Hans Gammeltoft-Hansen og Jørgen Stenbæk (red.)

KIRKERETSANTOLOGI 1991

Udgivet af Selskab for Kirkeret

Aarhus 1991

»Kirkeretsantologi 1991«
er udgivet af
SELSKAB FOR KIRKERET
Det teologiske Fakultet
Aarhus Universitet
8000 Århus C

Bogen er trykt hos
AKA-PRINT ApS
Århus

ISBN 87-983855-1-8

INDHOLDSFORTEGNELSE

FORORD 5

I. KIRKE OG STAT - FOLKEKIRKENS STYRELSE

1. Poul Andersen: »Folkekirkens Forfatning ordnes ved lov« i Menighedsrådenes Blad 1964 7 - 12

2. Theodor Jørgensen: »Folkekirkens ledelsesstruktur - teologisk belyst« i Phønix 1/1986 13 - 25

3. Hans Gammeltoft-Hansen: »Folkekirkens Ledelsesstruktur - juridisk belyst« i Phønix 1/1986 26 - 40

4. Niels Thomsen: »Hvordan folkekirken har forandret sig - uden at nogen har bestemt det« i Kritisk Forum for Praktisk Teologi 39/1990 41 - 49

5. Jørgen Stenbæk: »Folkekirken mellem den evangelisk-lutherske kirke og staten« i Kritisk Forum for Praktisk Teologi 39/1990 50 - 64

6. Ditlev Tamm: »Forholdet mellem stat og kirke« i Viborg Stifts Årbog 1990 65 - 74

7. Sten Erik Løvgreen: »Stiftsøvrigheden - opbygning og virkemåde« i Alborg Stiftsbog 1990 75 - 105

8. Jørgen Stenbæk: »Den folkekirkelige ledelsesstruktur« i Fyens Stiftsbog 1990 og Meddelelser fra Aarhuus Stift 1990 106 - 118

9. Preben Espersen: Anmeldelse af Jens Edvin Andreassen: Konge, rikskirke og lokalmenighet (Oslo 1989) i Tidsskrift for Rettsvitemskap 1/91 119 - 121

II. KIRKERET - RETSTEOLOGI

1. Preben Espersen: »Kirkeretten som juridisk disciplin« i Juristen/djøf 7/1989 122 - 134

2. Preben Espersen: »Jura og teologi i kirkeretten« i Præsteforeningens Blad 41/1990 135 - 151

3. Hans Gammeltoft-Hansen: »Kirkerettens dobbelte normsystem«, Foredrag i Selskab for Kirkeret 10. september 1990 (utrykt) 152 - 165

4. Flemming Kofod-Svendsen: »Kirkerettens dobbelte normsystem«, Foredrag i Selskab for Kirkeret 10. september 1990 (utrykt) 166 - 174

5. Jørgen Stenbæk: »Kirkeret - Teologi eller jura« i Teologisk Forum (Kristeligt Dagblads tillæg) 1/1991 175 - 187

6. Retsteologi? En kronikrække i Kristeligt Dagblad forår 1991 med bidrag af Preben Espersen, Hans Gammeltoft-Hansen, Finn Riber Jensen og Jørgen Stenbæk 188 - 205

FORFATTERNE 206

JURIDISK BIBLIOTEK
AARHUS UNIVERSITET

FORORD

KIRKERETSANTOLOGI 1991 består af en række bidrag til kirkeretsdebatten i Danmark. På to undtagelser nær har samtlige bidrag tidligere været offentliggjort, og på en enkelt undtagelse nær stammer bidragene fra de seneste år. Det sidste er ikke tilfældigt: 1983 anmodede biskopperne det teologiske fakultet i København om at overveje, hvad der kunne gøres for at fremme forskning og undervisning i kirkeret. Initiativet førte til afholdelse af kirkeretsseminar på refugiet Fuglsang januar 1986, nedsættelse af en »kirkeretsgruppe« og efterfølgende stiftelse af Selskab for Kirkeret september 1989. Sideløbende hermed afholdtes kirkeretskurser på Præstehøjskolen, og jan. 1990 udsendte Preben Espersen, kirkeministeriets departementschef og dr. jur., sin bog »Folkekirkens Styrelse«. Maj 1991 udnævntes Espersen til adjungeret professor i kirkeret ved det teologiske fakultet i København, og kirkeretlige emner optoges i stigende grad på programmerne for stiftskurser og provstikonventer, samt i fakulteternes læseplaner. Også Teologi for Lægfolk i Århus bør nævnes i denne sammenhæng.

Nærværende antologi er tilrettelagt som en art status over kirkeretsdebattens aktuelle stade. Samtidig kan det imidlertid forudses, at debatten vil fortsætte i den nærmeste tid bl.a. gennem Selskab for Kirkerets kommende aktiviteter (årsmøde 9. september 1991 og seminar på Aarhus Universitet januar 1992), hvortil kommer undervisning og kurser i forskellige institutionelle sammenhænge. Det er vort håb, at antologien vil kunne indgå i disse sammenhænge som en art grundbog.

Vi takker G·E·C GADS FOND for støtte til udgivelsen.

København og Århus august 1991

Selskab for Kirkeret

I. KIRKE OG STAT - FOLKEKIRKENS STYRELSE

Folkekirkens forfatning ordnes ved lov

Af Poul Andersen

(Tidligere offentliggjort i Menighedsrådenes Blad 1964 s. 3 ff.)

Den gældende grundlov af 1953 indeholder ligesom vore tidligere grundlove en række bestemmelser om religionen og kirken.

Nogle af disse bestemmelser går ud på at fastslå og betrygge religionsfriheden. Paragraf 67 bestemmer, at borgerne har ret til at forene sig i samfund for at dyrke Gud på den måde, der stemmer med deres overbevisning, dog at intet læres eller foretages, som strider mod sædeligheden eller den offentlige orden. Ifølge § 70 kan ingen på grund af sin trosbekendelse berøves adgang til den fulde nydelse af borgerlige og politiske rettigheder eller unddrage sig opfyldelsen af nogen almindelig borgerpligt. Og endelig hedder det i § 68, at ingen er forpligtet til at yde personlige bidrag til nogen anden gudsdyrkelse end den, som er hans egen.

Disse bestemmelser om religionsfriheden vedrører ikke kirkesynet og derfor ikke kirkeforfatningen. Til denne kan derimod henregnes en bestemmelse, som for en rigoristisk betragtning kan siges at modificere religionsfriheden, nemlig grl. § 4, hvorefter den evangelisk-lutherske kirke er den danske folkekirke og som sådan understøttes af staten. En tilsvarende understøttelse er ikke tilsagt andre trossamfund, som selv må afholde de med deres gudsdyrkelse forbundne udgifter. Denne ulighed formindskes dog derved, at størstedelen af de kirkelige udgifter dækkes ved en ligning, som kun omfatter medlemmer af folkekirken.

Bestemmelsen om, at folkekirken understøttes af staten, er principielt bindende for lovgivningsmagten, som derfor ikke kan stille sig på det standpunkt, at folkekirken *ikke* skal understøttes af staten. Dette gælder også i tilfælde af en adskillelse mellem stat og kirke, for så vidt kirken efter adskillelsen har karakter af folkekirke. Men ved grundlov kan statens pligt til at understøtte folkekirken naturligvis ophæves. Det soci-

aldemokratiske grundlovsforslag af 1920 indeholdt således ingen til den gældende grundlovs § 4 svarende bestemmelse. Men i den foreslåede bestemmelse om kirkens adskillelse fra staten siges det, at indtil en lov herom er gennemført, opretholdes den hidtidige bestemmelse om, at folkekirken understøttes af staten.

Bestemmelsen om, at folkekirken understøttes af staten, kan ikke håndhæves ved noget retsmiddel. Om den skal ske fyldest, beror da helt på den politiske magt, som imidlertid må antages at ville respektere grundlovsbestemmelsen.

Grundlovens § 66

Den grundlovsbestemmelse, som her skal omtales lidt nærmere, er § 66, som udsiger, at folkekirkens forfatning ordnes ved lov. Fremstillingen må blive kortfattet. Meget indgående er spørgsmålet behandlet i *Glædemarks* store værk: Kirkeforfatningsspørgsmålet i Danmark, udkommet i 1948.

Meningen med grl. § 66 er ikke i al almindelighed at fastslå, at bestemmelser om kirkelige anliggender skal gives i lovs form. Spørgsmålet, om sådanne bestemmelser også kan gives administrativt, er uberørt af grundlovsbestemmelsen.

Denne angår kun folkekirkens *forfatning*. Dette udtryk tager sigte på kirkestyrets organisation, ligesom udtrykket statens forfatning tager sigte på statsstyrets organisation.

I denne forstand har folkekirken naturligvis og har altid haft en forfatning. Denne placerer, som tilfældet også var før grundloven, kirken som et led af det almindelige statsstyre, i første række lovgivningsmagten, kongen og ministrene (kirkeministeren). Men det er ikke dette, som den nævnte grundlovsbestemmelse har for øje.

Der sigtes til en forfatning, *som giver kirken et selvstyre*, i hel eller delvis uafhængighed af de almindelige statsmyndigheder.

Tanker i den retning gjorde sig gældende allerede før grundloven af 1849. Blandt andre havde den teologiske professor og politiker H. N. Clausen udtalt sig for et selvstændigere kirkestyre. Kort før grundloven af 1849 udsendte Monrad som kultusminister et cirkulære til biskopperne, i hvilket han udbad sig udtalelser om sammenkaldelse af en kirken

repræsenterende forsamling, der skulle overveje forslag til et kirkeligt selvstyre. Der tales i cirkulæret om »i kirken at gennemføre de samme grundsætninger, der ere i begreb med at gøre sig gældende i staten.« Hverken Monrads grundlovsudkast eller regeringsudkastet indeholdt dog bestemmelser om dette spørgsmål.

Det var først den af den grundlovgivende rigsforsamling nedsatte grundlovskomité, som tog spørgsmålet op, idet den foreslog en sålydende grundlovsparagraf: »Folkekirkens forfatning ordnes ved lov, efterat betænkning herom er afgiven af et af kongen anordnet kirkemøde.« Dette forslag blev optaget i grundloven, dog med udeladelse af sætningen om et kirkemøde. Som tidligere nævnt går bestemmelsen igen i alle de senere grundlove.

Ikke forpligtende

Bestemmelsen hører til grundlovens såkaldte »løfteparagraffer«, som når det f.eks. i grl. 1849 § 76 hedder, at retsplejen bliver at adskille fra forvaltningen efter de regler, der fastsættes ved lov, og i § 79, at offentlighed og mundtlighed skal så snart og så vidt muligt gennemføres ved hele retsplejen. Disse to løfteparagraffer blev først indfriet ved retsplejeloven 70 år efter grundloven. Løfteparagraffen om en kirkeforfatning er aldrig blevet indfriet. I ældre tid blev den opfattelse gjort gældende, at løfteparagraffen var forpligtende, således af Madvig og Grundtvig under en finanslovbehandling i 1851. Hvad enten der tænkes på en retlig eller politisk forpligtelse, er der i alt fald nu til dags ingen realitet i en påstand om, at kirkeforfatningsparagraffen er forpligtende.

Mange tilløb

Det har dog ikke manglet på tilløb til en kirkeforfatning.

1853 nedsatte regeringen en kirkekommission, hvis flertal stillede forslag om et almindeligt kirkeråd, der skulle være rådgivende over for kongen, som skulle udøve den lovgivende magt i rent kirkelige sager. Rigsdagen var altså her sat ud af spillet. I sager af blandet karakter skulle kirkerådets betænkning indhentes, før lovforslag fik kgl. stadfæstelse. Men der kom intet ud af disse forslag. Derimod kan loven af 1855 om sognebåndsløsning henføres til et forslag fra kommissionen.

I 1859 udarbejdede Monrad, som da var kultusminister, et udkast til en kirkeforfatningslov, hvorefter der bl.a. skulle oprettes et kirkeråd med ret vidtgående beføjelser. Dette forslag nåede ikke frem til rigsdagen. Derimod fremsatte Monrad et forslag om oprettelse af menighedsråd, men det strandede i rigsdagen.

I 1868 nedsatte regeringen en kirkekommission, hvis flertal udtalte sig for en opfyldelse af grundlovens løfteparagraf ved indførelse af en repræsentation af folkekirken ved et enkelt organ, et kirkeråd, men der var uenighed om enkeltheder, og der kom intet ud af forslaget.

I 1883 nedsatte regeringen ved kgl. resolution et rådgivende kirkeligt råd, hvorom det i kultusministerens forestilling til kongen hedder, at det ventelig »vil danne indledning og overgang til gennemførelsen af grundlovens bud ved oprettelsen af en egentlig kirkeforfatning.« Denne forventning gik ikke i opfyldelse. Det kirkelige råd blev ophævet straks efter det politiske systemskifte i 1901.

Den sidste fase i kirkeforfatnings-spørgsmålet er forhandlingerne i Det kirkelige Udvalg af 1928. Ved udvalgets nedsættelse udtalte kirkeministeren, at udvalgets opgave i første række ville være at drøfte, om det ville være ønskeligt »at selvstændiggøre folkekirken i forhold til statsmagtens faktorer.«

Om dette hovedspørgsmål var der vild uenighed i udvalget. De mange standpunkter kan ikke her refereres. Det skal nævnes, at den socialdemokratiske gruppe fremsatte et forslag, der karakteriseredes som en adskillelse mellem staten og folkekirken, hvilket var i overensstemmelse med partiets grundlovsforslag af 1920, ifølge hvis § 44 de nærmere regler om kirkens adskillelse fra staten fastsættes ved lov. Gruppen frafaldt imidlertid under de videre forhandlinger sit forslag.

En gruppe bestående bl.a. af professor Oskar Andersen og stiftsprovst Ussing stillede forslag om et kirkeråd, af hvis medlemmer langt de fleste skulle vælges af menighedsrådene. Rådets betænkning skulle indhentes over et hvert lovforslag om kirkelige anliggender og andre lovforslag, der har særlig betydning for folkekirken. Ny bestemmelser eller ændringer i gældende bestemmelser af almindelig karakter, der vedrører folkekirkens indre anliggender, skulle ikke kunne gennemføres uden med rådets samtykke. Den sidste var jo en virkelig magtbeføjelse for Kirkerådet.

En grundtvigsk gruppe, bl.a. Geismar, Jensen Kleis, Th. Poulsen og Rosendal, mente ikke, at der var anledning til at tilvejebringe en særlig repræsentation for folkekirken. De mente, at man fra den danske folkekirkes side ikke havde haft skellig grund til klage over det bestående kirkestyre.

Ikke aktuelt

Udvalgets betænkning, der indskrænker sig til at gengive de mange vidt forskellige standpunkter, foranledigede ikke noget regeringsinitiativ. Siden har der kun været ringe interesse for de spørgsmål, udvalget drøftede. Tanken om adskillelse af folkekirken og staten vil næppe i en overskuelig fremtid blive aktuel. Det samme gælder spørgsmålet om tilvejebringelse af en kirkeforfatning, der som helhed eller på nogle hovedpunkter indfører et kirkestyre, der er uafhængigt af det almindelige statsstyre. En radikal ordning, som bindende for lovgivningsmagten stillede kirkestyret uden for denne, ville i øvrigt udkræve en grundlovsændring.

Partielt er det nedarvede statsstyre af folkekirken, om man vil den nedarvede kirkeforfatning, blevet ændret på vigtige punkter, navnlig ved lovene om menighedsråd og bispevalg. I denne forbindelse kan også nævnes valgmenighedsloven.

Folkekirkens midler

Nær forbindelse med det folkekirkelige forfatningsspørgsmål har det lige siden 1848 ofte diskuterede spørgsmål om ejendomsretten til det såkaldte »kirkegods«. Diskussionen har været præget af megen uklarhed.

Af afgørende betydning er det, om »Kirken« eller »Folkekirken« er, hvad man i juraen kalder »en juridisk person«, en retlig enhed, som overhovedet kan have ejendomsret. Dette er efter min opfattelse, der er den samme som Glædemarks, ikke tilfældet. Folkekirken er retlig en forgrening af den offentlige forvaltning og kan, som det er sagt, lige så lidt have nogen særlig ejendom som f.eks. medicinalvæsenet.

Noget andet er, at en grundlovsbestemmelse bindende for lovgivningsmagten vil kunne henføre kirkegodset til udelukkende anvendelse i folkekirkelige øjemed. En sådan grundlovsbestemmelse blev foreslået i

1849, idet grundlovskomiteens flertal foreslog en bestemmelse, hvorefter de til kirken, skolen eller milde stiftelser henlagte eller skænkede ejendele eller midler ikke kunne anvendes til noget fremmed øjemed. Men forslaget blev forkastet af rigsforsamlingen. I det af rigsdagen i 1939 vedtagne grundlovsforslag fandtes en paragraf, hvorefter de til folkekirkens brug henlagte midler kun måtte anvendes til kirkelige formål. Men hele grundlovsforslaget bortfaldt jo ved folkeafstemningen.

Folkekirkens ledelsesstrukturer - teologisk belyst

Af Theodor Jørgensen

(Tidligere offentliggjort i Phønix 1/1986 s. 152 ff. og i Materialesamling fra Kirkeretsseminaret 24.-26. januar 1986 på refugiet Fuglsang s. 37 ff.)

En teologisk belysning af folkekirkens ledelsesstrukturer er nødvendig ved siden af en juridisk, fordi den danske folkekirke er en bekendelseskirke, sådan at forstå at den er forpligtet på en bestemt bekendelsestradition. Det fremgår éntydigt af grundlovens § 4, hvor den evangelisk-lutherske kirke identificeres med folkekirken. Forudsat er her den fastsættelse af bekendelsesgrundlaget, som vi finder i Christian V's Danske Lov: Biblen, de oldkirkelige symboler, Confessio Augustana invariata af 1530 og Luthers lille Katekismus. En teologisk belysning af folkekirkens ledelsesstrukturer må da i første omgang gå ud fra dette bekendelsesgrundlag. Tre lærepunkter forekommer mig her at være af betydning:

1) Læren om lov og evangelium
2) Læren om det almene præstedømme og det kirkelige embede.
3) Læren om de to regimenter.

Lov og evangelium

Den rette omgang med dette forhold er vel nok det mest centrale anliggende i luthersk teologi. Lov og evangelium er de to måder, Gud taler til os på. I loven kommer Guds vilje med sin skabning til orde som påbud og forbud. I luthersk teologi lægges vægten i den teologiske bestemmelse af loven på lovens funktion, dens brug. Lovens indhold kommer i anden række. Loven er nødvendig for at ave det oprørske menneske, der gang på gang lader sig friste til selvtægt og derfor - om nødvendigt - må

tvinges til at gøre det gode, som tjener næsten og samfundets vel. Opfylde loven kan mennesket ret beset ikke. For selve det, at lovens forkyndelse er nødvendig i form af påbud og forbud, er udtryk for, at mennesket ikke er i stand til helt og fuldt at opfylde loven. Kunne mennesket det, ville loven være overflødig, for den kræver det selvfølgelige i forhold til medmennesket, som mennesket burde vide af sig selv og gøre som en selvfølge. Alligevel fristes mennesket ved lovens »du skal« og »du skal ikke« til at tro, at det kan opfylde loven. Det synes loven jo selv at sige. Nogle mennesker opdager ikke dette selvretfærdighedens selvbedrag, andre går i stykker på det i fortvivlelse over aldrig at have gjort nok for at kunne stå som retfærdig i Guds og menneskers øjne.

Evangeliet er budskabet om Guds kærlighed og nåde i Kristus, er tilsigelsen af syndernes forladelse for Kristi skyld, som ved sin død har gjort fyldest for vore synder. Alene ved troen på dette budskab, dvs. ved troen på Kristus retfærdiggøres mennesket over for Gud (jf. Confessio Augustana = CA IV). Til sin undren erfarer mennesket, der måtte fortvivle under lovens »du skal«, at Gud ganske ensidigt og betingelsesløst har retvendt forholdet dem imellem og taget det til sig igen som sit barn. I dette retvendte forhold bliver lovens påbud og forbud overflødige, fordi troen glad og gerne gør de gode gerninger, som loven kræver. Meget enkelt har Luther bragt dette til udtryk i forklaringerne til de ti bud i sin Lille Katekismus. Her indledes enhver forklaring med ordene: »Vi skal frygte og elske Gud, så...« Som f.eks. til 7. bud »Du må ikke stjæle«: »Det vil sige: Vi skal frygte og elske Gud, så vi ikke tager vor næstes penge eller ejendom eller tilvender os dem ved falske varer eller anden uredelighed, men hjælper ham at bevare, hvad han ejer, og bedre sine kår«. Af troen følger det hele, for troen er ærefrygt og kærlighed til Gud.

Jeg har så kort, som det var mig muligt, gjort rede for en luthersk forståelse af forholdet mellem lov og evangelium, for at pege på et væsentligt motiv til det forbehold over for kirkeretten, som er karakteristisk for lutherdommen og især for lutherske teologer, ofte til skade for lutherdommen, men bestemt ikke kun. Det er at nære en sund skepsis over for love og anordninger, når man ikke tiltror dem i sig selv at kunne skabe liv. Og det er berettiget at være på vagt over for enhver sammenblanding af lov og evangelium. Men love og anordninger kan være med-

virkende til at værne om den frihed, der er nødvendig, for at en sådan sammenblanding ikke finder sted.

Det almene præstedømme og det kirkelige embede

Ifølge luthersk tradition består der ingen kvalitativ forskel mellem præst og lægmand. Det hænger sammen med, at reformationen ikke længere accepterede ordinationen som et sakramente, der formidlede en character indelebiis til ordinanten. I den forstand kender reformationen kun én ordination, og det er dåben. »Thi hvad der er krøbet ud af dåben, kan rose sig af allerede at være indviet til præst, biskop og pave, selv om det ikke sømmer sig for enhver at udøve et sådant embede«.[1] Det er læren om det almene præstedømme, der er ensbetydende med ophævelsen af enhver hierarkisk embedsordning; fordi der ikke skelnes imellem præst, biskop og pave. Der er kun ét kirkeligt embede, og alle kristne er igennem dåben indviet til det. Af diplomatiske grunde er læren om det almene præstedømme ikke omtalt i CA, men forudsat forekommer den mig at være i CA's bestemmelse af det kirkelige embede, der definerer det ud fra dets funktioner: forkynde evangeliet og række sakramenterne (CA V). Evangeliets forkyndelse er enhver kristens pligt og ret. Ifølge Luther er der ingen væsensforskel imellem evangeliets forkyndelse og sakramenternes uddeling. Sigtet er det samme: at virke den retfærdiggørende tro og derigennem skabe kirke (jf. CA V og VIII). Derfor må retten til at forvalte sakramenterne også tilkomme enhver, der er døbt.

Alligevel fastholder både Luther og CA det kirkelige embede som et særligt embede, der skal varetages af dem, der er retteligt kaldet dertil. I skriftet »Til den kristne Adel...« er det hensynet til sømmelighed og god orden, der gør det nødvendigt at begrænse udøvelsen af embedet til nogle få. Sidenhen fastholder Luther det kirkelige embede som indstiftet af Kristus, og det samme gør CA (jf. CA V). Men hvordan kan det lade sig gøre at forene det almene præstedømme med det særlige kirkelige embede? Derved at menigheden eller kristenfolket på et sted i fællesskab er indehaver af det kirkelige embede og derfor af deres midte vælger en til at varetage det på deres vegne over for dem. Det kirkelige embedes kontinuitet tilbage til Kristus er menigheden, ikke en særlig embedssuccession.

Menighedsrådene og det almene præstedømme

Den ledelsesstruktur i folkekirken, der mest umiddelbart svarer til den reformatoriske lære om det almene præstedømme, er menighedsrådene. Det er forøvrigt ganske karakteristisk, at en teologisk belysning af en evangelisk-luthersk kirkes ledelsesstrukturer begynder nedefra. Den lutherske reformation fastholdt uafkortet kirkens enhed og katolicitet. Men den ene hellige katolske kirke er til stede hvor evangeliet forkyndes rent og sakramenterne forvaltes ret, dvs. i hver gudstjenestefejrende menighed. Det lutherske kirkesyn er ikke kongregationalistisk. Det viser de lutherske kirkeordninger. Men det bærende grundlag er lokalmenighederne, der i den forstand er selvberoende, at de har alt, der skal til for at konstituere kirke på det sted. Enhver kirke, der fastholder de kristnes almene præstedømme, bygges op nedefra. Forsåvidt er menighedsrådene folkekirkens vigtigste ledelsesorganer.

Menighedsrådet udgør selvfølgelig ikke det almene præstedømme. Men de repræsenterer det. Derfor er det ikke sandt, hvad der fremdeles ofte bliver hævdet, at menighedsrådets opgaver hovedsageligt er administrative. To forhold taler imod det. Dels den skriftlige erklæring, som ethvert nyvalgt menighedsrådsmedlem skal afgive om at ville udføre det ham eller hende betroede hverv i troskab mod den danske evangelisk-lutherske folkekirke, så den kan byde gode vilkår for den kristne menigheds liv og vækst.[2] Troskaben er konfessionelt defineret. Dens indhold er bestemt af folkekirkens bekendelsesgrundlag, og ifølge dette er det bedste vilkår for menighedens liv og vækst evangeliets forkyndelse. Det andet forhold, der taler imod at bestemme menighedsrådets opgaver rent administrativt, er menighedsrådets medvirken ved valg af præster. Selv om præsten udnævnes af kirkeministeren, og selv om biskoppens kollats er nødvendig for præstens ansættelse, er det i menighedsrådsloven benyttede begreb »medvirken« misvisende, i det mindste for en teologisk betragtning. Når menighedsrådet indstiller en eller flere kandidater til det ledige præsteembede, udøver det det almene præstedømmes kaldelsesret og kaldelsespligt til det kirkelige embede på menighedens vegne. Det indebærer, at man forventer af menighedsrådet og tilkender det en kompetence, der går langt ud over administrativ kompetence, fordi den må indbefatte fortrolighed med den danske folkekirkes

bekendelsestradition. Biskoppens medvirken ved indstillingsmøderne er kun vejledende, og både kirkeminister og biskop er bundet af en énstemmig indstilling fra menighedsrådet, såfremt ansøgeren opfylder betingelserne for at være embedsmand og modtage kollats. Andre opgaver, der ligeledes må forstås som varetagelse af det almene præstedømme, er menighedsrådenes medbestemmelse i gudstjenestens og andre kirkelige handlingers udformning, og hvilke salmebøger og salmebogstillæg der kan anvendes.

Endelig må menighedsrådenes valg af biskoppen nævnes. I folkekirken vælges biskoppen overvejende af stiftets lægfolk, da præsterne stemmer som medlemmer af menighedsrådet. Også bispevalget er ifølge den lutherske reformatiom varetagelsen af det almene præstedømmes kaldelsesret og pligt til det kirkelige embede. Bispeembedet adskiller sig nemlig ifølge CA XXVIII ikke væsentligt fra præsteembedet. Dets væsentlige funktioner er ordets forkyndelse og sakramenternes forvaltning. Kort sagt, biskoppen er stiftets præst, der af det almene præstedømme har fået tilkendt en tilsynsopgave udover sine præstefunktioner, hvis formål er at værne om evangeliets rene forkyndelse og sakramenternes rette forvaltning i stiftet. Men den opgave er til for det kirkelige embedes skyld og ikke begrundet i en hierarkisk overordning af bispeembedet over præsteembedet.

Præst, provst og biskop

Sammenholdt med traditionen indtil reformationen er forholdet mellem præst og biskop i en vis forstand vendt på hovedet i Luthers syn på embedet. Ifølge romersk-katolsk embedsteologi er det fremdeles sådan, at præsten ret beset handler på biskoppens vegne i sit sogn. Biskoppen er den egentlige bærer af det kirkelige embede. Det er biskoppen, der står i den apostolske succession, præsten får igennem ordinationerne del i bispeembedets karismatiske fylde. Ifølge den lutherske reformation forholder det sig modsat. Nogle vil hævde, at det skyldes omstændighederne. De evangeliske menigheder kunne ikke få biskopperne til at ordinere præster, der stod på Luthers side. Så gjorde de det selv. Eller også blev nogle præster udset til at gøre det. Med andre ord, man gjorde sig uafhængig af biskoppen som ordinator. Sidenhen, da man så også i

de lutherske kirker fik superintendenter eller biskopper, kom ordinationen igen til at påhvile dem.

Men det forandrede og forandrer nu ikke den kendsgerning, at den lutherske kirke kun kender ét kirkeligt embede, forkyndelses- og sakramentsforvaltningsembedet, der heller ikke har hierarkisk struktur. Behovet for biskopper og provster, der her også bør inddrages i overvejelserne, vokser op nedefra for det kirkelige embedes skyld. Den rene ordets forkyndelse og den rette sakramentsforvaltning var ikke så let en sag at få gennemført. Man måtte foretage visitationer og brugte til det formål visitatorer, som senere blev til biskopper. Men ifølge CA XXIII bestemmes deres funktion ikke anderledes end præstens: evangeliets forkyndelse og sakramenternes forvaltning. Den såkaldte nøglemagt, magten til at tilgive synder og til at nægte tilgivelsen, nemlig over for den forhærdede synder, ses i sammenhæng med og som en side af evangeliets forkyndelse og sakramenternes forvaltning. Det særlige ved biskoppernes embedsfunktioner er tilsynet med forkyndelsen, om den er i overensstemmelse med evangeliet eller ikke. Men i dette tilsyn er de igen underkastet det almene præstedømmes tilsyn, jf. CA XXVIII, hvor det udtrykkeligt siges, at man ikke skylder biskopperne lydighed, hvis de lærer mod evangeliet.

Igen har vi dette bemærkelsesværdige ligevægtsforhold mellem det almene præstedømme og det kirkelige embede, som udelukker enhver over- og underordning. Den eneste overordnede instans er evangeliet. Det betyder, at præsten ikke er undergivet biskoppen og heller ikke skylder ham lydighed som biskop. Der er intet over ordets forkyndelse på lokalt og på regionalt plan.

Sådan som forholdet mellem præst, provst og biskop praktiseres i folkekirken, synes dette grundlæggende evangelisk-lutherske embedssyn varetaget. I en konfliktsituation giver provsteretten præsten mulighed for at forsvare sig over for påtale enten fra menigheden eller fra begge med henvisning til evangeliet, som han eller hun nu vil udlægge det. Spørgsmålet er, om denne mulighed for virkelig at forsvare sin egen sag er tilstrækkelig udbygget i bestemmelserne vedrørende provsteretten og varetaget i provsterettens praksis. Ikke mindst er tendensen til at skelne skarpt mellem forkyndelsessager og tjenstlige anliggender iøvrigt problematisk.[3] De kirkelige myndigheders forbehold over for læresager kan

afstedkomme, at præsten fratages muligheden for at forsvare sig med henvisning til, hvad der er hans eller hendes fornemste forpligtelse, evangeliets rene forkyndelse til gavn for menighedens liv og vækst. Selvfølgelig kan denne mulighed også misbruges af præsten. Men det er det så provsterettens opgave at påvise, og det kan kun ske, hvis man fastholder, at langt de fleste af præstens embedsfunktioner på forskellig måde står i forbindelse med hans eller hendes forpligtelse til at forkynde evangeliet rent og forvalte sakramenterne ret.

Det almene præstedømme, konkretiseret i den lokale menighed, er dog fastholdt som sidste instans. Langvarig uoverensstemmelse mellem menighed og præst kan føre til præstens afskedigelse (jf. tjenestemandslovens § 43). Valgmenighedsloven peger i samme retning i erkendelse af, at flertallet i en sognemenighed ikke nødvendigvis har ret, når det drejer sig om evangeliets rette udlægning. Her kan en række personer sørge for evangeliets forkyndelse i den udlægning, de anser for rigtigt, ved at samles om den præst, der efter deres skøn forkynder evangeliet sådan.

Konklusionen må altså være, at forholdet mellem biskoppens, provstens og præstens embede ikke er hierarkisk. Den overordnede instans for dem alle er det almene præstedømme, der igen er forpligtet på evangeliet. Denne forpligtelse varetager det almene præstedømme ved at vælge kvalificerede folk til som præster at beklæde det kirkelige embede, hvilket indebærer en anerkendelse af dette embedes autoritet, men kun så længe det tager vare på evangeliets rette forkyndelse. Ordets forkyndelse er den formidlende instans mellem det kirkelige embede og det almene præstedømme, der i en given situation også kan blive den adskillende instans.

Læren om de to regimenter

De to regimenter er som bekendt det verdslige regimente og det åndelige regimente, men det vigtigste i denne lære er dens fremhævelse af, at begge regimenter er Guds, hvilket er nødvendigt at huske, hvis denne lære skal bringes i anvendelse på situationen i dag på en meningsfuld måde.

Det verdslige regimente er til for at værne Guds skabning imod at blive ødelagt af ondskab. Dertil er sværdet nødvendigt. Den verdslige

myndighed må være i besiddelse af magt til at tvinge den genstridige til at makke ret, til at værne om den svage, til at fremme, hvad der gavner almenvellet, til at retsforfølge den skyldige.

Det åndelige regimente er forkyndelsen af evangeliet om syndernes forladelse og evigt liv. Men det er også forkyndelsen af loven, hvilket ofte glemmes. Sit åndelige regimente udøver Gud gennem kirken, for her finder forkyndelsen af lov og evangelium sted. Hvad forkyndelsen af loven angår, foreligger der i det åndelige regimente en modsvarighed til det verdslige regimente, men med den væsentlige forskel, at kirken ikke har og ikke bør have anden magt til at sætte bag lovens forkyndelse end ordets magt. Derfor har man i lutherdommen i hvert fald i princippet holdt fast ved, at kirken ikke skal være i besiddelse af verdslige magtmidler såsom ejendom m.m. for ikke at blive fristet til at anvende dem som pression eller blive mistænkt for at søge egen vinding ved sin forkyndelse. De verdslige myndigheder skal økonomisk og på anden måde sikre kirkens eksistens netop for at den kan være fri til at forkynde lov og evangelium også for den verdslige myndighed. I forkyndelsen af loven indskærper kirken den verdslige øvrighed, at den skal herske humant. I den henseende udgør det åndelige regimente en kritisk instans for det verdslige.

Et eksempel herpå kan vi finde i en sag af nyeste dato. Ved årsskiftet kritiserede nogle biskopper regeringens og folketingets flygtningepolitik for ikke at tilgodese fundamentale menneskelige hensyn. Det fik nogle medlemmer af folketingets kirkelige udvalg ondt af. De kritiserede biskopperne for at blande sig i noget, der ikke lå inden for deres kompetenceområde. En sådan argumentation er baseret på en opfattelse af religion som en privatsag. Det strider imod et evangelisk-luthersk kirke- og embedssyn. Som tidligere nævnt er det biskoppens embedspligt at forkynde loven og evangeliet. Hvad disse biskopper gjorde, var en varetagelse af deres embedspligt: at minde den verdslige myndighed om den pligt, den ifølge Guds vilje har til at værne om den svage. Og det sker ikke kun ved principielle udtalelser, men langt snarere ved i konkrete situationer at udlægge loven, som det skete for flygtningepolitikkens vedkommende. Ideelt set er det i statens egen interesse at opretholde kirken som en sådan fri og uafhængig kritisk instans.

To-regimente-lærens meget væsentlige fundament er understreg-

ningen af, at begge regimenter er Guds, og at konvergensen imellem de to regimenter består i dette, at subjektet er det samme. Det er to-regimente-lærens problem i den nyere tid, at to forhold får den til at fungere på en anden måde, der går imod dens intention. Det ene forhold er sækulariseringen, der førte til en opfattelse af staten som selvberoende, som autonom. Staten kan ikke længere anerkende Gud som subjekt for det verdslige regimente. Det bevirker, at kirken må formulere lovens forkyndelse på en anden måde i forhold til det verdslige regimente. På reformationstiden kunne man forudsætte en vidtgående enighed imellem det verdslige og det åndelige regimente i synet på, hvad der ifølge Guds lov var ret og rimeligt, selv om der i konkrete situationer kunne opstå uenighed. Kun ud fra en sådan vidtgående enighed giver det mening med CA XXVIII at skelne imellem det åndelige og det verdslige regimentes myndighedsområde på den måde, at kirken tager sig af de evige ting og af sjælene, medens statsstyrelsen tager sig af de jordiske forhold eller legemlige ting, selv om denne opdeling også på den tid kan forekomme problematisk og for mig at se stemmer dårligt overens med, hvad Luther f.eks. kan sige desangående i sine forklaringer til de ti bud i sine katekismer. Men i dag kan en sådan vidtgående enighed ikke forudsættes mere, selv om eftervirkningerne af et kristent livssyn fremdeles gør sig gældende i vide kredse. Men en selvberoende stat implicerer et syn på mennesket som selvberoende, og det får konsekvenser for lovgivning og administration. Det ophæver endvidere selv grundlaget for to regimente-læren, selv om man fra politisk hold har påberåbt sig to-regimente-læren som argument for statens autonomi og endda fået teologisk støtte til det. Et menneskesyn står på spil og dermed også synet på medmenneskelighed. Derfor kan kirken i dag i sin varetagelse af lovens forkyndelse ikke undgå at tage stilling til jordiske ting, men vel at mærke ikke ved andet end ordets tjeneste og den tjeneste for næsten, der udspringer af den.

Det andet forhold, som fik indflydelse på den måde, to-regimente-læren kom til at fungere på, var at de lutherske kirker blev til fyrstekirker og sidenhen til statskirker. Det var oprindelig en nødsstituation, der førte til dannelsen af fyrstekirken, selv om fyrsten vel sjældent har haft noget at indvende herimod. De nydannede reformatoriske kirkesamfund måtte jo sikres, og sådan som samfundsforholdene var i reformationens

Tyskland, kunne det næsten kun være fyrsterne, der som kristne fyrster påtog sig den opgave. Når Luther henvendte sig til dem herom, gjorde han det i forventning af, at de fra deres side respekterede den frihed, der bør være regimenterne imellem, samtidig med at de sikrede den økonomisk for kirkens vedkommende. Men resultatet blev, at to-regimente-læren de facto blev omformet til en ét-regimente-lære i fyrstens regi. Hvor statens sækularisering ikke bevirkede en adskillelse af kirke og stat, blev fyrstekirken til en statskirke. Når en kirke opretholdes og drives som statskirke, kan det være svært for ikke at sige umuligt at undgå, at statens autonome selvforståelse smitter af på dens måde at varetage kirken på. Da kan det at praktisere to-regimente-læren fra kirkens side næsten kun føre til konflikt med staten, da det ikke står det almene præstedømme frit at værne om og fremme evangeliets forkyndelse.

Ser vi på grundlovens § 4, »Den evangelisk-lutherske kirke er den danske folkekirke og understøttes som sådan af staten«, afspejler den for mig at se tydeligt en to-regimente-lære. Der skelnes imellem staten og kirken ved at kirken kaldes folkekirke, hvilket er noget andet end statskirke. Kirkens selvstændighed, forstået som en selvstændig organisme i det danske samfund, anerkendes også i formuleringen »understøttes«, for man kan kun understøtte noget forskelligt fra en selv, der lever sit eget liv. I modsat fald måtte man have brugt ord som »ledes« eller »drives«. Ligeledes anerkendes det, at kirken har et mandat, som ikke er statens, med henvisningen til folkekirkens bekendelsesgrundlag som evangelisk-luthersk.

Folketinget, kirkeministeriet og dronningen

Spørgsmålet er nu, om denne i grundlovens § 4 afspejlede to-regimente-lære modsvares af folkekirkens øverste ledelsesorganer. Det forekommer den mig at gøre ved at folketinget og kirkeministeren repræsenterer det verdslige regimente i dets understøttende funktion, folketinget som lovgivende instans, der skaber de for kirkens eksistens nødvendige rammeordninger, kirkeministeren som administrativ instans, der sørger for, at rammeordningerne gennemføres i praksis. Ser vi på folkekirkens ledelsesorganer iøvrigt, menighedsråd, provstiudvalg og stiftsudvalg, så er det

karakteristisk for disse ledelsesorganer, at de i sig forener begge funktioner, både den verdslig-administrative og den åndelige, varetagelsen af evangeliets forkyndelse i alle dens former til fremme for kirkens liv og vækst. Men på højeste plan er der skelnet imellem disse to funktioner. Folketing og kirkeminister har ved siden af sig de enkelte biskopper i deres respektive stifter som repræsentanter for det åndelige regimente, da bispekollegiet de jure ikke er nogen instans i folkekirken. Hvad det er de facto, er et spørgsmål, jeg her vil lade ligge. Biskoppens selvstændighed i forhold til kirkeministeren viser sig f.eks. i bestemmelserne omkring kollatsen og ikke mindst i, at biskoppen i sin tilsynspligt i henseende til evangeliets rette forkyndelse i stiftet ikke er undergivet kirkeministeren. For god ordens skyld skal dog nævnes, at bispeembedet i folkekirken også udøver verdslig funktion, idet biskoppen har pligt til at tilse, at de styrende organer i stiftet overholder de love og anordninger, der gælder for folkekirken.

Men hvordan forholder det sig med dronningen? Dronningen kan ikke foretage sig noget imod folketinget, ministeren eller biskopperne, men kan kun handle på deres vegne. På den måde forener dronningen repræsentativt det åndelige og det verdslige regimente i sin person. Derfor er dronningen som den eneste i Danmark bundet af sin konfession (grundlovens § 6), idet det kongelige statsoverhoved skal være evangelisk-luthersk. Det er den sidste rest af fyrstekirken. Dronningen underskriver love og anordninger for folkekirken, som hun gør det for andre lovgivnings- og forvaltningsområder i samfundet. Men dronningen autoriserer også bibeloversættelser, salmebøger, alterbøger og ritualer.

Spørgsmålet er nu for mig at se, om ministeren via dronningen inddrages i denne rest af fyrstekirken, m.a.o. om den danske kirke de facto i et vist omfang forvaltes som statskirke, selv om dens selvstændighed som folkekirke er anerkendt de jure.

Som eksempel vil jeg tage de nævnte autorisationer af bibeloversættelser, salmebøger m.m. kort sagt tekster, der er i brug ved gudstjenesten. Det er m.a.o. et område, der hører ind under det åndelige regimente. I sognene er det da også menighedsrådene, der er ansvarlig for anvendelsen af de rigtige bøger og ritualer ved gudstjenesten. Men hvilken bemyndigelse har ret beset kirkeministeriet til at nedsætte bibeloversættelses- og salmebogs- eller liturgikommissioner, uanset at det sker på

biskoppernes initiativ? Folketinget kan ikke give en sådan bemyndigelse, da folketinget som konfessionsløst ikke repræsenterer det almene præstedømme, sådan som menighedsrådene gør det. Bemyndigelsen forekommer mig at være en afsmitning af den myndighed, dronningen udøver sammen med kirkeministeren, når hun autoriserer bibeloversættelser, salmebøger, ritualer osv. I autorisationssagerne optræder kirkeministeriet sammen med dronningen som repræsentanter for det almene præstedømme, dvs. i en åndelig funktion, uden at være bemyndiget til det. Jeg vil lade kongehusets rolle i den forbindelse ligge. Det er et spørgsmål for sig. Men er det i længden holdbart for kirkeministeriets vedkommende?

Et andet spørgsmål, som det i denne sammenhæng kan være interessant at undersøge nærmere, er dette, hvorfor så mange forhold i folkekirken i sammenligning med andre forvaltningsområder bestemmes og administreres ved cirkulærer, bekendtgørelser og kongelige anordninger. ER det i virkeligheden en indrømmelse af, at folketinget ikke skal indblandes, fordi det ikke kan anses for at være repræsentativt for det almene præstedømme, og at man ikke har en anden instans på højeste plan at indsætte i stedet for, så man må finde en anden løsning? Så svarer en del af disse cirkulærer, bekendtgørelser og anordninger til autorisationshandlingerne og afspejler den samme problematik.

Ser man på folkekirkens ledelsesstrukturer som helhed og på den måde, de i øjeblikket fungerer på, synes dette billede at aftegne sig. Det åndelige regimente i folkekirkens ledelse bygges op nedefra, fra menighederne og menighedsrådene og opefter. Det verdslige regimente i kirkens ledelse, hvorigennem staten yder støtte til folkekirken, har derimod fremdeles en tendens til at bevæge sig oppefra og nedefter, hvilket skyldes en arv, vi har overtaget fra fortidens fyrstekirke, og som staten kan have en politisk interesse i at fastholde. Og nogle af de konflikter, der i dag kan tænkes at opstå mellem staten og folkekirken, hvis selvstændighed er grundlovssikret, kan bero på disse modsatte retninger i det åndelige og det verdslige regimente i kirkens ledelse.

Noter

1. Martin Luther. Til den kristne adel af den tyske nation om reformationen af kristenheden, i Luthers skrifter i udvalg IV, s. 47, København 1964, Århus 1980.

2. Menighedsrådsloven § 14, stk. 2.
3. Jf. Jørgen Stenbæk, Den folkekirkelige forkyndelsesfrihed, i Haderslev Stiftsårbog 1984, s. 41-66.

Folkekirkens ledelsesstruktur - juridisk belyst

Af Hans Gammeltoft-Hansen

(Tidligere offentliggjort i Phønix 1/1986 s. 140 ff. og i Materialesamling fra Kirkeretsseminaret 24.-26. januar 1986 på refugiet Fuglsang s. 21 ff.)

Den retlige beskrivelse af ledelsesstrukturen i den danske folkekirke udgør en problemkreds af både omfattende, kompliceret og til dels kontroversiel natur. Skal de centrale punkter i problemstillingen træde klart frem, er det derfor nødvendigt - eller i hvert fald hensigtsmæssigt - at foretage en vis afgrænsning og udvælgelse. Den mangfoldighed af styrelsesmæssige funktioner, som (ofte i et kompliceret samspil) er henlagt til menighedsråd, provstiudvalg, stiftsøvrighed og de gejstlige embedsmænd, skal således ikke gøres til genstand for nærmere omtale. Gennemgangen afgrænses i alt væsentligt til at omfatte folketingets og kirkeministerens position i ledelsesstrukturen.

Alt, hvad der fremføres, tager sigte på at beskrive *gældende ret*. På hver sin side af dette begreb finder man henholdsvis retshistorien og retspolitikken. Det kirkeretshistoriske aspekt har betydning for forståelsen af den gældende retstilstand - også fordi man inden for den gældende kirkeret i videre omfang end på mange andre retsområder må arbejde med temmelig bedagede retskilder. Men retshistorie og gældende ret er nu engang to forskellige størrelser; det må man altid holde sig for øje, også inden for kirkeretten.

Lige så væsentligt er det at holde fortolkningen af gældende kirkeret adskilt fra de rent kirkepolitiske synspunkter. Denne sondring er måske særlig vanskelig, når emnet er folkekirkens ledelsesstruktur, hvor retskilderne ikke altid er lige entydige. Den vidtgående mangel på nyere skreven ret og egentlig retssædvane giver et betydeligt spillerum for de såkaldte »reale grunde«; og så snart man er inde på dette felt og argu-

menterer ud fra forholdets natur, er der en særlig risiko for argumentationens glidning fra udsagn *de lege lata* til synspunkter *de lege ferenda*.

Når problemstillingen begrænses til folketingets og ministerens position i kirkens ledelsesstruktur i henhold til gældende ret, kan temaet formuleres på følgende måde:

Hvori består den retlige forskel i de overordnede styrelsesforhold inden for henholdsvis en ren *statskirke* (i moderne udformning) og den danske *folkekirke?*

Nogle - og vel heriblandt de jurister, der er uddannet i den kirkeretlige tradition, som findes i kirkeministeriet - ville formentlig sige, at der ikke består nogen forskel overhovedet.

Min egen tese er, at der kan påpeges visse karakteristiske forskelle, omend det næppe er muligt på grundlag af gældende ret at foretage præcise grænsedragninger.

Karakteristisk for den moderne opfattelse af statskirke-begrebet er, at kirken - uden at være tvangskirke, eller dog et statsligt formål i sig selv, således som tilfældet var i den ældre statskirkelige opfattelse - er en statsinstitution, som på linie med andre statsligt styrede dele af samfundslivet er underlagt parlamentets uindskrænkede lovgivningskompetence, og som forvaltningsmæssigt i det hele hører under den statslige forvaltning, først og fremmest kirkeministeriet. Modsætningen hertil er frikirken, hvis retlige organisation og styrelse fremtræder som en forening, opbygget på grundlag af foreningens vedtægter og undergivet almindelige foreningsretlige regler og grundsætninger.

Ved siden af modsætningsparret statskirke/frikirke står folkekirken, den danske folkekirke. Udtrykket »folkekirke« kom ind i dansk lovgivning med grundloven af 1849, den nuværende grundlovs § 4. Officielt var det forinden blevet brugt af *Monrad* i hans cirkulære af 9. maj 1848 om indkaldelse af en repræsentativ kirkelig forsamling til forbehandling af forslagene til forfatningsbestemmelser vedrørende kirkelige forhold.

I det oprindelige grundlovsudkast § 2 hed det: »Den evangelisk-lutherske kirke er, som *den, hvori den overvejende del af folket befinder sig*, at anse som den danske folkekirke og nyder, som sådan understøttelse af staten« (udh. her). Folkekirken blev med andre ord i første omgang anvendt som et sociologisk, ikke som et retligt begreb.[1]

Spørgsmålet er nu, om der til denne uomtvistelige begrebsmæssige

forskel mellem statskirke og folkekirke også knytter sig visse *retlige* forskelle i henseende til de overordnede styrelsesforhold.

I overvejelsen af dette spørgsmål er det afgørende at skelne mellem den *legislative* kompetence og den øverste *administrative* kompetence. I statskirken tilkommer den legislative kompetence folketinget, og den øverste administrative kompetence kirkeministeren. Såfremt der i den gældende folkekirkelige ordning kan peges på indskrænkninger i henholdsvis folketingets eller ministerens almindelige kompetencer, ja så er folkekirken og statskirken to forskellige størrelser også i retlig henseende.

Da de afgørende kompetencebegrænsninger formentlig skal findes på det administrative plan - altså i ministerens kompetence - behandles dette spørgsmål først og mest udførligt.

Den danske kirkeminister er ikke omnipotent i kirkelige anliggender. Der findes punkter og områder - fra et kirkeligt synspunkt endda meget væsentlige områder - som er unddraget den kirkeministerielle kompetence. Man kan tage et af de sikreste og mest velkendte eksempler først: meddelelse af kollats, dvs. biskoppens bekræftelse af, at præsten er overhørt i kirkens lære og opfylder de åndelige betingelser for rettelig at beskikkes til præst for den pågældende menighed.

Spørgsmålet om kompetencen til at meddele kollats er et væsentligt punkt i vurderingen af gældende rets standpunkt vedrørende folkekirkens ledelsesforhold. Det skyldes, at det er et af de meget få områder, hvor folketinget i forbindelse med en egentlig lovgivning har taget udtrykkelig stilling til forholdet mellem henholdsvis ministerens og biskoppens kompetence. Det skete i 1917 og 1948 ved henholdsvis »lex Vaalse« og ved loven om biskoppers fritagelse for tilsynspligt.[2]

»Lex Vaalse« og Arboe-Rasmussen-sagen er for så vidt historien om ministeren, der gerne ville, men ikke kunne. Kirkeminister *Thorvald Povlsen* ville såre gerne ansætte *Arboe-Rasmussen* som sognepræst i Vaalse; men hvor gerne han end ville, kunne han ikke, fordi biskop *Wegener* nægtede at meddele kollats. Det var under overvejelse i regeringen at forsøge at afskedige biskoppen, men tanken blev opgivet, bl.a. efter intervention fra liberale teologer.[3] Et lovforslag om en mere generel bemyndigelse til kirkeministeren om ansættelse af kollatsløse præster direkte under hans eget tilsyn, blev klart afvist af folketinget; det

var i denne forbindelse, *J. C. Christensen* ytrede de berømte ord om, at vi ikke skulle have noget af, »at der oprettes et 8de Bispeembede her i Landet, og at dette Bispeembede altid beklædes af den fungerende Kirkeminister«.[4]

Ved 1948-loven blev der åbnet mulighed for at fritage stiftets biskop for tilsynet med prædikeembedet, sakramenternes forvaltning og sjælesorgen i det hele over for en menighed og dens præster. Anledningen hertil udsprang af striden om kvindelige præster, idet biskoppen over Lolland-Falsters stift havde nægtet at ordinere en kvindelig præst og meddele hende kollats. I forbindelse med behandlingen af lovforslaget lagde folketinget til grund - efter at have stillet spørgsmål herom til kirkeministeriet[5] - at kollats var en nødvendig betingelse for, at præsten kunne overtage embedet. Ved loven blev det fastlagt, at tilsynet i givet fald kan overføres til en anden biskop; er ingen biskop villig hertil, kan tilsynet overdrages til en anden gejstlig, som har embede inden for folkekirken. Samtidig fastholdt man biskoppens enekompetence til at meddele kollats, idet der ved loven ikke skabtes hjemmel for, at en anden tilsynsførende gejstlig i givet fald kunne meddele kollats.[6]

Kollats-lovene viser altså, at kirkeministeren ikke har kompetence til efter udnævnelsen af en præst at lade ham eller hende overtage embedet, såfremt biskoppen finder, at de rent kirkelige vilkår for præstens ansættelse ikke er opfyldt.

Kollatsen er efter sit indhold ikke et tilfældigt eller mindre betydningsfuldt dokument. Den er som anført en garantierklæring vedrørende præstens åndelige og kirkelige kvalifikationer til at bestride embedet. Der er derfor en meget nær sammenhæng mellem kollatsen og det biskoppelige tilsyn med stiftets præster. Herom hersker der ingen tvivl: »En konsekvens af tilsynspligten er kollatsen« *(Bodil Koch)*,[7] eller »kollatsen er et sidestykke til det biskoppelige tilsyn« *(Roesen)*.[8] Kollatsens genstand er simpelthen identisk med en væsentlig del af indholdet af det biskoppelige tilsyn. En betydningsfuld part af kollatsen og tilsynets fælles indhold udgøres af præstens forpligtelse til at »forkynde Guds ord rent og purt« i overensstemmelse med bekendelsesskrifterne - præstens forkyndelsesbinding, således som den kommer til udtryk i Danske Lov 2-4-6 samt i præsteløftet.

Når ministeren i kollats-situationen er afskåret fra at træffe afgørel-

se om, hvorvidt præsten opfylder betingelserne for at meddele forkyndelsen i overensstemmelse med den evangelisk-lutherske lære, da er det såre nærliggende at antage, at tilsvarende må gælde, når ganske det samme spørgsmål opstår under embedets udøvelse. Ræsonnementet er velkendt inden for andre dele af retssystemet. Når kompetenceordningen vedrørende et bestemt spørgsmål ligger helt fast, vil man næsten automatisk antage, at de samme kompetenceregler må finde anvendelse, for så vidt angår andre, nært beslægtede eller næsten identiske spørgsmål, om hvilke der ikke findes udtrykkeligt fastsatte regler vedrørende kompetencen.

