

KIRCHLICHE DATENSCHUTZGERICHTSBARKEIT ZWISCHEN SELBSTBESTIMMUNGSRECHT UND RECHTSSCHUTZGARANTIE

Eine verfassungs- und datenschutzrechtliche Untersuchung

Von Universitätsprofessor Dr. Mario Martini und Forschungsreferent Dr. Jonas Botta,
Speyer/Berlin*

Es kommt nicht allzu häufig vor, dass die traditionsgeprägten christlichen Großkirchen mit institutionellen Innovationen auf sich aufmerksam machen. Genau dies ist jedoch im kirchlichen Datenschutzrecht geschehen: Gestützt auf ihr verfassungsrechtliches Selbstbestimmungsrecht haben die Evangelische Kirche in Deutschland und die römisch-katholischen Diözesen erstmals einen eigenen Rechtsweg für datenschutzrechtliche Streitigkeiten eröffnet. Wie sich die kirchliche Datenschutzgerichtsbarkeit zu den unionalen Rechtsschutzvorgaben des Art. 91 i.V.m. Art. 78 und 79 DSGVO verhält, ist noch offen. Dem geht der Beitrag nach.

I. Kirchen als Datenverarbeitende

Die Kirche gilt vielen Menschen als ein Ort, an dem man Trost finden und unbekümmert sein Herz einem verschwiegene „Seelenhirten“ ausschütten kann – bis hin zur Selbstvergessenheit des Geistlichen, wie etwa des Paters *Michael Logan* in *Alfred Hitchcocks* Klassiker „I Confess“ (1953): Als ein Mörder ihm im Beichtstuhl seine Tat anvertraut hat, gerät er selbst ins Visier der Ermittlungen und nimmt sein Versprechen absoluter Vertraulichkeit ernster als die eigene Verteidigung vor Gericht: Statt sein Wissen über den wahren Täter preiszugeben, riskiert er lieber, dass die Geschworenen ihn für schuldig halten.

Im digitalen Zeitalter findet seelsorgerische Arbeit immer seltener nur hinter dicken Kirchenmauern statt: Wer in einer persönlichen Krise ein offenes Ohr sucht oder sein Gewissen erleichtern möchte, muss dafür nicht mehr den Gang ins Gemeinde- oder Gotteshaus antreten. Längst setzt die „Kirche 4.0“ auf Sprachassistenten (wie *Alexa*) oder Messengerdienste (wie *WhatsApp*), um ihre Gläubigen zu erreichen.¹ Unter den Bedingungen

* *Mario Martini* ist Lehrstuhlinhaber an der DUV Speyer und Leiter des Programmbereichs „Digitalisierung“ am Deutschen Forschungsinstitut für öffentliche Verwaltung (FÖV). *Jonas Botta* ist Forschungsreferent am FÖV. Die Autoren danken Herrn *Michael Kolain* (FÖV) für die sehr gelungene Mitwirkung. Soweit nicht anders vermerkt, haben die Autoren Internetquellen zuletzt am 15.10.2020 aufgerufen.

¹ Die Datenschutzbeauftragten der Kirchen haben hiergegen bereits mahnend ihre Stimme erhoben. S. den Beschl. der Konferenz der Diözesandatenschutzbeauftragten v. 10./11.10.2018 bzw. die Stellungnahme des

der COVID-19-Pandemie sprechen sich Theologen sogar dafür aus, dass Priester die Beichte via Videokonferenz abnehmen können sollen.² Spätestens solche Angebote haben die Themen „Datenschutz“ und „Datensicherheit“ verstärkt auf die Agenda kirchlicher Gremien gerückt.

Die christlichen Großkirchen³ stehen nicht nur in der Verantwortung, die personenbezogenen Daten ihrer *Mitglieder* vor dem unberechtigten Zugriff Dritter zu schützen (z. B. hinsichtlich empfangener Sakramente, des Wohnsitzes sowie mittelbar auch der Einkommensverhältnisse). Die Evangelische Kirche in Deutschland (EKD) und die römisch-katholischen Diözesen üben auch die faktische Hoheit über die Daten von *Millionen weiterer Bundesbürger* aus. Denn sie sind hierzulande tragende Säulen der sozialen Daseinsfürsorge: Tausende Institutionen wie Jugendhilfeeinrichtungen, Pflegeheime, Schulen und Sozialdienste stehen in kirchlicher Trägerschaft. Auch kraft ihrer herausgehobenen Stellung im Gesundheitssektor haben die Religionsgemeinschaften und ihre Einrichtungen Zugang zu höchstsensiblen Daten.

II. Kirchliches Datenschutzrecht im unionalen Rechtsgefüge: das Verhältnis des Art. 91 DSGVO zu Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 3 Satz 1 WRV i.V.m. Art. 17 Abs. 1 AEUV

Obgleich die Kirchen weit in das gesellschaftliche Leben hineinwirken, ist staatliches Recht auf sie nicht uneingeschränkt anwendbar. Sie haben ihr eigenes Arbeits-, Disziplinar-, Familien- und eben auch Datenschutzrecht – mit dem Segen der Verfassung. Das Grundgesetz verbürgt den Kirchen und ihren Einrichtungen⁴ ein Selbstbestimmungsrecht (Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 3 Satz 1 WRV): Die Religionsgemeinschaften können ihre eigenen Angelegenheiten (1.) selbstständig innerhalb der Schranken des für alle geltenden Gesetzes (2.) ordnen, d. h. Recht setzen,⁵ und verwalten. Dieses Selbstbestimmungsrecht ist – neben dem Grundrecht auf Religionsfreiheit (Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG)⁶ und dem Trennungsgrundsatz (Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 1 WRV) – ein Wesensmerkmal des deutschen Staatskirchenrechts.

Beauftragten für den Datenschutz der EKD zum Einsatz von Messenger-Diensten v. 23.5.2017 bzw. seine ergänzende Stellungnahme v. 24.10.2018.

² *Felix Neumann*, Theologe Ruster: Beichte ist in Corona-Krise per Telefon möglich, *katholisch.de* v. 30.3.2020, <https://www.katholisch.de/artikel/24967-sakramente-in-der-quarantaene-die-beichte-per-telefon-ist-moeglich>.

³ Um sich auf die wesentlichen Rechtsfragen rund um die DSGVO und das Selbstbestimmungsrecht konzentrieren zu können, nimmt der Beitrag allein die beiden mitgliederstärksten Religionsgemeinschaften in den Blick.

⁴ BVerfGE 46, 73 (86 f.).

⁵ *Stefan Koriath*, in: Theodor Maunz/Günter Dürig, GG, 87. Aufl. 2019, Art. 137 WRV Rn. 23 f.; *Gero Ziegenhorn/Hanka von Aswege*, Kirchlicher Datenschutz nach staatlichen Gesetzen?, *KuR* 2015, 198 (199).

⁶ Die Kirchen sind auch als Körperschaften des öffentlichen Rechts nicht an Grundrechte gebunden, es sei denn, sie üben hoheitliche Gewalt aus. S. BVerfGE 30, 415 (422 f.); *Jonas Botta*, Das Kirchenasyl als rechtsfreier Raum? Zum Rechtsschutzbedürfnis von Kirchenasylflüchtlingen, *ZAR* 2017, 434 (436); *Matthias Herdegen*, in: Theodor Maunz/Günter Dürig, GG, 87. Erg.-Lfg. 2019, Art. 1 Abs. 3 Rn. 119.

1. Datenschutz als „eigene Angelegenheit“

Was unter den Topos der „eigenen Angelegenheit“ fällt, definiert grundsätzlich nicht der Staat, sondern ist originärer Ausdruck des kirchlichen Selbstverständnisses.⁷ Es kommt also darauf an, ob sich eine Angelegenheit aus Sicht der jeweiligen Religionsgemeinschaft als „eigene“ darstellt.

Als typische Annex- bzw. Querschnittsmaterie zu originären kirchlichen Domänen, wie dem Mitgliedschafts- oder Austrittsrecht, umschließt der autonome Aufgabenbereich der Religionsgemeinschaften auch den Schutz personenbezogener Daten.⁸ Die Großkirchen haben diese Gestaltungsmöglichkeit im Datenschutzrecht bereits in der Vergangenheit für sich reklamiert, indem sie eigene Regelwerke erlassen haben: das Kirchengesetz über den Datenschutz der Evangelischen Kirche in Deutschland (DSG-EKD) und die (ehemalige) katholische Anordnung über den kirchlichen Datenschutz (KDO) bzw. das jüngst erlassene Gesetz über den Kirchlichen Datenschutz (KDG).⁹

2. Die DSGVO als „für alle geltendes Gesetz“

Der autonomen Stellung der Religionsgemeinschaften zum Trotz hat das EU-Datenschutzrecht nunmehr auch für die Kirchen ein neues Kapitel im Schutz personenbezogener Daten aufgeschlagen: Art. 91 DSGVO trifft Regelungen zur (Fort-)Geltung des kirchlichen Datenschutzrechts unter dem neuen Verordnungsregime.¹⁰

a) Regelungskompetenz der Union

Dass die Union überhaupt eine Vorschrift erlassen kann, die in das Selbstbestimmungsrecht der Kirchen eingreift, versteht sich keineswegs von selbst.¹¹ Zwar hatte der EuGH schon im Jahr 2003 anlässlich der Rechtssache „Lindqvist“ entschieden, dass unionales Datenschutzrecht auch auf religiöse Tätigkeiten Anwendung findet.¹² Die Union hat jedoch primärrechtlich ausdrücklich auch den Status zu achten, den Religionsgemeinschaften nach

⁷ BVerfGE 53, 366 (375 ff.); *Korioth* (Fn. 5), Art. 137 WRV Rn. 28. Der staatlichen Justiz verbleibt indes eine Plausibilitätskontrolle, um einem Missbrauch des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts vorzubeugen. S. *Botta* (Fn. 6), ZAR 2017, 437.

