

Das Religionsrecht und die Dialektik der Freiheit

von

JÖRG DIERKEN

1. Problemanzeigen

Der »staatskirchenrechtliche Grundsatzstreit« der Nachkriegszeit um »überzogene ... Vorstellungen einer ›Koordination‹ von Staat und Kirchen« ist, so Peter Badura, der weithin anerkannten Auffassung gewichen, daß das ganze Religionsrecht bis hin zu den staatskirchenrechtlichen Grundnormen der weltanschaulich-religiösen Neutralität des Staates und der Kirchenautonomie ein von dem Grundrecht der Religionsfreiheit hergeleiteter »einheitlich[er] ... Regelungszusammenhang« sei¹. Abstrahiert man momentan von der geschichtlichen Genese des Religionsrechts aus der Regulierung widerstreitender kirchlich-konfessioneller Ansprüche und konzentriert sich idealtypisch auf sein gegenwärtig organisierendes Zentrum, dann tritt die Religionsfreiheit in den Vordergrund². Sie ist ein Gut, das zu den entscheidenden Merkmalen der politisch-kulturellen Moderne des Westens gehört. Kaum jemand in Deutschland wird es gegenwärtig offen bestreiten. Doch trotz dieser Einigkeit erheben sich Fragen, wenn der genaue Sinngehalt von Religionsfreiheit zur Debatte steht³.

¹ P. BADURA, Staatskirchenrecht als Gegenstand des Verfassungsrechts (in: J. LISTL u. D. PIRSON [Hg.], HSKR Bd. I, 1994², § 6 [211–251]), 240f. Dies gilt unbeschadet der »komplizierten Architektur der Religionsfreiheit, religiösen Vereinigungsfreiheit und Kirchenautonomie« (aaO 216, Anm. 14). Sie resultiert nicht zuletzt aus der komplizierten rechtsgeschichtlichen Herkunft der verschiedenen Bestimmungen, in die neben dem Grundrecht der Religionsfreiheit maßgeblich die Regulierung von konfessionellen Antagonismen eingegangen ist. – Daß die Religionsfreiheit freilich »in sich« allein nicht zureicht, das Verhältnis von Staat und Kirche zu bestimmen, hat U. SCHEUNER betont: Die Religionsfreiheit im Grundgesetz (in: DERS., Schriften zum Staatskirchenrecht, hg. v. J. LISTL, 1973, 33–54), 53.

² Damit verschiebt sich der systematische Ausgangspunkt für religionsrechtliche Fragen von der in den Kirchen institutionalisierten Gestalt der Religion auf ihre von den Individuen getätigten Vollzüge. Daß dies – wie das Verständnis des Staatskirchenrechts von den Grundrechten her – sachlich nicht auf eine simple Vernachlässigung der religiösen Institutionen, namentlich der Kirchen, hinausläuft, wird weiter unten erwiesen werden.

³ Gemeint ist weniger die fachjuristische Bestimmung des Sinngehalts von Religionsfreiheit als vielmehr deren Umhof in religionskulturellen und -politischen Diskussionen. – Hier wie im folgenden kann ich nur Probleme in den Blick nehmen, die sich aus der spezifisch-deutschen Konstellation des Religionsrechts ergeben; Bezüge auf europäische

Ein *erster* Fragenkreis betrifft das Verhältnis, in dem ihre negative und positive Seite zueinander stehen. Ist die negative Religionsfreiheit nur eine unabdingbare Voraussetzung für die positive, die zumal in kollektiver Wahrnehmung durch die vom Staat geförderten Kirchen unschwerflich als Vollgestalt religiöser Freiheit zählt? Oder ist sie die zu stärkende Abwehrinstanz der Individuen gegen längst überfällige religiöse Dominierung durch immer noch mächtige religiöse Institutionen? Mangelnde Trennung von Staat und Kirche versus staatlich verordneter Laizismus lauten die Schlagworte. Ein Hinweis auf die Kontroversen um das sogenannte Kruzifixurteil des Bundesverfassungsgerichts mag hier genügen.

Das Kruzifixurteil verweist zugleich auf einen *zweiten* Problembereich: die Definitionskompetenz des Staates hinsichtlich des Tatbestands ›Religion‹. Anders formuliert: Was ist Religion und inwieweit läßt sie sich juristisch trennscharf bestimmen, ohne daß die Neutralitätspflicht des Staates verletzt wird? Der Staat kann nicht schützen, was er nicht zu identifizieren und als schutzpflchtigen Tatbestand anzuerkennen vermag. Dennoch ist es ihm verwehrt, Religion als solche zu definieren. Ein Minimum an Merkmalen ist aber schon vonnöten, um die im Zeichen der Religionsfreiheit geschützte Religionspraxis von Praktiken unterscheiden zu können, die im Mantel der Religion andere Ziele, etwa wirtschaftlicher Art, verfolgen.

Im Schatten der juristisch erforderlichen Weite von Religionsbestimmungen treten nun Semantiken auf, die Religion als private Pflege trans- oder gar irrationaler Sinnbedürfnisse an den Grenzen üblicher Lebensführung verstehen und sich damit traditionsgeleiteten Sichtweisen von Religion entgegensetzen, wonach sie eine transzendenten Offenbarungsquellen entstammende substantielle Größe ist. Dieser Dissens verweist auf einen *dritten* Aspekt, nämlich die religions-kulturelle Grundkonstellation im modernen Deutschland und ihre Herausforderung angesichts gegenwärtiger Entwicklungen, namentlich religiöse Pluralisierungsschübe und die abnehmende Stärke der Großkirchen. Diese Entwicklungen stehen mit den vorgenannten Problemen in Wechselwirkung. Kulturell kommt die moderne Religionsfreiheit nicht nur der Freisetzung und Befriedung religiöser Vielfalt zugute, sondern sie trägt hierüber auch zur Vergegenwärtigung der Bedingungen des freiheitlichen Staates bei. Wurde das Gewaltpotential des nachreformatorischen konfessionellen Antagonismus über viele Stufen durch eine rein politische, nichtreligiöse Macht- und Vergesellschaftungsform des Staates entschärft, so lernte dieser wiederum in vielschichtigen historischen Vorgängen Verzicht zu leisten auf eine quasireligiöse ideologische

oder amerikanische Rechtstraditionen müssen ausgeblendet werden. Dies gilt auch für die Fragen, die durch die Anpassung des deutschen Religionsrechts an das EU-Recht aufgeworfen werden.

Verankerung im Gewissenshaushalt der Bürger. Dieser *doppelte Freiheitsgewinn* impliziert seine eigene *Dialektik*. Sie muß in angemessener Weise vom rechtlich-kulturellen und religiösen Bewußtsein wahrgenommen werden. Zur Fortschreibung des Freiheitsgewinns gehört deshalb die Aufklärung über seine Dialektik zur permanenten Bildungsaufgabe der Religions- und Rechtskultur. Dies gilt verstärkt in Zeiten des Wandels.

Zu dieser Aufgabe will ich mit den folgenden Überlegungen einen Beitrag leisten. Ich tue dies, indem ich exemplarisch die genannten drei Fragenkreise in religionsrechtlicher und theologischer Hinsicht abschreite, freilich mit unterschiedlichen Akzentsetzungen. Als Theologe und juristischer Laie muß ich mich dabei auf grundsätzliche ethische Überlegungen beschränken.

2. Negative und positive Religionsfreiheit

In einem Beitrag zu den aktuellen Debatten über den Rechtsstatus des Religionsunterrichts beschreibt Martin Heckel prägnant ein »Kernproblem des freiheitlichen Staatskirchenrechts«: Es liege »in dem Aufeinandertreffen des unterschiedlichen Religions-, Bekenntnis- und Freiheitsverständnisses einerseits des säkularen Staates und andererseits der Religionsgemeinschaften und ihrer Mitglieder« beschlossen. Deshalb stelle sich die Frage: »Was heißt hier Freiheit?«⁴ Da die säkulare Staatsverfassung mit einem »zutiefst relativierten Freiheitsbegriff« arbeite, um »alle Religionen und religiösen Optionen dieser Erde tatbestandlich erfassen und ihre Freiheitsvorstellung schützen« zu können, sei dieser Freiheitsbegriff »von fast inhaltsleerer Weite und in der Sicht der Weltreligionen von aller theologischen Substanz entleert«⁵. Der pejorative Klang dieser Formulierung ist unüberhörbar. Er rührt von der Perspektive der Gläubigen und Religionsgemeinschaften her. Denn diese faßten Religion und Freiheit im Sinne ihres eigenen Bekenntnisses als je wahre, von der Offenbarung Gottes bestimmte, Sachverhalte auf – was Heckel im Blick auf das evangelische Christentum mit Hilfe des neutestamentlichen Freiheitsverständnisses und seiner reformatorischen Auslegung durch die Leitbegriffe von Gesetz und Evangelium präzisiert. Freiheit gipfele hiernach in *geistlichen Bindungen*. Dennoch walte nach Heckel kein Gegensatz zwischen beiden Freiheitsverständnissen, sondern »ein Verhältnis des ›Ineinandergelagertseins‹« und der »schützenden Bezugnahme«: Die Religionsfreiheit der »pluralistisch-liberalen Staatsverfassung« sei die »säkulare

⁴ M. HECKEL, Der Rechtsstatus des Religionsunterrichts im pluralistischen Verfassungssystem des Grundgesetzes. I. Teil: Der Religionsunterricht im Rahmen des Staatskirchenrechts (ZThK 96, 1999, 525–554), 536.

⁵ Ebd.

Rahmenform« für »religiöse Inhalte: – ein objektiver Rahmen des Staates, aber für das subjektive Selbstverständnis der Grundrechtsträger, – eine säkulare Form, aber im Dienst der religiösen Substanz, – eine Form weltlicher Freiheit, aber gerade auch für geistliche Bindung«⁶. Die »im Dienst der religiösen Substanz« stehende »säkulare Form« sei eine »weltliche Schale, die den geistlichen Gehalt birgt und umhegt«⁷. Trotz funktionaler Bezugnahme bleibt sie ihm jedoch äußerlich.

In seinen großen staats- bzw. staatskirchenrechtlichen Arbeiten hat Heckel die unterschiedlichen Freiheitsverständnisse in ein mehrfach gestuftes Komplementärverhältnis von negativer und positiver Religionsfreiheit eingestellt. Die angeführte Sequenz von prägnanten Formeln fungiert dabei als leitbegriffliches Geflecht, um die »komplementäre Struktur der Religionsfreiheit« zu explizieren⁸. Vor dem Hintergrund einer Kombination von subjektivierender und objektivierender Grundrechtsinterpretation, die die Freiheit der Individuen vor äußeren Eingriffen mit einer »prinzipielle[n] Offenheit des Staates auch für das Religiöse« verbindet⁹, beschreibt Heckel die »paradoxe bzw. dialektische Spannung«¹⁰ zwischen der relativistischen Neutralität des staatlichen Rechts in seiner einheitlichen Allgemeinheit auf der einen Seite und den religiösen Positionen, die dieses Recht zur eigenständigen Ausformulierung jeweiliger Religiosität mit ihren Freiheitskonzepten beanspruchen, auf der anderen Seite. Das Spektrum dieser Positionen reicht von »geistlichen Bindungen in höchstpersönlicher Unbedingtheit und Ausschließlichkeit« bis hin zur atheistischen Negation alles Religiösen¹¹. Wenngleich rechtlich keinerlei Vorrang behauptet werden darf und die gleichgültige Egalität des Rechts positionelle religiöse Differenzierung und Pluralität fördert, scheint aber rechtlich noch die Negation des Religiösen an dessen Folie gewonnen zu sein. So werde in die Tatbestände der Religionsfreiheit auch die »Negation des Religiösen« einbezogen¹², die »Negation der Religion ist im säkularen Staat bekanntlich in der Religionsfreiheit inbegriffen« – so Heckel¹³. Es sei dahingestellt, ob die *juristisch* gefaßte *Negation* von Religion in semantischer Hinsicht selbst eine *religiöse* Valenz impliziert. Immerhin färbt sie

⁶ AaO 539–41.

