-J., Klerus, in: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, hrsg. von Erler, A./Kaufmann, E., 1. Aufl., Bd. 2, 1978, Sp. 876–878 (877).

15 Eichmann, E. (Begr.)/Mörsdorf, K., Lehrbuch des Kirchenrechts auf Grund des Codex Iuris Canonici, 11. Aufl., Bd. I, 1964, S. 254 f. (§ 45, 2.).

16 BVerfGE 102, 370, 395 f.; näher z. B. Weber, H., Der öffentlich-rechtliche Körperschaftsstatus der Religionsgemeinschaften nach Art. 137 Abs. 5 WRV, in: Heinig, H. M./Walter, C. (Hrsg.), Staatskirchenrecht oder Religionsverfassungsrecht? Ein begriffspolitischer Grundsatzstreit, 2007, S. 229–247 (239–243).

keit<sup>17</sup> – etwa mit der Beendigung eines Dienst- oder Arbeitsverhältnisses – entfaltet es innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes. Gleiches gilt für die Koordination der kirchenrechtlichen Verfahren mit der staatlichen Strafverfolgung, wie sie sich vom kirchlichen Recht (s. u. 6.) her darstellt und in den kirchlichen Handlungsleitlinien (s. o. 1.1–1.2) ausgestaltet wird.

### 3 Rechtspflichten zur Zusammenarbeit mit der staatlichen Strafverfolgung

#### 3.1 Die Anzeigepflicht aus § 138 StGB

Eine gesetzliche Verpflichtung zur Zusammenarbeit mit den staatlichen Ermittlungsbehörden ergibt sich vor allem aus § 138 I und II StGB, der einen Katalog anzeigepflichtiger Straftaten enthält. Die Nichtanzeige ist danach strafbar, wenn jemand von dem Vorhaben oder der Ausführung einer dieser Straftaten zu einer Zeit glaubhaft erfahren hat, zu der die Ausführung oder der Erfolg noch abgewendet werden kann, und er es dennoch unterlässt, der Behörde oder dem Bedrohten Anzeige zu machen. Die Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung gemäß §§ 174 ff. StGB sind im Katalog des § 138 StGB nicht ausdrücklich genannt. Das Prinzip „nulla poena sine lege“ mit dem Verbot einer Analogie zulasten des Täters<sup>18</sup> schließt es aus, die Anzeigepflicht des § 138 StGB auf solche Straftaten zu erstrecken.<sup>19</sup> Eine allgemeine Pflicht zur Anzeige oder zur Verhinderung von Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung besteht somit nicht. Somit stellt sich auch nicht die Frage nach dem Verhältnis zum kirchlichen Selbstbestimmungsrecht aus Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 III WRV.

Im Jahre 2003 brachten die Fraktionen von CDU/CSU, SPD und Bündnis 90/Die Grünen Gesetzesvorschläge zur Erweiterung auf diese Taten ein.<sup>20</sup> Die Stellungnahmen hierzu aus dem Bereich der Kinder- und Jugendhilfe bewerteten dieses Vorhaben allerdings als kontraproduktiv für den Schutz des Kindeswohls und die Arbeit der Jugendhilfe. Sie befürchteten, dass eine Anzeigepflicht in den oft vielfältigen und ambivalenten Beziehungsgeflechten zwischen Opfern und Tätern im familiären Umfeld und im Verhältnis zu möglichen Vertrauenspersonen zur Isolation der Opfer beitragen könnte.<sup>21</sup> Stattdessen seien Präventivkampagnen nach dem Prinzip „Hinschauen statt Wegschauen“ vorzugswürdig.<sup>22</sup> Auf Empfehlung des Rechtsausschusses<sup>23</sup> lehnte der Bundestag die Erweiterung der Anzeigepflicht letztlich ab.

17 Germann, M., in: Epping, V./Hillgruber, C. (Hrsg.), Grundgesetz. Kommentar, 2009, auch als: Beck'scher Online-Kommentar [OKGG], Edition 8 (Stand 1.10.2010), Art. 140, Rn. 38.

18 Fischer, T., Strafgesetzbuch und Nebenkommentare, 56. Aufl. 2009, § 1 StGB, Rn. 2, 10; Eser, A./Hecker, B., in: Schönke, A. (Begr.)/Schröder, H., Strafgesetzbuch. Kommentar, 28. Aufl. 2010, § 1 StGB, Rn. 16, 25–55.

19 Allgemein Cramer, P./Sternberg-Lieben, D., in: Schönke/Schröder (Anm. 18), § 138 StGB, Rn. 1.

20 Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung des Schutzes der Bevölkerung vor Sexualverbrechen und anderen schweren Straftaten, CDU/CSU-Fraktion, BT-Drs. 15/29 vom 5.11.2002; Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Vorschriften über die Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung und zur Änderung anderer Vorschriften, Fraktionen SPD und BÜNDNIS 90 / DIE GRÜNEN, BT-Drs. 15/350 vom 28.1.2003. Die Initiativen folgten einer Entschließung des Europäischen Parlaments vom 6.11.1997 (ABI. C 358 vom 24.11.1997, S. 37, insbesondere Y Nr. 2 d) und der Parlamentarischen Versammlung des Europarates vom 2.9.2002 (Doc. 9535 vom 5.9.2002), die die Mitgliedstaaten aufforderten, eine strafbewehrte Pflicht zur Anzeige von pädophilen Handlungen und Kindesmisshandlungen zu regeln.

21 Vgl. die Stellungnahme der Kinderschutz-Zentren (abrufbar unter <[http://www.kinderschutz-zentren.org/ksz\\_news1-5.html](http://www.kinderschutz-zentren.org/ksz_news1-5.html)>).

22 Siehe Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses, BT-Drs. 15/1311 vom 1.7.2003, S. 23.

23 BT-Drs. 15/1311 (Anm. 22), S. 6, 23.

Für die Anzeige von Straftaten im kirchlichen Bereich ist auch im Hinblick auf die vom Katalog des § 138 StGB de lege lata oder de lege ferenda erfassten Tatbestände die in § 139 II StGB geregelte Ausnahme der Geistlichen von der Anzeigepflicht von Bedeutung. Hiernach sind Geistliche nicht verpflichtet anzuzeigen, was ihnen in ihrer Eigenschaft als Seelsorger anvertraut worden ist. Damit ist ein wesentlicher Gegenstand der kirchlichen Selbstbestimmung gewährleistet. Jenseits dessen ist das Interesse an der staatlichen Strafverfolgung grundsätzlich geeignet, die Anzeigepflicht aus § 138 StGB de lege lata und de lege ferenda als Rechtsfolge eines „für alle geltenden Gesetzes“ im Sinne des Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 III WRV vor dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht zu rechtfertigen.

Nur der Vollständigkeit halber ist noch § 139 IV StGB zu erwähnen. Nach dieser Vorschrift bleibt straffrei, wer die Ausführung oder den Erfolg der Tat anders als durch Anzeige abwendet. Das kann etwa Fälle betreffen, in denen ein Vorgesetzter vom Vorhaben eines Mitarbeiters zur Tat glaubhaft erfahren hat und diesen, statt ihn anzuzeigen, vor dem unmittelbaren Ansetzen zur Tat durch Versetzung auf eine andere Stelle vom Kontakt mit Kindern und Jugendlichen effektiv fernhält. Da Missbrauchstaten kaum einmal vor dem unmittelbaren Ansetzen erkennbar werden dürften, würde bei Verletzung einer auf Missbrauchstaten erweiterten Anzeigepflicht der § 139 IV StGB praktisch keine entlastende Rolle spielen.