⁸ Statt vieler *Ansgar Hense*, in: Gernot Sydow, DS-GVO, 2. Aufl. 2018, Art. 91 Rn. 1.

⁹ *Ziegenhorn/von Aswege* (Fn. 5), KuR 2015, 200; *Arne Ziekow*, Datenschutz-Grundverordnung und kirchenrechtliche Adaption, ZevKR 2018, 390 (403).

¹⁰ Änderungsanträge von EU-Parlamentariern, die darauf abzielten, die Regelung des jetzigen Art. 91 DSGVO zu streichen, blieben ohne Erfolg. Vgl. das Amendment 3100 (Sophia in't Veld) und Amendment 3101 (Josef Weidenholzer/Birgit Sippel), European Parliament – Committee on Civil Liberties, Justice and Home Affairs 2012/0011(COD).

¹¹ Bislang hatte sich der Unionsgesetzgeber nur lakonisch zu der Frage geäußert, ob sein Datenschutzrecht auch für Religionsgemeinschaften gilt. Lediglich Art. 8 Abs. 2 lit. d DSRL bzw. seine nationale Umsetzung in § 28 Abs. 9 BDSG a. F. trafen eine – für unterschiedliche Interpretationen offene – Regelung: Sie gestatteten Religionsgemeinschaften Informationen, aus denen die religiöse Überzeugung des Einzelnen hervorging, zu verarbeiten, „soweit dies für die Tätigkeit der Organisationen erforderlich ist“.

¹² EuGH, Urt. v. 6.11.2003, C-101/01, *Lindqvist*, ECLI:EU:C:2003:596, Rn. 39 ff.

mitgliedstaatlichem Recht genießen (Art. 17 Abs. 1 AEUV).¹³ Sie respektiert die Unterschiede im Religionsrecht der Mitgliedstaaten – von der dänischen Volkskirche bis zur französischen *Laïcité* – und verstellt den Unionsorganen dadurch den Weg, die Grundfesten des nationalen Religionsrechts anzutasten.¹⁴ Mit diesen primärrechtlichen Vorgaben scheint Art. 91 DSGVO auf den ersten Blick nur schwer vereinbar – schon allein deshalb, weil er als unionsrechtliche Norm kirchliche Angelegenheiten innerhalb der Mitgliedstaaten tangiert.

Eine solche Sichtweise verkennt jedoch, dass Art. 91 DSGVO gerade eine Sondervorschrift in das normative Gefüge einzieht, die den Vorgaben des Art. 17 Abs. 1 AEUV (und der Gesetzgebungskompetenz der Union für das Datenschutzrecht aus Art. 16 Abs. 2 Satz 1 AEUV)¹⁵ konkretisierend Rechnung trägt: Die Norm soll die Autonomie der Kirchen wahren, nicht aber ihren Status in Frage stellen. Art. 91 DSGVO verletzt daher auch nicht die Verfassungsidentität (Art. 4 Abs. 2 EUV) der Bundesrepublik Deutschland und ihre staatskirchenrechtlichen Grundentscheidungen.¹⁶

b) Bindungswirkung der DSGVO für Religionsgemeinschaften

Ebenso wie das Unionsrecht gesteht auch das nationale Verfassungsrecht den Kirchen keinen unbegrenzten regulatorischen Freiraum zu: Er findet seine Grenzen in den für alle geltenden Gesetzen¹⁷ (Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 3 Satz 1 WRV).¹⁸ Die DSGVO ist ein solches allgemein geltendes Gesetz.¹⁹

¹³ Vorläufer war die Erklärung Nr. 11 zum Amsterdamer Vertrag.

¹⁴ Andernfalls gingen die Vorschriften der DSGVO dem Grundgesetz aufgrund des Anwendungsvorrangs des Unionsrechts uneingeschränkt vor. S. *Gero Ziegenhorn/Jan-Marcel Drossel*, Die Anwendung kirchlicher Regeln zum Datenschutz unter der EU-Datenschutz-Grundverordnung am Beispiel des § 2 Absatz 8 KDO, KuR 2016, 230 (231).

¹⁵ Der Wortlaut des Art. 16 Abs. 2 Satz 1 AEUV („Tätigkeiten, die in den Anwendungsbereich des Unionsrechts fallen“) ist dabei nicht in der Weise zu verstehen, dass allein unionsrechtlich determinierte Regelungsbereiche der Datenschutzkompetenz unterfallen – was infolge des Art. 17 Abs. 1 AEUV nicht auf kirchliche Angelegenheiten zuträfe. Andernfalls erweise sich die Datenschutzkompetenz als Minus zur Binnenmarktkompetenz, auf die sich Datenschutzregelungen bis zum Vertrag von Lissabon stützen mussten. Weiterführend *Mario Martini/Thomas Kientle*, Finanzkontrolle und Datenschutz, Die Verwaltung 52 (2019), 467 (472 ff.).

¹⁶ *Michael Ronellenfitsch*, Bestandsschutz der Religionsgemeinschaften nach der DSGVO, DÖV 2018, 1017 (1025). Die regulatorische Entscheidung zum Verhältnis von Staat und Kirche gehört zur demokratischen Selbstbestimmung des deutschen Volkes; ein Verstoß hiergegen wäre unter den Vorschriften des Grundgesetzes nicht rechtfertigbar, s. BVerfGE 123, 267 (363).

¹⁷ Unter den Begriff der für alle geltenden Gesetze fallen Bestimmungen, die auf jedermann Anwendung finden und kein nachteilhaftes Sonderrecht für Religionsgemeinschaften begründen (BVerfGE 42, 312 [334]). Inwieweit das allgemein geltende Gesetz die kirchliche Selbstbestimmung beschränken darf, hängt von einer Abwägung der kollidierenden Rechtsgüter ab (BVerfGE 53, 366 [401]).

¹⁸ Da die Verbürgung des Art. 17 Abs. 1 AEUV nicht weitergeht als das nationale Verfassungsrecht, ändert er an der Grundaussage, dass das unionale Datenschutzrecht für jedermann – die Religionsgemeinschaften eingeschlossen – gilt, nichts. S. EuGH, Urt. 10.7.2018, Rs. C-25/17, *Jehovan todistajat*, ECLI:EU:C:2018:551, Rn. 74; vgl. bereits *Tamina Preuß*, Das Datenschutzrecht der Religionsgesellschaften, ZD 2015, 217 (218).

¹⁹ Unter dem BDSG a. F. war die Rechtsfrage noch höchst strittig. Dass das BDSG a. F. und die LDSG a. F. keine explizite Regelung trafen, deuteten die meisten Autoren als beredtes Schweigen, das eine generelle Geltung des staatlichen Rechts für die Kirchen ausschließe (sog. Exemptionslösung). Nur für die privatrechtlichen Einrichtungen der Kirchen sahen viele das anders. Denn das BDSG a. F. differenzierte – im Gegensatz zur DSGVO

Art. 91 Abs. 1 DSGVO nimmt kirchliches Datenschutzrecht zugleich nicht generell vom Anwendungsbereich der DSGVO aus. Er gewährt ihm nur unter bestimmten Voraussetzungen einen Vorrang:²⁰ Eigene kirchliche Regelungen „dürfen [...] weiter angewandt werden.“

So sehr die Vorschrift im Kapitel 9 systematisch von Öffnungsklauseln für die Mitgliedstaaten (beispielsweise Art. 88 DSGVO für den Beschäftigtendatenschutz)²¹ umgeben ist, so wenig gehört sie streng genommen zu ihnen: Sie adressiert nicht die nationalen Gesetzgeber, sondern explizit die Religionsgemeinschaften. Art. 91 Abs. 1 DSGVO erweist sich daher als Öffnungsklausel *sui generis*.²² Ob kirchliche Datenschutzvorschriften zulässig sind, hängt deshalb *nicht* davon ab, dass der jeweilige mitgliedstaatliche Gesetzgeber – als im Regelfall primärer Adressat einer Öffnungsklausel – in einem ersten Schritt eine auf Art. 91 Abs. 1 DSGVO basierende Rechtsgrundlage geschaffen hat, bevor in einem zweiten Schritt die Religionsgemeinschaften Recht setzen dürfen. Die Kirchen sind vielmehr kraft unionsrechtlichen Befehls unmittelbar dazu befähigt, eigenes Datenschutzrecht zu erlassen.²³