⁷ AaO 544.

⁸ M. HECKEL, Religionsfreiheit (in: DERS., Gesammelte Schriften Bd. IV, hg. v. K. SCHLAICH [JusEcc 58], 1997, 647–859), 710.

⁹ AaO 703; vgl. 680–687. Dieser Doppelcharakter der grundrechtlichen Freiheit wird auch von A. v. CAMPENHAUSEN betont: Der heutige Verfassungsstaat und die Religion (in: HSKR [s. Anm. 1], § 2 [47–84]), 59f.

¹⁰ HECKEL, Religionsfreiheit (s. Anm. 8), 710.

¹¹ AaO 712; vgl. 711.

¹² AaO 673.

¹³ AaO 767.

auf manche rechtsethische Formulierung des Freiheitsverständnisses ab. So scheine »die Sonne der Freiheitsrechte ... über Gerechte und Ungerechte« – um eine prägnante Metapher von Josef Isensee heranzuziehen¹⁴. Heckel führt in seiner Auseinandersetzung mit liberalistischen Verkürzungen von Religionsfreiheit Figuren an, die von der Negation der Religion aus Linien zum religionskulturell diskreditierten religiösen Zwang ziehen; so schlage die »Freiheit, nicht zu glauben ... um in die nivellierende Intoleranz der Negation«, und diese wiederum sei vergleichbar mit der »konträren staatskirchlichen Nötigung zum Bekenntnis«¹⁵. Der von allen gleichermaßen abgelehnte religiöse Zwang wird argumentationsstrategisch plazierte. Ein die konträren Positionen übergreifendes Verständnis des Religiösen scheint sich am ehesten über dieses Negativbild anzubahnen. Selbstverständlich bestimmt Heckel selbst mitnichten Religion über solche Verkehrung. Nach dem theologischen Urteil des Staatsrechtlers bedeutet »Re-ligio ... bei allen Hochreligionen die Rück-Bindung des Menschen an Gott: des Geschöpfes an die Allmacht des Schöpfers, an seine Gebote und sein Walten in der Welt«, näher entfaltet durch das Gericht über den Sünder und sein Freiwerden von Schuld, Not und Tod durch Gnade und Vergebung¹⁶.

Nun vertritt Heckel als Staatsrechtler keine »wertmäßige« Überordnung einer positiven, gar monopolartig durch die christlichen Großkirchen zu besetzenden Religionsfreiheit gegenüber einer »negativen«, die das subjektive Abwehrrecht, und sei es in Gestalt einer gänzlichen Negation von Religion, herabstuft. Dies ist schon angesichts der Inanspruchnahme *beider* Formen der Religionsfreiheit durch »religiöse« Positionen selbst, die sich gegen andere religiöse Positionen oder nichtreligiöse Optionen absetzen, unmöglich¹⁷. Deshalb wäre zu überlegen, inwieweit diese mit dem Tatbestand »Religion« verbundene Dialektik der Negation als *konstitutives* Element von Religionsfreiheit zu verstehen ist, damit seine rechtspolitische *Funktion* eines *regulativen Ausgleichs* zwischen »positiver« und »negativer« Religionsfreiheit akzentuiert werden kann¹⁸. Diese Überlegung weiß sich enig mit der von Heckel und anderen Staatsrechtlern vom Selbstverständnis des modernen Staates her herausgestellten »Offenheit desselben für das Religiöse«, das entgegen den religionskritischen Erwartungen der radikalen Auf-

¹⁴ J. ISENSEE, Das Dilemma der Freiheit im Grundrechtsstaat. Grundrechte zwischen Privatwillkür und Gemeinwohlerwartung (in: K.-H. KÄSTNER, K. W. NÖRR u. K. SCHLAICH [Hg.], Festschrift für Martin Heckel zum siebzigsten Geburtstag, 1999, 739–773), 744.

¹⁵ M. HECKEL, Zum Sinn und Wandel der Freiheitsidee im Kirchenrecht der Neuzeit (in: DERS., Gesammelte Schriften Bd. I, hg. v. K. SCHLAICH [JusEcc 38], 1989, 447–500), 475.

¹⁶ HECKEL, Religionsfreiheit (s. Anm. 8), 711f.

¹⁷ AaO 765ff.

¹⁸ Diese stellt HECKEL, aaO 765, heraus.

klärung in der Moderne keineswegs abgestorben und gesellschaftlich irrelevant geworden ist¹⁹. Doch ist es ihr auch darum zu tun, die *religionsähnlichen* Implikationen, die gerade bei der Ausformulierung der ›weltanschaulich-religiösen Neutralität‹ des Staates vernehmbar werden, einer *rechtsethischen* Reflexion zuzuführen. Ist die ›weltanschaulich-religiöse Neutralität‹ ihrerseits die gleichsam weltanschauliche Position des Staates selbst – und eine solche hat er etwa mit der Rechtsnorm der doppelten Religionsfreiheit immer schon eingenommen –, dann beinhaltet die Ausformulierung dieser Position die Verlockung, sich auf dem weltanschaulichen bzw. religiösen Markt zu bedienen. Damit wird die eigentümliche Position des Staates allerdings kaum klarer. Dies dokumentiert etwa das nur vordergründig neutrale, aber hintergründig schillernde Wort von der ›Pilatusfrage‹ als Fundament des Staates²⁰ ebenso wie das Etikett ›Laizismus‹ als antireligiöse Staatsreligion höherer Ordnung²¹. Frei von Insinuationen ist umgekehrt auch die Formel von einer ›hinkenden‹ Trennung von Staat und Kirche nicht²². Demgegenüber zielt die angedeutete Überlegung darauf, die Dialektik von Selbstbegrenzung und Freigabe als Kern der *eigenen Position des modernen Staates in Religionsdingen* zu identifizieren und vom *Vollzug dieser Dialektik* her seine religionsrechtlichen Grundbegriffe zu verstehen.

Hierzu bietet sich die Struktur der *Selbstbestimmung* an, auf die mit dem »Verweisungscharakter [der Religionsfreiheit] auf das Selbstverständnis des Grundrechtsträgers«²³ abgehoben wird. In der Selbstbestimmung wird das *antionomische Grundelement* der Freiheit selbst ansichtig, in *willkürlicher und unbedingter Spontaneität* ihres je einzelnen Subjekts zu wurzeln²⁴, obwohl sie gerade dessen *eigene Determination* bezweckt. Freiheit als Selbstbestimmung ist das Vermögen der Wahl, das in seiner Betätigung aber immer schon mehr ist als die bloße Willkür einer Dezision von gegebenen Alternativen. Noch die Wahl einer

¹⁹ Darauf hat H. Lübke immer wieder hingewiesen. Vgl. DERS., Religion nach der Aufklärung, 1986; DERS., Das Christentum, die Kirchen und die europäische Einigung (EGTSK 31, 1997, 107–126).

²⁰ Vgl. etwa HECKEL, Religionsfreiheit (s. Anm. 8), 673 u.ö.; ISENSEE, Das Dilemma der Freiheit (s. Anm. 14), 748. Vgl. auch K. BARTH, Christengemeinde und Bürgergemeinde (1946; ThSt 104, 1970, 49–82), 51.

²¹ Diese Formulierung hat im Umkreis des sog. Kruzifixurteils Auftrieb bekommen, worauf zurückzukommen ist.

²² So die bekannte Formel von U. Stutz, beschrieben bei H. QUARITSCH, Staat und Kirche (StGen 21, 1968, 734–748), 744.

²³ HECKEL, Religionsfreiheit (s. Anm. 8), 685.

²⁴ Es ist T. Koch zuzustimmen, wenn er als ein zentrales Merkmal des »neuzeitliche[n], formale[n], nicht moralisch inhaltlich bestimmt[en] Rechtsstaat[es]« hervorhebt, daß dieser Staat »innerhalb der Geltung des Rechts die auch willkürliche Selbstbestimmung der Einzelnen freistellt« (T. KOCH: Der Beitrag des Protestantismus zum geeinten Europa [in: Christliches ABC heute und morgen, 2001, Heft 2, 85–94], 85).

nichtreligiösen Option bewährt darum das staatsrechtliche Gut der Religionsfreiheit, dessen Dialektik seinerseits eine Selbstbegrenzung des Staates zugunsten einer Offenheit für die religiöse Selbstbestimmung seiner Bürger nach Maßgabe eines ihnen zugemuteten Selbstverständnisses impliziert. Auch diese religiöse Selbstbestimmung bewährt an ihrem Ort mithin die religionsrechtliche Freiheit. Natürlich hebt die skizzierte Figur der Selbstbestimmung vornehmlich auf die innere Sphäre des religiösen Bewußtseins ab. Von ihr her läßt sich aber auch dessen äußerer Rahmen bestimmen, also die Freiheit zur institutionellen Vergemeinschaftung der Religion und zu ihrer Manifestation in kultischer Praxis. Ohne Rekurs auf die staatlich nicht normierbaren Lehrweisen bzw. das Selbstverständnis der Religionsgesellschaften läßt sich deren religionsrechtliche Bedeutung darin sehen, daß ohne höherstufige religiöse Institutionalisierung kaum die Bildungsressourcen bestehen könnten, die für religiöse Selbstbestimmung beansprucht werden.

Diese Überlegungen haben eine religionspolitische und eine religiöse Pointe. In *religions- bzw. rechtspolitischer Hinsicht* dürfte ein entspannterer Umgang mit Entwicklungen möglich sein, die in Abkehr von einer eher religions- und kirchenfreundlichen Linie der Rechtsauslegung den Akzent auf die negative Religionsfreiheit legen²⁵. Man muß nicht, wie etwa Isensee, den aus der Gesamtlinie der staatskirchenrechtlichen Rechtsprechung ausscherehenden »Kreuz-Beschluß« des Bundesverfassungsgerichts gleich »als Hypertrophie der negativen Religionsfreiheit auf Kosten der positiven, als Absage an die christliche Tradition, als Diskreditierung von ethischen Grundwerten« sehen²⁶. Man mag zwar der Kritik an der Begründung des Urteils insoweit folgen, daß es *juristische* Kompetenzfragen aufwirft, wenn das Gericht eine *theologische* Interpretation des christlichen Kreuzes anführt, um ein *kulturelles* Verständnis des Kruzifixes in Entsprechung zu bayerischen Raumausstattungsgepflogenheiten zurückzu-

²⁵ Vgl. hierzu P. BADURA, Das Grundgesetz vor der Frage des religiösen und weltanschaulichen Pluralismus (in: G. BAADTE, A. RAUSCHER [Hg.], Religion, Recht und Politik, 1997, 39–61), 41ff. Badura weist auf Verschiebungen im Verständnis des »Kulturhorizont[s]« des trotz konträrer Positionen 1949 zustandegekommenen Verfassungskompromisses hin; sie bestehen in einer zunehmenden Akzentuierung der negativen gegenüber der positiven Seite der Religionsfreiheit angesichts des sich rapide verstärkenden religiösen und weltanschaulichen Pluralismus (aaO 43). Manifest sei dieser Vorgang in dem »Bruch« von 1967/68 und in den Debatten um die Neuordnung des Religionsrechts anläßlich der Wiedervereinigung geworden (ebd.). Hierzu ist instruktiv der Überblick von J. LISTL, Aktuelle Probleme des Staatskirchenrechts in der Bundesrepublik Deutschland (in: aaO 63–113).

