

**Zeitschrift:** Freiburger Geschichtsblätter  
**Herausgeber:** Deutscher Geschichtsforschender Verein des Kantons Freiburg  
**Band:** 8 (1901)

**Artikel:** Das kirchliche Vermögensrecht des Kantons Freiburg in seiner historischen Entwicklung und heutigen Geltung [Fortsetzung]  
**Autor:** Holder, Karl  
**Kapitel:** 2: Subjekt und Charakter des Kirchenvermögens  
**DOI:** <https://doi.org/10.5169/seals-329638>

### **Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. [Mehr erfahren](#)

### **Conditions d'utilisation**

L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. [En savoir plus](#)

### **Terms of use**

The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. [Find out more](#)

**Download PDF:** 08.01.2026

**ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, <https://www.e-periodica.ch>**

## Zweites Kapitel.

### Subjekt und Charakter des Kirchenvermögens.

Die Frage, wer juristisch als Rechtssubjekt des Kirchenvermögens zu betrachten ist, ist sowohl im kirchlichen als im bürgerlichen Recht eine kontroverse. Die Streitfrage des Eigentums am Kirchenvermögen ist alt; dieselbe ist auch wieder in der neueren und neuesten juristischen Literatur <sup>1)</sup> wiederholt behandelt worden, und wird auch je nach dem Standpunkt der Verfasser verschieden beantwortet.

Das kirchliche Recht gibt auf die Frage, wer theoretisch als Subjekt des Kirchenvermögens zu gelten habe, keine direkte Antwort; die kirchlichen Rechtsquellen enthalten vielmehr nur gelegentliche Äußerungen, auf welchen die verschiedenen Theorien aufgebaut werden. Ob dieses Subjekt das einzelne kirchliche Institut, Diözese, Kathedrale, Pfarrkirche, Benefizium, Dom- oder Kollegiatkapitel, Kloster u. s. w. (Institutentheorie), oder die Gesamtkirche, (Gesamtkirchentheorie, welche in der Gesamtkirche das Subjekt alles kirchlichen Eigentums erkennt) ist, bildet den Gegenstand der Kontroverse; doch ist, um dies hier gleich beizufügen, die Institutentheorie, welche in den einzelnen kirchlichen Instituten den Rechtsträger des Kirchenvermögens sieht, die in Theorie und Praxis überwiegend angenommene.

In der älteren kirchenrechtlichen Literatur werden noch als Eigentümer der Kirchengüter bezeichnet Gott, Christus, die Heiligen, die Armen, der Papst, die Bischöfe; diese Ansichten, welche von vereinzelt Autoren noch in der neueren Literatur verteidigt werden, können als rechtliche Theorien nicht in Betracht kommen <sup>2)</sup>. Sie haben insofern Beachtung gefunden, als dadurch zum Ausdruck gebracht wird, daß das Kirchengut in besonderer Weise Gott geweiht, aus Verehrung gegen die Heiligen geschenkt, zum großen Teile zur Verwendung für die Armen bestimmt, dem Ver-

---

<sup>1)</sup> S. die Literatur bei Friedberg, Kirchenrecht <sup>4</sup>, p. 488.

<sup>2)</sup> S. die Kritik dieser Theorien bei Meurer, der Begriff und Eigentümer der heil. Sachen I, p. 305 ff.

fügungsrecht der Kirchenoberen unterstellt ist <sup>1)</sup>; daraus kann aber keineswegs ein Eigentumsrecht abgeleitet werden.

Auch die neueren Theorien <sup>2)</sup>, welche entweder in der Nation oder im Staat, in den Landeskirchen, in den bürgerlichen Gemeinden oder besonders in den Kirchengemeinden die Eigentümer des Kirchengutes erblicken, sind zum großen Teile aufgegeben. Nur letztere Theorie, welche die Kirchengemeinde als Rechtssubjekt des Kirchenvermögens hinstellt und welche auch von einzelnen katholischen Rechtslehrern <sup>3)</sup> vertreten wurde, findet noch immer, speziell unter den protestantischen Juristen, Anhänger; dieselbe ist aber auch von den berufensten Vertretern des protestantischen Kirchenrechts, wenigstens hinsichtlich des katholischen Kirchengutes, fallen gelassen worden; in der Schweiz allerdings, wie wir es sogleich sehen werden, findet diese letztere Theorie noch entschiedene Vertreter.

Die beiden Theorien, welche in der heutigen Kirchenrechtswissenschaft noch ernstlich in Betracht kommen, sind also die Gesamtkirchentheorie und die Institutentheorie <sup>4)</sup>. Und diese beiden Theorien schließen einander nicht aus, sondern, richtig aufgefaßt, ergänzen sich gegenseitig. Nach den Vertretern der ersten Theorie ist die Kirche als Anstalt Eigentümerin des gesamten Kirchengutes. Aber wie die allgemeine, über den Erdfreis ausgedehnte Kirche in Wirklichkeit räumlich nicht als Eine sichtbares Dasein hat, sondern nur in ihren einzelnen Kirchen und Anstalten wirklich ist, so existirt das Kirchenvermögen gleichfalls nur dadurch, daß es mit den einzelnen Kirchen und Anstalten, durch welche die allgemeine Kirche in Wirklichkeit tritt, verbunden ist. Die einzelnen Anstalten und Kirchen werden daher in den Quellen neben der allgemeinen Kirche als Eigentümer im rechtlichen Sinne des Wortes bezeichnet; denn sie sind solche, weil ihr Eigentum zugleich das Eigentum der allgemeinen Kirche ist und nur ein solches sein kann, da die einzelne Anstalt oder Kirche eben selbst nur an dem von ihr eingenommenen Orte die dort

---

<sup>1)</sup> Hermes, Kirchenvermögen im Freib. Kirchenlexikon VII<sup>2</sup> p. 703.