Den omstændighed, at præster er omfattet af tjenestemandslovens[9] bestemmelser gør ingen forskel; tjenestemandsloven beskæftiger sig i denne sammenhæng med et andet spørgsmål. Kompetencen til at afgøre, *om* der er sket en overskridelse af forkyndelsesfrihedens grænser, tilkommer biskoppen. Først når han har konstateret, *at* der er sket en sådan overskridelse - og at den efter hans opfattelse bør udløse egentlige sanktioner - følger det af de særlige regler om tjenestemænd, at de verdslige myndigheder (minister og eventuelt domstole, herunder de særlige gejstlige domstole) må ind i billedet.

At ministeren ikke har kompetence til at afgøre, hvorvidt der foreligger en overskridelse af forkyndelsesfrihedens grænser, er tidligere gjort gældende i forbindelse med den principielle debat, der påfulgte den såkaldte »Lundehussag« i 1984;[10] den nærmere argumentation skal ikke gentages her. Den bærende betragtning var påvisningen af den nære forbindelse mellem kollatskompetencen og forkyndelsestilsynet. Hertil kom visse supplerende argumenter samt en tilbagevisning af de argumenter, der af den daværende kirkeminister *(Kock-Petersen)* blev anført til støtte for den opfattelse, at hun uden nogen indskrænkning havde kompetence til at afgøre forkyndelsesspørgsmål.[11] Kun et enkelt blandt kirkeministerens argumenter skal i denne forbindelse fremdrages, fordi det tænkeligt har en mere principiel interesse for den videre udvikling af kirkerettens metode her i landet.

Det blev anført, at *kirkeministeriets praksis* utvetydigt går ud på, at der om fornødent gribes ind over for præsters overskridelse af forkyndelsesfrihedens grænser. I samme forbindelse udsendtes en praksisoversigt, der dog ved nærmere eftersyn viste sig at være overordentlig tynd.[12]

Det der imidlertid på et mere principielt og metodemæssigt plan måtte vække undren, var den betydelige retskildeværdi, man tilsyneladende var tilbøjelig til at tillægge en rent administrativ praksis. Efter den almindelige retskildelære er administrativ praksis ikke en selvstændig retskilde af høj rang. At man inden for kirkerettens område, hvor såvel den praktiske som den teoretiske behandling gennem årtier næsten udelukkende har været bedrevet i kirkeministeriets regi, måske er kommet til at tillægge den administrative retsopfattelse betydning som en afgørende retskilde, er vel forståeligt. *Roesens* fremstilling af kirkeretten synes i mangfoldige afsnit gennemsyret af denne opfattelse, og i det lille afsnit om retskilder[13] fremhæver han da også »domstolenes og de administrative myndigheders afgørelser af enkelttilfælde« på lige fod som retskilder. Efter en (i øvrigt ikke ganske klar) henvisning til sondringen mellem konstitutive og konstaterende afgørelser fortsætter han: »Men det er indlysende, at sådanne afgørelser i det mindste har stor vejledende betydning til afgørelse af, hvad der *er* gældende ret, navnlig hvis afgørelserne er principielle og truffet af højesteret eller et ministerium«.

Med al respekt for det ministerium, som forfatteren her må formodes at have i tankerne, så må det dog i almindelige juristers øren forekomme dristigt (og helt ude af trit med sædvanlig juridisk metodelære) at sidestille ministerielle afgørelser med højesteretsdomme i et almindeligt afsnit om retskilder. - Der er anledning til at slå fast, at nok er kirkeretten speciel i henseende til indhold og genstand, men ikke i henseende til metode. Ligesom man må afvise en særlig »historiserende« fortolkningsmetode, må man tage afstand fra en afvigende retskildeangivelse. Kirkeretten må naturligvis bedrives under anvendelse af ganske den samme juridiske metode, som gælder for andre retsområder.

At kirkeministeren ikke har kompetence til at afgøre, om der er sket en overskridelse af forkyndelsesfrihedens grænser, er et meget væsentligt eksempel på, at den danske folkekirke retligt adskiller sig fra statskirkebegrebet. Opfattelsens konklusion kan kort resumeres i følgende tre sætninger:[14]

1) Sager om eventuel overskridelse af forkyndelsesfrihedens grænser er endeligt afgjort, dersom den pågældende biskop ikke finder, at der foreligger en sådan overskridelse, eller at overskridelsen ikke giver anledning til tjenstlige konsekvenser. Kirkeministeren kan alene påse, at

biskoppen har fulgt den korrekte procedure i forbindelse med undersøgelsen og behandlingen af klagen (legalitetskontrol).[15]

2) Finder biskoppen, at der foreligger en sådan overskridelse af forkyndelsesfrihedens grænser, at det bør udløse tjenstlige sanktioner, må han indstille dette til kirkeministeren. Sagen behandles derefter i overensstemmelse med tjenestemandslovens regler med de garantier, det giver for præsten; afgørelsen af sanktionsspørgsmålet henhører under ministeren, hvis beslutning kan indbringes for domstolene.

3) Sager som præstens eventuelle overtrædelse af de almindelige bestemmelser om ytringsfrihedens grænser (f.eks. injurielovgivningen) samt de for præster særligt gældende bestemmelser desangående (især Danske Lov 2-4-9) henhører i sidste instans under kirkeministeren og/eller domstolene.

Når denne opfattelse hævdes at være udtryk for gældende ret, bygger det som anført især på folketingets tilkendegivelser i forbindelse med de to kollatslove fra 1917 og 1948. Der foreligger imidlertid også andre - og tilsvarende - tilkendegivelser fra folketinget, ikke i form af lovgivning men i forbindelse med forespørgselsdebatter. Under debatten om den såkaldte Kalmeyer-sag, der netop vedrørte spørgsmålet om biskoppens contra kirkeministerens kompetence i forbindelse med præsters forkyndelsesfrihed, udtalte den daværende kirkeminister *Bodil Koch* således, at »... sagen befinder sig inden for biskoppens suveræne tilsynsområde«.[16] I april 1984 havde folketinget på ny en debat om forkyndelsesfriheden, foranlediget af kirkeministerens udtalelser i forbindelse med Lundehus-sagen.[17] Ordførerne for et bredt flertal af folketingets partier gav herunder udtryk for en grundlæggende opfattelse af begrænsningerne i ministerens kompetence, som var identisk med - eller i hvert fald meget tæt på - den synsmåde, der ovenfor er resumeret i de tre punkter.[18]

Tilkendegivelserne fra folketinget forekommer både klare og massive - især i forbindelse med forespørgselsdebatten i april 1984 - og bestyrker derved i høj grad den retsopfattelse, at kirkeministeren er underlagt de nævnte kompetencebegrænsninger.

Der har imidlertid også været fremført kritik af den anførte opfattelse. Sådan kritik er - bortset fra den tidligere kirkeministers - fremkommet to steder.

Under titlen »Den trekantede balance« har *Herluf Eriksen* behandlet problemstillingen.[19] Af sammenhængen fremgår det, at der vist overvejende er tale om et kirkepolitisk indlæg. Og selv om Herluf Eriksen ved nogle eksempler afslører uenighed i den ovenfor fremførte opfattelse, findes der andre passager i artiklen, som måske kunne tyde på, at uenigheden ikke er så stor endda, f.eks. når han[20] anfører følgende om behandlingen af en klage over præstens prædiken: »Så må *biskoppen og provsten* overveje, om præsten kirkeretsligt har overskredet grænsen for, hvad en evangelisk-luthersk prædiken kan og må indeholde og beskæftige sig med. Så må *provst og biskop og kirkeminister* også overveje, om sagen har tjenesteretlige og strafferetlige sider, og om prædikestolen er brugt til noget helt andet end til at forkynde Guds Ord« (udh. her). Det er altså først i overvejelsen af de strafferetlige og tjenesteretlige sider (konsekvenser?), at ministeren dukker op i sætningen.

I sin artikel i Haderslev Stiftsbog 1984 anfører *Jørgen Stenbæk*,[21] at han finder det utilfredsstillende at sondre skarpt mellem henholdsvis forkyndelse som gejstligt anliggende og tjenstlige anliggender i øvrigt. Det anføres, at også kontorchef *Asger Jørgensen*, Kirkeministeriet, i et båndoptaget interview for et hold studerende har taget afstand fra sondringen med den begrundelse, at præsten jo netop er ansat til at forkynde evangeliet rent og purt, og at denne forkyndelse derfor er en tjenstlig forpligtelse for ham.[22] - Hertil er at sige, at hvis man med den anførte begrundelse betegner forkyndelsesansvaret som et tjenstligt ansvar, så nødes man samtidig til at sondre mellem to forskellige former for tjenstligt ansvar. Man kunne lige så vel sige, at f.eks. en professor i procesret i sin universitetsstilling bl.a. er ansat til i undervisningen at fremstille den danske procesret på helt ud korrekt måde, og at dette derfor er en tjenestepligt for ham. Hvis den pågældende nu i sine forelæsninger gør gældende, at det må anses for tvivlsomt, om risiko for ny kriminalitet er en varetægtsfængslingsgrund, kan man selvfølgelig godt hævde, at det er en tjenesteforseelse. Men det kræver næppe nærmere forklaring, at denne situation i henseende til behandlingsmåde og konsekvenser adskiller sig klart fra det tilfælde, hvor professoren f.eks. udebliver fra al skemalagt undervisning gennem et semester. - Om man kalder præstens overskridelse af forkyndelsesfrihedens grænser for en tjenesteforseelse er for så vidt temmelig uinteressant, så længe man kan

se den karakteristiske forskel mellem denne situation og så de tilfælde, hvor præsten f.eks. nægter at læse med konfirmander.

Stenbæks andet argument består i, at ministerens manglende kompetence i forkyndelsessager medfører savnet af »den appelmulighed, som ellers er et særkende ved dansk forvaltningspraksis, og som den folkekirkelige pluralisme gør nødvendig«. - Her overser forfatteren imidlertid, at rekursmulighed fra en fagkyndig til en ikke-fagkyndig instans næppe ville være i overensstemmelse med almindelig forvaltningsretlige principper. Som eksempel kan nævnes styrelsesloven for de højere uddannelsesinstitutioner,[23] § 35 stk. 2, hvorefter undervisningsministeren - trods sin udtrykkelige status som øverste forvaltningsmyndighed - ikke kan sætte de kollegiale organers afgørelser (der bl.a. omfatter en lang række forskningsmæssige og akademiske anliggender) ud af kraft, medmindre de findes stridende mod lovgivningen eller almindelige retsgrundsætninger.

Der kan gives andre eksempler på begrænsninger i kirkeministerens kompetence. Et enkelt kunne være menighedsrådsloven,[24] hvorefter ministeren er forpligtet til at udnævne en ansøger til et præsteembede, dersom den pågældende ved første afstemning i menighedsrådet har fået alle de afgivne stemmer. Eksempler af denne art er dog - i den her givne sammenhæng - mindre væsentlige.

Det må altså konstateres, at gældende ret gør visse indskrænkninger - hvoraf nogle vedrører yderst betydningsfulde områder - i den kompetence, som efter en rent statskirkelig ordning ville være henlagt til kirkeministeren. Det forekommer endvidere naturligt og hensigtsmæssigt at karakterisere hovedparten af disse kompetencebegrænsninger som tilhørende dele af et større område, der kan betegnes »kirkens indre anliggender«.[25] Så langt kan man gå i beskrivelsen af gældende ret; hverken længere eller kortere. At hævde, at et veldefineret område, betegnet »kirkens indre anliggender«, i ét og alt er unddraget ministerens kompetence, ville være udtryk for en rent kirkepolitisk opfattelse. Omvendt forekommer påstanden om, at ministeren i princippet kan træffe beslutning om hvad som helst inden for det kirkelige område, i lige så høj grad at være udtryk for en kirkepolitisk opfattelse; påstanden er i hvert fald ikke i særlig god overensstemmelse med gældende ret.

En væsentlig grund til, at disse kompetenceforhold kun yderst sjældent afsløres i deres mere skarptskårne træk - endsige giver anledning til

offentlig debat - består i, at de involverede instanser i praksis oftest taler sig til rette om de problemer, der opstår i konkrete sager. Dette er også i høj grad ønskeligt - og det er vel netop dette ønske, som har ligget en del af debattørerne i forkyndelsesfriheds-diskussionen i 1984 på sinde. Men denne gode og hensigtsmæssige praksis kan ikke tilsløre, hvorledes den bagved liggende retstilstand forholder sig. Megen jura udformes og beskrives med henblik på at gøre sig selv overflødig, dvs. forebygge den konflikt, i hvilken juraen først får aktualitet. Den juridiske analyse af kirkeministerens kompetence på visse områder har for så vidt samme karakter; først i Vaalse- og Lundehus-sager træder den frem og markerer de kompetencemæssige grænsepæle i Folkekirkens ledelsesforhold. Og heldigvis går der jo adskillige årtier mellem sådanne sagers opkomst. En lang række kirkeministre, som udmærket erkender grænserne for deres egen kompetence - og i flere tilfælde har givet udtryk herfor - har bidraget til, at intervallerne bliver så lange.

Som anført er det på det øverste *administrative* plan, at de mest iøjnefaldende fravigelser fra en rent statskirkelig kompetenceordning forefindes. Af samme grund har langt hovedparten af dette indlæg vedrørt spørgsmålet om omfanget af kirkeministerens kompetence. - Der kan imidlertid også være grund til at overveje spørgsmålet om eventuelle begrænsninger i den *legislative* kompetence.

Som udgangspunkt må det antages, at folketinget har kompetence til at lovgive om hvad som helst inden for det kirkelige område, herunder også kirkens indre anliggender. Kollatssagerne er for så vidt eksempler herpå; hvad ministeren var afskåret fra at gennemføre, kunne folketinget ad lovgivningsvejen beslutte. - Imod denne opfattelse kunne tre tænkelige argumenter opregnes:

- Grundlovens § 66
- Den mulige eksistens af en retssædvane
- Grundlovens § 4.

Grundlovens § 66 (»Folkekirkens forfatning ordnes ved lov«) indebærer efter fast antagelse ikke nogen begrænsning i folketingets legislative kompetence. Sædvanligvis anfører man som begrundelse herfor, at denne bestemmelse, som hører til forfatningens såkaldte »løfteparagraffer«,

ikke er blevet ført ud i livet - i hvert fald ikke efter sin oprindelige intention - og at der ej heller består nogen pligt til at gøre dette. Hele denne argumentation er imidlertid temmelig overflødig, når det drejer sig om folketingets legislative kompetence. Der står jo netop, at folkekirkens forfatning ordnes ved *lov*. Så længe kirkeforfatningen ikke fastsættes ved grundlov, er det dermed fuldt ud i folketingets magt at ændre kirkens retlige grundlag, simpelthen gennem vedtagelse af en ny lov, der helt eller delvis ophæver den tidligere.

Ved næsten enhver given lejlighed har det i folketinget været tilkendegivet, at lovgivningsmagten burde udvise en særlig hensynsfuldhed over for kirken og kirkens indre anliggender. I folketingsdebatten om den såkaldte Kalmeyer-sag i 1957 anførtes det f.eks. af *Poul Hartling*, at »vi (har) nok alle en fornemmelse af og en forståelse for, at der er forhold i kirken, som er hævet over den lovgivning, som vi kan præstere herinde. Det er oftest blevet udtrykt på den måde, at staten, folketinget, har undgået at gribe ind i det, man kan kalde kirkens indre forhold«.[26] Utallige andre eksempler kunne nævnes fra folketingets debatter.[27] På denne baggrund må det være på sin plads at spørge, om der i tiden siden grundlovens givelse ligefrem skulle være skabt en retssædvane, som med forfatningsrang drager visse grænser for folketingets legislative kompetence på det kirkelige område. *Ross'* beskrivelse[28] af det typiske grundlag for en statsretlig retssædvanes opståen passer for så vidt udmærket: »Et organ ophører, oprindelig af politiske grunde, med at udøve en det tilkommende kompetence, og efterhånden kan den retsopfattelse fæstne sig, at organet ikke mere besidder kompetencen, eller ikke kan udøve den frit«.

Det er som anført relevant at stille spørgsmålet, om der efterhånden skulle have dannet sig en retssædvane. Men det er også korrekt at besvare det benægtende. Dels kan det omtvistes, om folketinget virkelig helt generelt har fulgt denne praksis. Men især må man konstatere, at den grundlæggende betingelse for dannelsen af en retssædvane - at den fulgte praksis bygger på en retsopfattelse - ikke kan siges at være opfyldt. Hensynsfuldhed og retlig forpligtelse er to forskellige størrelser; og det er netop altid under etiketten »hensynsfuldhed« eller lignende at folketinget har udvist sin tilbageholdenhed med at gribe ind i kirkens indre anliggender. Karakteristisk er det da også, at *Hartling* i det oven-

nævnte citat appellerer til folketingets forståelse, og altså ikke opregner kravet om tilbageholdenhed som en retlig forpligtelse.

Vil man finde retlige begrænsninger i folketingets kompetence på det kirkelige område, må man vende opmærksomheden mod grundlovens § 4: »Den evangelisk-lutherske kirke er den danske folkekirke og understøttes som sådan af staten«. Denne bestemmelse er i modsætning til § 66 ikke en uopfyldt løfteparagraf uden retlige konsekvenser, men en forfatningsbestemmelse med fuld gyldighed. Klart er det, at § 4 sætter grænser for folketingets kompetence derved, at der ikke kan lovgives på en måde, hvorved folkekirken berøves den i grundloven forudsatte støtte af såvel økonomisk som åndelig art. Dette gælder i øvrigt også, selv om stat og kirke adskilles, blot kirken fortsat har karakter af folkekirke.[29] Hertil kommer imidlertid, at man i § 4 anvender det karakteristiske udtryk »understøtter«; drejede det sig om en ganske almindelig statsforvaltning, ville man ikke have anvendt denne udtryksmåde. Man kan naturligvis ikke på dette grundlag udlede en række præcise afgrænsninger vedrørende kompetenceforholdene i folkekirkens ledelsesstruktur. Men så meget kan dog siges, at en påstand om, at folkekirken nærmest kan betegnes som et direktorat under kirkeministeriets ressort, ikke er i overensstemmelse med formuleringen af den gældende bestemmelse i grundlovens § 4.

Dette var nogle betragtninger om folkekirkens ledelsesstrukturer, hvorved det skulle være påvist, at der - især på det øverste administrative plan - består væsentlige retlige forskelle mellem statskirken og den danske folkekirke.

Min opgave har været at søge disse forhold belyst under en juridisk synsvinkel. Når denne rent juridiske vurdering er foretaget, er man dog ikke dermed færdig med grundlovens § 4. Her står der - som anført - at det er den evangelisk-lutherske kirke, der er den danske folkekirke. Den evangelisk-lutherske kirke indgår med andre ord som en retlig - og retligt bindende - figur i vores grundlov.

Spørgsmålet er nu, hvilke bånd der lægges på de øverste statsorganer som følge af forfatningens karakteristik af kirken som værende evangelisk-luthersk, f.eks. med udgangspunkt i Luthers egen to-regimentelære. Dette er også et vigtigt kirkeretligt spørgsmål. Men det kan ikke besvares af en jurist; her må teologen træde til.

Som anført er grundlaget for denne artikel et foredrag, der afholdtes på et kirkeretligt seminar i januar 1986; seminaret skulle danne udgangspunkt for en udvikling af den kirkeretlige forskning og undervisning. Såfremt vi står ved et punkt, hvor den kirkeretlige tradition her i landet skal genoptages og fornys, er det af afgørende betydning at holde sig to forudsætninger for øje:

- en virkelig indtrængen i de centrale kirkeretlige spørgsmål forudsætter et betydeligt samvirke mellem henholdsvis juridisk og teologisk indsigt.
- Sigtepunktet må være udviklingen af en »folkekirkeret«, ikke en ren »statskirkeret«. - Formålet med denne artikel har netop været at påvise det retlige grundlag for nødvendigheden af et sådant sigtepunkt, der ikke har haft alt for gode kår i den hidtidige kirkeretlige litteratur.

Noter

1. Også andre intentioner blev formentlig nedlagt i udtrykket »folkekirke«. Af nogle anvendtes ordet blot som betegnelse for modsætningen til den statslige *tvangskirke*, hvis »folkekirke« ikke betyder andet og mere end dette - frihed modsat tvang - da ville det være rigtigt at hævde, at folkekirken retligt set hører under statskirkebegrebet i dets mere moderne forstand. En tredie betydning lå formentlig i ønsket om at give udtryk for modsætningen til en rent klerikal kirke, se *Glædemark*, Kirkeforfatningsspørgsmålet i Danmark (1948) s. 245 ff; *Ross*, Dansk Statsforfatningsret (1983) s. 761 f.
2. Lov nr. 107 af 9. marts 1917, og lov nr. 79 af 3. marts 1948.
3. Jf. *Svend Thorsen*, De danske ministerier 1901-1929 (1972), s. 265.
4. Rigsdagstidende 1915-16 Forh., sp. 5042.
5. Jf. Rigsdagstidende 1947-48 Till. B, s. 146 f.
6. Loven indeholder herved et uløst spørgsmål. I *Roesen*, Kirkelove (1981), s. 225, hævdes det, at man i de tilfælde, hvor tilsynet overdrages til en anden gejstlig, formentlig må klare sig uden kollats; synspunktet er ikke fremført i samme forfatters Dansk Kirkeret (1976), s. 174 f, hvor de øvrige spørgsmål vedrørende 1948-loven omtales. Opfattelsen er tvivlsom, og gøres da heller ikke af forfatteren gældende.
7. Folketingstidende 1957-58 Forh., sp. 322.
8. Dansk Kirkeret (1976), s. 175.

9. Lov nr. 291 af 18. juni 1969.
10. Se herom *Gammeltoft-Hansen*, Forkyndelsesfrihed - i retlig belysning (1984), s. 15 ff.
11. Herom henvises der til *Gammeltoft-Hansen*, op. cit., s. 11 ff.
12. Den pågældende oversigt findes nærmere omtalt i *Gammeltoft-Hansen*, op. cit., s. 43 f.
13. Dansk Kirkeret (1976), s. 13 f.
14. Jf. *Gammeltoft-Hansen*, op.cit., s. 20 f, samt s. 19 f, hvor der tillige er anført nogle konkrete eksempler til illustration af tankegangen og dens konsekvenser.
15. I forlængelse af ministerens legalitetskontrol vedrørende den fulgte procedure kunne tilføjes - som anført af *Nordskov-Nielsen* - en adgang for ministeren til at påse, at den trufne afgørelse ikke er åbenbart urigtig; skulle der forekomme et sådant tilfælde, hvor biskoppen billiger en forkyndelse, der aldeles klart og utvetydigt er i modstrid med den danske folkekirkes bekendelsesgrundlag, vil situationen imidlertid være af en så ekstraordinær karakter, at der mere generelt må rejses spørgsmål om den pågældende biskops fortsatte egnethed til at beklæde embedet.
16. Folketingstidende 1957-58 Forh., sp. 326; se også sp. 350.
17. Folketingstidende 1983-84 Forh., sp. 4997 ff.
18. For en nærmere gennemgang af de synspunkter, der kom til udtryk under forespørgselsdebatten i april 1984, henvises til *Stenbæk*, Haderslev Stiftsbog 1984, s. 56 ff, samt *Gammeltoft-Hansen*, op.cit., s. 25 ff.
19. Dansk Kirketidende 1984, s. 271 ff.
20. Op.cit., s. 278.
21. Op.cit., s. 65.
22. I *Matsen og Timm*, Dansk Kirkeret (1891), s. 128 f, anføres det, at overskridelse af forkyndelsesfrihedens grænser, »er et Brud paa Embedspligten, som benævnes Kjætteri, jfr. Danske Lov 2-17-23, 1-2-13«.

    Castberg Statsreligion og kirkestyre (1953), s. 30, indtager klart det standpunkt, at der ikke er tale om en tjenestepligt: »Hele konstruksjonen av bekjennelsesplikten som retlig tjenesteplikt... forekommer mig urimelig og utidsmessig«.

    Poul Andersen, Dansk Forvaltningsret, (1963), s. 181, note 3, lader spørgsmålet stå åbent, idet han blot henviser til de to ovennævnte anskuelser med deres modsat rettede opfattelser.
23. Lov nr. 362 af 13. juni 1973.
24. Lovbkg. nr. 136 af 15. april 1980.
25. Dette begreb har i høj grad realitet og retlig relevans; se herved *Mogens Hvidt*, Juristen 1966, s. 260.
26. Folketingstidende 1957-58 Forh., sp. 341.
27. *Mogens Hvidt* går i en anmeldelse (Juristen 1966, s. 260) så vidt i sin konstatering af den stadigt understregede hensynsfuldhed og varsomhed, at han end ikke vil anse 1948-loven (se herom ovenfor, s. ???) for et egentligt indgreb i kirkens indre for-

hold. Det modsatte synspunkt fremføres af *Herluf Eriksen*, Dansk Kirketidende 1984, s. 272.

28. Op.cit., s. 45.
29. Jf. *Poul Andersen*, Menighedsrådenes Blad 1964, s. 3 (her s. 7).

Hvordan Folkekirken har forandret sig - uden at nogen har bestemt det

Af Niels Thomsen

(Tidligere offentliggjort i Kritisk Forum for Praktisk Teologi 39/1990 s. 33 ff.)

Denne artikel består af iagttagelser af og overvejelser over nogle væsentlige forandringer, der har fundet sted i folkekirken, uden at det har været debatteret, og nok uden at nogen har villet det.

Jeg har fået øje for det, efter at jeg er kommet til Præstehøjskolen i Løgumkloster og daglig hører præster tale om deres arbejdsvilkår. Før jeg kom til Løgumkloster, var jeg i 16 år præst i Ryslinge Frimenighed. Det var, hvad det væsentligste angår, ikke forskelligt fra at være præst i en folkekirkemenighed, men var det med hensyn til administrative forhold og i formelle arbejdsvilkår. Mens jeg var i Ryslinge regnede jeg heller ikke disse forskelle for betydelige. Mine arbejdsvilkår og menighedens ydre vilkår syntes mig ikke væsentlig forskellige fra de vilkår, min far havde som præst i et fynsk landsogn indtil engang i 60'erne. Derfor er jeg blevet overrasket over, hvad der i al stilfærdighed er sket i de sidste 20-30 år.

Hovedvægten vil ligge på den forskydning, der er sket fra, at sognet var grundenheden i folkekirken, til at grundenheden nu synes at være stiftet, underopdelt i provstier, og parallelt hermed en forskydning i præstens stilling fra at være i de allerfleste forhold en uafhængig sognepræst, forpligtet på sognet og med forholdsvis få nødvendige relationer til provst, biskop og ministerium til at være funktionær i en velordnet kirkeorganisation, bygget op med lokalafdelinger.

En sådan forskydning er aldrig blevet besluttet. Tværtimod var, så vidt jeg ved, en vigtig grund til, at den i 60'erne nedsatte strukturkommission ikke kunne komme igennem med sine reformplaner, at nogle af dens idéer just gik i den retning. Alligevel har forskydningen fundet sted,

og nogle af folkekirkens vanskeligheder består i, at vi ikke har erkendt det og derfor ikke har kunnet tænke igennem, hvorledes man skal håndtere den udvikling.

Jeg vil trække nogle aspekter frem.

Der er sket en decentralisering fra kirkeministeriet. Det er led i en bred udvikling. Centraladministration og folketing har været fælles om at erklære deres vilje til decentralisering. Det var et af de stærke argumenter for kommunalreformen i 1970, at der skulle flyttes kompetence fra ministerierne til amter og kommuner. Men for at amter og kommuner kunne magte de opgaver, der således blev henlagt til dem, måtte de gøres større. Derved blev resultatet - set som decentralisering - tvetydigt. Amter og kommuner kom til at træffe afgørelser, der tidligere var truffet i ministerierne, men samtidig rykkede afgørelserne, fordi amter og kommuner var blevet større, længere bort fra borgerne.

(I parentes: Det er nok tvivlsomt, hvor megen magt centraladministrationen i virkeligheden gav fra sig. Nok rykkede nogle beslutninger ud af ministeriernes regi, men til gengæld kom man meget småkommuneanarki til livs. Afgørelser, der før var blevet truffet lokalt uden for megen skelen til formalia, kom nu ind under lov og orden. Afgørelserne blev ikke mere truffet af uuddannede sognerådsformænd og svagt uddannede lokalorienterede kontormedhjælpere, men af veluddannede administrativt og juridisk trænede kommunaldirektører, skatteinspektører og socialinspektører, der ubesværet kunne stå i direkte rapport til ministerierne, når der opstod tvivlstilfælde. Det er blevet lettere for central-administrationen at sikre sig, at der sker en ensartet regelanvendelse).

Udviklingen inden for folkekirkens område ligner. Ganske vist er sognene ikke blevet nedlagt, men resultatet ligner alligevel.

Parallelt med hvad der er sket i andre ministerier har kirkeministeriet decentraliseret, og har flyttet kompetence til *stifterne*. Restaureringssager, byggesager, finansieringer afgøres i stifterne. Stifterne sender færre og færre sager til København, og ministeriets embedsmænd glæder sig over, at de i småtingsafdelingen ikke har stort andet tilbage end spørgsmål om urnenedsættelser på uautoriserede steder og askespredning over havet.

På det allersidste er der sket en meget vidtgående kompetenceoverflytning fra ministerium til biskopper. Den skjuler sig under til stilfærdi-

ge navn: *Cirkulæreskrivelse om ændret procedure vedrørende fordeling af præstestillinger.* Den indeholder bemyndigelse til biskopperne til at »tilrettelægge den pastorale struktur i stiftet«, dvs. træffe afgørelse om, hvorvidt en ledig stilling skal opslås eller nedlægges, og hvorvidt pastorater skal sammenlægges. Det er en vidtgående ændring, som kan kommenteres på mange måder. I sammenhængen her skal det bemærkes, at det er en ændring, der er i takt med, hvad der sker andre steder i centraladministrationen, et eksempel på den overgang til selvforvaltning, som sker i andre ministerier. Stiftet får en pose penge og kan så selv fordele den. Men vanskeligheden er, at folkekirken ikke er gearet til at tage imod den kompetenceoverførsel. I kommunerne og skolerne er der demokratisk opbyggede organer til at tage imod en uddelegering af kompetence. Det er der ikke i folkekirken.

Sålænge spørgsmål om nedlæggelse af præstestillinger lå i ministeriet, var der principielt demokratisk adgang til at brokke sig - i ministerium, hos minister, gennem folketingsmænd, som havde vælgere at tage hensyn til. Biskoppen står ikke til ansvar over for sine vælgere.

Biskoppen tillægges her en magt, som jeg ikke mener nogen biskopper i lutherske kirker ellers har. Den kirkehistoriske betegnelse er »det monarkiske episkopat«. Således giver ministeriet med et beskedent udseende cirkulære folkekirken en strukturforandring i retning af bispekirke, som er uhørt. Ejendommeligt at så meget kan ske uden at gå gennem folketing, og uden at have været drøftet med hverken præsteforening eller menighedsrådsforening.

Den kan meget vel få til resultat, at menighedsråd og præster vil kræve valgte stiftsråd, der kan tale med i sager, der er så væsentlige for sognene. Hvis dette sker, kan dette cirkulære blive langt mere konsekvenssvangert i retning af synodalopbygning end de mellemkirkelige stiftsudvalg, der var så megen blæst omkring. Det er muligt at udviklingen bør gå i den retning, men det var dog ønskeligt, at man fik mulighed for at drøfte det, så bestemmelserne ikke skal tage sig selv.

Formelt har *provstiudvalgene* kun fået lagt få ny områder under sig, såsom besluttende myndighed vedrørende tekstiler i kirken, hvilket ikke giver strukturelle ændringer af folkekirken. *Reelt* har provstiudvalgene derimod fået meget større betydning end de havde før.

Det hænger sammen med kommunalreformen. I min fynske barn-

dom var på landet de fleste steder pastorat og kommune identiske. Derfor stod menighedsrådet umiddelbart til ansvar for udgifter over for dem, der skulle betale gildet, hvilket fremmede både økonomisk ansvarlighed og nærighed. I mange sogne anbragte man en tung venstremand med god forbindelse til sognerådet i menighedsrådet med den opgave at passe på, at præsten ikke blev for dyr.

En konsekvens af kommunalreformen er, at de enkelte menighedsråds udgifter fordeles på hele storkommunen, fordi kirkeskatten opkræves med samme procent i hele storkommunen. Det betyder, at det nu i grunden er dumt at være tilbageholdende med udgifter, fordi man kan få andre til at betale det meste af, hvad man sætter ekstra på budgettet. Og sætter man ikke noget på, kommer man til at bidrage til de ekstravagancer, andre sogne kaster sig ud i. Det modvirkes naturligvis ved, at sognene i en storkommune på provstiudvalgets initiativ holder fornuftige budgetsamråd, hvor provstiudvalget optræder koordinerende og prioriterende, så sognene finder ud af, hvordan man kan stille sig ind i kø og indgå aftaler om, hvornår det er det ene, og hvornår det er det andet sogns tur til at få en stor bid af kagen. Det bliver provstiudvalgets opgave at se til, at de samlede udgifter holder sig på et niveau, så rammen ikke sprænges. Det bliver også provstiudvalget, der kommer til at repræsentere de enkelte sogne overfor kommunen. Dermed har provstiudvalgene fået det overordnede økonomiske ansvar, og i kraft af det er de reelt blevet af en ganske anderledes tyngde, end de var før 1970. Det er blevet understreget ved, at den demokratiske valgprocedure til provstiudvalgene er blevet udbygget, så de får den autoritet, det i vore systemer har at være folkevalgte organer. Endelig styrkes provstiudvalgenes betydning ved at de, og ikke mindst provsterne bliver dygtigere og dygtigere. Det bliver man ved at have mange sager igennem hænderne.

Men provstiudvalgets øgede magt er taget et sted fra. Det sted er sognene og menighedsrådene. Hvor den økonomiske magt ligger, ligger hovedindflydelsen. Det gælder også i kirkeforhold. Reelt er den økonomiske magt og det økonomiske ansvar flyttet fra sogn til provstiudvalg, hvor ansvarligt end mange menighedsråd arbejder. Den økonomiske grundenhed er ikke mere sognet, men de sogne, der er i en storkommune, og som repræsenteres af det provstiudvalg, der svæver over vandene og også repræsenterer andre sogne fra andre storkommuner. Den reelt

øgede kompetence til provstiudvalgene betyder også, ligesom i storkommunerne, at en hel del småanarki i sognene udryddes i kraft af, at provstiet er nærmere på, og derfor har bedre mulighed for at fremme en ensartet regelanvendelse, hvad der jo reelt er det samme som mindre selvstændighed i menighedsrådene. Der er ingen, der har bestemt, at sogn og menighedsråd skulle svækkes, og at provstiet skulle styrkes. Det er alligevel blevet tilfældet, fordi strukturudvikling i kirke og samfund har presset det igennem. Men når det er sket, burde det måske give anledning til en samlet overvejelse af, om det så burde føre til, at man tog nogle konsekvenser af det.

Der er sket en tilsvarende forskydning i forholdet mellem præst og provst. Det hænger sammen med en anden samfundsudvikling, repræsenteret af tjenestemandslov og rådighedsordning. Førhen havde folkekirken sin egen lønningslov. Dengang havde præster ikke ferie og fridage - så lidt som tidligere landmænd og mange andre. Det var levn fra den førindustrielle tid, hvor man ikke tænkte i arbejdstid, men gik ud fra, at folk var sat til at tage sig af et arbejde, og var forpligtet til at anvende den tid på det, som arbejdet krævede. Naturligvis holdt præster ferie og fri alligevel, men når de gjorde det, var det deres egen opgave, inden de indsendte ansøgning om *orlov* at sørge for, at embedet i deres fravær var betjent af kolleger. Kun ved forflyttelser, dødsfald og længere sygdom kom provsten ind i billedet som den, der skulle finde vakancepræster.

I 1969 kom præsterne ind under de almindelige tjenestemandsbestemmelser og dermed under fællesakademiske lønrammer. Formålet var at sikre præsterne bedre løn, og skam få den, der tænker ilde derom. Samtidig kom der veldefinerede ferierettigheder og fridage, der siden er blevet udvidet fra overenskomst til overenskomst. Senere, i 1971, er den rådighedsordning kommet til, der havde det samme udmærkede primærformål, at skaffe højere løn til præsterne. For at opnå det skulle præsterne stå til rådighed for tjeneste uden for deres sogn. Det er altsammen udmærket, fordi det har sikret præster bedre løn og frihed, men det har haft konsekvenser, som man ikke havde overskuet, da ordningerne blev indført, konsekvenser bl.a. for præsternes uafhængighed i arbejdet og deres forhold til provst og til sogn. Det har gjort, at provsten langt mere er blevet personalechef, end han tidligere var, og tilsvarende gjort præstens stilling langt mere funktionæragtig.

Præsten er ikke længere forpligtet til selv at sørge for afløsning. Mange gør det fornuftigvis stadig, men gør de det ikke, er det provstens opgave. Derfor må provsten tage sig på at udpege - over rådighedsordningen - præster til at holde gudstjenester i ferier og på frisøndage. På grund af øget frihed er det nødvendigt at præster meget oftere end før gør tjeneste uden for deres sogn. Hver præst har minimum 11 søndage fri, dvs. en femtedel af året, og da biskopperne i stigende grad lægger vægt på, at der skal være gudstjeneste i alle kirker hver søndag, bliver det mange søndage, præster får forpligtelser uden for deres sogn, fordi de skal afløse. Dertil kommer de gamle opgaver ved sygdom og vakancer og det stadig, i takt med det stigende antal kvinder blandt nyansatte præster, øgede antal barselsvakancer. Der er ikke andre end provsten til at lede og fordele arbejdet. Således bliver han/hun personalechef, og således bliver præsterne funktionærer.

Det er igen samfundsudviklingen, der har medført denne forskydning: De naturlige ønsker om bedre løn og bedre ferieforhold. Det forstærkes af, at man næsten i alle andre fag er gået over til at tænke i arbejdstid, og at det derfor også går ind i forståelsen af en præsts arbejde, skønt ingen hidtil har været i stand til at forklare, hvordan man kan kvantificere præstens arbejde på tilfredsstillende måde. Men også præster bliver i stigende grad interesseret i at kunne skelne mellem fritid og arbejdstid, og hvad de ikke selv er, er deres ægtefæller, der næsten allesammen også har arbejde uden for hjemmet. Det forstærker kravene om velreguleret fritid, hvad der mekanisk udløser mindre selvstændighed for præsterne til selv at kunne tilrettelægge deres arbejde, og derved fremmes det funktionæragtige i deres stilling.

Jeg har ikke færdige reformforslag, der kan lave om på den udvikling, men det må være vigtigt at se den i øjnene, så man kender de præmisser, man har, når man skal reformere.

Denne udstrakte benyttelse af rådighedsordningen har endnu en konsekvens: Præstens binding til eget sogn er svækket. Præster er en betydelig del af året forpligtet på andre sogne end deres egne, og i hvert fald i pastorater med en præst, må sognene se sig betjent af fremmed præst en fjerdedel af året. Derfor er det en illusion at forestille sig, at den gamle model af forholdet mellem præst og menighed i et landsogn stadig gælder. Den gælder på Anholt, hvor præsten ikke kan komme af

sted til rådighedstjeneste udensogns, og heller ikke har mulighed for afløsning over rådighedsordningen. Men menighedsråd og præster tænker stadig som om Anholt var normalsognet i Danmark. Det kan give anledning til mange frustrationer, fordi præsten befinder sig skidt ved ikke at kunne opfylde de forventninger, sognet har, når han/hun samtidig skal gøre tjeneste udensogns, og fordi sognet ikke kan forstå, at det ikke kan have de samme krav på sin præst som førhen, hvis præsten skal have del i de almindelige ferie- og frihedsgoder, som samfundsudviklingen har tildelt alle.

Det betyder en svækkelse af den gamle enhed af præst og sogn, og fremmer en udvikling i retning af, at provstiet er grundenheden. Det fungerer, som om præsten var ansat i provstiet fremfor i sit eget sogn.

Også udviklingen i forholdet mellem præst og menighedsråd fremmer en styrkelse af provstens position. Førhen var det almindeligste, at præsten var formand for menighedsrådet. Derved kom han også til at give form til de sager, der skulle videre i maskineriet, og de fleste præster var i kraft af uddannelse og erfaring i stand til at give de allerfleste sager den form, de skulle have for at kunne fremsendes til ministeriet. Den almindelige demokratiske udvikling har medført, at det nu er sjældent, at præsten er menighedsrådsformand. Det er et demokratisk fremskridt, men har sine bagsider. En af dem er, at mange af de sager, der behandles, berører præstens arbejdsvilkår, hvor meget det så end hedder, at præsten er uafhængig af menighedsrådet i sin embedsførelse. Og er der udsigt til modstridende synspunkter eller interesser mellem præst og menighedsrådsformand, har præsten al grund til inden sagen kommer for at sikre sig juridisk hos provsten før en eventuel konfrontation i rådet. Ganske det samme behov har menighedsrådsformanden. På den måde kommer provsten ofte ind i sager af betydning på et tidligt tidspunkt, og må optræde med velbegrundet og velafvejet skøn. Som jeg hørte en provst udtrykke det: Han er jo myndighed for begge parter. Reelt får provsten dermed også stor indflydelse på løsningen af menighedsrådenes sager, og hermed er igen indflydelse skredet fra sogneplan til provstiplan. Det skal ikke bebrejdes provsterne. Tværtimod er det netop deres samvittighedsfulde og dygtige arbejde, der fremmer den udvikling. Det var også på den måde, den romerske biskops indflydelse voksede op til at blive til pavemagt: Roms afgørelser slog igennem, fordi

afgørelserne var fornuftige. På den måde vænnede man sig til, at det var Rom, der havde ret, og dermed endte det også med, at Rom fik retten til at træffe beslutningerne.

Organisationernes voksende betydning bidrager ligeledes til svækkelse af sognenes og de enkelte menighedsråds selvstændighed. Præsteforening, kordegneforening, graverforening, organistforening træffer hver for sig generelle aftaler om deres arbejdsvilkår med kirkeministeriet, der konsulterer menighedsrådsforeningen. Menighedsrådene bestemmer så, *hvem* der skal ansættes, og bestemmer *inden for rammerne* af organisationsaftalen detaljer vedrørende ansættelsesforholdet. Men dermed er mulighederne for en individuel tilpasning af vilkårene for arbejdet omkring *vor* kirke i *vort* sogn blevet stærkt begrænsede. Det giver forhåbentlig bedre arbejdsvilkår for medarbejderne ved kirken. Men det svækker den lokale folkelige indflydelse, og det er generelt en demokratisk svækkelse, fordi der kun er lille adgang til offentlig indsigt i tilblivelsen af de aftaler og ordninger, ministeriet indgår med organisationerne. Det er igen ikke et specielt kirkeligt forhold, men tværtimod et almen træk i samfundet, at organisationerne har magt i kraft af hovedaftaler, og det kan der formentlig siges noget godt om. Men det har også ulemper, i dette tilfælde, at de lokale råds betydning er svækket. Det er samtidig et eksempel på, at betydningen af decentralisering er neutraliseret, ved at der er truffet generelle aftaler, der kun efterlader et mindre spillerum for de decentrale myndigheders beslutninger.

Et sidste eksempel på svækkelse af menighedsrådene, jeg vil nævne, er de stigende krav til regnskabsføring. Kravene er blevet så store og så indviklede, at det bliver stadig vanskeligere at finde folkevalgte menighedsrådsmedlemmer, der kan klare regnskabet. Derfor går man flere og flere steder over til regnskabsføring ved professionelle revisorer, hvorved overblikket over de økonomiske forhold er på vej ud af menighedsrådets område. Og det at have fingeren på pulsen af økonomien er nu engang nøglen til at have selvstændig ansvarlighed.

Der er mange grunde til, at den her skitserede udvikling har fundet sted. Men det ændrer ikke på resultatet, om grundene er gode eller dårlige. Indflydelsen og ansvaret er på område efter område skredet fra menighedsråd og præst til provstiudvalg og provst, samtidig med at en del kompetence er overført fra ministerium til stifter og biskopper. Alt-

sammen bidrager til en forskydning i forståelsen af folkekirken. Fra helt at have bygget på sognene med hovedvægt på det personlige forhold mellem præst og sogn, som det var grundlaget i den radikale kirkepolitik, som siden blev overtaget af socialdemokraterne, og som også var I. C. Christensens holdning, har vi fået en folkekirke, hvor stiftet træder stærkt frem, underopdelt i effektivt organiserede provstier. Den folkekirke er velegnet til at fungere som det statslige serviceapparat for befolkningens religiøse behov. Hvis det er det, vi vil med folkekirken, er udviklingen tilfredsstillende.

Men *er* det det, vi vil?

Hvis ikke er der brug for en samlet gennemtænkning af alle disse forhold, men henblik på, om der kan gøres noget ved dem. Det er ikke muligt at vende tilbage til forholdene som de var for 20-30 år siden. Præsterne f.eks. vil og bør heller ikke give afkald på ferier og friheder, og vi kan ikke gå tilbage til en tid, hvor præsternes familiemønster var sådan, at det var acceptabelt for præsters ægtefæller, at de ikke vidste, hvornår familien kunne have fri sammen.

Det er heller ikke ønskeligt at skrue tiden tilbage. Faktisk er der også sket en hel del udmærkede ting, men da dette ikke er en jubilæumsartikel, er der ikke grund til at opregne dem.

Hvad det drejer sig om, er på vore vilkår at tænke igennem, hvordan vi ønsker vilkårene for folkekirken, og fantasifuldt at finde midler til at fremme det. Måske har vi brug for en strukturkommission. I det mindste for en strukturdebat.

Folkekirken mellem den evangelisk-lutherske kirke og staten

En kirkeretlig overvejelse

Af Jørgen Stenbæk

(Tidligere offentliggjort i Kritisk Forum for Praktisk Teologi 39/1990 s. 19 ff.)

Til at fastholde den danske folkekirkeordning på sit evangelisk-lutherske grundlag indeholder den folkekirkelige lovgivning tre sæt af bestemmelser, som på en speciel måde har karakter af gældende ret: *på den ene side* danner deres efterlevelse forudsætning for henholdsvis adgang til præsteembeder, for medlemsskab af menighedsråd og for medlemsskab af folkekirken for børn af folkekirkemedlemmer.

På den anden side omfatter lovgivningen ingen opfølgende præcise bestemmelser om sanktion i tilfælde af tilsidesættelse eller anden form for forsømmelighed efter den foreskrevne handlings udførelse

De tre bestemmelsessæt angår for det første præsteløftet (den nugældende adgangslovs § 5), for det andet menighedsrådsløftet (menighedsrådslovens § 6), samt for det tredie den kirkelige forpligtelse, som iflg. lov af 4. marts 1857 § 1 påhviler forældre, der er medlemmer af folkekirken, til at lade deres børn døbe med den kristne dåb. Alle tre bestemmelser er indeholdt i den folkekirkelige lovgivning, men fælles for dem er, som allerede anført, at manglende opfølgende efterlevelse eller direkte tilsidesættelse ikke uden videre fører til sanktion. F.eks. »overtager« tjenestemandslovgivningen sanktionsbestemmelserne for forsømmelige præster efter ordination og indsættelse i folkekirkeligt embede.

Samtidig må det imidlertid konstateres, at manglende efterlevelse og opfølgning af de nævnte bestemmelser i det lange løb vil medføre folkekirkeordningens opløsning som evangelisk-luthersk kirkeordning. For at forebygge misforståelser: derfor kan folkekirkeordningen meget vel fort-

sat bestå som kirkeordning, men indholdet kan være blevet et andet, og vil altså altså ikke længere nødvendigvis være evangelisk-luthersk.

Det er min hensigt med det følgende at forsøge en *kirkeretlig* indkredsning af folkekirkebegrebet. Et middel hertil er på det seneste skabt af *Preben Espersen*, dr.jur. og departementschef i kirkeministeriet, som i sin bog *Folkekirkens Styrelse* (Kbh.1990) gennem anvendelse af begreber fra den almindelige forvaltningsret har beskrevet den folkekirkelige styrelse.

Espersen når gennem sin metode frem til en opfattelse af folkekirkeordningen som en forgrening af den offentlige forvaltning; med tilslutning citerer han herunder *Alf Ross*: »Folkekirken (er) i stats- og forvaltningsretlig henseende fortsat en simpel forgrening af den offentlige forvaltning, sideordnet med fx postvæsenet, skolevæsenet o.l. Alle kirkelige anliggender, såvel indre som ydre, underligger lovgiverens almindelige kompetence«.

Det indiskutabelt rigtige i denne konception er, at den danske lovgivningsmagt suverænt lovgiver for det folkekirkelige såvel som alle andre statslige forvaltningsområder. Så længe lovgivningsmagten (folketinget) med sin autoritet yder opbakning til den centrale folkekirkelige forvaltning (kirkeministeriet), vil intet andet folkekirkeligt forvaltningsorgan kunne gøre ministeriet rangen stridig som suverænt folkekirkeligt styringsorgan. Det klassiske, men stadig uanfægtede eksempel er jo *lex Vålse*, som i sin tid efter samarbejde mellem minister og rigsdag skaffede N.P.Arboe Rasmussen den nødvendige kollats, trods almindelig biskoppelig modstand.

Alligevel vil jeg forsøge at nå videre i retning af en nuancering i forhold til Ross' bastante opfattelse, og mit middel hertil finder jeg i Espersens metodiske oplæg i hans bog, som jeg derfor indledningsvis skal tillade mig at referere. Det drejer sig om siderne 13 - 15.

Espersen tilslutter sig den »almindelige opfattelse i dansk retsvidenskab, at en fremstilling, der betegner sig selv som »ret« eller »retlig«, forudsættes at være en fremstilling af gældende ret«, og med »gældende ret« forstår han »de normer, der i yderste konsekvens kan håndhæves ved fysisk magtanvendelse«. Men en retlig fremstilling kan også handle

om, hvad der *burde* være gældende ret; i så fald drejer det sig om en *retspolitisk* redegørelse, dvs. en redegørelse for, hvad der burde være gældende ret i denne betydning.

Også kirkeret drejer sig om ret. »Kirkerettens genstand (er) en redegørelse for gældende ret på det kirkelige område«, dvs. en redegørelse for de kirkelige retsregler, »der i yderste konsekvens vil kunne tvangshåndhæves ved domstolenes mellemkomst«.

Kirkeret er altså en juridisk sag. Espersen ved naturligvis meget vel, at den således bestemte kirkeret på en eller anden måde tillige forholder sig til teologi. F.eks. forklarer han et sted udtrykket »den evangelisk-lutherske kirke« som betegnelse for den »statsreligion«, der før 1849 »hvilede på« bekendelsesskrifterne, således som de var indeholdt i Danske Lov 2-1, og som dette læregrundlag videreførtes med grundlovens § 4 for den danske folkekirke efter 1849.

Men bekendelsesskrifterne er jo teologiske udsagn, der kombinerer teologiske begreber. Den danske folkekirke hviler altså som retlig størrelse på teologiske udsagn og begreber i folkekirkens bekendelsesskrifter. Derfor har kirkeret i Danmark »berøringsflader med teologien«.

Disse kirkerettens berøringsflader med teologien har at gøre med det vigtige spørgsmål, *hvordan* staten gennem sin lovgivning og forvaltning »støtter« en evangelisk-luthersk dansk folkekirke, hvis væsen bestemmes af teologiske udsagn og begreber.

Forbindelsen mellem »Den evangelisk-lutherske kirke« og kirkeretten knytter Espersen for sin del ved anvendelse af begrebet »teologisk fagskøn«, som han bestemmer som et videnskabeligt fagskøn, svarende til andre videnskabelige fagskøn. Et sådant må kirkeretten som juridisk disciplin »forholde sig til«; men det »får juraen ikke teologiske sider af«, hedder det; Espersen parallelliserer med lægevidenskab i forhold til den jura, der omhandler sundhedsvæsenet, og naturvidenskab i forhold til milieulovgivningen, og konkluderer, at kirkeretten som juridisk disciplin skal »samarbejde med« teologien; men dette samarbejde skal udfolde sig uden sammenblanding af teologiske og juridiske argumentationer; det handler altså om to videnskabelige discipliner med hver sit begrebsapparet, der skal forholde sig til hinanden »uden sammenblanding, uden forvandling, uopløseligt, uadskilleligt«, sådan kunne teologen fristes til at

udtrykke forholdet mellem jura og teologi, benyttende en kendt måde at beskrive det indbyrdes forhold mellem uforenelige størrelser på.

Uden at angive en mere direkte forbindelse mellem kirkerettens og det teologiske fagsskøns genstand tilføjer Espersen nogle betragtninger over, hvad han kalder »andre regler af normativt indhold end retsregler«. Det drejer sig om »normative fænomener med en lignende institutionel opbygning som retten, men med et sanktionssystem, der hviler på andet end fysisk tvang«. Han tænker her på private sammenslutninger og foreninger med deres såkaldte love eller vedtægter »og med både lovgivende, udøvende og undertiden endog dømmende myndighed«. Afgørende for sondringen mellem egentlige retsregler og foreningsvedtægternes »retsregler« er, at de sidste ikke kan bygge på og ikke til deres håndhævelse kan betjene sig af statsapparatets monopol på udøvelse af fysisk tvang. Deres sanktionssystemer er i det højeste baseret på muligheden for udstødelse af sammenslutningen eller foreningen.

Folkekirkens kirkeret kommer ind i billedet i denne sammenhæng, selv om folkekirken »hverken kan betegnes som en privat sammenslutning eller som en forening«; alligevel spiller »sådanne andre normsystemer en rolle på det kirkelige område«.

Med de således beskrevne »andre normsystemer« sidestiller Espersen desuden den »i ethvert samfund« eksisterende »kulturtradition med mere eller mindre overensstemmende forestillinger om, hvordan man bør optræde i bestemte sammenhænge«. Han fastslår, at sådanne »leve- og adfærdsregler ofte vil blive oplevet med gyldighedspræg i givne handlesituationer«, men - fastslår han - sådanne regler grunder sig på konvention eller moral og »retsregler er de ikke«.

Hvad man nu som folkekirkemedlem skal stille op med den omtalte »oplevelse...af gyldighedspræg« fortæller Espersen ikke. Han nøjes med at konstatere, at en »sammenblanding af egentlige retsnormer med andre adfærdsmotiverende normer kan føre til juridisk uholdbare resultater med ganske alvorlige konsekvenser«, hvad der for ham »understreger behovet for begrebsmæssig klarhed i forbindelse med retsanvendelsen på det kirkelige område«.

Espersens egen uomtvistelige fortjeneste består i, at han med udsendelsen af sin bog har givet et konsekvent bud på, hvordan den be-

grebsmæssige klarhed kan opnås. Han fastslår klart, at folkekirkens styrelse er et statsstyre (s. 19), og det er denne konstatering, han herefter drager konsekvenserne af. At han så undervejs får behov for mellemregninger, skal han ikke klandres for, og han skal slet ikke klandres for sin advarsel imod sammenblanding af egentlige retsnormer med andre adfærdsmotiverende normer.

