

1. Gesetz: Kath. Kirchenrecht-Allgemeines; Codex Iuris Canonici, Canon 1448 ff, 1469

Rechtssatz: Die Klagbarkeit von Ansprüchen gegen den Patron auf finanzielle Leistungen, die auf der staatlichen Gesetzgebung über das Kirchenpatronat beruht, ist durch die neuere kanonische Gesetzgebung (Codex Iuris Canonici) allein nicht aufgehoben worden.

2. Gesetz: Kirchenrecht-Allgemeines; Kath. Kirchenrecht-Allgemeines; PrALR II. 11 §§ 568, 584; GVG § 13

Rechtssatz: Ansprüche gegen den Patron auf Grund eines Kirchenpatronats kraft besonderen Titels auf Ergänzung der Einkünfte eines Beneficiums (z.B. einer Pfarrpfründe), die sich auf das Preußische Allgemeine Landrecht stützen, bestehen auch gegenüber politischen Gemeinden vorbehaltlich neuerer abweichender landesrechtlicher Regelung noch heute und können im ordentlichen Rechtsweg verfolgt werden.

Aktenzeichen: V ZR 202/54

Urteil des BGH vom 20. September 1955

OLG Hamm

15
V. ZR. 202/54

Verkündet am 20. September 1955
Hoffmeister, Justizangestellter
als Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Stadt N [REDACTED], vertreten durch den Stadtdirektor,

Beklagten, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

gegen

den V [REDACTED] in N [REDACTED], vertreten durch den Kirchen-
vorstand der katholischen Kirchengemeinde in N [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger und Revisions-
beklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]

hat der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 20. September 1955 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Dr. Tasche sowie der Bun-
desrichter Schuster, Dr. Oechßler, Dr. Großmann und
Dr. Spieler

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Hamm vom 29. Oktober 1954 wird auf Kosten
der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Pfarrkirche in N[REDACTED] war seit dem Jahre 1324 dem Kloster der hl. Maria, M[REDACTED] genannt, inkorporiert. An ihr bestand ein "beneficium simplex" der hl. Catharina, das im Jahre 1618 durch Amtsverzicht seines bisherigen Inhabers freigeworden war.

Am Michaelistage dieses Jahres, dem 29. September 1618, stiftete der Abt zu M[REDACTED], der frühere Bürgermeister G[REDACTED] sowie Bürgermeister und Rat der Beklagten für diese handelnd die Kaplanei zu N[REDACTED], den Kläger. Die Stiftungs-urkunde wurde zu Protokoll des Generalvikars des Bischofs von P[REDACTED] errichtet.

Die einleitenden Worte geben als Erkenntnis der Urkundsperson an,

"quantum momentum conferat in animarum Salute dirigenda, si singulis quisbusque parocciis pro ratione loci, et frequentia populi cum digno Sacerdotum numero tum Congrua sustentatione provideatur."

Hierauf bezugnehmend bestimmten die drei Stifter

"quatenus sacerdos aliquis laudabilis vitae ac competentis doctrinae pastori p.t. futuro in perpetuum vicarium sive sacellanum subordinaretur, atque de ejusdem continua ac stabili residentia securi essent, taliter ipsi de Subsidio vitae ac competenti sustentatione providere."

Anschließend wandelte der Abt mit Zustimmung seines Konvents das erwähnte Katharinen-Beneficium in eine Kaplanei um und



dotierte es mit einem besseren Vermögen (d.h. mit einer Rente von 10 Reichstalern jährlich aus einem Kapital von 200 Reichstalern).

Die Beklagte verpflichtete sich im nächsten Abschnitt wie folgt:

"Porro consules et senatus supra fati, ne et ipsi tam pia ac salutaris foundationis promotores ac bene factores deesse viderentur, praehabito desuper maturo consilio similiter concluserunt ac decreverunt quasi summam capitalem quingentorum imperialium pro additamento foundationis antefatae dare et assignare, sicque censum viginti quinque dalerorum ex communo aerario annuatim ipso S. paschalis die D. Sacellano sine ulla tergiversatione realiter pendere, solvere ac numerare (folgen Bestimmungen über Ausstellung eines Verpflichtungsscheins und dessen Niederlegung im Archiv des Abtes sowie über Wohnung und Holzlieferung) quodque hanc suam donationem sive foundationem nec ipsi, nec ipsorum successores nullatenus revocare velint, nec possint, sed perpetuis temporibus firmiter observare, ac in omnibus ratam ac gratam hab

Bürgermeister G. [REDACTED] verbriefte schenkweise eine Schuld von 600 + 200 Reichstalern und verpflichtete sich dementsprechend jährlich 40 Reichstaler als Zinsen zu zahlen.

Für die Besetzung der Stelle wurde folgende Bestimmung getroffen:

"Primum quoad institutionem sacellani aut possessoris pro tempore futuri placuit hinc inde praesentationem seu nominationem illius penes consules et senatum

jam dictos institutionem vero et investituram penes futuram Abbatem manere, quiquidem consules et senatus uti patroni laici, quotiescunque idem Beneficium seu sacellanatus vacare contigerit infra tempus a jure constitutum citra ullum affectum carnis et sanguinis talem quidem nominare, ipsique Abbati praesentare debent, ... et tenebitur saepe dictus D. Abbas taliter praesentatum quatenus idoneum et ab ordinario approbatum repererit gratis propter amorem Dei instituere et investire, ipsique sacellanatus Beneficium multoties tactum regendum ac de serviendum committere..."

Die Urkunde führt anschließend die einzelnen Pflichten des anzustellenden Kaplans auf, trifft Vorsorge gegen eine Zweckentfremdung der Einkünfte und enthält für Abt und Rat der Beklagten einen gemeinsamen Vorbehalt, den Kaplan bei Amtspflichtverletzung seines Amtes zu entheben.

Der Generalvikar erklärte die Annahme der Schenkung "authoritate in hac parte nobis specialiter commissa" und unterstellte die Geldausstattung mitsamt den Jahreseinkünften der Freiheit des Kirchengutes.

Auf Grund dieses Stiftungsaktes nimmt der Kläger nach Gemeinem und kanonischem Recht für sich Rechtspersönlichkeit in Anspruch. In der Beklagten erblickt er außer der Stifterin der beziffert aufgeführten Geldleistung noch die Inhaberin eines Kirchenpatronats. Als solche hält er sie für verpflichtet, für die Gehaltsbezüge seines Stelleninhabers aufzukommen, soweit die Einkünfte der Stiftung nicht ausreichen. Nach Auffassung des Klägers hat die Beklagte diese Verpflichtung bis zum 31. März 1950 ununterbrochen erfüllt, dann aber ihre Erfüllung verweigert, soweit sie 1.200 DM jährlich übersteigt.

Die Beklagte sieht sich dagegen nicht als echte Patronin an und meint, die Stiftungsurkunde räume ihr nur Rechte nach der einem Patron zustehenden Art ein. Ihre Leistungen für den Kaplan über ihre ausdrücklich in der Urkunde übernommene Zahlungsverpflichtung hinaus führt sie auf zeitweilige Bewilligungen insbesondere mit Rücksicht auf die Lehrtätigkeit des Stelleninhabers in der Schule zurück.

Einen Streit der Parteien in der Mitte des vorigen Jahrhunderts über die währungsmäßige Behandlung der Zahlungsverpflichtung des Beklagten von jährlich 25 Reichstalern entschied die Königliche Kreisgerichts-Kommission in N durch Urteil vom 31. Mai 1861. Sie legte dem damaligen Stelleninhaber des Klägers einen Eid auf, daß ihm nichts bekannt sei, was gegen die Richtigkeit der (in Urschrift nicht mehr vorhandenen) Stiftungsurkunde vom Jahre 1618 spreche. Für den Fall der Leistung des Eides verurteilte sie die Beklagte anstelle der 25 Reichstaler 38 Reichstaler 25 Silbergroschen und 6 Pfennige jährlich (für drei Jahre 1857 bis 1859) entsprechend dem damaligen Münzfuße zu zahlen.

Um die letzte Jahrhundertwende beschloß die Vertretung der Beklagten, dem Kaplaneiverweser ein Stelleneinkommen in Höhe des von der Bischöflichen Behörde festgesetzten Mindestgehalts für Kaplanen von 1200 Mark sicherzustellen. Nach Absetzen eines Pauschbetrages für freie Wohnung, Meßintentionen und sonstige Stelleneinkünfte blieben damals 780 Mark jährlich aufzubringen. Diese wurden in der folgenden Zeit gezahlt.

Das seit 1950 nach der zuständigen Besoldungsordnung dem Stelleninhaber zustehende Normalgehalt erfordert eine Mehrleistung der Beklagten von 2700 DM jährlich, welche die Beklagte verweigert.

- 6 -

Der Kläger hat deshalb im ersten Rechtszuge beantragt, die Beklagte zu verurteilen, ihm 2700 DM nebst 4 v.H. Zinsen seit Klagzustellung zu zahlen und festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, das Stelleneinkommen des katholischen Vikars in N[REDACTED] auf das von der Erzbischöflichen Behörde jeweils festgesetzte Normalgehalt zu ergänzen.