<sup>2)</sup> Über die sog. publicistischen Theorien Meurer, l. c. p. 312 ff.

<sup>3)</sup> Walter, Brendel, v. Savigny.

<sup>4)</sup> Hermes, Kirchenvermögen im Kirchenlexikon VII<sup>2</sup>, p. 696 ff.

ins sichtbare Dasein getretene allgemeine Kirche ist, je nach der größeren oder geringeren Vollkommenheit, mit welcher die Einzelkirche die Merkmale der allgemeinen Kirche in sich vereinigt <sup>1)</sup>. Die Einzelkirche oder Anstalt ist also nach der Gesamtkirchentheorie juristische Persönlichkeit, Eigentümerin, nur nicht in ihrer Eigenschaft als besonderes Institut, sondern als Verwirklichung der allgemeinen Kirche an dem besonderen Orte. Andererseits erklären die Vertreter der Institutentheorie ausdrücklich, daß die Einzelkirchen keine in sich abgeschlossenen, für sich allein bestehenden, absolut selbständigen Rechtssubjekte sind, vielmehr nur dadurch rechtliche Existenz haben, daß sie zu der allgemeinen Kirche gehören und sich ihrer Verfassung in jeder Weise unterwerfen; daß sie, weil ihr Zweck die Repräsentanz der sichtbaren Kirche und die bleibende Erfüllung ihres Zweckes ist, nur erwerbsfähig sind zu dem allgemeinen kirchlichen Zwecke, daß ihr Vermögen schlechthin Kirchengut ist, welches bei dem Eingehen des Einzelinstitutes, bei dessen Abfall von der Kirche in die Disposition der allgemeinen Kirche kommt <sup>2)</sup>.

Die beiden Theorien lassen sich in einer Weise kombinieren, welche dem Charakter beider Rechnung trägt. Es ist klar, daß die Gesamtkirchentheorie dem Wesen und der Verfassung der Kirche am meisten entspricht, und daß sie namentlich auch eine tiefere Erklärung bietet für das Verfügungsrecht des Papstes über das gesamte Kirchenvermögen, sowie der Bischöfe über das Diözesankirchengut und für die bis zu einem gewissen Grade vermögensrechtliche Unselbständigkeit der Einzelkirchen und Institute. Dagegen vindiziert die Institutentheorie den einzelnen Instituten einen prägnanteren, juristisch leichter definierbaren Charakter; die einzelnen Institute sind auf dem Boden des Rechts feste, abgegrenzte Eigentumssubjekte und haben, soweit nicht durch allgemeine Kirchengesetze beschränkt, relativ weitgehende vermögensrechtliche Selbständigkeit und Anspruch auf einen gesetzlichen Vertreter. Letzterer Auffassung entsprechen die Rechtsquellen ungewogener: dieselbe anerkennen die verschiedenen kirchlichen Justiz-

---

<sup>1)</sup> Hirschel, Das Eigenthum am kathol. Kirchengute, im Archiv f. kathol. Kirchenrecht, Bd. 34 p. 334 ff.

<sup>2)</sup> Vgl. Schulte, Kirchenrecht <sup>4</sup>, p. 468 ff.

tute als Personen, schreiben den einzelnen Kirchen *possessio*, *usucapio*, Erbfähigkeit zu, lassen verschiedene Rechtsgeschäfte zwischen Instituten zu, die das Eigentumsrecht voraussetzen<sup>1)</sup>. In dem Hauptcharakter ergänzen sich beide Theorien in der Weise, daß man das einzelne kirchliche Institut als eigentliches, nächstes, mit dem *dominium directum* ausgestattetes Rechtssubjekt, die Gesamtkirche aber als entfernteres, alle einzelnen Rechtssubjekte umfassendes, mit dem *dominium eminens* ausgestattetes Rechtssubjekt auffaßt. Auf diese Weise wird der Berechtigung sowohl der Institutentheorie als auch der Gesamtkirchentheorie Rechnung getragen.

In der Schweiz ist die Institutentheorie noch weit davon entfernt, allgemeine Anerkennung zu finden; im Gegenteil halten überwiegend sowohl Wissenschaft als Rechtsprechung, speziell in den protestantischen Kantonen, an den Kirchgemeinden als Rechtssubjekt des Kirchengutes fest. Gareis und Born<sup>2)</sup>, welche zugeben, daß im Allgemeinen die Institutentheorie in Theorie und Praxis die überwiegend angenommene ist, stellen in Bezug auf die Schweiz die Kirchgemeinde als Rechtssubjekt des Kirchengutes als der schweizerischen Rechtspraxis entsprechend hin; im größten Teile der Schweiz habe sich ein Gewohnheitsrecht gebildet, wonach, unter Derogation des gemeinen kanonischen Rechtes, die Kirchgemeinde in allen Beziehungen das kirchliche Rechtssubjekt, also auch Eigentümerin des Kirchenvermögens wurde. Es wird sogar von denselben Verfassern<sup>3)</sup>, unter Berufung auf einen Aufsatz von Weibel<sup>4)</sup>, behauptet, daß in der Schweiz ganz allgemein, ausgenommen Tessin, das kanonische Recht in Hinsicht des Kirchengutes nicht recipirt wurde, sondern die Gemeinde, sei es die spezielle Kirchgemeinde, sei es die ungetrennte Gemeinde, welche Orts- Kirch- Armengemeinde in sich schließt, Eigentümerin des Kirchenguts ist.

---

<sup>1)</sup> C. 5 X, II, 19; C. 8—10, 17 X, II, 26; C. 8 X II, 26; C. 11, 13—17: C. XVI qu. 3 u. f. w.

<sup>2)</sup> Staat und Kirche in der Schweiz, I p. 202 a. 1.

<sup>3)</sup> Staat und Kirche l. c. p. 203. Nachschrift.