Mellemregningerne bestod i det teologiske fagskøn og i kulturtraditionens »andre adfærdsmotiverende normer«. Medens Espersen gennem jævnføringer med sundheds- og milieulovgivningen forbinder også det teologiske fagskøns vurderinger med retshåndhævelsen, så etablerer han ikke nogen begrebsmæssig forbindelse mellem kirkeretten og den folkekirkelige traditions adfærdsmotiverende normer; tværtimod: han nøjes med at advare imod sammenblanding.

Imidlertid: ligesom folkekirkeordningen hviler på teologiske udsagn og begreber, forekommer det indlysende, at også den teologiske traditions adfærdsmotiverende normer kan spille en rolle, f.eks. i en retspolitisk argumentation, dvs. en argumentation som lægger op til ændret fastlæggelse af »gældende ret« gennem ændringer i gældende lovgivning og gældende administrativ praksis. Men når dette er tilfældet, så kommer disse normer jo alligevel til at spille en rolle, selv om de ikke i sig selv udtrykker retsregler, og det bliver kirkepolitisk interessant, hvordan lovgivere og folkekirkelige forvaltere propagerer deres retspolitiske interesser.

Såvel traditionens som retsreglernes normer er foranderlige; denne almindelige konstatering gælder selvfølgelig også på det folkekirkelige område. Og man vil ofte - måske specielt på det kirkelige område - opleve normforandringer, hvor en oprindeligt retsregelfastsat norm ændrer karakter til at blive en traditionsbestemt adfærdsregel uden retskarakter.

Jeg skal nævne et eksempel. Det drejer sig om, hvad endnu Aug.-Roesen i sin Dansk Kirkeret (1976) kaldte folkekirkemedlemmers »kirkelige forpligtelse« til at lade deres børn døbe, og jeg vil følge denne forpligtelses historie i folkekirkens kirkeretstradition.

Udtrykket »kirkelig forpligtelse« i relation til forældres pligt til at lade deres børn døbe hidrører fra ovennævnte lov 4.marts 1857 § 1: »De i Frd. 30.Mai 1828 §§ 5 og 6 anordnede Tvangsmidler for Forældre, der ikke inden den i bemeldte Forordnings § 1 foreskrevne Frist efterkomme den dem paahvilende *kirkelige Forpligtelse* til at lade deres nyfødte Børn døbe, skulle for Fremtiden bortfalde«(understreget her).

Den retsregel, der hidtil havde pålagt forældre en sådan forpligtelse med nøje angivelse af sanktioner (d.e.«håndhævelse ved fysisk tvang«) bortfaldt altså i 1857, men den »kirkelige forpligtelse« bestod, idet den blev indoptaget i retsreglen som en »kirkelig forpligtelse« uden civil tvang.

Denne dobbelthed fastholdt endnu Matzen og Timm i deres Haandbog i den danske Kirkeret (1891): »Da Confessio Augustana Art. IV (skal være IX, f.a.) fastholder Barnedaaben, er det en kirkelig Pligt for Forældre, som bekjende sig til Folkekirkens Tro, at lade deres Børn ved Daaben blive indlemmede i den« (s. 433). Men »ere begge Forældre enige om at undlade Daabens Iværksættelse, kan der ... ikke øves nogen Rettens Tvang imod dem; det bliver Sjælesørgerens Opgave saavel hvor den ene, som hvor begge Forældre høre til Folkekirken, ved Tiltale og Formaning, samt i fornødent Fald Brugen af Kirkens Tugt at søge at bevæge vedkommende til at gjøre deres Pligt« (s.435f.)

Også Aug. Roesen regner med, at den kirkelige forpligtelse fra lov af 4.3.1857 stadig er fastholdt. Han på sin side bruger imidlertid bestemmelsen til at begrunde forældres ubetingede retlige krav på at få deres børn døbt i folkekirken, såfremt de selv er medlemmer (Dansk Kirkeret, 1976, s. 77), idet også han konstaterer, at der efter 1857-loven ikke længere findes »retsmidler til gennemtvingelse af børns dåb«.

Først Preben Espersen markerer i 1989, at den »kirkelige forpligtelse« ikke retligt kan bruges til noget. (Se forelæsning, »Hvad er Kirkeret?«, 1989, trykt som manuskript, s. 13-14). Han taler om en »mulig kirkelig-moralsk pligt for forældrene«, men mener ikke heraf at kunne udlede nogen »retlig og dermed retlig sanktioneret pligt for folkekirkens præster til at døbe børn«. Han tvivler ikke om, at en sådan pligt for præsten er »gældende ret«, men vil basere denne retlige pligt på »en fortolkning af den kirkelige lovgivning og tjenestemandslovgivningen og de tjenstlige forpligtelser, der følger heraf.«

Lad mig rekapitulere:
Forældres pligt til at lade deres børn døbe var indtil 1857 gældende ret, hvad der kom til udtryk deri, at undladelse straffedes med retlig sanktion (bødestraf). Lov af 4.3.1857 afskaffede tvangsforanstaltningerne, men karakteriser ufortrødent forældrenes dåbspligt som en »kirkelig forpligtelse«. Matzen og Timm mener 1891, at tilsidesættelse af denne kirkelige forpligtelse, som altså efter 1857 ikke længere er at anse som en borgerlig forseelse, skal imødegås ved brug af »Kirkens Tugt«. Roesen udtaler sig ikke herom, men benytter »den kirkelige forpligtelse« som argument for præsters ubetingede dåbspligt. Endelig kan Espersen *retligt* ikke bruge »den kirkelige forpligtelse« til noget som helst, men henregner den - sådan tillader jeg mig at konkludere - som del af en folkekirkelig kulturtradition, der som en »leve- og adfærdsregel« af folkekirkemedlemmer »opleves med gyldighedspræg i givne handlesituationer«, men nogen retsregel er den kirkelige forpligtelse til barnedåb iflg. Espersen ikke.

Formelt set ophævedes dåbsforpligtelsen som retsregel med tilhørende sanktionsbestemmelser 1857. Derefter eksisterede forpligtelsen »kun« som traditionsbestemt adfærdsnorm, og sådan er situationen den dag i dag. Men faktisk har Espersens forgængere som kirkeretsforfattere ikke med et slag draget den konsekvens, som Espersen først i 1989 drager, nemlig at fratage forpligtelsen retskarakter. Matzen og Timm taler i deres kirkeret om »Kirkens Tugt«, der gennem »Tiltale og Formaning« skal bringe »vedkommende til at gjøre deres Pligt«. Deri ligger formentlig, at Matzen og Timm vil anse det for lovmedholdeligt, hvis en præst med henvisning til den udviste forsømmelighed afviser de pågældende forældre ved nadveren (og dermed øver kirketugt), i hvert fald, hvis de er blevet behørigt advarede på forhånd. Men i så fald vedrører præstens anvendelse af »Kirkens Tugt« jo hans varetagelse af en tjenstlig forpligtelse, og hans optræden er dermed blevet en sag, der vedrører gældende ret, hvad der f.eks. bliver ganske klart, hvis de afviste forældre klager.

Det samme vil være tilfældet, hvis en præst med henvisning til præsteløftet undlader at opfylde sin »ubetingede dåbspligt«, f.eks. hvis dåbsforældrene udviser en sådan optræden, at præsten ikke kan sikre den foreskrevne »Ærefrygt og Sømmelighed« under hans forvaltning af »de

hellige Sacramenter efter Christi Indstiftelse« (jf. Præsteløftet), hvorfor han nægter at udføre den ønskede dåb.

Så vidt jeg kan se, drejer det sig her ikke om brug af teologisk fagskøn i forbindelse med anvendelse af det folkekirkelige regelsæt. Argumenterne er ikke af teologisk art, da de bygger på en folkekirkelig norm. Det drejer det sig jo om anvendelse af normer, der er hentet i folkekirkelig sæd og skik, normer, som det teologiske fagskøn gennem århundreder har godkendt. Desuden gør præsten i begge de tænkte situationer brug af sanktioner, idet han nægter at udføre de ønskede folkekirkelige tjenesteydelser.

Forældrene, der undlader at lade deres børn døbe, »forser sig« imod Confessio Augustana art. IX, der beskriver det som en evangelisk-luthersk skik at barnedøbe børn, og de afviste forældre kan gennem deres argumenter og optræden have givet udtryk for en opfattelse af dåben, som efter præstens vurdering er i modstrid med såvel folkekirkelig teologi som indarbejdet folkekirkelig normtradition.

Som antydet forstår jeg Espersens begrebsapparat således, at f.eks. skikken med at barnedøbe skal kategoriseres som hørende til den folkekirkelige kulturtraditions leve- og adfærdsregler, der vel »opleves med gyldighedspræg i givne handlesituationer, men (som) grunder sig på konvention og moral, og (ikke) er retsregler«.

Jeg kan naturligvis godt følge Espersen i, at kravet om barnedåb ikke over for forældre kan tvangshåndhæves ved domstolenes mellemkomst; det er jo en klar følge af loven fra 1857. Men samtidig kan jeg ikke forestille mig muligheden af, at folkekirkeordningen som evangelisk-luthersk kan opgive »den kirkelige forpligtelse« til at barnedøbe uden at miste sin karakter af evangelisk-luthersk folkekirke: det er jo netop karakteristisk for folkekirken som folkekirke, at ordningen giver ubetinget adgang for folkets børn til medlemsskab gennem dåb. Omvendt gælder det også, at uden ubetinget adgang for folkets børn til medlemsskab gennem dåb er folkekirken ikke længere folkekirke. Men hvis jeg har teologisk ret i denne dobbeltpåstand, så må den få konsekvenser for den folkekirkelige regelfastsættelse, uanset om dobbeltpåstanden i sig selv udtrykker en retsregel.

Med dette eksempel mener jeg at have godtgjort, at selv om det teologiske fagskøns påstande ikke er retsregler, og selvom den folkekirkelige traditions sæd og skik heller ikke er retsregler, så forpligter begge kategorier såvel lovgivningsmagt som forvaltningsmyndighed på det folkekirkelige område, så længe lovgivningsmagt og folkekirkelig forvaltning vil efterleve grundlovens § 4: Den evangelisk-lutherske kirke er den danske folkekirke og understøttes som sådan af staten. Det kommer f.eks. til udtryk i den regel, at ingen ikke-døbt kan blive konfirmeret i folkekirken, og en præst, der i sin embedsvirksomhed ikke efterlever denne regel, vil forse sig tjenstligt. Argumentet for anordningsbestemmelsen herom (Anordning om konfirmation af 2.dec.1989 § 1) kommer f.eks. til udtryk i konfirmationsritualet, som i denne henseende udtrykker folkekirkelig sæd og skik, fordi dette ritual klart udtrykker, at folkekirkelig konfirmation forudsætter dåb og derfor ikke kan foretages uden forudgående dåb. Alligevel beholder Espersen ret i, at konfirmationsritualet til forskel fra anordningen ikke udtrykker nogen retsregel.

*

Er den anførte argumentation nu kirkeretlig? Ja, fordi den munder ud i regler, der er omfattet af folkekirkepræsters tjenstlige pligter. Men samtidig beror argumentationen på forudsætninger, der iflg. Espersen hører hjemme dels i et teologisk fagskøn, dels i en tolkning af folkekirkelig tradition; man kunne også yderligere tilnærme argumentationen Espersens begrebsapparat ved at erindre om, at argumentationen tillige »hviler på« Confessio Augustana art. IX som folkekirkeligt bekendelsesskrift.

Nogen retsregel er forældres kirkelige forpligtelse til at lade deres børn barnedøbe imidlertid ikke; der findes jo ingen sanktioner, med mindre det er en sanktion at forlange dåb som ubetinget forudsætning for konfirmation.

Selv om dåbsforpligtelsen altså ikke er en retsregel, så indgår den alligevel i folkekirkens kirkeret som begrundelse for den retsregel, der foreskriver folkekirkepræstens tjenstlige pligt til at barnedøbe på anmodning fra forældre, som er folkekirkemedlemmer. En tilsidesættelse af denne pligt kan være ensbetydende med tilsidesættelse af folkekirkens

evangelisk-lutherske karakter, og dermed en tilsidesættelse af grundlovens § 4.

Jeg skal bringe et andet eksempel, som også er indeholdt i den folkekirkelige lovgivning, uden i sig selv at være en retsregel i den forstand, at overtrædelse iflg. loven medfører sanktion; det drejer sig om præsteløftet og den dermed sammenhængende såkaldte »forkyndelsesfrihed«.

Til den aktuelle diskussion om præsteløftets juridiske nødvendighed skal jeg blot anføre, at jeg under et tænker på præsteløftet som det er foreskrevet i kgl. resolution af 27.august 1870, i gældende lov om adgang til præstestillinger i folkekirken (§ 5), samt som det i form af ordinationsløfte er indeholdt i ritual for præstevielse som autoriseret ved kgl. resolution 6.marts 1987; det drejer sig for mig altså ikke om, hvorvidt bestemmelsen i den nugældende adgangslov § 5 skal ophæves, så at præsteløftet for fremtiden betragtes som aflagt gennem ordinationsløftet, således som det var forudsat i liturgikommissionens Betænkning om de biskoppelige handlinger (nr. 848/1978) s. 51 f. Hvad enten præsteløftet aflægges som egentligt præsteløfte som hidtil, eller som ordinationsløfte som i det senest autoriserede præstevielsesritual, så vil det være at anse som hørende til samme kategori og ikke kunne tillægges »selvstændig juridisk betydning« (Betænkning angående ansættelse i stillinger i folkekirken m.m. (nr. 1182/89) s. 34).

Ordinationsløftet fastslår folkekirkepræstens pligt »til *at* forkynde Guds ord rent og ret, som det findes i de profetiske og apostolske bøger og er bevidnet i vor kirkes symbolske bøger, så (folkekirkepræsten) prædiker sand omvendelse, barmhjertighed mod alle lidende, kristent broderskab, kærlighed til næsten og lydighed mod den rette øvrighed, til *at* forvalte de hellige sakramenter efter Jesu Kristi indstiftelse, til *at* undervise, til *at* vejlede de rådvilde, til *at* trøste de bange, og til *at* irettesætte med mildhed, til med evangeliets sandhed *at* modstå al vildfarelse, til flittigt *at* grandske Den hellige Skrift og troens lærdomme, til altid *at* bede om Guds bistand i kaldet og til således *at* stræbe efter at leve Gud til ære og tjenesten til gavn«. Folkekirkepræstens pligt til alt dette betragtes af den folkekirkelige tradition som hørende til præstetjenestens tjenestepligter; men samtidig beholder juraen ret i, at disse løfter ikke

har »selvstændig juridisk betydning«.

Det er en naturlig forudsætning for embedsudøvelsen, at folkekirkepræsten føler sig forpligtet af disse løfter, og det vil også være naturligt for et menighedsråd at henvise til disse løfter, hvis rådet har noget at udsætte på sin præst. Løfterne har naturligvis tillige den betydning, at den tilsynsførende biskop og provst kan formane en genstridig præst med henvisning til dem, ligesom det vil være naturligt og rimeligt, hvis kirkeministeren og hans departementschef også anser sig for forpligtet på løfterne, så de ser dem som retningsgivende for deres forvaltning af tjenestemandsloven, som minister og departementschef som repræsentanter for folkekirkens ansættende myndighed naturligvis også er forpligtet på.

Men *retsregler er de ikke!*
Disse løfter har imidlertid den betydning, at det er de således beskrevne tjenestepligter, der omfattes af den forkyndelsesfrihed, som folkekirkeordningen vil beskytte gennem folkekirkepræstens tjenestemandsansættelse. Så længe folkekirkepræsten udfører sine tjenestepligter, som ordinationsløftet beskriver dem, skal han være beskyttet af tjenestemandssystemet. Det er for at beskytte disse funktioner, den folkekirkeligt ansatte sognepræst er ansat på tjenestemandsansættelsens vilkår.

Jeg skal på dette sted erindre om, at det var min hensigt kirkeretligt at indkredse folkekirkebegrebet. Et middel hertil er at bestemme folkekirkepræstens retsstatus. Foreløbig er jeg herunder nået til, at denne retsstatus kun kan opnås, hvis præsten direkte eller indirekte aflægger de angivne løfter. Samtidig må det konstateres, at disse løfter ikke har karakter af retsregler, selv om man ikke kan blive præst uden at aflægge dem. Men når præsten har aflagt dem, så kan han blive præsteviet, og så kan han opnå tjenestemandsstatus i sin ansættelse, og det betyder igen så meget, som at han kan nyde godt af tjenestemandssystemets retsbeskyttelse i sin ansættelse.

Nu kan man godt virke som folkekirkepræst uden at være tjenestemandsansat: man kan være ansat i en folkekirkelig valgmenighed. Med denne ansættelsesform er man som andre folkekirkepræster ganske vist underlagt det folkekirkelige tilsyn, men den ansættende myndighed er valgmenighedens årlige generalforsamling, og generalforsamlingens

afgørelse om præstens ansættelsesforhold er inappellabel. Dette til forskel fra den folkekirkelige sognepræst, som jo er ansat af kirkeministeren. Valgmenighedspræsten lever ansættelsesmæssigt mere udsat, selvom han har aflagt de samme løfter som sognepræsten. Den evangelisk-lutherske folkekirkelige funktionsudøvelse er altså bedre beskyttet gennem de sognepræstelige end gennem valgmenighedspræstens ansættelsesvilkår. Hvis valgmenighedens generalforsamling ønsker præsten afskediget, så hjælper det ikke, at biskoppen som tilsynsførende siger god for hans funktionsudøvelse; fyret bliver han alligevel. Men i det øjeblik en biskop siger god for sognepræstens evangelisk-lutherske embedsførelse, så kan kun disciplinære forseelser eller samarbejdsvanskeligheder i forhold til menighedsrådet medføre ophør af ansættelsesforholdet.

Men præstens evangelisk-lutherske embedsførelse skal prøves på præste- eller ordinationsløftet, for kun i dette løfte henvises der til anvendelige kriterier for den påkrævede prøvelse. Men disse kriterier har ikke karakter af retsregler, siger juraen.

Samtidig gælder det for den tjenestemandsansættelse, som er til prøvelse, at ansættelsesforholdet er bragt i stand med det formål at understøtte den danske folkekirke som evangelisk-luthersk kirke. Det eneste sted i gældende dansk folkekirkelig lovgivning, hvor folkekirkens evangelisk-lutherske karakter er beskrevet, er i præsteløftet, resp. ordinationsløftet, idet grundloven jo som bekendt ikke udtrykkeligt henviser til bekendelsesskrifterne.

Hvis juraen nu har ret i, at denne indholdsmæssige fastlæggelse af det evangelisk-lutherske indhold ikke har karakter af retsregler, hvilken karakter har disse bestemmelser så? Det må jo nemlig heller ikke overses, at det er det således beskrevne indhold af folkekirkens evangelisk-lutherske embedsfunktioner, der samtidig udgør normgrundlaget også for menighedsrådsmedlemmernes virksomhed, hvis de vil efterleve løftet i menighedsrådslovens § 6, iflg. hvilken nytiltrådte rådsmedlemmer skal afgive en erklæring »på ære og samvittighed om at ville udføre det dem betroede hverv i troskab mod den danske evangelisk-lutherske folkekirke«.

Folkekirkeordningen »hviler på« bekendelsesskrifterne, siger Preben Espersen (Folkekirkens Styrelse s. 20), men hvad indebærer denne »hvilen« juridisk? Vil folkekirkens »statsstyre« (Folkekirkens Styrelse s. 19) f.eks.

kunne acceptere en anden vej til folkekirkeligt medlemsskab end barnedåb, således som denne adgang til medlemsskab er udledt af bekendelsesskrifterne? Jeg mener nej, men dermed har jeg tillige sagt, at den evangelisk-lutherske forskrift om dåb som betingelse for folkekirkeligt medlemsskab er en uomgængelig forudsætning for den folkekirkelige retsregel om det samme, fordi folkekirkeordningen i lighed med statsreligionen før 1849 »hviler på« bl.a. Confessio Augustana art. IX. Det sagte indebærer, at hvis lovgivningen ikke havde foreskrevet, at medlemsskab i folkekirken har den kristne dåb som forudsætning, så ville lovgivningen ikke være i overensstemmelse med grundlovens § 4.

Men dette indebærer videre, at den del af den folkekirkelige tradition, som foreskriver denne sammenhæng mellem dåb og folkekirkeligt medlemsskab, samtidig foreskriver lovgivningsmagten en retsregel, hvis folkekirkens evangelisk-lutherske karakter skal opretholdes.

Og dette får samtidig konsekvenser for folkekirkepræstens efterlevelse af præsteløftet/ordinationsløftet. Dette løftes relation til bekendelsesskrifterne har konsekvenser for præstens opfattelse af præsteembedets tjenestepligter, al den stund præstens individuelle opfattelse af dåben ikke kan rokke ved hovedreglen om, at præsten ubetinget skal døbe på folkekirkeforældres anmodning. Undlader han at efterleve denne pligt, så kræver det præstens egen omgående begrundende indberetning til de folkekirkelige tilsynsmyndigheder, hvis han vil undgå at gøre sig skyldig i tjenesteforseelse, og denne ubetingede indberetningsforpligtelse er en følge af folkekirkens bekendelsesgrundlag.

Bringer jeg nu med denne argumentation forvirring i kirkerettens begrebsverden? Det afhænger bl.a. af, hvordan forholdet mellem »den evangelisk-lutherske kirke« og »den danske folkekirke« retligt skal bestemmes. Det er jo som »evangelisk-luthersk kirke«, staten skal »understøtte den danske folkekirke«. Men for »den evangelisk-lutherske kirke« er bl.a. Confessio Augustana læremæssig norm; men det lutherske bekendelsesskrift er mere end læremæssig norm for »den evangelisk-lutherske kirke«; Confessio Augustana er også *social* norm for »den evangelisk-lutherske kirke«, al den stund bekendelsesskriftet f.eks. fastslår, at præsteembedet i »den evangelisk-lutherske kirke« er »indstiftet«, til udbredelse af den retfærdiggørende tro gennem evangeliets forkyndelse og sakramenternes uddeling (art. IV), samt at »den evangelisk-lutherske kirke«

derfor forudsætter tilstedeværelsen af såvel præst som menighed, d.e. forkynder og tilhørere (art. VII). Endelig forudsætter art. IX som sagt dåb som adgangstegn til den evangelisk-lutherske kirke.

I den udstrækning, man anser sådanne bestemmelser i Confessio Augustana for at være afgørende for, om »den danske folkekirke« er en »evangelisk-luthersk kirke«, i samme udstrækning er disse bestemmelser retningsgivende for dansk folkekirkelig lovgivning, fordi Grundloven *har* fastslået, at det er som » evangelisk-luthersk kirke«, »den danske folkekirke« skal støttes af staten. I den forstand er grundlovens § 4 gældende ret.

Hvis dette er korrekt, så kan der ikke foretages folkekirkelig lovgivning i Danmark uden afprøvning på »den evangelisk-lutherske kirke«s normative grundlag, med mindre lovgiverne vil udsætte sig for anklagen for at tilsidesætte grundlovens § 4. Men dette medfører, at såvel ministerium som lovgivningsmagt i sin virksomhed er grundlovsmæssigt forpligtet på at inddrage dette normative grundlag i sin forvaltning og sin lovforberedelse.

Derfor kan juraen nok så meget beholde ret i, at det stadig er ministerium og lovgivningsmagt, der sidder på den formelle magt og ret til at styre »den danske folkekirke«. Ingen instans kan gøre nogen af de to rangen stridig; alligevel kan ingen af dem ændre på det forhold, at det ikke er hverken folketing eller ministerium, der er »evangelisk-luthersk kirke«. Det er følgelig heller ikke den danske stat, der er »evangelisk-luthersk«; det er »den danske folkekirke«, der er i grundlovens § 4 beskrives som »den evangelisk-luthersk kirke« i Danmark, og det er som sådan, staten skal »understøtte« folkekirken. Det må juraen indrette sig efter, hvis den vil indrette sig på efterlevelse af grundlovens § 4.

»Den kirkelige forpligtelse« for forældre til at lade deres børn barnedøbe er ikke gældende ret i den forstand, at tilsidesættelse af pligten medfører sanktioner. Men det betyder ikke, at forpligtelsen ikke har andre nødvendige retlige konsekvenser, f.eks. for præstens tjenestepligter. Det hænger sammen med, at folkekirkens evangelisk-lutherske bekendelsesgrundlag var givet, da grundlovsfædrene besluttede sig for at kalde »den danske folkekirke« evangelisk-luthersk. Hvad det derefter drejer sig om for folkekirkeordningens lovgivere og forvaltere, det er at drage de retlige konsekvenser af det evangelisk-lutherske læregrundlag, og det er en sag for kirkeretten, uanset magtforholdene i det danske samfund, som jo er subjekt

for den folkekirkelige lovgivning og administration, så længe grundlovens § 4 opretholdes i sin danske forfatningretlige sammenhæng med grundlovens øvrige bestemmelser.

»Det siger sig selv, at en sammenblanding af egentlige retsnormer med andre adfærdsmotiverende normer kan føre til juridisk uholdbare resultater med ganske alvorlige konsekvenser«. Sådan konkluderer Espersen sine teoretiske overvejelser (Folkekirkens Styrelse s. 15), og heri beholder han ret; men man savner en tilføjelse, nemlig denne, at folkekirkeordningens forankring i »den evangelisk-lutherske kirke«s lære- og traditionsgrundlag må være så gennemsigtigt defineret som muligt ved en klar kombination af teologiens begreber og den folkekirkelige rets begreber. Så længe vi ønsker at bevare folkekirken som evangelisk-luthersk, så længe kan vi f.eks. ikke ændre på adgangsvilkårene for medlemsskab i folkekirken og dermed sammenhørende valgret og valgbarhed til dens menighedsråd. Man kan heller ikke acceptere en nadverliturgi, som udtrykker noget andet end en evangelisk-luthersk nadveropfattelse, og endelig kan man ikke acceptere en opfattelse af præsteembedet, som tilsidesætter en evangelisk-luthersk embedsopfattelse i snæver relation til den menighed, som kalder præsten, og hvor den evangelisk-lutherske præst gør tjeneste.

Forholdet mellem stat og kirke

Af Ditlev Tamm

(Tidligere offentliggjort i Viborg Stifts Årbog 1990 s. 40 ff.)

NB: I denne artikel indgår en række synspunkter, som jeg tidligere har fremført i artiklen »Kirke og Stat« i Ålborgs Stiftsbog 1989 og i en artikel om Folkekirken som juridisk størrelse i Kritisk Forum for praktisk teologi nr. 39 (1990).

Kirkeministeriets departementschef, dr. jur. Preben Espersen har med sin bog »Folkekirkens styrelse« (1990) sat gang i debatten om Folkekirken og dens rolle i staten. Det er en debat, som længe har ligget stille: »... Stat og kirke er ikke ligefrem noget omdiskuteret problem i Danmark for tiden,« konstaterede P. G. Lindhardt i 1960 i sit skrift *Stat og Kirke*.

Tidligere fremstillinger af kirkeretten har da heller ikke vakt tilsvarende opsigt. Espersens forgænger A. Roesen kunne uforstyrret udsende fire oplag af sin »Dansk Kirkeret« med et syn på Folkekirkens styrelse, der i sine konsekvenser ikke adskilte sig væsentligt fra Espersens. Hvorfor vækker en ny bog da pludselig en sådan furore? Måske fordi Espersen argumenterer, hvor Roesen blot konstaterer, og fordi Espersen med sin baggrund og indsigt i den kommunale administration drager nogle paralleller til andre dele af det danske administrative apparat, som får Folkekirken til at fremstå i endnu højere grad end tidligere som en del af staten og ikke som noget ganske særligt - således, som mange ynder at se det. Og når det så ligefrem et sted i bogen stilles i udsigt, at manglende evne i kirken til at tilpasse sig kan medføre indgreb ovenfra, ja, så lyder alarmsignalet. Hvad med de indre kirkelige anliggender - og det særlige biskoppelige embede? Er det blot gejstlige fantasier uden nogen retlig eksistens i kirkeretten? Er menighedsrådet bare en slags kommunalbestyrelse, biskoppen indehaver af en særlig sagkundskab, men ellers en - omend folkevalgt - tjenestemand, så dog en em-

bedsmand som de fleste andre, og kan kirken blot sammenlignes med sundhedsvæsenet, hvor der også er en række særlige funktioner at varetage, men hvor hele apparatet kræver styring fra oven for ikke at løbe af sporet. Det er billeder og opfattelser, som let kan læses i og ud fra Espersens bog. Klarhed og lys er normalt en god ting, men falder lyset som her med en styrke som en projektør, kan det gøre ondt i øjnene - og andre steder. Espersen afslører ikke Folkekirkens svaghed som en statsinstitution, for det vidste vi godt, men han tager det skridt også at argumentere for sit standpunkt, og han argumenterer rent juridisk. Han er på hjemmebane, og de teologer, som vil anfægte hans standpunkter, kommer på udebane. Mere end tidligere er samtalen mellem jurister og teologer over faggrænserne nødvendig - og heldigvis er en sådan samtale også ved at komme igang, ikke mindst takket være Espersens klare redegørelse. Det nystiftede Selskab for dansk Kirkeret har netop vist sig at være et sådant forum, hvor denne samtale kan foregå.

Men nu først en kort stillingtagen til nogle af synspunkterne i debatten om Folkekirkens styrelse.

Klar juridisk status

Den danske folkekirkes juridiske status er klart formuleret af Alf Ross i hans fremstilling af den danske statsforfatningsret (senest 3. udg. 1983 ved Ole Espersen) som »en simpel forgrening af den offentlige forvaltning, udsondret gennem sin genstand, hvad man kalder et forvaltningsvæsen, sideordnet med fx postvæsenet, skolevæsenet o.l.«

Af denne konklusion kan uddrages en række vigtige konsekvenser. Bortset fra, at lovgivningsmagten må respektere bestemmelserne i grundlovens § 4, om at den evangelisk-lutherske kirke er den danske folkekirke, og i § 6, om at monarken skal tilhøre Folkekirken, er der ingen grænser for lovgivningsmagtens kompetence med hensyn til retlig regulering af kirkens anliggender. Og kirkens øverste myndighed er i realiteten kirkeministeren. Enhver overvejelse over den danske folkekirke som »juridisk størrelse« må begynde her. Umiddelbart er det jo ikke indlysende, at kirken, selv om vi lever i en demokratisk stat, er en del af det almindelige statsstyre, men at det er sådan, har vi vænnet os til, og i Espersens nye kirkeretlige fremstilling sættes der da heller ikke spørgs-

målstegn ved den eksisterende ordning. Tværtimod. Espersen snarere understreger kirkens status som en almindelig del af den offentlige forvaltning ved som antydet at tillempe reglerne om kommunernes styre på den kirkelige forvaltning. Menighedsråd og kommunalbestyrelser sidestilles som beslutningstagere. Kirkeministeriet og dets forhold til den kirkelige forvaltning kommer til at minde om Indenrigsministeriet og kommunalforvaltningen. Parallellerne er frugtbare, når det gælder om at gøre sig kirkens nuværende retlige stillling bevidst. Kirkelig forvaltning og anden forvaltning er efter dansk ret blot to sider af samme sag.

Blandt de nye synspunkter, der gøres gældende i Espersens bog, kan særlig peges på dens s. 30 ff., hvor han tager stilling til den opfattelse, som har været gjort gældende, bl.a. af den nuværende ombudsmand, at kirkeministeren ikke kan tilsidesætte en biskops afgørelse om den såkaldte »forkyndelsesfrihed«. I den forbindelse har bl.a. biskoppens særlige teologiske sagkundskab været fremhævet som et moment, der talte for, at hans afgørelse måtte stå fast i forhold til den ikke sagkyndige minister. Fra anden side er der peget på, at en udelukkelse af ministerens beføjelse ville afskære muligheden for at få efterprøvet biskoppens afgørelse, og at der derved ville blive tillagt biskoppen for store beføjelser. Diskussionen giver forf. anledning til at overveje betydningen af »fagskøn« i en almindelig forvaltningsretlig sammenhæng. Erfaringerne fra kommunalretten viser på den ene side, at særlige tekniske eller faglige skøn ikke bør kunne efterprøves af et ikke sagkyndigt organ, men på den anden side er det også vanskeligt at angive almindelige retningslinier for, hvornår skønnet kan tilsidesættes, og hvornår det bør tilkendes »integritet«.

Biskoppens myndighed

Overføres disse betragtninger på biskoppen, er det forf.s opfattelse, at denne som følge af valghandlingens engangskarakter ikke kan betragtes som en folkevalgt med politisk ansvar. På den anden side mener forf. heller ikke, at biskoppen kan betragtes som særligt fagkyndig, da der ikke i forbindelse med ansættelsen sker en bedømmelse af hans videnskabelige kvalifikationer som f.eks. for universitetslæreres vedkommende. Yderligere peges der på, at der ikke iøvrigt findes eksempler på, at

der tillægges enkeltpersoner, som ikke indgår i et forvaltningshierarki eller er politisk ansvarlige, en kompetence til at træffe afgørelser, der ikke kan efterprøves af en anden administrativ instans. Anderledes ville sagen formentlig have stillet sig, såfremt biskopperne kunne udtale sig som kollegium. Men da det ikke er tilfældet, er det forfatterens konklusion, at det ikke synes at kunne antages, at kirkeministeren skulle være uden kompetence i spørgsmål om »indre kirkelige anliggender«.

Det er interessant at iagttage, hvorledes der argumenteres rent forvaltningsretligt for resultatet. Biskoppernes myndighed vurderes alene ud fra begrebet som »valg«, »politisk ansvar« eller »ansat i en forvaltningspyramide«. At der i kraft af selve bispeembedets karakter skulle tilkomme det en særstilling i forhold til andre former for fagkyndighed overvejes ikke. Biskoppen anskues her som enhver anden tjenestemand. Muligt kunne man nuancere billedet af biskoppens fagkundskab noget, men i hovedsagen tror jeg, at Espersens anskuelsesmåde er rigtig. Reformationen betød et endeligt opgør med biskoppernes magtstilling. Biskopperne efter reformationen eller superintendenterne havde som opgave at føre tilsyn med præsterne, men at de i den forbindelse skulle have et særligt fagskøn, som ikke kunne tilsidesættes af kongen (centraladministrationen), har aldrig været antaget. Tværtimod har der været en vis tradition for, at forkyndelsesspørgsmål var noget, som afgjordes centralt.

I samme åndedrag gør Espersen op med den opfattelse, at biskoppen skulle kunne tilbagekalde sin kollats. Jeg er enig i den opfattelse, at kollatsen er en ren formalitet, nemlig en konstatering af, at ansættelsesbetingelserne for præsten er opfyldt. Kollatsen hører vistnok historisk hjemme som et led i bestræbelserne for at sikre ansættelse af rimeligt velkvalificerede præster på et tidspunkt, hvor ingen formelle eksamenskrav eksisterede, og den er blevet stående som et nu overflødigt levn fra den tid og kunne formentlig undværes. I den kirkeretlige debat om kollatsen overses det ofte, at kollats (eller, som det hedder i Danske Lov, kaldsbrev) ikke blot udstedtes til præster, men også til skolelærere, sml. Danske Lov 2-15-1, i forbindelse med hvis ansættelse der jo ikke var eller er særlige forkyndelsesmæssige spørgsmål at tage stilling til. En anden sag er, at kollatsen efter gældende kirkeret må anses for nødvendig som gyldighedsbetingelse for ansættelsen, således som det kom frem i den såkaldte lex Vålse fra 1917 i forbindelse med Arboe-Rasmussen-

sagen og iøvrigt tidligere i en højesteretskendelse 1862 (netop om en skolelærer). Men nogen kirkeretlige konsekvenser iøvrigt af, at kollatsen er bibeholdt, kan næppe drages. Med kollatsen konstaterer biskoppen, at ansættelsesbetingelserne er i orden. Ændrer biskoppen senere opfattelse med hensyn til den pågældende præst, må der gås frem efter de tjenestemandsretlige regler, men en tilbagekaldelse af kollatsen vil næppe kunne tillægges retsvirkning. Biskoppens tilsynspligt er et centralt led i folkekirkeordningen, men det er ikke ved kollatsens tilbagekaldelse, at den skal håndhæves. Roesens bemærkning i sin kirkeret, om at kollatsen er et modstykke til tilsynspligten, går for vidt, hvis der heri lægges andet og mere, end at biskoppen konstaterer, om præsten (og det gentages ved hver ny embedstiltrædelse) er ret kaldet.

Kirkeret og teologi

Når det gælder spørgsmålet kirkens »indre anliggender« er Espersens resultat, at et sådant område ikke findes som selvstændig retlig størrelse, ikke revolutionerende, men det danner på grund af den udførlige argumentation og de klart formulerede synspunkter et godt grundlag for den videre debat. Men også bogens øvrige kapitler indeholder nydannelser ikke mindst af sproglig art, som understreger forfatterens grundsyn, at kirkeretten må bygge på almindelige forvaltningsretlige principper. Under overskriften »Regionale styrelsesorganer« finder vi således biskopperne og stiftsøvrighederne.

Espersens fremstilling af Folkekirkens styrelse har en overvejende forvaltningsjuridisk karakter. Folkekirkens styrelse ses som et specialtilfælde af den almindelige offentlige forvaltning. Så meget desto mere interesse er der knyttet til bogens s. 13-15, hvor der fremsættes nogle mere almene betragtninger over kirkerettens genstand, metode og forholdet mellem kirkeret og teologi. At kirkeretten har berøringsflader med teologien omtales s. 14. Det fremhæves her, at juraen »får ikke teologiske sider som følge af, at den må forholde sig til teologiske spørgsmål, ligeså lidt som den får lægevidenskabelige sider, fordi jurister også må beskæftige sig med spørgsmål om lægelige krav i forbindelse med udøvelsen af deres kald, eller naturvidenskabelige sider, fordi jurister også må beskæftige sig med overskridelse af forureningsgrænser, der

er fastsat på grundlag af naturvidenskabelig sagkundskab.« Umiddelbart lyder tankegangen måske besnærende - men spørgsmålet er, om sammenligningen holder. Tanken om teologien som en særlig form for sagkundskab, som kirkeministeriet kunne vælge at følge eller ej, er her igen vejledende for forf. Men er kirken ikke andet og mere end et hospital og biskopperne andet end overlæger? Og ville et bispekollegium ikke være noget andet end et retslægeråd eller lægernes etiske råd?

Sammenligningen halter, fordi kirken trods alt er forankret i noget, som hverken er etik eller kan sammenlignes med tekniske standarder. Der er en kerne, som står urokkeligt fast, og som er unddraget retlig vurdering, og som måske lidt løst kan antydes som spørgsmål om den enkeltes samvittighed og om tro. Måske kan man udtrykke det på den måde, at der er et kristeligt budskab, som kirken viderebringer, der totalt adskiller sig fra lægevidenskabens eller teknikkens mål.

Kirkens eget normsystem

Vi har ikke i Danmark haft en situation, hvor kirken måtte sige fra overfor staten, men skulle en sådan indtræffe - som f.eks. i det tredje riges Tyskland - ville det komme frem, at teologi trods alt er noget andet end lægegerning eller tekniske standarder. Kirken kræver ligesom staten det hele menneske, og det kan give anledning til konflikt. Kirken har da også udviklet en lære om forholdet til staten, hvad lægevidenskaben ikke har. Kirkens normsystem adskiller sig fra andre normsystemer.

Hvis man anerkender, at kirkens normsystem er et andet end statens, og at kirken hverken kan betragtes som en særlig person eller som en forening, så bliver spørgsmålet, hvorledes kirkens normsystem sikres inden for statens rammer. For det er utvivlsomt rigtigt, at kirken ikke kan betragtes som en forening, men er et forvaltningsvæsen. Gældende ret, som den er fremstillet i bogen om »Folkekirkens styrelse«, levner ikke kirken megen selvstændighed. Der tales om »tilbageholdenhed« og »hensynsfuldhed«, men retligt set har kirken intet område, som er unddraget statsmagten.

Det retsteoretiske grundsyn, som lægges frem i Espersens bog, er stærkt præget af den indtil for nogle år siden ved danske juridiske fakulteter nærmest enestående positivistiske eller realistiske retslære. Gæl-

dende ret er den ret, som domstolene anvender. Der er ikke plads eller behov for større spekulationer over rettens væsen.

I forhold til kirkeretten kan det imidlertid være relevant at spørge, hvor retten hører op, og kirken kommer ind. I nyere retsteori har man i de senere år beskæftiget sig med en opfattelse af retten, der betegnes som »refleksiv ret«. Det er overvejelser, som har at gøre med spørgsmålet om rettens autonomi. Blandt de synspunkter, der peges på i den forbindelse, er normfastsættelsen. Lovgivningens opgave er og bør i højere grad være den at afgrænse de områder, inden for hvilke bestemmelsen om retsfastsættelsen bør træffes af de berørte selv. Overført på den kirkelige ordning fører sådanne betragtninger til overvejelser over, hvilke dele af kirkens styrelse, der bør fastsættes gennem retlige normer, og hvilke dele, som bør overlades til kirken. Retssystemet er efter den her skitserede opfattelse, som i sig selv er kompliceret og ikke altid ganske klar, til som en rammeordning, inden for hvilken de berørte selv bør fastsætte reglerne.

En opfattelse af eller en videreudvikling af dansk kirkeret som en rammeordning om en selvstændig folkekirke ville være en frugtbar konstruktion under andre omstændigheder end dem, som Folkekirken lever under og accepterer. Selvstændighed kræver styring, men Folkekirken savner styrende organer. En løsning ville være at tillægge bispekollegiet en styrende funktion, en anden at sammensætte en central repræsentativ forsamling, en synode. Begge løsninger betragtes i mange kirkelige kredse med den største afsky og synes at støde på uovervindelig modstand i den danske folkekirke, uanset at kirkeordninger efter sådanne modeller har kunnet gennemføres ikke blot i andre nordiske lande, men også i Tyskland og andre steder. Den bestående danske kirkeordning, som Espersen har beskrevet, har tilhængere i vide kredse som den bedste ramme om den »rummelige« folkekirke. Det står da også fast, at sålænge Folkekirken ikke har vilje til at styre sig selv, fører diskussionen om kirkens juridiske status ikke længere. Kirken vedbliver at være et »forvaltningsvæsen«. Hvad det indebærer, får man god besked om i Preben Espersens bog. Men kan vi blive stående her?

Noget er på vej

Den juridiske og teologiske debat om Folkekirkens styrelse, som nu synes at komme igang, er interessant som et vidnesbyrd om, at noget i kirken er på vej. Debatten om kirkeretten er ikke uden perspektiv, men efter min mening dækker den i et vist omfang over en anden debat, som vi stadig viger tilbage fra at føre, nemlig debatten om holdbarheden af den eksisterende ordning af forholdet mellem stat og kirke. Klarhed i kirkeretten kan sikre nogle positioner i forholdet mellem stat og kirke, men det helt fundamentale synspunkt, hvad en folke- eller statskirke stiller op i et sækulariseret og til dels afkristnet samfund, kan ikke løses ad denne vej. Her drejer det sig om ordets forkyndelse og sakramenternes forvaltning - eller Guds egen ordinans, som kirkeordinansen af 1539 udtrykte det.

Og dermed forlader vi også kirkeretten som retsdogmatisk disciplin, og stiller et fundamentalt kirkepolitisk spørgsmål.

Debatten om kirkeretten kan vise sig vigtig i en styrkelse af den folkekirkelige bevidsthed om, hvad det er for en kirkelig ordning man ønsker. Det er mange ting - og de kan være svære at forene. Stor rummelighed, svag styring, ingen bispemagt, men heller ingen statsmagt, præstelig frihed, men tjenestemandens goder og sikkerhed. Den danske folkekirke vælger trygheden i tjenestemandsansættelse og statens beskyttelse, der økonomisk ganske vist ikke spiller nogen større rolle, men som alligevel på mange måder sikrer kirken som institution. Man kritiserer den embedsmandsmæssige styring af kirken, men kan dog ikke samles om at sætte noget andet i stedet. Folkekirken fortsætter trygt inden for rammer, der blev sat i 1536 og let justeret i 1849, men det er og bliver et stadig mere presserende spørgsmål, om disse rammer kan holde ind i det næste årtusinde. Ønsker vi, at kirken forbliver et forvaltningsvæsen og kirkeretten forvaltningsret? Med dette realistiske udgangspunkt må enhver diskussion om dansk kirkeret begynde.

Det afgørende spørgsmål

For kirken må det afgørende spørgsmål være, om dens egentlige anliggende: Forkyndelse af evangelierne, forvaltningen af sakramenterne og sikringen af oplæringen i kristendom begunstiges bedst muligt af den

nuværende ordning eller ej. Står den begunstigede position i vejen for en nødvendig kritisk holdning til det omgivende verdslige samfund og for, at kirkens budskab fremmes, opstår problemer. Den nuværende ordning kan virke som en spændetrøje, hvis den privilegerede status, som Folkekirken og dens embedsmænd har, betyder, at kirkens egentlige anliggende ikke kommer tilstrækkelig klart frem. Eller sagt på en anden måde: Det er et spørgsmål om den i virkeligheden materielt meget »forkælede« folkekirke har tilstrækkelig åndelig gennemslagskraft i samfundet som et led i staten, eller om kirken stod stærkere, hvis den stod frit og måtte kæmpe for sin egen position og for sit budskab?

Overfor kirken står en stat, som vi med slagord karakteriserer som sækulariseret eller åndeligt neutral. Den danske stat bygger på et princip om såvel negativ som positiv religionsfrihed. Enhver form for religion, som ikke strider mod den offentlige orden, er tilladt, men staten selv er neutral. Staten identificerer sig ikke med en bestemt kirke, den understøtter kun en bestemt kirke som folkekirke. Det er en demokratisk stat, som værner om borgernes frihed og ejendom, men det er ikke den samme stat som i 1849, da de rammer blev skabt, som kirken endnu virker indenfor, eller i 1539, da Kirkeordinansen kodificerede dens teologiske principper. Det er en langt mere pluralistisk stat, som skal sikre mange forskellige måder for borgerne at leve sammen på. Kristen tro hos statens borgere er ikke en selvfølge, som det var i 1849.

Kirken er idag som en del af denne stat i virkeligheden underordnet staten. Der kan derfor spørges, om det ville være at foretrække, at kirken gennem en anden juridisk konstruktion end den nugældende sideordnes staten, således at stat og kirke bliver partnere. Det rejser igen spørgsmålet om kirken mangler slagkraft som en følge af sin status, og om vi kan forestille os, at en ændret status vil give kirken en højere grad af indre styrke.

Skal stat og kirke skilles?

Den danske ordning af forholdet mellem kirke og stat er et udtryk for vores egen historiske tradition. Der er ikke siden 1536 sket store religiøse brud, og grundloven af 1849 har i det væsentlige fortsat den da bestående ordning. I sin mest radikale form er spørgsmålet om forholdet

kirke-stat, om kirke og stat bør skilles ad - og om hvem der bør tage initiativet. Bør ønsket komme fra den læge stat eller bør det komme fra kirken selv som et led i sikringen af det kirkelige budskab? I slutningen af forrige århundrede og endnu i begyndelsen af dette lød røster for en adskillelse af stat og kirke. De kom fra kræfter, som stod kirken fjernt. I dag er det vist kun partierne SF og Fremskridtspartiet, som taler om en adskillelse af kirke og stat. Senest i en debat 1981.

Det er, så vidt jeg kan se, stadig den mest udbredte opfattelse, at Folkekirken trives bedst inden for de af staten fastsatte rammer. Den anarkiske, men samtidig rummelige og tålsomme folkekirke har stadig mange tilhængere. Men jeg er ikke sikker på, at denne model i længden vil vise sig holdbar. Kirken må tale klarere og fastere, hvis dens røst skal høres. Der savnes stadig en kvalificeret debat om kirkens fremtidige ordning og dens juridiske grundlag. Der er sket meget, siden Luther talte om de to regimenter, og Melanchton gjorde fyrsten til vogter af lovens to tavler. Vi kan ikke regne med, at debatten bliver taget op fra politisk, eller om man vil, fra statens side, medmindre forholdene så hastigt ændrer sig, at det kun er et mindretal af befolkningen, der hører til Folkekirken. Det er fra kirken selv, at spørgsmålet må komme om, hvad det vil sige at have en tidssvarende ramme om Folkekirken. Hvis debatten om »Folkekirkens styrelse« er et forvarsel om en diskussion af Folkekirkens fremtidige rolle i den sækulariserede stat og en vej til styrkelse af kirkens bevidsthed om, hvad der er dens egentlige anliggende, så er det en debat, som kan blive af stor betydning her på tærskelen til år 2000.

Stiftsøvrigheden
opbygning og virkemåde
- en brugervejledning

Af Sten Erik Løvgreen

(Tidligere offentliggjort i Aalborg Stiftsbog 1990 s. 29 ff.)

I. INDLEDNING

På stiftsøvrigheden beskæftiger vi os i bogstaveligste forstand med (næsten) alt mellem himmel og jord og endvidere med de sager, som stikker indtil 3 alen under jorden (det er undertiden næsten de værste), og desuden beskæftiger vi os med sager, som rækker helt ind i de himmelske regioner - disse er dog først og fremmest biskoppens sagsområde.

I folkekirken er vi delt op i stifter, provstier, pastorater og sogne og eventuelt kirkedistrikter. - Et stift er betegnelsen for det geografiske område, hvis menigheder, sogne og præster holdes sammen af en fælles kirkelig øvrighed, og som allerede sagt består denne øvrighed af en biskop og en stiftsøvrighed. Biskoppen har tilsynet med områdets (stiftets) kirkelige liv, og stiftsøvrigheden har overtilsynet med bestyrelsen af de kirkelige midler og ejendomme m.v.

Stiftsøvrigheden er 'overtilsyn for stiftets kirker, kirkegårde og præstegårde', stiftsøvrigheden er 'approbationsmyndighed' i forbindelse med sager om restaurering af kirker, bygning af graverhuse, præsteboliger m.m.m., stiftsøvrigheden er 'en styrelse' under Kirkeministeriet, stiftsøvrigheden er 'en decentral statslig myndighed'. - Stiftsøvrigheden er så mange ting, afhængigt af hvilken side man anskuer den fra - men det er vores ideal at være 'et servicekontor' for alle, der har med den folkekirkelige administration i Aalborg stift at gøre!

Stiftsøvrigheden består af biskoppen og stiftamtmanden i forening - de er ligeværdige medlemmer af stiftsøvrigheden: hvis det skulle komme til en afstemning om en sag, er deres stemmer lige meget værd! Men man stemmer jo heller ikke om sagernes afgørelse, man taler sig til enighed.

En gang om året mødes biskoppen og stiftamtmanden med stiftets provster til landemode, det er i Aalborg stift altid sidste onsdag i september måned. Landemodet indledes med gudstjeneste i domkirken; derefter holdes landemodeforhandlingerne, hvor man drøfter alle aktuelle anliggender, som har betydning for stiftet. Under landemodegudstjenesten 'kreeres' nye provster, dvs. at de indsættes i deres provsteembede. - Der holdes også et fast årligt provstemøde, i slutningen af maj måned, hvor biskoppen mødes med alle provsterne og drøfter stiftets anliggender. Ekstraordinære provstemøder indkaldes, når der måtte være behov for det.

Men inden vi går i gang med nærmere at omtale stiftsøvrighedens sagsområder, må det være hensigtsmæssigt kort at nævne de øvrige folkekirkelige myndigheder og dermed give en beskrivelse af det system, den struktur, dette legeme, som stiftsøvrigheden er en del af.

II. MENIGHEDSRÅD OG PRÆST

Folkekirkens anliggender varetages på sogneplan af menighedsråd og præst. De står under tilsyn af (bl.a.) biskop og stiftsøvrighed, men der er ikke tale om et almindeligt 'over-underordnelsesforhold': menighedsrådet har sine beføjelser nærmere defineret i lovgivningen med tilhørende bekendtgørelser m.v., og det har gennem menighedsrådsvalget et mandat fra folkekirkens medlemmer bag sig, og for præsten gælder en betydelig frihed m.h.t. formuleringen af forkyndelsen, udførelsen af sjælesorgen og i øvrigt ved tilrettelæggelsen af hans embedsførelse. Biskoppen kan ikke meddele præsten 'tjenestebefalinger' om, hvorledes han skal prædike på søndag, og hvem han skal besøge på mandag, og stiftsøvrigheden kan ikke uden særlig hjemmel meddele menighedsrådet direktiver om, hvad det skal foretage sig.

Der er således tale om et udbredt 'lokalt selvstyre'. - Men som det vil fremgå af den følgende beskrivelse, er der dog en del anliggender, som skal forelægges tilsynsmyndighederne til godkendelse.

III. PROVST OG PROVSTIUDVALG

Provsten og provstiudvalget har deres selvstændigt definerede opgaver i forbindelse med tilsynet med den lokale folkekirkelige administration og den lokale folkekirkelige økonomi. Derudover kan man sige, at provsten

i særdeleshed er biskoppens lokale medarbejder, og som sådan tager han del i det biskoppelige tilsyn. Og provstiudvalgets stillingtagen er af afgørende betydning for Stiftsøvrighedens behandling af de sager, som vedrører de enkelte sogne.

Alle sager til stiftsøvrigheden fra menighedsråd og præster, skal derfor indsendes 'ad tjenstlig vej', dvs. gennem provstiudvalget/provsten. Provstiudvalget/provsten fremsender så sagen til stiftsøvrigheden med sine bemærkninger. Bemærkningerne kan dreje sig om uddybende faktiske oplysninger af betydning for vurdering af sagen og desuden udtalelse om, hvorvidt sagen kan anbefales eller ej. Det er også nødvendigt for stiftsøvrigheden at kende provstiudvalgets stillingtagen til den økonomi, som er forbundet med sagen, - og hvis et menighedsråd derfor sender sagen direkte til stiftsøvrigheden, hvilket undertiden sker navnlig med 'hastesager', så bliver den derved blot forsinket, fordi stiftsøvrigheden da som det første må sende sagen til udtalelse hos provstiudvalget ..., og man må så afvente denne udtalelse, inden der kan foretages videre med sagen.

IV. FOLKETINGET

Det hedder i Grundlovens § 66, at »Folkekirkens forfatning ordnes ved lov«, og det var meningen, at der skulle vedtages en egentlig folkekirkelig forfatning, som fastsatte reglerne om folkekirkens selvbestemmelse. Trods flere forsøg er en sådan forfatning imidlertid ikke blevet vedtaget (endnu), hvilket vistnok hovedsagelig skyldtes, at de kirkelige retninger frygtede hver for sig, at den anden part kunne få flertallet i de styrende organer og dermed ensidigt ville kunne tegne hele folkekirken. - Siden har man fortolket den nævnte løfteparagraf i Grundloven således at: folkekirkens forhold ordnes ved lov efter behov.