Nachdem das Landgericht die Klage abgewiesen hat, hat der Kläger mit der Berufung den Leistungsanspruch um zwei Jahresraten erweitert und beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 8.100 DM nebst 4 v.H. Zinsen von je 2.700 DM seit dem 1. April der Jahre 1951 - 1953 zu zahlen,
2. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, das Stelleneinkommen des jeweiligen Stelleninhabers des Klägers auf das von der Erzbischöflichen Behörde in P[REDACTED] jeweils festgesetzte Normalgehalt eines Vikars zu ergänzen.

Der Kläger hat zur Begründung seiner Anträge noch vorge-
tragen:

Die Beklagte erfülle erst durch Ergänzung des Einkommens des Vikars auf das jeweilige ihm nach der Besoldungsordnung zustehende Gehalt ihre Verpflichtung als Patronin, die portio congrua dem Geistlichen zu gewähren. Dies sei unerläßliche Voraussetzung für die Schaffung der Kaplaneistelle gewesen, welche die Beklagte nach dem Vertrag von 1618 für ewige Zeit hätte haben wollen. Bei Auslegung der Stiftungsurkunde müsse man von der zeitgeschichtlichen Situation ausgehen; man habe damals die Auffassung vertreten, daß die politische Gemeinde aus der geistlichen Gemeinschaft

der Gläubigen herauswachse und deshalb die Leitung über das äußere Kirchenwesen habe. Weiterhin sei der Kaplan sogar entgegen dem kanonischen Recht seit jeher als städtischer Bediensteter angesehen worden. Schließlich liege in dem Verhalten der Beteiligten seit der letzten Jahrhundertwende bis zum Jahre 1950 eine vertragliche Willensübereinstimmung im Sinne der Anerkennung einer beständigen Übung. Alle diese besonderen Grundlagen rechtfertigten den Anspruch des Klägers auf Ergänzung des Gehalts des Kaplans. Dieser beruhe also nicht auf allgemeiner Observanz oder auf rechtsbegründendem Herkommen und fiele deshalb nicht unter das mit Rücksicht auf die neuere Kirchensteuergesetzgebung in Nordrhein-Westfalen zwischen dem Regierungspräsidenten in D[] und dem Erzbischöflichen Stuhl in P[] getroffene Abkommen, wonach im Hochstift P[] Observanzleistungen einstweilen ruhen sollten.

Die Beklagte hat darauf entgegnet: Nach der Stiftungsurkunde sei sie neben den übrigen Stiftern nur zu einer anteiligen Leistung und dazu noch zum geringsten Teil verpflichtet gewesen. Selbst eine Patronatseigenschaft könne die vom Kläger behauptete Verpflichtung nicht begründen, weil in der Urkunde eine abweichende Regelung getroffen sei. Ebensowenig folge aus ihrem späteren Verhalten ihre Pflicht zur Ergänzung des Kaplangehalts auf das jeweilige Normalgehalt; die Vorgänge in den 20er Jahren dieses Jahrhunderts seien Inflationerscheinungen gewesen, die keine dauernde Bedeutung haben könnten. Spätere Zahlungen aber seien rein freiwillig geleistet worden; sie hätten keine Verpflichtung zur ständigen Zahlung begründen können. Dabei habe auch die Tätigkeit des Kaplans an der Schule eine bedeutsame Rolle gespielt. In diesem Zusammenhang sei zu beachten, daß man sich im Jahre 1926 die allgemeine Neure-

gelung des Gehalts bei jedem Stellenwechsel vorbehalten habe. Gerade das sei ein wesentliches Anzeichen, daß aus den Vorgängen von 1899 - 1950 keine verpflichtungsbegründende Willensübereinstimmung folge. Schließlich seien durch die neue Kirchensteuergesetzgebung des Landes Nordrhein-Westfalen alle auf Herkommen und Gesetz beruhenden Leistungen der Gemeinde im Bereich der "P[]er Observanz" erloschen. Damit seien auch die bisher geleisteten Zuschüsse erledigt.

Die Beklagte hat über die Angelegenheit des Klägers seit nahezu 100 Jahren ein besonderes Aktenstück geführt (Acta specialia). Aus diesem ergibt sich folgendes:

Vorbehalte wegen des Präsentationsrechts sind bei Umbesetzung der Stelle oder Bestellung eines vorläufigen Verwalters noch in den Jahren 1856, 1867 und 1895 gemacht worden. - In den Jahren 1788 bis 1791, 1794, 1796, 1798 und 1799 ist neben dem Stadtsekretarius, dem Küster und dem Schulmeister, dem Organisten, dem Stadt- und Ratsdiener, den Pülzanten (Glockenläutern, Glöcknern), den Calcanten (Orgelblasebalgtretern), dem Uhrsteller und dem Holzförster auch der jeweilige Kaplan zum "Stadtbediensteten" angenommen und "gewöhnlichermaßen beweinkaufet" worden.- Bei der Bewilligung zur Sicherung eines Mindestgehalts von 1.200 Mark um die letzte Jahrhundertwende war die endgültige Besetzung der Kaplanei von der Zahlung des Mindestgehalts abhängig gemacht worden und hielt der Magistrat die dadurch entstehende Belastung entsprechend seiner Empfehlung vom 23. Januar 1899 nur für eine Kleinigkeit.- Am 10. Februar 1920 wurde dem damaligen Stelleninhaber ausdrücklich bestätigt, daß eine von der Erzbischöflichen Behörde im Jahre 1919 festgesetzte Erhöhung der Gehälter für Kaplanen auf den Haushalt der Beklagten übernommen würde. Damals wurden

auch erhebliche Teuerungszulagen gezahlt. Durch Beschlüsse der Stadtvertretung der Beklagten 19./24. August 1922 wurde festgelegt, daß der damalige Kaplan, solange er die Selekte leite, nach Gruppe VIII, sonst nach Gruppe VII besoldet werden sollte. Weiterhin stellte die Beklagte bis 31. März 1925 dem jeweiligen Kaplan ein Mindestgehalt nach der für ihn geltenden Besoldungsordnung sicher; darüber hinaus zahlte sie im Jahre 1928 einen Aufschlag von 15 v.H. als Vorschuß auf die zu erwartende Besoldungserhöhung.- Im Jahre 1926 wurde vom Kuratorium der Rektoratsschule mit Kenntnis des Magistrats eine vom damaligen Stelleninhaber beantragte Regelung abgelehnt, die besondere Vergütung der Nebentätigkeit des Vikars an der Schule auch mit Geltung für die Stellennachfolger allgemein festzusetzen. Das Kuratorium behielt sich eine Neuregelung der Vergütung für einen Stellenwechsel vor.

Das Berufungsgericht hat der Leistungsklage antragsgemäß stattgegeben und festgestellt, daß die Beklagte verpflichtet ist, das Stelleneinkommen des jeweiligen Stelleninhabers des Klägers auf sein nach der zuständigen Besoldungsordnung von der Erzbischöflichen Behörde in P [REDACTED] jeweils festgesetztes Normalgehalt als Vikar zu ergänzen.

Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des Urteils des Landgerichts, hilfsweise die Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht. Der Kläger will das Rechtsmittel zurückgewiesen haben.

Entscheidungsgründe:

I.

Gegen die Annahme der Parteifähigkeit des Klägers als einer selbständigen Stiftung mit eigener Rechtspersönlichkeit nach dem Kirchenrechte und Gemeinen Rechte z.Zt. seiner Errichtung, hinsichtlich der das Berufungsgericht dem Landgericht beitrifft, erhebt die Revision keine Angriffe. Insoweit ist auch ein Rechtsirrtum nicht zu erkennen. Beides gilt auch für die Beurteilung der gesetzlichen Vertretung des Klägers durch den Kirchenvorstand der örtlichen katholischen Kirchengemeinde.

II.

Die Revision erhebt auch gegen die Zulässigkeit des Rechtsweges keine Bedenken. Soweit die Klage Ansprüche aus einem bürgerlichrechtlichen Stiftungsgeschäft bzw. aus dem Pfründenrecht herleitet, ist der Rechtsweg unmittelbar gemäß § 13 GVG offen (vgl. BGHZ 6, 296). Soweit aber der Klage öffentlichrechtliche Tatbestände wie eine kirchliche Patronatsverpflichtung oder eine öffentlichrechtliche Widmung zu Grunde liegen, ist auf BGHZ 9, 339 zu verweisen. Der Senat hat dort ausgesprochen, daß die Zuweisung kraft Überlieferung oder Gewohnheitsrechts besonderer öffentlichrechtlicher Ansprüche auf vermögensrechtliche Leistungen an die ordentliche Gerichtsbarkeit im Sinn der "Traditionsrechtsprechung" des Reichsgerichts (vgl. insbes. RGZ 111, 211 und 165, 242 [245]) trotz der Generalklausel der neueren Gesetzgebung über die Verwaltungsgerichtsbarkeit und trotz Errichtung des Bundesverwaltungsgerichts weitergilt. Im Urteil vom 14. Januar 1955 - V ZR 43/52 - hat der Senat nach erneuter Prüfung diese Auffassung bestätigt. Für den Klaganspruch besteht auch keine abweichende landesrechtliche Regelung. Zwar verweisen Art 17

Abs 3 des preußischen Staatsgesetzes betreffend die Kirchenverfassungen der evangelischen Landeskirchen vom 8. April 1924 (GS S 221) und Art 1 des Staatsgesetzes, betreffend Anordnung kirchlicher Neu- und Reparaturbauten in katholischen Diözesen vom 24. November 1925 (GS S 151) Ansprüche wegen der Kirchenbaulast nach vorausgegangener Entscheidung der Verwaltungsbehörde auf den Verwaltungsrechtsweg und übernehmen damit die Regelung des § 47 des Preußischen Zuständigkeitsgesetzes vom 1. August 1883 (GS S 237). Gemäß RGZ 110, 160 erfassen diese Vorschriften auch Ansprüche aus einem Patronatsverhältnis, indessen nur hinsichtlich der Kirchenbaulast gemäß ausdrücklicher Bestimmung dieser Gesetze (RGZ 111, 161). Für andere Ansprüche aus dem Patronatsverhältnis verbleibt es dagegen bei der Regel des § 577 ALR II.11, aus der das Berufungsgericht hier mit Recht die Zulässigkeit des ordentlichen Rechtsweges herleitet (RGZ 43, 361 betrifft einen hier nicht in Betracht kommenden Sonderfall nach dem preußischen Gesetz über die persönliche Fähigkeit und Ausübung der Rechte der Standschaft, der Gerichtsbarkeit und des Patronats vom 8. Mai 1837 - GS S 99).