<sup>4)</sup> Das Rechtssubjekt der Pfarrkirchen und des Ortskirchengutes in der katholischen Schweiz. (Zeitschrift für schweizerische Gesetzgebung und Rechtspflege II p. 429—63).



Daß diese Auffassung in Gesetzgebung und Rechtspraxis in der Schweiz teilweise zum Ausdruck kommt, ist Tatsache. Besonders kann man dies aus dem Umstande ersehen, daß in vielen Kantonen die kirchliche Oberbehörde von der Verwaltung des ortskirchlichen Fonds ausgeschlossen ist; dies beruht hauptsächlich auf der Annahme, daß das Eigentum desselben den Kirchengemeinden zugeschrieben wird <sup>1)</sup>. Daß diese Auffassung aber die allein maßgebende in der Schweiz ist, müssen wir in Abrede stellen.

Die Gemeindetheorie <sup>2)</sup> verdankt nach herrschender Anschauung ihre Entstehung dem evangelischen Verfassungsrecht; sie ist ein natürliches Produkt der evangelischen Lehre, indem der Kirchenbegriff in die freie Vereinigung gesetzt und statt des Klerikats das allgemeine Priestertum des Volkes betont wurde <sup>3)</sup>. Die Gemeindetheorie hat sich daher konsequent aus dem kommunalen Charakter des protestantischen Kirchenverfassungsrechtes entwickelt. Daß sie sich in protestantischen Ländern rasch Geltung verschaffte, liegt auf der Hand. Dagegen ist es ebenso unjuristisch als unhistorisch, diese Theorie, welche den Rechtsgrund der Kirche in der Gemeinde suchte, auf die katholische Kirche zu übertragen, wie man es besonders seit dem 18. Jahrhundert versucht. Abgesehen davon, daß die Kirchengemeindetheorie der Verfassung der katholischen Kirche widerspricht <sup>4)</sup> und in ihren Konsequenzen zur Regierung kirchlich festgesetzter Rechte führt, findet dieselbe keine rechtliche Begründung weder im neueren römischen Recht noch im kanonischen Recht; weder das eine noch das andere kennt eine Kirchengemeinde als Rechtssubjekt. Dagegen ist gemäß kirchlicher Rechtsauffassung und infolge ihres Rechts als juristische Person jede kirchliche Einzelstiftung Subjekt des ihr zuständigen Vermögens: andere Subjekte des Kirchenvermögens gibt es nicht. Dieser Grundsatz des vorreformatorischen Rechts ist selbst nach der Meinung protestantischer Kirchenrechtslehrer <sup>5)</sup> durch die Reformation nicht alterirt

---

<sup>1)</sup> Vgl. Attenhofer, die rechtl. Stellung der kath. Kirche gegenüber der Staatsgewalt in der Diözese Basel I, p. 83.

<sup>2)</sup> S. die Kritik dieser Theorie bei Meurer, l. c. I, p. 331 ff.

<sup>3)</sup> Hübler, der Eigentümer des Kirchengutes, 1868, p. 79.

<sup>4)</sup> Meurer l. c. p. 342 freilich stellt dies in Abrede.

<sup>5)</sup> Mejer, Lehrbuch des Kirchenrechts III p. 418.

worden und gilt auf landeskirchlich=protestantischer, wie auf katholischer Seite noch heute, soweit er nicht durch neuere Partikulargesetzgebung verändert worden ist. Und daß das kanonische Recht auch in der Schweiz als gemeines Recht wenigstens subsidiär in Betracht kommt, ist nicht zu bezweifeln; daß dasselbe in Bezug auf das kirchliche Vermögensrecht nicht recipirt wurde, ist eine Behauptung, die erst zu beweisen wäre.

Daß die Kirchengemeindetheorie der Geschichte des Kirchengutes widerspricht und auf unhistorischer Basis beruht, ist nicht zu läugnen <sup>1)</sup>. Das Kirchengut ist älter als die Kirchengemeinden, die im 16. Jahrhundert, um mit Poschinger zu reden, wie ein *Deus ex machina* als Eigentümer des Kirchengutes erscheinen <sup>2)</sup>, und die sich erst um die bestehenden kirchlichen Institute bildeten. Das Kirchengut rührt ebenso selten von den Gemeinden her, als es ihnen stiftungsgemäß zugewandt wurde; dasselbe hat im Gegenteil seinen Ursprung in Stiftungen, Dotationen, Schenkungen u. s. w., welche an Kirchen, Kapellen, Benefizien, und nicht an die Kirchengemeinden, gemacht wurden. Wie kann man dann ein historisches Recht der Kirchengemeinde am Ortskirchengut konstruiren? Zu Gunsten der Gemeindetheorie hat man auch von verschiedener Seite die Tatsache geltend gemacht, daß vielerorts die Verwaltung des Ortskirchengutes in den Händen der Kirchengemeinde liegt, und daraus den Schluß ziehen wollen, daß die Kirchengemeinden Eigentümerin des Ortskirchengutes seien. Das heißt man aber aus dem Bestehen eines Verwaltungsrechtes auf ein Eigentumsrecht schließen wollen. Abgesehen von der Unzulässigkeit dieses Schlusses, kann man demgegenüber betonen <sup>3)</sup>, daß jahrhundertlang die Kirchengemeinde von der Verwaltung des Kirchengutes ausgeschlossen war und also, die Richtigkeit des Standpunktes vorausgesetzt, nicht die Kirchengemeinde, sondern das Benefizium, welches Selbstverwaltung besaß, schon aus diesem Grund das Eigentumsrecht beanspruchen kann. Wie kam dann die Kirchengemeinde zum Eigentum

---

<sup>1)</sup> Poschinger, das Eigentum am Kirchenvermögen, dargestellt auf Grund der Geschichte des Kirchengutes und des kathol. und protest. Kirchenrechts, 1871 p. 212, 245 u. f. w.

<sup>2)</sup> Vgl. auch Hübler, Eigenthümer des Kirchengutes, p. 111 ff.