### 3.2 Nichtanzeige als Strafvereitelung gemäß § 258 StGB?

Nach § 258 I StGB ist strafbar, wer absichtlich oder wissentlich ganz oder zum Teil vereitelt, dass ein anderer dem Strafgesetz gemäß wegen einer rechtswidrigen Tat bestraft wird. Dazu muss der Täter Kenntnis davon haben, dass der andere eine rechtswidrige Tat (§ 11 I Nr. 5 StGB) begangen hat, wobei es nicht auf eine juristische Bewertung ankommt, sondern eine „Parallelwertung in der Laiensphäre“<sup>24</sup> genügt. Wenn etwa der Vorgesetzte eines kirchlichen Mitarbeiters dessen Straftat vertuscht, das Opfer von einer Strafanzeige abbringt, Beweise vernichtet oder den Strafverfolgungsbehörden auf andere Weise aktiv entgegenarbeitet, macht er sich nach § 258 I StGB strafbar – sofern er nicht wegen einer entsprechenden Unterstützung der Tat selbst schon als Gehilfe<sup>25</sup> strafbar ist, §§ 27 I, 258 V StGB.<sup>26</sup>

Wer eine Anzeige oder eine Zusammenarbeit mit den Strafverfolgungsbehörden hingegen bloß unterlässt, verwirklicht den Tatbestand der Strafvereitelung nach § 258 I StGB als ein unechtes Unterlassungsdelikt gemäß § 13 I StGB nur dann, „wenn er rechtlich dafür einzustehen hat, dass der Erfolg nicht eintritt“. Eine solche Garantenstellung eines Vorgesetzten setzt im Hinblick auf § 258 I StGB voraus, dass zu den Schutzgütern seiner Pflichten auch die Durchsetzung des Strafrechts gehört. Das ist schon im staatlichen Dienst grundsätzlich – nämlich außerhalb der Strafverfolgungsbehörden selbst<sup>27</sup> – nicht der Fall. Zu den Pflichten im kirchlichen Dienst gehört die Strafverfolgung von vornherein nicht. Aus dem Verbot einer Strafvereitelung in § 258 StGB selbst ist keine Pflicht von Vorgesetzten abzuleiten, wegen der Straftat eines kirchlichen Mitarbeiters mit den Strafverfolgungsbehörden zusammenzuarbeiten.

24 Vgl. dazu *Sternberg-Lieben*, in: Schönke/Schröder (Anm. 18), § 16 StGB, Rn. 21.

25 Da es sich bei den in Missbrauchsfällen verwirklichten Straftatbeständen regelmäßig um eigenhändige Delikte handelt – siehe hierzu nur *Fischer* (Anm. 18), vor § 13 StGB, Rn. 23 –, kommt eine Täterschaft durch die genannten Handlungen oder ein ihnen im Sinne des § 13 I StGB entsprechendes Unterlassen nicht in Betracht.

26 Näher zum Ausschluss der Selbstbegünstigung *Fischer* (Anm. 18), § 258 StGB, Rn. 18.

27 Zur Garantenpflicht des Leiters einer Polizeibehörde *BGHSt* 4, 167 (170).

### 3.3 Zeugenpflicht und Zeugnisverweigerungsrecht, Beicht- und Seelsorgegeheimnis

Als eine Verpflichtung zur Zusammenarbeit wirkt allgemein die in §§ 48 ff. StPO geregelte Zeugenpflicht. Diese „allgemeine Staatsbürgerpflicht“<sup>28</sup> richtet sich im Wesentlichen auf die wahrheitsgemäße Aussage vor dem Richter. Für die Aufklärung von Straftaten kirchlicher Mitarbeiter kann neben dem Auskunftsverweigerungsrecht nach § 55 I StPO das Zeugnisverweigerungsrecht aus §§ 53 I 1 Nr. 1, 53a I 1 StPO eine Rolle spielen. Danach sind Geistliche und ihre Hilfspersonen zur Verweigerung des Zeugnisses berechtigt über das, was ihnen in ihrer Eigenschaft als Seelsorger anvertraut worden oder bekanntgeworden ist. Insoweit stellt das Gesetz das staatliche Strafverfolgungsinteresse hinter den Schutz des Vertrauensverhältnisses zwischen dem, der Seelsorge in Anspruch nimmt, und dem Seelsorger zurück. Dieser Schutz geht bei Geistlichen und ihren Hilfspersonen – im Unterschied zu anderen zeugnisverweigerungsberechtigten Berufsangehörigen – so weit, dass selbst ihre Entbindung von der Schweigepflicht gemäß §§ 53 II, 53a II StPO ihr Zeugnisverweigerungsrecht nicht aufhebt. Sie sind daher unter keinen Umständen verpflichtet, über seelsorgerliche Gespräche auszusagen, selbst wenn etwa der Beschuldigte oder das Opfer sie im Hinblick auf entlastende oder belastende Umstände von der Schweigepflicht entbinden wollen.

Die Auslegung und Anwendung der Begriffe „Geistlicher“ und „Seelsorger“ in § 53 I 1 Nr. 1 StPO durch die Gerichte des religiös und weltanschaulich neutralen Staates muss das Grundrecht der Religionsfreiheit<sup>29</sup> und das kirchliche Selbstbestimmungsrecht beachten.<sup>30</sup> Gegenstand dieser Rechte ist der Schutz der Seelsorge, also des genannten Vertrauensverhältnisses in seiner kirchenrechtlichen Ausgestaltung<sup>31</sup>. Auf das Zeugnisverweigerungsrecht kann sich ohne Weiteres jeder berufen, der als kirchlicher Mitarbeiter hauptamtlich mit der Seelsorge betraut ist und in diesem Rahmen von Missbrauchsfällen erfährt. Auf einen engeren oder weiteren kirchenrechtlichen Begriff des „Geistlichen“ kommt es dabei nicht entscheidend an<sup>32</sup> – sei es die römisch-katholische Unterscheidung zwischen geweihten Priestern und Laien, sei es die protestantische Qualifikation aller Getauften als zum Priester Berufene oder die Berufung zum öffentlichen Predigtamt durch die Ordination. Auch nebenamtliche und ehrenamtliche Seelsorger in einem kirchlich geordneten Auftrag sind als „Geistliche“ im Sinne des § 53 I 1 Nr. 1 StPO anzuerkennen. Um die Anerkennung zu erleichtern<sup>33</sup>, hat die Evangelische Kirche in Deutschland ein Kirchengesetz zum Schutz des Seelsorgegeheimnisses<sup>34</sup> erlassen. Demnach ist etwa einem ehrenamtlichen Mitarbeiter der Telefonseelsorge, der von einem Missbrauchsopfer angerufen wird, kirchenrechtlich verboten, über das Gespräch auszusagen, und nach staatlichem Recht erlaubt, dementsprechend zu schweigen.

Das Zeugnisverweigerungsrecht aus § 53 I 1 Nr. 1 StPO erstreckt sich auf alles, was dem Seelsorger im äußeren Rahmen der Seelsorge bekanntgeworden ist; hiervon soll nur ausgenommen sein,

28 BVerfGE 49, 280 (284).

29 BVerfGE 109, 279 (322).

30 Hanack, E.-W., in: Strafgesetzbuch – Leipziger Kommentar, hrsg. von Laufhütte, H.W./Rissing-van Saan, R./Friedemann, K., 12. Aufl., Bd. 5, 2010, § 139 StGB, Rn. 5–9; Radtke, H., Der Schutz des Beicht- und Seelsorgegeheimnisses, ZevKR 52 (2007), S. 617–649 (631–649); Seelemann, U., Der Begriff des Geistlichen im Strafprozeßrecht, ZevKR 49 (2004), S. 639–644 (641).

31 Radtke, Beichtgeheimnis und Zeugnisverweigerung, ZevKR 48 (2003), S. 385–406 (386–398); ders. (Anm. 30), ZevKR 52 (2007), S. 630 f.

32 BVerfG, NJW 2007, S. 1865 (1866); zustimmend de Wall, H., Der Schutz des Seelsorgegeheimnisses (nicht nur) im Strafverfahren, NJW 2007, S. 1856–1859 (1856 f.); Radtke (Anm. 30), ZevKR 52 (2007), S. 621.