III.

1. Das Berufungsgericht erachtet den Klaganspruch zunächst nach der Stiftungsurkunde vom St. Michaelistag des Jahres 1618 als gerechtfertigt. Im Verhältnis der Parteien entnimmt es dieser Urkunde außer der Verpflichtung der Beklagten, jährlich fünfundzwanzig Reichstaler zu zahlen, noch die aus dem Patronat gemäß dem mit den Worten "primum quoad institutionem" beginnenden Abschnitt.

Beide Verpflichtungen sieht es als gleichartig an. Insbesondere lehnt es die Auffassung des Landgerichts ab, die Abmachung über die zahlenmäßig festgelegten Leistungen

der Stifter seien derart grundlegend, daß alle übrigen Rechte und Pflichten, also auch das Patronat, nur im Zusammenhang mit ihnen gewertet werden könnten und daß alle ihnen innewohnenden Beschränkungen auch für alle übrigen verpflichtenden Bestimmungen gälten. Den für den heutigen Sprachgebrauch breiten Raum der Bestimmungen über die erste Gruppe der Leistungen der Stifter führt das Berufungsgericht dabei auf das Bestreben zurück, diese in der damaligen Rechtssprache "gehörig" zu verbriefen. Es verweist auf die sehr genaue Unterscheidung der Rechtsstellung der Beteiligten hinsichtlich dessen, was den einzelnen Stiftern an geistlichen Gütern zufließe und an Rechten zustehe. So würden dem Abt von M. [REDACTED] besondere, G. [REDACTED] und der Beklagten nicht zustehende Aufsichtsrechte und sogar das Recht einer zeitweiligen anderweiten Verwendung der Mittel zugebilligt, andererseits aber der Beklagten eine weit stärkere Stellung als G. [REDACTED] eingeräumt. Diese Differenzierung rechtfertige es, die summenmäßig bestimmten Leistungen mit den geistlichen Gütern in Verbindung zu bringen, die nach dem mit den Worten "Porro singulis quartis" beginnenden Abschnitt allen drei Stiftern zukämen, und getrennt davon die Rechtsstellung zu werten, welche die Beklagte und der Abt als Repräsentant des Klosters M. [REDACTED] nach dem übrigen Inhalt der Stiftung hätten.

Das Berufungsgericht erblickt allerdings in der ausdrücklichen Zahlungsverpflichtung der Beklagten laut Stiftungsurkunde (vgl Abschnitt: "Porro consules et senatus supra fati") keine Geldwertschuld. Wohl hält es eine Aufwertung entsprechend dem Münzfuß oder dem reinen auf der Münzparität beruhenden Währungswert für möglich, wie es die Kreisgerichtskommission in N. [REDACTED] im Jahre 1861 getan habe. Dagegen lehnt es die Möglichkeit der Umwertung entsprechend der ab-

sinkenden Kaufkraft ab. Es verweist auf die Gleichstellung aller drei Stifter in Ansehung der bezifferten Geldleistungen und meint, die kirchenrechtliche Vorschrift, daß eine ausreichende und dauernde Dotierung eines geistlichen Amtes bei der Gründung gewährleistet sein müsse - *portio congrua* -, habe zumindest in den summenmäßig festgelegten Beitragspflichten der nichtgeistlichen Stifter keinen Ausdruck gefunden. Es tritt auch nicht der Auffassung bei, Geldsummensschulden seien im Beneficialrecht grundsätzlich als Wertschulden aufzufassen, da es nicht notwendiger Inhalt eines Beneficiums sei, den Unterhalt eines Geistlichen oder die *portio congrua* zu gewährleisten. Beneficia simplicia hätten seiner Ansicht nach sehr häufig einen anderen Inhalt gehabt.

Dagegen sieht es die Vorsorge für den ewigen Bestand durch das Patronatsrecht der Beklagten als getroffen an. Dieses Recht entnimmt es dem Abschnitt "*primum quod institutionem sacellani*", zu dem es ausführt: Die Stellung der Beklagten als echter Patronin des Klägers folge, abgesehen von dem Gebrauch des Wortes gerade an dieser Stelle ("*quiquidem consules et senatus uti patrones laici*"), aus dem ihr gewährten Präsentations- oder Nominationsrecht, des innerhalb der durch Kirchenrecht - zu ergänzen: für den patronus-gesetzten Frist auszuüben sei. Auf derselben Linie liege das in Abschnitt "*Ne vero institutio*" nicht nur dem Abt, sondern auch der Beklagten zugedachte Recht, "*saepe factum sacellanum, si forte (quod absit) officio suo juxta modum praescriptum facere non curaret, et monitus sese, non emendaret, functione sua amovere*". Darin offenbarten sich Teile des Rechts der cura beneficii, sie flössen ebenso wie das Präsentationsrecht als wesentliche Befugnisse aus dem Patronat und übten deshalb, wie es in der Urkunde heiße, "*quiquidem*"

consules et senatus uti patroni laici" diese Rechte aus. Dem entspreche weiterhin die von der Beklagten selbst vortragene Tatsache, daß sie seit alters das Vermögen des Klägers verwalte und die Einkünfte an ihn abführe. Die sich aus den vorstehenden Ausführungen ergebende Stellung als echte Patronin habe die Beklagte, wie schon angedeutet, allein. Der Abt habe lediglich die Rechte des rector, also des Pfarrers, erhalten. In dieser Eigenschaft habe er den Vertrag abgeschlossen, aus ihr flössen seine Aufsichtsbefugnisse und seine in der Urkunde festgelegten Sonderrechte. G. habe keinen Einfluß auf die Gestaltung der Stiftung. Er erhalte lediglich die im Abschnitt "Porro singulis quartis" aufgeführten geistlichen Güter zugeteilt.

Das Berufungsgericht geht weiter von dem im wesentlichen gleichen Inhalt des Patronats im Laufe seiner Entwicklung aus dem Eigenkirchenrecht aus, der dem Patronus eine Reihe von Rechten und eine besondere Ehrenstellung gegeben habe, denen aber auch Pflichten von nicht untergeordneter Bedeutung gegenübergestanden hätten, die den Patronatsherrn kraft Gesetzes trafen, ohne daß es besonders bestimmt zu werden brauche, weil auch sie echter Inhalt seiner Stellung seien. § 584 ALR II, 11 entnimmt es die Pflicht des Patrons, mangels hinlänglichen Kirchenvermögens aus eigenen Mitteln für die Erhaltung der kirchlichen Institution beizutragen. Mit Hinschius (Preuß. Kirchenrecht, Anm 8 zu § 569 (nicht 568) ALR II, 11) vertritt es dabei die Ansicht, wenn auch dieses Gesetz nach seinem Wortlaut in erster Linie vom Kirchengebäude ausgehe, treffe es gleichermaßen auch andere kirchliche Institutionen. In den Vorschriften des Allgemeinen Landrechts erblickt es kein neues Recht, sondern nur eine zusammenfassende Aufzeichnung bzw. eine Kodifizierung des vor seinem Inkrafttreten geltenden Gemeinen Rechts und Kirchenrechts, ebenso

wie der Codex Iuris Canonici noch jetzt das Patronat in ähnlicher Weise normiert habe. Das Allgemeine Landrecht bezeichnet es als in der Zeit seiner Geltung allgemein verbindliches Recht, das sich gemäß §§ 574 ff, insbes 578, 579 ALR II, 11 auch auf die bei seinem Inkrafttreten in den einzelnen Gebieten schon bestehenden Patronate bezogen habe. Gemäß dieser zufolge Art 80 Abs 2 EGBGB aufrecht erhaltenen Regelung hält das Berufungsgericht die Beklagte für verpflichtet, die hier geltendgemachten Leistungen zu erbringen,

1. wenn die Mittel für den angemessenen Unterhalt des Kaplans, der sich in dem nach der Besoldungsordnung für Vikare festgelegten Gehalt ausdrücke, nicht gedeckt werden könnten,
2. sofern nicht, was möglich sei, diese Leistungspflicht im Verträge selbst beschränkt oder ausgeschlossen sei.