²⁶ J. ISENSEE, Bildersturm durch Grundrechtsinterpretation. Der Kruzifix-Beschluß des Bundesverfassungsgerichts (in: H. MAIER [Hg.], Das Kreuz im Widerspruch. Der Kruzifix-Beschluß des Bundesverfassungsgerichts in der Kontroverse [QD 162], 1996, 9–27), 26.

weisen²⁷. Doch die freiheitliche Ordnung kann man nur bedrängt sehen, wenn man sie insgeheim an die politisch-integrative Funktion von religiösen Symbolen und der durch sie verkörperten Werte gebunden sieht. Wenn die Entfernung von Kruzifixen in staatlichen Schulen solche Empörung hervorruft, ist zumindest Zweifel daran angebracht, daß die Anbringung von Kruzifixen lediglich eine landschaftsspezifische Üblichkeit darstellt. Wenn aber Kruzifixe in Staatsschulen von Staats wegen aufgehängt werden und diese schon in ihrer stummen Dinglichkeit eine religiöse oder religiös-politische Symbolsprache sprechen, entsteht ein Konflikt mit der Religionsfreiheit. Dies wäre genauso bei einer »etatistischen Bestimmung und Bewertung der religiösen Gehalte«²⁸ oder gar bei einer »Verpflichtung des Staates zur Indifferenz oder zum Laizismus« der Fall, gegen die sich das Minderheitenvotum des Gerichts zur Wehr setzt²⁹. Mit solchen gleichsam religiös überladenen Verständnisweisen des Staates wird der religionsrechtlich gebotene Ausgleich in dem unvermeidlichen Spannungsverhältnis von negativer und positiver Religionsfreiheit erschwert. Die rechtspolitische Konsequenz des umstrittenen Urteils dürfte deshalb die Vergegenwärtigung von Aufgaben und Grenzen des Staates im Umgang mit religiöser Symbolik sein – und eine Lektion für Toleranz unter gegenwärtigen Bedingungen. Stammt das Religionsrecht entscheidend aus dem Erfordernis der Befriedung von Religionskonflikten, so hat es religionspolitisch Toleranz habitualisiert. Dies ging vielfach mit dem Erfordernis einher, konfessionelle Machtausübung zu beschneiden und die Rechte Andersgläubiger zu stärken – wenigstens im Sinne der Duldung gewisser religiöser Aktivitäten. Beides ist gegenwärtig nicht mehr das vorrangige Problem des Religionsrechts und seiner religionspolitischen Implikationen. Deshalb kann Toleranz weder in Beschränkung konfessioneller Macht noch in Einräumung von Duldung Andersgläubiger aufgehen. Unter den Bedingungen einer religionskulturell pluralisierten Gesellschaft gilt es, das aus der älteren Tradition der staatlichen Religionspolitik stammende Thema der Toleranz in die Einübung eines *produktiven Umgangs mit religiös Differentem* zu überführen. Dazu muß das Different in seinem Anderssein wahrgenommen, nicht aber von Staats wegen neutralisiert werden. Toleranz im Bereich der Religion ist aufgrund

²⁷ Hierzu im einzelnen M. HECKEL, Das Kreuz im öffentlichen Raum (in: DERS., Gesammelte Schriften Bd. IV [s. Anm. 8], 1069–1136), bes. 1075ff. Dokumentiert ist auch in Auszügen die öffentliche Debatte des Urteils, in der paradoxerweise eine theologische Kreuzesausslegung durch das Gericht zu seiner Ablehnung als kulturelles Symbol führte, der theologischerseits teils Beifall gezollt, teils im Zeichen der Betonung der kulturellen Bedeutung des Kreuzes widersprochen wurde. Vgl. aaO 1069ff.

²⁸ AaO 1096; vgl. 1099.

²⁹ Abweichende Meinung der Richter Seidl und Söllner und der Richterin Haas zum Beschluß des Ersten Senats vom 16. Mai 1995 (in: Das Kreuz im Widerspruch [s. Anm. 26], 151–157), 154.

ihres subjektiven Verbindlichkeitsanspruchs nicht durch gleichgültige Beliebigkeit zu befördern; vonnöten ist hingegen ein »zivilgesellschaftliche[r], öffentliche[r] Religionsdiskurs«³⁰. Durch den Schrankenvorbehalt des allgemeinen Gesetzes ist ohnehin der Raum der Religion auf einen friedlichen Wettbewerb begrenzt³¹. Mit der Förderung der Toleranz wird dem eigentümlichen Charakter des Rechts, eine formale Ordnung für die Freiheitsentfaltung verschiedener Positionen unter Zurückdrängung von latenten Gewaltpotentialen zu gewähren, Rechnung getragen. Dies zu möglichst breiter Einsicht zu bringen, dürfte für den neutralen Rechtsstaat kulturpolitisch erstrebenswert sein. Dabei wird zugleich deutlich, daß der Gewinn eines gehaltvollen Verständnisses von Religion und ihrer Symbole, beispielsweise des Kreuzes, in die Kompetenz der jeweiligen Religionspraxis gehört. Die Individuen mit gehaltvollen Verständnisweisen von Religion und ihren Symbolen zur Beförderung eigener Urteilstkraft zu konfrontieren, gehört zur staatlich verantworteten Kulturfunktion von Bildung hinzu, ohne daß damit deren Institutionen zu einer »missionarischen Veranstaltung« degenerierten³². Allerdings muß die Bedeutung von Religion und ihren Symbolen *diskursiv* entfaltet werden. Bloße Präsenz religiöser Symbole und ein von ihrer Dinglichkeit ausgehender Appellcharakter reichen kaum zur religionsrechtlich wie kulturpolitisch erwünschten Beförderung der Urteilstkompetenz – sie provozieren eher das Gegenteil. Für eine gehaltvolle diskursive Verständigung über die Religion und ihre Symbolik bietet der Religionsunterricht den ausgezeichneten Ort, insofern er die religiöse Beteiligungsperspektive nicht ausblendet, sondern auf reflektierte Weise entfaltet.

Die *religiöse* Pointe der Einsicht in die Dialektik der Religionsfreiheit liegt darin, daß die Religion selbst in ihren institutionellen Kommunikationsprozessen und in der Auslegung ihres Symbolgefüges ein *reflektiertes* Verhältnis zu der ihr angewiesenen Sphäre der Wahlfreiheit und zu der ihr zugemuteten Selbstbestimmung gewinnen kann. Ohne es dürfte ihr Weg in die gesellschaftliche Gegenwart kaum gangbar sein: Eine Fixierung auf einen historisch überkommenen Stand antizipiert sie nur. Deshalb kann ein *abstrakter Gegensatz* zwi-

³⁰ K. GABRIEL, Religion und Gesellschaft auf dem Prüfstand. Religionssoziologische Anmerkungen zu den Vorgängen um das Kruzifixurteil des Bundesverfassungsgerichts (in: Das Kreuz im Widerspruch [s. Anm. 26], 60–76), 74.

³¹ Er ist von der freiheitlichen Ordnung her erwünscht, mag dies auch dem Selbstverständnis von Religionen widerstreiten. Vgl. ISENSEE, Das Dilemma der Freiheit (s. Anm. 14), 759.

³² Abweichende Meinung (s. Anm. 29), 154. – Damit soll nicht behauptet sein, daß die staatlich verantwortete Kulturfunktion von Bildung im skizzierten Sinne durch Anbringung von Kruzifixen erfüllt wird – wohl aber, daß auch in der staatlichen Schule die Auseinandersetzung mit religiösen Positionen bzw. Konfessionen zu fördern ist und nicht *nur* eine gleichsam »neutrale« religionswissenschaftliche Information über sie.

schen dem ›Selbstverständnis der religiösen Subjekte‹ und der offenbarungsbe-
gründeten ›religiösen Substanz‹ nicht das letzte Wort haben. Die Dialektik der
Religionsfreiheit dokumentiert überdies im Außenverhältnis der Religion einen
Umstand, der ihr in ihrem Binnenraum nicht fremd ist: nämlich daß Religion
kaum gänzlich apart von ihrer Negation existiert. Der Glaube lebt zumeist mit
dem Schatten des Zweifels, und der Anmarschweg zu ihm ist sub contrario von
der Anfechtung markiert. Deshalb kann die Religion nicht nur das säkulare Frei-
heitsverständnis als – glückliche – geschichtliche Gegebenheit hinnehmen und
seine Spielräume nutzen, sondern gerade auch der *negativen Seite* dieser Freiheit
einen *positiven Sinn* abgewinnen. Mit Robert Spaemann ist christlicherseits das
»Recht des Unglaubens« zu betonen: Ihm scheint, »daß es vom Christentum aus
gesehen ein Interesse am rechtlichen Schutz des Unglaubens geben muß«³³. Der
Grund hierfür liegt für ihn nicht in einem »Wert« oder »Recht des Unglaubens
als solche[m]«³⁴. Darüber mag man, wenn man vom transempirischen Sinn-
grund der menschlichen Würde als Voraussetzung des Menschenrechts her
denkt und auch den Unglauben als seine Inanspruchnahme versteht, anders ur-
teilen³⁵. Schutzpflichtig ist der Unglaube in der Optik des Glaubens deshalb,
weil anderenfalls ein abstrakter Vorrang der Wahrheit des Glaubens vor der Frei-
heit gegeben wäre³⁶. Freiheit, mithin auch die Freiheit zu Irrtum und Unglau-

³³ R. Spaemann, mündlich in der Diskussion des Referats von M. HECKEL, Der Ein-
fluß des christlichen Freiheitsverständnisses auf das staatliche Recht (EGTSK 30, 1996,
82–135 [Referat], 136–152 [Aussprache]), 140.

³⁴ Ebd. Vgl. zu diesem Thema auch M. HONECKER, Aporien in der Menschenrechts-
diskussion (in: DERS., Sozialethik zwischen Tradition und Vernunft, 1977, 122–144), 142.

³⁵ Vgl. zum Stichwort ›Menschenrechte‹ den Beitrag von M. HECKEL, Die Menschen-
rechte im Spiegel der reformatorischen Theologie (in: DERS., Gesammelte Schriften
Bd. II, hg. v. K. SCHLAICH [JusEcc 38], 1989, 1122–1193). Heckel macht deutlich, daß die
modernen Menschen- und Bürgerrechte ihre Wurzeln in den »philosophischen Traditio-
nen der Moderne« haben, wenngleich sie mit »gewissen theologischen Elementen« wie
namentlich der reformatorischen Freiheit des Individuums als Person vor Gott durch-
setzt sind (AaO 1145; vgl. 1135). Aber gerade wenn er zu Recht dafür votiert, »heute auch
als Christ für die Menschenrechte [zu] kämpfen«, wäre ein entschlossenes Bemühen um
eine gedankliche Durchdringung beider Faktoren im Interesse ihrer sachlichen Verbin-
dung erforderlich – zumal Menschenrechtsidee und Glaube in ihrer Geschichte das Bild
janusköpfiger Zu- und Abgewandtheit bieten (AaO 1189; vgl. 1146 u.ö.).