Art. 91 Abs. 1 DSGVO beschränkt sich auch nicht etwa darauf, den Kirchen nur Vorschriften für eine Datenverarbeitung *zu religiösen Zwecken* zuzugestehen. Er gestattet ihnen, ihre gesamte Datenverarbeitung autonom zu regeln.²⁴ Denn Art. 91 Abs. 1 erstreckt sich ausdrücklich auf „umfassende[n] Regeln“. Bei dem novellierten DS-GVO und dem KDG der deutschen Diözesen handelt es sich um solche umfassenden Regelungswerke i.S.d. Art. 91 Abs. 1 DSGVO.²⁵ Kircheneigenes Datenschutzrecht geht der DSGVO damit grundsätzlich vor.²⁶

III. Kirchliche Datenschutzgerichtsbarkeit – ein zulässiger Sonderweg?

Als die Großkirchen im Zuge der Anpassung an die Vorgabe der DSGVO ihre Datenschutzvorschriften überarbeiteten, haben sie sich nicht darauf beschränkt, an der einen oder anderen Schraube im normativen Getriebe zu drehen, um ein funktionierendes

– feinsäuberlich zwischen privaten und öffentlichen Stellen, die personenbezogene Daten verarbeiten (*Michael Germann*, Das kirchliche Datenschutzrecht als Ausdruck kirchlicher Selbstbestimmung, ZevKR 2003, 446 [472 f.]). Die als öffentlich-rechtliche Körperschaften verfassten Religionsgemeinschaften sind indes nicht als „öffentliche Stellen“ i.S.d. Datenschutzgesetze einzustufen (weiterführend *Ulrich Dammann*, in: Spiros Simitis, BDSG, 8. Aufl. 2014, § 2 Rn. 84 ff.).

²⁰ *Eugen Ehmann/Thomas Kranig*, in: Eugen Ehmann/Martin Selmayr, DS-GVO, 2. Aufl. 2018, Art. 91 Rn. 10; Ziekow (Fn. 9), ZevKR 2018, 409 f.

²¹ Weiterführend *Mario Martini/Jonas Botta*, Iron Man am Arbeitsplatz? – Exoskelette zwischen Effizienzstreben, Daten- und Gesundheitsschutz, NZA 2018, 625 (627 ff.).

²² Vgl. *Alexander Golland*, Reformation 2.0 – Anpassung des kirchlichen Datenschutzrechts an die Anforderungen der Datenschutz-Grundverordnung, RDV 2018, 8 (9); *Ronellenfitsch* (Fn. 16), DÖV 2018, 1022; *Marie-Theres Tinnefeld*, Das Verhältnis von DS-GVO und nationalen kirchlichen Sonderregelungen, ZD 2020, 145 f.

²³ Andere Ansicht *Tobias Herbst*, in: Jürgen Kühling/Benedikt Buchner, DS-GVO/BDSG, 3. Aufl. 2020, Art. 91 Rn. 2 und *Anne Paschke*, § 27 Kirchliches Datenschutzrecht, in: Louisa Specht u. a. (Hrsg.), Handbuch Europäisches und deutsches Datenschutzrecht, 2019 Rn. 3, die Art. 91 Abs. 1 DSGVO eine gestufte Regelungsbefugnis entnehmen.

²⁴ *Jan-Michael Grages*, in: Kai-Uwe Plath, DS-GVO/BDSG, 3. Aufl. 2018, Art. 91 Rn. 4.

²⁵ Einen Überblick zur Regelungstiefe des neuen kirchlichen Datenschutzrecht bieten *Thomas Hoeren*, Kirchlicher Datenschutz nach der Datenschutzgrundverordnung, NVwZ 2018, 373 ff. und *Tinnefeld* (Fn. 22), ZD 2020, 147.

²⁶ *Peter Gola*, in: ders., DS-GVO, 2. Aufl. 2018, Art. 91 Rn. 10; *Alexander Golland*, Kirchliches Datenschutzrecht, 2. Aufl., 2020, S. 2.

Regelwerk vorlegen zu können, das mit der DSGVO vereinbar ist. In einem wichtigen Punkt sind sie sogar deutlich über den Status quo ante hinausgegangen: Sie haben erstmalig einen eigenen Rechtsweg für den Datenschutz etabliert.

1. Datenschutzgerichte als Novum der christlichen Großkirchen

a) Römisch-katholischer Rechtskreis

Die Bischöfe der deutschen Diözesen haben sich auf dem Weg zu eigenen Regeln am weitesten vorgewagt: Durch Beschluss vom 20.2.2018 haben sie unter Berufung auf ihre Regelungsfreiheit aus Art. 91 Abs. 1 DSGVO eine spezielle Verwaltungsgerichtsbarkeit im katholischen Rechtskreis geschaffen.²⁷ Sie findet ihre Rechtsgrundlage in § 49 Abs. 3 KDG, der im Wege der Simultangesetzgebung in den Diözesen Geltung erlangt hatte. Außerdem hat die Deutsche Bischofskonferenz eine Kirchliche Datenschutzgerichtsordnung (KDSGO) aus der Taufe gehoben.²⁸

Der Schutz der Privatsphäre im katholischen Recht kann zwar schon auf eine gewisse Tradition zurückblicken: Er wurzelt in Can. 220 des Codex Iuris Canonici 1983²⁹ („ad propriam intimitatem tuendam“).³⁰ Eine eigene Verwaltungsgerichtsbarkeit kannte das katholische Recht bislang jedoch nicht.

§ 1 KDSGO installiert gleich zwei Instanzen: das „Interdiözesane Datenschutzgericht“ als erste Kammer (mit Sitz in Köln) und das „Datenschutzgericht der Deutschen Bischofskonferenz“ als zweite Kammer (mit Sitz in Bonn). Die Zuständigkeit der neu gegründeten Gerichte erstreckt sich auf den Rechtsschutz gegen eine Entscheidung der kirchlichen Datenschutzaufsicht sowie gegen den Verantwortlichen bzw. den Auftragsverarbeiter. Die beiden Gerichte entscheiden im Regelfall ohne mündliche Verhandlung (§ 13 Abs. 3 KDSGO bzw. § 17 Abs. 2 i.V.m. § 13 Abs. 3 KDSGO). Als rechtlicher Maßstab dienen sowohl kirchliches als auch staatliches Recht (§ 3 Abs. 3 Satz 1 KDSGO).

Das noch junge Interdiözesane Datenschutzgericht hat bislang nur wenige Entscheidungen veröffentlicht. Sie betreffen unter anderem die Weitergabe personenbezogener Daten an Sozialeinrichtungen bei vermuteter Kindeswohlgefährdung³¹ sowie an die Staatsanwaltschaft in Fällen des sexuellen Missbrauchs³².

²⁷ Vgl. dazu auch *Hoeren* (Fn. 25), NVwZ 2018, 375 und das Editorial von *Thomas Ritter*, NVwZ Heft 17/2020.

²⁸ *Hense* (Fn. 8), Art. 91 Rn. 33.

²⁹ Dabei handelt es sich um das päpstliche Gesetz für die lateinische Kirche.

³⁰ CIC und KDG sind gleichwohl zwei voneinander getrennte kirchliche Ordnungen.

³¹ Interdiözesanes Datenschutzgericht, Beschl. v. 15.5.2019, IDSG 01/2018, https://www.dbk.de/fileadmin/user_upload/Beschluss_IDSG_01_2018_anonymisiert_22.7.2019.pdf.

³² Interdiözesanes Datenschutzgericht, Beschl. v. 23.10.2019, IDSG 03/2018, https://www.dbk.de/fileadmin/user_upload/Beschluss_IDSG_02_2018_vom_05.05.2020_anonymisiert_geschwärzt_ohne_Zeitangaben.pdf<26.10.2020>.

b) Evangelischer Rechtskreis

Im Gegensatz zur katholischen hat die evangelische Kirche keine neue Gerichtsbarkeit etabliert. Die Synode der EKD zog es mit Zustimmung der Kirchenkonferenz vielmehr vor, auf der hundertjährigen Geschichte der evangelischen Verwaltungsgerichte aufzusetzen: Sie eröffnet für datenschutzrechtliche Fragen einen eigenen Rechtsweg zur Verwaltungskammer bei dem Kirchengericht der EKD bzw. den Verwaltungsgerichten der Landeskirchen (§ 47 Abs. 1 DSG-EKD)³³. Diese sind für Klagen gegen die kircheneigene Datenschutzaufsicht und kirchliche Stellen sowie ihre Auftragsverarbeiter zuständig.

Das materielle Datenschutzrecht, auf dessen Grundlage die Verwaltungsgerichte der Landeskirchen zu entscheiden haben, hat sich in Kongruenz mit seinem staatlichen Pendant stetig fortentwickelt und dessen Wortlaut sehr stark rezipiert.³⁴ Auch die jüngste Reform greift unmittelbar auf die DSGVO zurück und verweist³⁵ teilweise direkt auf ihre Vorschriften. So verlangen Datenübermittlungen in Drittstaaten beispielsweise grundsätzlich einen Angemessenheitsbeschluss nach Art. 45 DSGVO bzw. sind sie unter Verwendung von Standarddatenschutzklauseln nach Art. 46 DSGVO zulässig (§ 10 Abs. 1 DSG-EKD).³⁶

c) Verstoß gegen die „Stichtagsregelung“ des Art. 91 Abs. 1 DSGVO?