Folketinget har således - i forening med kongen - lovgivningsmagten angående alle folkekirkens anliggender. Men det var ret sjældent, at der blev behandlet kirkelige love i Folketinget ... indtil regeringsskiftet i 1982, hvor det blev besluttet, at der skulle gennemføres en 'regelsanering' også af alle folkekirkens love. Denne regelsanering er nu næsten tilendebragt - og man er allerede i gang med at forberede en ny sanering af de folkekirkelige love.

Blandt de vigtigste folkekirkelige love kan nævnes:

- bispevalgloven: lov om udnævnelse af biskopper og om stiftsbåndsløsning, fra 1980,
- valgloven: lov om valg til menighedsråd, fra 1983, ændret i 1987,
- menighedsrådsloven: lov om menighedsråd, fra 1984 ændret i 1988 og 1989,
- økonomiloven: lov om folkekirkens økonomi, fra 1984, ændret i 1988 og 1989,
- bestyrelses - og brugsloven: lov om bestyrelse og brug af folkekirkens kirker m.m., fra 1986,
- kirkebygnings- og kirkegårdsloven: lov om folkekirkens kirkebygninger og kirkegårde, fra 1986,
- adgangsloven: lov om adgang til præstestillinger i folkekirken, fra 1987,
- præsteuddannelsesloven: lov om folkekirkens institutioner til uddannelse og efteruddannelse af præster, fra 1990, og
- ansættelsesloven: lov om ansættelse i stillinger i folkekirken m.v., fra 1990.

Til folketingssamlingen 1990-91 har kirkeministeren bebudet lovforslag:

- om medlemskab af folkekirken og sognebåndsløsning (til erstatning af bestemmelser fra de gamle love, som endnu er i kraft),
- om oprettelse af selvstændige stifter for Færøerne og Grønland,
- om ændring af valgloven, og
- om en ny menighedsrådslov.

Lovforslagene undergives udvalgsbehandling i Folketingets Kirkeudvalg. Kirkeudvalget kan desuden ved at stille spørgsmål til kirkeministeren og ved at kalde ham til samråd i udvalget følge med i ethvert anliggende, som vedrører folkekirkelige forhold.

Alle love og alle kongelige anordninger og ministerielle bekendtgørelser offentliggøres i Lovtidende. De kirkelige love, bekendtgørelser og cirkulærer m.v. udsendes via stiftsøvrigheden til menighedsråd og præster, og de findes desuden i forskellige lovsamlinger, bl.a. i Retsregler for Menighedsråd.

V. KIRKEMINISTERIET

Kirkeministeriet er den øverste administrative myndighed for folkekirken (og ministeriet varetager i øvrigt også anliggender i relation til øvrige trossamfund). Kirkeministeriet forbereder de lovforslag, der forelægges for Folketinget, og det følger de vedtagne love op med udstedelse af bekendtgørelser, cirkulærer m.v.

Som nogle få eksempler på vigtige kirkeministerielle bekendtgørelser kan nævnes:

- bkg. nr 607 af 17/12-1985 om sammensætning og valg af stiftsudvalg,
- bkg. nr. 389 af 20/06-1986 om folkekirkens kirkebygninger og kirkegårde,
- bkg. nr. 420 af 27/06-1986 om brug af folkekirkens kirker m.v.
- bkg. nr. 606 af 15/09-1986 om stiftsøvrighedens bestyrelse af kirkernes og præsteembedernes kapitaler og andre kapitaler,
- bkg. nr. 128 af 03/03-1989 om provstiudvalgenes virksomhed, som ændret ved bkg. nr. 556 af 31/07-1990, og
- bkg. nr. 471 af 27/06-1989 om folkekirkens deltagelse i mellemkirkeligt arbejde.

Kirkeministeriet foranlediger endvidere, at der udfærdiges bl.a. kongelige anordninger, som f.eks.:

- anordning nr. 489 af 14/10-1983 om kirkemusikskolerne i Løgumkloster og Vestervig, og
- anordning nr. 744 af 02/12-1989 om konfirmation.

Siden 1970 er behandlingen af konkrete sager i stadigt større omfang blevet uddelegeret til bispeembedet og stiftsøvrigheden, og i løbet af de sidste år er også kompetencen til at træffe egentlig afgørelse i disse sager i vidt omfang blevet henlagt til biskop og stiftsøvrighed, som altså her træffer afgørelse i første instans.

Kirkeministeriet er herefter klageinstans. Det er anført i adskillige love og bekendtgørelser, at de afgørelser, der er truffet i stiftet, kan indbringes for kirkeministeren. Men også i tilfælde, hvor der ikke er sådan særlig klagehjemmel, antages det, at stiftets afgørelser kan på-

klages til Kirkeministeriet. Kirkeministeren og departementschefen har dog ved flere lejligheder udtalt, at ministeriet vil være tilbageholdende med at omgøre biskoppens og stiftsøvrighedens skøn i afgørelser, hvor de har fået kompetence til at træffe afgørelser i første instans.

Det må være en nødvendig konsekvens af den stedfundne decentralisering af behandlingen af konkrete sager og af den nævnte ministerielle tilbageholdenhed med at omgøre stiftets afgørelser, at samme slags sager kan blive behandlet forskelligt fra stift til stift. - Den følgende redegørelse for sagsbehandlingen i Aalborg stift er derfor ikke nødvendigvis dækkende for sagsbehandlingen i de øvrige ni danske stifter!

VI. BISPEEMBEDET

Som nævnt er der på stiftsplan to sideordnede myndigheder: stiftsøvrigheden og bispeembedet. Bispeembedet varetages alene af biskoppen, der således er den øverste stedlige myndighed i gejstlige sager i stiftet.

Om de til bispeembedet henlagte funktioner kan nævnes, at biskoppen foranlediger opslag af ledige præstestillinger, og han fører samtaler med alle ansøgere, bl.a. med henblik på den vejledning, han skal give menighedsrådet på det eller de orienterende møde(r), som skal afholdes, forinden menighedsrådet afgiver sin indstilling til Kirkeministeriet (jf. § 10 i ansættelsesloven).

Når kandidater skal præstevies, afholder biskoppen en pastoral prøve, den såkaldte bispeeksamen. Den består af skriftlige opgaver og en mundtlig indføring i en række af det daglige præstelige arbejdes områder. Forud for præstevielsen (ordinationen) aflægger kandidaten præsteløftet til biskoppen. Efter præstevielsen, der som regel foretages i domkirken, meddeler biskoppen den såkaldte kollats, som er biskoppens udtalelse om, at vedkommende er egnet til at være præst i den danske evangelisk-lutherske folkekirke. Også i tilfælde hvor en præst flytter fra et embede til et andet, meddeler biskoppen kollats i forbindelse med præstens tiltrædelse af det nye embede. Når provsten indsætter den nye præst, oplæser han såvel ministeriets udnævnelse som biskoppens kollats i kirken. - Præsteløfte, ordination og kollats er forudsætninger for at kunne virke som præst i folkekirken.

Biskoppen har tilsynet med præsternes arbejde i forkyndelse, gudstjenestefejring, konfirmandundervisning og sjælesorg. Biskoppens tilsyn skal tilstræbe, at al tjeneste i folkekirken finder sted efter kirkens bekendelse og orden. Det er også biskoppens opgave at bistå præsterne med hensyn til videre uddannelse og i det hele at være præsternes rådgiver og vejleder. Også tilsynet med præsternes ministerialbogsførelse henhører under biskoppen; på biskoppens vegne fører provsten det løbende tilsyn. - Skulle der opstå en eller anden såkaldt 'præstesag', er det biskoppens opgave at forsøge at finde en løsning ... på den ene eller den anden måde.

Ved besøg i menighederne skal biskoppen holde gudstjeneste og prædike så vidt muligt i alle stiftets kirker i løbet af en årrække. Ved sådanne besøg kan biskoppen også føre forhandlinger med menighedsrådet og vejlede og rådgive præst og menighedsråd. Sådanne besøg kaldes visitats. I øvrigt afholdes visitats, når bestemte situationer måtte kræve det (jf. § 10, stk. 5, i menighedsrådsloven).

Ordninger for gudstjenester (liturgi) og kirkelige handlinger (ritual) fastsættes ved Kongelig Autorisation efter Kirkeministeriets indstilling på baggrund af biskoppernes forslag. Tilsynet med den måde, gudstjenester bliver fejret, og kirkelige handlinger bliver gennemført, er en vigtig del af biskoppens tilsynsembede. Hvis man således i et sogn ønsker, at der ved de faste gudstjenester eller kirkelige handlinger skal foretages mindre ændringer i liturgi eller ritualer, eller at der skal benyttes andre salmebøger og salmebogstillæg end de autoriserede, så skal biskoppens samtykke dertil indhentes (jf. § 29, stk. 2, i menighedsrådsloven).

Biskoppen beslutter, hvorledes præsten skal udføre en dåbshandling i tilfælde, hvor barnet er over spædbarnsalderen, dvs. mere end ca. 1 år gammelt. Og det kræver biskoppens tilladelse, hvis et folkekirkeligt bryllup ønskes foretaget et andet sted end i kirken - og sådan tilladelse gives efter fast praksis kun i helt ekstraordinære tilfælde, f.eks. hvor særlige sygdomsforhold kan begrunde det. Men hvis en af parterne på grund af livsfarlig sygdom ønsker at blive viet på sit sygeleje, kan præsten foretage vielsen uden at skulle indhente biskoppens tilladelse dertil. Hvis menighedsrådet ønsker at stille kirken til rådighed for medlemmer af kristne trossamfund uden for folkekirken til gudstjeneste og tillige til

begravelse, skal biskoppens tilladelse indhentes (jf. § 13 i bestyrelses- og brugsloven) - derimod er der ikke hjemmel til at tillade udlån af kirken til et bryllup ved en præst uden for folkekirken.

Og biskoppen fører tilsyn med menighedsrådenes funktion - bortset fra tilsynet med menighedsrådenes økonomiske forvaltning, som varetages af provstiudvalget og stiftsøvrigheden (jf. § 36 i menighedsrådsloven). Er der uenighed i menighedsrådet om forretningsgangen, afgøres spørgsmålet af biskoppen (jf. § 12, stk. 3, i menighedsrådsloven), og menighedsrådets beslutninger om medlemmers inhabilitet eller udelukkelse fra rådet kan indbringes for biskoppen, dog er det kirkeministeren, der afgør klager over fortabelse af valgbarhed på grund af straf (jf. hhv. § 13, stk. 1 og § 19, stk. 4, i menighedsrådsloven).

Hvis der opstår behov for at foretage omannekteringer (ændre pastoratsgrænserne), eller for at oprette nye eller nedlægge eksisterende præsteembeder, optager biskoppen forhandling med de involverede menighedsråd og afgiver indstilling til Kirkeministeriet. Spørgsmål om ændring af sognegrænser og om oprettelse af nye sogne er også 'bispesager'.

I forbindelse med ordinært valg til menighedsråd er det biskoppen, som fastsætter antallet af valgte medlemmer i hvert menighedsråd (jf. § 1, stk. 3, i menighedsrådsloven), og klager over et menighedsrådsvalg, som skal indgives skriftligt til provsten senest ugedagen efter valget, afgøres af biskoppen. Biskoppens afgørelse kan både af valgbestyrelsen og af klageren indbringes for kirkeministeren (jf. § 30 i valgloven). Skal der i en menighedsrådskreds afholdes ekstraordinært menighedsrådsvalg/udfyldningsvalg (jf. § 17, stk. 2, i menighedsrådsloven), er det biskoppen, som fastsætter valgdagen og de frister, som skal overholdes - svarende til de frister, som gælder ved ordinært menighedsrådsvalg. (Det er dog muligt, at biskoppens opgaver i forbindelse med menighedsrådsvalg og at visse opgaver i forbindelse med biskoppens tilsyn med menighedsrådene vil blive henlagt til stiftsøvrigheden i forbindelse med den bebudede ændring af menighedsrådsloven).

Herudover skal biskoppen udtale sig over sager, der forelægges ham af Kirkeministeriet, ligesom biskoppen skal henlede såvel menighedsråds og præsters som ministeriets opmærksomhed på forhold, der bør tages op til overvejelse i forbindelse med folkekirkens tjeneste.

Biskoppen kan tage initiativ til gennemførelse af kurser og møder og andet til fremme af dette kirkelige liv i stiftet, ligesom en udstrakt foredrags- og undervisningsvirksomhed er en naturlig følge af biskoppens præstelige tjeneste for hele stiftet.

VII. STIFTSØVRIGHEDEN

I det følgende skal der gives en orientering om de sagsområder, som stiftsøvrigheden beskæftiger sig med - navnlig i relation til menighedsråd og præster og i relation til provstiudvalgene og provsterne.

A. Approbationssager

En stor sagsgruppe er de såkaldte 'approbationssager', dvs. sager angående arbejder ved kirker og kirkegårde samt ved præsteboliger og præstegårdsbrug, som kræver Kirkeministeriets eller stiftsøvrighedens approbation, godkendelse. - Man kan også sige, at sager om kirkers og præsteembeders køb og salg af fast ejendom og sager om kirkegårdsvedtægter og særlige gravstedsaftaler er 'approbationssager', fordi der kræves godkendelse hos stiftsøvrigheden eller Kirkeministeriet. - I dette kapitel omtales også sager om 'kirkens omgivelser', selvom de ikke er egentlige 'approbationssager'.

1. Kirker, kirkegårde og præstegårde

a. Hvilke sager skal godkendes

De sager, der skal indsendes til stiftsøvrighedens eller kirkeministeriets godkendelse er: alle sager om nybygning, tilbygning og ombygning ved kirker og præstegårde, herunder sager om anskaffelse af nyt eller ombygning af eksisterende inventar i kirker, sager om kunstnerisk udsmykning og sager om kirkegårdens indhegning, etablering af belysning og befæstelse af gange på kirkegården, anlæggelse af parkeringsplads, udvidelse af den eksisterende eller anlæggelse af ny kirkegård m.v. - De vigtigste regler om hvilke arbejder, der skal indsendes til godkendelse, fremgår henholdsvis af kirkebygnings- og kirkegårdsloven og bekendtgørelsen om kirkebygninger og kirkegårde og af Kirkeministeriets cirkulære af 20. marts 1989 om tjenestebolig for folkekirkens præster. De sager, som kræver Kirkeministeriets approbation, skal også indsen-

des, ad tjenstlig vej til stiftsøvrigheden, idet stiftsøvrigheden hører pågældende konsulenter og derefter fremsender sagen med sin indstilling til Kirkeministeriet.

b. Konsulenterne

Til Kirkeministeriet og stiftsøvrigheden er knyttet sagkyndig bistand i form af en række konsulenter, som anmodes om en udtalelse om det indsendte projekt. Disse konsulenter er:

- for kirkernes vedkommende
  - varmekonsulenten, professor Vagn Korsgaard, Kgs. Lyngby,
  - orgelkonsulenten, organist H. Hildebrandt-Nielsen, Skive,
  - klokkekonsulenten, organist Bendt Gammeltoft-Hansen, Svendborg.
  - Landsforeningen for bedre Hørelse, Frederiksberg,
  - Handels- og Søfartsmuseet på Kronborg, Helsingør,
  - embedslægeinstitutionen for pågældende amt,
  - kirkegårdskonsulenten, arkitekt m.a.a. Mogens Andersen, Aalborg,
  - kgl. bygningsinspektør, arkitekt m.a.a. Jacob Blegvad, Aalborg,
  - Nationalmuseet, 2. afdeling, København, og
  - Kunstakademiets kirkeudvalg, København, - og

- for præstegårdenes vedkommende
  - præstegårdskonsulenten, agronom, gdr. Peder Høgh, Ulsted, og
  - bygningskonsulenten, arkitekt m.a.a. Thyge Jakobsen, Skørping.

De konsulenter, der skal høres i en sag, høres i den anførte rækkefølge: Embedslægen høres på sager om nye kirkegårdsarealer. Kirkegårdskonsulenten høres på alle sager vedrørende kirkegården og øvrige udenomsarealer. Den kgl. bygningsinspektør høres på de samme sager og på alle sager vedrørende kirkebygningen. Nationalmuseet høres på (de fleste) sager om kirker og kirkegårdsanlæg og om projekter på arealer, der grænser umiddelbart op til kirken/kirkegården, i tilfælde hvor kirken er over 100 år gammel, og museet høres på sager om maling og reparation af kirkeinventar, der er over 50 år gammelt. I øvrigt kan nationalmuseet altid høres i særlige tilfælde. Præstegårdskonsulenten høres på alle sager

vedrørende præstegårdsbrug, herunder sager om forpagtningskontrakter, og endvidere på sager om køb og salg af fast ejendom og om deklarationer på fast ejendom, og bygningskonsulenten høres på alle sager om præsteboliger, forpagterboliger og avlsbygninger.

Ved en sag om opførelse af en servicebygning ved kirken høres således: kirkegårdskonsulenten, den kgl. bygningsinspektør og (normalt) Nationalmuseet. Ved en sag om ophængning af et kirkeskib i kirken høres: Handels- og Søfartsmuseet på Kronborg, den kgl. bygningsinspektør og (normalt) Nationalmuseet.

Det skal præciseres, at konsulenterne ikke er 'myndigheder', der kan 'træffe afgørelser' - de er rådgivere for såvel menighedsråd som stiftsøvrighed og kirkeministerium. Konsulenterne er der for at hjælpe, således at resultatet kan blive bedst muligt.

c. Ansøgning og bilag

Menighedsrådets ansøgning, som også skal indeholde forslag til finansiering af projektet, indsendes i eet eksemplar til provstiudvalget, som påtegner ansøgningen med sine bemærkninger og videresender den til stiftsøvrigheden.

Ansøgningens bilag - projektbeskrivelse og tegninger m.v. - skal indsendes i et sådant antal eksemplarer, at der er et sæt til stiftsøvrigheden og til de af følgende konsulenter, som sagen måtte vedrøre: orgelkonsulenten, klokkekonsulenten, den kgl. bygningsinspektør, Nationalmuseet og bygningskonsulenten. De øvrige konsulenter skal således ikke have bilagsmateriale til deres arkiver.

Hvis sagen skal indsendes til Kirkeministeriet, skal der også medfølge et sæt bilag til ministeriet. Det gælder ved sager om nybygning af og tilbygninger til kirker, ved opførelse af sognegårde og ved ansøgning om statstilskud (jf. afsnit h, nedenfor). - Hvis pågældende provstiudvalg ønsker et sæt bilag til provstiarkivet, må dette ligeledes medfølge sagen.

Ved en ansøgning om installering af et tårnur skal der således indsendes 4 sæt bilag, nemlig til: stiftsøvrigheden, klokkekonsulenten, den kgl. bygningsinspektør og Nationalmuseet (hvis kirken er over 100 år gammel), og ved ansøgning om opførelse af et graverhus 3 sæt bilag, til:

stiftsøvrigheden, den kgl. bygningsinspektør og Nationalmuseet. Ved ansøgning om omsætning af kirkens kvaderstensmur, med statstilskud, skal der indsendes 4 sæt bilag: til stiftsøvrigheden, den kgl. bygningsinspektør, Nationalmuseet og Kirkeministeriet.

d. Særlige 'problemsager'

Belært af adskillige, til dels bitre erfaringer kan det nok være på sin plads at nævne nogle af de typer approbationssager, som har givet anledning til problemer og misforståelser.

Arbejder, der udelukkende angår almindelig, løbende vedligeholdelse af kirken, skal ikke godkendes af stiftsøvrigheden. Men så snart der er tale om istandsættelser, som medfører ændringer i de bestående forhold eller udskiftning af gamle bygningsdele, skal sagen indsendes til godkendelse. En hel eller delvis omlægning af kirkens gamle blytag eller omsætning af kvaderstensmuren eller omsætning af kirkegårdsdiget skal således godkendes af stiftsøvrigheden. Det er vigtigt, at den kgl. bygningsinspektør og Nationalmuseet får lejlighed til at udtale sig om sådanne projekter. - Engang iværksatte et menighedsråd på egen hånd kalkning af den gamle kirkes indre, men inden man fik set sig om, var murerne igang med at banke løst puds ned ..., og dermed ødelagde man nogle gamle, skjulte kalkmalerier....

Anbringelse af installationer i kirken og anskaffelse af inventar til kirken skal ligeledes godkendes. Der må således ikke installeres højttaleranlæg til præsten, udvendig projektørbelysning til kirken og indvendig projektørbelysning til alteret eller videooptager (til plejehjemmet) uden stiftsøvrighedens godkendelse - og den er vanskelig at opnå ... Højttaleranlæg kan nok være nødvendige i nogle af de største kirker, men i de øvrige bør man, efter stiftsøvrighedens mening, undgå dem, og det kan man i mange tilfælde, hvis præsten taler tilstrækkeligt højt, tydeligt og vel artikuleret! Et højttaleranlæg giver nu engang kun 'kunstig lyd', og man må jo ikke tro, at problemerne er løst med et højttaleranlæg, nej, dermed begynder de først rigtig ... (hvem har ikke prøvet at være til gudstjeneste i en kirke, hvor det fine højttaleranlæg peb og hylede og vrængede eller måske ligefrem svigtede)? - Men skal de folk, der hører dårligt, da ikke kunne høre noget i kirken? - Jo, der bør i alle kirker in-

stalleres teleslyngeanlæg, og det møder ingen principielle indvendinger fra stiftsøvrighedens side! (En forudsætning for at opnå tilladelse til anskaffelse af et højttaleranlæg til kirken er, at de særligt vanskelige lydmæssige forhold dokumenteres ved akustiske målinger foretaget af en anden sagkyndig end højttalerleverandørfirmaet). - I forbindelse med eventuel godkendelse af installering af videooptager i kirken må det sikres, at der ikke sker misbrug af optagelserne, og at deltagerne i gudstjenesten kan forblive tilstrækkeligt anonyme.

Ansøgninger om anskaffelse af automatisk ringemaskine vil stiftsøvrigheden normalt heller ikke kunne godkende, fordi klokkeringningen må betragtes som en del af liturgien og derfor så vidt muligt bør foretages manuelt - ligesom udførelsen af de øvrige handlinger i liturgien (orgelspil, salmesang, tekstlæsning, prædiken, bøn m.v.) også bør udføres personligt og ikke ved hjælp af diverse maskiner. Angående den daglige morgen- og aftenringning vil det normalt være muligt at tilrettelægge kirke- og kirkegårdsfunktionærernes arbejdstid således, at de kan foretage manuel ringning ved normal arbejdstids påbegyndelse og ophør, hvorved bemærkes, at morgen- og aftenringningen ikke skal markere solens op- og nedgang, men arbejdsdagens påbegyndelse og afslutning. Morgen- og aftenringningen er således en klokkeringning, der kalder til tak for dagen og bøn om fred.

I forbindelse med ansøgninger om istandsættelse af præsteboliger har stiftsøvrigheden fået forelagt projekter, som skulle koste mere, end det ville koste at bygge en ny bolig, f.eks. projekter til 1,6 og 2,4 mill. kroner, og der var tale om bygninger, som ikke i sig selv var særligt bevaringsværdige - man ønskede, så at sige, blot at vende op og ned på boligens indre dele. I sådanne tilfælde er det stiftsøvrighedens opfattelse, at man enten må bevare den eksisterende bolig med dens hidtidige struktur, eller også må man kondemnere boligen og bygge en ny - i overensstemmelse med de nugældende størrelsesnormer (maximalt 185 m^2, jf. § 3 i Kirkeministeriets cirkulære af 20. marts 1989 om tjenestebolig for folkekirkens præster).

Ved sager om erhvervelse, nybygning eller ombygning af præsteboliger skal menighedsrådet i øvrigt være opmærksom på, at præsten er inhabil i selve sagsbehandlingen i menighedsrådet (jf. § 14, stk. 1, og §

12, stk. 2, i menighedsrådsloven), men præsten skal have lejlighed til at udtale sig over for rådet, inden beslutning træffes. Præsten afgiver sin udtalelse skriftligt, og udtalelsen skal sendes sammen med sagen til stiftsøvrigheden (jf. § 6 i Kirkeministeriets cirkulære af 20. marts 1989 om tjenestebolig for folkekirkens præster).

Med hensyn til investeringer i præstegårdsbrug opstår problemer dels som følge af den almindelige usikkerhed inden for landbruget, dels som følge af, at præstegårdsbrugene ofte har et jordtilliggende, som er utilstrækkeligt til en bæredygtig driftsenhed. Der opstår derfor spørgsmål om, hvorvidt man bør investere i miljøforanstaltninger, nye stald- og maskinbygninger m.v., eller om man hellere burde nedlægge bruget som selvstændig driftsenhed. - Det er vanskeligt at give generel vejledning herom, men menighedsrådet kan i det enkelte tilfælde få sagkyndig vejledning hos præstegårdskonsulenten.

Om præstegårdsbrug kan det i øvrigt tilføjes, at forpagtningsindtægter indgår i kirkekassen (præstegårdskassen), medens nettoprovenuet ved salg af ejendom skal indbetales til stiftsmidlerne som en præsteembedet tilhørende kapital, der forrentes med 4% til fordel for ikke kirkekassen, men fællesfonden ... (jf. nedenfor afsnit B.1.a.).

e. Særlig rådgivning

Efter menighedsrådets anmodning yder bygningskonsulenten vejledning for menighedsrådet angående spørgsmål om erhvervelse, opførelse eller ombygning af præstebolig, herunder om valg af byggegrund. Endvidere yder han vejledning om salg af præstebolig.

På samme måde yder kirkegårdskonsulenten vejledning for menighedsrådet angående spørgsmål om kirkegården og de øvrige udenomsarealer, f.eks. om spørgsmål om regulering af kirkegården eller anbringelse af et servicehus.

Den omhandlede rådgivning kan aftales telefonisk mellem menighedsråd og konsulent, men den skal følges op af en henvendelse derom fra menighedsrådet til stiftsøvrigheden, fordi det er stiftsøvrigheden, som skal anvise honoraret, som betales af fællesfonden. Rådgivningen er således uden udgift for kirkekassen! - Konsulentens vejledende erklæring skal indsendes til stiftsøvrigheden til videresendelse til menighedsrådet. Hvis der er tale om en sag, som senere vil involvere andre konsulenter,

sendes erklæringen først til foreløbig udtalelse hos disse.

Det er stiftsøvrighedens erfaring, at det er særdeles hensigtsmæssigt for den videre sagsgang, at menighedsrådet indhenter sådan foreløbig vejledning navnlig i forbindelse med større projekter.

Det skal præciseres, at der alene er tale om vejledning fra konsulenterne, idet de ikke kan udarbejde selve projektet.

Hvor menighedsrådet måtte finde behov for rådgivning fra de øvrige konsulenter, vil dette kunne finde sted i begrænset omfang, ifølge pågældende konsulents skøn. I sådanne tilfælde bør menighedsrådet indsende skriftlig forespørgsel til stiftsøvrigheden, som så vil videresende sagen til konsulenten. Der vil typisk kunne være tale om vejledning om, hvorledes menighedsrådet bør gribe den pågældende sag an. - Der kan også være tale om, at menighedsrådet indsender et skitseprojekt til stiftsøvrigheden, som så indhenter en foreløbig udtalelse derom hos konsulenterne.

f. Hvem bestemmer

Navnlig i forbindelse med visse af de nævnte særlige sager om projekter ved kirke, kirkegård eller præstegård hører man undertiden menighedsråd sige (og oftere tænker de måske): at »vi i menighedsrådet må da heller aldrig bestemme noget selv ... det er stiftsøvrigheden - og konsulenterne, som bestemmer det hele...«.

Dette er imidlertid ikke korrekt! Det er menighedsrådet - som kirkens, kirkegårdens og præsteembedets bestyrelse - der bestemmer hvilke arbejder, der ønskes udført, og dermed tager initiativet til, hvorledes man ønsker at gribe sagen an. Det er menighedsrådet, der vælger arkitekt og øvrig sagkyndig bistand; det er menighedsrådet, der lader projektet udarbejde; det er menighedsrådet, der vælger håndværkere og fører tilsyn med arbejdets udførelse. Kort sagt, det er menighedsrådet, der er bygherre.

At lovgivningen har foreskrevet, at stiftsøvrighedens eller Kirkeministeriets godkendelse skal indhentes til de større projekter, er et udtryk for, at man ønsker at sikre, at projekterne udformes bedst muligt og smukkest muligt, og at man søger de langsigtede løsninger, og at der i alle sager tages de hensyn, som vi skylder de monumentale bygningsværker, som vi har med at gøre. - Danmark skulle være det land i ver-

den, som har flest middelalderbygninger pr. indbygger, og det er jo først og fremmest alle de gamle middelalderkirker, som tæller med. Det er en stor berigelse for os alle at have disse kirker, men det giver nogle begrænsninger for den stedlige menighed og for kirkens bestyrelse. Menighedsrådets beslutningsmuligheder er jo desuden begrænset af de økonomiske midler, som provstiudvalget finder at kunne stille til rådighed.

Hvis det projekt, som menighedsrådet har ladet udarbejde, ikke uden videre kan anbefales godkendt af de involverede konsulenter, vil stiftsøvrigheden normalt sende sagen tilbage til menighedsrådet og opfordre det til at genoverveje sagen i lyset af de indvendinger og den vejledning, som fremgår af de indhentede erklæringer - der kan i særlige tilfælde eventuelt blive tale om at holde et møde på stedet med alle involverede parter. Stiftsøvrigheden kan desuden gøre det til en betingelse, at et arbejde ved en kirke projekteres og ledes af en arkitekt med grundigt kendskab til kirkebygninger (jf. § 13, stk. 2, i bekendtgørelse om folkekirkens kirkebygninger og kirkegårde). Det er stiftsøvrighedens erfaring, at sådan fagkyndig arkitektbistand bør inddrages i så godt som alle godkendelsessager.

I tilfælde, hvor stiftsøvrigheden må meddele afslag på en godkendelsesansøgning, kan menighedsrådet indbringe stiftsøvrighedens afgørelse for Kirkeministeriet, som altså er klageinstans.

g. Igangsætning af projektet

Det må sige sig selv, at et projekt, der kræver godkendelse, ikke må igangsættes, førend approbationen foreligger. Der må heller ikke iværksættes arbejder eller foretages anskaffelser, før der haves sikkerhed for, at det økonomiske grundlag er til stede i henhold til et af provstiudvalget godkendt budget.

Det er også utilrådeligt at afholde licitation, førend der foreligger i det mindste principgodkendelse af projektet, fordi stiftsøvrigheden normalt ikke vil kunne nå at færdigbehandle sagen, inden acceptfristerne springer.

h. Finansiering

I forbindelse med de fleste approbationssager ansøger menighedsrådet tillige om lån af stiftsmidlerne til (delvis) finansiering af arbejder-

ne, herom henvises til afsnit B.1.b. nedenfor.

Ved større istandsættelsesarbejder ved kirkerne er der mulighed for at søge om statstilskud. Der gives statstilskud til arbejder på selve kirkebygningen (omlægning af tag, omsætning af kvaderstensmur, reparation af gulv m.v.) og til istandsættelse af kalkmalerier og historisk inventar, men ikke til orgler, varmeanlæg, el-installationer m.v. og ejheller til graverhuse og øvrige udenomsanlæg. Ansøgning skal udfærdiges på særlig blanket, som fås på stiftskontoret. Det er Kirkeministeriet, som træffer afgørelse om bevilling af statstilskud. Der er afsat ca. 20 mill. kr. årligt på finansloven til formålet (jf. § 20, stk. 3, i økonomiloven).

Den tidligere ordning om, at der af fællesfonden kunne ydes tilskud til arbejder på præstegårdsbrug, er bortfaldet med økonomiloven pr. 1. jan. 1986.

2. Køb og salg af fast ejendom

Køb og salg af fast ejendom kan kun ske efter beslutning af menighedsrådet og med godkendelse af kirkeministeren eller efter dennes bemyndigelse af stiftsøvrigheden (jf. § 21, stk. 3, i økonomiloven). Menighedsrådet må derfor gøre enhver handel med fast ejendom betinget af stiftsøvrighedens/Kirkeministeriets godkendelse.

I tilfælde, hvor der købes fast ejendom til kirken, bør ejerbetegnelsen være »... kirke ved ... sogns menighedsråd«, og hvor der købes fast ejendom til præsteembedet, bør betegnelsen være »... præsteembede ved ... sogns menighedsråd« (i stedet for ordet 'præsteembede' kan anvendes ordet 'sognekald' eller 'pastorat'!) Af hensyn til tinglysningen bør man således være opmærksom på, at det ikke er menighedsrådet, men henholdsvis kirken og embedet, som erhverver ejendommen. - Slutsedlen, skødet og øvrige dokumenter vedrørende køb, salg og andre dispositioner over fast ejendom skal underskrives af menighedsrådets formand og yderligere en person, der er bemyndiget dertil af menighedsrådet (jf. § 33 i menighedsrådsloven). I flersognspastorater skal dokumenter vedrørende præsteembedet underskrives af de to fra hvert menighedsråd! - Ved salg af fast ejendom skal salgssummen bestyres af stiftsøvrigheden (jf. nedenfor afsnit B.1.a.).

3. Kirke- og kirkegårdsvedtægter og gravstedsaftaler

Ved enhver kirkegård skal der være en af stiftsøvrigheden godkendt vedtægt for orden på kirkegården og dennes benyttelse. Kirkegårdsvedtægten skal blandt andet indeholde bestemmelser om gravstedernes størrelse og om fredningstidens længde samt takstbestemmelser vedrørende erhvervelse, fornyelse og vedligeholdelse af gravsteder (jf. § 12 i kirkebygnings- og kirkegårdsloven). En af stiftsøvrigheden udarbejdet blanket for standardkirkegårdsvedtægt kan fås på stiftskontoret.

En meget vigtig del af denne kirkegårdsvedtægt er, naturligt nok, taksterne. Af hensyn til inflationen bør disse takster fastsættes som grundbeløb, der reguleres med en til enhver tid af stiftsøvrigheden fastsat beregningsfaktor, som udregnes to gange årligt. Stiftsøvrigheden har endvidere udarbejdet vejledende takster for de almindelige ydelser. - Til eksempel: efter de vejledende takster koster ren- og vedligeholdelse af et to-pladsers gravsted i een fredningsperiode på 20 år 260,- kr. i grundbeløb; med beregningsfaktoren 22,91 pr. 1 april 1990 skal der altså indbetales en gravstedskapital på i alt 5.957,00 kr. for ren- og vedligeholdelse af dette gravsted i de 20 år.

Ved stiftsøvrighedens godkendelse af en kirkegårdsvedtægts takster er det et princip, at der så vidt muligt skal gælde ens takster i hele stiftet for de ydelser, hvor betalingen skal indbetales til stiftsmidlerne (gravsteds-kapitaler). Hvor betalingen indgår i pågældende kirkekasse (løbende betalinger m.v.), er det et princip, at der bør gælde ens takster i ligningsområdet; men også i disse tilfælde søger stiftsøvrigheden at tilstræbe en vis ensartethed for hele stiftet.

Når der indgås en 'gravstedsvedligeholdelsesoverenskomst' (i daglig tale kaldet: en gravstedsaftale) mellem menighedsrådet og en 'gravstedsindehaver', skal beløbet indbetales til stiftsøvrigheden som en kirken tilhørende gravstedskapital (jf. nedenfor afsnit B.1.). Der skal ved indbetalingen anvendes særlig blanket m.v., som fås på stiftskontoret. - Hvis gravstedsaftalen skal løbe over mere end een fredningsperiode, eller hvis aftalen først skal træde i kraft på et senere tidspunkt, f.eks. ved gravstedsindehaverens død og begravelse i gravstedet, skal stiftsøvrigheden godkende det beløb, som skal indbetales. - Hvis gravstedsindehaveren betaler løbende for bestilte ydelser, indgår betalingen i kirke-

kassen.

I de tilfælde, hvor stiftsøvrigheden har fået henvendelse om, at et gravsted ikke skulle være holdt ifølge gravstedsaftalen, har det været helt afgørende for stiftsøvrigheden at sikre sig, at aftalen virkelig bliver opfyldt til punkt og prikke.

Når vedligeholdelsesperioden er udløbet, bestyres vederlaget for gravstedsvedligeholdelsen fortsat af stiftsøvrigheden; der tales her om 'hjemfaldne gravstedskapitaler' (jf. § 5 i bekendtgørelse om stiftsøvrighedens bestyrelse af kapitaler). Stiftsøvrigheden kan dog godkende, at hjemfaldne kapitaler udbetales til vedkommende kirkekasse til arbejder vedrørende kirkegården eller kirken. - For ikke at svække de samlede udlånsmidler er stiftsøvrigheden dog yderst tilbageholdende med at godkende udbetaling af disse kapitler.

Undertiden bliver kirken og evt. stiftsøvrigheden involveret i interne familiestridigheder om gravstedsspørgsmål. Den slags sager er næsten de værste, men de kirkelige myndigheder har ikke kompetence til at afgøre sådanne sager - parterne må her henvises til domstolene.

Betaling for brug af kirken ved særskilte kirkelige handlinger, kirkelige møder m.v. fastsættes i en vedtægt, der udfærdiges af menighedsrådet og godkendes af provstiudvalget. - Hvor kirken, med biskoppens tilladelse, stilles til rådighed for medlemmer af kristne trossamfund uden for folkekirken til gudstjeneste eller til begravelse, fastsættes betalingen af stiftsøvrigheden efter forhandling med menighedsrådet. (Der henvises til § 19 i bestyrelses- og brugsloven).

4. Kirkens omgivelser

Ved et meget stort antal kirker er der arealer uden for kirkegården, som er fredede. Mange af disse fredninger er såkaldte 'Exner-fredninger', benævnt efter den navnkundige provst Exner, som i 1950'erne forhandlede med parterne om indgåelsen af disse frivillige fredningsaftaler. Også gravhøje eller andre forhold kan medføre, at arealer på eller ved kirkegården er fredede. Ved arbejder, som berører fredede arealer, skal menighedsrådet også indhente fredningsmyndighedernes godkendelse.

Ved et samarbejde mellem Nordjyllands amtskommune, pågældende primærkommune og de kirkelige myndigheder (det stedlige menighedsråd, provstiudvalget og stiftsøvrigheden) og med konsulentbistand fra arkitekt m.a.a. Kjeld Maltha er der for nogle år siden indgået et stort antal aftaler om sikring af de omhandlede kirkers omgivelser. Det er aftalt mellem parterne, at der ikke må gives tilladelse til udførelse af projekter inden for aftaleområdet, uden at man først har indhentet en udtalelse fra de øvrige aftaleparter. Enkelte tilsvarende aftaler er indgået i Viborg amt. Ordningen har fungeret godt, og man kan opfordre menighedsråd til at tage initiativ til indgåelse af flere aftaler.

Fra alle kommuner i Aalborg stift rekvirerer stiftsøvrigheden samtlige lokalplanforslag. I de tilfælde, hvor forslaget - efter kirkegårdskonsulentens vurdering - medfører gener for en kirkes omgivelser, kan stiftsøvrigheden gøre indsigelse mod lokalplanforslaget. Indsigelsen har opsættende virkning, fordi stiftsøvrigheden er en offentlig myndighed (en 'decentral statslig myndighed'). Ved forhandling med kommunen opnår man næsten altid en acceptabel ændring af forslaget.

Stiftsøvrigheden inddrager altid pågældende menighedsråd og provstiudvalg i disse forhandlinger.

B. STIFTSMIDLERNE

1. Kirkernes og præsteembedernes kapitaler

a. Kapitalernes oprindelse

Menighedsrådet bestyrer kirkens og præsteembedernes faste ejendomme efter bestemmelser fastsat af kirkeministeren. Stiftsøvrighederne bestyrer kirkernes og præsteembedernes øvrige kapitaler efter bestemmelser fastsat af kirkeministeren. (Jf. §§ 21 og 23 i økonomiloven samt bekendtgørelse om stiftsøvrighedernes bestyrelse af kapitaler).

Kapitalerne tilhører de enkelte kirker og præsteembedet, og det drejer sig om eengangsvederlag, som er betalt for afløsning af de gamle tiendeafgifter, grundbyrder m.v., og desuden om købesummer ved salg af fast ejendom og om erstatningsbeløb i forbindelse med afståelse af rettigheder over fast ejendom. For kirkernes vedkommende er der tillige tale om gravstedskapitaler (jf. ovenfor afsnit A.3.), og det er her, tilvæk-

sten i kapitalerne ligger. Kirkernes kapitaler forrentes med 4% p.a. til fordel for pågældende kirkekasse, medens embedernes kapitaler forrentes med 4% p.a. til fordel for fællesfonden (dette skyldes, at præstelønnen nu afholdes af fællesfonden, medens den førhen skulle udredes af præsteembedets afkast!). Man kan høre menighedsråd udtrykke utilfredshed med, at de kun får 4% i rente af deres kirkekapitaler, for de ville jo kunne få en meget højere indlånsrente i den lokale bank ...; men menighedsrådene er altid glade for at kunne låne penge i stiftsmidlerne til kun 4% i rente, for så slipper de jo for de høje udlånsrenter i banken! Denne rentesats er således udtryk for solidaritet mellem sognene.

Pr. 1. jan. 1990 bestyrede Aalborg Stiftsøvrighed ca. 28 mill. kr. i embedskapitaler og ca. 140 mill. kr. i kirkekapitaler samt ca. 3,5 mill. kr. vedrørende diverse legater.

Det er i de sidste år blevet populært for visse journalister og journalistelever at 'opdage', hvor store kapitaler folkekirken ejer, og at komme med gode forslag om, hvordan alle disse penge passende kunne bruges. - Men de er næppe opmærksomme på, at disse kapitaler ikke tilhører folkekirken som sådan, men de enkelte kirker og præsteembeder. Og de glemmer at oplyse, at det ikke er kapitaler, som man har til fri rådighed, idet der jo (for gravstedskapitalernes vedkommende) er tale om forudbetaling af ydelser, som det påhviler pågældende kirke at levere i 20-30 år frem i tiden: kirken skal således holde pågældende gravsteder ifølge aftalen, hvadenten det forudbetalte eengangsbeløb med renter slår til eller ej. Hertil kommer, at kapitalerne rent faktisk er udlånt til kirkerne og præsteembederne, så de ligger ikke engang i en cigarkasse, men bruges til at finansiere diverse projekter!

b. Udlån af kapitalerne

Kirkernes og præsteembedernes kapitaler anvendes til udlån til kirkekasserne (præstegårdskasserne) til finansiering af større arbejder ved kirker, kirkegårde, præsteboliger og præstegårdsbrug. Udlånsrenten er 4% p.a., og lånenes løbetid er typisk 5 år ved mindre lån og 8 år ved større lån. Ved udlån tages der hensyn til dels nødvendigheden af pågældende arbejde, dels ligningsområdets kirkeskatteprocent, dels summen af de kapitaler, som pågældende kirke/embede har stående blandt stiftsmidlerne. Et lånetilsagn kræver altid provstiudvalgets anbefaling,

fordi lånet jo skal tilbagebetales over den fremtidige lokale kirkelige ligning.

Et bevilget lån kan udbetales i rater (på mindst 50.000 kr.). Ved udbetaling af et lån eller del-lån skal menighedsrådet, ad tjenstlig vej, indsende dokumentation for, at der er forfaldet udgifter af mindst lånebeløbets størrelse. Herefter modtager menighedsrådet en obligation vedrørende lånet, som skal underskrives af de to underskriftsberettigede (jf. § 33 i menighedsrådsloven) og tilbagesendes til stiftsøvrigheden, hvorefter selve lånebeløbet udbetales til den ønskede konto.

2. Stiftsmiddeludvalg

I hvert stift er nedsat et udvalg til på menighedsrådenes vegne at have indseende med stiftsøvrighedens forvaltning af kirkernes og præsteembedernes kapitaler (jf. § 23, stk. 2, i økonomiloven). I Aalborg kalder vi det for 'stiftsmiddeludvalget'; det består af et valgt menighedsrådsmedlem fra hvert af stiftets provstier, valget finder sted samtidig med valg af læge provstiudvalgsmedlemmer.

Stiftsøvrigheden indkalder stiftsmiddeludvalget 2 gange årligt til møder. På møderne orienteres om stifsmidlernes udlånsvirksomhed og om kapitalernes anbringelse og afkast, og der føres uforpligtende samtale om diverse spørgsmål, som kan have betydning for den folkekirkelige økonomi i stiftet.

3. Fællesfonden

De lokale kirkelige udgifter afholdes af kirkekasserne (præstegårdskasserne), som bestyres af menighedsrådene. De øvrige folkekirkelige udgifter afholdes af fællesfonden, som bestyres af stiftsøvrighederne.

Af fællesfonden afholdes således navnlig følgende udgifter: præste- og provstelønninger (med 60%, idet de 40% betales af statskassen som tilskud), diverse godtgørelser vedrørende den gejstlige betjening (kørsel, præstekjoler, flytning, vikarudgifter), pensioner og understøttelser til forhenværende kirkefunktionærer, løn- og kontorholdsudgifter m.v. vedrørende stiftskontoret, biskoppens og bispegårdens udgifter, honorarer til provstirevisorerne og til visse af stiftets konsulenter, udgifterne vedrørende kirkemusikskolerne, kordegneuddannelsen og anden uddannelse af

kirkefunktionærer samt tilskud til nedbringelse af den kirkelige ligning i økonomisk betrængte ligningsområder. - Og det kan måske være til nogen trøst for menighedsrådene at tænke på, at provsterne og provstiudvalgene, som har så væsentlige beføjelser over menighedsrådenes økonomiske midler, ikke selv har nogen pengekasse at bruge af til egne udgifter: de må pænt henvende sig hos stiftsøvrigheden for at få deres udgifter dækket af fællesfonden!

I 1989 forvaltede Aalborg Stiftsøvrighed i alt 49.212.825,- kr. af fællesfondens midler. Landskirkeskatten indbragte i stiftet i alt 38.810.000,- kr., og differencen på 10,4 mill. kr. blev tilført fra andre stifter med et bedre beskatningsgrundlag.

4. Stiftsfonden

Stiftsfonden (som ikke må forveksles med fællesfonden) er stiftets 'rådighedsbeløb'. Bidragene indbetales af de enkelte menighedsråd (jf. § 26, stk. 1, i menighedsrådsloven), og de bestyres af landemodet. - Pengene bruges til udgivelse af stiftsbogen, til stiftspræstekursus, stiftsmenighedsrådsmøde og efter biskoppens indstilling, til diverse øvrige formål til fremme af det kirkelige liv i stiftet, hvorved der særligt sigtes på efteruddannelse og dygtiggørelse af præster og øvrige medarbejdere i det kirkelige arbejde, såvel ansatte som frivillige. - Stiftsfondens regnskab offentliggøres i stiftsbogen!

C. PRÆSTER

Det er, som nævnt ovenfor i kapitel VI, biskoppen, som medvirker i forbindelse med ansættelse og afskedigelse af præster, og som har tilsynet med præsterne og deres embedsførelse. Men det er stiftsøvrigheden, som forvalter løn og godtgørelser og øvrige sager, som vedrører det økonomiske grundlag for præsternes embedsvirksomhed. Den tjenstlige vej er her: præst - provst - stiftsøvrighed - kirkeministerium.

Under stiftsøvrighedens forvaltning hører således sager om: anvisning af flyttegodtgørelse, kørselsgodtgørelse, vikarudgifter og jubilæumsgratialer, tildeling af tjenestetelefon og præstekjole, fastsættelse af varmebidrag og vurdering af præstebolig med henblik på fastsættelse af boligbidrag og, ikke at forglemme, anvisning til SCL (Statens Centrale

Lønanvisning) om udbetaling af løn m.v. For hjælpepræster foranlediger stiftsøvrigheden, at der tegnes pensionsforsikring.

D. KIRKEFUNKTIONÆRER

Lovreglerne om kirkefunktionærer findes i ansættelsesloven og for tjenestemændenes vedkommende tillige i lov om tjenestemænd i staten, folkeskolen og folkekirken. - I henhold til den nye ansættelseslov vil der blive udsendt diverse cirkulærer m.v. (som ventes med længsel!). Indtil disse måtte foreligge, må man henvise til de hidtidige, jf. navnlig: Kirkeministeriets cirkulære af 20/12-1974 om løn- og ansættelsesvilkår for kirke- og kirkegårdsfunktionærer.

1. De forskellige slags kirkefunktionærstillinger

De af menighedsrådet ved kirken og kirkegården ansatte medarbejdere kaldes 'kirkefunktionærer'. Der er her tale om de tjenestemandsansatte kirkegårdsfunktionærer og om dem med tjenestemandslignende ansættelsesvilkår: kordegne, diplomorganister, præliminære organister, organistassistenter, kirketjenere, kirkegårdsledere, kirkegårdsassistenter og landsbygravere - disse kirkefunktionærgrupper kaldes tillige 'de lønrammelønnede kirkefunktionærer', fordi de aflønnes efter statens almindelige lønrammesystem. Endvidere er der 'de honorarlønnede kirkefunktionærer', nemlig landsbyorganister, kirkesangere og korister, og desuden timelønnede gravermedhjælpere og øvrige kirke- og kirkegårdsfunktionærer, som kan være ansat og aflønnet ifølge SID eller HK-overenskomst eller på andet grundlag. - Derimod er præster ikke 'kirkefunktionærer': de er ansat af Kirkeministeriet og har jo i øvrigt ikke menighedsrådet som arbejdsgiver!

De honorarlønnede, de timelønnede og de overenskomstlønnede kirkefunktionærstillinger administrerer menighedsrådet på egen hånd - i overensstemmelse med de givne regler og bevillinger!

Med hensyn til de lønrammelønnede kirkefunktionærstillinger er det også menighedsrådet, der er 'arbejdsgiver' og dermed har en arbejdsgivers beføjelser i forbindelse med ansættelsen og under ansættelsen, men der er for disse kirkefunktionærgrupper fastsat visse bestemmelser, som involverer sagsbehandling hos kirkeministerium og stiftsøvrighed ved ansættelsen, under ansættelsen og ved afsked.

2. Oprettelse af lønrammestillinger

Det er Kirkeministeriet, der 'opretter', 'klassificerer' og 'nedlægger' de lønrammelønnede stillinger. Hvis et menighedsråd derfor ønsker en sådan stilling oprettet, f.eks. ved oprettelse af en ny kordegnestilling eller ved omdannelse af en landsbyorganiststilling til en PO-stilling (præliminær organiststilling), må menighedsrådet ad tjenstlig vej indsende ansøgning herom vedlagt en 'arbejdsbeskrivelse', som udfærdiges på et særligt skema, som fås på stiftskontoret. I forbindelse med oprettelsen af den omhandlede stilling vil Kirkeministeriet give meddelelse om dens klassificering, dvs. meddelelse om stillingens aflønning inden for lønrammesystemet og om de tillæg (rådighedstillæg, administrationstillæg), som måtte være knyttet til stillingen.

Det er også Kirkeministeriet, som opretter tjenestemandsstillinger - også i tilfælde hvor en eksisterende tjenestemandslignende stilling ønskes omdannet til en tjenestemandsstilling. For at få oprettet en tjenestemandsstilling kræves en beskæftigelsesgrad på utvivlsomt 100%, bortset fra organiststillinger hvor det er tilstrækkeligt med en kvota på 60%. - Graverstillinger kan ikke oprettes som tjenestemandsstillinger. Det er, til sin tid, ikke kirkekassen, men fællesfonden, som skal udrede pensionen.

I forbindelse med oprettelse af nye stillinger fastsætter ministeriet endvidere stillingens 'beskæftigelsesgrad' eller 'lønkvota' gennem en 'stillingsvurdering' på grundlag af arbejdsbeskrivelsen, dvs. at ministeriet afgør, om arbejdsbeskrivelsen giver grundlag for fuldtidsbeskæftigelse (plus eventuelt et vejledende antal medhjælpstimer ved graverstillinger), eller om der kun er grundlag for deltidsbeskæftigelse med en kvota på f.eks. 40%, 60% eller 85% - der oprettes ikke lønrammelønnede stillinger med en beskæftigelsesgrad på under 40% af fuldtidsbeskæftigelse.

3. Ansættelse i eksisterende lønrammestillinger

Hvor der er tale om ledighed i en eksisterende stilling, er det stiftsøvrigheden, som foretager stillingsvurderingen - og sådan stillingsvurdering skal foretages i alle tilfælde, hvor der er gået mindst 3 år, siden stillingen sidst har været vurderet, men menighedsrådet har altid mulighed for at få foretaget en nyvurdering af stillingen, hvilket naturligvis bør ske, hvis der foretages mærkbare udvidelser eller indskrænkninger i den

hidtidige arbejdsbeskrivelse - også hvor dette måtte være tilfældet under et igangværende ansættelsesforhold? Hvis der således oprettes eller nedlægges børnekor ved kirken, må der indsendes en ny arbejdsbeskrivelse for organisten til stiftsøvrigheden, som så vil nyvurdere organistens beskæftigelsesgrad.

Stiftsøvrigheden forelægger sin stillingsvurdering for vedkommende faglige kirkefunktionærorganisation. Hvis ikke den faglige organisation umiddelbart er enig med stiftsøvrigheden i stillingsvurderingen, optages der forhandling om sagen, og fører forhandlingen ikke til et resultat, forelægges spørgsmålet for Kirkeministeriet til afgørelse.

Først når menighedsrådet har modtaget meddelelse fra stiftsøvrigheden om stillingsvurderingen, og om eventuel (om)klassificering, kan menighedsrådet foretage opslag af stillingen. Det gælder for alle stillinger, at de kun kan besættes efter offentlig opslag, og opslaget bør bringes i de lokale dagblade og i vedkommende faglige blad.

For at blive ansat som organist, kordegn og kirkegårdsleder skal man opfylde visse uddannelseskrav. - Har der imidlertid, efter genopslag, ikke meldt sig kvalificerede ansøgere, kan Kirkeministeriet meddele tilladelse til, at en ikke-kvalificeret bliver konstitueret i stillingen. En konstitution er altid tidsbegrænset, og stillingen skal derefter opslås igen, også selvom den konstituerede nu opfylder ansættelsesbetingelserne og ønskes ansat i stillingen.

Så snart menighedsrådet har truffet beslutning om ansættelse af en lønrammelønnet kirkefunktionær, skal det indberettes, ad tjenstlig vej, til stiftsøvrigheden. Der benyttes et særligt indberetningsskema, som fås på stiftskontoret. Med indberetningen skal følge: kopi af stillingsopslaget, den ansattes ansøgning med bilag, dokumentation for eventuel tidligere relevant ansættelse (af hensyn til anciennitetsberegning) og skattekort. - Ved ansættelse af en tjenestemand afgiver menighedsrådet tillige indberetning derom til Statstidende. Ved tjenestemandsansættelse foranlediger stiftsøvrigheden, at der foretages helbredsbedømmelse.

Herefter foretager stiftsøvrigheden indplacering af den ansatte i lønrammesystemet og giver meddelelse derom til den ansatte, til menighedsrådet og øvrige myndigheder og til den faglige organisation. Samtidig fremsender stiftsøvrigheden et ansættelsesbrev.