³⁶ Die Konsequenzen eines solchen Vorrangs werden anschaulich etwa in der be-
rühmten Formulierung Kardinal Ottavianis: »Du sagst vielleicht, die katholische Kirche
braucht also zweierlei Maß und Gewicht. Denn wo sie selbst herrscht, will sie die Rechte
der Andersgläubigen einschränken, wo sie aber eine Minderheit der Bürger bildet, ver-
langt sie gleiche Rechte wie die anderen. Darauf ist zu antworten: In der Tat, zweierlei
Gewicht und Maß ist anzuwenden, das eine für die Wahrheit, das andere für den Irrtum.«
Zit. nach E.-W. BÖCKENFÖRDE, Religionsfreiheit zwischen Kirche und Staat. Der Wandel
lehramtlicher Verlautbarungen zur staatlichen Religionsfreiheit (in: DERS., Kirchlicher
Auftrag und politische Entscheidung, 1973, 172–190), 180. Böckenförde plädiert ent-

ben, ist selbst relevant für die Wahrheit. Auch Spaemann erachtet die Freiheit der Ungläubigen als »eine Bedingung für die Freiheit ihres [sc. der Gläubigen] eigenen Glaubens«³⁷.

Aus protestantischer Perspektive läßt sich dieses Verständnis von Wahrheit und Freiheit noch zuspitzen: Wird hierin doch die Wahrheit selbst im Zeichen von *Freiheit* verstanden. Das Gottesverhältnis des Rechtfertigungsglaubens befähigt sein Subjekt zum bewußten Vollzug *endlicher Freiheit* – fußend auf der christologisch-pneumatologischen Selbstverendlichung der absoluten, göttlichen Freiheit, und sich realisierend in voller Anerkennung anderer Freiheit als der Freiheit des anderen. In diesem mehrschichtigen Geschehen von Selbstverendlichung und Selbstrelativierung, aber auch Kontextualisierung in je eigentätiger Unbedingtheit bewahrheitet sich die absolute Freiheit gegenüber den Aporien ihrer *bloßen* Absolutheit, die, um als absolute sich qualifizieren zu können, von der Negativfolie eines entgegengesetzten Nichtabsoluten abhängig ist. Die protestantische Pointe dieses Freiheitsverständnisses läßt sich im Lichte einer nachdenkenswerten Formulierung seiner katholischen Gestalt noch deutlicher akzentuieren: Während Spaemann in der sittlichen Erkenntnis des menschlichen Ich als Umwelt anderer Menschen eine »Relativierung des eigenen endlichen Ich« und darin zugleich seine Erweiterung zur Person und deren Werden zu einem »Absolute[n]« erblickt, aber dennoch die Menschenwürde nur begründet sieht, »weil der Mensch als sittliches Wesen Repräsentation des Absoluten ist«³⁸, wäre in protestantischer Optik das menschliche Ich *selbst das Absolute*, das sich im *Gegenüber* zum göttlichen Absolutum und in der *Kraft* von dessen Selbstrelativierung *seinerseits relativiert* und darin den Schlüssel zur Wahrnehmung der Freiheit des anderen gewinnt. Es versteht sich mithin, um mit Spaemanns Sittlichkeitsbegriff zu sprechen, *personal* als Umwelt anderer Personen. Die substanzhaft-ontologische Begründungsordnung von Absolutheitsbegriffen wird protestantischerseits in eine *dialektisch strukturierte Vollzugslogik* überführt, die in der *Beteiligungsperspektive* expliziert wird. Eben darum ist der differente Freiheitsvollzug von Glaube und Unglaube, von Religion und deren Negation als Entdeckungs- und Realisierungszusammenhang von evangelischer

schieden für die Freiheit der Religion auch um ihrer Wahrheit willen; beide ließen sich nur versöhnen, wenn die Freiheit nicht durch die Wahrheit behindert wird. Schon darum begrüßt Böckenförde nachdrücklich die Erklärung über die Religionsfreiheit des Zweiten Vatikanischen Konzils und hebt die Veränderungen hervor, die diese Erklärung gegenüber der überkommenen Position der Kirche im Verhältnis zu den anderen Religionen mit sich bringt.

³⁷ SPAEMANN, Aussprache (s. Anm. 33), 140.

³⁸ R. SPAEMANN, Über den Begriff der Menschenwürde (in: DERS. u. E.-W. BÖCKENFÖRDE, Menschenrechte und Menschenwürde. Historische Voraussetzungen – säkulare Gestalt – christliches Verständnis, 1987, 295–313), 303.

Freiheit zu bejahen. Um ihres Selbstverständnisses willen hat sie ein Interesse an der Freiheit des Unglaubens, wie sie vom Recht, unter formaler Abstraktion von allen Beteiligungsperspektiven, allgemein verbürgt wird³⁹. Indem das Recht in solcher Abstraktion auf das jeweilige Selbstverständnis der Beteiligten abhebt, entsteht aber für es die Frage, wie sich in seiner Allgemeinheit deren je besondere Grenzen darstellen. Diese Frage schlägt sich in derjenigen nieder, wie Religion als Gegenstand diesbezüglicher Freiheit rechtlich definiert werden kann.

3. Zur Problematik einer rechtlichen Definition von ›Religion‹

In der Debatte um das Kruzifixurteil wurde mit z.T. scharfen Worten an der Urteilsbegründung kritisiert, daß sie mittels zweier theologischer Lexika den religiösen Sinn des Kreuzes als Glaubenssymbol charakterisiert⁴⁰. Dabei war weniger die einem Protestanten eigentümlich anmutende Sequenz von Formeln anstößig, die auf Satisfaktion und Sieg Christi sowie auf sein Opfer und seine Herrschaft über die Welt abstellen, aber Niedrigkeitsmerkmale abblenden. Vielmehr sorgte der Umstand einer *religiösen Kreuzesauslegung* als solcher durch ein *weltliches Gericht* für Irritationen: Gehört es doch zu den unvermeidbaren Paradoxien des modernen Rechts der Religionsfreiheit, daß Religion inhaltlich zu definieren dem Recht als solchem versagt ist. Es muß sich mit weitgehend formalen Merkmalen bescheiden und die materiale Bestimmung der jeweiligen Religion den religiösen Subjekten und Religionsgesellschaften überlassen – mögen sie sich vom Zentrum ihrer religiösen Identität her unter dem juristischen Titel der ›Religion‹ wiederfinden oder sich von diesem als Unglauben distanzieren. Gleichwohl kann das Recht nicht auf gewisse Minimalkriterien verzichten, sollen nicht aufgrund der eingeräumten Selbstbestimmungskompetenz Bestrebungen als ›Religion‹ firmieren, die zugleich nichtreligiöse Ziele verfolgen und dafür gesetzlichen Schutz und gewisse Privilegien, etwa im Steuerrecht, beanspruchen⁴¹. Die wirtschaftlichen Aktivitäten der Scientology-Church sind ein be-

³⁹ In dieser theologischen und rechtsethischen Zielsetzung weiß ich mich mit KOCH (s. Anm. 24) einig.

⁴⁰ ISENSEE, Bildersturm (s. Anm. 26), 22 spricht von einer verfassungswidrigen »laientheologische[n] Kreuzes-Exegese der Karlsruher Pentarchie«. Heckel beschreibt eine »rechtlich unhaltbare Fehleinschätzung der religiösen Bedeutung des Kreuzes«, deren rechtliche Fehlleistung darin bestehe, daß das Gericht »durch seine authentische Definition des Kreuzes als religiöses Glaubenssymbol mit missionarischem Charakter ... die säkulare Selbstbeschränkung seiner Kompetenz auf säkulare Gegenstände und Maßstäbe flagrant verletzt« habe (DERS., Kreuz [s. Anm. 27], 1076, 1099).

⁴¹ In diesem Sinne plädiert K.-H. Kästner für eine klarere Abgrenzung der juristischen Bestimmung von ›Religion‹, um angesichts der religionskulturellen Umbrüche

kanntes Beispiel. Zudem erlaubt es auch erst ein rechtliches Verständnis von ›Religion‹, Konflikte zu regeln, die sich aus der Kollision des Anspruchs auf Religionsfreiheit mit anderen begründeten Ansprüchen ergeben. Religiös begründete Verweigerung medizinischer Hilfe, Beschränkungen der Gleichstellung der Geschlechter im sozialen Leben, arbeitsrechtliche Konflikte bei Angestellten von Religionsgesellschaften und anderes mehr bis hin zu Streitfragen des Läute- und Friedhofswesens mögen dies illustrieren. Freilich greift hier der Gesetzesvorbehalt von Art. 140 GG i.V.m. Art. 136 I WRV, der die tatsächliche Wahrnehmung des Grundrechts der Religionsfreiheit beschränkt. Wolfgang Bock hat darauf hingewiesen, je uferloser der Schutzbereich der Religionsfreiheit ausgedehnt wird – und man kann ergänzen: je unbestimmter ihr Gegenstand ist –, desto stärker wird sich die Schrankenstreckung ausweiten⁴². Vonnöten ist also eine ihrer unüberschreitbaren Grenzen bewußte juristische Bestimmung von ›Religion‹.

Die Jurisprudenz besitzt durch die rechtsgeschichtlich vermittelte Auffächerung der Religionsfreiheit in Glaubens-, Gewissens- und Bekenntnisfreiheit sowie durch die Parallelität von religiösem und weltanschaulichem Bekenntnis (Art. 4 I, GG) einen differenzierten Zugang zu der Bestimmungsproblematik. Formalisierungsmöglichkeiten ergeben sich aus der negativen Charakterisierung dieser Freiheiten als *unverletzlicher*. Ein analoges Moment bietet die Gewährleistung ungestörter Religionsausübung (Art. 4 II, GG). Hierbei geht es um die Abwehr von staatlichen oder mit Hilfe des Staates versuchten Eingriffen; die Figur der zwiefachen Negation entbindet die Eleganz der knappen Verfassungsformulierung von plumper Aufreihung positiver religiöser Merkmale. Zugleich lassen sich »justifiable ›Abgrenzungsbegriffe‹«⁴³ zur Verhinderung von Mißbrauch aus der grundrechtlichen Gliederung der Religionsfreiheit unter verschiedenen Aspekten erheben, die unbeschadet ihrer differenten geschichtlichen Herkunft ›Religion‹ in wesentlichen Hinsichten phänomenal zu beschreiben erlauben. So bezieht sich die Glaubensfreiheit als »Kernbereich des Grundrechts der Religionsfreiheit« auf das mit dem Stichwort ›Überzeugung‹ angezeigte *Innere* des individuellen Bewußtseins und hierin auf das Recht, »einen beliebigen Glauben zu haben, diesen Glauben zu wechseln oder auch keinen Glauben zu

nicht einer das Religionsrecht überdehnenden und sodann aushöhlenden Tendenz zur »Hypertrophie« Vorschub zu leisten. Vgl. K. H. KÄSTNER, Hypertrophie des Grundrechts auf Religionsfreiheit? Über das Verhältnis der Religions- und Weltanschauungsfreiheit zum Geltungsanspruch des allgemeinen Rechts (Juristen Zeitung 20/53 [10/1998], 974–982).