Allen Innovationsbemühungen der beiden Großkirchen zum Trotz lässt der Wortlaut des Art. 91 DSGVO ihnen *prima facie* keinerlei Raum, eigene Datenschutzgerichte zu etablieren. Denn er gesteht den Kirchen bzw. religiösen Vereinigungen lediglich einen Bestandsschutz ihrer Normen zu („Wendet eine Kirche [...] zum Zeitpunkt des Inkrafttretens dieser Verordnung umfassende Regeln [...] an, so dürfen diese Regeln weiter angewandt werden“)³⁷.³⁸ Alle Vorschriften, die Kirchen nach dem Stichtag des 25.5.2016 erlassen haben (d. h. vor allem die inhaltlich neuen Vorschriften der kirchlichen Datenschutzgesetze), fielen in dieser Lesart

³³ Michael Germann, Die Gerichtsbarkeit der evangelischen Kirche, Typoskript, 2001, S. 12 ff.

³⁴ Ziekow (Fn. 9), ZevKR 2018, 419 ff.

³⁵ Solche Verweise verstoßen nicht gegen das unionsrechtliche Wiederholungsverbot (vgl. EuGH, Urt. v. 28.3.1985, 272/83, Kommission/Italien, ECLI:EU:C:1985:147, Rn. 26 f.; dazu Jürgen Kühling/Mario Martini/Johanna Heberlein, et al., Die DSGVO und das nationale Recht, 2016, S. 8 m. w. N.), da sie nicht die Auslegungshoheit des EuGH untergraben.

³⁶ Weiterführend zum Zulässigkeitsregime für grenzüberschreitende Datenübermittlung Mario Martini/Jonas Botta, Undurchsichtige Datentransfers – gläserne Studierende?, VerwArch 110 (2019), 235 (260 ff.).

³⁷ Hervorhebungen der Verfasser.

³⁸ Das semantische Verständnis als bloße Sicherung des Status quo ist auch keine Besonderheit der deutschsprachigen Verordnungfassung. So heißt es in der englischen Version bedeutungsgleich: „Where in a Member State, churches and religious associations or communities apply, at the time of entry into force of this Regulation, comprehensive rules relating to the protection of natural persons with regard to processing, such rules may continue to apply, provided that they are brought into line with this Regulation.“

nicht unter Art. 91 Abs. 1 DSGVO.³⁹ Kirchliche Datenschutzgerichte verstießen – als rechtliches Novum – bereits per se gegen Unionsrecht.⁴⁰

Den Kirchen nähme das die Möglichkeit, künftig aus eigener Kraft auf neue Herausforderungen für den Datenschutz und die Datensicherheit reagieren zu können.⁴¹ Das kirchliche Datenschutzrecht wäre gleichsam bis in alle Ewigkeit auf dem Stand vom 25.5.2016 eingefroren. Die Rechtsdomäne verkümmerte damit aber immer mehr zu einer Art denkmalgeschützter Ruine. Religionsgemeinschaften, die am Stichtag nicht existierten (oder die bislang kein eigenes Regelwerk aufgestellt haben), bliebe es sogar gänzlich versagt, eigene datenschutzrechtliche Vorschriften zu erlassen. Ein objektiver sachlicher Grund, der eine derartige zeitlich bedingte Ungleichbehandlung zwischen Religionsgemeinschaften rechtfertigen könnte, erschließt sich nicht.⁴² Ein solcher wäre aber erforderlich,⁴³ damit sich die Vorschrift mit Art. 20 GRCh vereinbaren ließe.⁴⁴ Vor allem widerspräche ein reiner Bestandsschutz dem Telos der Norm: Art. 91 Abs. 1 DSGVO erschöpft sich nicht in der Zielsetzung, den Status quo festzuschreiben.⁴⁵ Er soll vielmehr gewährleisten, dass Rechtsvorschriften, welche die Kirchen vor Geltung der DSGVO erlassen haben, dem neuen Schutzstandard genügen und somit nicht das einheitliche Regelungsniveau unterwandern.⁴⁶ Kirchen dürfen im Ergebnis daher auch neue Vorschriften, etwa für einen eigenen Rechtsschutz, auf den Weg bringen.⁴⁷

2. „[M]it dieser Verordnung i[m] Einklang“ (Art. 91 Abs. 1 a. E. DSGVO)?

Obgleich die Religionsgemeinschaften kraft Art. 91 Abs. 1 DSGVO Freiheit für neue Vorschriften genießen, muss ihr kirchliches Datenschutzrecht doch eine wichtige normative

³⁹ In diesem Sinne *Gola* (Fn. 26), Art. 91 Rn. 1, *Herbst* (Fn. 23), Art. 91 Rn. 13 und *Ronellenfitsch* (Fn. 16), DÖV 2018, 1023 ff.

⁴⁰ Art. 17 Abs. 1 AEUV etabliert ebenfalls nur einen Bestandsschutz für das mitgliedstaatliche Staatskirchensystem und keinen gesetzgeberischen Freiraum für die Zukunft (*Claus Dieter Classen*, Die Bedeutung von Art. 17 AEUV – zwanzig Jahre nach der Erklärung von Amsterdam, *ZevKR* 2016, 333 [337]). Von diesem Bestandsschutz sind aber die deutschen Verfassungsvorschriften des Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 3 S. 1 WRV gerade erfasst.

⁴¹ *Preuß* (Fn. 18), *ZD* 2015, 224.

⁴² Hingegen ist es legitim, Religionsgemeinschaften, die über Datenschutzvorschriften verfügen, gegenüber solchen zu privilegieren, die keine eigenen Regelwerke erlassen haben. Auch wäre es im Lichte des Art. 17 Abs. 1 AEUV zulässig gewesen, ganz auf Art. 91 Abs. 1 DSGVO zu verzichten. Dann wäre das kirchliche Selbstbestimmungsrecht bei der Rechtsanwendung zu berücksichtigen gewesen (sog. Subsumtionslösung), vgl. *Germann* (Fn. 19), *ZevKR* 2003, 470 f.

⁴³ *Sven Hölscheidt*, in: Jürgen Meyer/Sven Hölscheidt, GRCh, 5. Aufl. 2019, Art. 20 Rn. 25; *Hans D. Jarass*, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl., 2016 Art. 20 Rn. 12.

⁴⁴ Auch Religionsgemeinschaften, die nach deutschem Recht als Körperschaften des öffentlichen Rechts organisiert sind, dürfen sich auf den Grundrechtsschutz der GRCh berufen. *S. Jarass* (Fn. 43) Art. 10 Rn. 15. Die Gegenansicht verkennt, dass die Kirchen nicht Teil des Mitgliedstaates sind. So aber *Ehmann/Kranig* (Fn. 20), Art. 91 Rn. 15.

⁴⁵ Andernfalls hätten den Religionsgemeinschaften auch nur wenige Tage zwischen Veröffentlichung der Verordnung im Amtsblatt der Europäischen Union und ihrem Inkrafttreten zur Verfügung gestanden, um ihr Recht unionskonform zu aktualisieren. *S. Ehmann/Kranig* (Fn. 20), Art. 91 Rn. 16.

⁴⁶ *Ehmann/Kranig* (Fn. 20), Art. 91 Rn. 16; *Daniel A. Pauly*, in: Boris P. Paal/Daniel A. Pauly, DS-GVO/BDSG, 2. Aufl. 2018, Art. 91 Rn. 19.

⁴⁷ Ebenso *Ziekow* (Fn. 9), *ZevKR* 2018, 413.

Hürde überwinden: Es darf nicht hinter den Standards des Unionsrechts zurückbleiben: Die eigenen Normen der Religionsgemeinschaften müssen mit der DSGVO „in Einklang gebracht werden“. Den Kirchen ist es mithin versagt, den Schutzstandard des EU-Datenschutzrechts zu unterschreiten.⁴⁸

Kirchengerichtliche Normen müssen daher auch den Vorschriften der Art. 78 und 79 DSGVO genügen. Diese markieren den prozessualen Vergleichsmaßstab, an dem das kirchliche Datenschutzrecht zu messen ist.⁴⁹ Im Extremfall versperren die Normen den Kirchen ihren justiziellen Sonderweg.⁵⁰ Denn die Art. 78 und 79 DSGVO stellen an die datenschutzrechtlichen Rechtsbehelfe hohe Anforderungen:⁵¹ Sie verbürgen dem Betroffenen wirksamen Rechtsschutz gegen die Datenschutz-Aufsichtsbehörden sowie gegen den Verantwortlichen bzw. den Auftragsverarbeiter. Der Unionsgesetzgeber formt damit das Grundrecht des Art. 47 GRCh sekundärrechtlich aus – und erweitert es, indem er dem materiellen Datenschutzrecht zu prozessualer Durchschlagskraft gegenüber allen (nicht nur den grundrechtsgebundenen) Verarbeitenden verhilft.⁵²

Dass die Kirchen ihr Recht mit der DSGVO in Einklang bringen müssen, heißt zugleich aber nicht, dass sich der Gestaltungsspielraum der Kirchen darauf beschränkt, ihr neues datenschutzrechtliches Gewand nur nach dem Schnittmuster der DSGVO zu nähen. Dann liefe die Regelung des Art. 91 Abs. 1 DSGVO letztlich leer. Ein solch enges Verständnis verstieße zudem gegen Art. 17 Abs. 1 AEUV: Es ließe außer Acht, dass die Regelung des kirchlichen Datenschutzes eine „eigene Angelegenheit“ der Kirchen verkörpert, die staatskirchenrechtlichen Schutz genießt.⁵³ ErwGr. 165 DSGVO schwört die Verordnung entsprechend (deklaratorisch) auf die primärrechtliche Kompetenzbegrenzung des Art. 17 Abs. 1 AEUV im Religionsrecht ein.