<sup>3)</sup> Vgl. Meurer, l. c. I, p. 343—44.

des Ortskirchengutes? Diese Gründe juristischer und historischer Natur haben dazu geführt, daß die Gemeindetheorie in der Wissenschaft beinahe allgemein aufgegeben ist.

In der Schweiz wurde von jeher, hauptsächlich aus kirchenpolitischen Gründen, fest an der Kirchengemeindetheorie gehalten. Die alte Streitfrage wurde wieder erörtert, als im Jahre 1874 das Obergericht von Luzern in einem Rechtsfall entschied, daß die einzelne Pfarrkirche als juristische Person als Rechtssubjekt zu betrachten sei <sup>1)</sup>. Der Streitfall wurde aus dem Gerichtssaal in die Tagesblätter getragen und mit großem Eifer pro und contra besprochen: namentlich wurde die Behauptung verfochten, daß im Kanton Luzern nur die Kirchengemeinde als Eigentümerin der Pfarrkirche anzusehen sei. Attenhofer <sup>2)</sup> untersuchte nun die Frage und kam zum Resultate, daß bei sehr vielen luzernischen Pfarrkirchen die einzelne Pfarrkirche als solche und nicht die Kirchengemeinde als Rechtssubjekt derselben anzusehen sei. Attenhofer hatte schon früher, in anderem Zusammenhange <sup>3)</sup>, die Institutentheorie gegenüber den schweizerischen Staats- und Gemeindefanonisten, wie er sie nennt, in Bezug auf die Schweiz und speziell auf das Bistum Basel vom juristischen und historischen Standpunkt aus zu begründen versucht. In dem zitierten Aufsatz geht Attenhofer speziell auf die Rechtsverhältnisse des Kantons Luzern ein. Dabei geht er von der Voraussetzung aus, daß die Beantwortung der Frage, wer Rechtssubjekt der katholischen Pfarrkirche eines Landes sei, vorerst nach dem positiven Recht des betreffenden Landes zu entscheiden sei. Da wie in allen katholischen Kantonen so auch im Partikularrecht des Kantons Luzern, diese Frage nicht gelöst sei, so müssen bei dem Mangel einer positiven gesetzlichen Bestimmung die hier in der gemeinrechtlichen Doktrin gel-

---

<sup>1)</sup> Attenhofer, Entscheidungen des luzernischen Obergerichtes vom 21. November 1874, in Zeitschrift für schweizerische Gesetzgebung und Rechtspflege I, p. 446 ff.

<sup>2)</sup> Wer ist Rechtssubjekt der kathol. Pfarrkirchen im Kanton Luzern? in Zeitschrift für schweiz. Gesetzgebung, I, p. 518 ff.

<sup>3)</sup> Die rechtliche Stellung der kathol. Kirche gegenüber der Staatsgewalt in der Diocese Basel. Luzern. 1867 I, p. 83 ff.



tenden Grundsätze ihre Anwendung finden <sup>1)</sup>. Nach der herrschenden Doktrin resultirt, daß die einzelne Kirche als juristische Person, nicht die Kirchgemeinde, und deshalb auch als Rechtssubjekt derselben zu betrachten ist. Dieser gemeinrechtliche Grundsatz ist durch das Herkommen nicht derogirt, sondern findet im Gegenteil seine Bekräftigung in der historischen Tatsache der Entstehung der luzernischen Pfarrkirchen; denn die meisten luzernischen Pfarrkirchen sind aus Kapellen hervorgegangen. Da die Kirchen vor ihrer Erhebung zur Pfarrkirche schon Vermögen besaßen und auch Träger desselben waren, so könnte die Kirchgemeinde nur dann Rechtssubjekt dieses Vermögens und auch der betreffenden Kirchen sein, wenn zu ihren Gunsten eine Übertragung desselben stattgefunden hätte. Diese Übertragung müßte in jedem Falle zuerst bewiesen werden, abgesehen davon, daß eine solche nach kirchlichen Recht nicht zulässig wäre. Einen anderen Rechtstitel könnte die Kirchgemeinde nicht aufweisen; denn von einem originären Erwerb kann nicht die Rede sein, da vor der Bildung der Kirchgemeinde die Einzelskirche als Rechtssubjekt schon vorhanden war. Ein derivativer Erwerb der Kirchgemeinde kann auch nicht angenommen werden; denn beim Eingehen des Einzelinstituts, durch Verlust seiner rechtlichen Existenz, kommt das Vermögen in die Disposition der kirchlichen Behörden. Wenn das kirchliche Institut als Rechtssubjekt verschwindet, so bleibt aber doch der kirchliche Zweck, die kirchliche Bestimmung <sup>2)</sup>.

Hervorzuheben ist in den Ausführungen Attenhofers, daß im Kanton Luzern die Pfarrkirche in der Regel als Rechtssubjekt des Ortskirchengutes betrachtet werden muß. Eine Ausnahme von dieser Regel zu Gunsten der Kirchgemeinde könne nur dann Platz greifen, wenn die fundatio, exstructio dotatio, einer Kirche durch die Kirchgemeinde oder ein vertragliches Verhältniß, auf welches die Kirchgemeinde einen Eigentumstitel basiren kann, vorhanden ist <sup>3)</sup>, in anderen Worten, wenn das Gesetz Kirchgemeinden schafft oder als juristische Personen anerkannt hat; in diesem Falle seien

---

<sup>1)</sup> Entscheidungen des Obergerichts Luzern, in Zeitschrift f. schweiz. Gesetzgebung, I, p. 452.

<sup>2)</sup> Vgl. Schulte, Kirchenrecht <sup>4</sup> p. 468 ff.

<sup>3)</sup> Zeitschrift f. schweiz. Gesetzgebung, II, p. 15.

diese Gemeinden, wo nicht besondere Titel gegenüberstehen, als Eigentümerinnen des Ortskirchengutes anzusehen <sup>1)</sup>).