Diese Beitragspflicht der Beklagten sieht das Berufungsgericht nicht, wie § 710 ALR II, 11 zulasse, als abbedungen an. Der Stiftungsurkunde sei eine hierzu nötige Vereinbarung nicht zu entnehmen. Insbesondere folge sie nach dem erörterten Verhältnis der einzelnen Abmachungen nicht aus der Tatsache, daß drei Stifter den Kläger geschaffen und sich dabei zu fest bestimmten Beiträgen verpflichtet hätten. Die Beklagte sieht das Berufungsgericht auch nicht durch die kirchenrechtliche Verpflichtung jedes Pfarrers einer katholischen Kirchengemeinde, für den Unterhalt seiner Hilfsgeistlichen (Kapläne, Vikare) zu sorgen, als freigestellt an, da diese nur da bestehe, wo dem Pfarrer keine anderen Hilfsquellen zur Verfügung ständen. Als Aufgabe der Beneficien nimmt es aber gerade an, die Mittel zu erschließen, die diese Pflicht minderten oder zum Erlöschen brächten.

Das Berufungsgericht bejaht auch die weitere Voraussetzung, daß das sonstige Stiftungsvermögen nicht ausreiche, um die Institution des Klägers zu erhalten. Unstreitig sei aus den übrigen Vermögenseinnahmen der Kaplanei der Unterhalt des Seelsorgers nicht gewährleistet. Aus den Verpflichtungen der Stifter nach der Urkunde (hinsichtlich der bezifferten Zahlungsleistungen) aber folge nicht die Pflicht, durch ihre Beiträge die portio congrua, den angemessenen Unterhalt des Vikars nach den heutigen Sätzen der Besoldungsordnung zu gewährleisten, wie bereits ausgeführt. In diesem Zusammenhang geht es der Erwägung des Landgerichts nicht nach, der Kaplan könne z.Zt. der Stiftung noch auf andere Einkünfte angewiesen gewesen sein. Denn wie bereits ausgeführt, reiche diese Verpflichtung heute zum Unterhalt des Vikars nicht.

Das Berufungsgericht stellt weiterhin fest, die Verpflichtungen der Beklagten aus dem Patronat seien im Laufe der Zeit nicht untergegangen. Es verweist auf den titulus des Anspruchs, die Stiftungsurkunde, die bei der Beklagten nach dem Urteil der Kreisgerichts-Kommission in N. vom Jahre 1861 in Abschrift immer vorgelegen habe, heute noch vorliege und immer in Kraft gewesen sei. Den Protokollen der Beklagten aus den Jahren 1788 bis 1799 entnimmt es, daß der Kaplan neben anderen haupt- oder nebenamtlich im weltlichen Verwaltungsbereich der Beklagten und im Kirchendienst Tätigen "als Stadtbediensteter beweiokaufet" worden sei. Im "Weinkauf" erblickt es nicht nur eine Geldzugabe zum Zeichen des Vertragsschlusses (Arrha, Draufgabe), sondern auch eine laufende, den Bestand des Vertrages bezeugende Abgabe wie bei erkauften lehnbaren Gütern. Es verweist weiter auf die Feststellung des Urteils der Kreisgerichts-Kommission in N. vom 31. Mai 1861, daß die fünfundzwanzig Reichstaler seit 1618 an die jeweiligen Kapläne in N. gezahlt worden seien. Das Urteil gründe seinen Spruch auf die

Stiftung vom Jahre 1618. So wie es dort geschildert worden sei, sei es weiter bis zum Ende des 19. Jahrhunderts gehandhabt worden. Das Berufungsgericht berücksichtigt dabei auch, daß während der ganzen Zeit nicht auf das Patronatsrecht, sondern nur auf die Stifterverpflichtung zur Zahlung eines festen Betrages zurückgegriffen worden sei. Es hält aber trotz Unabhängigkeit der Einzelverpflichtungen die selbständige Stiftung wie den Kläger als Ganzes aufrechterhalten in dem der gesamte Vertrag fortbestehe, wenn nur ein Teil als weitergeltend behandelt werde. In dieser Beziehung stellt es auch das Bewußtsein aller Beteiligten fest, da die Stiftungsurkunde in ihrem vollen Wortlaut die ganze Zeit über auch der Beklagten bekannt gewesen sei und diese noch in den Jahren 1856, 1867 und 1895 das Präsentationsrecht ausgeübt oder doch zumindest Vorbehalte mit Bezug auf dieses Recht entgegengenommen habe. In Verbindung mit den Protokollen über das "Beweinkaufen" des Kaplans, dem zwar nicht dessen Beamteneigenschaft entnommen werden könne, sei darauf zu schließen, daß das die Jahrhundertwende über geschehen sei. Unterstützend verweist das Berufungsgericht noch darauf, daß die Beklagte im Jahre 1885 offenbar aus ihrer Naturalverpflichtung heraus die Wohnung des Kaplans nicht entsprechend den Gepflogenheiten von 1618, sondern nach damals zeitgemäßen Wohnbaugrundsätzen erneuert habe. Mit Rücksicht auf die alleinige Stellung der Beklagten als Patron des Klägers hält es das Berufungsgericht auch für unerheblich, daß einer der Stifter weggefallen sei und daß die Leistungen des anderen vielleicht durch die Säkularisation beeinträchtigt worden seien. Denn inhaltlich ständen die Leistungen der übrigen Stifter in keiner Beziehung zur selbständigen Patronatsverpflichtung in den Händen der Beklagten. Da es gerade Aufgabe des Patrons sei, aus eigenen Mitteln beizutragen, falls das sonstige Vermögen oder die Einkünfte nicht ausreichten, ver-

neint das Berufungsgericht auch einen Wegfall der Geschäftsgrundlage der Leistungspflicht der Beklagten, die lediglich durch den Bestand des Klägers beeinflußt werden könne, der aber nicht verändert sei.

Das Berufungsgericht lehnt schließlich ein Zurückgreifen auf die sogenannte "P[]er Observanz" ab, da in dem hier in Betracht kommenden Zeitraum sich ein derartiges örtliches Recht im Verhältnis zu den kirchlichen Rechtsträgern schon deshalb nicht mehr hätte bilden können, weil eine allgemeine Überzeugung von der Geltung ungeschriebenen Rechts auf kommunalfinanzrechtlichem Gebiet im Verhältnis zur Kirche angesichts der um die Jahrhundertwende bestehenden allgemeinen überörtlichen Gesetze und Verwaltungsvorschriften nicht mehr hätte aufkommen können. Frühere Zeiten hält es aber deshalb für unerheblich, weil in ihnen das Bewußtsein der Leistungspflicht der Beklagten auf Grund des Vertrages von 1618 noch lebendig und Grundlage der damals erbrachten Leistungen gewesen sei.

2. Das Berufungsgericht hält den Klaganspruch auf Grund der Vorgänge von 1899 bis 1950 noch unter dem Gesichtspunkt einer öffentlich-rechtlichen Widmung für begründet und führt dies näher aus.

3. Das Berufungsgericht sieht die Ansprüche des Klägers auch nicht als durch die neuere Kirchensteuergesetzgebung des Landes Nordrhein-Westfalen untergegangen an, da sich in ihr kein Hinweis auf die auf besonderer Rechtsgrundlage beruhenden Ansprüche der Kirchengemeinden finde. Es verweist wohl auf die Beratung des Kulturausschusses des Landtages vom 18. Januar 1950, in welcher der Kultusminister

auf Anfrage zur P[]-er Observanz bemerkt habe, es dürfe keine Doppelbelastung entstehen, und der Vorsitzende des Ausschusses abschließend erklärt habe, dieser Punkt müsse den Durchführungsbestimmungen vorbehalten bleiben. Das Berufungsgericht findet im Wortlaut des Gesetzes keinen Anhaltspunkt dafür, daß die Patronatslasten und die auf besonderer Widmung beruhenden öffentlichrechtlichen Verpflichtungen durch die Kirchensteuer abgelöst worden seien. Dabei führt es auch die Schutzbestimmung des Art 21 der Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen an, die gefordert hätte, eine Ablösung eindeutig und in der für Verfassungsabwandlungen notwendigen Form zum Ausdruck zu bringen.

IV.

Die Revision bittet zunächst um Nachprüfung der Auffassung, der Klaganspruch folge aus dem Patronatsrecht der Beklagten.