Den Kirchen verbleibt deshalb bei der Ausgestaltung ihres Datenschutzrechts stets ein Mindestmaß regulatorischen Spielraums.⁵⁴ Die Aufgabe der Kirchen, ihr Datenschutzrecht mit der DSGVO in Einklang zu bringen, gleicht insoweit strukturell der Aufgabe der Mitgliedstaaten, ihr nationales Recht an eine (nicht vollharmonisierenden) EU-Richtlinie anzupassen.⁵⁵ Die kircheneigene Nomenklatur zum Datenschutz muss also nicht identisch mit

⁴⁸ Golland (Fn. 26), S. 3; Achim Seifert, in: Spiros Simitis/Gerrit Hornung/Indra Spiecker gen. Döhmman, DatenschutzR, 2019, Art. 91 Rn. 11 ff.; Herbst (Fn. 23), Art. 91 Rn. 15 hält hingegen auch ein Abweichen nach oben für unzulässig.

⁴⁹ Vgl. Gernot Sydow/Nicholas Otto, Vollstreckung kirchlicher Bußgeldbescheide im Bereich des Datenschutzrechts, KuR 2018, 59 (61 ff.).

⁵⁰ Auch andere Religionsgemeinschaften kennen eigene Datenschutzbestimmungen, etablieren aber nicht alle einen autonomen Rechtsweg. Die Rechtsordnung der Zeugen Jehovas sieht demgegenüber, ebenso wie das KDGG, eine kircheneigene Datenschutzgerichtsbarkeit vor (§ 27 Abs. 3 Datenschutzgesetz Jehovas Zeugen).

⁵¹ Das Ziel eines möglichst hohen Schutzniveaus in der Union (vgl. Art. 1 Abs. 1, ErwGr. 10 Satz 1 DSGVO) gebietet, den materiellen Datenschutzstandard angemessen verfahrensrechtlich abzusichern.

⁵² Mario Martini, in: Boris P. Paal/Daniel A. Pauly, DS-GVO/BDSG, 2. Aufl. 2018, Art. 79 DSGVO Rn. 8.

⁵³ Siehe dazu II. 1.

⁵⁴ Ebenso Thomas Ritter, Die kirchliche Datenschutzgerichtsbarkeit im arbeitsgerichtlichen Verfahren, NZA 2020, 616 (618).

⁵⁵ Seifert (Fn. 48), Art. 91 Rn. 13.

den Vorschriften der DSGVO sein. Sie muss aber insgesamt im Vergleich beider Rechtsregime⁵⁶ einen gleichwertigen Schutz personenbezogener Daten gewährleisten.

a) Anforderungen an den Gerichtskörper

Zu den unverzichtbaren Kernelementen des Rechtsschutzes, den die DSGVO in Art. 78 und 79 einfordert, zählt eine unabhängige ständige Gerichtsbarkeit, die in Rechtsstreitigkeiten verbindlich entscheiden kann.⁵⁷

Die Unabhängigkeit *evangelischer Verwaltungsgerichte* schreiben § 1 und § 3 Abs. 1 des Verwaltungsgerichtsgesetzes der EKD (VwGG) bzw. die entsprechenden Vorschriften in den Gesetzen der Landeskirchen fest. Dass die Richter der *katholischen Gerichte* in Datenschutzangelegenheiten ihr Amt unabhängig ausüben, verbrieft § 3 Abs. 3 Satz 2 KDSGO. Doch den unionsrechtlichen Anforderungen an ein unabhängiges Gericht ist in materieller Hinsicht erst dann Genüge getan, wenn die Richter im Außenverhältnis vor Anordnungen oder Weisungen Dritter (aa) geschützt sind und im Innenverhältnis (bb) unparteilich agieren.⁵⁸

aa) Unabhängigkeit im Außenverhältnis

Die kirchlichen Datenschutzrichter sind vornehmlich ehrenamtlich tätig. Ihre Wahl bzw. Ernennung⁵⁹ erfolgt für eine befristete, aber wiederholbare Amtszeit. Üben die Richter ihr Amt nicht auf Lebenszeit aus, schwebt über ihnen daher stets auch das Damoklesschwert, nicht mehr wiedergewählt bzw. -ernannt zu werden. Davon geht die Gefahr aus, dass sich die Richter bei ihren Entscheidungen an den (vermuteten) Präferenzen und Haltungen ihrer Wahlgremien ausrichten – ein Risiko, das sich durch eine Ernennung auf Lebenszeit oder durch einen Ausschluss der Wiederwahl unterbinden ließe.

Ein Richteramt auf Zeit ist zugleich sowohl in der Union selbst – allen voran am EuGH mit einer sechsjährigen Amtszeit der Richter und möglicher Wiederwahl – als auch den Mitgliedstaaten – gerade bei ehrenamtlichen Richtern – keineswegs eine unrühmliche Ausnahme, sondern gelebte Justiztradition. So kennt etwa die deutsche Gerichtsbarkeit ehrenamtliche Richter, beispielsweise Handelsrichter im Zivilprozess (§§ 93 ff. GVG), die nur für eine bestimmte Zeit ernannt sind und deren (mehrmalige) Wiederernennung zulässig ist.⁶⁰ Auch aus Art. 78 und 79 DSGVO erwächst keine zwingende Vorgabe, nur hauptamtlichen Lebenszeitrichtern die Entscheidungsbefugnis in Datenschutzfragen zuzugestehen.

⁵⁶ Seifert (Fn. 48), Art. 91 Rn. 13; Ziegenhorn/von Aswege (Fn. 5), KuR 2015, 209.

⁵⁷ Martini (Fn. 52), Art. 79 DSGVO Rn. 14.

⁵⁸ EuGH, Urt. v. 25.7.2018, C-216/18 PPU, Minister for Justice and Equality, ECLI:EU:C:2018:586, Rn. 63 ff.; Urt. v. 24.6.2019, C-619/18, Kommission/Polen, ECLI:EU:C:2019:531, Rn. 72 f.

⁵⁹ Im evangelischen Rechtskreis werden die Richter gewählt, im katholischen ernannt.

⁶⁰ Ob in Deutschland auch hauptamtliche Richter auf Zeit ernannt werden können, ist umstritten. Das Bundesverfassungsgericht hat sich – trotz entsprechenden Vortrags der Bundesregierung – bisher dazu ausgesprochen, als es die Frage zu beantworten hatte, ob Beamte als Richter auf Zeit zum Einsatz kommen

Die kirchliche Datenschutzaufsicht gefährdet die Unabhängigkeit der Kirchengerichte ebenso wenig. Denn die Großkirchen gestehen ihr keine Kontrolle gegenüber der Justiz zu. Im evangelischen Kirchenrecht folgt dies aus § 43 Abs. 7 DSG-EKD. Er etabliert eine Ausnahmeregelung für das behördliche Prüfungsrecht im Hinblick auf Rechtsprechungstätigkeiten. Das katholische Recht normiert dies zwar nicht selbst; dort folgt der Aufsichtsdispens aber aus Art. 55 Abs. 3 DSGVO: Die Norm stellt die justizielle Tätigkeit der Gerichte ausdrücklich von datenschutzaufsichtsbehördlicher Kontrolle frei.

bb) Unabhängigkeit im Innenverhältnis

Die Praxis der Kirchen, nur eigene Mitglieder als Richter anzuerkennen, stellt deren Unparteilichkeit nicht in Frage. Den Auswahlprozess so zu gestalten, ist vielmehr Teil des unionsrechtlich geschützten Selbstbestimmungsrechts der Kirchen. Zweifel an der Unparteilichkeit eines Richters können sich allenfalls dann einstellen, wenn sich seine gerichtliche Tätigkeit mit weiteren kirchlichen Ämtern überschneidet.

In Fällen, in denen die Richter der Kirchengerichte in einem Verfahren Recht sprechen, an dem beispielsweise ihr Gemeindegemeinderat bzw. Pfarrgemeinderat beteiligt ist, stellen jedoch die kirchengesetzlichen Befangenheitsregeln (§ 10 VwGG bzw. § 9 KDSGO) hinreichenden Schutz sicher.⁶¹ Die KDSGO schließt ferner Hauptberufliche im Kirchendienst sowie innerkirchliche Datenschutzbeauftragte als Richter in Datenschutzangelegenheiten aus (§ 3 Abs. 5 KDSGO). Im Ergebnis ist die Unabhängigkeit der Spruchkörper an den kirchlichen Datenschutzgerichten grundsätzlich nach innen wie außen gewahrt.⁶²

b) Anforderungen an den Rechtsbehelf

Damit ein Rechtsbehelf wirksam ist, muss er möglichst niedrigschwellig eröffnet sein (aa) und Durchschlagskraft entfalten (bb).⁶³

aa) Niedrigschwellige Rechtswegeröffnung: Vorverfahren im evangelischen Kirchenrecht

Im evangelischen Rechtskreis setzt das (teilweise)⁶⁴ obligatorische Vorverfahren (§ 47 Abs. 2 DSG-EKD) dem Betroffenen zumindest eine erste Hürde vor dem Klageweg entgegen und

dürfen. Vgl. BVerfGE 148, 69 (77); weiterführend *Joachim Kronisch*, Verfassungsmäßigkeit des Richters auf Zeit, NJW 2018, 1923 f.