33 De lege ferenda Seelemann (Anm. 30), ZevKR 49 (2004), S. 643.

34 Kirchengesetz zum Schutz des Seelsorgegeheimnisses (Seelsorgegeheimnisgesetz – SeelGG) vom 28.10.2009 (ABl. EKD S. 352).

was nach objektiven (Plausibilitäts-)Maßstäben keinen inhaltlichen Bezug zur Seelsorge hat.<sup>35</sup> An eine solche Ausnahme ist kaum zu denken, wenn es um seelsorgliche Gespräche mit einem Opfer oder einem Täter geht; auch bei dem, was ein Seelsorger im Seelsorgegespräch mit einem Dritten über Missbrauchsfälle erfährt, wird ein inhaltlicher Bezug zur Seelsorge regelmäßig nicht auszuschließen sein.<sup>36</sup> Das Gegenteil kann allenfalls dann evident genug sein, wenn das Seelsorgegespräch mit einem Unbeteiligten auf ermittlungsrelevante Tatsachen zu sprechen kommt, welche von seinem Seelsorgeanliegen unabhängig sind.

Nach evangelischem Kirchenrecht ist jeder Christ unabhängig von einem besonderen Auftrag fähig, einem anderen zum Seelsorger zu werden und die Beichte abzunehmen. Demzufolge ist auch die Pflicht, das Seelsorge- und Beichtgeheimnis zu wahren, unabhängig von einem besonderen Auftrag.<sup>37</sup>

Das staatliche Recht bietet in § 53 I Nr. 1 StPO, wenn überhaupt, nur einen geringen Spielraum, um dieser Verschwiegenheitspflicht durch ein Zeugnisverweigerungsrecht entgegenzukommen. Insbesondere die Rechtsprechung betont – aus verständlichen Gründen – die Bindung des Zeugnisverweigerungsrechts an ein bestimmtes „Berufsbild“.<sup>38</sup>

Die Grenzen des einfachgesetzlichen Zeugnisverweigerungsrechts machen freilich die Möglichkeit einer unmittelbaren Berufung auf Art. 4 I-II GG nicht hinfällig. Bei entsprechend plausibel und konsistent vorgetragenen religiösen Gewissensgründen kann es vorkommen, dass auch ein Zeuge, der ohne einen besonderen kirchlichen Auftrag mit einem anderen ein Gespräch unter dem Vorzeichen der Seelsorge geführt hat, nicht zur Aussage über das dabei Erfahrene gezwungen werden kann.

## 4 Strafanzeige und Datenschutz

Bei der Anzeige eines Verdachts bei einer Strafverfolgungsbehörde und bei der weiteren Zusammenarbeit mit ihr übermittelt die Kirche personenbezogene Daten. Zur Bestimmung der datenschutzrechtlichen Zulässigkeit ist nicht das Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) anwendbar, denn die Kirchen sind als Körperschaften des öffentlichen Rechts gemäß Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 V WRV (s. o. 2.) weder juristische Personen des privaten Rechts („nicht-öffentliche Stellen“) noch Träger hoheitlicher Aufgaben („öffentliche Stellen“) im Sinne des Geltungsbereichs nach § 1 II i. V. m. § 2 IV 1 bzw. § 2 I-II, IV 2 BDSG. Den gebotenen Schutz des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung vor dem kirchlichen Umgang mit Daten gewährleistet das kirchliche Datenschutzrecht.<sup>39</sup>

35 *BGH*, NJW 2007, S. 307 (308); bestätigt durch *BVerfG*, NJW 2007, S. 1865 (1866 f.).

36 Überzeugende prinzipielle Einwände gegen die „Trennbarkeit seelsorgerischer und nichtseelsorgerischer Teile von Gesprächen“ erhebt *de Wall* (Anm. 32), NJW 2007, S. 1857 f.

37 Art. 75 II, 77 II Ordnung des kirchlichen Lebens der Evangelischen Kirche der Union [OKL EKU] vom 5.6.1999 (AbI. EKD S. 403), eingeführt durch Kirchengesetz zur Ordnung des kirchlichen Lebens der EKU vom 5.6.1999 (AbI. EKD S. 403). Rechtswirkungen entfallen diese Ordnung nach Maßgabe des Rechts der Gliedkirchen der früheren Evangelischen Kirche der Union, die inzwischen in der Union Evangelischer Kirchen aufgegangen ist. Abschnitt D 2, Regelung Nr. 2, 6–7 Leitlinien kirchlichen Lebens der Vereinigten Evangelisch-Lutherischen Kirchen Deutschlands – Handreichung für eine kirchliche Lebensordnung – [LKL VELKD] vom 22.10.2002; § 2 Seelsorgegeheimnisgesetz EKD (Anm. 34).

38 *BVerfGE* 33, 367 (378); 38, 312 (324); *BVerfG*, NJW 2007, S. 1865 (1866); *BGH*, *NStZ* 2010, S. 646 (648).

39 Näher *Germann*, Das kirchliche Datenschutzrecht als Ausdruck kirchlicher Selbstbestimmung, *ZevKR* 48, 2003, S. 446–491 m. w. N.

Für die deutschen Diözesen und sonstigen Rechtsträger der römisch-katholischen Kirche ergibt sich die gemäß § 3 I Nr. 1 der Anordnung über den kirchlichen Datenschutz<sup>40</sup> (KDO) zur Datenübermittlung (§ 2 IV Nr. 3 KDO) ohne Einwilligung des Betroffenen erforderliche gesetzliche Befugnis aus §§ 11 IV, I Nr. 1, Nr. 2 i. V. m. § 10 II Nr. 7 KDO: Danach ist die Datenübermittlung an staatliche Behörden u. a. ausdrücklich zulässig, soweit sie zur Verfolgung von Straftaten erforderlich ist.

Das Datenschutzgesetz der Evangelischen Kirche in Deutschland<sup>41</sup> (DSG EKD) enthält keinen solchen ausdrücklichen Übermittlungstatbestand zugunsten der Strafverfolgung. Diese Abweichung von den sonst recht eng nachgebildeten Tatbeständen des Bundesdatenschutzgesetzes (vgl. §§ 15 I, 14 II Nr. 7 BDSG) lässt sich vielleicht der Einsicht zurechnen, dass Strafverfolgung eine originäre Aufgabe des Staates und nicht der Kirche ist und deshalb nicht in gleicher Weise wie im staatlichen Gesetz zu den Zwecken des kirchlichen Gesetzes gehört. Es ist daher nicht Sache des Kirchenrechts, kirchliche Stellen originär in die Erfüllung der hoheitlichen Strafverfolgungsaufgaben einzubeziehen. Stattdessen erlauben §§ 3, 12 VII DSG EKD die Datenübermittlung (§ 2 IV Nr. 3 DSG EKD) an Behörden nur, „wenn dies eine Rechtsvorschrift zulässt oder dies zur Erfüllung der kirchlichen Aufgaben erforderlich ist, die der übermittelnden Stelle obliegen, und nicht offensichtlich berechtigte Interessen der betroffenen Person entgegenstehen“.

Als Rechtsvorschriften, die eine Datenübermittlung an die Strafverfolgungsbehörden zulassen, wirken in erster Linie die Zeugnis- und Mitteilungspflichten aus dem staatlichen Recht (s. o. 3.3).<sup>42</sup> Mangels einer Pflicht zur Anzeige von Straftaten der hier in Rede stehenden Art (s. o. 3.1–3.2) berechtigen sie die kirchlichen Stellen hingegen nicht dazu, Verdachtsmomente aus eigenem Antrieb an die Strafverfolgungsbehörden zu melden. Hierzu gibt es auch sonst keine ausdrücklichen Rechtsvorschriften. §§ 15 I, 14 II Nr. 7 BDSG sind auf die öffentlich-rechtlich verfassten Stellen der Kirchen, wie erwähnt, nicht anwendbar; im Hinblick auf privatrechtlich verfasste kirchliche Träger, die nach bestrittener Auffassung unter § 2 IV 1 BDSG fallen<sup>43</sup>, kann im Ergebnis nichts anderes gelten.<sup>44</sup> Ebensowenig können die Freiheitsrechte der Kirche, von denen die kirchlichen Stellen nach staatlichem Recht Gebrauch machen dürfen und die insofern die Datenübermittlung „zulassen“, als Befugnisse im Sinne des § 12 VII DSG EKD gedeutet werden – anderenfalls liefe der Zulässigkeitsvorbehalt leer und gäbe keinen Sinn mehr. Auch in den Regelungen des kirchlichen Dienst-, Disziplinar-, Arbeits- und Ehrenamtlichenrechts finden sich – soweit ersichtlich – keine besonderen Befugnisse, kirchliche Mitarbeiter bei den staatlichen Strafverfolgungsbehörden anzuzeigen.