Sie meint, die Stiftungsurkunde ergebe nicht, daß das Patronat ein besonderer Rechtsgrund für Leistungen an den Kläger sein sollte. Sie beruft sich auf die klare Gliederung der Urkunde. Nach den einleitenden Absätzen enthalte Abschnitt: "Primum quidem bene memoratus" die geldlichen Verpflichtungen des Abtes von Marienmünster, anschließend Abschnitt: "Porro consules et senatus" die genaue Beschreibung und abschließende Begrenzung der Leistungen der Beklagten. Dabei erscheine die Beklagte keineswegs an erster Stelle, sondern eher als "Lückenbüßer" ("ne et ipsi tam pia ac salutaris foundationis promotores ac bene factores deesse viderentur"). Daraus, daß der genau bezifferte Betrag "nach zuvor darüber gehaltener reiflicher Beratung" ("praehabito

desuper maturo consilio") gewährt worden sei, folgert die Revision, daß die Beklagte ganz bewußt eine begrenzte Verpflichtung hätte übernehmen wollen und übernommen habe, nicht aber eine ganz unbestimmte Verpflichtung zur angemessenen Unterhaltung des Kaplans. Dabei hält sie für wesentlich, daß dieser bestimmte Betrag nur zur Verbesserung der vorbesprochenen Stiftung ("pro additamento foundationis antefatae") hätte gegeben werden sollen. In Anbetracht der Verbriefung dieser Verpflichtung durch Schuldschein zur Beruhigung und Sicherung des Kaplans und seiner Amtsnachfolger ("utque eum ipse tum ipsius in officio successores de hoc securi et certi essent") hätte man, so meint die Revision weiter, eine wirkliche Absicht der Beklagten, weitere Verpflichtungen zu begründen, mit der gleichen schwerfälligen Sorgfalt niedergelegt. Auch wäre dazu gewiß ein "maturum consilium" des Rates erforderlich gewesen und hätte man auch diese Verpflichtung in einem Verpflichtungsschein verbrieft. Demgemäß hält die Revision die geldlichen Leistungen der Beklagten durch den Abschnitt "Porro consules et senatus" für endgültig und abschließend festgelegt.

Die Revision will der Beklagten nach der Stiftungsurkunde die Stellung eines echten Patrons absprechen und legt den Worten "uti patroni laici" die Bedeutung "gleichsam wie ein Laienpatron" bei. Dem Abschnitt: "Primum quoad institutionem sacellani" entnimmt sie lediglich ein hinter den Befugnissen des Abtes zurücktretendes Präsentationsrecht und ein diesem entsprechendes Enthebungsrecht ohne Übernahme einer vollen finanziellen Verantwortung für die Stelle. Demgemäß sieht die Revision die Beklagte nicht als echte Patronin an, sondern nur als Inhaberin gewisser ausgewählter Rechte laut Stiftungsurkunde, die sie gleichsam wie ein Laienpatron aus-

üben dürfe. Für den Fall der Annahme einer echten Patronatsstellung aber hält sie die gemeinhin mit dem Patronat verbundenen Pflichten hier nach § 710 ALR II, 11 für abbedungen, wie sich aus dem Abschnitt: "Porro consules et senatus" ergebe.

Zur Auslegung der Urkunde und Begrenzung der Pflichten der Beklagten verweist die Revision darauf, daß die Rechtsgrundlage der Zahlungspflichten der Beklagten während der gesamten Zeit von 1618 ab nur in der Stifterverpflichtung, nicht aber im Patronatsrecht erblickt worden sei. Auch das Urteil (der Kreisgerichts-Kommission in Nieheim) vom Jahre 1861 habe ausschließlich auf die Verpflichtung aus der Urkunde, nicht auf das Patronatsrecht abgestellt. Der Hinweis auf das kanonische Recht beziehe sich nur auf ein Indiz für die Echtheit der Urkunde, nicht auf den Rechtsgrund der Zahlungspflicht. In den Jahren zwischen 1618 und 1950 sei daher ein über die ausdrückliche Zahlungsverpflichtung nach der Stiftungsurkunde hinausgehender Anspruch nicht geltendgemacht worden. Davon gehe selbst das Berufungsgericht S 16 des Urteils aus.

Die Revision meint schließlich noch, daß dieses weitergehende Recht deshalb ausgeschlossen sei, weil das Patronat selbst seit 1900 einverständlich geruht habe. Denn seit dieser Zeit sei der Beklagten keine Gelegenheit mehr gegeben worden, ihr Präsentationsrecht auszuüben. Im Zusammenhang damit rügt die Revision, daß die Beklagte nicht gemäß § 139 ZPO zum Beweisantritt aufgefordert worden sei.

V.

1. Bei der Nachprüfung in diesem Rechtszug ist zu beachten, daß der Stiftungsurkunde vom Jahre 1618 rechtlich

mehrfache Bedeutung zukommt. Soweit ihre Bestimmungen die Stiftung selbst betreffen, d.h. die Erweiterung des bereits bestehenden beneficium zu einer Pfarrpfünde und ihre Dotierung mit einem besseren Vermögen ("eumque in finem meliori patrimonio dotaretur" im Abschnitt "Primum quidem bene memoratus D.Abbas") behandeln, liegt ein bürgerlichrechtliches Geschäft nicht typischen Inhalts vor, dessen Auslegung durch das Berufungsgericht hier nur beschränkt nachprüfbar ist. Die Grundsätze des Reichsgerichts über die freie Auslegbarkeit der Satzung einer Kapitalgesellschaft (RGZ 156, 129 [133]; 159, 321 [326], denen sich der Bundesgerichtshof im wesentlichen angeschlossen hat (BGHZ 9, 279 [281]; 14, 25 [36]; MDR 1954, 734 = JR 1955, 63), können hier auf das Stiftungsgeschäft nicht schon deshalb angewandt werden, weil dieses zugleich die Begründung eigener Rechtspersönlichkeit der Pfarrpfünde zum Gegenstand hat. Soweit die Urkunde aber Anordnungen enthält, die unter dem Gesichtspunkt des kirchlichen Patronatsrechts zu beurteilen sind, berührt sie das Gebiet des öffentlichen Rechts. Denn das Patronatsrecht ist ein innerhalb der kirchlichen Sphäre liegendes Individualrecht kirchlich öffentlichrechtlicher Art (RGZ 15, 168 [171/172]; 25, 302 [304]; 62, 220 [222]; 63, 21 [23]; 65, 1 [3]; Hinschius, System des Katholischen Kirchenrechts, Band III S 7; Friedberg, Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts, 6. Aufl, S 377). Die Auslegung der Stiftungsurkunde unterliegt daher freier Nachprüfung in diesem Rechtszuge, soweit das Berufungsgericht aus ihr die Stellung eines Patrons für die Beklagte herleitet.

2. Unter diesem Gesichtspunkt kann der Revision zunächst nicht gefolgt werden, wenn sie der Beklagten mit Rücksicht auf den Gebrauch der Worte "ne ... deesse viderentur" im Rahmen der Bestimmungen über ihre Stiftungsleistung eine

minder bedeutungsvolle Rolle (etwa gar als "Lückenbüßer") zuweisen will. Das Berufungsgericht verweist in anderem Zusammenhange auf die Weitläufigkeit der damaligen Rechtsprache. Ob die vorstehende Wendung mit besonderem Bedacht gebraucht wurde oder ob sie nur nach der Leistung des Abtes zum zweiten Teil überleiten und die Beteiligung der politischen Gemeinde neben dem als Dritten folgenden Privatstifter G. besonders herausstellen sollte, ist nicht zu ermitteln. Sie läßt indessen die im einzelnen näher begründete Auffassung des Berufungsgerichts nicht als unmöglich erscheinen, aus der Stiftungsurkunde ergebe sich eine weit stärkere Stellung des Beklagten als die des dritten Stifters. Wenn das Berufungsgericht auch nicht ausdrücklich die betreffende Wendung zu deuten sucht, so lassen seine Ausführungen in nicht angreifbarer Weise erkennen, daß seiner Ansicht nach der Beklagte jedenfalls keine Stellung minderen Grades im Verhältnis der drei Stifter untereinander zukommt. Gegen eine solche spricht auch der Umfang der Leistung der Beklagten gegenüber der des Klosters (Kapitalbetrag von 500 gegenüber 200 Rtlr). Damit scheidet der Gesichtspunkt der Revision aus, die geringe Bedeutung der Beteiligung der Beklagten am Stiftungsgeschäft stehe allein schon der Annahme eines Patronatsrechts entgegen. Ebensowenig kann die Revision diese deshalb ausschließen, weil die Urkunde eine genau begrenzte Zahlungsverpflichtung der Beklagten verbrieft. Denn diese Festlegung betrifft eben die bürgerlichrechtliche Zuwendung im Rahmen des Stiftungsgeschäfts. Der genauen Bestimmung des Schenkungsversprechens bedurfte es als Grundlage der Ausgestaltung des Beneficiums im Sinne einer ausreichenden Dotierung, wodurch die Voraussetzungen für eine eigene Rechtspersönlichkeit geschaffen wurden. Dem Patronatsrecht aber entwachsen kraft Gesetzes Verpflichtungen, die einer Verbriefung nicht bedürfen und nur bei einer ab-

weichenden Regelung eine besondere vertragliche Vereinbarung erfordern. Daß die Beklagte ihre Zuwendung "praehabitato desuper maturo consilio" ("nach zuvor darüber gehaltener reiflicher Beratung") gewährte, bei den als Patronatsbegründung angesehenen weiteren Bestimmungen der Urkunde ein solcher Hinweis aber fehlt, ist ebenfalls kein Grund gegen die Auffassung des Berufungsgerichts. Die fehlende Wiederholung dieser Wendung in dem späteren Abschnitt "primum quoad institutionem sacellani et possessoris" zwingt nicht zur Annahme, dieser Teil der Urkunde beruhe nicht ebenfalls auf reiflicher Beratung des Bürgermeisters und Rates der Beklagten. Das Patronat begründet nicht nur Pflichten, sondern auch Rechte, insbesondere auch eine Ehrenstellung. Die ausführlich gehaltene Urkunde rechtfertigt sicher nicht die Annahme, die Vertreter der Beklagten könnten sich auch nur mit einem Teil ihres Inhalts ohne Bedacht und gewissenhafter Prüfung einverstanden erklärt haben.