4. Folkekirkens Lønservice

Stiftsøvrigheden udarbejder løbende lønberegninger på de lønrammelønnede kirkefunktionærer i forbindelse med de årlige overenskomstmæssige lønstigninger (pr. 1. april og evt. pr. 1. oktober) og ved individuelle oprykninger (normalt hvert andet år) og sender en lønoversigt herom til kirkens kasserer. - Lønudgiften afholdes jo af kirkekassen!

Kirkeministeriet (Finansministeriet) forhandler med de faglige organisationer om løn- og øvrige ansættelsesvilkår, og menighedsrådet kan derfor ikke indgå individuelle aftaler herom med de lønrammelønnede kirkefunktionærer.

Med virkning fra 1. januar 1992 iværksætter Kirkeministeriet 'Folkekirkens Lønservice' (FLØS), som er et tilbud til menighedsrådene om at få en udvidet, moderniseret EDB-lønservice hos stiftsøvrigheden for samtlige kirkefunktionærer. - Folkekirkens Lønservice har til formål: at sikre en korrekt og dokumenteret lønanvisning, at give menighedsrådene en arbejdsmæssig lettelse og at sikre stift og kirkeministerium et bedre planlægningsgrundlag. Folkekirkens Lønservice vil derimod ikke medføre indskrænkninger i menighedsrådenes hidtidige ansvar og kompetence som arbejdsgiver over for kirkefunktionærerne, og det bliver i øvrigt frivilligt at tilslutte sig den udvidede lønservice.

5. Afskedigelse

Enhver kirkefunktionær skal fratræde sin stilling ved udgangen af den måned, hvori han fylder 70 år.

Hvis en lønrammelønnet kirkefunktionær inden for et tidsrum af 12 på hinanden følgende måneder har været fraværende p.g.a. sygdom i i alt 120 dage, skal menighedsrådet, ad tjenstlig vej, indberette dette til Kirkeministeriet, som vil indhente en lægeerklæring, som forelægges for Finansministeriets lægekyndige konsulent. Såfremt det af lægeerklæringen fremgår, at tjenesten ikke kan forventes genoptaget med varighed, vil Kirkeministeriet træffe foranstaltning til afskedigelse af den pågældende, hvis han er tjenestemandsansat. Hvis kirkefunktionæren er ansat med tjenestemandslignende vilkår, vil Kirkeministeriet give menighedsrådet meddelelse om, at der er grundlag for at afskedige den pågældende på grund af helbredsbetinget utjenstdygtighed, og ministeriet vil samtidig vejlede menighedsrådet om, hvorledes det herefter skal forholde sig

m.h.t. selve afskedigelsen. (Jf. Kirkeministeriets cirkulære af 30. maj 1980 om forhold i forbindelse med sygdomsforfald m.v. for de ved kirker og kirkegårde ansatte tjenestemænd m.fl.).

Det er altid en meget alvorlig sag at foretage uansøgt afskedigelse af en ansat. Hvis menighedsrådet kommer i den situation, at det må overveje sådan afskedigelse (f.eks. på grund af tjenesteforseelse, samarbejdsvanskeligheder eller egentlig uegnethed) må det tilrådes menighedsrådet i den konkrete situation at søge passende rådgivning inden de afgørende skridt foretages. - Ved tjenestemandsansatte kirkefunktionærer ligger kompetencen hos menighedsrådet.

Når en lønrammelønnet kirkefunktionær fratræder sin stilling, skal menighedsrådet indberette dette til stiftsøvrigheden. Et skema herom fås på stiftskontoret.

E. ØVRIGE SAGER

Stiftsøvrigheden har en række øvrige funktioner og opgaver, hvoraf kort skal omtales følgende:

1. Ved bispevalg skal der vælges et valgudvalg på 3 medlemmer blandt provstiudvalgsmedlemmerne i vedkommende stift, som sammen med stiftsøvrigheden udgør valgbestyrelsen (jf. § 4 i bispevalgloven).

2. Ved valg af Det mellemkirkelige Stiftsudvalg er stiftsøvrigheden valgbestyrelse, og stiftsøvrigheden har visse sekretariatsopgaver for dette stiftsudvalg.

3. Provstiudvalgets afgørelser kan ankes til stiftsøvrighed og kirkeministerium. Dog er provstiudvalgets afgørelse om størrelsen af hver enkelt kirke- og præstegårdskasses ligningsbeløb endelig (jf. § 8 i bekendtgørelse om provstiudvalgenes virksomhed).

4. Stiftsøvrigheden ansætter provstirevisorer, efter indstilling fra vedkommende provstiudvalg, og indgår aftale med dem om fastsættelse af honorar (jf. afsnit D i Kirkeministeriets cirkulære af 15/07-1985 om budget og regnskab for samt revision af kirkelige kasser m.v.). Honorarerne betales af fællesfonden. Provstirevisor reviderer kirke-

og præstegårdskasserne, medens stiftsøvrighedens regnskaber over kirkernes og præsteembedernes kapitaler og over fællesfonden revideres af rigsrevisionen.

5. Stiftsøvrigheden kan i særlige tilfælde gøre undtagelse fra bestemmelsen om, at menighedsrådet ikke kan overdrage udførelsen af større arbejder eller leverancer til et medlem af rådet uden efter forudgående offentlig licitation (jf. § 15 i menighedsloven).

6. Stiftsøvrigheden kan på særlige vilkår dispensere fra bestemmelsen om, at provstiudvalgets bygningskyndige ikke må påtage sig lønnet arbejde for menighedsrådene i provstiet (jf. § 2, stk. 3-4, i bekendtgørelse om provstiudvalgenes virksomhed).

7. I adskillige tilfælde modtager en kirke en arv, og arveafgiften kan da (som regel) ved ansøgning til Skatteministeriet, Told- og Skattestyrelsen, nedsættes fra 35% til 12%. Afgiftsnedsættelsen vil være betinget af, at vedkommende stiftsøvrighed vil påse, at arven anvendes til det anførte særlige formål. Det modtagne arvebeløb skal derfor indsættes på en bank- eller sparekassebog, som skal prohiberes (forbudspåtegnes) af stiftsøvrigheden, og frigivelse af beløbet kan derefter kun ske med stiftsøvrighedens tiltrædelse. - I den udstrækning menighedsrådet har indflydelse på beskrivelsen af det særlige formål, som arven skal anvendes til, vil det være en god idé at få formålet beskrevet temmelig bredt: i stedet for at beskrive formålet som »anskaffelse af et tårnur« vil det således være hensigtsmæssigt at beskrive formålet som f.eks. »anskaffelse af et tårnur eller andre nyanskaffelser, udsmykning og lignende, som normalt ikke bevilges over menighedsrådets budget - efter menighedsrådets nærmere bestemmelse« - det er nemlig ikke givet, at stiftsøvrigheden vil kunne godkende, at der opsættes et tårnur på den pågældende kirke! I et tilfælde brændte et menighedsråd således inde med en arv til et tårnur, fordi det (som en konsulent udtrykte det) 'ville være som at sætte marmorduer på Jellingestenene' ...

8. Stiftsøvrigheden bestyrer og administrerer diverse legater.

9. Aalborg Stiftsøvrighed er involveret i Vestervig Kirkemusikskole blandt andet derved, at stiftsøvrigheden udpeger et medlem af bestyrelsen.

VIII. ENHEDSADMINISTRATION

I kapitel VI er der givet en kort beskrivelse af 'bispesagerne' og i kapitel VII en udførligere beskrivelse af 'stiftsøvrighedssagerne'. Bispeembedet har således tilsynet med præsternes præstegerning og med menighedsrådenes måde at arbejde på, medens stiftsøvrigheden har tilsynet med forvaltningen af fast ejendom, funktionærstillinger og penge. - Generelt kan man måske sige: at stiftsøvrighedssagerne drejer sig om de rammer i henseende til mursten, funktionærer og penge, som skal til, for at kirken kan leve sit liv.

Indtil 1. januar 1986 var der på stiftsplan 3 kontorer til administration af disse opgaver, nemlig bispekontoret under bispeembedet og stiftsøvrighedskontoret og stiftskassererkontoret under stiftsøvrigheden.

Ved Kirkeministeriets skrivelse af 27. december 1985 blev der imidlertid pr. 1. januar 1986 gennemført en enhedsadministration. Denne 'stiftsenhedsadministration' omfatter det hidtidige stiftsøvrighedskontor og stiftskassererkontor og også bispeembedets kontorfunktioner - men det er fortsat således, at bispesager alene henhører under biskoppens kompetence.

I de fleste øvrige stifter har man nu et fælles stiftskontor i bispegården, men i Aalborg er der stadig fysisk adskillelse mellem bispekontoret i Adelgade 10 og stiftsøvrighedens kontor (incl. stiftskassererkontoret) på Østerå 6, 2.tv. Men til marts 1991 flytter stiftsøvrighedens kontor til en nybygget bispegård på Thulebakken 1 i Hasseris, i Aalborg, og ultimo 1991 vil også bispekontor og biskop flytte til bispegården. Kirkeministeriet har besluttet at bygge denne nye bispegård dels for at kunne gennemføre en fysisk stiftsenhedsadministration også i Aalborg stift, dels fordi de seneste års meget store stigning i antallet af sager har gjort det absolut nødvendigt med mere plads i forhold til de eksisterende rammer.

Den danske Folkekirke er et velordnet anarki, har professor Hal Koch sagt - og ovenstående beskrivelse af folkekirken har forhåbentlig givet et indtryk af, at anarkiet er velordnet! Det er i hvert fald stiftskon-

torets opgave at medvirke til at få ordnet alle disse mange slags sager vel og dermed medvirke til at skabe gode vilkår for den kristne menigheds liv og vækst. Det lykkes naturligvis ikke i hvert eneste tilfælde, men vi gør vort bedste og glæder os samtidig over det udfordrende og spændende arbejde, det er at have med det folkekirkelige anarki at gøre!

* * *

PS: Med tak til biskop Henrik Christiansen for gode ord med på vejen!

Den folkekirkelige ledelsesstruktur

Om forholdet mellem stat og kirke

Af Jørgen Stenbæk

(Tidligere offentliggjort i Fyens Stiftsbog 1990 s. 112 ff. og Meddelelser fra Aarhuus Stift s. 62 ff.)

Debatten om folkekirkens styre er i det forløbne år blevet beriget med to væsentlige indlæg. For det første har kirkeministeriets departementschef udsendt sin bog, »Folkekirkens Styrelse«, hvori forfatteren bl.a. - sådan læser jeg ham - efterlyser et begrebsapparat, som kan skabe såvel teologisk som juridisk klarhed over, hvad det er for en størrelse, *kirkeretten* som juridisk disciplin skal forholde sig til, når der skal redegøres for folkekirkens styrelse; for det andet har Århus stifts biskop, Herluf Eriksen, lagt op til debat om rækkevidden af hans, biskoppens, folkekirkelige tilsynsembede, og gjort det gennem en analyse af, hvad biskoppens *kollatsret* omfatter i forhold til biskoppens folkekirkelige tilsynsforpligtelse *over for* kirkeministeriets centrale folkekirkelige styringsfunktion.

Både Preben Espersens bog og Herluf Eriksens debatindlæg skal hilses velkomne, fordi de begge klart sætter fokus på spørgsmålet om folkekirkens ledelsesstruktur.

Jeg for min del vil imidlertid nødig se de to indlæg som udtryk for to forskellige grundholdninger til en *stat/kirke-problematik*, bl.a. fordi departementschefen og biskoppen over for denne problemstilling næppe er synderligt uenige. Jeg anser det for langt mere frugtbart at benytte de to indlæg som udgangspunkt for en debat om folkekirkens ledelsesstruktur, dvs. om folkekirkeordningens ledelsesmæssige ansvarsfordeling. Folkekirkeordningen omfatter jo en række styrelsesorganer - centrale såvel som decentrale - med hver sit lovfæstede ansvarsområde. En kirkepolitisk eller - præcisere - kirkeretspolitisk debat må derfor dreje sig om fordeling af ledelsesansvar mellem disse organer indbyrdes, og *den* debat er vigtig.

Hvad enten man overvejer *præstens* ansvar, eller *menighedsrådets* ansvar, eller *provstens* ansvar, eller *provstiudvalgets* ansvar, eller *biskoppens* ansvar eller *stiftsøvrighedens* ansvar eller *kirkeministerens* (kirkeministeriets) ansvar eller *folketingets* ansvar, så er det efter mit skøn altså folkekirkeordningens ledelsesstruktur, der er til debat.

Den folkekirkelige ansvarsfordeling er beskrevet i den folkekirkelige lovgivning og forvaltningspraksis; derfor må debatten om folkekirkens ledelsesstruktur dreje sig om detaljer i denne ansvarsfordeling. F.eks. må debatten om biskoppens kollatsret bl.a. dreje sig om biskoppens ledelsesansvar i forhold til folkekirkens lære; i hvilken grad er det indeholdt i bispeembedet at garantere, at præsternes forkyndelse befinder sig inden for en evangelisk-luthersk lærenorms grænser, og i hvilket omfang er det f.eks. indeholdt i menighedsrådenes ansvarsområde at virke for tilfredsstillelse af menighedsmedlemmernes mere eller mindre veldefinerede folkekirkelige forventninger, behov og ønsker.

Én vej at gå er at overveje, om folkekirkeordningen som evangelisk-luthersk kirkeordning først og fremmest skal sikre funktionernes evangelisk-lutherske udførelse *eller* om ordningen først og fremmest skal tilgodese medlemsflertallets religiøse forventninger. Skal normen for funktionernes udførelse findes i den evangelisk-lutherske kirkelige og teologiske tradition, *eller* skal normen sættes af folkekirkemedlemmernes religiøse forventninger og behov.

Retsteoretisk set kan der argumenteres for begge dele; men i praksis finder de ansvarlige i alle led frem til en balance, og det er jo heldigt nok, al den stund det er medlemmerne, der betaler for funktionernes udførelse, og som derfor besidder den betalendes ret til at bestemme varens indhold. Men der kan opstå problemer, og når det sker, er det hyppigt, fordi ledelsesstrukturens ansvarlighedsgrænser er til debat. Hvor meget skal biskoppen som kirkelig tilsynsmyndighed bestemme i den enkelte sognemenighed, i hvor høj grad skal kirkeministeren i *sin* embedsudøvelse som den parlamentarisk valgte statsmagts repræsentant bestemme over det teologiske indhold i biskoppers og præsters folkekirkelige embedsudøvelse, og hvor går grænsen mellem præstens embedsansvar og menighedsrådets ansvar som repræsenterende sognemenigheden og dens medlemmer?

Med de anførte spørgsmål er opmærksomheden ledt hen på folke-

kirkeordningens ledelsesstruktur, og når det er tilfældet, så rækker det ikke at nøjes med hverken en aktuel kirkelig analyse eller en historisk beskrivelse af ordningens tilblivelse. Begge dele må med.

Hensigten med denne artikel er da også at undersøge nogle grundforestillinger, som indgår i debatten om folkekirkens ledelsesstruktur. Jeg agter *ikke* at bringe en skildring af denne struktur; det har departementschef Preben Espersen gjort i sin bog om Folkekirkens styrelse (1990), og hans fremstilling behøver ikke noget alternativ. Men jeg vil påvise, at såvel den danske folkekirkeordning som den folkekirkelige debat om ordningen er præget af i hvert fald to forskellige sæt af grundforestillinger, nemlig på den ene side et sæt af statskirkelige, funktionsrettede grundforestillinger, og på den anden side et sæt af foreningskirkelige forestillinger, der udspringer af betragtningen af folkekirken som et trossamfund; *tilsammen* danner de to sæt af forestillinger et mønster, som sammenfattende kan benævnes *folkekirken*.

På den ene side begrundes folkekirkeordningen nemlig med, at den skal sikre opretholdelsen af de evangelisk-lutherske folkekirkelige funktioner af hensyn til det døbte befolkningsflertals kirkelige ønsker. Folkekirkeordningen skal altså sikre afholdelsen af evangelisk-lutherske gudstjenester med evangelieforkyndelse og sakramenter, samt garantere evangelisk-luthersk præstelig betjening af folkekirkens medlemmer med kirkelige handlinger og individuel sjælesorg. Denne begrundelse kan benævnes *den evangelisk-lutherske, historisk bestemte funktionsrettede statskirkelige begrundelse*.

På den anden side begrundes folkekirkeordningen med, at den skal sikre statsstøtte til en evangelisk-luthersk dansk folkekirke, forstået som et trossamfund, der er opstået ved befolkningsflertallets ønske om at forene sig i et evangelisk-luthersk kirkesamfund for at dyrke Gud på en måde, der stemmer med medlemmernes evangelisk-lutherske overbevisning, således som den udtrykkes i gudstjenestens »bekendelse, forkyndelse og lovsang«, for at citere Grundtvig. Denne begrundelse kan benævnes *den foreningskirkelige*, fordi den anskuer folkekirken som et bekendende trossamfund på linie med andre trossamfund i Danmark, jf. grundlovens § 69, et trossamfund, der opretholdes af folkekirkemedlemmernes evangelisk-lutherske tro, og ikke af statens støtte.

Folkekirkens ledelsesstruktur er præget af begge sæt af forestillin-

ger. Men det er just karakteristisk for folkekirkeordningen, at ingen af de to begrundelser kan siges at have vundet hævd på den andens bekostning. Der kan med andre ord anføres folkekirkelige argumenter for såvel den funktionsrettede som for den foreningskirkelige ledelsesstruktur.

Ser man nøjere til, leverer grundloven argumenter for begge opfattelser af folkekirkens væsen, og det har betydning i den folkekirkelige debat, fordi statens rolle i forhold til folkekirkens ledelse vurderes forskelligt, afhængigt af hvilken af de to begrundelser, der anses for dominerende.

Rammerne for kirkeliv og religionsudøvelse i Danmark er fastlagt af bestemmelserne i grundlovens §§ 4 og 6, samt 66 - 70:

§ 4: Den evangelisk-lutherske kirke er den danske folkekirke og understøttes som sådan af staten.

§ 6: Kongen skal høre til den evangelisk-lutherske kirke.

§ 66: Folkekirkens forfatning ordnes ved lov.

§ 67: Borgerne har ret til at forene sig i samfund for at dyrke Gud på den måde, der stemmer med deres overbevisning, dog at intet læres eller foretages, som strider mod sædeligheden eller den offentlige orden.

§ 68: Ingen er pligtig at yde personlige bidrag til nogen anden gudsdyrkelse end den, som er hans egen.

§ 69: De fra folkekirken afvigende trossamfunds forhold ordnes nærmere ved lov.

§ 70: Ingen kan på grund af sin trosbekendelse eller afstamning berøves adgang til den fulde nydelse af borgerlige og politiske rettigheder eller unddrage sig opfyldelsen af nogen almindelig borgerpligt.

Det oprindelige udkast til § 4 lød: »Den evangelisk-lutherske kirke er *som den, hvori den overvejende del af folket befinder sig, at anse som* den danske folkekirke og understøttes som sådan af staten«. De udhævede ord slettedes imidlertid af grundlovskomitéen, ikke fordi man fandt dem forkerte, men fordi grundlovsfædrene ikke fandt det hverken nødvendigt eller naturligt i paragraffen selv at begrunde dens bud; men jurister

benytter stadig denne udvikling i grundlovsparagraffens tilblivelse til at antage, at udtrykket »som sådan« viser hen til ordet »folkekirke«, nemlig som den kirke (det trossamfund), hvori den overvejende del af folket befinder sig, og som *derfor* skal støttes af staten. Folkekirken står efter denne tolkning *over for* staten som støttemodtagende.

Herefter står imidlertid to muligheder åbne, og man kan stille følgende spørgsmål til paragraffens betydning:

Rummer § 4 et påbud om, at staten så at sige ude fra skal støtte den danske folkekirke som »evangelisk-luthersk kirke« i kvalitativ forstand, dvs. som evangelisk-luthersk bekendende, forkyndende og lovsyngende trossamfund (og skal folkekirken ledes som sådan), *eller* skal staten støtte folkekirken som et tjenesteydende statligt styret servicevæsen, der imødekommer befolkningsflertallets kirkelige ønsker uden for meget hensyn til det evangelisk-lutherske trossamfunds selvstændighed og uafhængighed, og skal folkekirken derfor ledes som et statsligt væsen som skolevæsen og postvæsen, for på den måde at tilgodese befolkningsflertallets kirkelige forventninger og ønsker?

Imidlertid: de to muligheder udelukker *ikke* hinanden, og paragraffen tolkes i praksis som udtryk for en statlig forpligtelse til at understøtte den danske folkekirke, *så længe* befolkningsflertallet tilkendegiver et ønske om at være medlem af denne danske folkekirke som evangelisk-luthersk trossamfund, idet staten på sin side gennem sin støtte garanterer folkekirkemedlemmerne uhindret adgang til evangelisk-lutherske gudstjenester og kirkelige handlinger, samt evangelisk-luthersk sjælesorg, kort sagt: evangelisk-lutherske kirkelige tjenesteydelser. Omkostningerne for folkekirken er entydige: folkekirkeordningen hjemler i praksis *ingen* muligheder for at øve trossamfundets sædvanlige medlemstugt i henseende til kirkelig adfærd; når kirkeskatten er betalt, kan intet yderligere kirkeligt retskrav gøres gældende over for medlemmerne; kun folkekirkens præster og de øvrige lønnede folkekirkelige medarbejdere er underkastet det folkekirkelige, biskoppelige tilsyn. Til gengæld kan medlemmerne være sikre på, at de kan modtage folkekirkelig betjening, når de ønsker det.

Dette hænger sammen med, at grundlovens § 4 forskelsløst betragter alle døbte danskere, der ikke har meldt sig ud af folkekirken, som lige værdige og lige myndige medlemmer af den danske folkekirke som evan-

gelisk-luthersk kirke. Samtidig forudsætter § 4 imidlertid tillige, at denne kirke i sin funktionsudøvelse ikke forlader sit evangelisk-lutherske bekendelsesgrundlag.

Men i så fald indebærer § 4 *ikke blot* en statlig forpligtelse til at »understøtte« et statistisk registrerbart befolkningsflertals erklærede kirkelige ønsker; paragraffen pålægger *tillige* folketing og regering at lovgive for og administrere folkekirkeordningen som evangelisk-luthersk folkekirke og derfor ikke som et hvilket som helst trossamfund, som befolkningsflertallet måtte tilkendegive ønske om at tilhøre. Folkekirken er iflg. grundloven ikke et neutralt statsstøttet religionsvæsen, indrettet til at opfylde befolkningsflertallets religiøse behov. Folkekirken er en evangelisk-luthersk kirke*ordning*, jf. grundlovens § 66, der netop pålægger staten at »ordne« folkekirkens forfatning gennem lovgivning.

Uanset, hvordan man *principielt* udlægger det grundlovfæstede løfte i § 66 om at gennemføre en ordning af folkekirkens forfatning, så må en *aktuel* brug af paragraffen som folkekirkeordningens forfatningsgrundlag nemlig gå ud fra en tolkning, der opfatter udtrykket »ved lov« som »ved lovgivning«. Ellers vil al folkekirkelig lovgivning fra 1849 til dato være at karakterisere som grundlovsstridig, en antagelse som naturligvis er absurd i et retssamfund som det danske.

Heraf følger, at det er folketinget, der udfører funktionen som lovgiver for den evangelisk-lutherske danske folkekirke; det er folketinget, der bærer ansvaret, hvis der udstedes love, som undergraver folkekirkeordningens evangelisk-lutherske karakter, og det er det samme folketing, som bærer det parlamentariske ansvar som tilsynsførende myndighed, hvis kirkeminister og kirkeministerium undergraver folkekirkeordningens evangelisk-lutherske karakter gennem den grundlovsfæstede statlige forvaltning af folkekirkeordningen. Men hvem er biskoppen ansvarlig over for?

De anførte forfatningsmæssige forpligtelser hænger sammen med flg.:

Grundlovens § 4 omfatter tre størrelser, nemlig 1. »den evangelisk-lutherske kirke«, 2. »den danske folkekirke« og 3. »staten«. Det er disse tre størrelser, som gennem den statlige »understøttelse« skal bringes i forbindelse med hinanden. Hvad dette indebærer, kan man bl.a. illustrere ved at analysere forfatningsændringen i 1849 med henblik på

konsekvenserne for kirkestyret i Danmark.

Det er almindeligt kendt, at forfatningsændringen i 1849 ikke medførte ændringer i folkekirkens bekendelsesgrundlag i forhold til den hidtidige statskirkeordnings bekendelsesgrundlag. Bl.a. derfor opretholdtes den kirkelige lovgivning stort set, idet de eneste ændringer bestod i den følgelovgivning, som indførelsen af religionsfrihed nødvendiggjorde.

Denne kontinuitet medførte imidlertid, at folkekirkeordningen som sit måske mest karakteristiske særpræg bevarede et udtalt funktionsrettet sigte, som kan illustreres på følgende måde:

Siden reformationen 1536 har kirkeordningen i Danmark udtrykt reformationstidens lutherske opfattelse, at statsmagten er forpligtet til at fremme Guds ords forkyndelse blandt kongens eller fyrstens undersåtter. Dette fandt indtil forfatningsændringen 1849 sted gennem en dobbelt forpligtelse, dels til positivt at sikre funktionernes udførelse, dels til at negativt at sikre, at *kun* de luthersk-evangelisk forståede kirkelige funktioner udførtes blandt rigets indvånere; før 1849 opfattedes forpligtelsen altså *også* negativt som en forpligtelse til at beskytte danskerne imod, hvad man opfattede som u-evangeliske udlægninger af Guds ord, som f.eks. den romersk-katolske og den reformerte kirkes udlægninger. Derfor tilstræbtes der ensretning af de kirkelige funktioner, og kættere og andre afvigere som f.eks. katolikker og reformerte bekæmpedes med strafferetlige sanktioner.

Kirkelivet i Danmark var funktionsrettet med statsmagten som eneansvarlig for funktionsudførelsen. Menigmands mening og kirkelige ansvar spurgte ingen efter: man kunne ikke melde sig ud af kirken, lige som man ikke kunne melde sig ud af samfundet. Sognet var ganske vist ramme for funktionsudførelsen, men sognet udgjorde ikke nogen myndig menighed, som kunne gøres ansvarlig for funktionsudøvelsen.

Det kirkestyre, som før grundloven udsprang af denne opfattelse og som kom til udtryk gennem lovgivningen, var naturligvis statskirkeligt; men som sagt mentes dermed ikke, at statens valg af kirkelige funktioner beroede på statens suveræne skøn; det statskirkelige lå i, at staten opfattede sig selv som indsat af Gud til at varetage de kirkelige funktioner (den enevældige konge var konge af Guds nåde).

Imidlertid: det var præcis denne teologiske og kirkelige begrundelse

for statens ansvar for de kirkelige funktioner, der forsvandt med forfatningsændringen 1849; herefter beroede begrundelsen for opretholdelsen af de evangelisk-lutherske funktioner i det danske folk på, at »den evangelisk-lutherske kirke« »som den, hvori den overvejende deel af folket befinder sig« »skulle anses som den danske folkekirke«, jf.udkastet til grundlovens nuværende § 4. Efter 1849 vælger befolkningsflertallet selv kirkeligt tilhørsforhold, og ved fortsat at befinde sig i »den evangelisk-lutherske folkekirke«, angiver befolkningsflertallet, at man fortsat ønsker de luthersk-evangeliske kirkelige funktioner udført i folket med statens støtte. Det er derfor folket selv, der fastholder den funktionsrettede evangelisk-lutherske kirkeordning, sålænge flertallet forbliver medlemmer i folkekirken, og her kommer biskoppen ind som ansvarlig tilsynsførende i forhold til præsternes evangelisk-lutherske forvaltning af deres embeder.

I virkeligheden ligger den folkekirkelige frihedslovgivning (lov om sognebåndsløsning og lov om valgmenigheder) i logisk forlængelse af denne funktionsrettede kirkeordning, fordi biskoppen stadig bevarer sit tilsynsansvar, men samtidig udtrykker den folkekirkelige lovgivning sammen med religionsfrihedslovgivningen den højst mulige grad af imødekommenhed over for befolkningens kirkelige og religiøse ønsker, for så vidt det over hovedet ligger inden for statsmagtens muligheder.

Så meget om den statskirkelige arv, som folkekirkeordningen 1849 gennem grundloven erklærede at ville fastholde.

Men grundloven indeholder tillige en § 66, og grundlovens § 66 er en løfteparagraf, der stiller i udsigt, at staten vil »ordne« en forfatning for folkekirken, forstået som et statsuafhængigt kirke- eller trossamfund. Dette kan ske *enten* ved én bestemt kirkeforfatning, som selvstændiggør folkekirken i forhold til det statlige styre, *eller* gennem løbende lovgivning, som så engang i fremtiden måske kan afrundes med den konsekvente statsuafhængighed. Endnu langt ind i det 20.århundrede dominerede ønsket om og forventningen til en forfatning, og talrige forsøg blev gjort på at skaffe folkekirken selvstændighed over for staten. Men i hvert fald siden 1948, hvor et forfatningsforslag senest faldt i Rigsdagen, har forsøgene herpå savnet politisk styrke, overbevisning og målrettet-

hed.

Men selvom en sådan forfatning aldrig gennemførtes i praksis, så må det siges, at det i hvert fald endnu i 1800-tallet såvel kirkeligt som politisk forekom logisk nok at arbejde for en kirkeforfatning. Det hang sammen med, at reformationstidens religiøst og teologisk begrundede statskirkeideal fra ca. 1700 i stigende grad var blevet afløst af et »kollegialkirkeligt«, eller »selskabskirkeligt«, eller - om man vil - »foreningskirkeligt« ideal, bl.a. - fra 1800-tallet - ud fra liberalismens ideer.

Disse ideer kommer da også til udtryk i grundloven, f.eks. i § 67, som blandt andet afgiver hjemmel for, at danske borgere, som ikke ønsker medlemsskab af folkekirken, kan slutte sig sammen i »foreninger« eller »frikirker« eller »frimenigheder«, og der foretage deres gudsdyrkelse, uafhængigt af staten, og derfor helt efter medlemmernes individuelle kirkelige og religiøse overbevisning. I § 69 afgives desuden løfte om lovgivning for »de fra folkekirken afvigende trossamfund«, dvs. en dissenterlov.

Jeg nævner disse paragraffer her, fordi det foreningskirkeideal, som var vokset frem siden 1700-tallet til afløsning af det teologisk begrundede statskirkeideal, i princippet danner forudsætning, ikke blot for §§ 67 og 69, men tillige for § 66 (løfteparagraffen), og det var de samme ideer, som i relation til folkekirken førte til ønsket om, at staten ved at give folkekirken en forfatning skulle indfri § 66's løfte. Dermed ville man nemlig sikre den danske folkekirke som en statsuafhængig, landsomspændende evangelisk-luthersk foreningskirke, der var herre i eget hus. Den forfatning, som iflg. § 66 skulle »ordne« folkekirken som evangelisk-luthersk kirke skulle altså på den ene side sikre statsstøtte til folkekirken (§ 4), og på den anden side lade folkekirken råde for egne forhold, såvel ledelsesmæssige som bekendelsesmæssige (»de indre anliggender«), alt på foreningskirkelighedens vilkår.

*

Imidlertid: fordi det ikke er lykkedes at opfylde løftet i § 66, fungerer den danske, evangelisk-lutherske folkekirkeordning i vore dage i virkeligheden ud fra to forskellige sæt af grundforestillinger:

På den ene side virker statskirkelige forestillinger ind på folkekirke-

ordningen, så den får karakter af statligt serviceorgan (et statsstyret kirkevæsen, om man vil), der skal sikre, at de kirkelige funktioner udføres, så folkekirken står til rådighed med evangelisk-lutherske gudstjenester, sakramenter, kirkelige handlinger og individuel sjælesorg, når medlemmerne ønsker det og har behov for det; den eneste betingelse er, at kirkeskatten ydes efter de af staten fastlagte regler. Som antydet er det denne tolkning af gældende folkekirkeordning, som lægger det nær at tale om folkekirken som et forvaltningsvæsen som postvæsenet og skolevæsenet. Men det skal understreges, at til forskel fra tidligere tider er denne moderne statskirkelighed *ikke* religiøst eller teologisk begrundet i, at statsmagten af Gud er forpligtet til at opretholde ordningen, således som enevældens konger »af Guds nåde« opfattede deres forpligtelse. Den moderne statskirkelighed, der beror på opfattelsen af folkekirkeordningen som et statsstyret kirkevæsen, er begrundet i befolkningsflertallets erklærede kirkelige ønsker.

Derfor kan bundetheden til evangelisk-luthersk lære til tider skabe problemer, f.eks. i forhold til fremmedgjorte folkekirkemedlemmers kirkelige og religiøse ønsker og forventninger. Over for de menige folkekirkemedlemmer eksisterer der ingen muligheder for kirketugt. Den moderne statskirkeligheds begrundelse i, at »den overveiende deel af folket« er medlemmer, skaber derfor den udbredte og til tider besværlige opfattelse, at staten skal »understøtte« folkekirken, således som denne af medlemmerne *forventes* at være indrettet.

Men *på den anden side* er folkekirkeordningen samtidig som sagt begrundet i forestillinger af foreningskirkelig art, der bygger på ideen om, at folkekirken rettelig bør være et uafhængigt trossamfund, bestående af myndige medlemmer, der har forenet sig i det evangelisk-lutherske folkekirkelige trossamfund for dér at dyrke Gud på den måde, der stemmer med deres evangelisk-lutherske overbevisning (jf. grundlovens § 67), nemlig således som »den evangelisk-lutherske kirke« foreskriver denne gudsdyrkelse udført (grundlovens § 4). Iflg. disse foreningskirkeideer hverken kan eller bør den civile stat bære ledelsesansvar og optræde som bærer af de folkekirkelige funktioner, og dermed øve indflydelse på funktionernes indhold; det er derimod ene og alene medlemmernes samstemmende evangelisk-lutherske tro, der bør bære og opretholde funktionerne.

Statens støtte bør iflg. denne foreningskirkelige opfattelse være af en sådan art, at den ikke medfører »unødig« statlig indblanding i ledelsen af det »indre« kirkestyre for så vidt angår indretning af gudstjeneste, kirkelige handlinger og individuel sjælesorg, samt øvrige kirkelige aktiviteter (»de indre anliggender«). Statens grundlovfæstede understøttelse skal med andre ord have karakter af en art sponsorstøtte uden ledelseskompetence. Men udtrykkene »unødig indblanding« og »indre anliggender« er som bekendt elastiske. F.eks. er biskoppen som folkekirkelig tilsynsførende både statens og det evangelisk-lutherske trossamfunds tilsynsførende.

*

Mulige vanskeligheder ved at orientere sig i aktuel folkekirkedebat hænger sammen med den angivne dobbelttydighed i folkekirkeordningens grundlovfæstede forfatningsgrundlag. Få debattører udtaler sig med klart udgangspunkt i den ene eller den anden grundopfattelse; men mange udtaler sig ud fra begge på én gang, og det *kan* forekomme forvirrende.

Det forholder sig ofte sådan, at folkekirkelige love og forvaltningsregler er begrundet i den moderne statskirkeligheds funktionsrettede folkekirkesyn, medens folkekirkelige ritualer og kirkeskikke som regel kun kan forstås ud fra et kirkesyn, der er begrundet i anskuelsen af folkekirken som et trossamfund med trossamfundets statsuafhængige ledelse. Man sammenholde tjenestemandslovgivningen med folkekirkens skik for indsættelse i præsteembede: iflg. tjenestemandslovgivningen er præsten statsansat tjenestemand, ansat af kirkeministeren efter indstilling fra det demokratisk valgte lokale menighedsråd; iflg. kirkeskikken er præstens ansættelse afhængig af den gudstjenestefejrende menigheds valg og den biskoppelige kollats, og ved førstegangsansættelse tillige af aflæggelse af præsteløfte for biskoppen og efterfølgende ordination ved biskoppen i den gudstjenestefejrende menigheds nærvær.

Ud fra det funktionsrettede folkekirkesyn er sognemenigheden folkekirkeordningens administrative grundenhed med menighedsrådet som valgt repræsentation med tilhørende demokratiske ledelsesbeføjelser; ud fra trossamfundets synspunkt er det den gudstjenestefejrende lokalmenighed (dvs. den såkaldte »kærnemenighed«), der udgør den folkekirkelige grundenhed, medens sognemenigheden kirkeligt set kun har værdi som

selvfinansieret missionsmark. Menighedsrådets kirkelige værdi som det folkekirkelige trossamfunds lokale repræsentation afhænger af lødigheden af menighedsrådsmedlemmernes personlige tro, som igen bør afgøre rækkevidden af rådets ledelseskompetence. Men »kærnemenigheden« kan udfra et funktionsrettet folkekirkesyn kun *rent faktisk* - men ikke *retligt* - danne udgangspunkt for de folkekirkelige funktioner, fordi kærnemenigheden ikke er juridisk - og dermed administrativt - registrerbar. Kærnemenigheden kan som demokratisk minoritet ikke gennem lovgivning beskyttes effektivt imod ukristelige anslag fra et demokratisk flertal i sognemenigheden, endsige effektivt sætte krav om ledelseskompetence op imod et demokratisk flertal. For så vidt menighedsrådet skal vurderes som led i folkekirkens ledelsesstruktur, må det fastholdes, at rådet *udgør* det lokale evangelisk-lutherske trossamfunds repræsentative ledelse overfor folkekirkens øvrige styrelsesorganer.

Men heroverfor beskyttes de folkekirkelige funktioners evangelisk-lutherske karakter gennem lovgivning, administrativ praksis og opretholdelse af det folkekirkelige, evangelisk-lutherske biskoppelige tilsynsembede. Det er den støtte, der iflg. indarbejdet praksis er skabt hjemmel for i grundlovens § 4. Og det er bl.a. gennem opretholdelsen af dette folkekirkelige tilsynsembede, den folkekirkelige ledelsesstruktur beskytter funktionernes evangelisk-lutherske karakter; men beskyttelsen finder sted på folketingets/kirkeministeriets parlamentarisk bestemte betingelser.

*

Påvisningen af folkekirkeordningens dobbelte idegrundlag skal ikke tages som udtryk for noget ønske hos undertegnede om at fjerne dobbeltheden ved at gøre ordningen éntydig, hverken gennem renlivet statskirkelighed eller gennem renlivet foreningskirkelighed. Tværtimod!

Men erkendelsen af dobbeltheden som grundvilkår for folkekirkeordningen forekommer påkrævet, når folkekirkens ledelsesstruktur er til debat. I forbindelse med det folkekirkelige styre må lovgivningsmagt, forvaltningsmyndigheder og tilsynsmyndigheder respektere hinandens autoritet og kompetence. Lovgivningsmagt og forvaltningsmyndigheder må respektere det kirkelige tilsyns autoritet, og tilsynet må respektere såvel lovgivning som forvaltningsregler. Lovgivningsmagtens og central-

administrationens folkekirkelige autoritet er forvaltningsretligt sikret, men noget tilsvarende gælder ikke uden videre biskoppens folkekirkelige evangelisk-lutherske tilsyn. Dette tilsyns autoritet *kan* tilsidesættes (og blev faktisk tilsidesat under Arbo-Rasmussensagen) gennem lovgivning, og måske også ved forvaltningsakt, i hvert fald hvis folketinget billiger det.

Nu er der imidlertid ingen umiddelbar grund til at antage, at folketing og kirkeminister/ministerium har destruktive hensigter i forhold til folkekirkeordningen som evangelisk-luthersk kirkeordning; men begge instanser er i udøvelsen af deres folkekirkelige virksomhed henvist til en vanskelig balancegang mellem - på den ene side - at vise imødekommenhed over for befolkningsflertallets demokratiske ønsker og forventninger, og - på den anden - hensynet til den folkekirkelige funktionsudøvelses evangelisk-lutherske karakter.

Men også folkekirkens præster, menighedsråd og biskopper er henvist til en tilsvarende balancegang. Også præster, menighedsråd og biskopper skal balancere, nemlig mellem - på den ene side - det evangelisk-lutherske trossamfunds eksklusive karakter og - på den anden - det kirkeskatbetalende medlemsflertals ønsker og forventninger, for det er dette medlemsflertal, der gennem det uopsagte medlemsskab betinger opretholdelsen af grundlovens §§ 4 og 66, og det begrunder dette medlemsflertals krav på og ret til uhindret og ubetinget adgang til de folkekirkelige tjenesteydelser, og til at lade statsmagten sikre og beskytte denne uhindrede adgang til de folkekirkelige tjenesteydelser.

*

Folkekirkeordningen og dens ledelsesstruktur er betinget af indbyrdes respekt og gensidig anerkendelse af autoritet og kompetence mellem de involverede parter, dvs. mellem lovgivningsmagt, forvaltningsmyndigheder, biskopper og provster, samt præster, menigheder og menighedsråd.

Man må derfor være opmærksom på, at manglende omhu og svigtende indsigt hos de ansvarlige i *alle* led kan fjerne betingelserne for den balance mellem kirke og stat i dagens Danmark, som igen er en betingelse for ordningens opretholdelse, således som den er forudsat i grundlovens § 4.

En anmeldelse

Af Preben Espersen

(Tidligere offentliggjort i Tidsskrift for Rettsvitenskap 1/1991 s. 83 ff.)

Jens Edvin Andreassen: Konge, rikskirke og lokalmenighet. Om Kongens forfatningsrettslige stilling innenfor Den norske kirke - særlig i konfesjonelle og rituelle spørsmål. Universitetsforlaget, Oslo 1989. 173 s.

I 1983 anlagde medlemmer af 3 lokale norske menigheder med forfatteren som procesfuldmægtig sag mod den norske stat med påstand om, at en ny højmesseliturgi, der var foreskrevet ved en kongelig resolution fra 1977, var ulovligt indført i deres menigheder, og at gældende højmesseliturgi i disse menigheder fortsat var højmesseliturgien af 1920. Baggrunden for, at forfatteren blev udset til at føre denne sag, var, at han i 1981 havde publiceret en artikel med titlen »Hvem bestemmer hva i forbindelse med innføring av ny liturgi i Den norske kirke?« I artiklen konkluderes, at højmesseliturgien af 1977 ikke var lovligt indført, idet de enkelte lokalmenigheder ikke var blevet indrømmet ret til at vælge mellem ny og gammel liturgi. Sagen blev afgjort ved den norske Højesterets dom af 9. april 1987 (Rt. s. 473), der frifandt staten. Forfatterens beskæftigelse med liturgisagen har imidlertid givet ham anledning til at arbejde videre med spørgsmålet om, hvilken forfatningsretlig stilling Kongen har inden for Den norske Kirke, særlig i konfessionelle og rituelle spørgsmål. Resultatet er den foreliggende bog.

Forfatteren peger selv på, at afhandlingen på mange måder fremtræder som et kampskrift for en større selvbestemmelsesret for kirkelige organer og de enkelte lokalmenigheder, end den der har været lagt til grund i traditionel norsk statsretsteori, navnlig repræsenteret ved Frede Castberg, men at afhandlingen alligevel ikke først og fremmest er et retspolitisk, men et retsdogmatisk arbejde.

I lov af 29. april 1953 nr. 1 om Den norske kirkes ordning (kirkeordningsloven) § 32 b bestemmes, at menighedsmøtet (dvs. alle stemmeberettigede statskirkemedlemmer i den lokale menighed) afgør alle sager om indførelse af ny godkendt liturgi. Her over for står imidlertid, at det i den norske grundlovs § 16 - med tydelige rødder tilbage til Kongeloven af 1665 - er fastsat, at Kongen anordner al offentlig kirke- og gudstjeneste, alle møder og forsamlinger om religionssager, og påser, at religionens lærere følger de dem foreskrevne normer.

Det centrale spørgsmål i Andreassens afhandling er, hvorledes kirkeordningslovens § 32 b forholder sig til Grundlovens § 16. Som nævnt tog den norske Højesteret stilling til dette spørgsmål i 1987, men forfatteren anser i adskillige henseender højesteretsdommen for kritisabel. Selve liturgisagen med Højesterets dom tages dog først op på et ret sent tidspunkt i bogen. Forfatteren begrunder dette med, at selvom højesteretsdommen formelt fremtræder som en indskrænkende fortolkning af kirkeordningsloven, bygger dommen i første række på argumenter fra Grundloven. Det medfører, at dommen vanskeligt kan behandles, før både kirkeordningsloven og Grundloven er drøftet. Dette gælder så meget mere, som Højesteret efter forfatterens opfattelse ikke i denne sag har fulgt de principper, som ellers er lagt til grund i retspraksis og teori om forholdet mellem lov og Grundlov.

Fremstillingens disposition er, at der i kapitel 1 behandles nogle teologiske udgangspunkter og hovedpunkter i den historiske udvikling af statskirkesystemet. I dette kapitel behandles også kort kirkeordningerne i Danmark, Sverige, Finland, Tyskland og England samt hovedlinier i Den norske Kirkes organisation.

I kapitel 2 behandles spørgsmålet om Kongens grundlovsbestemte kompetence i kirkelige anliggender. Der foretages bl.a. en gennemgang af de enkelte grundlovsbestemmelser og af forholdet mellem regeringen og Kongen personlig. Endvidere behandles forholdet mellem regeringen og centralkirkelige organer, lokalmenighedernes stilling i forhold til Kongen og centralkirkelige organer samt spørgsmålet om, i hvilken udstrækning Stortinget kan gribe ind i Kongens grundlovsbestemte myndighed. Endelig undersøges følgerne af, at Kongen handler i strid med bestemmelser, som Stortinget har fastsat.

Derefter drøftes i kapitel 3 spørgsmålet om kirkeordningslovens § 32

b og dens forhold til Grundlovens § 16. Der foretages bl.a. en gennemgang af § 32 b's forhistorie, forarbejder og andre argumenter for fortolkning af bestemmelsen. I dette kapitel behandles også kirkeordningslovens liturgibegreb, og der foretages en indgående behandling af, om § 32 b kan tilsidesættes som grundlovsstridig. Endelig behandles så indføringen af den nye højmesseliturgi i 1977 og senere liturgibestemmelser samt liturgisagen med Højesterets dom i 1987.

Forfatteren stiller sig som berørt skeptisk over for både Højesterets præmisser og resultat, men erkender, at dommen vil være præjudikat for fortolkningen af kirkeordningslovens § 32 b. Derimod mener forfatteren ikke, at højesteretsdommen kan have nogen præjudikatsvirkning med hensyn til fortolkning af Grundloven, idet denne i dommen kun er brugt som fortolkningsmoment og ikke som skranke for lovgivers myndighed. Forfatteren anser grundlovsdrøftelsen for mangelfuld, hvortil kommer, at førstvoterende, hvis votum de øvrige 4 højesteretsdommere slutter sig til »i det væsentlige og i resultatet«, argumenterer ud fra en forudsætning om, at lovgiverne har samme opfattelse som hun af grundlovsspørgsmålene. Forfatterens konklusion er, at hvis Stortinget tager et klart standpunkt til grundlovsspørgsmålene og påny vedtager en lov som kirkeordningslovens § 32 b, vil denne forudsætning ikke slå til og resultatet skulle da blive et andet.

Selvom der er væsentlige forskelle i kirkeordningerne i de nordiske lande, er den foreliggende fremstilling af interesse også uden for Norge. Forfatteren behandler meget centrale spørgsmål inden for både kirkeretten og statsforfatningsretten, og bogens dokumentationsmateriale og analyser gør, at nordiske jurister, der interesserer sig for disse discipliner, vil kunne læse den med betydeligt udbytte.

II. KIRKERET - RETSTEOLOGI

Kirkeretten som juridisk disciplin

Af Preben Espersen

(Tidligere offentliggjort i Juristen/djøf 7/1989 s. 279 ff.)

1. Indledning

Omkring 90 % af den danske befolkning er medlem af folkekirken, og de samlede udgifter til folkekirkens drift udgør årligt ca. 3 milliarder kr.

Folkekirkens forhold forvaltes i vidt omfang gennem et lokalt demokrati formidlet gennem ca. 2.200 menighedsråd med ca. 17.000 medlemmer. Det kirkelige område er tæt reguleret af love og administrative bestemmelser, og der er siden 1970 sket betydelige ændringer i lovgivningen, bl.a. som led i en decentralisering.

For et så omfattende retsområde må en vis retsvidenskabelig forskning og teoridannelse forekomme nærliggende. Forholdet er imidlertid det, at der kun i meget begrænset omfang findes mere dybtgående kirkeretlige bidrag, herunder redegørelser for kirkerettens genstand, metode og systematik.

De store kirkeretlige fremstillinger fra omkring århundredskiftet[1] har stadig interesse, navnlig med hensyn til den historiske baggrund for en række kirkeretlige regler, men kan ikke udgøre noget fundament for en tidssvarende kirkeretlig teori.

August Roesens kirkeret[2] har betydelige håndbogsmæssige kvaliteter, men indeholder kun i beskedent omfang teoretiske overvejelser og analyser.

Herudover er kun enkelte væsentlige problemstillinger behandlet i tidsskriftsafhandlinger m.v.[3]

Der kan således konstateres et betydeligt efterslæb med hensyn til kirkeretlig forskning. Dette bekræftes af, at biskopperne i 1983 anmodede det teologiske fakultet ved Københavns Universitet om at overveje, hvad der kunne gøres for at fremme forskning og undervisning i kirkeret.[4]

Nu kan man naturligvis rejse det spørgsmål, om der overhovedet bør forskes inden for kirkerettens område. Man kan således som *Jørgen Nielsen* spørge, om »folkekirken er et så skrøbeligt legeme, at enhver berøring får den til at kollapse. For i så fald er svaret, kære jurister, lad nu det gamle væsen være i fred. Kan det tænkes, at folkekirken ud fra det særkende, der nu er blevet dens, at hele denne skrøbelige, men elegante og frie bygning, står sig bedst ved at være holdt oppe af kasuistiske regler, der så altid åbner for maksimal mulighed for fortolkning i hver enkelt situation med det resultat, at den til enhver tid herskende politisk/teologiske strømning på bjerget får sin vilje?«[5] Den spørgende form til trods må man vist udlede, at Jørgen Nielsen går ind for kirkeretsforskning, omend forfatteren i samme sammenhæng udtaler, at »en forskning i kirkeret kræver mere end almindelig indlevelsesevne og følsomhed.«[6]

Der kan da også gives gode grunde for kirkeretsforskning. En sådan forskning vil bidrage til at skabe et bedre grundlag såvel for forståelsen og anvendelsen af bestående kirkeretlige regler som for fremtidig lovgivning og anden retsnormering.

2. Kirkerettens genstand og metode

2.1. Indledning

Der blev naturligvis både under enevælden og tidligere skrevet kirkeretlige fremstillinger og afhandlinger i Danmark.[7] Sigtet med nærværende afhandling er imidlertid ikke retshistorisk, og den vil derfor for så vidt angår tidligere opfattelser af kirkerettens genstand og metode alene kort berøre nogle kirkeretlige fremstillinger efter 1849.

J. L. A. Kolderup-Rosenvinge 1851,[8] *H. Matzen* og *J. Timm* 1891,[9] *E. F. Larsen* og 1901[10] og *A. Roesen* 1976[11] beskriver kirkeretten som en fremstilling af de retsregler, der gælder for de religiøse samfund inden for den danske stat eller for den danske folkekirke. Disse forfattere kan siges hver på sin måde at repræsentere den opfattelse, at kirkerettens genstand er ret, og at dens metoder er retsvidenskabens almindelige metode.[12]

I en artikel om »Kirkeretsstudiet i Danmark i 200 år«[13] anfører *Ditlev Tamm*, at selv om vi i Danmark ikke har haft noget, som svarer til

de store tyske retsteologiske systemer, som efter krigen er udviklet i værker som »Ordnung der Kirche«, »Lex Charitatis« og »Recht der Gnade«, er de forsøg på en *syntese af jura og protestantisk teologi* (min udhævelse), som disse værker er udtryk for, ikke helt fremmed for dansk kirkeretstradition. Det anføres, at ældre fremstillinger af dansk kirkeret klart understreger sammenhængen mellem jura og teologi, og at tendensen til helt at afsondre kirkeretten fra det teologiske grundlag er af nyere dato. Tamm anfører videre, at »kan en øget bevidsthed også om kirkeretten og herunder særligt en forståelse for, at det *ikke er en almindelig ret* (min udhævelse), men at der her er tale om regulering af noget helt basalt i den menneskelige tilværelse, som allerede Ørsted var inde på, være med til at styrke kirkelivet, så har også, hvad vi kan kalde det udvidede kirkeretsstudium, en vigtig funktion i dag«. Tamm udtaler endelig, at kirken som ydre ordning ikke kan eksistere uden et retsbegreb, men at det bl.a. gælder om »at udvikle en teologisk begrundet kirkeret, som ikke i sin struktur adskiller sig fra anden ret, men hvor de retsanvendende myndigheder, der jo som regel vil være jurister, gør klart, at de anvendte retsbegreber har teologiske implikationer«.

Niels Thomsen[14] har gjort gældende, at kirkeretten også er teologi. Forståelsen af kirkens væsen og evangeliets indhold er ordningsdannende.

Jørgen Stenbæk[15] anfører, at hvis man på forhånd metodisk udelukker teologien fra kirkeretten, vil dette medføre, at folkekirkeordningen bliver ekstra sårbar, just for teologisk begrundede angreb, også selvom der svares igen med borgerlige magtmidler. Han efterlyser derfor et teologisk arbejde med kirkerettens grundlag med fremhævelse af, at et sådant arbejde må ske i samarbejde mellem teologer og jurister.

Som det fremgår af det anførte, synes der at være forskellige opfattelser af, hvad der er - eller bør være - dansk kirkerets genstand og metode. Dette spørgsmål skal nærmere behandles i det følgende.

2.2. Kirkerettens genstand

Det er for enhver videnskab en nødvendighed at afgrænse og præcisere sin genstand.[16] For en nærmere bestemmelse af kirkeretten som videnskabelig disciplin overhovedet og mere specielt som retsvidenskabelig disciplin bliver det af afgørende betydning, hvad man kan henføre under

betegnelsen »ret«, og dermed under betegnelsen »kirkeret«. Besvarelsen af dette spørgsmål må tage sit udgangspunkt i retsvidenskabens afgrænsning af sit almindelige retsbegreb. Der skal derfor for sammenhængens skyld kort omtales nogle træk i dette begrebs udvikling.

Den klassiske naturret, der historisk var udviklet ud fra etikken, så det som sin grundlæggende opgave at fastlægge selve begrebet ret. Det man søgte, var rettens gyldighed, forstået som det legitimationskriterium, som gør retten til ret og hvortil den kan føres tilbage. Dette kriterium kan imidlertid ikke udledes af retssystemet selv, hverken som sociologisk kendsgerning, dvs. som faktisk fungerende socialt magtinstrument, eller som formelt juridisk gyldighedskriterium, dvs. som system af regler med fælles og i sidste instans forfatningsmæssig hjemmel. Naturretten opererede da også med andre og »højere« gyldighedskriterier, som fx fundamentale principper om det rigtige, det sande eller det gode.[17]

Nyere retsvidenskab knytter derimod ikke større interesse til fastlæggelsen af et abstrakt retsbegreb.[18] Det, der interesserer, er først og fremmest begrebet »gældende ret«, dvs. hvilke regler, der i yderste konsekvens vil kunne tvangshåndhæves ved domstolenes mellemkomst.