40 Anordnung über den kirchlichen Datenschutz i. d. F. d. Beschlusses der Vollversammlung der römisch-katholischen Deutschen Bischofskonferenz vom 23.6.2003, in allen deutschen Diözesen in Kraft gesetzt (z. B. ABl. des Erzbistums Berlin vom 1.10.2003, S. 100; ABl. für das Bistum Magdeburg vom 10.1.2005, S. 13 mit Anlage).

41 Kirchengesetz über den Datenschutz vom 10.11.1977 (ABl. EKD 1978 S. 2), zuletzt geändert am 7.11.2002 (ABl. EKD S. 381).

42 So im Ergebnis wohl auch *Claessen, H.*, Datenschutz in der evangelischen Kirche, Praxiskommentar zum Kirchengesetz über den Datenschutz der EKD, 3. Aufl. 2004, S. 133.

43 Germann (Anm. 39), ZevKR 48 (2003), S. 461 mit Nachweisen zur Gegenauffassung auf S. 459 f. mit Fn. 31. Die Gegenauffassung hält es für unzureichend, das kirchliche Selbstbestimmungsrecht bei der Anwendung des BDSG zur Wirkung zu bringen, und schließt daher aus der rechtsformunabhängigen Teilhabe kirchlicher Träger am Selbstbestimmungsrecht der Kirche auf eine Exemption auch privatrechtlich verfasster kirchlicher Träger vom Anwendungsbereich des BDSG praeter legem; repräsentativ hierfür: *Frhr. v. Campenhausen, A./de Wall, H.*, Staatskirchenrecht. Eine systematische Darstellung des Religionsverfassungsrechts in Deutschland und Europa. Ein Studienbuch, 4. Aufl. 2006, S. 294 f.

44 Germann (Anm. 39), ZevKR 48 (2003), S. 458–473.

„Zur Erfüllung der kirchlichen Aufgaben erforderlich“ im Sinne des § 12 VII DSG EKD kann die Datenübermittlung an die staatliche Strafverfolgungsbehörde – da die Verwirklichung des staatlichen Strafantrags unmittelbar keine kirchliche Aufgabe ist – allenfalls mittelbar sein. Für diesen Tatbestand wäre in erster Linie an die Aufgabe der Kirche anzuknüpfen, die Kinder und Jugendlichen in ihrer Obhut vor Übergriffen zu schützen. Hierzu kann eine Strafanzeige erforderlich sein, wenn sich die Gefahr von Übergriffen nur mithilfe der Strafermittlungen aufklären oder nur mithilfe der Befugnisse der Strafverfolgungsbehörden abwehren lässt. „Kircheninterne“ Schritte hätten hier aber Vorrang vor der Einschaltung der Strafverfolgungsbehörden. – Wiederum nur mittelbar ist daran zu denken, den Zweck einer Einschaltung der Strafverfolgungsbehörden in der späteren Durchführung eines kirchlichen Disziplinarverfahrens zu suchen, für das die Ergebnisse eines staatlichen Strafverfahrens verwertbar sind (§§ 21, 28 II, 30 I 1 DG EKD<sup>45</sup>). – Der in den „Hinweisen“<sup>46</sup> als Motiv für die Zusammenarbeit mit den Strafverfolgungsbehörden neben dem Schutz potentieller Opfer angeführte Schutz des „Ansehens der Kirche“ ist als „Aufgabe der Kirche“ zu abstrakt und zu sehr auf externe Erwartungen bezogen, um dieses Merkmal in § 12 VII DSG EKD seinem Sinn nach ausfüllen zu können. Das zeigt ein Vergleich mit § 4 V Nr. 5 DSG EKD, der die Erhebung von besonderen personenbezogenen Daten ausdrücklich um der „Glaubwürdigkeit“ willen für zulässig erklärt. Für die Datenübermittlung an staatliche Behörden enthält § 12 VII DSG EKD einen solchen Tatbestand gerade nicht.

Doch mit diesem seinem engen Tatbestand steht § 12 VII DSG EKD in einer Spannung zu § 13 I Nr. 3 DSG EKD, der eine Datenübermittlung an „sonstige Stellen“ zulässt, „wenn die datenempfangenden Stellen oder Personen ein berechtigtes Interesse an der Kenntnis der zu übermittelnden Daten glaubhaft darlegen“. Wenn für den unübersichtlichen Empfängerkreis der „sonstigen Stellen“ bereits jedes „berechtigte Interesse“ eine Datenübermittlung deckt, dann muss dies für den durch staatliches Recht definierten Empfängerkreis der öffentlichen Stellen und das öffentliche Interesse an rechtsstaatlicher Gefahrenabwehr und Strafverfolgung erst recht gelten.<sup>47</sup>

Diese Überlegung schließt die Lücke zwischen § 12 VII und § 13 I Nr. 3 DSG EKD durch eine Erweiterung des Übermittlungstatbestands in § 12 VII DSG EKD auf die Zwecke der Gefahrenabwehr und Strafverfolgung. Eine Abwägung mit „offensichtlich berechtigten Interessen“ des Betroffenen bleibt darin vorbehalten. Interessen des Verdächtigen werden bei einem „Anfangsverdacht“, den die „Hinweise“<sup>48</sup> für eine Mitteilung an die Strafverfolgungsbehörden voraussetzen, nicht entgegenstehen.

Allerdings darf nicht übersehen werden, dass die Mitteilung eines Anfangsverdachts in der Regel zugleich personenbezogene Daten über das mutmaßliche Opfer enthalten wird. Falls das Opfer nicht mit der Strafanzeige einverstanden ist, sind seine Interessen mit dem Interesse an der Datenübermittlung abzuwegen und können im Einzelfall einer Strafanzeige entgegenstehen. Die so in § 12 VII DSG EKD angelegten datenschutzrechtlichen Voraussetzungen einer Zusammenarbeit mit den staatlichen Strafverfolgungsbehörden werden in den „Hinweisen“<sup>49</sup> zutreffend nachgezeichnet und konkretisiert. Gleichermaßen gilt für das absolute Übermittlungsverbot von Daten, die aus der Seelsorge stammen (§ 1 IV 1 DSG EKD).<sup>50</sup>

45 Disziplinar Gesetz der Evangelischen Kirche in Deutschland vom 28.10.2009 (ABl. EKD S. 316).

46 Siehe oben Anm. 8.

47 Im Ergebnis ähnlich auch Claessen (Anm. 42), S. 134.

48 Siehe oben Anm. 8.

49 Siehe oben Anm. 8.

50 Hierzu Claessen (Anm. 42), S. 50–52.

## 5 Strafanzeige und Fürsorgepflicht

Über seine allgemeine datenschutzrechtliche Betroffenheit hinaus ist ein kirchlicher Mitarbeiter, der von der Kirche wegen eines Missbrauchsverdachts angezeigt wird, in seiner besonderen dienst- oder arbeitsrechtlichen Rechtsstellung betroffen. Abgesehen von den dienst- und arbeitsrechtlichen Folgen, die sich aus dem Verdacht und erst recht aus der Tat selbst ergeben können (dazu gleich unter 6.), wirft eine Strafanzeige aus Sicht des angezeigten Mitarbeiters die Frage nach der Fürsorgepflicht auf, die die Kirche als Dienstherrin oder Arbeitgeberin gegenüber ihren Mitarbeitern hat. Für die evangelischen Pfarrer und Kirchenbeamten ergibt sich aus ihrem öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis zur Kirche „ein Recht auf Fürsorge für sich und ihre Familie“.<sup>51</sup> Für die Priester der römisch-katholischen Kirche ist es dem Diözesanbischof aufgegeben, sie mit „besonderer Fürsorge“ zu begleiten und ihre Rechte zu schützen.<sup>52</sup> Für die in einem privatrechtlichen Arbeitsverhältnis stehenden kirchlichen Mitarbeiter gelten die aus §§ 611, 241 II BGB abgeleiteten Rücksichtnahmepflichten des Arbeitgebers.<sup>53</sup> Gegenüber ehrenamtlichen Mitarbeitern der Kirche kann eine Fürsorgepflicht zwar nicht aus einem Dienst- oder Arbeitsverhältnis abgeleitet werden. Aber wo das Kirchenrecht das Ehrenamt als Rechtsverhältnis ausdrücklich regelt, verpflichtet es die Kirche auch zur Fürsorge.<sup>54</sup>

Bei Vorwürfen oder Verdachtsmomenten gegen einen Mitarbeiter bedeutet Fürsorge, die Tatsachen gewissenhaft und sorgfältig zu prüfen, sich mit voreiligen Bewertungen zurückzuhalten und grundsätzlich auch dem verdächtigen Mitarbeiter Gelegenheit zur Äußerung zu geben.<sup>55</sup> Das gebotene Maß der Fürsorge ist stets in einer Abwägung mit den zu den Interessen des Mitarbeiters gegenläufigen Belangen zu bestimmen. Die Fürsorgepflicht gibt der Kirche also keinen Grund, sich nach außen bedingungslos vor einen beschuldigten Mitarbeiter zu stellen und einer „internen“ Reaktion absoluten Vorrang zu geben.