Der Auffassung der Revision ist weiterhin nicht zuzustimmen, in dem zuletzt erwähnten Abschnitt werde der Beklagten wiederum nur die zweite Stelle (hinter dem Abt) zugewiesen. Die Teilung der Befugnisse bei der Pfarrbesetzung entspricht dem kanonischen Recht. Das Nominations- und Präsentationsrecht ist Inhalt des Patronatsrechtes, die Einweisung in das mit einem beneficium verbundene kirchliche Amt, die Collation, kann jedenfalls von dem hier in Frage kommenden Zeitpunkt an nur durch den kirchlichen Oberen, nicht durch einen Laien erfolgen. Daß den kirchlichen Stellen der von der Beklagten als wesentlicher Körperschaft präsentierter Persönlichkeit gegenüber ein Recht eingeräumt wird, ihre Eignung zu prüfen und den Vorschlag gutzuheißen, ist ebenfalls dem Institut des Patronats eigen. Auf den starken Ein-

fluß der Beklagten dabei weist die folgende Stelle der Urkunde hin: "et tenebitur saepe dictus D. Abbas taliter praesentatum quatenus idoneum et ab ordinario approbatum reperit gratis propter amorem Dei instituere et investire, ipsique sacellanatus Beneficium multoties tactum regendum ac de serviendum committere". Ist der Präsentierte vom Abt für geeignet befunden worden und hat er die Approbation des Bischofs erhalten, dann ist der Abt gehalten, ihn anzustellen und die Pfründe zu verleihen. Durch die Stellung des Abtes ist das Recht der Beklagten auch nicht abgeschwächt oder gar zur Bedeutungslosigkeit herabgedrückt worden; denn ihr Appellationsrecht ist nicht ausgeschlossen worden. Andererseits läßt auch die Mitwirkung der Beklagten bei einer etwaigen Abberufung des Kaplans die Bedeutung ihres Rechts erkennen, das in dieser Weise eine Erweiterung erfahren hat, die sonst nicht Inhalt des Patronatsrechts ist. Aus der Aufteilung der Befugnisse bei Besetzung der Stelle und aus dem gemeinsamen Handeln des Abtes und der Beklagten bei einer Enthebung des Inhabers ist jedenfalls nichts gegen die Auffassung des Berufungsgerichts herzuleiten.

Nicht berechtigt ist auch der Revisionsangriff, das Berufungsgericht entnehme diesen Bestimmungen, die nur die Besetzung ausdrücklich regelten, zu Unrecht auch eine volle finanzielle Verantwortung der Beklagten für die Stelle. Denn das Berufungsgericht entnimmt diese nicht unmittelbar der Stiftungsurkunde selbst, sondern dem Rechte des Patronats, dessen Merkmale es in der Urkunde verbrieft findet. Die Revision kann dem auch nicht mit dem Hinweis auf die Worte "uti patroni laici" begegnen. Ihr ist zwar einzuräumen, daß diese Worte mit "gleichsam wie Laienpatrone" übersetzt werden können (vgl. Georges, Ausführliches Lateinisch-Deutsches Handwörterbuch, 7. Aufl, Bd II S 2986 unter ut, urspr. Form uti

I Adv). Ihnen kann aber auch die Bedeutung "als Laienpatrone" beigelegt werden (vgl Georges aaO). Es erscheint nun außerordentlich ungewöhnlich, einer weltlichen Stelle in Ansehung eines kirchlichen Amtes Rechte einzuräumen, die den typischen Inhalt des Patronats bilden, ihr die Patronatsstellung aber vorzuenthalten und die rechtliche Konstruktion eines "fiktiven Patronats" ohne seinen sonstigen gesetzlichen Inhalt zu wählen. Der Stiftungsurkunde ist sonst an keiner Stelle zu entnehmen, daß die Beteiligten diesen Weg beschritten haben. Entscheidend ist hier der Inhalt der Befugnisse der Beklagten und dieser entspricht durchaus dem Wesen des Patronats. Das Berufungsgericht stützt daher seine Auffassung, die Beklagte sei echte Patronin des Klägers, ohne Rechtsirrtum auch mit auf vorstehend erwähnte Stelle der Stiftungsurkunde.

Unbegründet ist auch der Angriff, dem Abschnitt "Porro consules et senatus supra fati" sei zu entnehmen, die gemeinhin mit dem Patronat verbundenen Pflichten seien hier (im Sinne des später in Kraft getretenen § 710 ALR II, 11) abbedungen. Dieser Teil der Urkunde, der eben das bürgerlich-rechtliche Stiftungsgeschäft (hier die Schenkung der Beklagten) betrifft, enthält keine das Patronatsrecht betreffende Bestimmung. Es ist schon oben auf den Unterschied der Zahlungsverpflichtung der Beklagten aus dem Schenkungsversprechen im Rahmen des Stiftungsgeschäftes und aus dem Patronatsrecht hingewiesen worden. Beide Teile der Urkunde sind insoweit auseinanderzuhalten. Daß die Leistungspflicht der Beklagten aus der Schenkung genau bestimmt wurde, erforderte die Natur dieses Geschäftes. Daraus kann aber nicht der Ausschluß der finanziellen Pflichten aus dem Patronat hergeleitet werden. Das hätte besonderer Vereinbarung bedurft, die nicht getroffen ist. Aus dem Nichtausüben des Präsentationsrechts kann andererseits die Beklagte keine Befreiung von

ihren Patronatspflichten herleiten, wie andererseits allein im Falle des Ruhens auch kein Erlöschen ihrer Rechte ohne Hinzutritt besonderer Umstände eintritt. Diese Auffassung entspricht nicht nur den im früheren kanonischen Recht herrschenden Grundsätzen (Hinschius aaO S 90; Richter-Dove-Kahl, Lehrbuch des katholischen und evangelischen Kirchenrechts, 8. Aufl, Band II S 689) und dem jetzigen Recht des Codex Iuris Canonici (Eichmann-Mörsdorf, Lehrbuch des Kirchenrechts auf Grund des Codex Iuris Canonici, 7. Aufl, Band II S 448/449; Ione, Gesetzbuch der lateinischen Kirche, 2. Aufl, Band II Canon 1470 § 1 und 3 S 656), sondern auch dem staatlichen Patronatsrecht (vgl §§ 583, 611, 612, 617 ALR II, 11). Insbesondere führt der bloße Nichtgebrauch der Rechte nicht den Untergang des Patronats herbei. Die Freiheit vom Patronat wird dem Patron gegenüber nur nach Art einer usucapio libertatis erworben (vgl die angeführten Schriftsteller und §§ 611, 612 ALR II, 11). Die Beklagte hat hier nicht dargetan, aus welchen Gründen sie in der Vergangenheit ihr Patronatsrecht nicht ausgeübt hat und ob sie etwa von den kirchlichen Stellen an solcher Ausübung gehindert worden ist. Aus diesem Grunde schon ist die hier erhobene Verfahrensrüge aus § 139 ZPO gegenstandslos. Ihr würde aber auch sonst nicht stattzugeben sein. Denn das Verlangen, das Berufungsgericht hätte die Beklagte zum Beweisantritt auffordern sollen, würde eine Überspannung der Verpflichtung des Gerichts bedeuten.

Dahingestellt bleiben kann, ob die Beklagte sich durch einseitigen Verzicht auf ihr Patronatsrecht auch von ihrer Verpflichtung befreien könnte. Das kanonische Recht legte auch früher schon einem solchen Verzicht ohne Zustimmung des geistlichen Oberen Rechtswirksamkeit bei (vgl Hinschius aaO S 88 bei Note 6), das neue Recht strebt die Beseitigung

der Patronate an und fördert die Verzichtleistung auf sie (Codex Iuris Canonici, can 1451 § 1; vgl auch Eichmann-Mörsdorf, aaO S 447/448). Das staatliche Patronatsrecht aber bestimmt in § 610 ALR II, 11, daß "niemand sich ohne ausdrückliche Einwilligung der Gemeinde und ohne Genehmigung der geistlichen Obern des Patronatsrechts und der damit verbundenen Obliegenheiten begeben kann". (vgl hierzu auch Hinschius, aaO S 88 Note 8; Eichmann-Mörsdorf, aaO S 448 Note 1 hinsichtlich des dinglichen Patronats). Da die Beklagte eine Verzichtserklärung ihrerseits auf das Patronat nicht dargetan hat (in ihrer Auffassung, ihre Berechtigung nach der Urkunde vom Jahre 1618 stelle kein Patronatsrecht dar, kann allein eine solche Verzichtserklärung nicht erblickt werden, da mit ihr die Beklagte ihrem Rechte nur einen anderen Inhalt geben, nicht aber das Recht selbst aufgeben will), braucht hier nicht entschieden zu werden, ob das staatliche Patronatsrecht der Wirksamkeit einer nach kirchlichem Recht etwa zulässigen einseitigen Loslösung von Rechten und Pflichten aus dem Patronat entgegensteht.