Daß diese Auffassung bei Gründung neuer Pfarreien in der Schweiz die ziemlich allgemein angenommene ist, wollen wir nicht in Abrede stellen. Es liegt aber darin ein Widerspruch mit der kirchlichen Rechtsentwicklung und dem kirchlichen Recht. Die zur Gründung einer neuen Pfarrei, auch von der Gemeinde als solcher, aufgebrachten Mittel haben doch den Zweck, ein Benefizium zu gründen, dessen Zweckbestimmung eine kirchliche ist. Diese Zweckbestimmung entzieht aber diese Mittel, seien es Grundstücke, Kapitalien oder andere Vermögenswerte, dauernd der Verfügung desjenigen, der sie aufgebracht hat <sup>2)</sup>, der damit einen juristisch abgegrenzten, aber doch zuwachsfähigen Fonds errichtet und denselben einem bestimmten Zweck übergeben hat. Ist aber ein Vermögen kirchlichen Zwecken gewidmet, so hat es offenbar notwendig diesen Charakter erlangt und ist unter die Herrschaft des kirchlichen Rechts gekommen <sup>3)</sup>. Das kirchliche Recht anerkennt aber den Laien kein Verfügungsrecht am Kirchenvermögen <sup>4)</sup>.

Anders verhält es sich mit der Verwaltung des Kirchenvermögens. Eine Beteiligung der Pfarrgenossen an der Verwaltung des Ortskirchenguts sehen wir schon früh, und seit dem 13. und 14. Jahrhundert finden wir diese Anteilnahme durch Konzilien genehmigt <sup>5)</sup>. Es beruht daher auf einer Verkennung der Verhältnisse, wenn Weibel behauptet <sup>6)</sup>, daß überall da, wo die Gemeinde das Kirchengut verwaltet, das kanonische Recht auch bezüglich des Eigentums am Kirchenvermögen nicht gilt. Das kanonische Recht widerspricht einem Eigentumsrecht der Pfarrgenossen am

---

<sup>1)</sup> Weibel in Zeitschrift f. Schweiz. Gesetzgebung, II, 440.

<sup>2)</sup> Das Freiburger Pfarreigesetz von 1864 sagt § 292 « pour constituer des capitaux permanents de bénéfice ou de fabrique ». (Bulletin des lois, XXXV, p. 204).

<sup>3)</sup> Vgl. Schulte, Kirchenrecht, <sup>4</sup> p. 469.

<sup>4)</sup> c. 12 X, de reb. eccl. alien. 3, 13.

<sup>5)</sup> Das Nähere im Kap. 4 über die Verwaltung des Kirchenvermögens.

<sup>6)</sup> Zeitschrift l. c. II, p. 440.

Kirchengut, nicht aber einer Anteilnahme an der Verwaltung desselben <sup>1)</sup>).

Die oben erwähnten Ergebnisse Attenhofers wurden von Gareis und Born <sup>2)</sup>, besonders aber durch Weibel <sup>3)</sup> angefochten. Erstere weisen auf die Verhältnisse im germanischen Norden hin und führen aus, daß sich dort nach klaren urkundlichen Zeugnissen ein ziemlich ausschließliches Privat- und Gemeinderecht am Kirchengut erhielt, und daß es auch im Süden nicht an urkundlichen Belegen für ein Fortdauern des Gemeinderechts am Kirchengut trotz kanonischem Recht fehle. Da die Rechtsverhältnisse im germanischen Norden für die Schweiz nicht maßgebend sind, und weitere Belege für den Süden nicht angeführt werden, so können wir die Behauptung auf sich beruhen lassen. Weibel geht in seiner Entgegnung über das Gebiet Luzerns hinaus und untersucht die Frage nach dem Rechtssubjekt der Pfarrkirchen und des Ortskirchenguts in der katholischen Schweiz. Weibel gibt zu, daß nach gemeinem Rechte die einzelnen kirchlichen Institute Eigentümer des Kirchengutes seien, und daß das neuere römische Recht sowie das kanonische Recht von dem Eigentum der Kirchgemeinde nichts wissen. Ganz anders aber gestalte sich die Sache auf dem Gebiete der schweizerischen Kantone. In der Schweiz sei das kanonische Recht in Bezug auf das Vermögensrecht nicht recipiert worden und das Partikularrecht der Schweizer Kantone, welches folglich für die Entscheidung der Frage allein in Betracht komme, stelle die Kirchgemeinde als Rechtssubjekt des Ortskirchengutes hin <sup>4)</sup>. Weibel nimmt also an, daß eine Reception des kanonischen Rechts in Bezug auf das Vermögensrecht nicht stattgefunden habe, zum wenigsten aber, daß dasselbe keine Geltung mehr habe, weil es durch die Landesgesetze, in Bezug auf die vermögensrechtlichen Bestimmungen, derogiert werde. Weibel unterscheidet zwischen denjenigen Kantonen, welche eine eigene Kirchgemeinde,

---

<sup>1)</sup> Es soll aber damit nicht gesagt sein, daß die Pfarrgemeinde als solche nicht auch Rechtssubjekt sein kann. Darüber weiter unten.

<sup>2)</sup> Staat und Kirche in der Schweiz, I, p. 202, a. 1.

<sup>3)</sup> Zeitschrift für Schweiz. Gesetzgebung, II, p. 429 ff.