## 6 Kirchenrechtliche Verfahren und Sanktionen in Missbrauchsfällen

Grundsätzlich unabhängig von ihrer Zusammenarbeit mit der staatlichen Strafverfolgung machen die Kirchen von ihrem Selbstbestimmungsrecht Gebrauch, indem sie nach ihren kirchenrechtlichen Maßstäben auf Missbrauchsfälle reagieren (s. o. 2.). Das Kirchenrecht hat es insoweit mit einem Fehlverhalten zu tun, das sowohl gegen staatliches als auch gegen kirchliches Recht verstößt. Um unnötige Widersprüche vor allem in der tatsächlichen Beurteilung eines Falles zu vermeiden und mit den kirchlichen Rechtsfolgen nicht die Bedingungen ihrer bürgerlichen Wirksamkeit zu verfehlten, nimmt das Kirchenrecht in differenzierter Weise auf die staatliche Strafverfolgung Bezug.

51 § 47 I Kirchengesetz zur Regelung der Dienstverhältnisse der Pfarrerinnen und Pfarrer in der Evangelischen Kirche in Deutschland (Pfarrdienstgesetz der EKD – PfDG.EKD) vom 10.11.2010 (AbI. EKD S. 307). Das Gesetz wird voraussichtlich zum 1.1.2012 für alle Gliedkirchen der EKD in Kraft treten. Die bis dahin bestehenden Regelungen unterscheiden sich davon insoweit, als hier interessiert, nicht wesentlich. – § 34 S. 1 Kirchengesetz über die Kirchenbeamteninnen und Kirchenbeamten in der Evangelischen Kirche in Deutschland [KBG EKD] vom 10.11.2005 (AbI. EKD S. 551), zuletzt geändert am 25.1.2010 (AbI. EKD S. 31). Vgl. die parallele Regelung im staatlichen Recht: § 45 BeamStG.

52 Siehe c. 384 CIC.

53 Siehe allgemein *Preis, U.*, in: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, hrsg. von Müller-Glöge, R./Preis, U./Schmidt, I., 11. Aufl. 2011, § 611 BGB, Rn. 610–638.

54 Beispielhaft Art. 15 VII 2, 20 II 2 der Verfassung der Evangelischen Kirche in Mitteldeutschland (EKM) vom 5.7.2008 (AbI. EKM S. 183).

55 Vgl. den Fall einer Fürsorgepflichtverletzung, in dem der Dienstherr einen Beamten vor der Strafanzeige anzuhören versäumt hatte: *BGH*, U. vom 9.12.1999 – III ZR 194/98 –, NVwZ 2000, S. 1451–1453.

## 6.1 Das Strafrecht der römisch-katholischen Kirche

Für die römisch-katholische Kirche sind Missbrauchsfälle Gegenstand des „angeborene[n] und eigene[n] Recht[s] der Kirche, straffällig gewordene Gläubige durch Strafmittel zurechzuweisen“, c. 1311 CIC.<sup>56</sup> Gemäß c. 1401 Nr. 2 CIC entscheidet sie „kraft eigenen und ausschließlichen Rechtes [...] über die Verletzung kirchlicher Gesetze sowie über alle sündhaften Handlungen, so weit es dabei um Feststellung von Schuld und um Verhängung von Kirchenstrafen geht“. Zumindest der letzte Halbsatz dieser Norm stellt klar, dass sich die „Ausschließlichkeit“ der kirchlichen Strafgewalt nur auf Kirchenstrafen bezieht; die kirchliche Strafgewalt steht somit unabhängig neben der staatlichen Strafverfolgung und lässt diese unberührt. Eine diesen Ausdruck der *societas-perfecta*-Lehre<sup>57</sup> in eine Norm für Zuständigkeitskollisionen zwischen dem kirchlichen und dem staatlichen Strafverfahren verlängernde Regelung, wie sie c. 1553 § 2 CIC 1917 im Sinne eines Prioritätsprinzips getroffen hatte<sup>58</sup>, gibt es im geltenden Codex nicht mehr.<sup>59</sup>

Das kanonische Strafrecht differenziert zwischen Klerikern und Laien. Sexuelle Übergriffe eines Klerikers gegen Minderjährige verwirklichen als qualifizierte Verstöße gegen das Keuschheitsgebot den Straftatbestand des c. 1395 § 2 CIC.<sup>60</sup> – Besondere Straftatbestände gelten für Fälle, in welchen ein Priester „bei der Spendung des Bußsakramentes oder bei Gelegenheit oder unter dem Vorwand der Beichte einen Pönitenten zu einer Sünde gegen das sechste Gebot des Dekalogs zu verführen versucht“ (c. 1387 CIC). Aus den Schwierigkeiten einer Widerlegung von Vorwürfen unter der unbedingten Geltung des Beichtgeheimnisses ist es zu erklären, dass c. 1390 § 1 CIC die falsche Anzeige einer solchen Straftat eigens als Straftat regelt.<sup>61</sup> Einem Konflikt der potentiell abschreckenden Wirkung dieser Strafnorm mit dem Interesse an einer Aufklärung von Missbrauchsfällen ist dadurch vorzubeugen, dass eine Anwendung von vornherein auf Fälle beschränkt wird, in denen die Anschuldigung nachweisbar widerlegt ist – in Parallele etwa zur Beweislastverteilung bei Verleumdung gemäß § 187 StGB und im Unterschied zu der bei Übler Nachrede gemäß § 186 StGB.

Ein neben dem besonderen Strafrecht für Kleriker stehendes Dienststrafrecht kennt das kanonische Recht nicht.<sup>62</sup> Ist der Täter ein Laie, ist der Missbrauchsfall nach der Generalklausel des c. 1399 CIC strafbar. Nach dieser Vorschrift kann „die äußere Verletzung eines göttlichen oder eines kanonischen Gesetzes nur dann mit einer gerechten Strafe belegt werden, wenn die beson-

56 Überblick über das Strafrecht im Codex Iuris Canonici: *Muckel, S.*, in: de Wall, H./*Muckel, S.*, Kirchenrecht. Ein Studienbuch, 2. Aufl. 2010, § 22.

57 Siehe oben Anm. 12.

58 „In causis in quibus tum Ecclesia tum civilis potestas aequa competentes sunt, quaeque dicuntur mixti fori, est locus praeventioni.“ Siehe *Holböck, C.*, Handbuch des Kirchenrechtes, 1951, Bd. 2, S. 935, 1037; zum Zusammenhang mit der *societas-perfecta*-Lehre *Rees, W.*, Die Strafgewalt der Kirche. Das geltende kirchliche Strafrecht – dargestellt auf der Grundlage seiner Entwicklungsgeschichte, 1993, S. 50 m. w. N.

59 Näher *May, G.*, Grundfragen kirchlicher Gerichtsbarkeit, in: HKKR (Anm. 12), S. 1153–1162 (1155 f.): „angeblich antiquiert“.