⁶¹ Ähnlich hat das Bundesverfassungsgericht hinsichtlich der Vereinbarkeit eines Amtes als Landwirtschaftsrichter und der Mitgliedschaft in einer Landwirtschaftskammer entschieden; s. BVerfGE 54, 159 (167 ff.).

⁶² Ebenso *Ritter* (Fn. 54), NZA 2020, 619.

⁶³ *Martini* (Fn. 52), Art. 79 DSGVO Rn. 16 f. *Tinnefeld* (Fn. 22), ZD 2020, 148 sieht durch die Kirchengerichte keinen ausreichenden Rechtsschutz gewährleistet.

⁶⁴ Ein Vorverfahren ist im Umkehrschluss aus § 47 Abs. 2 DSG-EKD hingegen nicht erforderlich, wenn sich die Aufsichtsbehörde nicht mit einer Beschwerde gemäß § 46 DSG-EKD befasst oder die betroffene Person nicht innerhalb von drei Monaten über den Stand oder das Ergebnis der erhobenen Beschwerde in Kenntnis gesetzt hat (§ 47 Abs. 1 Nr. 2 DSG-EKD). Nichts anderes gilt für Klagen der Aufsichtsbehörden gegen kirchliche Stellen

erhöht damit die Schwelle für den *gerichtlichen* Rechtsweg. Das scheint vordergründig der Vorgabe der Art. 78 Abs. 1 und Art. 79 Abs. 1 DSGVO zu widerstreiten: Sie verbürgen jedem „unbeschadet eines *anderweitigen [bzw. verfügbaren] verwaltungsrechtlichen oder außergerichtlichen Rechtsbehelfs* das Recht auf einen wirksamen gerichtlichen Rechtsbehelf“.⁶⁵ „Unbeschadet“ heißt aber nicht, dass der gerichtliche Rechtsbehelf in keiner Weise durch ein anderweitiges *Verfahren* beschränkt sein darf und Vorverfahren daher unzulässig sind.⁶⁶ Gemeint ist vielmehr, dass der gerichtliche Rechtsbehelf lediglich unberührt von anderen *Rechtsbehelfen* bleibt, er also selbstständig neben diesen steht.⁶⁷ Auch Art. 47 Abs. 1 GRCh, den die Art. 78 f. DSGVO sekundärrechtlich ausgestalten, versagt dem Gesetzgeber Vorverfahren so lange nicht, wie sie den gerichtlichen Rechtsschutz nicht de facto verhindern.⁶⁸ Sie dürfen eine Klageerhebung nur unwesentlich verzögern, zu keiner die Parteien abschließend bindenden Entscheidung führen und müssen ein geringes Kostenrisiko bergen.⁶⁹

bb) Durchsetzbarkeit: fehlende Zwangsvollstreckung bei kirchengerichtlichen Entscheidungen

Ein gerichtliches Urteil ist für einen Kläger nur dann von echtem Wert, wenn es gegenüber den Prozessbeteiligten im Bedarfsfall auch vollstreckbar ist. Die Kirchen genießen jedoch keine Zwangsvollstreckungsbefugnis – das Gewaltmonopol kommt allein dem Staat zu.⁷⁰

Das heißt freilich nicht, dass der Rechtsschutz der Religionsgemeinschaften mangels Vollstreckbarkeit nicht hinreichend wirksam ist und daher gegen die unionale Rechtsschutzgarantie verstößt. Denn zum einen können die Kirchengerichte gegenüber eigenen Stellen der Religionsgemeinschaft aufsichtsrechtliche Schritte vollziehen: Beispielsweise lässt sich eine Geldbuße gegen Geistliche auch durch die Kürzung von Bezügen durchsetzen.⁷¹ Zum anderen verfügen die kirchlicher Datenverarbeitung Unterworfenen⁷² zumindest nachrangig (2) über weltlichen Rechtsschutz (1), dem die Möglichkeit der Zwangsvollstreckung inhärent ist.

und Auftragsverarbeiter, soweit dies zur Durchsetzung ihrer Befugnisse erforderlich ist (§ 47 Abs. 1 Nr. 4 DSGVO-EKD).

⁶⁵ Hervorhebung d. Verf.

⁶⁶ So aber *Matthias Bergt*, in: Jürgen Kühling/Benedikt Buchner, DS-GVO/BDSG, 3. Aufl. 2020, Art. 78 Rn. 14.

⁶⁷ *Jan Philipp Albrecht/Florian Jotzo*, Das neue Datenschutzrecht der EU, 2017 Teil 8 Rn. 11; *Martini* (Fn. 52), Art. 79 DSGVO Rn. 12; *Paul Nemitz*, in: Eugen Ehmann/Martin Selmayr, DS-GVO, 2. Aufl. 2018, Art. 78 Rn. 7, der Vorverfahren gleichwohl für unzulässig ansieht.

⁶⁸ *Jarass* (Fn. 43), Art. 47 Rn. 17.

⁶⁹ Vgl. EuGH BeckRS 2017, 126269 Rn. 70 m.w.N.

⁷⁰ *Germann* (Fn. 33), S. 431 ff.; *Yury Safoklov*, Rechtsschutzgarantie und Autonomie der Religionsgemeinschaften, DÖV 2017, 99 (102); *Seifert* (Fn. 48), Art. 91 Rn. 16.

⁷¹ *Germann* (Fn. 33), S. 431.

⁷² Ob ein Betroffener dem Datenschutzrecht der Religionsgemeinschaften unterworfen ist, hängt nicht von seiner Kirchenmitgliedschaft, sondern von der datenverarbeitenden Stelle ab. *S Stakowski*, DSRITB 2020, 351 (362).

(1) Zugang zur staatlichen Gerichtsbarkeit

In welchem Verhältnis weltlicher und religiöser Rechtsschutz stehen, ob insbesondere ein ergänzender Weg zu staatlichen Gerichten offensteht, war lange Zeit umstritten. Die frühere Rechtsprechung sah den Zugang zu staatlichen Gerichten in kirchlichen Angelegenheiten – zu denen auch der Datenschutz zählt – noch gänzlich verschlossen.⁷³ Doch inzwischen ist überwiegend anerkannt, dass der Rechtsschutz, den der allgemeine Justizgewährungsanspruch aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 i.V.m. Art. 92 GG verbürgt, auch dann greift, wenn kirchliche Maßnahmen auf ihre Vereinbarkeit mit staatlichem Recht zu überprüfen sind.⁷⁴ Voraussetzung ist lediglich, dass sich das klägerische Prüfungsbegehren auf ein Schutzgut nach staatlichem Recht stützt, das zugleich die Religionsgemeinschaft bindet. Auf datenschutzrechtliche Belange trifft das zu.⁷⁵

Das Selbstbestimmungsrecht der Religionsgemeinschaften schließt mithin nicht generell eine Kontrolle durch staatliche Gerichte aus. Es kommt vielmehr vorrangig beim Kontrollumfang, d. h. im Rahmen der Begründetheit, zum Tragen. Die gerichtliche Prüfungstiefe hängt im Einzelfall davon ab, wie weit das für alle geltende Gesetz i.S.d. Art. 137 Abs. 3 Satz 1 WRV – etwa die DSGVO – reicht. Da Art. 91 Abs. 1 DSGVO das kirchliche Datenschutzrecht an das unionale Schutzniveau bindet („mit dieser Verordnung in Einklang“), ist auf Grundlage dieses Vergleichsmaßstabs im staatlichen Recht eine umfassende Überprüfung kirchlicher Datenschutzpraktiken eröffnet. Die Kernaufgabe des staatlichen Gerichts ist es dann, das Schutzgut der informationellen Selbstbestimmung mit dem kirchlichen Selbstbestimmungsrecht in Ausgleich zu bringen.

Wer von einer kirchlichen Datenverarbeitung betroffen ist, kann durch den Zugang zur staatlichen Justiz mithin nicht nur einen Vollstreckungstitel auf Grundlage des staatlichen Datenschutzrechts erlangen. Er kann darüber hinaus auch ein weltliches Gericht anrufen, um seine Rechtsposition aus kirchlichem Datenschutzrecht zwangsweise durchsetzen zu lassen.⁷⁶ Die fehlende unmittelbare Vollstreckbarkeit kirchlicher Entscheidungen löst daher kein datenschutzrechtliches Minus aus.

(2) Subsidiarität des staatlichen Rechtsschutzes

Aus Rücksicht auf die Autonomie der Religionsgemeinschaften ist der Weg zu den staatlichen Gerichten nicht vorbehaltlos eröffnet, sondern grundsätzlich subsidiär, soweit ein kircheneigener Rechtsweg besteht.⁷⁷ Solange ein Betroffener den kirchlichen Rechtsschutz

⁷³ BVerfGE 18, 385 (387); BVerwGE 117, 145 (149); *Michael Germann*, in: Volker Epping/Christian Hillgruber, BeckOK GG, 44. Ed. 2020, 42. Aufl., Art. 140 Rn. 55.1. m.w.N.; weiterführend *Marcus Arning*, Grundrechtsbindung der kirchlichen Gerichtsbarkeit, 2017, S. 220 ff.