⁴² Vgl. W. BOCK, Die Religionsfreiheit zwischen Skylla und Charybdis (AÖR 123, 1998, 444–475), 475.

⁴³ J. LISTL, Glaubens-, Bekenntnis- und Kirchenfreiheit (in: HSKR [s. Anm. 1], § 14 [439–479]), 449.

haben«⁴⁴. Die Bekenntnisfreiheit erstreckt sich stärker auf die *äußere* Seite des Grundrechts, also die Befugnis, »religiöse sowie religiös motivierte Überzeugungen überall in der Öffentlichkeit zu vertreten«⁴⁵. Die Gewissensfreiheit, historisch der Ermächtigung zur privaten Pflege des von der landesrechtlich verbindlichen Konfession abweichenden Bekenntnisses in Form von Hausandachten entwachsen, bezieht sich gegenwärtig auf den Schutz des *forum internum* und die daraus resultierenden Handlungen bzw. Unterlassungen⁴⁶. Dies schließt die Befolgung von individuell evidenten Sollensgeboten, aber auch die ungestörte Bearbeitung innerer Konflikte angesichts solcher ethischer Evidenzen ein, die für die Identität des einzelnen maßgeblich sind. Insofern sich die Gewissensfreiheit neben gleichsam religiösen auch auf nichtreligiöse ethische Sollensgebote bezieht und überdies nur von natürlichen Personen beansprucht werden kann, besitzt sie eine Sonderstellung in dem religionsrechtlich differenzierten Phänomenspektrum. Teilt der Gewissensbegriff mit dem des Glaubens auch das entscheidende Merkmal der subjektiven Verbindlichkeit der Überzeugung, so ist er aber stärker als der Glaubensbegriff von einem implizit mitgesetzten Bezug auf einen gegenständlichen Gehalt⁴⁷ abgekoppelt⁴⁸. Dementsprechend wird er auch nicht von einer allgemeinen moralisch-sittlichen Norm her verstanden. Konsequenterweise ausgeblendet wird die von Kant klassisch explizierte Dialektik des *forum internum*, daß gerade die *Selbstbeurteilung* des Menschen sich »einen *anderen* ... als sich selbst zum Richter seiner Handlungen denken müsse« und folglich »das Gewissen als subjektives Prinzip einer vor Gott«, dem machthabenden und moralisch allverpflichtenden Herzenskündiger, »zu leistenden Verantwortung« zu denken sei⁴⁹. Hingegen charakterisiert das Bundesverfassungsgericht das Gewissen weich als »ein (wie immer begründbares, jedenfalls aber) real erfahrbare seelisches Phänomen ... , dessen Forderungen, Mahnungen und Warnungen für

⁴⁴ AaO 455.

⁴⁵ AaO 456.

⁴⁶ Vgl. M. HERDEGEN, Gewissensfreiheit (in: HSKR [s. Anm. 1], § 15 [481–504]), 491f. Vgl. DERS., Gewissensfreiheit und Normativität des positiven Rechts (Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht 99), 1989; vgl. ferner R. BÄUMLIN u. E.-W. BÖCKENFÖRDE, Das Grundrecht der Gewissensfreiheit (Veröffentlichung der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer 28), 1970, 3–148.

⁴⁷ Dieser Gehalt, gleichsam das »Credo« im Verhältnis zum Überzeugungsvollzug des »credo«, ist vom Glaubensbegriff formal schwer trennbar, ohne daß deshalb die materiale Dignität von Glaubensgehalten für die juristische Religionsbestimmung maßgeblich sein kann.

⁴⁸ Größer dürfte der Abstand des Gewissensbegriffs noch zu dem des Bekenntnisses sein. Zwar impliziert dessen Ausrichtung auf die äußere Seite der Religion eine entfernte Ähnlichkeit zu den Handlungsfolgen von inneren Gewissensevidenzen, aber damit geht kein grundsätzlicher Öffentlichkeitsanspruch einher.

⁴⁹ I. Kant, Metaphysik der Sitten, § 13, A 100–102 (in: Werkausgabe Bd. VIII, hg. v. W. WEISCHDEL, 1978², 573f [Herv. v. Vf.]).

den Menschen unmittelbar evidente Gebote unbedingten Sollens sind«⁵⁰. Auch die Begriffe Religion und Weltanschauung werden unter maßgeblichem Bezug auf die subjektive Verbindlichkeit bzw. Sinnerschließungskraft bestimmt. Dabei wird aber zugleich auf eine *Gesamtsicht vom Weltganzen* abgehoben, kraft deren das Selbstverständnis und die ethische Haltung des Menschen sowie seine Sinn- und Wertvorstellungen ein relativ durchgängiges Gepräge erfahren⁵¹. Es kommt über seine individuelle Funktion hinaus zumeist auch in gemeinschaftlichem Austausch sowie rituellen Vergewisserungen zum Ausdruck. Um Religion und Weltanschauung zu differenzieren, wird vielfach auf die beanspruchte oder abgewiesene Relation von Immanenz und Transzendenz rekurriert⁵². Zudem kann der Unterschied von weltanschaulichen Sichtweisen des Weltganzen zu wissenschaftlichen akzentuiert werden. Die Differenz gegenüber wissenschaftlicher Erkenntnis wird auch bei der Bestimmung religiöser Weltansichten angeführt. Sie seien »im Emotionalen und im Irrationalen im Sinne von Unbeweisbarem« verwurzelt⁵³; zurückhaltender formuliert, beinhalteten sie einen »durch wissenschaftliche Erkenntnisquellen nicht erschöpfend zu erklärenden Zusammenhang«⁵⁴ und hätten es mit einer Wahrheit zu tun, »die jedenfalls nicht voll bewiesen werden kann«⁵⁵. Gegenüber den genannten Qualifizierungen der Freiheit des Glaubens, des Gewissens und des religiösen sowie weltanschaulichen Bekenntnisses durch den Rekurs auf subjektive Verbindlichkeiten, die teils individuell, teils auch kollektiv vergewissert werden, bezieht sich die Gewährleistung der ungestörten Religionsausübung insbesondere auf die *öffentliche* religiöse Praxis. Zu den hiermit verbundenen Tatbeständen zählt wesentlich die Freiheit zur Vereinigung in institutionellen *Religionsgesellschaften*, die ihrerseits sich auf die Religionsfreiheit berufen können. Hier schließt die staatskirchenrechtlich gewährleistete Selbständigkeit der Religionsgemeinschaften in der Verwaltung ihrer Angelegenheiten an. Ihr an formale Kriterien wie Verfassung und

⁵⁰ BVerfGE 12, 45 (54f), zit. nach LISTL, Glaubens-, Bekenntnis- und Kirchenfreiheit (s. Anm. 43), 452.

⁵¹ Einzelnachweise bei W. HEUN, Die Begriffe der Religion und Weltanschauung in ihrer verfassungshistorischen Entwicklung (Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, Kan. Abt. 86, Bd. 117, 2000, 334–366), 355ff; vgl. auch BOCK (s. Anm. 42), 445ff.

⁵² Vgl. HEUN (s. Anm. 51), 362ff; P. KIRCHHOF, Die Kirchen und Religionsgemeinschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechts (in: HSKR [s. Anm. 1], § 22 [651–687]), 681.

⁵³ I. V. MÜNCH (in: DERS. / PH. KUNIG, GG-Kommentar, Bd. I, 1992⁴, Art. 4), zit. nach HEUN (s. Anm. 51), 359.

⁵⁴ J. KOKOTT (in: M. SACHS, GG, 1996, Art. 4), zit. nach HEUN (s. Anm. 51), 359 Anm. 162.

⁵⁵ A. BLECKMANN, Staatsrecht II – Die Grundrechte, 1989³, 621; zit. nach HEUN (s. Anm. 51), 359 Anm. 162.

Mitgliederzahl als Gewähr von Dauer gebundener Status als Körperschaften öffentlichen Rechts hebt sie überdies von bloßen Vereinen ab und kennzeichnet sie mit einer Wendung von Paul Kirchhof als Einrichtungen zur »Pflege von Gemeinschaftsinteressen im Bereich des Öffentlichen«⁵⁶.

Es ist unübersehbar, daß noch durch die formalisierten Bestimmungen des Gegenstandsbereichs der Religionsfreiheit christlich-religiöse Gehalte durchschimmern. Auch das Recht kann die Spuren seiner besonderen geschichtlichen und kulturellen Herkunft nicht in seiner reinen Allgemeinheit hinter sich lassen. Nicht erst die auf die Kirchen als Religionsgesellschaften – so ihre der Aufklärung entstammende juristische Bezeichnung – abstellende Freiheit öffentlicher Religionsausübung, sondern bereits die Bestimmung des Kernbereichs der Religionsfreiheit durch Glaube, Gewissen und Bekenntnis zeigen die christentums-geschichtlichen Hintergründe des Rechts. Doch es ist auch unübersehbar, daß diese Begriffe sich auf die *subjektiven Vollzüge* kaprizieren und von deren theologischer Fundierung in dogmatischer Auffächerung abstrahieren. Dies ermöglicht die Öffnung des Rechts in seiner aktuellen Geltung über seinen Herkunftszusammenhang hinaus. Freilich waltet in der Entgrenzung des Religionsrechts über den Bereich der christlichen Konfessionen hinaus auch eine eigentümliche Dialektik, die seinen Religionsbegriff wiederum in eine gewisse inhaltliche Parallelität zu Tendenzen der Christentumsgeschichte bringt. Denn auch der neuere, in hohem Maße von den mit der Aufklärung verbundenen Entwicklungen einer reflexiven Selbstthematisierung des Christentums geprägte Begriff der »Religion« bündelt die christlichen Gehalte in subjektiven Prozessen der Sinnstiftung und Wirklichkeitsdeutung. Neben solchen verwickelten und impliziten Bezügen auf christentumsgeschichtliche Sachverhalte ist aber auch eine Entgrenzung der juristischen Gegenstandsbestimmung der Religionsfreiheit über den Bereich des Christentums hinaus zu verzeichnen. Das Stichwort »Weltanschauung« markiert hier Entwicklungen, die ihre Wurzeln im 19. Jahrhundert haben, und das anerkannte Erfordernis einer »relativistische[n] Erstreckung auf alle Religionen«⁵⁷ nimmt grundsätzlich die neuen religionskulturellen Pluralisierungsschübe auf. Als Desiderat wird folgerichtig eine Rezeption religionswissenschaftlicher Erkenntnisse angemahnt⁵⁸, um dem Religionsbegriff die erforderliche Weite zu verleihen. Allerdings dürfte die juristische Aufnahme reli-

⁵⁶ KIRCHHOF, Kirchen (s. Anm. 52), 665. Vgl. auch G. ROBBERS, Sinn und Zweck des Körperschaftsstatus im Staatskirchenrecht (in: FS M. HECKEL [s. Anm. 14], 411–425). Robbers sieht in dem Körperschaftsstatus die »Eigenständigkeit und Unabhängigkeit der Kirche vom Staat bekräftig[t]« sowie eine »legitime Möglichkeit des Andersseins« zur »Pflege des dem Staat entzogenen Transzendenzbezuges mit anderen Mitteln« (aaO 416; 418).

⁵⁷ HECKEL, Religionsfreiheit (s. Anm. 8), 673.