Alf Ross beskriver således gældende (dansk) ret som »regler om monopoliseret udøvelse af fysisk tvang ved offentlig myndighed«[19] og som et system, »der på en gang bestemmer, hvem der som offentlig myndighed skal anordne og udøve tvang, og under hvilke betingelser dette skal ske«.[20]

Preben Stuer Lauridsen beskriver på linie hermed retten som en tvangsorden, hierarkisk opbygget i et regelsystem, der gennem sin sociale effektivitet er knyttet til et bestemt menneskeligt samfund. Det har ingen mening at tale om ret, der ikke er knyttet til eksisterende samfund som udgørende disses formelle magtstruktur.[21] Stuer Lauridsen anfører også, »at det utvivlsomt må stilles som et krav til enhver retsteoretisk fremstilling, at den tager stilling til den juridiske terminologi vedrørende begrebet gældende ret«.[22] At beskrive gældende ret på et givet område er »efter den traditionelle realisme en i princippet empirisk opgave, og udsagn om gældende ret kan derfor være sande eller falske. Opgaven er at beskrive, hvorledes retssystemet faktisk fungerer. Ikke i detaljer således, at fx hver enkelt myndighedsreaktion med sikkerhed kan forudses, men i større træk og med en acceptabel grad af sandsynlighed«.[23]

Sv. Gram Jensen baserer sin beskrivelse af retsnormer på det retlige ansvar.[24] Hvis en norm ikke lader sig reducere til en beskrivelse baseret på et retligt ansvarsbegreb, er der slet ikke tale om nogen retsnorm. Bl.a. på denne baggrund er Gram Jensen af den opfattelse, at retsvidenskaben kan overlade pligtbegrebet til moralfilosofien.[25]

Trods forskelle i udtryksmåden må det herefter siges at være den almindelige opfattelse i nutidig dansk retsvidenskab, at en fremstilling, der betegner sig selv som »ret« eller »retlig« på et eller andet område, forudsættes at være en fremstilling af gældende ret forstået som normer, der i yderste konsekvens kan håndhæves ved fysisk magtanvendelse, eller - hvis der er tale om retspolitiske betragtninger - hvad der burde være gældende ret i denne betydning.[26]

Kirkerettens genstand kan herefter bestemmes som en redegørelse for gældende (dansk) ret på det kirkelige område.

2.3. Kirkerettens metode

Enhver virksomhed, der vil gøre krav på betegnelsen videnskab, må redegøre for sin metode. *Bent Noack* udtaler således i en afhandling om det teologiske studium,[27] at det »der gør videnskab til videnskab, er dens metode. Og metode vil sige den måde, hvorpå man forholder sig til et givet stof, den måde, hvorpå man undersøger og vurderer sin genstand og drager konsekvenserne af sine iagttagelser, undersøgelser og vurderinger«. Og Noack anfører videre, »at det ikke er uden grund, at enhver videnskabelig disciplin indledes med en metodelære og redegørelse for principper, eller, hvis den ikke ligefrem i den trykte fremstilling indledes med en paragraf om den, så dog forudsætter den og henviser til den«.

At metodekravet er et fælles krav til al videnskab, er naturligvis ikke ensbetydende med, at alle videnskaber anvender samme metode. Sprogvidenskaben har sin metode, naturvidenskaben sin og retsvidenskaben sin. Også teologien har sin metode.

Den juridiske metode kan vel i største korthed beskrives som indbegrebet af en række krav, der stilles med hensyn til retskilder og fortolkningsprincipper i forbindelse med verificering af påstande om, hvad der er gældende ret.[28]

Det er almindeligt antaget, at retskilderne er lovgivning, præjudikater, sædvaner samt forholdets natur.[29]

Juridiske fortolkningsprincipper finder eksempelvis anvendelse i tilfælde af modsigelse eller uforenelighed mellem forskellige retsregler, hvor det som udgangspunkt antages, at den specielle regel skal gå forud for den almindelige (lex specialis), at den yngre regel har fortrin for den ældre (lex posterior) og at den trinhøjere - fx grundlov i forhold til lov - bryder den trinlavere (lex superior).

I det omfang, en fremstilling vil gøre krav på at være retlig i betydningen retsvidenskabelig, er den underkastet de almindelige juridiske metodekrav. Dette gælder altså også en fremstilling, der vil betegne sig som kirkeretlig.

2.4. Kirkeret og teologi

Som berørt under 2.1. er der i dansk kirkeretlig sammenhæng udtrykt tanker om ønskeligheden eller eksistensen af en eller anden form for syntese eller integrition af jura og teologi.

Tanker som de nævnte giver efter min opfattelse anledning til nogle betragtninger af principiel karakter.

En syntese af jura og teologi er realiseret eller søgt realiseret i to kirkeretssystemer uden for Danmarks grænser, nemlig i katolsk kirkeret og i den såkaldte evangeliske kirkeret.

Mest konsekvent er *den katolske kirkeret*. Efter den katolske kirkes opfattelse beror kirkeretten dels umiddelbart på den guddommelige vilje (jus divinum) dels på kirkelig lovgivning.

Jus divinum hviler på den hellige skrift, traditionen eller på den naturlige retsfølelse. Eksempler på jus divinum er de ti bud, ægteskabets uopløselighed og bispeembedet. Jus divinum er uforanderlig, og der kan ikke dispenseres fra den. Kirken har dog retten til autentisk fortolkning.

Retten til kirkelig lovgivning tilkommer dels paven, dels den enkelte biskop inden for sit område. Den kirkelige lovgivning kan ændres, og der kan dispenseres fra den.

Paven er bundet af jus divinum, men kan fortolke, ændre, ophæve og dispensere fra den kirkelige lovgivning.[30]

Den evangeliske kirkeret har et noget andet indhold. Egentlige retskilder er navnlig statslig lovgivning, aftaler mellem stat og kirke (Vertragsrecht) samt - ikke mindst lokal - kirkelig sædvaneret. Bibelen og bekendelsesskrifterne betragtes ikke som umiddelbare retskilder, men de an-

tages at indvirke på retsdannelsen som retningsgivende religiøse normer.

En lang række tyske teologer og jurister har gennem årene udfoldet store anstrengelser for at besvare spørgsmålet, om kirke og ret overhovedet er forenelige størrelser, og for at skabe et såkaldt retsteologisk grundlag for den evangeliske kirkeret. Om resultatet af disse anstrengelser bemærker den tyske kirkeretsforsker *Adalbert Erler* imidlertid: »Wer die Frage näher prüft, wird bald feststellen, dass die grosse geistige Energie, welche für die Konzeption moderner Kirchenrechtsgrundlegungen verwendet wurde, in einem ganz merkwürdigen Missverhältnis zu ihrer Auswirkung auf die Praxis steht«.[31]

Et tankegods som repræsenteret i de to forannævnte systemer er væsensfremmed for både dansk retsvidenskab og folkekirkelig tradition.

Som det vil være fremgået af det foregående, betragter jeg (dansk) kirkeret som en retsvidenskabelig disciplin, hvis genstand er gældende ret på det kirkelige område, og som er underkastet samme metodekrav som retsvidenskabens øvrige discipliner. Hvis man til forskel herfra i dansk sammenhæng ønsker at udvikle en ny videnskabelig disciplin under navn af »retsteologi« eller andet, må dette efter min opfattelse forudsætte en nærmere redegørelse for, hvad der skal være en sådan disciplins genstand og hvilket metodemæssigt grundlag den skal hvile på.

For så vidt angår disciplinens genstand bestemmer enhver forfatter naturligvis selv, om det, han vil skrive, skal være en retsvidenskabelig fremstilling, altså en fremstilling af gældende ret som beskrevet ovenfor under 2.2. og 2.3. Eller om det skal være en fremstilling af noget andet. Men som fremhævet af *Stuer Lauridsen* må det stilles som et krav til enhver *retsteoretisk* fremstilling, at den tager stilling til den juridiske terminologi vedrørende begrebet gældende ret.[32] Om ikke udtrykkeligt, så i hvert fald forudsætningsvis.

For så vidt angår disciplinens metodemæssige grundlag bør redegørelsen herfor også omfatte, hvorvidt man i så henseende anser »en syntese af jura og protestantisk teologi« for mulig, og i bekræftende fald i det mindste en antydning af det nærmere indhold af en sådan syntese.

Kirkeretten vil naturligvis ofte have betydelige berøringsflader med teologien. Men at en juridisk disciplin må forholde sig til andre videnskaber, er som påpeget af bl.a. *Lars Nordskov Nielsen*[33] ikke noget ukendt fænomen. Juraen får ikke teologiske sider som følge af, at den

må forholde sig til teologiske spørgsmål, ligeså lidt som den får lægevidenskabelige sider, fordi jurister også må beskæftige sig med spørgsmål om lægers overtrædelser af lægelige krav i forbindelse med udøvelsen af deres kald, eller naturvidenskabelige sider, fordi jurister også må beskæftige sig med overskridelse af forureningsgrænser, der er fastsat på grundlag af naturvidenskabelig sagkundskab. Men alle sådanne spørgsmål, der indebærer anvendelse af forskellige videnskabelige normsystemer, kan naturligvis kun behandles forsvarligt gennem et samarbejde mellem repræsentanter for de berørte videnskaber.

Det må også nævnes, at der findes andre regler af normativt indhold end retsregler.[34] Der findes således normative fænomener med en lignende institutionel opbygning som retten, men med et sanktionssystem, der hviler på andet end fysisk tvang. Det er således velkendt, at private sammenslutninger og foreninger ofte er baseret på regelsystemer, der opererer med benævnelser som fx foreningens love eller vedtægter, og med både lovgivende, udøvende og undertiden endog dømmende myndighed. Disse regelsystemer bygger imidlertid ikke på og kan ikke til deres håndhævelse betjene sig af statsapparatets monopol på udøvelse af fysisk tvang. Deres sanktionssystemer er i det højeste baseret på muligheden for udstødelse af sammenslutningen eller foreningen.[35]

Selvom den danske folkekirke hverken kan betegnes som en privat sammenslutning eller som en forening, er det åbenbart, at sådanne andre normsæt end retsregler spiller en meget betydelig rolle på det kirkelige område.

Der findes også i et hvert samfund en kulturtradition med mere eller mindre overensstemmende forestillinger om, hvordan man bør optræde i bestemte sammenhænge. Sådanne leve- og adfærdsregler vil ofte blive oplevet med gyldighedspræg i givne handlesituationer, men reglerne grunder sig på konvention eller moral og retsregler er de ikke.

I en afhandling om retsbevidsthed og etik har *Ditlev Tamm* om forholdet mellem ret, moral og teologi træffende sagt: »Ret og moral er snævert knyttet til hinanden, men de er ikke sammenfaldende. Moralens område er videre og mere individualiseret. Retten tilstræber universalitet. Ikke alle moralske pligter kan gives retlig form. Det juridiske modstykke til det moralske bud at hjælpe næsten kan kun blive pligten til ikke at volde ham skade. Det kan ikke være et generelt retligt krav at

komme andre til hjælp. Den barmhjertige samaritan udførte ikke en retspligt. Den juridiske næste er en anden end evangeliets. Der vil derfor altid være et spillerum for den enkeltes etiske holdning, der ikke modsvares af retsregler.«[36]

Det siger sig selv, at en sammenblanding af egentlige retsnormer med andre adfærdsmotiverende normer kan føre til juridisk uholdbare resultater[37] med ganske alvorlige konsekvenser. Dette understreger efter min opfattelse behovet for begrebsmæssig klarhed i forbindelse med retsanvendelsen på det kirkelige område. Jeg kan derfor ikke være enig med *Niels Thomsen*, når han i kirkeretlig sammenhæng vil gøre tvetydighed til et gode.[38]

3. Videreudvikling af kirkeretten

Som berørt under 1 findes der kun i begrænset omfang en tidssvarende dansk kirkeretlig teori. De store kirkeretlige fremstillinger er fra århundredskiftet, altså forud for afgørende kirkelig lovgivning i dette århundrede. Den seneste udgave af Roesens kirkeret er fra 1976, men indeholder som nævnt ikke mere dybtgående teoretiske overvejelser og analyser i videre omfang.

Hertil kommer, at der i de seneste år er igangsat og gennemført en række ganske omfattende udvalgsarbejder om kirkelige forhold,[39] ligesom der er gennemført betydelige ændringer både i den kirkelige lovgivning[40] og i den almindelige lovgivning om kravene til offentlige myndigheders sagsbehandling og betjening af borgerne i øvrigt.[41]

Der er således et betydeligt behov for kirkeretlig forskning og for kirkeretlige fremstillinger.

Der er eksempelvis behov for dyberegående undersøgelser af folkekirken som retligt begreb og af spørgsmålet om »kirkens indre anliggender« og dette områdes forhold til den almindelige juridiske lære om fagskøn, og i forlængelse heraf en nærmere analyse af forholdet mellem kirkeministeriet og biskopperne. Også spørgsmålet om forholdet mellem præsteembedet og menighedsrådet trænger til en nærmere juridisk analyse. Alle disse emner kalder helt åbenbart på et samarbejde mellem jurister og teologer.

Der er også behov for kirkeretlig forskning inden for områder som

folkekirkens styrelse, folkekirkens personale, folkekirkens økonomi samt menighedsrådenes opgaveområde og dettes grænser.

Jeg kan kun være enig med *Gammeltoft-Hansen*, når han udtaler, at »folkekirkens tarv er langt bedre tjent med indlevet forståelse, politisk takt og klogt mådehold end med vidtspundne juridiske argumentationer, når rammerne for kirkens virksomhed skal udstikkes«.[42] Det kan ikke være sigtet med udviklingen af kirkeretlig teori at animere til overflødig regelsætning og regulering.

Heroverfor står imidlertid hensyn til beskyttelse af mindretal i folkekirkens kollegiale organer, til beskyttelse mod vilkårlighed og magtmisbrug fra folkekirkens myndigheder over for underordnede instanser og over for folkekirkens medlemmer og ansatte samt til en forsvarlig og hensigtsmæssig sagsbehandling i øvrigt på det folkekirkelige område. Hertil kommer som tidligere berørt hensynet til at sikre Folketinget et bedre beslutningsgrundlag for den nødvendige kirkelige lovgivning. En betryggende varetagelse af disse hensyn forudsætter den systematiske gennemtænkning og beskrivelse, der er opgaven for en kirkeretlig teori.

Noter

1. *H. Matzen* og *J. Timm*: Haandbog i den danske Kirkeret 1891 og *E. F. Larsen*: Den danske Kirkeret I-II 1901 og 1908.
2. *August Roesen*: Dansk Kirkeret 3. udg. 1976. (I det følgende betegnet som: Roesen).
3. Som eksempler kan nævnes: *Hans Gammeltoft-Hansen*: Forkyndelsesfrihed - i retlig belysning. Retsvidenskabeligt institut 1984. (I det flg. betegnet som: Gammeltoft-Hansen). *Samme*: Folkekirkens ledelsesstruktur - juridisk belyst. Tidsskriftet »Fønix« 1986, s. 140 ff. (her s. 26 ff.) *Jørgen Stenbæk*: Den folkekirkelige forkyndelsesfrihed. Haderslev Stiftsbog 1984, s. 41 ff. *Samme*: Behøver folkekirken de særlige gejstlige retter? Præsteforeningens Blad 1987, s. 961 ff. *Peer Schaumburg-Müller*: Provsteretten i retlig belysning. Præsteforeningens Blad 1988, s. 105 ff. Også *Henrik Zahle*: Dansk forfatningsret 3, 1986, kapitel 44, indeholder kirkeretlige bidrag.
4. Henvendelsen resulterede i nedsættelsen af et udvalg med to repræsentanter for det teologiske fakultet og to jurister fra det samfundsvidenskabelige fakultet ved universitetet. Der blev på udvalgets foranledning i 1986 afholdt et kirkeretligt symposium med deltagelse af både jurister og teologer. I forbindelse med symposiet er udgivet en materialesamling: Materialesamling fra kirkeretsseminaret 24. - 26. januar 1986 på refugiet Fuglsang. (I det følgende benævnt: Materialesamling).
5. Materialesamling s. 90 f.
6. Lignende krav er også gjort gældende fra anden side, jf. fx *Gammeltoft-Hansen* s.

48, hvor det udtales, »at det såvist ikke er efter min smag, dersom juraen skulle indtage en meget fremskudt og selvstændig plads i spørgsmålet om præsters forkyndelsesfrihed og de rammer, inden for hvilke folkekirkens forkyndelse i det hele udspiller sig. Folkekirkens tarv er langt bedre tjent med indlevet forståelse, politisk takt og klogt mådehold end med vidtspundne juridiske argumentationer, når rammerne for kirkens virksomhed skal udstikkes.«

7. Se herom fx *Ditlev Tamm*: »Kirkeretsstudiet i Danmark i 200 år«, Materialesamling s. 7 ff, og *Jens Ulf Jørgensen*: »Kirkeretten i Danske Lov« i Danske og Norske Lov i 300 år. 1983, s. 447 ff.
8. *J. L. Kolderup-Rosenvinge*: Grundrids af den danske Kirkeret, 2. udg. 1851, s. 3 ff.
9. Anf. værk, s. 8.
10. *E. F. Larsen*: Den Danske Kirkeret I, 1901, s. 10.
11. *Roesen*: s. 11. Dog omtales tillige folkekirkens rent borgerlige opgaver, fx registrering af fødsler og dødsfald.
12. S. 16 Fra svensk ret kan tilsvarende nævnes *Halvar G. F. Sundberg*, der i sin Kyrkorätt fra 1947, s. 1 anfører, at »kyrkorättens föremål är allenast rättsregler«. Fra norsk ret kan nævnes: *Kristian Hansson* der i Norsk Kirkerett, 2 udg. 1957, s. 14 anfører, at »de fleste kirkerettsregler egner seg ikke til å gjennomføres ved tvang, men de taper ikke derfor karakter av virkelige rettsregler«. Specielt m.h.t. kirkerettens metode anfører *Hans Gammeltoft-Hansen* i Folkekirkens ledelsesstruktur - juridisk belyst. Tidsskriftet »Fønix« 1986, s. 144 (her s. 31), at der »er anledning til at slå fast, at nok er kirkeretten speciel i henseende til indhold og genstand, men ikke i henseende til metode. Ligesom man må afvise en særlig »historiserende« fortolkningsmetode, må man tage afstand fra en afvigende retskildeangivelse. Kirkeretten må naturligvis bedrives under anvendelse af ganske den samme juridiske metode, som gælder for andre retsområder.«
13. Materialesamling, s. 7 ff.
14. Folkekirkens fremtid. Københavns Stifts årbog 1984, s. 29 ff.
15. Faget kirkeret. Nyhedsbrev. Det teologiske Fakultet, Aarhus Universitet, 3. årg., nr. 2, s. 6 ff.
16. Jf. *Stig Jørgensen*: Ret og samfund, 1970, s. 13.
17. Jf. *Preben Stuer Lauridsen*: Retslæren 1977, s. 219 f.
18. Jf. *Stig Jørgensen* anf. værk, s. 20 og *Preben Stuer Lauridsen* anf. værk, s. 220 f.
19. *Alf Ross*: Om ret og retfærdighed 1953, s. 41.
20. Anf. værk s. 47. Se også *Frederik Vinding Kruse*, der i Retslæren. 1. bog. Almindelig del 1943, s. 7 definerer ret som »den af et Samfund med Magt gennemførte Ordning af Forholdet - eller Samlivet - mellem Samfundets Individer« og s. 11 en retsregel som »ensartet menneskelig Opførsel, være sig Handling eller Undladelse, som Samfundets Myndighed med Magt gennemtvinger i Forholdet mellem Mennesker indbyrdes«.
21. Anf. værk, s. 221.

22. Anf. værk, s. 224.
23. Anf. værk, s. 228.
24. Retssystemets struktur og Kernepunkter i retskildelæren 1986, s. 3 ff.
25. Anf. værk, s. 8 f.
26. Jf. for så vidt angår den almindelige retshistoriske udvikling *Ernst Andersen*, der i »Træk af juraens udvikling I-II«, 1970-73 i afsnittet »Juristerne taber troen på Guds lov« (s. 684) bl.a. anfører: »Resultatet af denne udvikling blev, at man fra slutningen af det 18. århundrede kom bort fra den sammenblanding af ret og religion, som havde været karakteristisk for middelalderen, og som havde præget udviklingen i de protestantiske lande længe efter Reformationen. Retten blev sekulariseret, det vil sige betragtet som *et rent menneskeligt produkt*. Herved var man blot vendt tilbage til de anskuelser, som var rådende hos de romerske jurister i den klassiske romerrets tid. De blandede ikke ret og religion sammen i en pærevælling. Det var noget, man kom ind på i middelalderen, og det var den katolske kirke, som havde ansvaret derfor.«
27. *Bent Noack*: Det teologiske studium. I Teologien og dens fag. 1960, s. 11.
28. Med hensyn til udførlige fremstillinger om den juridiske metode kan henvises til: *E. E. v. Eyben*: »Gældende ret« i Festskrift til Alf Ross 1969, s. 97 ff. *Samme*: Juridisk grundlag. Bind 1, Retskilderne 1988, *Knud Illum*: Lov og Ret 1945, *Sv. Gram Jensen*: Hvad er retfærdighed? 1983. *Samme*: Retssystemets struktur og Kernepunkter i retskildelæren. To bidrag til den almindelige retslære, 1986, *Preben Stuer Lauridsen*: Retslæren 1977, *Ruth Nielsen*: Retskilderne 1985 samt *Alf Ross*: Om ret og retfærdighed. En indførelse i den analytiske retsfilosofi 1953.
29. Forholdets natur har dog navnlig betydning i forbindelse med lovfortolkning, nemlig indbegrebet af de pragmatiske faktorer, der bestemmer fortolkningen, jf. *Alf Ross* anf. værk, s. 118. *Stuer Lauridsen* antager ligefrem, at forholdets natur alene er en måde at fortolke de øvrige retskilder på, og ikke i sig selv en retskilde, jf. anf. værk s. 374.
30. *Adalbert Erler* bemærker herom lidt syrligt: »Die katholische Kirche, obwohl ein imponierendes Rechtsgebilde, ist mithin kein Rechts*staatsliches* Gebilde«. Kirchenrecht. 4. Auflage. München 1975, s. 126.
31. Anf. værk, s. 163.
32. Anf. værk, s. 224.
33. Materialesamling, s. 131 ff.
34. Bemærkningerne herom i det følgende hviler på fremstillingen i *Alf Ross*: Om ret og retfærdighed, kap. II § 12.
35. Det er dog muligt, at fx en bødestraf idømt efter foreningslove vil kunne eksekveres ved domstolenes mellemkomst. Men tvangsfuldbyrdelsen sker i så fald ikke i kraft af foreningens love, men fordi det statslige retssystem har reciperet »foreningsretten«. På tilsvarende grundlag er det også muligt, at fx en erhvervsmæssigt begrundet interesse i medlemskab af en forening vil kunne tvangshævdes ved domstolene.

36. »Retsbevidsthed og etik« i Samfundet og Etikken. De menneskelige værdiers nødvendighed. 1984. S. 157 f.
37. Som et eksempel herpå kan nævnes, at man ud fra en ikke-retlig norm som »kirkelig pligt« eller »kirkelig-moralsk forpligtelse« for medlemmer af folkekirken til at lade deres børn døbe har villet udlede en retlig og dermed retlig sanktioneret pligt for folkekirkens præster til at døbe børn. Jf. *Roesen*, s. 77 f, og *E. F. Larsen* 1. bog, s. 111 f. At en sådan pligt for præsten er gældende ret, kan næppe give anledning til tvivl, men kan ikke udledes af en mulig kirkelig-moralsk pligt for forældrene, men må baseres på en fortolkning af den kirkelige lovgivning og tjenestemandslovgivningen og de tjenstlige forpligtelser for præsten, der følger heraf, jf. i denne retning også *Ditlev Tamm*, UfR 1977 B, s. 116.
38. Jf. »Folkekirkens fremtid«, Københavns Stiftsbog 1984, s. 35, hvor det udtales, at »den ordning vi har haft i 135 år af forholdet mellem folkekirke og statsmagt, hvor myndigheden til at beslutte over ydre anliggender entydigt har ligget hos statsmagten, og hvor magten til at beslutte i indre anliggender tvetydigt har været placeret hos statsmagt, bisper, provster, præster og menighedsråd, har været til gensidig gavn for folkekirke og for stat«, og s. 37, hvor det anføres, at »vi har fået en stærk bekræftelse af folkekirkens indre frihed, har opnået at en række kompetenceforhold, der var i skred mod at blive entydige i statsmagtens favør, atter er blevet tvetydige, har opnået af få markeret, at der kan tænkes anderledes om kirkeret, end der har været gjort i ministeriet i de sidste årtier.«
39. Særlig kan nævnes Redegørelse vedrørende revision af lov om kirkers brug, sognebåndsløsning m.m. Bet. 769/1976, Betænkning om en sognemedhjælperordning. Bet. 889/1979, Folkekirkens økonomi. Bet. 952/1982, Forslag til en 2-årig forsøgsordning for pastoralseminariet. Bet. 1007/1984, Betænkning om medlemskab af folkekirken under midlertidigt ophold i udlandet. Bet. 1083/1986, Betænkning om uddannelseskrav til præstestillinger. Bet. 1985/1986 og Beretning vedrørende det mellemkirkelige arbejdes struktur. Bet. 1119/1987. Desuden foreligger en række betænkninger fra Kirkeministeriets liturgiske kommission, og inden for en nærmere fremtid ventes betænkning om bl.a. ansættelsesforhold i folkekirken.
40. Fx kan nævnes lov nr. 645 af 19. december 1984 om folkekirkens økonomi, lov nr. 218 af 23. april 1986 om bestyrelse og brug af folkekirkens kirker m.m., lov nr. 268 af 22. maj 1986 om folkekirkens kirkebygninger og kirkegårde samt lovbek. nr. 300 af 15. juni 1988 om menighedsråd.
41. Navnlig lov nr. 571 af 19. december 1985. Forvaltningslov, samt lov nr. 572 af 19. december 1985 om offentlighed i forvaltningen.
42. Gammeltoft-Hansen, s. 48.

Jura og teologi i kirkeretten

Af Preben Espersen

(Tidligere offentliggjort i Præsteforeningens Blad 41/1990 s. 805 ff.)

Af formuleringen »Jura og teologi i kirkeretten« kan man få det indtryk, at kirkeretten er et entydigt begreb. Det er imidlertid ikke tilfældet. Det vil derfor være en forudsætning for en meningsfyldt diskussion, at der redegøres for, hvad man vil forstå ved kirkeretten som videnskabelig disciplin. Dette må indebære en stillingtagen til, både hvad der skal anses for kirkerettens genstand og en beskrivelse af det metodemæssige grundlag.[1]

Kirkerettens genstand

For en nærmere bestemmelse af kirkeretten som videnskabelig disciplin bliver det af afgørende betydning, hvad man vil henføre under betegnelsen »ret«, og dermed under betegnelsen »kirkeret«. Man må altså redegøre for sit retsbegreb.

Den klassiske naturrets grundlæggende påstand er, at der findes normer af højere gyldighed end retsregler.[2] Disse normer er evige og uforanderlige, gældende overalt og til alle tider. Enhver (påstået) retsregel må holdes op mod disse højere normer, og hvis retsreglen ikke er i overensstemmelse med disse, er der efter den naturretlige opfattelse slet ikke tale om nogen rigtig retsregel, men kun om en eller anden form for manifestation af magt.

I nyere retsvidenskab har man imidlertid forlængst erkendt, at der ikke findes normer for retsregler, der uforanderligt gælder overalt og til alle tider.

Man koncentrerer sig derfor om begrebet gældende ret, der defineres som de regler, et givent samfunds dømmende myndigheder på et

givet tidspunkt vil lægge til grund for deres afgørelser, og som derfor vil kunne gennemtvinges - om fornødent ved anvendelse af fysisk magt.

Man bestrider ingenlunde, at der findes andre adfærdsmotiverende normer end retsregler (religiøse, etiske og moralske regler, foreningsregler osv.). Men disse regler kan ikke håndhæves ved domstolenes mellemkomst og altså heller ikke gennem samfundets monopoliserede magtapparat.

Det er åbenbart, at den klassiske naturrets og nyere retsvidenskabs retsbegreber er uforenelige størrelser.

I overensstemmelse med nutidens almindelige opfattelse af begrebet gældende ret vil jeg herefter bestemme kirkerettens genstand som en redegørelse for gældende dansk ret på det kirkelige område.[3]

Kirkerettens metode

Når kirkerettens genstand bestemmes som gældende dansk ret på det kirkelige område må heraf følge, at kirkerettens metode må bestemmes som den almindeligt anerkendte videnskabelige metode til at fastslå, *hvad* der kan anses som gældende ret, dvs. den såkaldte retsvidenskabelige eller juridiske metode. Folketingets Ombudsmand *Hans Gammeltoft-Hansen* har således om kirkerettens metode udtalt, at »ligesom man må afvise en særlig »historiserende« fortolkningsmetode, må man tage afstand fra en afvigende retskildeangivelse. Kirkeretten må naturligvis bedrives under anvendelse af ganske den samme juridiske metode, som gælder for andre retsområder«.[4]

Hvad er så den juridiske metode? Den kan vel i største korthed beskrives som indbegrebet af en række krav, der stilles med hensyn til for det første retskilder og for det andet fortolkningsprincipper i forbindelse med verificering af påstande om, hvad der er gældende ret.

Hvis vi først ser på spørgsmålet om *retskilder*, er det i den juridiske teori almindeligt antaget, at retskilderne er lovgivning, præjudikater, sædvaner samt forholdets natur. Nogle forfattere anser også lovforarbejder, ombudsmandsafgørelser og den foreliggende juridiske litteratur for retskilder.

Hvis vi derefter ser på de juridiske *fortolkningsprincipper* finder disse eksempelvis anvendelse i tilfælde af modsigelse eller uforenelighed mel-

lem forskellige retsregler. Det antages således som udgangspunkt, at den specielle regel skal gå forud for den almindelige, at den yngre regel har fortrin for den ældre, og at den trinhøjere - fx grundlov i forhold til lov - bryder den trinlavere.

Min opfattelse mht. kirkerettens videnskabelige metode må på linie med Gammeltoft-Hansen være, at i det omfang, en fremstilling vil gøre krav på at være kirkeretlig i betydningen retsvidenskabelig, er den underkastet de almindelige juridiske metodekrav, altså en række krav om, hvilke retskilder der er tilladelige, og om, hvorledes fortolkning skal foretages.

Retssikkerhedshensynet

Juraens fornemste opgave er at bidrage til, at tvang og magtanvendelse indskrænkes til det mindst mulige. Og det gøres netop ved, at juraen opstiller bestemte og restriktive krav med hensyn til retskilder og fortolkning.

Dette modvirker for det første på effektiv måde mulighederne for vilkårlighed og magtmisbrug fra forvaltningsmyndighedernes side.

Men det indebærer også, at den enkelte borger på forhånd kan vide, under hvilke omstændigheder - og kun dem - han i yderste konsekvens vil kunne møde med tvang og magtudøvelse.

Det er et hovedformål for al jura at skabe beregnelighed og sikkerhed i det sociale samliv.

Denne forudberegnelighed bidrager naturligvis til at skabe tryghed hos den enkelte. Men den bidrager også til at konflikter slet ikke opstår, fordi man i mange tilfælde på forhånd ved, hvordan en konflikt vil blive løst, og derfor indretter sig efter det.

Situationen er altså den, at hvis det ikke over for en domstol kan godtgøres, at der findes et retligt grundlag - hjemmel - for tvangsanvendelse og at en bestemt adfærd med en vis - høj - grad af sikkerhed kan henføres under denne hjemmel, så vil resultatet blive, at domstolen enten afviser sagen eller frifinder.

En klar og restriktiv afgrænsning af, hvad der er retsregler - altså hvad der kan danne grundlag for tvang - er ganske simpelt en forudsætning for retssikkerhed, som vist ingen vil bestride er et endog meget

stort gode.

På denne baggrund må jeg tage afstand fra de spredte tilløb, der i de senere år i dansk sammenhæng har kunnet spores til forsøg på udvikling af en ny videnskabelig disciplin under navn af »retsteologi« eller andet. I hvert fald må noget sådant efter min opfattelse forudsætte en nærmere redegørelse for, hvad der skal være en sådan disciplins genstand og hvilket metodemæssigt grundlag, den skal hvile på.

For så vidt angår disciplinens genstand bestemmer enhver forfatter naturligvis selv, om det han vil skrive, skal være en retsvidenskabelig fremstilling, altså en fremstilling af gældende ret. Eller om det skal være en fremstilling af noget andet. Men det må stilles som et krav til enhver *retsteoretisk* fremstilling, at den tager stilling til den juridiske terminologi vedrørende begrebet gældende ret. Om ikke udtrykkeligt, så i hvert fald forudsætningsvis.

For så vidt angår den nye disciplins metodemæssige grundlag bør redegørelsen herfor også omfatte, om man i så henseende anser »en syntese af jura og protestantisk teologi« for mulig, og i bekræftende fald i det mindste en antydning af en sådan synteses metodemæssige konsekvenser.

Kirkeret og teologi

Kirkeretten vil naturligvis ofte have betydelige berøringsflader med teologien. Men at en juridisk disciplin må forholde sig til andre videnskaber er ikke noget ukendt fænomen. Juraen får ikke teologiske sider som følge af, at den må forholde sig til teologiske spørgsmål, lige så lidt som den får lægevidenskabelige sider, fordi jurister må beskæftige sig med spørgsmålet om lægers overtrædelser af lægelige krav i forbindelse med udøvelsen af deres kald. Eller naturvidenskabelige sider, fordi jurister også må beskæftige sig med overskridelse af forureningsgrænser, der er fastsat på grundlag af naturvidenskabelig sagkundskab. Men alle sådanne spørgsmål, der indebærer anvendelse af forskellige videnskabelige normsystemer, kan naturligvis kun behandles forsvarligt gennem et samarbejde mellem repræsentanter for de berørte videnskaber.

Som foran berørt findes der andre regler af normativt indhold end retsregler.

Der findes således normative fænomener med en lignende institutionel opbygning som retten, men med et sanktionssystem, der hviler på andet end fysisk tvang. Det er således velkendt, at private sammenslutninger og foreninger ofte er baseret på regelsystemer, der opererer med benævnelser som fx foreningens love eller vedtægter, og med både lovgivende, udøvende og undertiden endog dømmende myndighed. Disse regelsystemer bygger imidlertid ikke på og kan ikke til deres håndhævelse betjene sig af statsapparatets monopol på udøvelse af fysisk tvang. Deres sanktionssystemer er i det højeste baseret på muligheden for udstødelse af sammenslutningen eller foreningen.

Selvom den danske folkekirke hverken kan betegnes som en privat sammenslutning eller som en forening er det åbenbart, at sådanne andre normsæt end retsregler spiller en rolle på det kirkelige område.

Der findes også i ethvert samfund en kulturtradition med mere eller mindre overensstemmende forestillinger om, hvordan man bør optræde i bestemte sammenhænge. Sådanne leve- og adfærdsregler vil ofte blive oplevet med gyldighedspræg i givne handlesituationer, men reglerne grunder sig på konvention eller moral, og retsregler er de ikke.

I en afhandling om retsbevidsthed og etik[5] har professor *Ditlev Tamm* om forholdet mellem ret, moral og teologi træffende sagt: »Ret og moral er snævert knyttet til hinanden, men de er ikke sammenfaldende. Moralens område er videre og mere individualiseret. Retten tilstræber universalitet. Ikke alle moralske pligter kan gives retlig form. Det juridiske modstykke til det moralske bud at hjælpe næsten kan kun blive pligten til ikke at volde ham skade. Det kan ikke være et generelt retligt krav at komme andre til hjælp. Den barmhjertige samaritan udførte ikke en retspligt. Den juridiske næste er en anden end evangeliets. Der vil derfor altid være et spillerum for den enkeltes etiske holdning, der ikke modsvares af retsregler.«

Det siger sig selv, at en sammenblanding af egentlige retsnormer med andre adfærdsmotiverende normer kan føre til juridisk uholdbare resultater med ganske alvorlige konsekvenser. Dette understreger efter min opfattelse behovet for begrebsmæssig klarhed i forbindelse med retsanvendelsen på det kirkelige område.

Kirkens »indre anliggender«

Der opereres i den kirkepolitiske debat ofte med begrebet »kirkens indre anliggender«. Begrebet »indre anliggender« er imidlertid uklart og bruges i flere forskellige betydninger.

I det følgende vil en nærmere analyse af begrebet blive forsøgt.

Hvis man tager udgangspunkt i den kirkelige lovgivning, vil man konstatere, at begrebet »indre anliggender« kun forekommer aldeles sporadisk.

Begrebet optræder dog i en række lovudkast, der aldrig blev til egentlige lovforslag. Det kirkelige udvalg, der ved lov blev nedsat i 1903 og som afsluttede sit arbejde i 1907,[6] udarbejdede således et udkast til en lov om folkekirkens forfatning, hvori det bl.a. hed: »Ingen ny anordning i rent indre kirkelige anliggender må udstedes af den udøvende magt, når Kirkerådet modsætter sig samme. Som rent indre anliggender anses alle sager, der vedrører kirkens lære og gudstjeneste, nådemidlernes forvaltning, alterbog, salmebøger, sjælesørgerforholdet mellem præst og menighed, undervisningen i den kristelige børnelærdom og hjælpemidlerne derved, kirketugten (indenfor det rent kirkelige område og uden indgreb i menighedsmedlemmernes borgerlige stilling og rettigheder), præstevielsen og adgangen til prædikestolen.«

I det grundlovsforslag, der blev vedtaget i 1939, men som faldt ved folkeafstemningen, var der til reglen om, at folkekirkens forfatning ordnes ved lov, tilføjet: »Ændringer vedrørende Kirkens indre Forhold kan kun gennemføres efter at Forhandlinger derom er ført med Biskopperne.«

I forbindelse med grundlovsændringen i 1953 blev der imidlertid ikke fremsat forslag om sådan obligatorisk høring. Forfatningskommissionens betænkning[7] beskæftigede sig overhovedet ikke med folkekirkens forhold.

I instruksen for Folketingets Ombudsmand fra 1962 er anført, at folkekirkens tjenestemænd henhører under Ombudsmandens virksomhed, bortset fra spørgsmål, der direkte eller indirekte vedrører kirkens lære eller forkyndelse.[8] Selve loven om Folketingets Ombudsmand, i henhold til hvilken instruksen er udstedt, omtaler imidlertid ikke folkekirken. Der findes også i samme lov en bestemmelse om, at personer,

der virker i kommunernes tjeneste, er omfattet af Ombudsmandens virksomhed f.s.v. angår de sagområder, hvor der er hjemmel for rekurs til en statsmyndighed. Det anføres imidlertid udtrykkeligt, at den samlede kommunalbestyrelses virksomhed ikke er undergivet Ombudsmanden (bortset fra et nærmere angivet undtagelsestilfælde). Uanset denne indskrænkning i Ombudsmandens beføjelser er statslige myndigheder imidlertid efter lovgivningen i en lang række tilfælde kompetente til at træffe afgørelser også i anliggender, der hører under den samlede kommunalbestyrelses virksomhed.

Der kan på denne baggrund ikke af den kirkelige lovgivning umiddelbart udledes nogen begrebsmæssig bestemmelse af »indre anliggender«.

Der er da også både i den hidtidige juridiske og teologiske teori[9] stort set enighed om, at nogen retlig sondring mellem kirkens ydre og indre anliggender ikke lader sig gennemføre.[10]

I det følgende skal imidlertid forsøges, om det alligevel ikke er muligt at give begrebet »indre anliggender« et meningsfuldt indhold. Først ved at foretage en negativ afgrænsning af begrebet og derefter en positiv afgrænsning.

Negativ afgrænsning af »indre anliggender«

Den danske folkekirke har ikke noget almindeligt gejstligt organ i form af en synode eller lignende, der repræsenterer folkekirken som sådan eller har besluttende myndighed eller vetoret over for lovgivningsmagtens vedtagelser eller regeringens beslutninger.

Som udgangspunkt er der derfor ikke tvivl om, at folkekirkens øverste beslutningsorganer er Folketinget og regeringen. Spørgsmålet er alene, om der gælder visse begrænsninger i disse organers kompetence eller med andre ord, om der inden for folkekirkens område findes »indre anliggender«, hvori kompetencen eksklusivt er forbeholdt gejstlige instanser, hvilket i praksis først og fremmest vil sige den enkelte biskop.

For så vidt angår *lovgivningsmagtens* kompetence hersker der ikke nogen tvivl.

Der findes en række bestemmelser i Grundloven, som Folketinget må respektere, fx § 4, om at den evangelisk-lutherske kirke er den dan-

ske folkekirke og § 6 om, at kongen skal høre til den evangelisk-lutherske kirke.

Men bortset fra sådanne udtrykkelige og klart normative grundlovsbestemmelser kan der ikke antages at bestå indskrænkninger i lovgivningsmagtens kompetence med hensyn til retlig regulering af kirkelige anliggender.

Specielt bemærkes, at Grundlovens § 66, hvori det hedder, at folkekirkens forfatning ordnes ved lov, næppe i dag har andet indhold, end at folkekirkens forfatningsforhold er et lovgivningsanliggende.[11]

At lovgivningsmagten er kompetent også for så vidt angår kirkens »indre anliggender« er der da også enighed om i den juridiske teori.[12]

Og i praksis *har* lovgivningsmagten reguleret klart kirkelige anliggender. Som eksempel kan nævnes den såkaldte »Lex Waalse«. Ved denne lov[13] blev en sognepræst indsat uden kollats fra biskoppen, der blev fritaget for at føre tilsynet med præsten for så vidt angik prædikeembedet, sakramenternes forvaltning samt sjælesorgen i det hele, idet dette tilsyn overgik til kirkeministeren. Som et andet eksempel kan nævnes lovgivningen om kvinders adgang til at søge præsteembede[14] og om adgang for biskopper til fritagelse i visse tilfælde for at føre tilsyn med en menighed og dennes præster.[15]

Ser vi herefter på *regeringens, dvs. kirkeministerens*, kompetence, er forholdet det, at der tilkommer ministeren en selvstændig anordningsmyndighed på en lang række kirkelige områder, dvs. en adgang til på egen hånd at udstede bindende retsregler, altså uden at Folketinget inddrages.[16] Hjemmelen hertil er en forfatningssædvane, der går tilbage til overgangen fra enevælden til demokratiske forfatningsforhold i 1849.

Man kunne naturligvis ikke fra den ene dag til den anden tilvejebringe en lovgivning, der var vedtaget af Rigsdagen og som dækkede samtlige områder. Det var derfor nødvendigt at lade førkonstitutionelle retsforskrifter bevare deres gyldighed, indtil Rigsdagen kunne lovgive på området.

Det skete imidlertid, at der faktisk ikke blev lovgivet angående visse anliggender. Forvaltningen vedblev så ganske naturligt på disse felter at udstede anordninger uden hjemmel i konstitutionel lov. I tidens løb fæstnede sig den opfattelse, at der var visse anliggender, der som sådanne hørte under forvaltningen - altså uanset om der kunne henvises til

førkonstitutionelle retsregler. På denne måde opstod en retssædvane, hvorefter forvaltningen i visse anliggender kan udstede anordninger uden lovhjemmel.

Det må understreges, at den nævnte retssædvane ikke gælder med grundlovskraft. Det har aldrig været meningen, at forvaltningens kompetence skulle kunne fortrænge lovgivningsmagtens, men kun, at den skulle gælde, indtil der bliver lovgivet på området.

Som eksempler på kirkelige anliggender, der retligt reguleres ved selvstændige kirkeministerielle anordninger uden hjemmel i lov, men med grundlag i en retssædvane, kan nævnes anordninger om ritualer, om anerkendelse af andre trossamfund og deres rettigheder, om prædiketekster, om præstevielse, om dåb og altergang og om konfirmation.

Det vil således ses, at kirkeministeren har kompetence til retligt at regulere anliggender, der sædvanligvis netop betragtes om »indre kirkelige«. Det må endda siges at være en klar forudsætning fra lovgivningsmagtens side, at kirkeministeren gør brug af sin kompetence, al den stund at en sådan retlig regulering er nødvendig, for at folkekirken kan fungere, og at Folketinget hidtil har afstået fra at lovgive på disse områder, som det har fundet det rigtigst at undtage fra lovgivningsprocessens sædvanlige politisk prægede forhandlings- og beslutningsform.

Det må imidlertid stærkt understreges, at Kirkeministeriets anordningsmyndighed her udøves på grundlag af indstilling eller rådgivning fra *teologisk sagkundskab*, fx i form af betænkninger fra udvalg eller arbejdsgrupper eller indstillinger fra biskopperne. Grænsen for, hvad der skal henregnes til den teologiske sagkundskab, og hvem der er mest kompetent til at repræsentere den, kan måske af og til give anledning til tvivl. Men princippet er klart nok. Kirkeministeriet besidder ikke selv teologisk sagkundskab og foretager ikke på egen hånd regelfastsættelser, der har berøring med kirkens lære eller forkyndelse, altså uden om teologisk ekspertise.

Det samme princip gælder med hensyn til afgørelse af spørgsmål om tilsidesættelse eller overtrædelse af regler, der er fastsat på grundlag af teologisk sagkundskab. Kirkeministeriet afgør ikke sådanne sager, uden at der foreligger en teologisk sagkyndig indstilling, normalt fra vedkommende biskop.

Det må på den anden side også understreges, at der savnes retligt

grundlag for, at rent gejstlige instanser kan optræde som producenter af retsregler i konkurrence med Folketing og Kirkeministerium. Der tilkommer ikke gejstlige instanser nogen adgang til på egen hånd at producere, ændre eller dispensere fra egentlige retsregler.

Konklusionen af den negative afgrænsning af »Kirkens indre anliggender« er altså, at der ikke findes kirkelige områder, der besidder immunitet over for retlig regulering fra statslige myndigheder, der efter forfatningen er kompetente til at foretage en sådan regulering.

Positiv afgrænsning af »indre anliggender«

Den omstændighed, at der ikke er noget kirkeligt område, der retligt set i princippet er immunt over for statslig indgriben, er imidlertid langt fra ensbetydende med, at folkekirken som selvstændigt begreb er meningsløst i retlig sammenhæng.

Det udtales som bekendt i Grundlovens § 4, at den evangelisk-lutherske kirke er den danske folkekirke og understøttes som sådan af staten.

Allerede bestemmelsens ordlyd må siges at forudsætte en eller anden form for selvstændighed i forhold til staten. Som *Alf Ross* har udtrykt det: »Ingen ville finde på at sige, at statsbanerne understøttes af staten. De drives af staten«.[17]

Men hvad der er mere væsentligt: Det angives udtrykkeligt i Grundlovens § 4, at den danske folkekirke er den evangelisk-lutherske kirke.

Begrebet »den evangelisk-lutherske kirke« var allerede før grundloven af 1849 den i lovgivningen fastslåede betegnelse for den statsreligion, der hvilede på de i Danske Lov nævnte bekendelsesskrifter.[18] Selv om Grundloven ikke selv opregner bekendelsesskrifterne, må det på den anførte baggrund vistnok antages, at det er udelukket at ændre folkekirkens lære ved indførelse af andre bekendelsesskrifter uden ændring af Grundlovens § 4.

Nu er bekendelsesskrifterne jo teologiske udsagn, der opererer med teologiske begreber. Den danske folkekirke hviler altså også som retlig størrelse i et vist omfang på teologiske udsagn og begreber i folkekirkens bekendelsesskrifter.

Jeg er således enig med *Jørgen Stenbæk* i, at i den udstrækning man må anse bestemmelser i bekendelsesskrifterne »for at være afgørende for om den danske folkekirke« er »evangelisk-luthersk«, i samme udstrækning er disse bestemmelser retningsgivende for dansk folkekirkelig lovgivning, fordi Grundloven har fastslået, at det er som »evangelisk-luthersk kirke«, »den danske folkekirke« skal støttes af »staten«.[19]

Et lignende synspunkt om, at Grundlovens brug af begrebet folkekirke er retningsgivende eller vejledende for lovgivningsmagten, er fremsat af *Lars Nordskov Nielsen*, der udtaler: »Selve brugen af ordet »folkekirke« har vel næppe nogen klar retlig betydning, men jeg vil med en vis begrænset støtte i forarbejderne sige, at ordet »folkekirke« nok indeholder, hvad man kan kalde et vejledende lovgivningspolitisk direktiv til den lovgivningsmagt, der engang måtte få lyst til i endnu videre omfang end det er sket at gennemføre/afrunde en forfatningsordning for den danske folkekirke. Den forfatningsordning, der bør være, er en forfatningsordning, der sikrer, at den danske folkekirkes indhold først og fremmest er noget, der skal ordnes i en dialog mellem folk og kirke i modsætning til en dialog mellem kirke og statsmyndighed«.[20]

Såvel lovgivningsmagten som Kirkeministeriet er altså i deres virksomhed forpligtet til også at inddrage overvejelser om folkekirkens teologisk-normative grundlag i lovforberedelse og forvaltning. En rådspørgen af teologisk sagkundskab finder da som tidligere berørt også til stadighed sted både i lovforberedende udvalg og i den løbende daglige forvaltning.

Selvom teologer ikke på egen hånd kan producere eller ændre retsregler, øver de altså en betydelig indflydelse både i regelproduktionsprocessen og med hensyn til retsanvendelsen.

Som tidligere berørt findes der andre regler af normativt indhold end retsregler. Dels normative fænomener med en lignende institutionel opbygning som retten, men med et sanktionssystem, der hviler på andet end fysisk tvang. Dels leve- og adfærdsregler, der beror på en kulturtradition, og opleves med gyldighedspræg i bestemte handlesituationer.

Jørgen Stenbæk har med føje peget på, at sondringen mellem egentlige kirkeligt relevante retsregler med tilhørende fysiske sanktionsmuligheder på den ene side og øvrige adfærdsnormer på den anden side er både kirkeretligt og teologisk interessant.[21]

Stenbæk anfører som eksempler på ikke retlige adfærdsnormer, hvad den kirkelige sprogbrug betegner som »kirkelige forpligtelser«.[22]

Videre anfører Stenbæk, at der aflægges løfter i forbindelse med præste-, provste- og bispevielser, løfter, som næppe har retlig karakter, men som alligevel er med til at give folkekirken karakter og troværdighed. Stenbæk har således i anden forbindelse udtalt, at det er »en naturlig forudsætning for embedsudøvelsen, at folkekirkepræsten føler sig forpligtet af disse løfter, og det vil også være naturligt for et menighedsråd at henvise til disse løfter, hvis rådet har noget at udsætte på sin præst. Løfterne har naturligvis tillige den betydning, at den tilsynsførende biskop og provst kan formane en genstridig præst med henvisning til dem.[23]

Stenbæk rejser generelt det spørgsmål, om den folkekirkelige »kulturtradition« med dens »leve- og adfærdsregler« ikke til syvende og sidst er identiske med, hvad den kirkelige sprogbrug sædvanligvis karakteriserer som »indre anliggender«. Hvis det er tilfældet *indskrænkes kirkerettens område* i virkeligheden betragteligt: de dele af den folkekirkelige tradition, som af folkekirkelige grunde bestemt ikke må omfattes af retsreglernes sanktionstvang, falder således uden for kategorien »Folkekirkelig gældende ret«.

Stenbæk gør videre med rette gældende, at en sådan indskrænkning af den retligt bestemte del af folkekirkens virksomhed på den anden side rejser det spørgsmål, hvad der så forvaltningsmæssigt vil ske med de dele af den folkekirkelige tradition, sæd og skik, som ikke har karakter af retsregler, men som på den anden side præger folkekirken, således som det danske folk møder den.[24]

Stenbæk understreger i den forbindelse, at det klare princip om ikke at sammenblande egentlige retsnormer og andre adfærdsmotiverende normer ikke må føre til, at hensynet til folkekirkelig troværdighed og folkekirkelig tradition tilsidesættes, når den juridiske kirkeret udformes.[25] Også Stenbæk mener, at det er umuligt at foretage en klar afgrænsning mellem »indre« og »ydre« anliggender, men netop derfor må den centrale forvaltning i sin praksis tage såvel teologiske hensyn som folkekirkeligt traditionsmæssige hensyn.[26]

Stenbæk har i øvrigt i anden forbindelse[27] også peget på, at ligesom folkekirkeordningen hviler på teologiske udsagn og begreber, fore-

kommer det indlysende, at også den teologiske traditions adfærdsmotiverende normer kan spille en rolle fx i en *retspolitisk argumentation*, dvs. en argumentation som lægger op til ændret fastlæggelse af »gældende ret« gennem ændringer i gældende lovgivning og gældende administrativ praksis. Men når dette er tilfældet, så kommer disse normer jo alligevel til at spille en rolle, selv om de ikke i sig selv udtrykker retsregler, og det bliver kirkepolitisk interessant, hvordan lovgivere og folkekirkelige forvaltere propagerer deres retspolitiske interesser. Stenbæk erkender, at såvel traditionens som retsreglernes normer er foranderlige, og at denne almindelige konstatering selvfølgelig også gælder på det folkekirkelige område. Og man vil ofte - måske specielt på det kirkelige område - opleve normforandringer, hvor en oprindeligt retsregelfastsat norm ændrer karakter til at blive en traditionsbestemt adfærdsregel uden retskarakter.

Det skal endelig nævnes, at Stenbæk udtrykkeligt konstaterer, at statsmagten aldrig har blandet sig normativt i folkekirkens læregrundlag. Det gjorde end ikke enevælden. For så vidt har staten altid respekteret, at det er som evangelisk-luthersk kirke, staten støtter folkekirken. En sådan indholdsmæssig begrænsning er særegen for folkekirkeområdet. Stenbæk peger således på, at staten styrer fx folkeskolen både institutionelt og indholdsmæssigt.[28]

Også fra anden teologisk side er der fremkommet synspunkter, der er beslægtede med Jørgen Stenbæks.

Finn Riber Jensen[29] har således stillet spørgsmålet: Hvad er det, der gør forskellen mellem en statskirke og en folkekirke?

Også Riber Jensen erkender, at det ikke lader sig benægte, at folkekirken i sin opbygning og styrelse er statskirkelig, men anfører med føje, at tilbage står så det spørgsmål, om alt dermed er sagt om, hvad folkekirken er for en størrelse. Over for muligheden af at lade de kirkelige-teologiske synspunkter komme til orde gennem de såkaldte *fagskøn* (et andet udtryk for den teologiske sagkundskab) rejser Riber Jensen det spørgsmål, om ikke det er en indsnævring af, hvad sagen drejer sig om, hvis man mener at kunne nøjes med at operere med begrebet fagskøn.