60 „Ein Kleriker, der sich auf andere Weise [als durch Konkubinat o.ä.] gegen das sechste Gebot des Dekalogs verfehlt hat, soll, wenn nämlich er die Straftat [...] an einem Minderjährigen unter sechzehn Jahren begangen hat, mit gerechten Strafen belegt werden, gegebenenfalls die Entlassung aus dem Klerikerstand nicht ausgenommen.“ Zur Auslegung siehe *Lüdicke, K.*, in: Münsterischer Kommentar zum Codex Iuris Canonici unter besonderer Berücksichtigung der Rechtslage in Deutschland, Österreich und der Schweiz, hrsg. von *Lüdicke, K.*, *Losebl.*, 1984 ff., c. 1395 (Dezember 2003), Rn. 3–4b; *Rees* (Anm. 58), S. 477.

61 Nicht in den CIC 1983 übernommen sind die c. 904, 2368 § 2 CIC 1917, die sowohl den Pönitenten zur Anzeige beim Bischof oder bei der Kurie als auch einen Beichtvater zur Ermahnung des Pönitenten zur Anzeige verpflichteten. *Rees* (Anm. 58), S. 462 f.

62 *Rees* (Anm. 55), S. 81–83.

dere Schwere der Rechtsverletzung eine Bestrafung fordert und die Notwendigkeit drängt, Ärgernissen zuvorzukommen oder sie zu beheben.“<sup>63</sup>

Die Strafsanktionen des kanonischen Rechts sind ausschließlich auf den kirchlichen Rechtsstatus bezogen. Die Auswahl einer „gerechten Strafe“ obliegt grundsätzlich dem Ermessen des kirchlichen Richters. In Missbrauchsfällen ist insbesondere an die Beugestrafe der Exkommunikation gemäß c. 1331 CIC zu denken, die den Täter von den Sakramenten sowie vom kirchlichen Dienst ausschließt. Als Sühnestrafe kann das Verbot ausgesprochen werden, sich in einem bestimmten Ort oder Gebiet aufzuhalten (c. 1336 § 1 Nr. 1, c. 1337 CIC).<sup>64</sup> Über Inhaber eines kirchlichen Amtes können die amtsbezogenen Sühnestrafen der Strafversetzung auf ein anderes Amt (c. 1336 § 1 Nr. 4 CIC) oder der Absetzung (c. 1336 § 1 Nr. 2, c. 196 CIC) verhängt werden. Auf Kleriker sind außerdem die amtsbezogene Beugestrafe der Suspension (c. 1333 CIC) sowie die Sühnestrafe der Entlassung aus dem Klerikerstand (c. 1336 § 1 Nr. 5 CIC) anwendbar.

Zur Entscheidung über die Einleitung eines kirchlichen Strafverfahrens wird eine Voruntersuchung unter Berücksichtigung des guten Rufs der verdächtigen Person nach c. 1717, 1719 CIC durchgeführt. Die Einleitung des eigentlichen Strafverfahrens setzt gemäß c. 1718 § 1 CIC voraus, dass „genügend Anhaltspunkte“ für die Verletzung eines kirchlichen Gesetzes gegeben sind und „weder durch mitbrüderliche Ermahnung noch durch Verweis noch durch andere Wege des pastoralen Bemühens ein Ärgernis hinreichend behoben, die Gerechtigkeit wiederhergestellt und der Täter gebessert werden kann“ (c. 1341 CIC).

Das kanonische Recht trifft keine besonderen Bestimmungen zur Koordination des kirchlichen Strafverfahrens mit staatlichen Strafermittlungen. Es bietet insoweit mit seinen Verfahrensspielräumen einen Rahmen, den die Leitlinien der römisch-katholischen Deutschen Bischofskonferenz (s. o. 1.1) mit speziellem Zuschnitt auf Missbrauchsfälle und auf die Rechtslage in Deutschland ausfüllen.

## 6.2 Das Dienst- und Disziplinarrecht der evangelischen Kirche

Dem evangelischen Kirchenrecht ist ein „Strafrecht“ nach dem Muster des kanonischen Rechts fremd. Eine entfernte Entsprechung hat es allenfalls in der ansatzweise vorgesehenen Kirchenzucht, deren Rechtsfolge mit dem Entzug der Zulassung zum Abendmahl<sup>65</sup> und der daran gebundenen Fähigkeit zur Wahrnehmung kirchlicher Ämter der Exkommunikation gleichkommt. In der Praxis spielt die Kirchenzucht kaum eine Rolle.<sup>66</sup> Sie ist im Übrigen tatbestandlich eher darauf ausgerichtet, auf spezifische Störungen im Verhältnis des Einzelnen zur kirchlichen Gemeinschaft zu reagieren, und weniger darauf, der durch die staatliche Strafgewalt zu leistenden Rechtsbewährung jeweils eine kirchliche Sanktion hinzuzufügen.

63 Allgemein zu dieser Generalklausel *Muckel*, in: *de Wall/Muckel* (Anm. 56), § 22, Rn. 12 – freilich mit der generellen Einschätzung, dass sich für eine Anwendung dieser Norm „kaum Raum finden lassen“ dürfte. Siehe ferner zur ratio legis einerseits *Lüdicke*, in: *Münsterischer Kommentar zum CIC* (Anm. 60), c. 1399 (November 1993), Rn. 2–4; andererseits *Rees* (Anm. 58), S. 75–77, 485 f.

64 Es kann praktisch nur im Rahmen besonderer kirchlicher Weisungsunterworfenheit burgerlich wirksam werden, siehe *Lüdicke*, in: *Münsterischer Kommentar zum CIC* (Anm. 60), c. 1336 (Oktober 1994), Rn. 7.

65 Exemplarisch: Art. 35 OKL EKU (Anm. 37); Abschnitt A 3, Regelung Nr. 3, Abs. 6 S. 1 LKL VELKD (Anm. 37).

66 *de Wall, H.*, Kirchenzucht (J), in: *Evangelisches Staatslexikon*, Neuausgabe, hrsg. von *Heun, W./Honecker, M./Mörlök, M./Wieland, J.*, 2006, Sp. 1248–1251 (1250).

Das Dienstrecht der evangelischen Kirchen hingegen erfasst Fälle sexuellen Missbrauchs durch einen Pfarrer oder einen Kirchenbeamten als Verletzungen der Pflichten aus dem Dienstverhältnis gemäß §§ 3 II–III, 24 III PfDG EKD<sup>67</sup>, § 18 S. 3 KBG EKD<sup>68</sup>. Diese Pflichten schützen in erster Linie „die Glaubwürdigkeit der Kirche und ihrer Verkündigung“, „das Ansehen der Kirche, die Funktionsfähigkeit ihres Dienstes und eine auftragsgemäße Amtsführung“ (§ 1 DG EKD<sup>69</sup>). Sie erstrecken sich jeweils sowohl auf das dienstliche als auch auf das außerdienstliche Verhalten. Missbrauchstaten verletzen sie demnach selbstverständlich dann, wenn sie im Zusammenhang mit dem Dienst begangen werden; aber auch unabhängig davon heben sie mit der Integrität des Amtswalters zugleich die Integrität seines Dienstes auf. Das Disziplinarrecht der evangelischen Kirche knüpft an Verletzungen der Pflichten aus dem Dienstverhältnis Sanktionen, die vom Verweis (§ 10 DG EKD) über die Amtsenthebung mit Versetzung auf eine andere Stelle, in den Warte- oder in den Ruhestand (§§ 14–16 DG EKD) bis hin zur Entfernung aus dem Dienst (§ 18 DG EKD) und zum Entzug der Rechte aus der Ordination (§ 17 DG EKD) reichen.