⁷⁴ BVerwGE 149, 139 (148) mit Rn. 26; BVerwG, Urt. v. 25.11.2015 – 6 C 18.14 – BeckRS 2016, 41924 mit Rn. 18; *Arning* (Fn. 73), S. 250 f.

⁷⁵ Ein Gegenbeispiel hierzu wäre eine Klage gegen das Zölibat.

⁷⁶ BVerwG, Urt. v. 25.11.2015, 6 C 18.14, BeckRS 2016, 41924 mit Rn. 18.

⁷⁷ BVerfG, Beschl. v. 18.9.1998, 2 BvR 1476-94, NJW 1999, 349 (350); BVerwGE 149, 139 (148 f.); Urt. v. 25.11.2015 –, 6 C 18.14 –, BeckRS 2016, 41924 mit Rn. 20.

also noch nicht voll ausgeschöpft hat, ist ihm eine Klage vor einem staatlichen Gericht prinzipiell verwehrt: Ihm fehlt das Rechtsschutzbedürfnis. Die kircheneigenen Gerichte fungieren im Ergebnis – im Einklang mit Art. 78 und 79 DSGVO – als eine Art „Vorschaltgerichtsbarkeit“ für den staatlichen Rechtsweg.⁷⁸

Der Vorrang kirchlicher Rechtsschutzmöglichkeiten findet jedoch zugleich seine Grenze in den für alle geltenden Gesetzen i.S.v. Art. 137 Abs. 3 S. 1 WRV. Für individualrechtliche Streitigkeiten im Rahmen privatrechtlicher Beschäftigungsverhältnisse mit kirchlichen Arbeitgebern sind beispielsweise ausschließlich die staatlichen Arbeitsgerichte zuständig (vgl. § 2 Abs. 1 Nr. 3 lit. a ArbGG).⁷⁹ Die weltlichen Richter haben dann aber am Maßstab des kirchlichen Rechts zu prüfen, ob eine datenschutzrechtliche Pflichtverletzung besteht, wenn von diesem die Entscheidung des Rechtsstreits abhängt.⁸⁰

3. Errichtungspflicht für kirchliche Datenschutzgerichte?

Art. 91 DSGVO stellt es den Kirchen nicht nur frei, eigene Rechtsschutzmöglichkeiten vorzusehen. Womöglich verpflichtet er sie hierzu sogar.⁸¹ Dafür streitet zumindest, dass die kirchlichen Regelwerke umfassend sein müssen (Abs. 1) und dass es explizit gestattet ist, eigene Aufsichtsbehörden zu installieren (Abs. 2).

Eine unionsrechtliche Pflicht der Kirchen, eine eigene Gerichtsbarkeit etablieren zu müssen, schösse indes über den Normzweck des Art. 91 DSGVO hinaus. Ein so weites Verständnis beschnitte die mitgliedstaatliche Autonomie in Kirchenfragen bzw. das kirchliche Selbstbestimmungsrecht in Deutschland unverhältnismäßig: Dem Unionsgesetzgeber steht es nicht zu, über den Umweg des Datenschutzrechts eine obligatorische EU-weite religiöse Gerichtsbarkeit aus der Taufe zu heben. Kirchliche Datenschutzgerichte sind mithin ein zulässiger Ausnahmefall, aber kein obligatorischer Status quo. Den Kirchenordnungen steht es stets frei, den Weg zu den staatlichen Gerichten zuzulassen und auf eine eigene Gerichtsbarkeit zu verzichten. Eine „rote Linie“ wäre allenfalls dann überschritten, wenn die Kirchen Betroffenen jeglichen Rechtsschutz explizit verwehrt, indem sie den staatlichen Rechtsweg ausschließen, aber keinen eigenen etablierten.

4. Einordnung in das unionale Gerichtssystem; Vorlagebefugnis?

Das Unionsrecht baut auf einer vielschichtigen Justizarchitektur aus lokalen, regionalen, nationalen und europäischen Gerichten auf. Der EuGH nimmt in diesem System eine

⁷⁸ Weiterführend *Germann* (Fn. 33), S. 112 ff.

⁷⁹ LAG Nürnberg, Beschl. v. 29.5.2020, 8 Ta 36/20, NZA-RR 2020, 493 ff. mit Rn. 11 ff. (dazu *Brink/Joos*, jurisPR-ArbR 33/2020 Anm. 8); zuvor hatte das erstinstanzlich zuständige ArbG Bamberg (Beschl. v. 4.2.2020, 1 Ca 617/19, BeckRS 2020, 15596 mit Rn. 7 ff.) die Datenschutzstreitigkeit noch auf Grundlage von § 2 Abs. 1 S. 1 KDSGO an das Interdiözesane Datenschutzgericht verwiesen. Das LAG Nürnberg hat in dieser Sache die Rechtsbeschwerde zum BAG zugelassen.

⁸⁰ BAG, Urt. v. 11.11.2008, 1 AZR 646/07, BeckRS 2009, 56490 mit Rn. 9 f.; LAG Nürnberg, Beschl. v. 29.5.2020, 8 Ta 36/20, NZA-RR 2020, 493 ff. mit Rn. 17; *Ritter* (Fn. 54), NZA 2020, 623.

⁸¹ Vgl. *Gola* (Fn. 26), Art. 91 Rn. 20; *Hense* (Fn. 8), Art. 91 Rn. 30 f.

Sonderrolle ein: Ihm allein ist es vorbehalten, das Primär- und Sekundärrecht letztverbindlich auszulegen (vgl. Art. 19 EUV, Art. 267 AEUV).

Entsprechend sind auch die kirchlichen Datenschutzgerichte zumindest mittelbar⁸² an seine Rechtsprechung gebunden – etwa wenn die Auslegung zentraler Begriffe wie der „Datenverarbeitung“ oder des „Verantwortlichen“ in Rede steht. Denn das kirchliche Datenschutzrecht darf in wesentlichen Grundentscheidungen nicht hinter dem Schutzniveau der unionalen Magna Charta des Privatheitsschutzes zurückbleiben.⁸³ Seine Grenze findet der Primat des EuGH mit Blick auf Art. 17 Abs. 1 AEUV jedoch dort, wo die Kirchengerichte originär kirchenrechtliche Institute, wie das Seelsorgegeheimnis, autonom auslegen.

Auf einem anderen Blatt steht, ob die Kirchengerichte selbst dazu befugt sind, ein konkretes Verfahren dem EuGH vorzulegen. Dafür müssten sie als Gerichte der Mitgliedstaaten im Sinne des Art. 267 Abs. 2 bis 4 AEUV gelten.

Der Vorschrift liegt ein autonomer unionsrechtlicher Gerichtsbegriff zugrunde.⁸⁴ Um dessen Voraussetzungen zu erfüllen, muss das jeweilige Gericht auf einer gesetzlichen Grundlage fußen, einen ständigen und obligatorischen Charakter aufweisen, unabhängig sein sowie potenziell rechtskräftig entscheiden.⁸⁵

Derzeit sind die deutschen Kirchengerichte zwar nicht ausdrücklich im *staatlichen* Recht verankert (insbesondere das BDSG und die LDSG schweigen sich über sie aus). Sie finden nur in den *Rechtsordnungen der Religionsgemeinschaften* explizite Erwähnung. Doch das Selbstbestimmungsrecht der Kirchen vermittelt einen klaren Anknüpfungspunkt in der staatlichen Rechtsordnung – und zwar auf Verfassungsebene. Daher bedürfen die Kirchengerichte von vornherein keiner ausdrücklichen Anknüpfung im einfachen Bundes- bzw. Landesrecht. Ein solches doppeltes Regelungserfordernis – im kirchlichen wie im staatlichen Recht – verletzt vielmehr die Autonomie der Religionsgemeinschaften.

Da die Kirchengerichte darüber hinaus auch unabhängig sind⁸⁶ und obligatorischen (also nicht an ein beiderseitiges Einverständnis der Parteien gebundenen) Rechtsschutz gewährleisten, fallen sie unter den Tatbestand des Art. 267 Abs. 2 AEUV. Nicht zuletzt entspricht die Vorlageberechtigung der Kirchengerichte auch der Zielsetzung der DSGVO, ein unionsweit einheitliches und möglichst hohes Schutzniveau herzustellen (vgl. Art. 1 Abs. 1

⁸² Die Rechtskraft einer Vorlageentscheidung bindet grundsätzlich unmittelbar nur die im Ausgangsverfahren entscheidenden Gerichte, d. h. das vorlegende Gericht und die Instanzgerichte. S. EuGH, Urt. v. 24.6.1969, 29-68, ECLI:EU:C:1969:27, Rn. 3.

⁸³ Siehe oben III. 2.

⁸⁴ Insgesamt versteht der Gerichtshof den Begriff „mitgliedstaatliches Gericht“ im Interesse unional einheitlicher Auslegung weit. Neben der staatlichen Gerichtsbarkeit sieht er etwa auch tarifvertragliche Schiedsgerichte als vorlagebefugt an, wenn ihre Zuständigkeit nicht vom Einvernehmen aller Parteien abhängt und ihre Errichtung auf einer staatlichen Rechtsgrundlage basiert; s. EuGH, Urt. v. 7.10.1989, 109/88, Danfoss, ECLI:EU:C:1989:383, 3220 (3224).