Riber Jensen gør herved gældende, at spørgsmålet om, hvad der er evangelisk-luthersk kristendom i Danmark, ikke er et fagskøn, men en almen viden, et stykke dansk kulturarv. Riber Jensen stiller i denne

forbindelse det spørgsmål, om ikke vi er nødt til at forudsætte denne almen-viden hos både lovgivere og administratorer, hvis vi skal opretholde en evangelisk-luthersk folkekirke som statskirke.

Riber Jensen mener, at man skal stille det positive spørgsmål: Hvordan lovgiver Folketinget for folkekirken, så der skabes de rigtige rammer for evangelisk-luthersk kirkeliv? Og at det samme spørgsmål på det administrative plan må rettes til ministeriet.

Jeg er ganske enig i, at man ikke kan nøjes med at operere med begrebet fagskøn i forbindelse med folkekirke. Men jeg tror, det er værd at prøve, om ikke en kraftigere understregning af det teologiske fagskøns store betydning kan bidrage til at få teologer og jurister på en bedre talefod.

Efter min mening er det også en del af den kulturarv, som Riber Jensen taler om, at Folketing og administration lovgiver og forvalter med henblik på at skabe rummelige og gode rammer og stor frihed for evangelisk-luthersk kirkeliv.

At der er politisk vilje til at løfte denne arv fremgår bl.a. af en række indlæg fra medlemmer af Folketingets kirkeudvalg, der fornylig har været bragt i Dansk Kirketidende.[30]

Konklusion

På den ene side er det klart, at Grundlovens § 4 ikke er nogen tom løfteparagraf. Bestemmelsen har et egentligt juridisk indhold, først og fremmest derved, at den fastslår, at den danske folkekirke, som staten skal understøtte, er den evangelisk-lutherske kirke.

På den anden side er det lige så klart, at der ikke af Grundlovens § 4 kan uddrages præcise afgrænsninger vedrørende kirkelige kompetenceforhold.[31]

Det er derfor med rette, at *Stenbæk* bruger forsigtige udtryk som »retningsgivende for dansk folkekirkelig lovgivning« og at den centrale forvaltning i sin praksis »skal tage såvel teologiske som folkekirkeligt traditionsmæssige hensyn« og at *Nordskov Nielsen* tilsvarende anvender udtryk som »vejledende lovgivningspolitisk direktiv« til lovgivningsmagten.

Grundlovens § 4 er altså relevant i en *argumentation* over for Folketing og administration om, hvordan retsregler på det kirkelige område bør udformes eller administreres. Men denne argumentation kommer man heller ikke uden om. Man kan altså ikke uden videre med § 4 i hånden sætte Folketingets lovgivning eller Kirkeministeriets anordninger eller afgørelser ud af kraft.

Det er af stor vigtighed, at folkekirkens virksomhed, som på den ene side forvaltningsvæsen og på den anden side trossamfund med betydelige variationer inden for de enkelte menigheder, beskrives så gennemsigtigt som muligt. Der vil ganske ofte være tale om et samspil mellem retlig regulering og kulturtradition. Men et samspil er noget andet end en sammenblanding. Megen ørkesløs debat vil kunne spares, hvis man holder sig dette for øje.

Ved tidligere lejligheder har jeg efterlyst en bedre dialog mellem teologer og jurister. Det er simpelthen en nødvendighed for en forsvarlig udvikling af kirkeretten, at teologer og jurister samarbejder.

Det er derfor glædeligt, at der er ved at komme en spændende og frugtbar meningsudveksling i gang. Der er efter min mening god grund til at tro, at det er muligt at forene teologiske og juridiske synspunkter på en fornuftig og udramatisk måde.

Noter

Artiklen er en viderebearbejdelse af forfatterens indlæg på almindelig Dansk Præstekonvents forhandling på Snoghøj Folkehøjskole den 15. maj 1990 og på Grundtvigsk Konvent af 1916 på Rødding Højskole den 29. august 1990. Der er dog fortsat kun tale om et skitsemæssigt bidrag til behandlingen af en omfattende og kompliceret problemkreds.

1. Spørgsmålet om kirkerettens genstand og metode er mere indgående behandlet i *Preben Espersen:* Kirkeretten som juridisk disciplin. Juristen 1989 s. 279 ff. (her s. 122 ff.) og i *Preben Espersen:* Hvad er Kirkeret? Gæsteforelæsning ved Århus og Københavns Universitet. Trykt som manuskript 1989.
2. Som et eksempel på en nutidig, naturretligt påvirket opfattelse kan nævnes: *Regin Prenter:* Kirkens embede. Udkast til en det kirkelige embedes dogmatik med luthersk udgangspunkt. Acta Jutlandica XXXVII: 1. Skrifter fra Aarhus Universitet 1965 s. 15 ff.
3. Jf. Juridisk Ordbog 7. udg. 1989 ved *W.E. von Eyben*, hvor kirkeret beskrives som indbegrebet af de retsregler, der ordner kirkens retsforhold, dens indre organisation og dens forhold til staten og andre religionssamfund.

4. Folkekirkens ledelsesstruktur - juridisk belyst. Tidsskriftet »Fønix« 1986 s. 144 (her s. 31).
5. »Retsbevidsthed og etik« i Samfundet og Etikken. De menneskelige værdiers nødvendighed. 1984, s. 157 f.
6. Jf. hertil *Louis Petersen* i Kirkelovene af 1922 med senere ændringer 1944 s. 18 ff. Også betænkningen angående forholdet mellem staten og folkekirken fra 1940 indeholder en række mindretalsforslag med tilhørende lovudkast, der indeholder bestemmelser om indre kirkelige anliggender jf. således betænkningens s. 24, 27 og 31.
7. Betænkning afgivet af forfatningskommissionen af 1946, 1953.
8. Bestemmelsen er i enkelte tilfælde påberåbt som støtte for antagelsen af selvstændige »indre anliggender«, jf. således Præsteforeningens Blad 1990 s. 208 f. *(Henrik Christiansen)* og s. 212 ff *(B. Østergaard Petersen)*.
9. Der bortses således fra lejlighedsvise, helt udokumenterede udtalelser i dagspressen mv.
10. *E. F. Larsen*: Den Danske Kirkeret. Tredie Bog. Kirkens Styrelse. 1912 (Det udkomne) s. 33 f, *Mogens Hvidt*: Juristen 1966 s. 260, *August Roesen*: Dansk Kirkeret 3. udg. 1976 s. 19, *Ditlev Tamm*: Ugeskrift for Retsvæsen B 1977 s. 115, Aalborg Stiftsbog 1989 s. 17 og Kritisk forum for praktisk teologi 39/1990 s. 6 ff, *Jørgen Stenbæk*: Haderslev Stiftsbog 1984 s. 65, Præsteforeningens Blad 1990 s. 252, *Henrik Zahle*: Dansk forfatningsret 3 1986 (foreløbig udgave) s. 290 og 292 og Dansk forfatningsret 2 1989 s. 215, *Preben Espersen*: Folkekirkens styrelse 1990 s. 30 ff, *Steffen Kjeldgaard-Pedersen*: Kristeligt Dagblad 23. februar 1990, *Per Schaumburg-Müller*: Ugeskrift for Retsvæsen B 1990 s. 166 f. Anderledes dog *Henrik Christiansen*: Præsteforeningens Blad 1990 s. 206 ff, *Flemming Kofod-Svendsen*: Kristeligt Dagblad 21. marts 1990, og specielt med hensyn til spørgsmålet om forkyndelsesfrihedens grænser: *Hans Gammeltoft-Hansen*: Folkekirkens ledelsesstruktur-juridisk belyst. Tidsskriftet »Fønix« 1986 s. 144 ff. (her s. 31 ff.) og måske i nogen grad *Lars Nordskov Nielsen*: Materialesamling fra Kirkeretsseminaret 24. - 26. januar 1986 på refugiet Fuglsang s. 131 ff.
11. *August Roesen*: Anf.st. s. 335.
12. *Alf Ross*: Dansk Statsforfatningsret II. 3. udg. ved Ole Espersen 1983 s. 763, *Hans Gammeltoft-Hansen*: Forkyndelsesfrihed - i retlig belysning. Retsvidenskabeligt institut 1984 s. 16, *Mogens Hvidt*: Juristen 1966 s. 260, *Lars Nordskov Nielsen*: Materialesamling fra kirkeretsseminaret på refugiet Fuglsang 24. - 26. januar 1986 s. 125, *August Roesen*: Dansk Kirkeret 3. udg. 1976, s. 17 og 175, *Preben Espersen*: Folkekirkens styrelse 1990 s. 25 f.
13. Lov af 9. marts 1917.
14. Lov nr. 173 af 4. juni 1947.
15. Lov nr. 79 af 3. marts 1948.
16. Spørgsmålet om selvstændig anordningsmyndighed for kirkeministeren er mere indgående behandlet i *Preben Espersen*: Folkekirkens styrelse 1990 s. 27 ff. Mini-

sterens anordningsmyndighed udøves ofte formelt gennem kongelige anordninger eller resolutioner.

17. *Alf Ross*: Dansk Statsforfatningsret II. 3. udg. Ved Ole Espersen 1983 s. 762.
18. Jf. Danske Lov, Anden bog, 1. kapitel.
19. *Jørgen Stenbæk*: Folkekirken mellem den evangelisk-lutherske kirke og staten - en kirkeretlig overvejelse. Kritisk forum for praktisk teologi 39/1990 s. 31 (her s. 63).
20. Materialesamling fra kirkeretsseminaret på refugiet Fuglsang den 24. - 26. januar 1986 s. 125 f.
21. *Jørgen Stenbæk*: Kirkeret med og uden teologi. Præsteforeningens Blad 1990 s. 246 f.
22. Jf. fx lov af 4. marts 1857 om dåbstvangens bortfald. Se hertil også: *Preben Espersen*: Kirkeretten som juridisk disciplin. Juristen 1989 s. 285.
23. Kritisk forum for praktisk teologi 39/1990 s. 28 (her s. 60).
24. Præsteforeningens Blad 1990 s. 247.
25. Præsteforeningens Blad 1990 s. 251.
26. Præsteforeningens Blad 1990 s. 252.
27. Kritisk Forum for praktisk teologi 39/1990 s. 23 (her s. 54).
28. Præsteforeningens Blad 1989 s. 925.
29. *Finn Riber Jensen*: Statskirke eller folkekirke. Dansk Kirketidende 1990 s. 36 ff. Riber Jensens artikel kommenteres af *Preben Espersen*: Folkekirken er ikke kun en statskirke. Dansk Kirketidende 1990 s. 79 ff.
30. Dansk Kirketidende 1990 s 9 ff, 25 f, 38 ff, 54 f og 120.
31. Jf. *Hans Gammeltoft-Hansen* i Forkyndelsesfrihed - i retlig belysning. Retsvidenskabeligt institut 1984 s. 33.

Kirkerettens dobbelte normsystem

Foredrag i Selskab for Kirkeret, 10. september 1990

Af Hans Gammeltoft-Hansen

(Utrykt)

I sin forelæsning, »Hvad er kirkeret«,[1] anførte departementschef Preben Espersen en udtalelse af mig vedrørende kirkerettens metode. Citatet, der stammede fra begyndelsen af 1986, lød således: »Der er anledning til at slå fast, at nok er kirkeretten speciel i henseende til indhold og genstand, men ikke i henseende til metode. Ligesom man må afvise en særlig »historiserende« fortolkningsmetode, må man tage afstand fra en afvigende retskildeangivelse. Kirkeretten må naturligvis bedrives under ganske den samme juridiske metode, som gælder for andre retsområder«.[2]

Dette grundsynspunkt om metodekravet var der dengang anledning til at slå fast - og demonstrere, således som jeg forsøgte det især vedrørende spørgsmålet om kompetencen i sager om forkyndelsesfrihedens grænser.[3]

I dag - i lyset af det seneste års meget levende kirkeretlige debat - er der imidlertid grund til også at fremhæve og uddybe en anden del af citatet: »Kirkeretten er speciel i henseende til sit indhold«.

Kirkerettens metode er sædvanlig i den forstand, at den falder inden for almindelig juridisk og retsvidenskabelig metode - idet man må huske, at »sædvanlig juridisk metode« nok har en fast kerne, men mange og varierende facetter. Men det system og netværk af regler, principper, grundsætninger, etc., man søger efter og efterhånden afdækker ved hjælp af metoden, det er kirkerettens indhold; og det er mere usædvanligt (omend ikke unikt) end de fleste andre retsområders indhold. - Kirkerettens indhold udgøres af »det dobbelte normsystem«.

Kirkerettens indhold består af en lang række almindelige regler - almindelige i den forstand, at de i formen (undertiden også i indholdet)

svarer til regler på adskillige andre retsområder. De kan fremtræde som lovregler eller andre former for tilkendegivelser fra lovgivningsmagten, administrative bestemmelser, retspraksis, administrativ praksis, grundsætninger, udfyldende fortolkninger, analogi- og modsætningsslutninger, o.s.v. Dele af kirkeretten rummer slet ikke andre slags regler end de her nævnte - som i det efterfølgende kaldes *almindelige regler*. Men på store og meget væsentlige områder af kirkeretten består indholdet samtidig af kirkeligt funderede regler (herefter kaldt *kirkelige regler*); og de kirkelige regler er ikke tilfældige, enkeltstående regler, de indgår tværtimod i et stort system af regler, begreber og normer.

Systemet af almindelige regler og systemet af kirkelige regler udgør det dobbelte normsystem, kirkerettens indhold. - Og som Nordskov Nielsen udtrykte det på Fuglsang-seminaret, da han skulle forklare, hvorfor kirkeretlige sager tit er så problematiske: Hvilken betydning har det, hvis der er en underliggende kirkelig regel, hvortil den almindelige regel måske henviser, eller hvortil den almindelige regel måske ikke henviser, men hvormed den har en sådan sammenhæng, at der opstår et regelintegrationsproblem?[4]

Nu er der efter min opfattelse ikke så mange kirkelige regler, som de almindelige regler ikke henviser til. Efter ganske almindelig juridisk metode må man nå frem til, at de kirkelige regler nærmest en bloc er inkorporeret i de almindelige regler.

Grundlovens § 4 indeholder den velkendte bestemmelse: »Den evangelisk-lutherske kirke er den danske folkekirke og understøttes som sådan af staten«. - Man har drøftet meget, hvad der nærmere ligger i, at folkekirken skal understøttes af staten. Og der er skrevet en del om, hvad der skal forstås ved begrebet »folkekirke« (selv om dette for så vidt fremgår med tydelighed af grundlovens forarbejder). Men man har faktisk ikke beskæftiget sig særlig meget med det faktum, at de første syv ord i grundlovens § 4 indeholder en selvstændig regel: »Den evangelisk-lutherske kirke er den danske folkekirke«. Dette udsagn kan også udtrykkes således: »Den danske folkekirke er den evangelisk-lutherske kirke«. Heri ligger, at den danske folkekirke ikke retligt kan gestaltes eller reguleres på en måde, der strider mod det system af kirkelige regler og begreber, som indgår i den evangelisk-lutherske kirke. Noget sådant ville simpelthen være i strid med grundloven.

Der findes særlige lovbestemmelser og andre regler, der udtrykkeligt henviser til kirkelige regler. Den mest fremtrædende er vel Danske Lov 2-4-6 om præsternes pligt til at forkynde i overensstemmelse med bekendelsesskrifterne. Man kunne også, fra et helt andet område, nævne straffelovens § 140 (blasfemi-bestemmelsen), der taler om »troslærdomme«. Men grundlovens § 4 forbliver det Arkimedespunkt, som inkorporerer hele systemet af evangelisk-luthersk kirkelige regler og begreber i den samlede kirkeretlige regulering og dermed fastslår det dobbelte normsystem.

Herefter opstår så spørgsmålet: Hvorledes skal dette dobbelte normsystem samvirke og samarbejdes, f.eks. når en regel skal udformes (af lovgiver eller af forvaltningen), når en retsgrundsætning skal opstilles, når en konkret sag skal afgøres, etc. Dette spørgsmål opstår i to - indbyrdes forbundne - sammenhænge, en teoretisk og en praktisk. Den teoretiske vedrører udformningen af dogmatiske kirkeretlige fremstillinger og undersøgelser af, hvad der må anses for at være gældende dansk kirkeret. Denne side af problemet lader jeg foreløbig ligge. Den anden angår løsningen af konkrete kirkeretlige spørgsmål, det være sig i forbindelse med regelfastsættelse eller ved afgørelsen af konkrete sager. - Om dette sidste spørgsmål kan man tage udgangspunkt i Preben Espersens bemærkninger i »Folkekirkens styrelse«[5] om fagskønnet og den almindelige, omend meget ufuldstændige, juridiske lære herom.

Espersen anvender »fagskøn« som fælles betegnelse for »sagkundskab«, »sagkyndighed«, og han omtaler det kun i sammenhæng med forvaltningens virksomhed, især spørgsmålet om hvorvidt fagskøn kan tilsidesættes af ikke fagkyndige, eller om det i en eller anden grad skal lægges uprøvet til grund af den afgørende myndighed. Som momenter af betydning i denne sammenhæng anfører han bl.a., om fagkundskaben er mere eller mindre utilgængelig for ikke-fagkyndige, samt om fagkundskaben er enig og sikker.

Disse momenter er også af uomtvistelig betydning. Men når man rejser spørgsmålet i sin mere generelle form om samvirket mellem de kirkelige og de almindelige regler, vil det måske være frugtbart også at kaste blikket ud over de forskellige former for - eller typer af - fagskøn

og se, hvor det kirkeretlige område skal placeres i dette brogede billede.

Med udgangspunkt i karakteren af selve grundlaget for fagskønnet kunne man opstille følgende - forenklede - tre-deling:

1) Naturvidenskabeligt prægede konstateringer. Sådanne fagskøn er karakteristiske ved, at de - med en eller anden grad af sandsynlighed - fastslår en (eksakt) egenskab og/eller en årsagssammenhæng. F.eks. en lægelig konstatering af, at en person formentlig lider af en bestemt somatisk eller psykisk sygdom; at en foreliggende lidelse er fremkaldt af bestemte arbejdsforhold; at alkoholprocenten i blodet har været af en bestemt størrelse i kørselsøjeblikket; at en revne i huset er fremkaldt af en fejl i fundamenteringen; at forureningen i et vandløb skyldes en bestemt udledning; etc. - alt med en eller anden grad af sandsynlighed.

Disse former for fagskøn vedrører kendsgerninger. Der vil oftest være tale om forholdsvis velafgrænsede og enkeltstående temaer. Den usikkerhed (eller uenighed), der knytter sig til skønnet, vil bero på usikkerheden inden for forskningsområdet og/eller begrænsningerne i fuldstændig eksakt måle- eller analyseteknik.

2) Konstateringer som nævnt i gruppe 1), men kombineret med en vurdering i henhold til en eller anden fastsat norm.

Som eksempel kan nævnes en læges konstatering i en sag om førtidspension af en persons helbredstilstand samt en vurdering af, hvorvidt den pågældendes erhvervsevne må anses for nedsat med mindst to trediedel; eller en ingeniør, der skal foretage en undersøgelse af nogle bygningsskader samt vurdere, om den oprindelige håndværksmæssige udførelse har opfyldt de krav, der stilledes på tidspunktet for bygningens opførelse.

3) Sagkyndige udsagn, der alene afgives på grundlag af selvstændige normative systemer, som i en eller anden grad og form er indføjet i retsnormerne.

Som eksempel kan nævnes handelskutymer eller -sædvaner inden for forskellige områder og brancher; eller - som led i ansættelsessager og andre akademiske sager ved universiteterne - normerne for kvaliteten af videnskabelige arbejder.

Inddragelsen af sådanne normative systemer i retsnormerne kan ske på meget forskellige grundlag, f.eks. ved privatretlige aftaler, ved udtrykkelige lovbestemmelser, ved forudsætninger i lovregler, ud fra princippet om saglig forvaltning, etc.

Der kan afgjort rettes indvendinger mod den opstillede gruppering, bl.a. at den ikke tager højde for mange mellem- og overgangsformer, især mellem grupperne 1) og 2). Pointen er imidlertid at vise, at fagskøn varierer meget betydeligt alt efter det normative indhold i skønnets grundlag. - Og samtidig skal grupperingen tjene til at påpege, at inden for væsentlige dele af retslivet afspejler netop denne variation sig i en noget forskellige processuel placering af sagkundskaben i forhold til den afgørende instans. Ser man på den judicielle eller quasi-judicielle retsanvendelse (d.v.s. domstolene og de domstolslignende nævns virksomhed), synes der at være en tendens til, at des mere normativt præget skønsgrundlaget er, des tættere kommer fagkundskaben på en integration i den afgørende myndighed.

Har man blot brug for en vurdering af et naturvidenskabeligt præget forhold, nøjes man med en erklæring - om sygdommen, husrevnen, forureningen, etc. Er erklæringen ufyldestgørende eller svært forståelig, indkaldes eksperten og udspørges. Står man over for et normativt system, der skal integreres i de almindelige retsregler, er der naturligvis eksempler på den samme fremgangsmåde. Men det er karakteristisk, at man i sådanne tilfælde også ser eksempler på, at man tager konsekvensen af regelintegrationen og etablerer en organintegration. Drejer det sig f.eks. om anvendelse af handelskutymer eller om normerne for godt og forsvarligt sømandsskab, hedder organet Sø- og Handelsretten. Her sidder en juridisk retsformand sammen med 2 eller 4 fagkyndige dommere; og de udgør i fællesskab det afgørende organ. Tilsvarende gælder, hvis det underliggende normsystem hedder reglerne for god markedsføringsskik. - Meget nærliggende kunne man også nævne de gejstlige retter som et eksempel på, at regelintegration afføder organintegration.

Inden for den brogede mangfoldighed af nævn og råd kan der ligeledes iagttages en tilbøjelighed til at etablere sådanne integrerede organer, des flere normative elementer der indgår i fagskønnet og dets grundlag. (For at forebygge misforståelser tilføjer jeg, at man ikke kan slutte den modsatte vej; mange sammensatte organer etableres, ikke så

meget for at integrere en normativt funderet sagkundskab, men i højere grad for at inddrage interesserepræsentanter).

I den administrative verden er det mit indtryk, at man også - i hvert fald på visse områder - kan se en tilbøjelighed til større nærhed mellem myndighed og fagkundskab, des mere normativt præget fagskønnet er. Det ville imidlertid føre for vidt at komme nærmere ind på det her.

Lad mig på dette sted foretage en rekapitulering af tankegangen.

Kirkeretten er et af de forholdsvis sjældne eksempler på et dobbelt normsystem. De kirkelige regler indgår i retsreglerne ligesom f.eks. handelskutymer, lægeetiske normer, traktatforpligtelser eller reglerne om god markedsføringsskik. De kirkelige reglers inkorporering i retsreglerne adskiller sig fra alle andre dobbelte normsystemer derved, at den er grundlovsbestemt. Endvidere er de kirkelige regler karakteristiske derved, at de indgår som en del af området for en særskilt videnskab, teologien.

Vælger man i kirkeretlig praksis at lade de kirkelige regler vinde indpas via reglerne om fagskøn (hvilket kan være en fuldt adækvat beskrivelse og fremgangsmåde), må man erindre sig fagskønnets mangfoldighed. Som et udpræget normativt-systematisk funderet fagområde må det kirkelige (eller teologiske) fagskøn - hvis det ikke selv, i medfør af regler om kompetence eller om den overordnede myndigheds prøvelsesbegrænsninger, træffer den endelige afgørelse[6] - være i en særlig tæt og dialektisk forbindelse med den afgørende myndighed. Hvor det er muligt, bør denne tætte forbindelse antage karakter af en egentlig integration i form af organer, hvor både den juridiske og den kirkelige fagkundskab indgår.

Hermed har den kirkelige fagkundskab fået en mere jævnbyrdig og fremskudt placering end mange former for fagskøn. Men dette er ikke enestående; tværtimod er det i god overensstemmelse med andre sammenlignelige områder i retsanvendelsen. - Endvidere er de kirkelige regler blevet klart anderledes og højere placeret end adfærdsmotiverende normer i almindelighed; men dette følger, som nævnt, allerede af grundloven.

Dette resultat er nået ved anvendelse af sædvanlig juridisk metode. Men derfor behøver det jo ikke at være uden ulemper eller risici.

I sin forelæsning om kirkeret anfører Preben Espersen, »at en sammenblanding af egentlige retsnormer med andre adfærdsmotiverende normer kan føre til juridisk uholdbare resultater med ganske alvorlige konsekvenser«.[7]

Hvis en integration (»sammenblanding«) af almindelige regler (»egentlige retsnormer«) og kirkelige regler (»andre adfærdsmotiverende normer«) kan føre til undergravning af retssikkerheden, så er det en alvorlig sag. Der er nu næppe grund til at tro, at regelintegrationen fører til sådanne fatale resultater. Det gør derimod forkert metode til udførelse af regelintegrationen, eller konkrete fejl i anvendelsen af en i øvrigt korrekt metode.

Som eksempel på det uholdbare i en sammenblanding af de forskellige regler nævner Espersen den begrundelse, som Roesen anførte for præstens ubetingede dåbspligt. Af forældrenes kirkelige pligt[8] til at lade børn døbe udledes en ubetinget ret til at få børnene døbt. Hertil svarer en ubetinget pligt for præsten til at døbe; og denne pligt kan mødes med retlige (disciplinære) sanktioner, hvis den ikke overholdes.[9]

Espersen er for så vidt enig i, at præsten har pligt til at døbe, men vil basere denne pligt på en fortolkning af den kirkelige lovgivning og tjenestemandslovgivningen og de tjenstlige forpligtelser for præsten, der følger heraf.

Selv har jeg aldrig været enig i Roesens ræsonnement (bl.a. fører det i sin konsekvens til en ejendommelig og formentlig helt ukorrekt forskel i præstens pligt til at forrette henholdsvis dåb og nadver, idet der mig bekendt ikke består en kirkelig pligt til at gå til alters). Men det skyldes ikke forsøget på at integrere de kirkelige regler. Roesens fejl er af helt konkret art. Han ser kun på forældrenes dåbspligt uden at gøre sig klart, at der til denne forpligtelse knytter sig visse (selvfølgelige) accessoriske forpligtelser - som f.eks. at være ædru under dåbshandlingen; en præst må klart kunne afslå at gennemføre dåb med berusede forældre. Jeg vil tro, det samme var tilfældet, hvis forældrene på forhånd meddelte, at de ikke regnede dåben for andet end primitiv magi og kun ønskede den gennemført for morskab og for at holde fest bagefter. At forældrene med andre ord ikke blot har en kirkelig pligt til at lade barnet døbe, men også til at gøre det med en vis seriøs, eller i det mindste respektfuld indstilling, eller dog attitude. - Forældrenes dåbsret og præstens

dåbspligt er således ikke et enten-eller, men et spørgsmål om, hvor en grænse skal drages mellem de nævnte tilfælde og de bekendte sager om kirketugt over for dåbsforældre.[10]

Omvendt må man sige, at Espersens egen fremgangsmåde - som jeg for så vidt er enig i - ikke kommer uden om de kirkelige regler. Fortolkningen af den kirkelige lovgivning og tjenestemandslovgivningen er jo - via grundlovens § 4 - bundet til at respektere det evangelisk-lutherske dåbssyn; og når det skal fastlægges, må vel også Den Augsburgske Konfessions art. IX indgå med en eller anden vægt.

Metoderne er altså ikke så radikalt forskellige endda; de adskiller sig ved faktorernes orden. Og Espersen når da også til samme konklusion som Roesen - hvilket i øvrigt svækker hans påstand om, at Roesens argumentation er et eksempel på en fremgangsmåde, der kan føre til »juridisk uholdbare resultater med ganske alvorlige konsekvenser«.

Anvendes korrekt metode og undgås konkrete fejl, tror jeg således ikke, at integrationen af de almindelige og de kirkelige regler rummer større risici for retssikkerheden, end den, der kan bestå ved usikre fortolkninger inden for »almindelige« retsområder; eller i de tilfælde, hvor særlige branchekutymer, lægeetiske regler eller normer for godt sømandsskab skal indgå sammen med almindelige regler som grundlag for en afgørelse.

Omvendt kan det også være farligt for retssikkerheden, hvis man tømmer kirkeretten for de kirkeligt funderede regler. I mine artikler om kompetenceforholdene i forkyndelsessager søgte jeg bl.a. at påvise denne risiko.[11] - Som et helt andet eksempel på, at man netop ved at kombinere to systemer opnår en forøgelse af retssikkerheden kan nævnes retsplejeloven kap. 72 om adgangen til at foretage legemsundersøgelser i forbindelse med strafferetlig efterforskning. Sådanne tvangsindgreb (f.eks. undersøgelse med instrumenter af legemets hulrum) må for det første kun foretages, hvis en række nærmere angivne retlige betingelser er opfyldt (f.eks. at det skal dreje sig om opklaring af en mere alvorlig kriminalitet). Men selv om alle disse betingelser er opfyldt, må undersøgelsen alligevel ikke foretages, før en læge har godkendt indgrebet som lægeligt forsvarligt.

Som nævnt rejser eksistensen af det dobbelte normsystem også nogle spørgsmål om tilrettelæggelsen af den teoretiske og forskningsmæssige

proces inden for kirkeretten.

Jeg har tidligere[12] påpeget som noget afgørende, at en virkelig indtrængen i de centrale kirkeretlige spørgsmål kun kan ske i et samvirke mellem juridisk og teologisk indsigt. - Heri vil næppe nogen være uenig; men spørgsmål kan rejses (og er blevet rejst) om den nærmere form for dette samvirke og om de indbyrdes vægtforhold mellem juraen og teologien.

Det følger af, hvad jeg har anført om det dobbelte normsystem - dets fundering i grundlovens § 4, arten af det kirkelige begrebs- og normsystem og den processuelle organisation på andre sammenlignelige områder - at samvirket mellem de to grupper normalt bør antage en dialektisk karakter; altså et egentligt samvirke og ikke blot således, at den ene part forsøger at levere et færdigt produkt, som den anden part så uden videre må acceptere og prøve at anvende, i det omfang man i øvrigt forstår det. Værst er det naturligvis, hvis juristen mener at kunne gøre arbejdet færdigt ved selv at løse de eventuelle teologiske problemer, eller hvis teologen mener at kunne afklare (eller affærdige) juraen på egen hånd. - Juristen Stig Jørgensen har sagt,[13] at den retsvidenskabelige og den teologiske metode har det til fælles, at de begge skal fortolke autoritative tekster. Dette er sandt; men trods fællesskabet er der nu ganske meget, som skiller de to videnskabelige metoder. Jeg har nogle gange set resultatet af teologers udlægning af retsregler; og jeg har et par gange iagttaget teologers reaktioner, når en jurist har givet sit egenhændige bud på løsningen af et videnskabeligt teologisk problem. Ingen af delene har været opløftende. Naturligvis kan uddannede jurister samtidig være habile teologer, og vice versa; men det er ikke normen - og man bør i hvert fald ikke selv som videnskabelig forfatter forlade sig herpå. Så er det netop, at fejl i metode og i analyse opstår.

Et egentligt tværvidenskabeligt samvirke må udfolde sig; naturligvis med forbehold af den foreliggende opgaves karakter. Nogle kirkeretlige problemstillinger har et meget beskedent (om overhovedet noget) teologisk indhold. I andre er juraen aldeles simpel, mens det er fastlæggelsen af de kirkelige regler og begrebers indhold, der er komplikationen. Men taget under ét kan kirkeretten efter min opfattelse ikke bedrives meningsfuldt uden dette tværvidenskabelige samvirke.

Dette forhold stiller nogle særlige krav om metodisk klarhed og gen-

nemskuelighed. For juristernes vedkommende har jeg allerede fastslået, hvad jeg mener hermed: Dogmatisk-juridisk metode skal anvendes; grænserne til det historiske og til det retspolitiske må ikke udviskes; sædvanlige retskilder - det vil sige de kilder, som retten anviser, men som ikke nødvendigvis selv alle behøver at være af retlig karakter - skal lægges til grund.

Til retsteologiens metode må der selvsagt også stilles krav. Det forekommer såre nærliggende at anvende betegnelsen »retsteologi« i denne sammenhæng. - Betegnelsen »retsmedicin« omfatter det udsnit af lægevidenskaben, som udgør læren om medicinens anvendelse i retlige sammenhænge. På samme måde er det naturligt at anvende betegnelsen »retsteologi« på den teologi, der anvendes i retlige - og det vil først og fremmest sige kirkeretlige - sammenhænge.

Det ville være forkert at forkaste retsteologien, blot fordi man er stødt på nogle tilfælde, hvor denne videnskab udøves på en metodisk eller analytisk mangelfuld måde. Jeg kan udmærket forstå og følge Preben Espersen i hans skepsis og afstandtagen fra sådan retsteologi, der - som han udtrykte det i sin forelæsning - »ikke kan redegøre for sine retskilder eller søger dem i subjektive og ubestemmelige forhold, såsom nådemidler eller hvad ved jeg«. Men helt at afvise retsteologien som en nyttig videnskabelig disciplin på grund af dens eksempler på metodiske vildskud, konkrete fejl eller betydelig selvovervurdering og selvtilstrækkelighed, det ville være at kaste barnet ud med badevandet. Jeg så også nødig retsvidenskaben bedømt som sådan på grundlag af nogle værker eller artikler, der alene bygger på svævende, friretlige betragtninger eller anden ubestemthed og subjektivisme.[14]

De nærmere krav til retsteologiens metode skal jeg naturligvis ikke forsøge at opstille. Men at de skal opstilles og opfyldes, er en given sag. I øvrigt skulle det ikke undre mig, om resultatet blev noget i retning af, at retsteologien skal anvende sædvanlig teologisk metode - med den variationsbredde, der ligger heri. Og hertil kunne man måske føje, at det ikke gør noget, dersom retsteologien anvender og ekspliciterer sin metode på en sådan måde, at den bliver forståelig og gennemskuelig for ikke-teologer, herunder jurister.

Man bør altså ikke afvise retsteologien som videnskabelig disciplin. Selve betegnelsen har ydermere den fordel, at den minder retsteologer

om, at de er teologer; ligesom kirkejurister til stadighed bør huske på, at de er jurister.

Selv om man anerkender retsteologien som en videnskabelig (del)disciplin, kunne man imidlertid godt vælge at holde den uden for fastlæggelsen af begrebet »kirkeret«. - Retsmedicinen er ikke en del af f.eks. strafferetten eller familieretten.

Dette er et rent definitorisk spørgsmål. Det er også et rent definitorisk spørgsmål, om man f.eks. vælger at definere handelsretten som udelukkende omhandlende de egentlige retsregler, eller om man i fremstillingen af dens indhold også inddrager centrale kutymer m.v. af betydning for forståelsen af de enkelte retsområder. Definitioner er udtryk for valg; men definitoriske valg er ikke hævet over overvejelser og kritik vedrørende deres hensigtsmæssighed, herunder om den valgte definition er adækvat.

Selv vil jeg mene, at en definition (og en fremstilling) af et retsområde, der er præget af et dobbelt normsystem, ikke er adækvat, hvis den alene omfatter de egentlige retsregler, og hvad deraf kan udledes. Det dobbelte normsystem betyder jo netop, at retsområdet ikke er udtømmende reguleret ved formelle retsregler, *og* at det inkluderer et andet normsystem end det rent retlige. En videnskabelig-systematisk fremstilling, der grunder sig på en sådan restriktiv definition af retsområdet, vil derfor let antage karakter af en torso eller en skal. - Med al respekt har Roesens fremstilling af kirkeretten netop forekommet mig at være et eksempel herpå.

Jeg vil derfor bestemt anbefale, at man indbefatter retsteologien i den samlede kirkeret. Retsteologien bør ikke forvises fra kirkeretten, lige så lidt som den bør gøres til hele kirkeretten.

De ovenfor fremførte betragtninger har i hovedsagen været af forholdsvis generel og abstrakt karakter. Nogle vil måske hævde, at det er let nok i disse spørgsmål at bevæge sig på det mere abstrakte plan. Men hvordan ser det ud i praksis; og har disse generelle betragtninger overhovedet nogen særlig betydning i det virkelige liv?

Jeg skal derfor slutte af med en konkret illustration af det dobbelte normsystems betydning og virkemåde. Der er med vilje valgt et ret udramatisk eksempel; ikke noget med forkyndelsesfriheden eller sakra-

menternes forvaltning, etc.

Lad os tænke os en lovbestemmelse, der fastsætter, at et bestemt kirkeligt organ skal bestå af syv medlemmer, heraf to præster. Der sidder allerede to fungerende præster; og nu opstår spørgsmålet, om A, der for mange år tilbage var præst i en kort periode, men siden har virket i andre professioner, kan indtræde på en af de ikke-gejstlige pladser i organet. - Dette er et regulært kirkeretligt spørgsmål.

Retsteologiens bidrag til afgørelsen af spørgsmålet vil bestå i at redegøre for den evangelisk-lutherske opfattelse af begrebet »præst«. Retsteologien må herved angive og anskueliggøre de anvendte kilder[15] og den anvendte metode (bl.a. vurderingen af den tidsbundethed, det måtte knytte sig til de anvendte kilders udsagn). Det er en selvfølge, at forskellige former for tvivl i fortolkningen må lægges frem. - Efter min egen, helt personlige, fornemmelse måtte metoden også indbefatte, at den evangelisk-lutherske opfattelse af begrebet »præst« ikke nødvendigvis er fuldstændig ensartet i en hvilken som helst sammenhæng.

Det retsteologiske bidrag er nødvendigt til problemets løsning (det følger som flere gange nævnt af grundlovens § 4); men det er ingenlunde tilstrækkeligt.

Den juridiske fortolkning må sætte ind med undersøgelser af, om der måske findes bemærkninger i forarbejderne til den pågældende lovbestemmelse; anstille sammenligninger med eventuelle andre lovbestemmelser, der anvender udtrykket »præst«, og deres fortolkning. I det anførte eksempel vil der sikkert også være brug for at fortolke reglen i lyset af dens formål (såkaldt »teleologisk« fortolkning); er formålet f.eks. at give ikke-teologisk synsmåde en vis dominans i organet, taler det imod A's medlemskab; må hensigten derimod antages at bestå i at begrænse indflydelsen af de pastorale stands-interesser i organet, taler det for, at A kan indtræde.

Som afslutning på denne retsteologiske og juridiske proces må der foretages en samvejning og afvejning af de forskellige elementer og fortolkningsdata, og et resultat fastslås i form af en afgørelse.

Der er tale om ganske sædvanlig metode. Den er udtryk for et klart og veldefineret samvirke mellem de to normsæt, det kirkelige og det almindeligt retlige. Der er ikke på nogen måde tale om, at man blander »ret og religion sammen i en pærevælling«[16]

Det anførte problem kan opstå i forskellige sammenhænge.

Bedst ville det have været, om det var blevet løst allerede i eller i forbindelse med lovbestemmelsen. - I så fald ville spørgsmålet være opstået ved regelfastsættelsen.

Er dette ikke sket, kan problemet opstå i forbindelse med en konkret sag. - Spørgsmålet indfinder sig i så fald ved retsanvendelsen.

Er problemet ikke løst i loven, og har det (endnu) ikke indfundet sig i praksis, bliver det måske set og bearbejdet i forbindelse med en teoretisk fremstilling. - Her opstår spørgsmålet således i en forskningsmæssig sammenhæng.

I alle tre tilfælde er et samvirke under en eller anden form nødvendigt. Efter min opfattelse finder det bedst sted i form af den dialog, som kun kan udspille sig, hvis teologen ikke gør krav på overherredømmet, samtidig med at juristen erkender ufuldstændigheden af undersøgelsen og resultatet, dersom den teologiske sagkundskab savnes.

Noter

1. Aarhus Universitet, 11. september 1989; i det væsentlige gengivet i Juristen 1989, s. 179-286.
2. Fønix 1986, s. 144 (her s. 31).
3. Gammeltoft-Hansen, Forkyndelsesfrihed i retlig belysning, Retsvidenskabeligt Institut 1984.
4. Materialesamling fra Kirkeretsseminaret, januar 1986, s. 131.
5. Folkekirkens Styrelse, 1990, s. 32 f.
6. Jf. Gammeltoft-Hansen, Forkyldelsesfrihed i retlig belysning (1984), s. 15 ff.
7. Juristen 1989, s. 285 (her s. 130). - Udtalelsen skal nok ses i forlængelse af en tidligere bemærkning i forelæsningen (ikke gengivet i artiklen) om retsteologi - en disciplin, som Espersen ikke nærer nogen overdreven beundring for. Det hedder: »Og retssikkerhed er lige netop den vare, som en retsteolog ikke kan levere ...«).
8. Se hertil Stenbæk, Kritisk forum for Praktisk teologi 1990/39, s. 23 ff. (her s. 54 ff.).
9. Roesen, Dansk Kirkeret (1976), s. 77.
10. Jf. herved Nordskov Nielsen, Materialesamling fra Kirkeretsseminaret, januar 1986, s. 135.
11. En nærmest symmetrisk modsat opfattelse af Preben Espersens er fremsat af Prenter, Kirken og Teologien (1987), s. 97 f: »I konflikter vedrørende ret sakramentforvaltning, dåbssager f.eks., har præster måttet lide under, at kirkeretten var gået i forfald og erstattet af kirkelige myndigheders personlige skøn, hvad ikke medfører trygge retstilstande i kirken«.
12. Fønix 1986, s. 150 (her s. 37).

13. Kristeligt Dagblad, kronik, 9. august 1990.
14. Om subjektivisme i kirkeretten og glidning af udsagn *de lege lata* til synspunkter *de lege ferenda*, se Gammeltoft-Hansen, Fønix 1986, s. 140.
15. F.eks. Luthers skrift »Til den kristne adel af den tyske nation«.
16. Ernst Andersen, citeret af Espersen, Juristen 1989, s. 282, note 26 (her s. 133).

Kirkerettens dobbelte normsystem

Foredrag i Selskab for Kirkeret, 10. september 1990

Af Flemming Kofod-Svendsen

(Utrykt)

Da kristendommen kom til Danmark, fik vort folk del i den åndssituation, som længe havde været rådende i størstedelen af Europa.

Det danske folk blev kristnet.

Sat på spidsen kan man sige: Her blev ikke stiftet en kirke, men her blev et folk kristnet.

Alle skulle være kristne. Alle måtte lade sig døbe og leve efter »den nye skik«. Kristendommen var et nyt religiøst handlingsmønster. Kristningen gjaldt altså alle, om de ville det eller ej.

Det var folket, som blev kristnet.

Det danske folk trådte ind i den syntese af kristendom og folkeliv, som har præget Europas kultur i mere end 1000 år.

Med reformationens indførelse i 1536 skete der i så hensende kun en lille forandring.

Folket skulle fremdeles være et kristent folk.

Blot at de nu som kristne skulle bekende sig til den evangelisk-lutherske tro. Der var fremdeles intet frit valg. Den, der ville bo i Danmark, skulle være lutheraner.

Vi skal frem til Christian den Femte, før der skete nogen forandring. Og da han mod slutningen af 1600-tallet tillod landflygtige franske huguenotter at bosætte sig visse steder i landet, skete det under betænkeligheder og protester fra de lutherske biskoppers side.

Folket var med andre ord en religiøs-politisk syntese. Man tænkte anderledes, end vi gør. Når vi taler om forholdet mellem stat og kirke, ser vi for os to organiserede størrelser med hver sine ordninger. Staten er én ting, kirken en anden.

Alle danskere hører til den danske stat, men ikke alle hører til Den

danske Folkekirke. Nogle hører hjemme i andre kirker eller andre religionssamfund. Og en del mennesker hører slet ikke hjemme nogle steder.

Sådan tænker vi. Men i den gamle tid var tankegangen anderledes. Da tænkte man på folket, som skulle være et kristent folk - og man tænkte på dette folks verdslige og gejstlige øvrighed. Den verdslige øvrighed var kongen og hans mænd. Den gejstlige øvrighed var ærkebiskoppen, biskopperne og præsterne.

I middelalderen krævede kirken sin frihed - »libertas ecclesiae«. Kirken ville styre sig selv, efter sine egne regler for, hvordan præster og biskopper skulle vælges og indvies.

Her ville kongerne gerne gribe ind og bestemme over bispevalget.

Bispen var en mægtig mand. Det betød meget for kongen, om biskopperne var til at stole på - eller om de stod ham imod.

I kampen om »kirkens frihed« stod striden dybest set om, hvordan magten skulle organiseres i samfundet. Og i denne strid optrådte kirken som en magtfaktor, der tog verdslige midler i brug.

Både kongen og ærkebiskoppen havde verdslig magt. Ikke mærkeligt, at der blev strid, for her var to, der ville styre i Danmark.

Ved reformationen mistede biskopperne og præsterne deres verdslige magt. Nu blev det slut på den sammenblanding af regimenterne - for at bruge den tids udtryksmåde - som havde været til så stor skade, idet biskopperne sad som fyrster med verdslig magt, førte krige osv.

Det er det forhold, som er behandlet i art. 28 i det lutherske bekendelsesskrift Augustana (CA). Den artikel handler ikke om forholdet mellem »stat og kirke«. Den handler om det forhold, at man havde (katolske) biskopper, som foruden deres kirkelige fuldmagt også havde rent verdslig magt og indflydelse.

Her må man holde »regimenterne« ude fra hinanden, siger CA art. 28. Har biskopperne verdslige fuldmagter, må det ikke blandes sammen med deres kirkelige myndighed. Som biskopper har de fået fuldmagt til at forkynde evangeliet, undersøge læren og forkaste vranglæren osv. Hvis de derudover har verdslig fuldmagt, så har de den ifølge verdslig ret. Og den må de ikke blande sammen med den fuldmagt, de har som tjenere af evangeliet.

I de lutherske lande tog man konsekvensen af dette grundsyn og fra-

tog biskopper og præster den rent verdslige indflydelse, som så ofte var blevet misbrugt. Nu skulle de alene tjene med Guds ord og sakramenter. Det betød ikke, at man på nogen måde ville adskille stat og kirke. Man var optaget af at udforme to ting.

Det ene var den lutherske kirkes bekendelsesgrundlag - det blev Bibelen samt de 3 oldkirkelige bekendelser eller symboler og Confessio Augustana og Luthers Lille Katekismus.

Det andet var forholdet til staten. Det skal vi forstå i lyset af Luthers to-regimentslære. Gud regerer verden på en dobbelt måde: Som skaber og opretholder på den ene side og som frelser og forløser på den anden side. Guds skabergerning svarer til det verdslige regimente og frelsergerningen til det åndelige. I det verdslige regimente sørger Gud for orden og ret i samfundet, og med øvrigheden som instrument holder han de dæmoniske kræfter nede. I det åndelige regimente formidles evangeliet til menneskers frelse. Det sker ved ord og sakramenter, som er overgivet til kirkens forvaltning. Det er vigtigt at understrege, at begge regimenter er Guds ordninger. Gud er herre i begge regimenter.

Med sin »venstre arm« sørger Gud for orden og ret i samfundet, med sin »højre arm« griber han ind til frelse ved Jesus Kristus.

Når Luther betegner det verdslige regimente som Guds »venstre arm« og det åndelige regimente som Guds »højre arm«, er det for at give udtryk for, at Gud er det egentlige handlende subjekt i begge regimenter, men på forskellig måde.

Det verdslige regimente kendetegnes ved sværdet. Sværdet står som symbol for magt, ydre politisk magt. Opgaven består i at sørge for retfærdighed og fred i verden, hindre og bekæmpe kaos og anarki.

Magten er givet i lovens form for at holde de ødelæggende kræfter nede og for at fremme det mellemmenneskelige arbejde.

Det vigtigste af organerne i det verdslige regimente er øvrigheden. Den har magt til at bestemme over borgeren og regulere samfundslivet ved hjælp af ret.

Det åndelige regimente formidler også magt, men en anden magt end sværdets. Denne magt er ikke magt til at bestemme eller herske over menneskene, men magt til at tjene dem og frigøre dem.

Kirken er det åndelige regimentes organ. Opgaven består i at forkynde evangeliet og forvalte sakramenterne. En sådan magt er et åndeligt

mandat, ikke et verdsligt. Den af skyld tyngede samvittighed skal høre ordet om syndernes forladelse. Kirkens magt falder sammen med evangeliets magt.

Regimenterne må ikke blandes sammen. Det havde Romerkirken gjort. Luther rasede mod den slags sammenblanding. For det forkvaklede evangeliet. Regimenterne må ikke adskilles. Vi må ikke blive så optaget af at trække grænselinien mellem dem, at vi river dem fra hinanden.

Ingen sammenblanding og ingen adskillelse.

Det afgørende er at skelne mellem regimenterne.

Skelne - det er noget andet end at adskille eller sammenblande. Pointen er at skelne - distingvere mellem to funktioner.

Jeg har allerede sagt, at regimenterne har et fælles udgangspunkt: Gud.

Dybest set har det verdslige og det åndelige regimente en enhed i gudstroen.

Både stat og kirke er - hver på sin måde - led i Guds verdensstyre.

Set ovenfra gives der i grunden kun ét regimente: Guds regimente. Guds verdensstyre lader sig ikke dele. At Gud benytter forskellige midler, er en anden sag. Det giver os ret til at tale om to regimenter.

Vi kan iagttage to forskellige Guds funktioner.

Den tænkning, Luther havde om de to regimenter, blev bestemmende for udformningen af den danske kirkes grundlov eller ordinans.

Det kirkelige udvalg af lærde mænd som kongen sammenkaldte d. 6 jan. 1537 havde til grund for sit arbejde bl.a. Haderslev-ordinansen, Melanchtons visitationsartikler og en del tysk-lutherske kirkeordninger. Da man havde udarbejdet et udkast til ordinans, blev det sendt til Luther i Wittenberg til godkendelse. Han betegnede den »som god og ret at være«.

Den 2. september 1537 var en stor dag. Da undertegnede kongen den latinske kirkeordinans, og da blev 7 danske og 1 norsk superintendent ordineret af Johannes Bugenhagen, som var kommet op til Danmark for at hjælpe til med at bringe kirkeforholdene i orden.

I 1539 blev den danske kirkeordinans trykt; den er i alt væsentlig identisk med den latinske.

Det indledende kongebrev er især oplysende for tidens nye kirkesyn.

Her skelnes udtrykkeligt mellem »vor Herres Jesu Kristi Ordinans« og »vor (dvs. kongens) ordinans«. Den første hører alene Gud til og omfatter den rette forkyndelse af lov og evangelium, forvaltningen af sakramenterne, optugtelse (oplæring) af børn i børnelærdom (katekismus), underhold af præster, skoler og fattigfolk. Den bygger på Guds ord i åbenbaringen og bør ikke hindres af menneskelige koncilier. Intet menneske har lov til at forandre noget her. Med stor skarphed gøres der her front mod katolicismen. Alle de ceremonier og påbud, man havde fundet på i den katolske kirke, er ikke andet end »antikristelig lærdom, løgn og bedrageri«, som havde til hensigt at lære menneskene at bygge deres frelse på egen fortjenstlighed. Her over for stilles det sande evangelium, der forkynder, at Guds nåde alene gives ved troen på forsoningen ved Jesu Kristi blod, og lærer, at de rette »gode gerninger« udspringer af kærligheden og er at betragte som »troens frugter«.

Mens den første ordinans er urokkelig, har »kongens ordinans« derimod ikke nogen særlig helligheds karakter, idet den har til formål at tjene »den sande Guds ordinans«. Med hensyn til indretningen af gudstjeneste, afholdelse af visitats o.l. kan der derfor »uden Guds fortørnelse« træffes forskelligartede bestemmelser, alt efter som tid og sted måtte kræve det. Grundbetragtningen synes dog at være den, at også alle disse bestemmelser er af kirkelig karakter, således at de ikke kan udformes på vilkårlig måde, da lovgiveren er bundet af hensynet til Guds ordinans.

Her træder virkelig en evangelisk kirkeforståelse frem: Et er evangeliet og sakramenterne, som er kirkens livskilde, noget andet de menneskelige ordninger, som til forskellige tider kan være forskellige.

Distinktionen mellem »Jesu Kristi ordinans« og »kongens ordinans« svarer helt til den Augsburgske Bekendelse art. 28 og overhovedet til luthersk tankegang.

Var kongen så ifølge dansk reformationsordning summus episcopus, kirkens øverste biskop? Var med andre ord den katolske bispemagt nu overtaget af kongen? Det var de tyske fyrsters kirkeretslige teori, helt til man på oplysningstiden udformede andre kirkeretslige opfattelser.

Problemet er ikke helt enkelt.

Den fulde dispositionsret over kirkegodset fik kongen i hvert fald. Ganske vist beholdt man stadig en regnskabsmæssig skelnen mellem kongens gods og stiftets gods. Men kongen styrede begge dele uden at

der blev reflekteret over, hvad han gjorde som kirkens overhoved, og hvad han gjorde som verdslig regent. Den kirkelige lovgivningsmyndighed lå hos kongen.

På den anden side har kongen ikke noget at gøre med at udtale sig om kirkens lære. Den katolske biskop er hyrde, hans læreautoritet har forpligtende karakter for de troende.

Denne side af biskoppens regimen ecclesiasticum har den danske konge ikke ifølge ordinansen.

Der er det sådan, at kongen forelægger lærespørgsmål for »de højlærde mænd« (superintendenterne), »og de skal på det allerflittigste de kunne, af Skrifterne svare dertil«.

Efter luthersk syn og opfattelse sker det egentlige kirkestyre ved at evangeliet forkyndes og læres (pascere est docere), og dette er præsters og superintendenters sag, ikke kongens.

Sådan var det også senere med den norske ordinans. Den blev udarbejdet af norske biskopper, gennemgået af danske teologer, og så godkendt af kongen.

I denne vigtige henseende var kongen ikke øverste biskop. Men det må tilføjes, at op gennem årene overlod kongen det ikke altid til Guds ords forkyndere at tolke kristendommens væsen. Han havde undertiden sine meget bestemte meninger selv og kunne da optræde på tværs af biskopper og teologer.

Kongen skulle ikke være kirkens øverste biskop. Ifølge den danske reformations struktur var hans opgave en ganske anden. Men så må jeg føje til: i livets virkelighed optrådte han alligevel undertiden, som om han ikke alene var kirkens beskytter, men også dens åndelige hyrde. Og vi kan tilføje: Denne inkonsekvens var ikke helt tilfældig; den havde sammenhæng med en uklarhed som ikke var til at undgå, så længe folket under sin konge skulle udgøre en politisk-religiøs enhed.

Efter enevældens indførelse i 1660 kan man konstatere en stigende tilbøjelighed til, at kongen vil bestemme over kirkens forhold. At kongen besad absolut suveræn magt både på det verdslige og kirkelige område blev fastslået i Kongeloven fra 1665. Samtidig er kongen trods al enevælde ikke herre over rigets tro og bekendelse. I Danske Lov fra 1683 siges klart, at Bibelen og de 5 bekendelsesskrifter fra oldkirke og reformation er kirkens bekendelsesgrundlag. Men kongen har ret til at udstede kirke-

love og forordninger angående det kirkelige liv. Christian den Femte gjorde det i rigt mål.