Die Revision kann sich mit Erfolg auch nicht darauf stützen, daß der Kläger bis zum Jahre 1950 keine Ansprüche ausdrücklich aus dem Patronat der Beklagten geltend gemacht hat. Denn bis zu diesem Zeitpunkt reichten die ursprünglich von der Beklagten übernommene Schenkungsverpflichtung, ihre Erweiterung durch das Urteil der Kreisgerichts-Kommission in N. vom Jahre 1861 und die ergänzenden Leistungen der Beklagten nach dem ersten Weltkrieg in Verbindung mit den übrigen Einkünften der Stiftung aus, ihre Bedürfnisse zu decken. Ein Mangel an Mitteln der Pfründe lag also bis dahin nicht vor, der erste Voraussetzung für eine Inanspruchnahme der Beklagten aus dem Patronat gewesen wäre.

2. Dringt somit keiner der Angriffe der Revision durch, so bestehen andererseits auch keine rechtlichen Bedenken gegen die Auffassung des Berufungsgerichts aus dem Patronatsrecht selbst.

Zunächst ist die Annahme eines wirksamen Begründungsaktes des Patronats frei von Rechtsirrtum. Der Fassung der Urkunde ist nicht etwa zu entnehmen, daß sich die Beklagte im Zusammenhang mit ihrer Stiftung das Patronat einseitig vorbehalten hat. Vielmehr beruht ihre Stellung als Patronin auf dem übereinstimmenden Willen aller an der Urkunde Beteiligten, auch des beurkundenden Generalvikars des Bischofs von P [REDACTED], des kirchlichen Oberen und zugleich damaligen Landesherrn. § 573 ALR II. 11, der in allen Fällen staatliche Verleihung fordert, galt damals noch nicht. Nach kanonischem Recht wurde das Patronat ipso iure durch Stiftung erworben, vorausgesetzt, daß der Wille des Stifters auf den Erwerb gerichtet ist oder ihn - sei es ausdrücklich, sei es stillschweigend - nicht ablehnt und daß der kirchliche Obere den Konsens erteilt (Friedberg aaO S 378; Hinschius aaO Band III S 18). Der entsprechende Wille der Beklagten ist in der Urkunde ausdrücklich bestätigt, ihr Inhalt läßt zugleich den stillschweigenden Verzicht der anderen Stifter erkennen. Es liegt also nicht etwa ein Kompatronat mehrerer Berechtigter vor. Der kirchliche Konsens andererseits ist durch den Generalvikar unter Berufung auf die ihm erteilte Spezialermächtigung ausgesprochen.

Daß die Stiftung der Beklagten sich nur auf die Ausstattung einer Pfründe bezieht, steht dem Erwerb eines Patronats nicht entgegen. Das Berufungsgericht kann sich hier allerdings nicht auf § 569 ALR II. 11 stützen, weil der Erwerbsvorgang nach dem Recht des Jahres 1618 zu beurteilen ist.

Das gemeine kanonische Recht kannte indessen auch ein Patronat an einem Beneficium, wenn auch der Erwerb in vielen Fällen auf dem Bau, Wiederaufbau, Vergrößerung oder sonstiger Ausstattung einer Kirche, d.h. des Kirchengebäudes, beruhen mag (vgl. Feine, Kirchliche Rechtsgeschichte I. Die katholische Kirche, 2. Aufl., § 351; Hinschius aaO S 18/9, 38 ff; Eichmann-Mörsdorf, aaO Band II S 440, 447).

Nach gemeinem kirchlichen Recht sind allerdings die Patronatsleistungen nicht erzwingbar bzw. nur dann erzwingbar, wenn dem Patron Einkünfte aus dem Kirchenvermögen zustehen (patronus fructuarius), was für die Beklagte nicht zutrifft (vgl. RGZ 102, 9; Hinschius aaO S 73). Ihre Nichterfüllung hat sonst nur das Ruhen des Patronatsrechts zur Folge. Der Bischof kann dem Patron eine Frist zum Nachholen des Versäumten setzen, nach deren fruchtlosem Ablauf das Patronat erlischt (Ebers, Grundriß des Katholischen Kirchenrechts, Wien 1950 S 269; Heiner, Katholisches Kirchenrecht, 6. Aufl 1913 Band II S 226; Hinschius, aaO S 88). Das staatliche Partikularrecht hat indessen vielfach die Patronatsverpflichtungen allgemein erzwingbar gestaltet (Heiner aaO S 226). Insbesondere trifft dies auch für das Allgemeine Landrecht zu, das in dem hier in Betracht kommenden Gebiet bereits durch Königliches Patent vom 5. April 1803, alsdann erneut mit Wirkung vom 1. Januar 1815 durch Königliches Patent vom 9. September 1814 (GS S 89) eingeführt worden ist. Gemäß Urteil des Reichsgerichts vom 16. Januar 1888 - IV 357/87 (PrVerwBl 9, 182) findet das Allgemeine Landrecht auf die vor seiner Einführung begründeten Patronate in vollem Umfange Anwendung, was schon aus der Natur dieses Verhältnisses als eines dem öffentlichen Rechte angehörigen folge und bisher niemals bezweifelt worden sei. Dem steht auch z.B. nicht RGZ 102, 9 entgegen, das die Kirchenbaulast des Patrons

für den Fall ausschließt, daß dem Patron keine Einkünfte aus Kirchenvermögen zustehen. Denn diese Entscheidung beruht auf gemeinem Kirchenrecht für ein Gebiet, in dem das Allgemeine Landrecht nicht gilt. § 710 ALR II. 11 räumt nun allerdings örtlichen Sondergesetzen in bestimmtem Umfang das Vorrecht ein. Solche bestehen indessen im ehemaligen Fürstentum P[] nicht. Insbesondere sind die Beschlüsse des Tridentinischen Konzils nicht als Spezialgesetze für dieses Gebiet anzusehen; vielmehr haben sie in diesem Gebiet nur als Teil des gemeinen Kirchenrechts Kraft gehabt, an dessen Stelle das Allgemeine Landrecht getreten ist (Koch-Hinschius, ALR II. 11 § 710 Anm 98, XIII S 567). Es kann deshalb hier dahingestellt bleiben, ob § 710 seinem Inhalt nach sich nur auf die Kirchenbaulast beschränkt oder ob er einen allgemeinen Rechtsgedanken für alle Patronatsverpflichtungen enthält.

Mit Recht unterstellt daher das Berufungsgericht die Beziehungen der Parteien dem Allgemeinen Landrecht.

Die charakteristischste Verpflichtung des Patrons, die Kirchenbaulast, scheidet hier nach der Natur der Sache aus. Die Dotationspflicht ist vielmehr nach dem Wesen des Erwerbstitels zu bestimmen. Insofern gewinnt die Schenkung der Beklagten unabhängig von der vom Berufungsgericht festgestellten Selbständigkeit beider Akte und Verpflichtungen Bedeutung für den Inhalt des Patronats. Denn dieser Schenkungsakt im Abschnitt: "Porro consules et senatus supra factu" der Stiftungsurkunde bildet zugleich den Titel für den Erwerb des Patronats durch die Beklagte. Von dem Satz der Glosse zu c 26 C XVI qu 7 s.v. piae mentis (des Decretum Gratiani) "patronum faciunt dos, aedificatio, fundus" (vgl Friedberg aaO S 378; Hinschius aaO S 19 Anm 2) kommt hier nur der erste Erwerbstitel, die Dotation in Betracht. Nach dem Abschnitt:

"Postquam a pluribus retroactis temporibus" ist das Ziel der Zuwendung aller drei Stifter, den Priester, der dem jeweiligen Pfarrer als ständiger Vikar oder Kaplan beigegeben wurde, mit "Lebenshülfe und angemessenen Lebensunterhalt zu versorgen" ("taliter ipsi de Subsidio vitae ac competenti sustentatione providere"). Die Sicherstellung des standesgemäßen Unterhalts der Priester kommt als allgemeiner Programmsatz überdies auch am Schluß des vorausgehenden Abschnittes: "Cum ad officium nrum pertineat" zum Ausdruck.

Der Schenkungsakt aller drei Stifter bestimmt somit eindeutig den Zweck ihrer Schenkung und des damit dotierten Beneficiums als die Sicherstellung des angemessenen Lebensunterhalts des anzustellenden Vikars. Da diese Schenkung und Mitwirkung an der Stiftung allein für die Beklagte zugleich den Erwerbstitel des nur ihr zustehenden Patronats unter Ausschluß der anderen beiden Stifter bildet, ist ihm zugleich der Maßstab für die Patronatsverpflichtung der Beklagten zu entnehmen. Reichen die Einkünfte der Pfründe nicht mehr aus, so ist der Patron unter den vom Berufungsgericht zutreffend weiter angeführten Voraussetzungen zur Ergänzung verpflichtet (vgl. Buchberger, Lexikon für Theologie und Kirche, 1936, Freiburg Band VIII unter "Patronat" S 10; Eichmann-Mörsdorf, Lehrbuch des Kirchenrechts auf Grund des Codex Iuris Canonici, 7. Aufl Band II S 447; Koeniger-Giese, Grundzüge des katholischen Kirchenrechts und des Staatskirchenrechts, 3. Aufl 1949 S 91; Retzbach-Vetter, Das Recht der Katholischen Kirche nach dem Codex Iuris Canonici, 4. Aufl, 1953 S 340; ferner Canon 1469 § 1 und 3 CIC: "Patroni, qui ex titulo dotationis habent ius patronatus supplere debent redditus, cum ecclesiae vel beneficii redditus ita defecerint, ut nequeat amplius vel cultus decenter in ecclesia exerceri, vel beneficium con-

ferri"). Dem Rückgang der Pfründeneinnahmen ist dabei die Vermehrung der Bedürfnisse gleichzustellen.