<sup>4)</sup> Zeitschrift, l. c. II, p. 431, 437, 446 ff.

getrennt von der politischen Gemeinde, haben und denjenigen, wo die Kirchgemeinde zugleich Armen- und Polizeigemeinde ist. Er legt das Hauptgewicht auf die ersteren, unter welche Luzern, Bern, Genf, Solothurn, Freiburg, Baselland, St. Gallen, Aargau, Thurgau, Glarus <sup>1)</sup>, Nidwalden, Zug gestellt werden, und sucht auf Grund gesetzlicher Bestimmungen und anderer Quellen nachzuweisen, daß in diesen Kantonen die Kirchgemeinde Eigentümerin des Ortskirchenguts ist. Bezüglich der anderen Kantone bemerkt Weibel, daß die bezüglichen Verhältnisse nicht so klar liegen, aber daß sich auch hier ein ziemlich sicheres Resultat ergebe.

Daß in allen schweizerischen Kantonen gemäß Partikularrecht die Kirchgemeinde Rechtssubjekt des Ortskirchenguts ist, ist selbst nach Weibel nicht unzweifelhaft sicher. Wir wollen nicht in Abrede stellen, daß in protestantischen Kantonen <sup>2)</sup> die Kirchgemeinde als Eigentümerin des Ortskirchenguts angesehen wird. Daß dies aber bezüglich der katholischen Schweiz der Fall ist, dafür hat Weibel den Beweis nicht erbracht.

Wir wollen im einzelnen nicht untersuchen, auf welche wissenschaftliche Gründe sich die Ausführungen Weibels bezüglich der anderen Kantone, speziell der katholischen, außer Freiburg, stützen; unsere Arbeit muß sich auf Freiburg, welches nach Weibel auch zu den Kantonen gehört, in welchen die Kirchgemeinde Eigentümerin des Ortskirchenguts ist, beschränken. Wir bemerken nur, daß, wenn die Ausführungen Weibels in Bezug auf das Rechtssubjekt der anderen Kantone nicht stichhaltiger sind, als diejenigen, welche Freiburg betreffen, so ist es mit der These Weibels schlecht bestellt; denn sowohl die ganze Rechtsentwicklung als das heute geltende Recht von Freiburg widerspricht der Behauptung Weibels aufs entschiedenste sowohl in Bezug auf die Reception des kanonischen Rechts als auf das Rechtssubjekt des Ortskirchengutes.

Daß das kanonische Recht sowohl im Allgemeinen als in

---

<sup>1)</sup> Bezüglich Glarus s. Stucki, das Eigentum am Kirchengut. 1893, p. 101 ff.

<sup>2)</sup> Z. B. Bern. S. Beerleder, das Kirchenrecht des Kantons Bern<sup>3</sup> p. 77: „Die örtlichen Kirchengüter sind Vermögen der Kirchgemeinden.“

Bezug auf das Vermögensrecht in Freiburg recipirt wurde, ist eine sichere Tatsache. Es kann nicht unsere Absicht sein, aus den Freiburger Rechtsquellen alle Belege für die Reception des kanonischen Rechts anzuführen. Dasselbe wird im Stadtrecht von Freiburg „das Recht des Papstes, geistliche Gesetze“ genannt; eine Reihe civilrechtlicher und prozeßrechtlicher Bestimmungen sind direkt in die Municipale<sup>1)</sup> übernommen. Weltliche und geistliche Behörden sehen die kanonischen Bestimmungen als rechtsverbindlich an; die kirchlichen Behörden berufen sich auf das kanonische Recht dem Freiburger Räte gegenüber u. s. w. Wir beschränken uns hier auf das kirchliche Vermögensrecht. Dasselbe untersteht dem kanonischen Rechte: die Erwerbsfähigkeit, die legwilligen Verfügungen, Immunität des Kirchenvermögens, Verjährungsfrist, Vermögensverwaltung werden „nach vermag der geistlichen Rechte“ geregelt. Wir führen als Belege einige Stellen an<sup>2)</sup>: Municipale § 358: „Gabungen und legaten, die in testamenten und codicillen vergriffen und us andacht oder erbärmnd under dem wörtlin pia causa verstanden geschehend, die sollend in kraft aller landen gemeinen bruchß gelten, von den erben gehalten und usgericht werden, obschon das testament entkräftet oder wiederruft wurde<sup>3)</sup>.“ Municipale § 458: „Alle die güter, so den kilchen, stiften oder anderen gotsgliden, clöstern, pfrunden, spitälen ingelybet und dero eigen sind, wann sie schon durch andere personen, denen sie ze nutzen und ze nießen und ergeben und ze verwalten bevolhen seind, mehr dann dryßig jahr beseßen und ingeheb worden, sind dennoch der verjährung nit underworfen.... es sye dann, das etwan einer ein stück für sein eigenthumb hundert jahr beseßen habe, in sollichem val soll ein solliche hundertjährige posseß dem besizer gelten und kraft haben vermög der geistlichen rechten<sup>4)</sup>.“ Bezüg-

---

<sup>1)</sup> S. einige Beispiele in meiner « Introduction à l'histoire du droit fribourgeois. » (Mélanges d'histoire fribourgeoise, I fasc. p. 36.)

<sup>2)</sup> Das Stadtbuch (Municipale) von Freiburg im Aechtland. Herausg. v. Schnell. 1898, p. 364, 465.

<sup>3)</sup> Cfr. cap. 11 X de testam. et ultimis voluntat. III, 26.

<sup>4)</sup> Cfr. c. 13, 14, 17, X de praescriptione; c. 2 de praescript. in VI.



lich der Immunität erklärt der Rat<sup>1)</sup>, in Bezug auf vermögensrechtliche Angelegenheiten, daß er die geistliche Immunität nicht schwäche, sondern durchaus in Obacht nehme<sup>2)</sup> u. s. w.