⁵⁸ Vgl. HEUN (s. Anm. 51), 360.

gionswissenschaftlicher Religionsdefinitionen mit der Religionswissenschaft das Problem teilen, daß sich das Material in seiner Uneinheitlichkeit gegenüber einem einigermaßen geschlossenen und präzisen Religionsbegriff sperrig zeigt⁵⁹. Auch ist »Religion« als Reflexionskategorie der diesbezüglichen Wissenschaft ein Produkt der Kultur des Westens, die in hohem Maße mit der Christentumsgeschichte verbunden ist – und sei es durch deren Kritik. Da auch Soziologie und Philosophie Religion als gesellschaftlichen Tatbestand angesichts ihrer Breite, die sich bis zu historistischer Distanzierung gegenüber tradierten Religionsquellen und bis zum existentiellen Zweifel gegenüber fester Gewißheit erstreckt, nicht allgemein zu definieren vermögen, scheint nur der Rekurs auf das »Selbstverständnis«⁶⁰ bzw. die »Subjektivität der Grundrechtsträger«⁶¹ als Ausweg aus den »Antinomien«⁶² der juristisch beanspruchten Religionsdefinitionen offen zu sein.

Dieser Ausweg wird zum Königsweg, wenn von der Subjektivität der Grundrechtsträger her sich die Konturen eines gehaltvollen Religionsverständnisses abzeichnen⁶³. Dabei ist es rechtlich gleichgültig, ob diese in einem komplexeren Lehrsystem, in einer ethischen Gesamthaltung oder in differenzierteren Riten mit kultischer Tradierungsfunktion beschlossen liegen. Im Blick auf die »großen« Religionen dürfte mit unterschiedlichem Akzent ohnehin ein Geflecht aller Faktoren anzunehmen sein. Der juristische Rekurs auf die Subjektivität kann auch die spezifische Bedeutung innerlicher, mentaler Prozesse der Selbstverständigung des individuellen personalen Daseins angesichts grundlegender Fragen des bewußten Lebens hervortreten lassen⁶⁴. Wie auch immer das religiöse Spektrum beschaffen sein mag: Gerade auch der *rechtliche* Grundsinn der formalen Religionsdefinition wird letztlich nur durch *gehaltvollere inhaltliche religiöse Konturen* aufgefüllt. Denn anderenfalls wäre Religion, immerhin Gegenstand eines zentralen Grundrechts, von kollektiven oder individuellen Idiosynkrasien schwerlich unterscheidbar. Dies dürfte auch die Rationalität der Gegenstands-

⁵⁹ Vgl. J. WAARDENBURG, Religionen und Religion. Systematische Einführung in die Religionswissenschaft, 1986, 15–70 u.ö.

⁶⁰ Belege aus der Rechtsprechung des BVerfGE bei HEUN (s. Anm. 51), 360 Anm. 170.

⁶¹ TH. FLEISCHER, Der Religionsbegriff des Grundgesetzes. Zugleich ein Beitrag zur Diskussion über die »neuen Jugendreligionen«, 1989, 104.

⁶² BOCK (s. Anm. 42), 450.452ff.

⁶³ Die folgenden Überlegungen wissen sich in der Zielsetzung einig mit der Stoßrichtung von Kästners Kritik an einer allzu weiten Ausdehnung der Religionsfreiheit nach Maßgabe allein des Selbstverständnisses der Grundrechtsträger (vgl. KÄSTNER, Hypertrophie [s. Anm. 41]). Denn eine solche Ausdehnung kann mit der Entgrenzung des Religionsbegriffs ins Unbestimmt-Beliebige auch den rechtspolitischen Sinn des Grundrechts der Religionsfreiheit tangieren.

⁶⁴ Dieses, am ehesten wohl für Teile des Neuprotestantismus charakteristische Religionsverständnis schließt inhaltlich eng an die formale Religionsbestimmung an.

bestimmung von Religionsfreiheit tangieren. Natürlich gehört zum Gegenstand der Religionsfreiheit auch die sich religiös identifizierende Idiosynkrasie wie der Irrtum zur Wahrheit. Nur kann dieses *notwendige* Moment nicht zum *hinreichenden* stilisiert werden. Wird Religion etwa aufgrund ihres Unterschieds zur Rationalität der Wissenschaft so definiert, daß die Faktoren des *bloß* Emotionalen und Irrationalen für sie maßgeblich seien oder sie in einer *nur* privaten Sinnressource für das rational Unerklärbare angesichts nichtalltäglicher Grenzsituationen aufginge⁶⁵, wäre es schwer verständlich, weshalb die Religion einen zentralen Bestandteil der in den Menschenrechten konkretisierten Menschenwürde als Verfassungsnorm darstellen könnte⁶⁶. Sie ähnelte dem psychopathologisch Devianten, dessen sich die Gesellschaft besser durch medizinische Hilfe annimmt. Wird Religion lediglich als plane Irrationalitätspflege verstanden, nicht aber wenigstens als Rationalisierung des Nichtrationalen, so würde dies die Bedeutung der grundrechtlichen Religionsfreiheit auch *für das Rechtsgefüge* selbst tangieren. Diese Bedeutung besteht im *geregelten Einschluß* dessen, was sich rechtlicher Regelung im Kern *entzieht*⁶⁷. Es mag jenseits rechtsdogmatischer Erwägungen dahingestellt sein, ob andere grundrechtliche Freiheiten wie etwa die der Meinung sowie die von Kunst und Wissenschaft funktionale Äquivalente zur Religionsfreiheit darstellen können. Als Äquivalente müßten sie jedoch eine ähnliche Logizität der *Selbstbegrenzung* im Einschluß des Nichteinschließbaren besitzen.

Natürlich kann es nur die Aufgabe des religiösen Bewußtseins selbst sowie seiner sozialen Institutionalisierung in Religionsgemeinschaften sein, die Konturen von gehaltvollen Religionsverständnissen zu bezeichnen. Ihr primärer Ort ist die *Gesellschaft*, wenn auch in rechtlich privilegierten Räumen, nicht aber der Staat. Von seiner Rechtsordnung als dem Rahmen der Religionen sind diese aber vor die Herausforderung gestellt, *kulturell* zu plausibilisieren, inwiefern Religion *nicht* in privater Irrationalitätspflege *aufgeht*⁶⁸. Die Schnittfläche von Recht und Religion ist hierzu ein guter Ausgangspunkt. So legt die faktische Inanspruchnahme der positiven Religionsfreiheit es der Religion nahe, sich auch

⁶⁵ Vgl. die Diskussion einschlägiger Beispiele bei E. HERMS, Vom halben zum ganzen Pluralismus (in: DERS., Kirche für die Welt. Lage und Aufgabe der evangelischen Kirchen im vereinigten Deutschland, 1995, 388–431), 389.396.425.

⁶⁶ Die Grundrechte sind eben keine »unpolitischen« Formelemente, vgl. HECKEL, Religionsfreiheit (s. Anm. 8), 722.

⁶⁷ Damit besitzt Religion rechtlich einen Aspekt ihrer soziologisch erhebbaren Bedeutung, nämlich den »Einschluß des Ausschließens«, um mit N. LUHMANN zu sprechen (Die Gesellschaft der Gesellschaft, Erster Teilband, 1997, 231).

⁶⁸ Vgl. das diesbezügliche Plädoyer von KÄSTNER, Hypertrophie (s. Anm. 41). Vgl. DERS., Staatskirchenrecht in der Krise? (zur Debatte, Themen der Katholischen Akademie in Bayern 5/29, 1999, 15).

selbst hierzu zu verhalten und die Reflexivität solchen Sich-Verhaltens zu explizieren. Mag man auch die Religionsfreiheit als nur äußere Schale für den inneren substantiellen Kern ansehen: Mit dem Akzept der rechtlichen Figur der Selbstbegrenzung hat die Religion bereits selbst ein Moment von Selbstbegrenzung vollzogen. Die Logik solcher *Selbstbegrenzung* läßt sich nun ohne Substantialismen im religiösen Symbolgefüge identifizieren. Protestantischerseits steht etwa das Verhältnis von göttlicher und menschlicher Freiheit hierfür. Vergewissert sich die menschliche Freiheit im Rechtfertigungsglauben im Bezug auf die göttliche, so *schließt* sie das *Nichteinschließbare*, darum transzendent Bleibende dadurch *ein*, daß *sie sich* kraft dessen Gnaden von ihm *unterschieden* und in ihrem Selbstsein *freigelassen weiß*. Der Rechtfertigungsglaube vermittelt so die *spontane Eigentätigkeit* des Selbst und seine stets *Rezeptivität* implizierende *Grenzdialektik* gegenüber dem anderen. Ebendies sind Momente einer *Logik von Selbstbegrenzung*. Als Fokus eines gehaltvollen Religionsverständnisses in protestantischer Perspektive läßt sich die menschliche Freiheit ausmachen, in der sich die Charaktere des Unbedingten und des Endlichen nicht nur limitativ vermitteln. Vielmehr gehört es hiernach zum Selbstsein des Menschen und mithin zur Unbedingtheit seiner Freiheit hinzu, sich *als sich selbst* durch die *Grenze zum anderen* zu bestimmen. Liegt der Nukleus dieses Freiheitsverständnisses in der Grundkonstellation reformatorischer Theologie, so ist er aber in die Reflexionskategorien des modernen Bewußtseins zu überführen und nicht nur in den Formeln des 16. Jahrhunderts zu konservieren. Mit einer am Maßstab dieser Formeln bestimmten unvermittelbaren Differenz von rechtlicher und religiöser Freiheit würde kulturgeschichtlich einem bloßen Hiat von religiöser Substanz und weltlicher Schale vorgearbeitet. Im kulturellen Bewußtsein könnte ein solcher Hiat Anlaß bieten, Religion als eine abständige Gestalt von rein privater Bedeutung allein für Gestrige anzusehen. Dies dürfte den Freiheitsgehalt der Kultur des Religionsrechts nicht steigern.