⁸⁵ EuGH, Urt. v. 19.10.1995, C-111/94, Job Centre, ECLI:EU:C:1995:340, I-3382 (3386); Urt. v. 30.5.2002, 516/99, Walter Schmid, ECLI:EU:C:2002:56, Rn. 34.

⁸⁶ Siehe oben III. 2. a).

und ErwGr. 10 S. 1) und damit die Effektivität des Unionsrechts zu gewährleisten. In Reinform lässt sich dieser Zweck nur erreichen, wenn die Kirchengerichte bei höchstrichterlich ungeklärten Fragen nach Rechtseinheit streben dürfen. Allein die mittelbare Bindung an die EuGH-Rechtsprechung – ohne gleichzeitig bestehende Vorlageberechtigung – gewährleistete nicht hinreichend, dass Betroffene innerhalb eines zumutbaren Zeitkorridors Rechtssicherheit erlangen. Aufgrund der Funktion als „Vorschaltgerichtbarkeit“ der staatlichen Justiz sind die Kirchengerichte mithin zwar nicht nach Art. 267 Abs. 3 AEUV *verpflichtet*,⁸⁷ sehr wohl aber *berechtigt*.⁸⁸

5. Vorbild für die staatliche Gerichtsbarkeit?

Der Weg der römisch-katholischen Diözesen, eigene Gerichte für datenschutzrechtliche Streitigkeiten einzurichten, kann womöglich auch eine Blaupause für die staatliche Gerichtsbarkeit liefern.⁸⁹ Eine Spezialgerichtsbarkeit böte die Chance, bisheriges Wissen in der Richterschaft zu bündeln, zu vertiefen sowie gleichzeitig – beispielsweise durch ehrenamtliche Richter, die über einen besonderen informationstechnischen Sachverstand verfügen – mit fachfremden Kenntnissen anzureichern.

Das Datenschutzrecht als Querschnittsmaterie lässt sich aber nicht bruchfrei aus einheitlichen Lebenssachverhalten heraustrennen: In einer zunehmend digitalisierten Welt haben sehr viele Streitgegenstände einen Datenschutzbezug. Eine weitere „Zerfaserung“ der (Verwaltungs-)Gerichtsbarkeit erschwerte es tendenziell, Sachverhalte – gerade im digitalen Raum – einem Rechtsweg klar zuzuordnen.⁹⁰

Womöglich kann der kirchliche Sonderweg aber dem Gedanken eigener *Datenschutzkammern* in der weltlichen Justiz Rückenwind verleihen. Sie ließen sich deutlich niedrigschwelliger in die bestehenden Zuständigkeitsregime der Justiz einfügen. In der Zivilgerichtsbarkeit können etwa die Kammern für Handelssachen (§§ 93 ff. GVG)⁹¹ als Prototyp dienen.⁹² Mit einer Vorschrift, die an § 109 GVG anknüpft, könnte der Gesetzgeber die Voraussetzungen an die ehrenamtlichen „IT-Richter“ normieren.

⁸⁷ Denn die Kirchengerichte sind im deutschen Gerichtssystem gerade nicht die letzte Instanz.

⁸⁸ Ebenso, wenn auch mit (teilweise) anderer normativer Begründung: *Robert Gmeiner*, Zur Vorlageberechtigung des (Interdiözesanen) Datenschutzgerichts an den EuGH, RDV 2019, 180 (181 f.) und *Ritter* (Fn. 54), NZA 2020, 622; a. A. *Ziekow* (Fn. 9), ZevKR 2018, 432; vgl. auch *Claus Dieter Classen*, Die Verwirklichung des Unionsrechts im Anwendungsbereich des kirchlichen Selbstbestimmungsrechts, ZevKR 2015, 115 (126).

⁸⁹ *Golland* (Fn. 22), RDV 2018, 9; *Gernot Sydow*, Perspektiven der kirchlichen Gerichtsbarkeit, KuR 2019, 1 (5 ff.) versteht die katholische Datenschutzgerichtsbarkeit hingegen als einen institutionellen Irrweg. Er plädiert dafür, im katholischen Rechtskreis eine umfassende Verwaltungsgerichtsbarkeit zu etablieren.

⁹⁰ Ebenso *Markus Wünschelbaum*, Der Beschäftigtendatenschutz im Rechtswegdickicht – Betriebsvereinbarungen als Ausweg?, NZA 2020, 1222 (1226).

⁹¹ Die Parteien verzichten jedoch regelmäßig auf die Mitwirkung der Handelsrichter. S. *Rupprecht Podszun/Tristan Rohner*, Die Zukunft der Kammern für Handelssachen, NJW 2019, 131 (132).

⁹² Auch in der Verwaltungsgerichtsbarkeit besteht bereits ein Rechtsrahmen für ehrenamtliche Richter (§§ 19 ff. VwGO).

IV. Fazit

Schon lange, bevor die noch junge Geschichte des modernen Datenschutzrechts begonnen hatte, waren Privatheitsschutz und Religionsfreiheit untrennbar miteinander verzahnt. Die Kirchen haben das Seelsorgegeheimnis sehr frühzeitig in eigenen Datenschutzgesetzen mit Leben gefüllt. Auch die DSGVO hat die tradierte Koexistenz kirchlichen und staatlichen Datenschutzrechts nicht aufgehoben. Der Unionsgesetzgeber hat vielmehr die normativen Weichen dafür gestellt, den kirchlichen Datenschutz weiterhin grundsätzlich den Religionsgemeinschaften selbst zu überlassen. Art. 91 DSGVO wahrt als Öffnungsklausel *sui generis* die im Grundgesetz garantierte Selbstbestimmung der Kirchen (Art. 140 GG i.V.m. Art. 137 Abs. 3 Satz 1 WRV) in ausreichendem Umfang und lässt die mitgliedstaatliche Autonomie in Religionsfragen (Art. 17 Abs. 1 AEUV) unangetastet.

Er zieht die regulatorischen Daumenschrauben für die Kirchen jedoch deutlich an: Schwiegen sich der Bundes- und die Landesgesetzgeber zum Datenschutz für Religionsgemeinschaften in der Vergangenheit noch aus, verlangt der Unionsgesetzgeber nunmehr, dass die innerkirchlichen Rechtsordnungen das Schutzniveau der DSGVO im Wesentlichen gewährleisten müssen. Ihr Art. 91 friert das am 25.5.2016 geltende Kirchenrecht indes nicht gleichsam „bis zum Tag des Herrn“ ein. Die Kirchen sind vielmehr dazu befugt, ihr Datenschutzrecht neuen technologischen und gesellschaftlichen Herausforderungen stetig anzupassen oder erstmalig Datenschutzbestimmungen zu kodifizieren.

Den Kirchen steht es auch frei, mit eigenen Gerichten Rechtswege für Personen zu eröffnen, deren Daten sie verarbeiten. Davon haben die christlichen Großkirchen Gebrauch gemacht.

Inwieweit kirchliche Datenschutzgerichte *in concreto* zulässig sind, bemisst sich vorrangig an den Maßstäben der Art. 78, 79 DSGVO bzw. Art. 47 Abs. 1 GRCh: Die Spruchkörper müssen unabhängig und ihre Rechtsbehelfe wirksam sein. Dass Kirchenrichter rein ehrenamtlich und zeitlich begrenzt im Amt sein können, steht dazu nicht im Widerspruch. Auch der Umstand, dass Kirchengerichtsentscheidungen generell nicht vollstreckbar sind, lässt den kirchlichen Sonderweg in Deutschland nicht an den Hürden der DSGVO scheitern. Denn für Streitigkeiten über die rechtmäßige Verarbeitung personenbezogener Daten ist der (subsidiäre) Rechtsweg vor die weltliche Gerichtsbarkeit grundsätzlich eröffnet. De facto steht deshalb kein Minus im Betroffenenenschutz zu befürchten.

Rechtssuchenden steht (mittelbar) auch der Weg vor den EuGH offen. Das unionale Gerichtsregime platziert die Kirchengerichte auf derselben Stufe wie die mitgliedstaatlichen Gerichte. Sie sind insbesondere nicht nur mittelbar an die Rechtsauslegung des EuGH bei Datenschutzsachen gebunden, sondern auch dazu berechtigt, dem Gerichtshof Rechtsfragen nach Art. 267 AEUV vorzulegen.

Je weiter der digitale Wandel die Religionsausübung erfasst – von Live-Übertragungen eines Gottesdienstes bis hin zur möglichen Online-Beichte – desto mehr wird sich auch das kirchliche Datenschutzrecht diesen neuen Herausforderungen stellen müssen. Den Kirchen seien jedenfalls Richterpersönlichkeiten vom Schlage der Geschworenen aus *Hitchcocks*

Filmdrama „I Confess“ gewünscht. Obgleich Pater *Logan* an seinem Beichtgeheimnis festhielt und den wahren Täter bis zur Urteilsfindung nicht offenbarte, lautete ihr Urteil: „nicht schuldig“.