Ohne Rechtsirrtum stützt das Berufungsgericht diese zunächst aus dem kanonischen Recht fließende Verpflichtung der Beklagten hier auf § 584 ALR II. 11, der den Patron verpflichtet, im Rahmen der Sorge für die Erhaltung der Kirche bei Ermangelung eines hinlänglichen Kirchenvermögens aus eigenen Mitteln beizutragen. Unter dem Begriff "Kirche" (vgl auch § 568 ALR II. 11) ist dabei nicht das Kirchengebäude, sondern die kirchliche Anstalt oder Einrichtung zu verstehen, hier also die kirchliche Stiftung. Rechtlich bedenkenfrei ist es auch, wenn das Berufungsgericht hier eine abweichende Vereinbarung über den Umfang der Verpflichtung der Beklagten (vgl § 710 ALR II. 11) verneint. Ebenso ist ihm zu folgen, wenn es die Ergänzungspflicht der Beklagten nach dem Normalgehalt des Stelleninhabers nach der zuständigen Besoldungsordnung bemißt. Schließlich ist auch rechtlich nicht zu beanstanden, daß es die Beklagte für den vollen Fehlbetrag verantwortlich erklärt. Die §§ 712 ff ALR II. 11 teilen zwar die nicht aus dem Kirchenvermögen zu bestreitenden Kirchenbaukosten auf Patron und Eingepfarrte auf (§ 720) mit der Maßgabe, daß der Patron bei Landkirchen zwei Drittel (§ 731) und bei Stadtkirchen ein Drittel (§ 740) beizutragen hat. Wie schon die Unterscheidung zwischen Land- und Stadtkirchen erkennen läßt, handelt es sich hier um eine Sondervorschrift für die Aufbringung der Lasten für die Kirchengebäude. Das kommt auch in der entsprechenden Regelung für die Pfarrgebäude zum Ausdruck (§§ 787 ff), indem in § 790 auf die Grundsätze für Kirchengebäude verwiesen wird (vgl auch die Gegenüberstellung der Begriffe "Kirche" z.B. in §§ 568, 618, 650 und "Kirchengebäude" in

§§ 710, 712, 790). Von diesen Fällen abgesehen erleidet die volle Verpflichtung des Patrons keine Einschränkung.

Die Patronatsverpflichtung der Beklagten wird auch nicht dadurch berührt, daß die Pfarrkirche zu N [REDACTED] seit 1324 dem Kloster M [REDACTED] inkorporiert war. An sich beeinflußt allerdings eine Inkorporation das Patronatsverhältnis. Das Patronat wird durch sie bis auf das Präsentationsrecht und die Ehrenrechte suspendiert (Hinschius aaO Bd II S 451; vgl auch Koeniger-Giese aaO S 93). Eine cura beneficii kann bei der Vereinigung des Pfarrvermögens mit dem des berechtigten Instituts (parochus primitivus) nicht mehr in Betracht kommen (Hinschius aaO; Eichmann-Mörsdorf aaO Bd II S 425 nehmen dagegen auch bei voller Einverleibung fortdauernde Selbständigkeit des inkorporierten Kirchenvermögens an, das nur der Verwaltung des Klosters unterliege). Hier liegt der Fall aber so, daß etwa drei Jahrhunderte nach der Inkorporation der Kläger als beneficium mit eigener Rechtspersönlichkeit (außerhalb oder auch neben der Pfarrkirche in N [REDACTED]) überhaupt erst geschaffen worden ist und die Beklagte im Verhältnis zu ihm die Patronatsstellung erworben hat. Dieses Patronatsverhältnis wird daher durch die in der Vergangenheit liegende Inkorporation nicht berührt.

Die Verpflichtung der Beklagten aus dem Patronat auf Grund des Allgemeinen Landrechts ist durch die neuere Gesetzgebung nicht aufgehoben worden. Schon in RGZ 43, 361 [364/365] hat das Reichsgericht darauf hingewiesen, daß das in Art 17 der Verfassungs-Urkunde für den Preußischen Staat vom 31. Januar 1850 (GS 17) vorgesehene Gesetz über das Kirchenpatronat und die Bedingungen seiner Aufhebung noch nicht

erlassen sei. Ebenso wenig ist Art 137 Abs 3 S 2 WeimVerf oder Art 83 der Verfassung des Freistaates Preußen vom 30. November 1920 (GS S 543) eine Beendigung der Patronatsstellung der Beklagten zu entnehmen (vgl ProVG 82, 196; Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reiches vom 11. August 1919, 14. Aufl Art 137 Anm 6 S 642). Hinzuweisen ist hier auch auf den Vorbehalt zu Gunsten des Patronats des Art 20 des preußischen Gesetzes betreffend die Kirchenverfassungen der evangelischen Landeskirchen vom 8. April 1924 (GS S 221). Auch der Vertrag des Freistaates Preußen mit dem Heiligen Stuhle vom 14. Juni 1929 (GS S 152), der nach Art 23 Abs 1 der Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen vom 18. Juni 1950 (GVBl S 127) in diesem Lande noch geltende Recht ist, brachte keine Rechtsänderung auf dem Gebiete des Patronatsrechts (Art 11 betrifft nur das sogenannte Staatspatronat; vgl hierzu Zusatzabkommen gemäß Note des Kardinalstaatssekretärs Pacelli an den Preußischen Ministerpräsidenten vom 30. August 1933 in Archiv für katholisches Kirchenrecht 115, 464 ff = Wenner, Reichskonkordat und Länderkonkordate, Paderborn, 1949, 5. Aufl S 73). Dies gilt auch für das Konkordat zwischen dem Deutschen Reich und dem Heiligen Stuhl vom 20. Juli 1933 (vgl Bekanntmachung vom 12. September 1933, RGBL II, 679). Insbesondere spricht Art 14 über das freie Besetzungsrecht aller Kirchenämter und Benefizien ohne Mitwirkung des Staates oder der bürgerlichen (politischen) Gemeinden nichts anderes aus als Art 137 Abs 3 S 2 WeimVerf und berührt die auf besonderem Titel beruhenden Patronatsrechte und -verpflichtungen nicht (vgl hierzu auch den Vorbehalt in Art 14 für das gemäß Art 2 bestehen bleibende Konkordat mit Preußen und die vorstehenden Ausführungen zu diesem). Weiterhin sind nach Art 21 der Verfassung für das Land Nordrhein-Westfalen Leistungen der politischen Gemeinden an Kirchen oder Religionsgesellschaften

ten nur durch Vereinbarung ablösbar, mögen sie auf Gesetz, Vertrag oder anderen Rechtstiteln beruhen. Daß das Gesetz über die Erhebung von Kirchensteuern im Lande Nordrhein-Westfalen vom 15. Februar 1950 (GVBl S 32) die Patronatsverpflichtung der Beklagten nicht berührt, führt das Berufungsgericht zutreffend aus. Zu den von ihm angegebenen Gründen, insbesondere der Berufung auf die vorstehend behandelte Verfassungsbestimmung des Art 21 kommt noch die Begründung der Regierungsvorlage (Landtagsdrucksache Nordrhein-Westfalen, 1. Wahlperiode Nr II - 1377 S 1046). Ihr ist zu entnehmen, daß das Gesetz vorwiegend nur organisatorischen Charakter hat und keine staatsrechtlichen Änderungen des bisherigen Zustandes vorsieht, wie auch die mündliche Begründung des Kultusministers in der I. Lesung des Landtags bestätigt (Stenographischer Bericht über die 116. bis 118. Sitzung [29. Sitzungsabschnitt] des Landtags Nordrhein-Westfalen vom 13. bis 15. Dezember 1949, S 3718). Das preußische Gesetz betreffend die Erhebung von Kirchensteuern in den katholischen Kirchengemeinden und Gesamtverbänden vom 14. Juli 1905 (GS S 281) aber geht in § 6 vom Fortbestand der Patronatsverpflichtung aus, indem es die bisherige entsprechende Freilassung des Patrons von der Kirchensteuer aufrechterhält.

VI.

Wird somit die Entscheidung des Berufungsgerichts allein schon durch seine rechtsirrtumsfreie Beurteilung der Patronatsverpflichtung der Beklagten getragen, so kommt es auf den weiteren Verpflichtungsgrund unter dem Gesichtspunkt öffentlichrechtlicher Widmung nicht an.

VII.

Die Revision der Beklagten ist daher mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Tasche

Schuster

Dr. Oechßler

Dr. Großmann

Dr. Spieler