Nicht minder im Irrtum ist Weibel in Bezug auf das Rechtssubjekt des Ortskirchengutes in Freiburg. Schon die Geschichte der Bildung des Kirchenguts im Kanton Freiburg<sup>3)</sup>, welches zum größten Teil durch Stiftungen, Legate, Dotationen, Schenkungen, Vermächtnisse u. s. w., wie die Verfügungen zu Gunsten der Kirche in den Rechtsquellen heißen, an die kirchlichen Institute, Kirchen, Kapellen, an die Gottshäuser, wie der stehende Ausdruck lautet, entstanden ist, erbringt den Beweis, daß von einem Eigentumsrecht der Kirchgemeinde nicht die Rede sein kann. Nach Auffassung des älteren Freiburger Rechts ist das kirchliche Institut, die Kirche, das „Gottshus“ juristische Person, welches erwerben kann, Legate, Stiftungen u. s. w. empfängt und andere Rechtsgeschäfte eingeht. Die später erlassenen Amortisationsgesetze betreffen nicht die Rechtsfähigkeit der kirchlichen Institute, sondern nur die Handlungsfähigkeit; dieselben negieren die vermögensrechtliche Persönlichkeit als solche nicht, sondern beschränken nur die Handlungsfähigkeit. Das Rechtssubjekt des Kirchengutes im älteren Freiburger Recht sind ohne Zweifel die Einzelinstitute; von einer Übertragung des Rechtssubjektes auf die Kirchgemeinden weiß das Freiburger Recht nichts. Die Verwaltung der Benefizialgüter liegt in den Händen des „Kilchherr“, des Inhabers des Benefiziums, dessen Verwaltung allerdings später unter weltliche Kontrolle gestellt wurde. Von einem Eigentumsrechte der Kirchgemeinde ist keine Rede.

Auch im neueren Freiburger Recht findet Weibel für seine Behauptung keinen Anhalt; im Gegenteil werden konsequent die Einzelinstitute und nicht die Kirchgemeinden als Eigentümer des Kirchengutes bezeichnet. So z. B. ein Beschluß vom 13. Mai

---

<sup>1)</sup> Ratsmanual vom 17. Juni 1631.

<sup>2)</sup> Cfr. c. 22 C. 23 qu. 8. — Bezüglich der Erwerbsfähigkeit verweisen wir auf Kapitel I, bezügl. der Verwaltung auf Kapitel IV, wo die betreffenden Belege angeführt sind, resp. angeführt werden.

<sup>3)</sup> Des näheren Kapitel III.

1807 <sup>1)</sup>: « Les dîmes et droitures féodales appartenants aux **bénéfices ecclésiastiques**; ferner ein Beschluß vom 10. Juli 1807 <sup>2)</sup>: « Les sommes qui proviennent du rachat des dîmes et fiefs appartenants à des **bénéfices ecclésiastiques**. Es wird sogar zwischen Eigentum der Gemeinde, welche damals noch Kirch- und Civilgemeinde war, und der kirchlichen Institute unterschieden <sup>3)</sup>: « Toutes les créances faisant en faveur soit des **communes, églises, cures, chapelles, confréries ou autres fonds pies**. » Das organische Gesetz von 1814, welches die Verwaltung des Ortskirchengutes der Pfarrei überträgt, unterscheidet zwischen « paroisse », welche die Verwaltung hat, und den « biens d'église: <sup>4)</sup> » « Elle (la paroisse) administre **les biens d'église....** les rév. curés continuent à assister aux délibérations qui sont en rapport avec l'administration des biens d'église. » Desgleichen das Gesetz vom 30. Mai 1843, welches die Pfarreiverwaltung eingehend ordnete <sup>5)</sup>. « Le conseil paroissial administre **les biens d'église....** (qui) ne peuvent jamais être confondus avec d'autres et sont administrés séparément. » Selbst die radikale Regierung, welche im Jahre 1848 sämtliches Kirchengut unter Civilverwaltung stellte, anerkennt die kirchlichen Institute als Eigentümerin und als Rechtsobjekte <sup>6)</sup>: « Les biens **des cures ou des chapellenies....** Elle (la commission) fait dresser un inventaire exact et séparé de tous les biens meubles ou immeubles appartenant aux **bénéfices, cures, chapellenies, ou autres personnes morales....** Chaque commission administre tous les biens des différents clergés des villes, ainsi que **ceux des cures, chapellenies, vicariats et autres bénéfices ecclésiastiques**. » Ein Defret vom 18. November 1857 <sup>7)</sup> anerkennt, daß dem Klerus das Recht, seine Güter zu

---

<sup>1)</sup> Bulletin des lois IV, p. 237.

<sup>2)</sup> Bulletin IV, p. 320. Bestätigt durch Beschluß vom 18. August 1834 (Bulletin XVI, p. 109).

<sup>3)</sup> Publication du 17 juin 1811. (Bulletin VI, p. 264). Circulaire du 7 janvier 1818. (Bulletin IX, p. 2).

<sup>4)</sup> Constitution et lois organiques de la ville et république de Fribourg. (II. Sect. Paroisse. §§ 53 und 56) p. 125.

<sup>5)</sup> Bulletin XX, p. 34.

<sup>6)</sup> Décret du 5 juillet 1848. Bulletin XXIII, p. 193 et 260.

<sup>7)</sup> Bulletin XXXI, p. 137.

verwalten, im Jahre 1848 genommen worden war, und gibt ihm dasselbe, vorbehaltlich der Obergerichts, welche von geistlicher und weltlicher Behörde ausgeübt wird, wieder zurück. Die « Convention » vom 6. Mai 1858 <sup>1)</sup> bestimmt: « En ce qui concerne les biens appartenant aux bénéfices curiaux et aux chapellenies, les bénéficiers rentreront dans la possession et l'administration de ces biens. » Die eingesetzte Kommission « veille à la conservation des biens appartenant aux bénéfices ecclésiastiques ». Laut § 13 des Code civil, bestätigt durch Circular vom 31. Oktober 1859 <sup>2)</sup> werden die kirchlichen Institute als juristische Personen angesehen, welche, vorbehaltlich der Genehmigung der Obergerichts, alle Rechtsgeschäfte des Civilrechts abschließen können. Das die Benefizien Eigentum erwerben können, geht ausdrücklich aus der Stelle, wo von « immeubles devenus la propriété du bénéfice » gesprochen wird, hervor.