4. Zur kulturellen Bedeutung der modernen Konstellation von Religion und Recht

Ernst-Wolfgang Böckenförde hat vor gut dreißig Jahren den vielzitierten Satz geprägt, daß »der freiheitliche, säkularisierte Staat ... von Voraussetzungen [lebt], die er selbst nicht garantieren kann«⁶⁹. Dieser Satz findet sich in einer

⁶⁹ E.-W. BÖCKENFÖRDE, Die Entstehung des Staates als Vorgang der Säkularisation (in: DERS., Recht, Staat, Freiheit, 1991, 92–114), 112. Vgl. auch DERS., Freiheit und Recht, Freiheit und Staat (in: aaO 42–57); DERS., Staat – Gesellschaft – Kirche (CGG 15, 1982, 5–120), bes. 67ff.

großräumigen rechtsgeschichtlichen Erinnerung an den Entstehungsprozeß des modernen Staates als Produkt der Säkularisierung. Die Erinnerung hebt an bei dem mittelalterlichen *corpus christianum* mit seiner sakralen Einheit des ›Geistlichen‹ und des ›Weltlichen‹; ihre drei wesentlichen Stationen sind *zunächst* der Investiturstreit mit deren partiellem Auseinandertreten, *sodann* die Reformation mit ihrer inneren Entzweiung des ›Geistlichen‹ in antagonistische Religionslager und der Emanzipation des ›Weltlichen‹ zu einer die Religionsparteien zwecks menschlicher Selbsterhaltung äußerlich befriedenden politischen Herrschaft und *schließlich* die französische Revolution als politische Freisetzung der natürlichen, vorstaatlichen und vorreligiösen Rechte des Menschen als solchen mit der Konsequenz des der Allgemeinheit dieser Rechte verpflichteten Staates. Böckenförde begreift mit Hegel die Säkularisierung als Verwirklichung des Christentums; es gipfele nicht in religiösen Sakralformen und nicht in öffentlichen ›Polis‹-Kulten, sondern in der Befreiung des Menschen zur »vernunftbestimmten, ›weltlichen‹ Ordnung der Welt, zum Selbstbewußtsein ihrer Freiheit«⁷⁰. Deshalb steht für Böckenförde auch die Religionsfreiheit in ihrem Doppelsinn im Einklang mit dem christlichen Glauben, der gerade in der Wahrnehmung ihrer positiven Seite wirksam werden und gesellschaftliche Kraft entfalten kann. Auf solche Kraft des religiösen Glaubens, näherhin auf die inneren Antriebe und Bindungskräfte der Religion für die ›Regulierung‹ der staatlich gewährten Freiheit aus der »moralischen Substanz des einzelnen« heraus⁷¹, spielt Böckenfördes geflügeltes Wort an. Es ist geleitet von einer tiefgreifenden Skepsis gegenüber einer Legitimation des Staates durch »Erfüllung der eudämonistischen Lebenserwartung seiner Bürger«, die ihn dem Diktat eines Sozialutopismus ausliefern würde⁷². Die Potenz einer Vergewisserung der sittlichen Dimension der Freiheit am Orte des einzelnen, darin dem »Individualismus der Menschenrechte« entsprechend⁷³, erblickt Böckenförde mit Hegel in der Religion. Daß diese nicht von Staats wegen ihre sittlichkeitsvergewissernde Kraft verordnen kann, ist für den Staatsrechtler des 20. Jahrhunderts selbstverständlich.

Dennoch bleibt fraglich, in welchem Sinne der moderne Staat die Voraussetzungen, von denen er lebt, nicht garantieren kann. Klaus Schlaich hat den Satz dahingehend abgewandelt und zugespitzt, daß der Staat diese Voraussetzungen nicht nur nicht garantieren kann, sondern auch nicht einmal »garantieren darf«⁷⁴. »Denn staatlich definierte Freiheit« sei »im freiheitlichen Verständnis

⁷⁰ BÖCKENFÖRDE, Entstehung des Staates (s. Anm. 69), 110.

⁷¹ AaO 112.

⁷² AaO 111; vgl. 112f.

⁷³ AaO 112; vgl. E.-W. BÖCKENFÖRDE, Das Bild vom Menschen in der Perspektive der heutigen Rechtsordnung (in: DERS., Recht, Staat, Freiheit [s. Anm. 69], 58–66).

⁷⁴ K. SCHLAICH, Konfessionalität – Säkularität – Offenheit. Der christliche Glaube und der freiheitlich-demokratische Verfassungsstaat (in: DERS., Gesammelte Aufsätze.

der Grundrechte keine Freiheit«⁷⁵. Lebe der Staat »um der Freiheit des Individuums willen«⁷⁶, so erfordere dies einen strikten Verzicht auf alle materialen Freiheitsbestimmungen, um diese den Individuen selbst anheimzustellen. Ein weiteres Problem ist durch die Struktur der Voraus-Setzung gegeben. Denn es fragt sich, wer wem etwas »voraus setzt«: Ist es der Staat gegenüber den Bürgern, so ist dem mit Schlaich entgegenzuhalten, daß »aus verfassungsrechtlicher Sicht Religion [nicht] für die Legitimationsgrundlagen der freiheitlichen Demokratie und für die Akzeptanzmöglichkeit dieser Staatsform durch die Bürger zur Voraus-Setzung« gemacht werden dürfe⁷⁷. Anderenfalls droht der Umschlag der Freiheit in ihr Gegenteil. Ist es aber die Religion, die sich dem Staat voraussetzt, so tut sich das Dilemma auf, daß sie, wenn sie kraft höherer Autorität spricht, den Freiheitscharakter des Staates auf etwas Freiheitsfremdes gründet, dessen Akzeptanz überdies zunehmend partikular ist. Der Glaube kann, um mit Walter Jaeschke zu sprechen, wohl durch Argumente von »säkulare[r] Dignität und Weisheit« zu dem »erforderlichen Konsens« in ethisch-politischer Hinsicht beitragen; er kann »an der Bewahrung der Verfassung, vielleicht auch an ihrer Verbesserung mitwirken, ohne deshalb schon zum Hüter der Verfassung berufen zu sein«⁷⁸. Scheiden Staat und Religion als voraus-setzende Instanzen aus, so können es nur die *Individuen* in ihrer Freiheitsausübung *selbst* sein, die die Voraussetzungen der freiheitlichen Ordnung beibringen. Daß damit ein großes Wagnis verbunden ist, hat Böckenförde selbst betont⁷⁹. Sind es die Individuen, dann ist aber gegen Böckenförde nicht auf ein »einigendes Band« zu rekurrieren, das ihm zufolge »dieser Freiheit [der einzelnen] vorausliegt«⁸⁰. Freiheit verträgt sich nicht mit quasi dinglich vorgegebenen Größen; das »einigende Band« kann sich

Kirche und Staat von der Reformation bis zum Grundgesetz, hg. v. M. HECKEL u. W. HEUN [JusEcc 57], 1997, 423–447), 440 (Hervorhebung im Orig.).

⁷⁵ Ebd.

⁷⁶ AaO 438.

⁷⁷ AaO 433. Vgl. auch K. SCHLAICH, Staatskirchenrecht im Umbruch? (EvTh 54, 1994, 119–134), 130: »Kein Monopol des Christentums auf Legitimation des freiheitlichen Verfassungsstaates«.

⁷⁸ W. JAESCHKE, Der Glaube als Hüter der Verfassung (EvTh 54, 1994, 105–119), 119.

⁷⁹ Vgl. BÖCKENFÖRDE, Entstehung des Staates (s. Anm. 69), 112. – Unter Bezugnahme auf die Debatte des »Böckenförde-Arguments« erachtet es P. Kirchhof zur Minimierung der in der freiheitlichen Verfassung angelegten »Systemlabilität« als Aufgabe des Staates, »seine Verfassungsvoraussetzungen freiheitsgerecht zu pflegen« (P. KIRCHHOF, Der Beitrag der Kirchen zur Verfassungskultur der Freiheit [in: FS M. HECKEL (s. Anm. 14), 775–797], 776). Kirchhof nimmt in der Diskussion jenes Arguments gleichsam eine vermittelnde Position ein und plädiert für eine indirekte Förderung der »Freiheitsvoraussetzungen« v.a. durch die staatlichen Instrumente der Steuer-, Sozial- und Kulturpolitik. Von Rahmenbedingungen abgesehen, bleiben die Entscheidungen hierüber an den gesellschaftlich-politischen Diskurs zurückgebunden.

⁸⁰ BÖCKENFÖRDE, Entstehung des Staates (s. Anm. 69), 111.

nur durch das im Freiheitsvollzug selbst aufkommende Bewußtsein der Freiheit erzeugen. Insofern der moderne Staat auf diesen Sachverhalt in seiner Rechtsordnung abstellt, muß er »das Prinzip seiner Legitimität in sich selbst tragen«, genauer: »[in] der freien Zustimmung seiner Bürger« – um noch einmal Jaeschke heranzuziehen⁸¹.

Diese Zustimmung kann der Staat aus Gründen seiner *Legitimität* nicht einmal *erzwingen wollen*. Seine Stärke liegt darin, sich auf die äußere Ordnung der Freiheit zu beschränken und das Innere der zur Freiheit befähigten Bürger freizulassen. Dabei entbehrt auch die äußere Rechtsordnung keineswegs vernünftig-einsehbarer Legitimität, sofern sie in Kantischem Gleis die Freiheit eines jeden unter Einschränkung auf die Bedingung ihrer Zusammenstimmung mit der Freiheit eines jeden anderen nach allgemeinem Gesetz reguliert⁸². Der *Äußerlichkeit*, in der das Recht die Freiheit als ein *Verhältnis der Freiheit eines jeden zu der aller anderen* faßt, korrespondiert der *Rechtswang*; manifest wird er freilich erst angesichts einer Rechtsverletzung. Diese Grundstruktur des Rechts ist nach Kant durch *Vernunft* erkennbar. Darum bedarf es für das Recht keiner Integration der Individuen durch ethisch-religiöse Instanzen – so sehr diese selbstverständlich an ihrem vom Recht differenten Ort thematisch werden. Dort stehen sie für eine *vom Zwang freie* Vergemeinschaftung nach ethisch-moralischen Gesetzen, die das *Innere der Gesinnung* betreffen. Diese Gemeinschaft zu regulieren überschreitet denn auch die Instrumente des Rechtsgesetzes: Sie ist eben ein »ethisch gemeine[s] Wesen« als »Volk Gottes unter ethischen Gesetzen«⁸³. Kants scharfe Differenzierung von Recht und Moral sowie Religion fußt aber darauf, daß alle diese Größen, mithin neben den vernunftrechtlichen Gesetzen auch die moralischen Gesetze als Gebote Gottes, auf der *Autonomie der praktischen Vernunft* beruhen. Es ist nun der Kern von Hegels geisttheoretischer Beziehung von Recht, Moral und Religion, diesen *identischen Grund* über die *begriffliche* Reflexion der imperativischen praktischen Vernunft hinaus auch in den *geschichtlichen Vollzügen* ansichtig zu machen, die in komplexen Wechselverhältnissen von äußerlich-politischer Vergesellschaftung durch Recht und Staat

⁸¹ JAESCHKE (s. Anm. 78), 116. Vgl. auch H. BIELEFELDT, Zum Ethos der menschenrechtlichen Demokratie. Eine Einführung am Beispiel des Grundgesetzes, 1991, 28, der das »Ethos des Rechtsstaates« und – etwas mißverständlich – seine »Werteinsicht« in der staatlichen »Einsicht in die sittliche Mündigkeit des Menschen, die zu achten für den Rechtsstaat höchstes G[e]bot ist«, beschlossen sieht.

⁸² Vgl. I. Kant, Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre. Einleitung in die Rechtslehre (neu hg. v. B. LUDWIG [PhB 360], 1986), 37ff; vgl. auch DERS., Über den Gemeinspruch: das mag in der Theorie richtig sein, taugt aber nicht für die Praxis, A 233f (in: Werkausgabe Bd. XI, hg. v. W. WEISCHEDEL, 1978², 144f).