„Liegen zureichende tatsächliche Anhaltspunkte vor, die den Verdacht einer Amtspflichtverletzung begründen, so ist die disziplinaraufsichtführende Stelle verpflichtet, ein Disziplinarverfahren einzuleiten.“ (§ 24 I 1 DG EKD). Das Disziplinarverfahren folgt insoweit also dem Legalitätsprinzip. Darüber hinaus sind alle sonst vorgesetzten und aufsichtführenden Personen, Organe und Stellen verpflichtet, solche Anhaltspunkte der disziplinaraufsichtführenden Stelle mitzuteilen (§ 6 II DG EKD). Der Betroffene „ist über die Einleitung des Disziplinarverfahrens unverzüglich zu unterrichten, sobald dies ohne Gefährdung der Aufklärung des Sachverhalts möglich ist“, dabei ist ihm der Vorwurf zu eröffnen (§ 26 I DG EKD). Der Vorbehalt zugunsten der Aufklärung des Sachverhalts dürfte es zulassen, auch im Blick auf Ermittlungen der staatlichen Strafverfolgungsbehörden die Konfrontation des Betroffenen mit dem Vorwurf zunächst aufzuschieben und der Staatsanwaltschaft zu überlassen. Dafür spricht schon, dass die Ergebnisse der staatlichen Ermittlungen später dem kirchlichen Disziplinarverfahren zugrundegelegt werden können. Sofern der Sachverhalt durch das rechtskräftige Urteil eines staatlichen Strafgerichts festgestellt worden ist, sind dessen tatsächliche Feststellungen für das kirchliche Disziplinarverfahren über denselben Sachverhalt – wenn sie nicht „offenkundig unrichtig“ sind – bindend (§§ 30 I 1, 60 I DG EKD); von eigenen kirchlichen Ermittlungen „ist abzusehen“ (§ 28 II 1 DG EKD). Um die Feststellung des Sachverhalts durch das staatliche Gericht abzuwarten, kann das kirchliche Disziplinarverfahren ab der Eröffnung des staatlichen Ermittlungsverfahrens ausgesetzt werden (§ 29 I 1 DG EKD). Andernfalls muss freilich die kirchliche Disziplinarbehörde alle zur Aufklärung des Sachverhalts erforderlichen Ermittlungen durchführen, und zwar sowohl hinsichtlich der belastenden als auch hinsichtlich der entlastenden Umstände (§ 28 I DG EKD).

Auch im Hinblick auf den Schulterspruch oder Freispruch legt das in der evangelischen Kirche geltende Recht dem Urteil des staatlichen Gerichts Bindungswirkung bei. Ein Pfarrer oder Kirchenbeamter, der „in einem ordentlichen Strafverfahren durch Urteil eines deutschen Gerichts wegen einer vorsätzlichen Tat zu einer Freiheitsstrafe von mindestens einem Jahr rechtskräftig verurteilt“ worden ist, ist grundsätzlich kraft Gesetzes entlassen (§ 98 PfDG EKD, § 77 KBG EKD). Im Übrigen darf nach rechtskräftigem Abschluss des staatlichen Verfahrens eine Disziplinarstrafe wegen desselben Sachverhalts nur noch ausgesprochen werden, „wenn dies zusätzlich erforderlich ist, um die beschuldigte Person zur Pflichterfüllung anzuhalten“ (§ 21 I DG EKD) beziehungsweise – nach einem Freispruch – „wenn der Sachverhalt eine Amtspflichtverletzung dar-

67 Siehe oben Anm. 51.

68 Siehe oben Anm. 51.

69 Siehe oben Anm. 45.

stellt, ohne den Tatbestand einer Straf- oder Bußgeldvorschrift zu erfüllen“ (§ 21 II DG EKD). Beides kommt bei sexuellen Übergriffen eines kirchlichen Mitarbeiters gegenüber Kindern und Jugendlichen in Betracht.

### 6.3 Sanktionen im kirchlichen Arbeitsrecht

Gegenüber kirchlichen Mitarbeitern, die in einem bürgerlich-rechtlichen Arbeitsverhältnis beschäftigt sind, richten sich die Sanktionen des kirchlichen Arbeitgebers nach den Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuchs und nach dem Kündigungsschutzgesetz. Eine im Zusammenhang mit dem Dienst begangene Missbrauchstat wird nach den danach allgemein geltenden Regeln als eine erhebliche Verletzung der arbeitsvertraglichen Pflichten zu bewerten sein und die Anforderungen an einen Kündigungsgrund erfüllen. Das gilt nach den für Verdachtskündigungen geltenden Grundsätzen auch dann, wenn die Tat nicht abschließend erwiesen ist.<sup>70</sup>

Für Missbrauchstaten außerhalb eines Zusammenhangs mit dem Arbeitsverhältnis kann es zum Tragen kommen, dass die römisch-katholische und die evangelische Kirche vermöge ihres Selbstbestimmungsrechts aus Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 III WRV besondere Pflichten des kirchlichen Arbeitsrechts normiert haben, die auch die außerdienstliche Loyalität mit dem Auftrag der Kirche erfassen.<sup>71</sup> Diese besonderen Pflichten haben bürgerliche Wirkung, indem ihre Verletzung eine verhaltensbedingte Kündigung als sozial gerechtfertigt im Sinne des § 1 KSchG erweisen kann.<sup>72</sup> Eine Missbrauchstat ist somit unabhängig von einem Zusammenhang mit einer dienstlichen Tätigkeit als „schwerwiegende persönliche sittliche Verfehlung“ im Sinne des Art. 5 II Strich 1 a. E. der Grundordnung des kirchlichen Dienstes in der römisch-katholischen Kirche beziehungsweise als „ein Verhalten, das eine grobe Missachtung der evangelischen Kirche und ihrer Ordnungen und somit eine Beeinträchtigung der Glaubwürdigkeit des kirchlichen Dienstes darstellt“, im Sinne des § 5 II der Richtlinie der EKD über die Anforderungen der privatrechtlichen beruflichen Mitarbeit ein außerordentlicher Kündigungsgrund.

Zu beachten ist die arbeitsvertragliche Rücksichtnahmepflicht, die stets eine sorgfältige Prüfung von Verdachtsmomenten sowie eine Anhörung des Arbeitnehmers verlangt. Sowohl dieser arbeitsrechtlichen Verfahrensanforderung als auch dem arbeitsrechtlichen Verhältnismäßigkeitsprinzip tragen auch die genannten kirchenrechtlichen Regelungen Rechnung (Art. 5 I der Grundordnung

70 BAGE 2, 1 (4); siehe aus jüngerer Zeit etwa BAG, U. vom 29.11.2007 – 2 AZR 724/06 –; BAG, U. vom 5.6.2008 – 2 AZR 234/07 –; BAG, B. vom 12.3.2009 – 2 ABR 24/08 –; Müller-Glöge, R., in: Erfurter Kommentar (Anm. 53), § 626 BGB, Rn. 173 f.

71 Art. 4 IV 2 der Grundordnung des kirchlichen Dienstes im Rahmen kirchlicher Arbeitsverhältnisse vom 22.9.1993, erlassen von den katholischen (Erz-)Bischöfen in der Bundesrepublik Deutschland jeweils für ihren Bereich (z. B. ABI. Erzbistum Köln S. 222, 261), zuletzt geändert am 20.6.2005 (z. B. ABI. Erzbistum Köln S. 325). § 4 I der Richtlinie des Rates der Evangelischen Kirche in Deutschland nach Art. 9 Buchst. b Grundordnung über die Anforderungen der privatrechtlichen beruflichen Mitarbeit in der Evangelischen Kirche in Deutschland und des Diakonischen Werkes der EKD vom 1.6.2005 (ABI. EKD S. 413).

72 Siehe hierzu allgemein die Leitentscheidung BVerfGE 70, 138 (165–172); sowie BVerfG, NZA 2001, 717 f.; NJW 2002, 2771; BAG, NZA 2001, 1136, 1138 f.; v. Campenhausen/de Wall, Staatskirchenrecht (Anm. 43), S. 180–182, 363 f.; Germann/de Wall, Kirchliche Dienstgemeinschaft und Europarecht, in: Krause, R./Veelken, W./Vieweg, K. (Hrsg.), Recht der Wirtschaft und der Arbeit in Europa. Gedächtnisschrift für Wolfgang Blomeyer, 2004, S. 549–577 (551–554, 574–577); Germann, in: OKGG, Art. 140 (Anm. 17), Rn. 51; Richardi, R., Arbeitsrecht in der Kirche. Staatliches Arbeitsrecht und kirchliches Dienstrecht, 5. Aufl. 2009, § 7; Rüfner, Das kirchlich rezipierte und adaptierte Dienst- und Arbeitsrecht der übrigen kirchlichen Bediensteten, in: HSKR (Anm. 12), Bd. 2, 1995, S. 877–925; Thüsing, G., Kirchliches Arbeitsrecht. Rechtsprechung und Diskussionsstand im Schnittpunkt von staatlichem Arbeitsrecht und kirchlichem Dienstrecht, 2006, S. 48 f.

des kirchlichen Dienstes in der römisch-katholischen Kirche, § 5 I der Richtlinie der EKD über die Anforderungen der privatrechtlichen beruflichen Mitarbeit). Sie stehen in Fällen, in denen der Verdacht auf eine Missbrauchstat gegeben ist, einem „kurzen Prozess“ entgegen. Unberührt davon ist die Möglichkeit, die staatliche Strafverfolgungsbehörde früh einzubeziehen.