Aus den angeführten Textstellen dürfte zur Genüge hervorgehen, daß im Kanton Freiburg die kirchlichen Institute Rechtssubjekt sind und als solche auch von dem Civilrecht anerkannt werden. Daß die Kirchgemeinde Eigentümerin des Pfründe- und anderen Ortskirchengutes ist, ist vollständig ausgeschlossen.

An diesem Rechtszustand haben auch die Pfarreigesetze nichts geändert. So bestimmt das Gesetz von 1864, welches der Pfarrei resp. dem Pfarreirat die Verwaltung des Ortskirchengutes überträgt, daß die Verwaltungsbehörde die Instandhaltung der Kirchen, der Pfarrhäuser, **des domaines, forêts et rentiers des bénéfices ou fondations spéciales** überwache (§ 280). Dasselbe Gesetz legt (§ 291) den Pfarreien und den eingeseßenen Besitzern die Verpflichtung auf, für den Bau und den Unterhalt der Kirche, des Kirchhofes, für den Unterhalt des Benefiziaten und die Ausgaben für den Gottesdienst und die Verwaltung zu sorgen « toutefois sans préjudice des titres spéciaux, usages et collatures » d. h. insoweit die ordentlichen Mittel aus dem Pfründevermögen oder der Spezialfoundationen dazu nicht ausreichen; wenn der Ertrag des Benefiziums nicht genügend ist, so muß die

---

<sup>1)</sup> Bulletin XXXII, p. 37—38.

<sup>2)</sup> Bulletin XXXII, p. 240-42.

Pfarrei für die nötigen Mittel aufkommen. Um in Zukunft diesem Übelstand vorzubeugen, bestimmt das Gesetz (§ 260), daß neue Pfarreien nur errichtet werden dürfen, wenn der Ausweis über genügendes Vermögen vorliegt. In den folgenden Pfarreigesetzen, vom 26. Mai 1879<sup>1)</sup> und 19. Mai 1894<sup>2)</sup> werden die erwähnten Bestimmungen wörtlich wiederholt.

Wir haben früher schon hervorgehoben, daß es nicht ausgeschlossen ist, daß neben den kirchlichen Instituten auch die Pfarrei oder die Pfarrgemeinde als solche als Rechtssubjekt in Betracht kommt; dies ist im Freiburger Recht der Fall. Die Pfarrgemeinde (*paroisse*) wird sowohl im älteren als im neueren Freiburger Recht als juristische Person angesehen.

Bis Anfang des 19. Jahrhunderts war im Kanton Freiburg die Pfarrei zugleich Civil- und Pfarrgemeinde. Diese besaß Güter resp. konnte nach älterem Freiburger Recht solche erwerben, konnte Rechtsgeschäfte eingehen; sie wurde unter die Glieder der toten Hand gerechnet und stand vermögensrechtlich den anderen Korporationen gleich<sup>3)</sup>. Der Ertrag ihrer Güter wurde zu kirchlichen und Pfarreizwecken verwendet. Das Pfründegut, sowie das Gut der Bruderschaften und anderer kirchlicher Institute war aber nicht darin begriffen, sondern wurde für sich vom Kirchherr, Bruderschaftsmeister u. s. w. verwaltet.

Durch das organische Gesetz vom 20. Dezember 1831 wurde die frühere Pfarrei in eine Kirchengemeinde und eine Civilgemeinde geteilt und das Gut in Pfarreigut und Gemeindegut ausgeschieden<sup>4)</sup>. Sowohl Pfarrgemeinde als Civilgemeinde sind juristische Personen laut § 13 des *code civil*: « L'Etat, les villes, les corps de paroisse et de commune sont des personnes morales ». Die Ausscheidung in Pfarrei- und Gemeindegut scheint sich nicht sogleich vollzogen zu haben, denn das Pfarreigesetz von 1879, welches nochmals die Übergabe des Pfarreigutes in die Verwaltung der Pfarreibehörden bestimmt, verfügt § 296 « si ces biens se trou-

---

<sup>1)</sup> §§ 260, 279, 289.

<sup>2)</sup> §§ 287, 304, 314.

<sup>3)</sup> S. *Amortisationsmanual* fol. 1, 78—80 u. s. w.

<sup>4)</sup> Vgl. Gesetz vom 30. Mai 1863. (*Bulletin XX*, p. 34.)

vent confondus avec ceux de la commune, il y aura lieu de la part de celle-ci d'en opérer la restitution dans un laps de temps à déterminer par le conseil d'Etat. Jusque là, la commune devra en servir la rente annuelle à la paroisse ». Heute ist Pfarreigut und Gemeindegut ausgeschieden; ersteres wird mit dem Benefizialgut und anderem Stiftungsgut als Ortskirchengut von den Pfarreibehörden verwaltet.

Der obigen Darlegung über das Rechtssubjekt des Ortskirchengutes entspricht die heutige Praxis. Im heutigen Recht werden sowohl die kirchlichen Institute in, specie Kirche, Pfründe u. s. w., als die Pfarrgemeinden als solche als Rechtssubjekte angesehen. Dies geht, abgesehen von den gesetzlichen Bestimmungen, schon daraus hervor, daß die meisten Schenkungen, Legate, testamentarische Zuwendungen der betreffenden Kirche, Kapelle, dem Benefizium, der « cure » auch « au bénéfice de la cure, » nicht aber der « paroisse » gemacht werden. Die Pfarrgemeinde ihrerseits kann alle Rechtsgeschäfte eingehen, Eigentum erwerben u. s. w. Sie kann zwar den Anspruch erheben, daß ihr das Verwaltungsrecht, nicht aber das Eigentumsrecht des im Besitz der kirchlichen Institute befindlichen Vermögens zustehe.

---