⁸³ I. Kant, Die Religion innerhalb der Grenzen der bloßen Vernunft, B 137 (in: Werkausgabe Bd. VIII, hg. v. W. WEISCHEDEL, 757).

und deren innerlich-ethischer Vergewisserung durch Moral und Religion bestehen. Es geht hierbei nicht um einen zivilreligiösen Staatskult – auch wenn manche Formulierungen des Berliner Hegel seine frühe Einsicht, wonach die politische Vergesellschaftung in der Moderne in der Sphäre des Äußeren statthat, abzublenden scheinen. Hegels Staat ist kein christlicher Staat, und die Kirche steht mitnichten in einer Einheit mit dem Staat. Sie gehört der Sphäre der bürgerlichen Gesellschaft, also der Sphäre der durch das Erwerbsleben bedingten Entzweiung der Individuen, an – wenngleich sie hierin eine Korporation bildet und damit zu den Größen rechnet, die von Hegel neben der Familie als zweite »sittliche Wurzel des Staates« angesehen werden⁸⁴. Reflektiert die Religion in weiterem Sinne die Prinzipien geschichtlicher Kulturen und teilt als allgemeine Bezeichnung der Sphäre des absoluten Geistes auch dessen sich auf die moderne Kultur erstreckendes *implizites* Sollensmoment, so hat die Religion in engerem Sinne aber keine eigene Vergemeinschaftungsform, die über die Kirche als institutionellen Ort von religiöser Bildung und Kommunikation hinausreicht. Deshalb ist die Religion – wie *cum grano salis* auch die Moralität – Ort der *subjektiven Vergewisserung* des Geistes, dessen Wesen *Freiheit* ist. Darin ist sie das Selbstbewußtsein des Geistes – die im individuellen Bewußtsein vergewisserte Freiheit, die zugleich allgemein ist und dem Menschen als solchem zukommt. Ihr *reales* Dasein in der Neuzeit ist aber das für individuelle Freiheit aufgeschlossene *allgemeine Recht* mit seinem balancierten Institutionengefüge. Sein Feld ist die Äußerlichkeit von Handlungen, nicht die Innerlichkeit von Gesinnung⁸⁵.

Unbeschadet einer Fülle von Einzelfragen differenzieren die vernunftrechtlichen Konzeptionen Kants und Hegels⁸⁶ Recht und Religion durch die Sphären des Inneren und des Äußeren, wobei dennoch beide auf ein *gemeinsames Prinzip* bezogen bleiben: die *Autonomie der praktischen Vernunft* bzw. die *Freiheit als Wesen des Geistes*. Beide lassen sich als ethisch-begriffliche Grundmuster für die komplexe Logizität von Selbstbegrenzung interpretieren. Hiervon zehrt auch das erwähnte »Böckenförde-Argument« und gewinnt seine grundsätzliche Plausibilität. In der beschriebenen Konstellation ist gleichwohl eine Instanz erfor-

⁸⁴ G. W. F. Hegel, Grundlinien der Philosophie des Rechts § 255, (in: Theorie-Werkausgabe, hg. v. E. MOLDENHAUER u. K. M. MICHEL, Bd. 7, 1970 [Nachdruck 1980]).

⁸⁵ »Das Feld der Religion dagegen [sc. gegen das des Staates] ist die Innerlichkeit, und so wie der Staat, wenn er auf religiöse Weise forderte, das Recht der Innerlichkeit gefährden würde, so artet die Kirche, die wie ein Staat handelt und Strafen auferlegt, in eine tyrannische Religion aus.« AaO § 270, Zusatz. Zu Hegels komplexer Zuordnung von modernem Recht, Staat und Religion vgl. vom Vf., Hegels »protestantisches Prinzip«. Religionsphilosophische Implikationen einer geschichtsphilosophischen Denkfigur (in: E. WEISSER-LOHMANN / D. KÖHLER [Hg.], Hegels Vorlesungen über die Philosophie der Weltgeschichte [Hegel-Studien, Beiheft 38], 1998, 123–146).

⁸⁶ Hierzu knapp und prägnant F. WAGNER, Art. Naturrecht II: Neuzeitliche und evangelische Interpretationen seit der Reformation, TRE XXIV, (153–185) 167ff.

derlich, die ebenso das gemeinsame Prinzip wie auch die Ausdifferenzierung von Recht und Religion *begreifen* und dadurch Vereinseitigungstendenzen begegnen kann. Die klassische deutsche Philosophie hat solche Tendenzen etwa in überzogenen gesellschaftlichen Ansprüchen der Religion aufgrund mangelnder Reflexivität ihrer Vorstellungswelt gesehen; das 20. Jahrhundert hat leidvollste Erfahrungen mit Totalisierungen des Staates gemacht. In Hegels Konzeption steht die *Philosophie* für eine solche Instanz, die um jene komplexe Konstellation weiß und deren Glieder mediatisiert und balanciert. Doch eine solche Instanz, schon als Philosophie bei Hegel bis auf ihre Verankerung in der staatlichen Universität ortlos, ist gegenwärtig kaum greifbar. Sie geriete auch ob ihrer Stellung in einem idealisierten Oberhalb der verschiedenen Kulturgebiete mit der inneren Pluralität der modernen Kultur in Konflikt.

Deshalb bleibt nur die Möglichkeit, die Mediatisierungsfunktion, die Hegel der Philosophie zusprach, *in* den tatsächlichen Vollzügen der Grenzwertbestimmung der Freiheit *selbst* zu erblicken. Eben hierin liegt ihre ›Vernünftigkeit‹; fehlte sie *hier*, wäre sie schwerlich irgendwo im Raum des Rechts oder der Religion als substantielle Größe zu finden und unter sekundärer Funktionalisierung jenen Grenzbestimmungsvollzügen der Freiheit einzuhauchen. Doch solches ist auch gar nicht nötig. So bietet das Religionsrecht einen ausgezeichneten Fall eines Grenzbestimmungsgeschehens, insofern es mit den Mitteln der auf das Äußere abstellenden Rechtsform den ihm prinzipiell unzugänglichen Bereich des Inneren um seiner Freiheit willen abmißt, aber zugleich die dem Individuum zueigene Freiheit in ihrem Gebrauch mit der Allgemeinheit koordiniert. Die Religion nun kann insofern auch ein ausgezeichnete Fall eines Vollzugs von Grenzbestimmung der Freiheit sein, als ihre soziale und kulturelle Funktion darin besteht, die *Individualität* der Individuen als solche zu thematisieren – mithin nicht nach Maßgabe sozialer Funktionszuschreibungen oder Rollenmuster⁸⁷. Die Freiheitsvollzüge der Individuen, ihr Selbstsein in der Führung eines bewußten Lebens sind für die Religion die Orte, das Unbedingte im Bedingten in Vorgängen der Selbstbegrenzung zu vergegenwärtigen. Daher eignet personaler Individualität eine Transzendenz im Diesseits der Gesellschaft. Mit einer Wendung von Kirchhof »ist es weniger die staatliche Macht als vielmehr die individuelle Freiheit, die durch die Religion begrenzt wird und durch die Auseinandersetzung mit dem Transzendenten ihr Maß findet«⁸⁸. Dieses Transzendente im Jenseits der Gesellschaft ist mit jenem diesseitigen der Individualität so verbun-

⁸⁷ Darin geht sie der Moral parallel, von der nach LUHMANN (s. Anm. 67), 244 gesprochen werden kann, »wo immer Individuen einander als Individuen, also als unterscheidbare Personen behandeln und ihre Reaktion aufeinander von einem Urteil über die Person statt über die Situation abhängig machen«.

⁸⁸ KIRCHHOF (s. Anm. 79), 783.

den, daß die *Begrenzung* der individuellen Freiheit durch ihr ›Maß‹ zugleich ihren *Selbstgewinn* impliziert. Individualität bedeutet, *eigene* Grenzen zu gewinnen, und Grenzen gibt es nicht ohne das jenseits ihrer liegende Andere. In solcher Ausrichtung auf die Individualität der einzelnen, im geregelten Beitrag zur Bildung von Sinn und Deutung *personalen Lebens* liegt die Vernünftigkeit der Religion beschlossen.

Fraglos ist das skizzierte Verständnis von Religion, wonach sie das Allgemeine des Geistes der Freiheit in den Perspektiven des Besonderen zur Sprache bringt, durch die protestantische Optik geprägt. Sie stellt in der pluralistischen religiösen Gegenwartslage nur eine unter vielen Positionen dar, für die das Recht den Freiraum bietet. In dieser Vielheit kann der Protestantismus jedoch seine Stimme erheben und den Kern evangelischer Freiheit unter modernen Verstehtensbedingungen zu Gehör bringen. Damit leistet er seinen – freilich notwendig beschränkten – Beitrag dazu, die moralischen Voraussetzungen des Rechts lebendig zu halten⁸⁹. Er sollte aber dabei auf eine der evangelischen Theologie liebgewonnene Vorstellung verzichten: nämlich die Vorstellung einer Dualität von Kirche und Staat als quasi gleichberechtigter, einander gegenüberstehender Größen⁹⁰. Diese Vorstellung hält schon einer genaueren Begriffsbestimmung der Zwei-Reiche- bzw. Regimenten-Lehre nicht stand, erst recht nicht einer Bestimmung der Begriffe von Staat und Kirche unter den Bedingungen der Moderne. Unangemessen ist auch die Vorstellung von der Christengemeinde als innerem und der Bürgergemeinde als äußerem Kreis mit gleichem Zentrum, das aber nur von der Christengemeinde, dem ›Ur- und Vorbild‹ der Bürgergemeinde, erkannt werden kann⁹¹. Erweisen sich solche Vorstellungen angesichts der Realität als unhaltbar, sieht sich das christliche Bewußtsein der Versuchung ausgesetzt,

⁸⁹ Diese Beschränktheit des protestantischen Beitrags rührt nicht nur von der zunehmend beschränkten Rolle der evangelischen Kirchen im öffentlichen Leben her, sondern vielmehr auch daher, daß der Protestantismus keinen Monopolanspruch auf Legitimation der freiheitlichen Rechtsordnung erheben wollen kann. Um so mehr ist es von seiner Seite aus zu begrüßen, wenn sich seine freiheitsgeleitete Verständnisweise von Religion und Recht in guter ökumenischer Nachbarschaft befindet, wie etwa der Beitrag von H. J. POTTMEYER, Das christliche Freiheitsverständnis in seiner Bedeutung für die staatliche Rechtsordnung in theologischer Sicht (EGTSK 30, 1996, 40–64 [Vortrag], 65–79 [Aussprache]), zeigt.

⁹⁰ Dazu U. SCHEUNER, Das System der Beziehungen von Staat und Kirchen im Grundgesetz (in: E. FRIESENHAHN / U. SCHEUNER [Hg.], HSKR Bd. I, 1974, § 1 [5–86]), 12. Kritisch gegenüber dieser Vorstellung äußert sich W. HUBER, Öffentliche Kirche in pluralen Öffentlichkeiten (EvTh 54, 1994, 157–180), 161.

⁹¹ So bekanntlich BARTH (s. Anm. 20). In unausgeglichener Spannung zu dieser Ur- und Vorbildfunktion der Christengemeinde (aaO 80) steht die Vorstellung, daß die Gerechtigkeit der Bürgergemeinde Gleichnis des von der Kirche verkündigten Reiches Gottes ist (aaO 65).

wenigstens in moralischer Hinsicht einen Vorrang über das Gemeinbewußtsein behaupten zu wollen. Dabei kann sich das Evangelium trivialer Sozialmoral im Gewande höherer Weisheit angleichen. Deshalb sollte sich der Protestantismus mit seinen Institutionen vornehmlich der Pflege und Bildung des religiösen Bewußtseins in der Vielfalt seiner Facetten widmen, verbunden mit einer öffentlichen Thematisierung der kulturellen Bedingungen personalen Lebens und seiner Würde. Darin kann er die Vernünftigkeit dokumentieren, die in der Religion als Selbstbewußtsein endlicher Freiheit enthalten ist.

Summary

In this article, the author discusses conflict phenomena in the modern liberal law of religion. His analysis shows that both the state and religion need to give the concept of freedom a widely applicable meaning. It is this concept of freedom alone which will enable both to develop a productive understanding in their relationship to one another and to take into account the specific qualities of each.