#### 6.4 „Corporate Compliance“

Das Maß und die Form der Zusammenarbeit mit den Strafverfolgungsbehörden überlässt das geltende kirchliche Recht somit weitgehend dem Ermessen der zuständigen kirchlichen Stellen. Hier setzen die in den beiden großen Kirchen eingeführten „Leitlinien“ bzw. „Hinweise“ für das Verfahren in Missbrauchsfällen an, indem sie, wie dargelegt, eine fröhe und enge Kooperation mit den staatlichen Behörden vorsehen (s. o. 1.). Diese Maßgaben haben selbst keinen formellen kirchengesetzlichen Rang. Sie konkretisieren die durch den kirchenrechtlichen Rahmen vorgegebenen Ermessensspielräume mit internen Regelungen, die mittels bestehender Weisungsverhältnisse gegenüber kirchlichen Mitarbeitern eine innenrechtsverbindliche Wirkung wie Verwaltungsvorschriften entfalten können.

Um den guten Willen zur Zusammenarbeit praktisch wirksam werden zu lassen, verdienen allerdings bei arbeitsteiligen Großorganisationen, wie Kirchen es auch sind, die Bedingungen dafür besondere Aufmerksamkeit, dass „die Organisation“ Straftaten in ihrem Bereich tatsächlich entdeckt und wie vorgesehen darauf reagiert. Entsprechende Bemühungen bei Wirtschaftsunternehmen sind unter dem Motto der „Corporate Compliance“ gängig.<sup>73</sup> Auch wenn es hier um andere Deliktsfelder und eher um die Vermeidung einer Unternehmenshaftung als den eigentlichen Rechtsgüterschutz geht, lässt sich vielleicht doch die eine oder andere Methode einschließlich ihrer organisations- wie arbeitsrechtlichen Implikationen für den Umgang mit Missbrauchsfällen innerhalb der Kirchen fruchtbar machen. Ein in den Kirchen eingeführtes Beispiel ist die Bestellung eines Beauftragten, der vertrauliche Hinweise entgegennimmt. Hier liegt es nahe, sich für die Ausgestaltung einer solchen Einrichtung in mancher Hinsicht daran anzulehnen, wie Unternehmen mit „whistleblowers“ umgehen.<sup>74</sup>

### 7 Schluss

Zusammenfassend lässt sich festhalten:

Das staatliche Recht enthält keine allgemeine gesetzliche Verpflichtung der Kirchen, bei Missbrauchstaten ihrer Mitarbeiter die staatlichen Strafverfolgungsbehörden einzuschalten (s. o. 3.). Insoweit werfen Missbrauchsfälle weder im Hinblick auf die Rechtstreue der Kirchen noch im Hinblick auf eine Einschränkung ihres Selbstbestimmungsrechts Fragen auf. Indem die Kirchen selbst aus guten Gründen die Zusammenarbeit mit der staatlichen Strafverfolgung suchen und in entsprechenden Selbstverpflichtungen festlegen, machen sie in einer kooperativen Weise von ih-

<sup>73</sup> Siehe hierzu nur *Hauschka, Chr. E. (Hrsg.)*, Corporate Governance. Handbuch der Haftungsvermeidung im Unternehmen, 2. Aufl. 2010.

<sup>74</sup> Dazu etwa *Mengel, A.*, Arbeitsrechtliche Implementierung und Durchsetzung von Compliance-Systemen und Ethikregeln im Unternehmen (§ 12), in: *Hauschka (Hrsg.)*, Corporate Compliance (Anm. 73), S. 306–342, Rn. 10, 25 f., 38, 89–94. Zu datenschutzrechtlichen Anforderungen an ein „Whistleblowing-System“ *Schmidl, M.*, Recht der IT-Sicherheit (§ 29), ebd., S. 701–807, Rn. 284–294. – Weiterführende Aspekte: *Lampert, Th.*, Compliance-Organisation (§ 9), ebd., S. 163–178.

rer Selbstbestimmung Gebrauch. An den dafür entscheidenden sua-sponte-Mitteilungen über Verdachtsmomente sind sie weder durch das Datenschutzrecht (s. o. 4.) noch durch die dienst- und arbeitsrechtlichen Fürsorgepflichten (s. o. 5.) grundsätzlich gehindert. Freilich ergeben sich daraus einerseits Grenzen mit Rücksicht auf mögliche überwiegende Interessen eines Opfers, andererseits Sorgfaltspflichten beim Umgang mit einem verdächtigen Mitarbeiter. Diese Maßgaben werden in den geltenden Leitlinien der Kirchen (s. o. 1.) zutreffend nachgezeichnet. Das kirchliche Recht ist im Übrigen – von unterschiedlichen Ausgangspunkten her – darauf eingerichtet, die kircheneigenen Verfahren zur Verwirklichung des kirchlichen Strafrechts beziehungsweise des kirchlichen Disziplinarrechts in Missbrauchsfällen ohne gegenseitige Störungen mit den Erfordernissen und Ergebnissen der staatlichen Strafverfolgung zu koordinieren (s. o. 6.).

Der Blick auf Fälle des sexuellen Missbrauchs von Kindern und Jugendlichen ist ein Blick in menschliche Abgründe. In der Kirche stehen sie in einem besonders schmerzhaften Kontrast nicht nur zu dem, was von der Kirche erwartet wird, sondern auch zu dem, was die Kirche als Hoffnung verkündigt. Diese Verkündigung geht nicht über die menschlichen Abgründe hinweg, sondern betreibt ihre Aufdeckung und Aufhellung in einem über das kirchliche Disziplinarrecht und die staatliche Strafverfolgung hinausweisenden Sinn.

*Verf.: Prof. Dr. Michael Germann, Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg, Juristische Fakultät, 06099 Halle (Saale), E-Mail: Kirchenrecht@jura.uni-halle.de*

*Franziska Kelle, Martin-Luther-Universität Halle-Wittenberg, Juristische Fakultät, 06099 Halle (Saale), E-Mail: Kirchenrecht@jura.uni-halle.de*

*Joachim Merchel*

## **Der „Kinderschutz“ und das rechtliche Steuerungskonzept: Anmerkungen anlässlich des Regierungsentwurfs zu einem „Bundeskinderschutzgesetz“**

Die Bundesregierung hat am 14.03.2011 den „Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung eines aktiven Schutzes von Kindern und Jugendlichen (Bundeskinderschutzgesetz – BKiSchG)“ vorgelegt. Dieser Entwurf ist der Nachfolger eines gescheiterten Gesetzesvorhabens aus der vorhergehenden Legislaturperiode<sup>1</sup>. Der damalige Gesetzesentwurf war auf erhebliche Kritik der Fachwelt gestoßen und wurde aufgrund der kontroversen Debatten innerhalb der Regierungskoalition nicht mehr mehrheitsfähig.

Die öffentlichen Debatten, in denen – in der Regel im Zusammenhang mit „Fällen“, in denen ein Kind zu Schaden gekommen war – das Handeln der Jugendämter einer kritischen Betrachtung unterzogen wurde, markieren eine Aufforderung zum politischen Handeln. Fälle von mas- siver Kindeswohlgefährdung alarmieren die Öffentlichkeit, und die darauf folgenden emotionali-

1 „Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung des Kinderschutzes (Kinderschutzgesetz)“; Bundestagesdrucksache 16/12429 vom 25.03.2009.