Som en reaktion mod enevældens omsiggribende indblanding, understregede flere gejstlige nødvendigheden af det kirkelige selvstyre. En foreslog f.eks. oprettelsen af et Kirke-Kollegium. Og det betonedes, at Gud selv har gjort skel mellem de verdslige sager og kirkens sager.

Grundloven af 5. juni 1849 blev en stilfærdig revolution på det kirkelige område. Der indførtes religionsfrihed. Nydelsen af borgerlige og politiske rettigheder blev gjort uafhængig af tilslutning til den officielle kirke, og borgerne fik fri adgang til at danne trossamfund. Under enevælden kunne kun lutherske kristne have statsborgerret. Eller sagt anderledes: Statens borgere kunne kun være lutherske kristne. For udlændinge, der opholdt sig i riget, gjaldt særlige bestemmelser, men disse kunne ikke komme landets egne borgere tilgode.

I sin bog Folkekirkens styrelse siger departementschef Preben Espersen, når han skal bestemme folkekirkens begreb: »Med reformationen i 1536 blev kirken i Danmark en statskirke. De kirkelige anliggender styredes af kongen under medvirken af de sædvanlige regeringsorganer. Heri skete ingen forandring, hverken ved enevældens indførelse i 1660 eller ved forfatningsændringen i 1849. Disse begivenheder medførte alene, at de statslige styrelsesorganer for kirkelige anliggender såvel som for alle andre statsanliggender tildels blev andre. Heller ikke de senere grundlove har medført nogen ændring i dette grundlæggende forhold mellem stat og kirke« (s. 19).

Jeg er enig med departementschef Espersen i, at skal vi forstå forholdet mellem stat og kirke, så skal vi tilbage til den kirkelige nyordning fra årene 1536-39. De kendte paragraffer i Grundloven om kirkens forhold til staten forstås kun rigtigt i lyset af den tænkning, der lå bag kirkeordinansen.

Når det så gælder indholdet, er jeg enig med H. J. H. Glædemark, når han i sin afhandling om kirkeforfatningsspørgsmålet i Danmark siger: »Det er ganske forkert, når man i nyere tid taler om, at den kirkelige nyordning i 1536-39 førte til dannelsen af en statskirke, dvs. et retlig bestemt kirkesamfund inden for statens ramme« (s. 3).

I sin Kirkeret hævder August Roesen, at der ikke findes argumenter for at påstå, at der er »indre kirkelige anliggender« som lovgivningsmag-

ten eller kirkeministeriet ikke har kompetence til at blande sig i. Men da må Roesen se væk fra Grundlovens § 4 - Den evangelisk-lutherske kirke er den danske folkekirke og understøttes som sådan af staten - eller i hvert fald undlade at forstå den paragraf i det reformatoriske lys, som vi møder i kirkeordinansen. Grundlovsfædrene sagde ikke, at folkeflertallets kirke skulle understøttes af staten. Da nogle ønskede, at der i selve Grundloven skulle stå en henvisning til den Augsburgske bekendelse, blev det afvist som unødvendigt, idet bl.a. kultusminister Madvig redegjorde for, at der med evangelisk-luthersk menes den religion, som ifølge Kongelovens § 1 og Danske Lov 2-1 var den hidtil eneste lovlige i riget, dvs. den retligt bestående kirke med dens bekendelsesskrifter. Meningen var således at overføre den historisk-retligt bestående kirke som den danske folkekirke. Med dens bekendelsesskrifter.

Vi ved alle, hvordan det gik med den såkaldte løfteparagraf. Vi fik ingen kirkeforfatning - men i de følgende år blev Folketinget nødt til at lovgive om kirkelige spørgsmål. Ordene »ved lov« fra Grundlovens løfteparagraf blev fortolket, som om de betød »ved love« gennemført på rigsdagen. Men selv om løfteparagraffen aldrig endte i en kirkeforfatningslov, så er der grund til at slå fast, at Folkekirken ikke derfor er uden forfatning. Den bygger dels på ældre lovgivning tilbage til Kirkeordinansen fra 1537 og Kongeloven af 1665, dels på Grundlovens paragraffer og dels på den kirkelige lovgivning, der efter disse paragraffer siden er gennemført. Det, som Folkekirken ikke har, er en repræsentativ forfatning med et forfatningsorgan, der er lovgivende. Eller rettere, kirken har ikke sit eget repræsentative organ. Det er Folketinget, der alene har den lovgivende magt i Folkekirken, mens dronningen/kongen har den udøvende magt, der dog - fordi dronningen/kongen efter den demokratiske statsskik siden 1849 er ansvarsfri - i realiteten er tillagt ministeriet.

Hvad betyder dette i praksis? Lad mig belyse det med nogle eksempler. Jeg vil først nævne kollatsen. Det er en dogmatisk opgave at fastslå dens indhold. Ud fra Folkekirkens bekendelsesgrundlag er jeg enig i det, biskop Herluf Eriksen gav udtryk for i en randbemærkning i Kristeligt Dagblad d. 26. maj 1990, nemlig at en biskop af teologiske grunde både må kunne nægte at give kollats og må kunne fratage kollats. Tiden tillader ikke, at jeg giver den bibelteologisk-dogmatiske begrundelse. Men jeg synes Roesen har sagt det meget rigtigt i sin kirkeret,

når han om kollatsen siger, at den er en attestation fra vedkommende biskop om, at de kirkelige vilkår og forudsætninger, som præsteembedet kræver, er tilstede hos den udnævnte. Og de kirkelige vilkår og forudsætninger hører klart hjemme i Jesu Kristi ordinans, for at bruge en formulering fra Kirkeordinansen.

Men biskoppens afvisning af at give kollats og biskoppens tilbagetrækning af en præsts kollats skal kunne efterprøves. Ellers får vi en uacceptabel retsusikkerhed. Det er lovgivers og ministeriums opgave at udforme de nærmere regler for håndtering af en afvisning eller tilbagetrækning af en kollats. Sagt anderledes: teologien og juraen må ind i et konkret samarbejde.

Som andet eksempel vil jeg nævne den såkaldte ubetingede døbepligt/dåbspligt. Her fastslår Roesen i sin kirkeret, at præster har en ubetinget forpligtelse til at døbe børn af medlemmer af Folkekirken. I fodnoter nævner han nogle af 60'ernes og 70'ernes dåbssager. Jeg er enig i, at det er forkert at opstille private vilkår for dåben. Men det, jeg mangler i Roesens argumentation, er den teologiske reflektion. Den sammenhæng, der er mellem kristen dåb og oplæring og så tesen om den ubetingede døbepligt/dåbspligt, er ganske enkelt ikke behandlet. Juristen har talt via kirkeministeriet. Men vi mangler det teologiske arbejde med henblik på dialogen teologien og juraen imellem, så vi ud fra kirkens bekendelsesgrundlag får fastslået, hvor langt præstens tjenstlige forpligtelse går med hensyn til en ubetinget døbepligt/dåbspligt.

For mig at se siges det klart i Kirkeordinansen, at dronningen/kongen ikke kan bestemme over det, som »hører Gud alene til, nemlig forkyndelsen af evangeliet og sakramenternes forvaltning«. Derimod er lovgivningsmyndigheden kongens område i en række kirkelige anliggender. Siden enevældens tid har der desværre været en tendens til, at kongen/folketinget/kirkeministeriet har blandet sig både i kirkens ydre og indre anliggender uden fuldt ud at respektere kirkens åndelige fundament: Skrift og bekendelse. Jeg mener, at kirken i sit indre liv - det der berører Jesu Kristi ordinans - må stå uafhængig i forhold til staten. Så er det statens, dvs. lovgiverens og kirkeministeriets opgave at lægge de ydre rammer bedst muligt til rette, så Folkekirken får de maksimale muligheder for at forkynde evangeliet og forvalte sakramenterne i overensstemmelse med dens åndelige fundament.

Kirkeret - Teologi eller jura

Af Jørgen Stenbæk

(Tidligere offentliggjort i Teologisk Forum (Kristeligt Dagblads tillæg 1/1991))

Faget »kirkeret« har fristet en besynderlig skæbne i Danmark: På den ene side har der været praktiseret kirkeret lige så længe der har eksisteret en kristen kirkeinstitution hos os; men på den anden side råder vi ikke over nogen levende teoretisk kirkeretstradition, således som det er tilfældet f.eks. i den romersk-katolske kirke og i tysk luthersk tradition. Dette hænger nok sammen med, at vort land med alle sine kirkelige retninger alligevel altid har været påfaldende ensrettet og ensartet i kirkelig henseende. Der har ikke været fornemmet noget alvorligt behov for en teologisk begrundet kirkeret, der retligt afgrænsede den evangelisk-lutherske kirkeinstitution i forhold til andre kristne kirker og trossamfund, fordi ingen blandt disse på noget tidspunkt siden reformationen har udgjort nogen virkelig udfordring for den lutherske statskirke/-folkekirke. Derfor blev kirkeret i Danmark ikke til et teoretisk fag, men til praktisk kirkestyre, varetaget under statslig kontrol.

Imidlertid: den kirkelige og religiøse ensartethed er ikke længere en selvfølgelighed. Den folkekirkelige retningsmangfoldighed er ikke længere blot et spørgsmål om hjemmegroede danske folkelige bevægelser som grundtvigianisme, indremission, tidehvervsbevægelse, kirkeligt centrum etc. Bl.a. på grund af den voksende internationalisering - også af det religiøse liv - er den folkekirkelige mangfoldighed i dag på vej til at blive præget af en voksende folkelig mangfoldighed, som gør en selvbesindelse nødvendig.

Denne selvbesindelse bør naturligvis først og fremmest være af almindelig kirkelig og folkelig art; men kirkeretlige overvejelser bør indgå.

I denne artikel er det den kirkeretlige del, der skal være genstand for behandling, idet jeg her vil diskutere den folkekirkelige kirkerets teologisk-juridiske teoretiske grundlag.

Folkekirkelig kirkeret drejer sig som anden dansk ret om gældende ret i Danmark. For så vidt handler kirkeret i Danmark om jura. Men lige så klart er det, at gældende folkekirkelig ret skal håndhæves på områder, hvor begrundelsen for den folkekirkelige retspraksis ofte vil være af teologisk art. Dette gælder under alle omstændigheder, når sagsområderne har berøring med varetagelsen af folkekirkens »indre anliggender«, dvs. prædikeembedet (»forkynderembedet«), den gudstjenstlige liturgi og sakramenternes forvaltning, samt præsternes udøvelse af sjælesorg.

Varetagelsen af disse funktioner skal jo i den danske folkekirke finde sted i overensstemmelse med evangelisk-luthersk lære, og afgørelsen af, om dette er tilfældet, forudsætter teologiske vurderinger. Selvom kirkeret altså er en juridisk disciplin, så vil en konkret sagsafgørelse på de nævnte områder forudsætte samvirken af juridisk og teologisk sagkundskab: juraen skal sikre afgørelsens overensstemmelse med gældende ret på det folkekirkelige område, teologien skal sikre afgørelsens overensstemmelse med evangelisk-luthersk lære.

Dette forudsætter, at den teologiske begrundelse for de nævnte folkekirkelige funktioners udførelse og for deres indhold formuleres, så den teologiske begrundelse kan finde konkret anvendelse i forhold til almindelig retlig skik på det pågældende område.

Derfor må den teologiske begrundelse for folkekirkeordningen i dens forskellige dele formuleres med begreber, som kan sættes i forhold til juridiske begreber, og det har dansk teologi hidtil ikke været alt for god til.

Jeg skal nævne et eksempel; det er ganske vist 25 år gammelt, men illustrerende til brugen her, og samtidig af teologisk lødighed og format. Det drejer sig om nyligt afdøde *Regin Prenters* bog fra 1965: »Kirkens Embede. Udkast til en det kirkelige embedes dogmatik med luthersk udgangspunkt«.

Regin Prenters fortjenester i dansk teologisk og international luthersk dogmatisk tradition er indiskutable, og også dette værk føjer sig i

teologisk henseende smukt ind i forfatterskabet. Så meget mere påfaldende er det, at specielt hans kirkeretlige overvejelser, herunder hans generelle retsopfattelse, fremtræder så upræcist og næsten skødesløst. Tilmed afviser han udtrykkeligt at ville sætte såvel det generelle retsbegreb som kirkeretsbegrebet i forhold til gængse juridiske retsbegreber og gældende folkekirkelige regelsæt.

Selve kirkeretsafsnittet udgør kun en lille del (ca. en tiendedel) af den samlede fremstilling. Mange detaljer fortjente opmærksomhed; men her vil jeg nøjes med at interessere mig for Prenters principielle betragtninger over kirkeretsbegrebet, for senere i artiklen at konfrontere dem med egentlig juridiske bestemmelser af kirkeretten og kirkebegrebet.

Først slår Prenter fast, at den analyse af præsteløftets indhold, som han i øvrigt har benyttet til at bestemme »embedets kirkeret«, »er en kirkeretlig, ikke en dogmatisk, historisk eller eksegetisk bestemmelse«. Videre ønsker han også at slå fast,

> »at denne beskrivelse af hvad embedet i den danske kirke er set under et kirkeretsligt synspunkt, hverken er en idealbeskrivelse af præstegerningens væsen eller en eller anden form for utopisk ønsketænkning...En retslig bestemmelse er hverken en empirisk beskrivelse af en faktisk tilstand eller en utopisk udmaling af en idealtilstand, men fastsættelsen af de fundamentale betingelser, hvorunder en bestemt livsudfoldelse i et menneskeligt fællesskab kan finde sted. Det gælder også kirkeretten«.

«Fundamentale betingelser, hvorunder en bestemt livsudfoldelse i et menneskeligt fællesskab kan finde sted«, det er, hvad en »retslig bestemmelse« er, iflg. Prenter. Men så må man spørge, hvordan sådanne »fundamentale betingelser« forholder sig til »gældende ret« på det pågældende område. De fundamentale betingelser skal jo - mere eller mindre direkte - kunne udmøntes i egentlige retsregler, og lader dette sig ikke gøre, så kan sådanne betingelser næppe benævnes retlige i gængs forstand.

Og videre:

> »Ved ret forstås der en ordning, som regulerer et menneskeligt samliv på en sådan måde, at de enkelte menneskers liv frit kan udfolde sig, uden at fællesskabet opløses derved, og fællesskabet kan styrkes, uden at de enkelte menneskers frie udfoldelse umuliggøres derved«.

Prenter karakteriser selv denne definition i forhold til almindelige retsteorier:

> »I denne definition er der ikke taget stilling til de traditionelle modsætninger i opfattelsen af rettens begrundelse, f.eks. om retsnormerne sættes positivt af magthaverne i samfundet (retspositivismens opfattelse) eller retten bunder i en i menneskets natur funderet almen lov (naturretsopfattelsen). Vi tager heller ikke stilling til striden om, hvorvidt en vis form for tvang eller magt nødvendigvis indgår i rettens begreb. Det afgørende ved ret i alle dens skikkelser må være dette, at retten ordner forholdet mellem individ og fællesskab således, at begge sammen kan udfolde deres livsmuligheder uden i konflikt gensidigt at skade eller endog ødelægge hinanden. Hvorledes denne retsordningsnorm begrundes og hvorfra den henter sin sanktion, er for selve retsudøvelsen af sekundær betydning«.

Som grundlæggende princip kan dette måske være meget godt; men det er jo først herefter, de egentlig retlige overvejelser begynder. Jeg for min del har vanskeligt ved at forholde mig til disse betragtninger, bl.a. fordi den jura, jeg kender til, på den ene side, og Prenter på den anden bruger selve retsbegrebet på forskellig måde, så forskellig, at en egentlig samtale om retsbegrebet vanskeligt lader sig gennemføre, og det går naturligvis ud over sikkerheden i brugen af kirkeretsbegrebet! Man kan ikke tale om ret, uden overhovedet at tale om sanktion og tvang eller andre forholdsregler i tilfælde af tilsidesættelse af retten. Man kan heller ikke tale om ret, uden at interessere sig for begrebet i forhold til »gældende ret«, til forskel fra f.eks. naturret, eller en anden form for overordnet retsbegreb (f.eks. teologisk), fordi sådanne overordnede retsbegreber netop er karakteriseret ved ikke nødvendigvis at være gældende ret i positivretlig forstand. Derfor kan disse overordnede retsbegreber kun tjene som udgangspunkt for almindelige retspolitiske overvejelser.

For klarhedens skyld vil jeg karakterisere Prenters retsbegreb som teologisk. Det får først kirkeretlig interesse, når det indgår i kirkeretspolitiske overvejelser i forhold til »gældende ret«. Spørger man, i hvilken forstand Prenters retsbegreb udtrykker eller indeholder forpligtende normer (som gældende retsregler jo gør det), kommer man i forlegenhed, bl.a. fordi han ikke interesserer sig konkret og detaljeret for kirkeret, just som gældende ret og i forhold til sanktionsproblematikken.

Prenter selv finder det »ikke svært« at sige, hvad kirkeret er:

> »Den er den ret, den ordning, som i det fællesskab, kirken er, sikrer kirkens enkelte medlemmer, både dens lægfolk og dens embedsindehavere, udfoldelsen af de livsmuligheder, som deres stilling i kirken er betingelsen for, samtidig med at den sikrer det kirkelige fællesskabs styrkelse.«

Javel, men det vil jo netop sige kirkeret i betydningen »et gældende kirkeligt regelsæt«, og et sådant kan man kun forholde sig kirkeretligt til, hvis det foreligger beskrevet.

Med tilslutning benytter Prenter den tyske jurist, kirkeretsteoretikeren *Hans Dombois*' bestemmelse af kirkeret som »en nådens ret«, og i en sådan rammeforståelse af f.eks. den kirkelige embedsret får f.eks. kirketugt iflg. Prenter sin mening:

> »Kirketugten er ikke en definitiv eller absolut moralsk eller religiøs domsafsigelse (en sådan er ikke kirken betroet), men en konkret retsafgørelse, der skal sikre, at det enkelte kirkemedlems livsudfoldelse ikke sker på en sådan måde, at fællesskabet derved skades«.

«En konkret retsafgørelse« - men en sådan kan ikke tænkes uden sanktion.

Nu tror jeg ikke, Prenter selv er helt tilfreds, for han fortsætter sine overvejelser ved på ny at forklare, hvad han *ikke* har gjort med sin analyse:

> (Med analysen) »er der ikke sagt noget om, hvorvidt den her fremlagte tolkning vil finde godkendelse i en nutidig kirkeretslig praksis, i den folkekirkelige lovgivning og dennes administration. Der skulle derimod med den her fremlagte analyse være gjort et forsøg på at opstille kriterier for den aktuelle kirkeretspraksis' overensstemmelse eller uoverensstemmelse med sit traditionelle fundament«.

Ja, men sådanne kriterier er jo teologiske. Det forekommer mig med andre ord, at Prenter ville have tjent sin sag ved klart at fastholde, at hans analyse er teologisk, og ikke kirkeretlig. Det forvirrer kun, at han anvender ordet kirke*ret* om sin analyse. Det hænger sammen med, at han - hver gang det bliver aktuelt - viger tilbage fra at forlene sine betragtninger med retligt indhold, bestående i forslag til udformning af retsregler; men kan man tale *kirkeretligt* om præsteembedet *uden overhovedet* at diskutere muligheden for at formulere retsregler, så de kan

føjes ind i et foreliggende kirkeligt regelsæt som f.eks. det folkekirkelige? Og kan man i så fald overhovedet tale om ret?

Nej, der må være enighed om begreberne, hvis teologer og jurister skal kunne samtale om kirkeretten! En sådan samtale vil i øvrigt kunne afsløre, at heller ikke jurister nødvendigvis er enige om kirkeretlige spørgsmål, f.eks. vedr. folkekirkebegrebet. Det vil jeg illustrere med et eksempel i det følgende.

I sagsforløbet i forbindelse med *Ruben Jørgensen-sagen* indgik 1976 en henvendelse til menneskerettighedsdomstolen i Strasbourg. I henvendelsen indklagede Ruben Jørgensens advokat, *Philip Ingerslev*, den danske stat for gennem sin behandling af sagen at hæve krænket menneskerettighedskonventionens artikler 6,7,9 og 13. Artiklerne 6 og 7 handler om retfærdig retspleje, og art. 9 om religionsfrihed. I art. 13 fastslås det, at »enhver, der krænkes i de ved denne konvention anerkendte rettigheder og friheder, skal have adgang til effektiv oprejsning for en national myndighed, uanset om krænkelsen er begået af personer, der handler på embeds vegne«.

Philip Ingerslev begrundede klagen med, at hans klient som folkekirkelig sognepræst, altså som statstjenestemand, burde nyde dobbelt retsbeskyttelse, nemlig dels den retsbeskyttelse, han som borger kunne hente i den af Danmark ratificerede europæiske menneskerettighedskonvention, dels den beskyttelse, som var indeholdt i hans status som tjenestemandsansat folkekirkepræst.

Europakommissionen afviste klagen. Det skete med begrundelse i en opfattelse af den danske folkekirkes begreb, som afveg fra Ingerslevs.

Ingerslev begrundede sin henvendelse med opfattelsen af folkekirken som et forvaltningsvæsen (»a State organ«), styret af en kirkeminister; derfor er den danske regering i sin forvaltning af folkekirken iflg. Ingerslev underlagt international ansvarlighed. Han henholdt sig videre til, at Jørgensens dåbspraksis aldrig var prøvet af en dansk domstol, hvorfor kirkeministeren i tilfælde af afskedigelse af den genstridige præst ville overtræde konventionens art. 7: »Ingen kan kendes skyldig i strafbar lovovertrædelse på grund af en handling eller undladelse, der ikke udgjorde en strafbar overtrædelse af national eller international ret på den tid, da den blev begået«.

Endelig henviser Ingerslev til, at Ruben Jørgensens holdning var begrundet i dyb religiøs tro (»his strong religious beliefs«), hvorfor en eventuel afskedigelse ville være en tilsidesættelse af art. 9's religionsfrihedsbestemmelser.

Kommissionen vil på sin side ikke på forhånd og principielt udelukke, at en ministers afskedigelse af en tjenestemand uden domstolskendelse kan være udtryk for tilsidesættelse af religionsfrihedsbestemmelserne i art. 9; *men noget sådant gælder netop ikke i Ruben Jørgensens tilfælde, fordi han er præst i den danske folkekirke, og på grund af selve dåbsproblematikkens karakter af folkekirkeligt lærespørgsmål.*
Argumentet beror på følgende definition af folkekirken:

> »En kirke er et organiseret trossamfund (»an organised religious community«), baseret på identiske eller i det mindste i det væsentlige identiske anskuelser. Gennem de rettigheder, som (menneskerettighedskonventionens) art. 9 sikrer dens medlemmer, er det kirken som sådan, der er beskyttet i sin ret til at udøve sin religion, til at organisere og gennemføre gudsdyrkelse (»worship«) og undervisning og til efterlevelse af religiøse skikke, og det står kirken frit for at gennemføre og gennemtvinge ensartethed på de nævnte områder. Fremdeles: i et statskirkesystem er kirkens præster ansat til at udbrede og indføre i en bestemt religion. Præsternes individuelle tankefrihed, samvittighedsfrihed og religionsfrihed respekteres i det øjeblik de accepterer eller afslår ansættelse som præster, og deres ret til at forlade kirken er deres garanti for religionsfrihed, såfremt de sætter sig i et modsætningsforhold til sig kirkens lære«.

Der er en forskel mellem Ingerslevs og Europakommissionens kirkedefinition: Ingerslev definerer som sagt folkekirken som et forvaltningsvæsen med kirkeministeren som »head«. Kommissionen derimod definerer folkekirken *forfatningsretligt* som et i læremæssig forstand rimeligt veldefineret trossamfund (hvad man internationalt vil kalde en denomination), styret af staten gennem regering/kirkeminister.

Det er derfor, kommissionen kan være så klar i sin afgørelse: *kirken* er som statligt styret *trossamfund* ikke forpligtet til at sikre almindelig religionsfrihed for sine præster og medlemmer på samme måde, som *staten* i øvrigt er forpligtet til at sikre borgerne religionsfrihed. Det er

folkekirken som trossamfund, der skal sikres religionsfrihed, ikke dens præster som individer. Kommissionen er altså enig i kirkeministeriets synspunkt, at læresager i folkekirken - opfattet som statskirke - kan afgøres af ministeren som disciplinærsager, fordi folkekirken er et statsstyret trossamfund med kirkeministeren som chef. Derfor har den danske stat ikke med sin optræden i sagen tilsidesat de anførte artikler i konventionen.

Men Europakommissionens anskuelse af den danske folkekirke som et trossamfund (en denomination) afviger fra den vurdering som danske forfatningsretsforfattere stort set er enige om at anlægge. Fra den side anskues folkekirken nemlig ikke som et statsstyret trossamfund i forfatningsretlig forstand, men som et statsligt ledet forvaltningsvæsen. Ud over Ingerslev, som jeg har refereret til, skal jeg citere en række repræsentative juridiske forfattere:
Poul Andersen: »Fra et stats- og forvaltningsretligt Synspunkt maa Folkekirken opfattes som en særlig Forgrening af den offentlige Forvaltning, et »Forvaltningsvæsen«, ikke som »Forvaltningssubjekt« med egne Rettigheder og Pligter«. *Alf Ross*: »Folkekirken er i stats- og forvaltningsretlig henseende fortsat en simpel forgrening af den offentlige forvaltning udsondret gennem sin genstand, hvad man kalder et forvaltningsvæsen, sideordnet med fx postvæsenet, skolevæsnet o.l. Alle kirkelige anliggender, såvel indre som ydre, underligger lovgiverens almindelige kompetence. Indre kirkelige anliggender, herunder især rituelle spørgsmål, ordnes administrativt ved sædvaneretsanordninger uden hjemmel i lov«. *Henrik Zahle*: Folkekirken er »et led i rækken af »sektorer« for offentlig virksomhed. Zahle nuancerer dog en smule i forhold til de øvrige, idet han ser reglerne for valg af menighedsråd, provstiudvalg og biskopper som udtryk for en »delvis indførelse af selvstyre«.

Den juridiske forfatter, som senest har udtalt sig på området, er kirkeministeriets departementschef, dr.jur.*Preben Espersen*. Espersen har i øvrigt givet udtryk for en retsteoretisk vurdering af Prenters kirkeretsbegreb: I en artikel i Præsteforeningens Blad fra 12.okt.1990 karakteriserer han Prenters bog om det kirkelige embede »som et eksempel på en nutidig, naturretligt påvirket opfattelse«, og det vil sige, at den bygger

på »den klassiske naturrets grundlæggende påstand«, »at der findes normer af højere gyldighed end retsregler«, som er »evige og uforanderlige, gældende overalt og til alle tider«. Videre forudsætter den klassiske naturret, at »enhver (påstået) retsregel må holdes op mod disse højere normer, og hvis retsreglen ikke er i overensstemmelse med disse, er der efter den naturretslige opfattelse slet ikke tale om nogen rigtig retsregel, men kun om en eller anden form for manifestation af magt«.

Espersen slutter sine betragtninger over naturretten: »I nyere retsvidenskab har man imidlertid forlængst erkendt, at der ikke findes normer for retsregler, der uforanderligt gælder overalt og til alle tider«.

Som eksempel vil jeg for min del nævne den foranderlige »norm« for kvinders adgang til at søge præsteembede, hvor dansk folkekirkelig ret jo netop har fulgt den almindelige udvikling på ligestillingsområdet

Men i øvrigt er det jo gennem sin bog »Folkekirkens Styrelse« fra sidste år, Espersen påkalder sig interesse i denne sammenhæng.

I sin bestemmelse af folkekirkebegrebet følger Espersen den danske tradition, idet han udtrykkeligt lægger sig tæt op ad Alf Ross' opfattelse. Det korte af det lange i denne sammenhæng er anskuelsen af folkekirkeordningen som et led i den statslige forvaltning.

Over for denne »danske« juridiske opfattelse af folkekirken som et »væsen« definerede menneskerettighedsdomstolen folkekirken som et trossamfund med staten/regeringen som øverste styrelse. Kommissionens kendelse i forbindelse med Philip Ingerslevs klage løste måske nok Ruben Jørgensen-sagens problematik i forhold til menneskerettighedskonventionen; men løsningen beroede på opfattelsen af folkekirken som et trossamfund. En sådan klarhed har den folkekirkelige lovgivning imidlertid netop ikke bragt til veje; alligevel medvirker kendelsen til afklaring: kommissionen vil ikke på forhånd afvise, at en minister kan handle i modstrid med menneskerettighedskonventionen, såfremt ministeren afskediger en tjenestemandsansat præst på et grundlag, der er i strid med konventionen. *Men*: i forbindelse med sager, der vedrører en bestemt kirkes »indre anliggender«, hører det til denne kirkes ledelseskompetence at træffe afgørelse. I en statskirke forestår kirkeministeren kirkens styre, hvorfor det hører under ministerens bemyndigelse (»discretionary powers«) at afskedige, hvis en tjenestemandsansat præst f.eks.

opstiller betingelser for at døbe, som er i modstrid med kirkeministerens anvisninger.

Den opfattelse, kommissionens kendelse skærper, består altså i konstateringen af, at intet forvaltningsområde i en statskirke, *opfattet som et trossamfund*, - heller ikke vedrørende »indre anliggender« - kan friholdes i forhold til kirkeministerens diskretionære beføjelser, med mindre det sker gennem lovgivning. Ingerslev på sin side mener ikke, at ministerens diskretionære bemyndigelser omfatter lærespørgsmål, i hvert fald ikke uden domstolskendelse, hvad jeg vil give ham ret i; men Ingerslev opfatter folkekirken som et forvaltningsvæsen.

Heller ikke *Preben Espersen* deler som sagt kommissionens opfattelse af folkekirken som et trossamfund. Og netop fordi også han opfatter folkekirken som et statlig ledet forvaltningsvæsen, finder han det nødvendigt med et sikkert begreb om kirkeretten og dens teori og metode.

For ham drejer kirkeret sig om ret, og en kirkeretlig fremstilling forudsættes at være en fremstilling af gældende ret på det kirkelige område; med udtrykket »gældende ret« mener Espersen med Ross »normer, der i yderste konsekvens kan håndhæves ved fysisk magtanvendelse«.

Men Espersen tilføjer, - og det er vigtigt i sammenhængen her -at »der findes andre regler af normativt indhold end retsregler«; sådanne regler eller regelsystemer kan være opstillet af foreninger eller andre private sammenslutninger. »Disse regelsystemer bygger imidlertid ikke på og kan ikke til deres håndhævelse betjene sig af statsapparatets monopol på udøvelse af fysisk tvang. Deres sanktionssystemer er i det højeste baseret på muligheden for udstødelse af sammenslutningen eller foreningen«, men det vil vel just sige sådanne fysiske sanktioner, som ministeren i en statskirke iflg. Europakommissionsdommen mere eller mindre direkte råder over.

Ved siden af de egentlige retsregler og de just nævnte foreningsretligt strukturerede regelsystemer, findes der videre, hvad Espersen kalder »en kulturtradition med mere eller mindre overensstemmende forestillinger om, hvordan man bør optræde i bestemte sammenhænge. Sådanne leve- og adfærdsregler vil ofte blive oplevet med gyldighedspræg i givne handlesituationer, men reglerne grunder sig på konvention eller moral. *Retsregler er de ikke*«, hedder det hos Espersen, og derfor -

sådan læser jeg passagen - derfor er ministerens bemyndigelser på området ikke uden videre givet; men iflg. kommissionsdommen tilkommer det netop en statskirkes kirkeminister at bruge statsmonopoliseret sanktion (afskedigelse) i sådanne sager, hvad der altså ikke uden videre er tilfældet hos Espersen.

Disse alternative leve- og adfærdsregler, der altså ikke er retsregler, opfatter jeg som omfattende folkekirkens »indre anliggender«, altså anliggender, der vedrører kirkens liturgi, kirkens undervisning, kirkens religiøse skikke og ritualer, for igen at benytte art. 9 fra menneskerettighedskonventionen. Sådanne regelsæt henhører iflg. kommissionsdommen i en statskirke uden videre under ministerens »discretionary powers«, men det gør de altså ikke uden videre for Espersen, således som jeg læser ham.

Forskellen hænger altså sammen med, at medens den danske jura betragter folkekirken som et forvaltningsvæsen, så betragter kommissionen forfatningsretligt folkekirken som en statskirke, et statsstyret trossamfund, en statsstyret denomination.

Dog: uanset denne forskel, så er Europakommissionens jurister og de citerede danske jurister enige om begreberne. De kan med andre ord forstå hinanden, trods den forfatningsretlige uenighed i opfattelsen af den danske folkekirke: *hvad enten* man forfatningsretligt beskriver folkekirken som et statligt organiseret og ledet religiøst fællesskab (Europakommissionen), *eller* som et forvaltningsvæsen (Poul Andersen; Alf Ross og Espersen), *eller* mere nuanceret som et »led i rækken af sektorer for offentlig virksomhed, med delvist selvstyre« (Henrik Zahle), hvad enten man beskriver på den ene eller den anden af disse måder, så befinder begrebsapparatet, kategorierne sig inden for samme juridiske ramme.

Juridisk set kan de to synspunkter derfor meget vel konfronteres og drøftes. Men hvor kommer teologiske argumenter ind i disse juridiske begrebssammenhænge, og hvordan konfronteres f.eks. de anførte opfattelser i deres juridiske forskellighed med teologiske argumenter og begreber som Prenters? Er kirkeret en juridisk eller en teologisk disciplin, og er folkekirken et juridisk eller et teologisk begreb?

*

Jeg er ved at nå til afslutningen, og den skal bestå i en række anbefalinger til teologien og juraen, dog ved denne lejlighed mest til teologien.

Man kan spørge juraen, om det er muligt at arbejde med kirkeret uden teologi, men man kan så sandelig også spørge teologien om det er muligt at arbejde med kirkeret uden jura i gængs, moderne forstand.

Jeg vil gerne appellere til teologien, først og fremmest den systematiske og tilskynde til, at teologien tager den kirkeretslige udfordring op, men vel at mærke gør det som en kirke*retslig* udfordring. Prenter gjorde det i 1965 og leverede dermed et bidrag til skærpelse af problematikken, hvad jeg siger, selv om jeg - som det vil fremgå - er uenig i hans kategorier, specielt hans retsbegreb. Hvad jeg kritiserer ham for, er, at han arbejder med kirkeretten på en måde, hvorved han på forhånd afskærer juraen fra at bringe en juridisk kommentar.

Preben Espersen har efterlyst et kirkeretligt begrebsapparat og anstiller i den forbindelse overvejelser over kirkerettens teori og metode, ligesom han anstiller overvejelser over kirkerettens retskilder, alt med anvendelse af gængse retsvidenskabelige fremgangsmåder, herunder brugen af fagskøn. Selv finder jeg, at der ligger en udfordring heri, ikke i den forstand, at teologien som teologi skal overtage de juridiske begreber; dermed ville kirkerettens teoretiske vanskeligheder bestemt ikke være fjernet. Hvad det drejer sig om er etablering af gennemskuelige begreber, som tillader, at den systematiske teologis begreber og retsvidenskabens begreber sættes i forhold til hinanden.

Kan teologien ikke udtrykke sig *retligt* præcist, så kommer juraen i den kirkeretlige praksis til at bestemme folkekirkens kirkebegreb, og det er næppe hensigtsmæssigt.

Hvad jeg er ude efter, er altså et teologisk kirkebegreb, der meningsfyldt og sammenhængende kan diskuteres og sættes i forhold til - ikke nødvendigvis dække - de anførte retligt begrundede opfattelser af den evangelisk-lutherske danske folkekirke.

Præsteembedets teologi skal udformes, så den kan diskuteres i forhold til tjenestemandsloven og andre relevante regelsæt, *det teologiske kirkebegreb* skal udformes, så det kan sættes i forhold til og diskuteres i forhold til Grundloven og menighedsrådslovgivningen med tilhørende regelsæt, samt til den folkekirkelige sogne- og pastoratsstruktur i det hele. Men jeg siger udtrykkeligt: »sættes i forhold til« og »diskuteres i forhold

til«, for teologi og dansk folkekirkelig kirkeret kan og skal ikke dække hinanden. Som evangelisk-luthersk er dansk folkekirkelig kirkeret netop ikke en hellig »kanonisk ret«, hvor den relevante teologi dikterer retsreglernes indhold; men teologi og jura skal i den folkekirkelige kirkeret - forstået som gældende ret på det folkekirkelige område - forholde sig til hinanden, så et evangelisk-luthersk kirkeliv med sit evangelisk-lutherske embedssyn og sit evangelisk-lutherske menighedssyn uhindret og frit kan udfolde sig inden for de rammer, som de folkekirkelige juridiske regelsæt udstikker.

Ønsker ved en rund dag

Kronik. Kristeligt Dagblad. Torsdag 25. april 1991

Af Preben Espersen

Ved enevældens ophør i 1848 blev administrationen af de kirkelige anliggender, der hidtil havde hørt under kongelige danske kancelli, henlagt til et ministerium for kirke- og undervisningsvæsenet. Dette ministerium, også kaldet kultusministeriet, bestod indtil den 28. april 1916, hvor der udstedtes en bekendtgørelse, hvorved ministeriet blev delt i et kirkeministerium og et undervisningsministerium.

Den centrale administration af kirkelige anliggender har altså nu i 143 år været en del af det danske ministerialsystem, og Kirkeministeriet kan den 28. april i år fejre sit 75 års jubilæum som selvstændigt ministerium.

Der var ellers ingen, der i forbindelse med forfatningsændringen i 1848-49 regnede med, at de kirkelige anliggender skulle være et ministerielt anliggende ret længe.

Grundlovsudvalgets betænkning i 1849 indeholdt et udkast til en grundlovsbestemmelse, hvorefter »Folkekirkens Forfatning ordnes ved Lov, efter at Betænkning er afgiven af et af Kongen anordnet Kirkemøde«.

Kravet om et kirkemøde blev dog udeladt i den vedtagne bestemmelse, da man fandt det urigtigt at binde en fremtidig rigsdags kompetence på dette punkt. Bestemmelsen om folkekirkens forfatning er herefter gentaget i alle senere grundlove med uændret ordlyd.

Når grundlovsbestemmelsen fra 1849 fastsatte, at folkekirkens forfatning skulle ordnes ved lov, lå der heri andet og mere, end at folkekirkens forhold blot skulle lovreguleres. Man anså det i 1849 som en konsekvens af den trosfrihed, som man gennemførte, at kirken burde frigøres

for statens uindskrænkede magt over dens indre og ydre anliggender. Man forestillede sig derfor, at kirkens fremtidige forfatning skulle ordnes ved en særlig kirkelov, der navnlig skulle bestemme formerne og grænserne for den indflydelse kirkesamfundet skulle have på styrelsen af sine forhold. Med udtrykket »forfatning« sigtede man altså til en eller anden form for repræsentativt selvstyre.

Der blev da også i tiden efter 1849 gjort adskillige forsøg på at tilvejebringe en forfatningslov for folkekirken. Der blev således nedsat forfatningskommissioner i 1853, 1868, 1904 og 1928. Det var imidlertid ikke i nogen af disse kommissioner muligt at nå til enighed om principperne for valg af en synode eller et kirkemøde, der kunne repræsentere folkekirken, eller om et sådant organs kompetence.

Folkekirkens forhold blev i stedet ordnet ved, at man op gennem tiden gennemførte love om de enkelte kirkelige anliggender. Som eksempler på vigtigere kirkelig lovgivning kan nævnes lovene om sognebåndsløsning (1855), dåbstvangens ophævelse (1857), valgmenigheder (1868) og menighedsråd (1903, 1912, 1922 og 1984).

På baggrund af denne historiske udvikling må bestemmelsen i den gældende grundlovs § 66 om, at folkekirkens forfatning ordnes ved lov, forstås således, at den alene fastslår, at folkekirkens forfatningsforhold er et anliggende for lovgivningsmagten.

Baggrunden for, at en selvstændig forfatning for folkekirken ikke er blevet realiseret og næppe heller bliver det i nogen overskuelig fremtid, er formentlig ganske simpelt, at der hverken i politiske eller kirkelige kredse er den fornødne interesse for en egentlig kirkeforfatning med en synode eller andet særligt folkekirkeligt styrelsesorgan.

Afdøde professor P. G. Lindhardt udtrykte det i sin bog om stat og kirke således: »Folket har simpelthen ikke ønsket at udlevere kirkens rammer, dens økonomi og administration til en gejstlig funktionærstab eller til det kristeligt-professionelle lægfolks forgodtbefindende; ingen rigsdag har villet se sig selv »fordoblet« gennem en sådan forsamling«.

Helt aktuelt kan nævnes, at der under Folketingets behandling i denne måned af et beslutningsforslag vedrørende folkekirkens økonomi var bred tilslutning til bevarelsen af den nuværende folkekirkelige ordning. I det omfang spørgsmålet om adskillelse af stat og kirke overhovedet blev berørt, var det i form af en skarp afvisning af tanken fra ord-

førerne for et par af de største partier.

Situationen er altså den samme i dag som i 1849. Folketinget lovgiver for og Kirkeministeriet har den centrale administration af det kirkelige område.

Den omstændighed, at folkekirken ikke har sin egen forfatning og ikke har egne besluttende eller rådgivende organer, er imidlertid ikke ensbetydende med, at folkekirken som selvstændigt begreb er meningsløst i retlig sammenhæng. Men spørgsmålet om, hvorledes Grundloven regulerer forholdet mellem retlige og kirkelige hensyn, er på den anden side i flere henseender ganske kompliceret.

Det bestemmes som bekendt i Grundlovens § 4, at den evangelisk-lutherske kirke er den danske folkekirke og som sådan støttes af staten. Begrebet »den evangelisk-lutherske kirke« var allerede før 1849 udtryk for den tro, der hviler på de bekendelsesskrifter, der er nævnt i Danske Lov fra 1683, nemlig Bibelen, den apostolske, nicænske og athanasianske trosbekendelse, den augsburgske bekendelse og Luthers lille katekismus.

Nu er bekendelsesskrifterne jo teologiske udsagn, og den danske folkekirke hviler således også som retlig størrelse i et vist omfang på teologiske udsagn og begreber i folkekirkens bekendelsesskrifter.

Selv om der ikke af Grundlovens § 4 kan uddrages præcise afgrænsninger vedrørende kirkelige kompetenceforhold, er bestemmelsen på den anden side ikke nogen tom løfteparagraf. Bestemmelsen har et egentligt juridisk indhold, og må opfattes som en slags »generalklausul«, der påbyder, at Folketing og Kirkeministereium skal tage skyldigt hensyn til indholdet af den evangelisk-lutherske bekendelse i forbindelse med fastsættelse og anvendelse af regler på det kirkelige område.

Der er altså tale om, at to regelsystemer, nemlig et juridisk og et kirkeligt, skal indgå i et retligt påbudt samspil. Grundlovens § 4 er således i høj grad relevant i en argumentation over for lovgivningsmagt og administration om, hvordan retsregler på det kirkelige område bør udformes eller administreres. Men denne argumentation kommer man på den anden side heller ikke uden om. Man kan altså ikke uden videre med § 4 i hånden sætte Folketingets love eller Kirkeministeriets afgørelser ud af kraft.

Nu er teologer og kirkelige kredse jo langt fra altid enige. Det er derfor en alvorlig vanskelighed i forbindelse med samspillet mellem det

juridiske og det kirkelige regelsæt, at der ikke findes nogen instans, der autoritativt kan give udtryk for det nærmere indhold af teologiske og kirkelige regler. Der findes jo ingen synode eller andet kirkeligt organ, der kan tale på folkekirkens vegne. Det er heller ikke muligt at henskyde sådanne spørgsmål til biskopperne som kollegium. Biskopperne er sideordnede inden for hver sit stift og kan ikke udtale sig som kollegialt organ. Efter styrelseslovgivningen for de højere læreanstalter er der heller ikke som tidligere mulighed for at indhente udtalelser og responsa fra de teologiske fakulteter som sådanne.

I praksis inddrager Kirkeministeriet teologisk sagkundskab og repræsentanter for kirkelige interesser i lovforberedelsen gennem repræsentation i udvalg og arbejdsgrupper, og ministeriet afgør ikke sager, der har berøring med kirkens lære eller forkyndelse, uden at der foreligger en sagkyndig teologisk indstilling, normalt fra vedkommende biskop.

Men der er ingen tvivl om, at der består et stort behov for at udvikle en egentlig retsteologi, dvs. en teologisk disciplin, der kan analysere og opstille kirkelige regler af betydning for samspillet med de egentlige retsregler på det kirkelige område, og som ikke mindst kan formidle indholdet af de kirkelige regler på en sådan måde, at de bliver forståelige også for ikke-teologer.

* * *

Retsteologiens fremtid

Kronik. Kristeligt Dagblad. Fredag 28. juni 1991

Af Hans Gammeltoft-Hansen

I sin kronik i anledning af Kirkeministeriets 75 års jubilæum afslutter Preben Espersen med at pege på behovet for at udvikle en egentlig »retsteologi«. Kronikredaktøren har anmodet mig om et bidrag til be-

skrivelsen og forståelsen af, hvad en sådan disciplin nærmere skulle gå ud på - set med en ikke-teologs øjne.

På denne baggrund skal jeg forsøge at skitsere, hvad dansk retsteologi er og bør være. Det sker ved at komme ind på retsteologiens grundlag, dens indhold og metode samt dens anvendelse. Især om grundlag og anvendelse kan man som jurist have en mening. Indhold og - navnlig - metode må fastlægges af fagteologer. Her kan juristen i hovedsagen kun beskæftige sig med nogle udenværker.

For at forstå behoveet for en dansk retsteologi må man gå nogle år tilbage. Igennem 1960'erne og 1970'erne domineredes den kirkeretlige opfattelse i vidt omfang af den daværende departementschef i Kirkeministeriet, August Roesen. Han skrev periodens eneste samlede fremstilling af kirkeretten (»Dansk Kirkeret«, 3. udg. 1975), og han øvede gennem sin stilling afgørende indflydelse på den kirkeretlige lovforberedelse, regeludstedelse og afgørelsespraksis.

Som kirkejurist led Roesen af en bestemt idiosynkrasi. Den hed »kirkens indre anliggender«. Tanken om, at der i retlig forstand skulle eksistere nogle »indre kirkelige anliggender« - f.eks. i forbindelse med forkyndelsen, liturgien og sakramenterne - var ham meget imod. I hvert fald, hvis eksistensen af sådanne »indre anliggender« skulle betyde nogen form for begrænsning i kirkeministeriets almindelige kompetence, for slet ikke at tale om lovgivningsmagtens kompetence. I sine kirkeretlige fremstillinger slog han fast med syvtommersøm, at »der hverken i grundloven eller senere lovgivning er fastsat begrænsninger« i Kirkeministeriets eller Folketingets kompetence til at ordne de indre kirkelige anliggender.

Som jurist og kirkeretsinteresseret læste jeg naturligvis også Roesens fremstillinger. Men hver gang jeg kom til den ovennævnte påstand - og de konkrete udslag af den bogen igennem - fyldtes jeg med undren. Problemet var, at Roesen simpelthen havde uret i sin påstand. Der *er* grundlovsfæstede begrænsninger i statsmagtens kompetence til at ordne de indre kirkelige anliggender.

I midten af 1980'erne fik jeg anledning til at skrive nogle artikler om disse spørgsmål, hvor jeg bl.a. gav udtryk for følgende hovedtanke:

Den afgørende bestemmelse er grundlovens § 4: »Den evangelisk-

lutherske kirke er den danske folkekirke og understøttes som sådan af staten«. - Selv om der er skrevet mangt og meget om denne bestemmelse, har man faktisk ikke beskæftiget sig med den kendsgerning, at de første syv ord i grundlovens § 4 indeholder en selvstændig regel: »Den evangelisk-lutherske kirke er den danske folkekirke«. Dette udsagn kan også udtrykkes således: »Den danske folkekirke er (dvs. »tilhører«) den evangelisk-lutherske kirke«.

Heri ligger, at den danske folkekirke ikke retligt kan gestaltes eller reguleres på en måde, der strider mod det system af kirkelige opfattelser, regler og begreber, som indgår i den evangelisk-lutherske kirke. Noget sådant ville simpelthen være i strid med grundloven.

At grundlovens § 4 har denne væsentlige og gennemgribende betydning, er ikke til at komme uden om. Opfattelsen er da også anerkendt af Roesens efterfølger, Preben Espersen, herunder i hans ovennævnte jubilæumskronik. Her skriver han bl.a., at grundlovsbestemmelsen »må opfattes som en slags »generalklausul«, der påbyder, at Folketing og kirkeministerium skal tage skyldigt hensyn til indholdet af den evangelisk-lutherske bekendelse i forbindelse med fastsættelse og anvendelse af regler på det kirkelige område«.

Denne udvikling i den kirkeretlige tænkning har skabt, eller i hvert fald styrket, det retlige grundlag for dansk retsteologi. Juridisk set udspringer behovet for retsteologien af grundlovens krav om, at love, administrative regler og afgørelser skal være i overensstemmelse med den evangelisk-lutherske lære.

Kirkerettens indhold består af en lang række almindelige regler - almindelige i den forstand, at de i formen (undertiden også i indholdet) svarer til regler på adskillige andre retsområder. De kan fremtræde som lovregler eller andre former for tilkendegivelser fra lovgivningsmagten, administrative bestemmelser, retspraksis, administrativ praksis, grundsætninger, udfyldende fortolkninger osv. Dele af kirkeretten rummer slet ikke andre slags regler end sådanne almindelige regler. Men på store og meget væsentlige områder af kirkeretten består indholdet samtidig af kirkeligt funderede regler. Og disse kirkelige regler er ikke tilfældige, enkeltstående regler, de indgår tværtimod i et stort system af begreber, opfattelser og normer.

Det er dette evangelisk-lutherske system, der udgør retsteologiens genstand og indhold. Retsteologiens opgave går ud på at fastlægge og beskrive - vel ofte med megen bredde og variation - de kirkelige regler, som på den ene eller anden måde indgår i retlige sammenhænge.

Man kan for så vidt sammenligne retsteologi med »retsmedicin« eller »retssociologi«, dvs. de udsnit af henholdsvis lægevidenskaben og sociologien, der finder anvendelse i retlige sammenhænge. Men retsteologien er ikke en eksakt eller en empirisk videnskab. Retsteologien er en videnskab, der angår normer. I denne henseende minder den om den almindelige retsvidenskab. Videnskab om normer beskæftiger sig først og fremmest med kildeanvendelse, begrebsanalyse og fortolkning. Dette må også gælde retsteologien.

Det er vigtigt, at diskussionen af retsteologiens karakter og virkemåde ikke kun føres på et abstrakt og generelt plan. Hvis diskussionen forbliver oppe i disse luftlag, efterlades man på et tidspunkt med spørgsmålet om, hvorvidt sådanne generelle betragtninger overhovedet har nogen betydning i det virkelige liv.

Andetsteds i denne bog (s. xx) har jeg anført et helt konkret eksempel på retsteologiens opgave inden for den samlede kirkeret. Eksemplet drejer sig om forståelsen af begrebet »præst« i en særlig lovmæssig sammenhæng. Mange andre illustrerende eksempler kunne nævnes, både aktuelle og hypotetiske.

Den kommende tids arbejde med retsteologien må efter min opfattelse bestå i at undersøge sådanne konkrete spørgsmål, og herunder afklare disciplinens kilder og metoder. Arbejdet må foregå i et tæt samvirke med juraen. Først i dette samvirke - der i visse tilfælde kan antage karakter af en syntese - dannes den egentlige og lødige kirkeret.

* * *

Folkekirkelige tomrum?

Kronik. Kristeligt Dagblad. Mandag 1. juli 1991

Af Finn Riber-Jensen

Departementschef Preben Espersen, der har sat gang i debatten om samspillet mellem jura og teologi og dermed om den folkekirkelige ordning, efterlyser i sin »fødselsdags-kronik« i KD (25.4.91) en egentlig retsteologi. Han siger, at der må være to regelsystemer, et juridisk og et kirkeligt, som skal indgå i et retligt påbudt samspil.

Vanskeligheden er, mener Espersen, at der ikke foreligger et kirkeligt regelsæt, og endnu mere, at det ikke er til at se, hvordan det skal tilvejebringes, for teologer er langt fra enige, og der findes ikke nogen instans, der autoritativt kan give udtryk for det nærmere indhold af teologiske og kirkelige regler.

På den baggrund efterlyser Espersen en indsats, der ikke bare kan formulere disse regler, men også kan formidle indholdet af dem på en sådan måde, at de bliver forståelige også for ikke-teologer.

Hermed er skitseret et arbejdsprogram af betydeligt omfang! Men inden vi drøfter det nærmere, kunne der være grund til at rejse spørgsmålet: Hvorfor opstår dette behov nu? Den folkekirkelige ordning har vi levet med i snart 150 år, og der har vel ikke været de store problemer med at få den til at fungere, sådan at både politikere, administratorer og kirkefolk har kunnet være tilfreds med den. I den periode har der naturligvis også været skrevet om forholdet mellem jura og teologi, men kun sporadisk, og slet ikke med det principielle sigte, som Espersen efterlyser. Hvorfor mangler vi netop nu et kirkeligt element? Det er næppe kun, fordi den skolede forvaltningsjurist får øje på disse tomrum i den folkekirkelige ordning. Det må mere generelt have at gøre med den tid og det samfund, vi lever i. Jeg vil forsøge mig med to grunde:

1. Det voksende folkelige traditionstab over for kirken, som har sin virkning i både lovgivning og administration.

2. Det stadig mere fintmaskede, komplicerede og centralt dirigerede

administrationssystem, der har sine virkninger i den folkekirkelige struktur.

1. Tidligere var de evangelisk-lutherske bestemmelser tænkt med i lovgivning og administration. Typisk på den måde, at lovgiverne vidste, hvad der krævedes af love, som skulle afstikke rammen om en evangelisk-luthersk folkekirke, og hvilken betydning det ev.-luth. iøvrigt måtte forventes at have for megen anden lovgivning (f.eks. på skoleområdet). Men især kom denne viden til udtryk i, at megen lovgivning fik karakter af frihedslove. Man undlod altså at fastlægge bindende regler på en række områder og gav dermed den enkelte person eller den enkelte menighed valgfrihed (jf. sognebåndsløsning, bispefrihed, vielse af fraskilte osv.). Og administrationen fulgte de samme retningslinjer. I dag er det, som om denne kirkelige eller teologiske dimension er forsvundet eller i alle tilfælde trængt stærkt tilbage i den kirkelige lovgivning og administration.

Et eksempel er den måde, præstestillingen og bispestillingen opfattes på. Funktionær- og tjenestemandssynspunktet synes at være enerådende, og derfor ved lovgivere og administratorer ikke, hvad de skal stille op med den ev.-luth. dimension, at præsten er kaldet af menigheden, for at de to i fællesskab og samarbejde skal have ansvaret for evangeliets forkyndelse, og at biskoppen har en tilsynsopgave både over for præst og menighedsråd og ikke kun er den centrale forvaltnings lokale repræsentant. Forståelsen af, at kirkelig lovgivning bør være frihedslove, er heller ikke så grundfæstet i dag, hvilket en så kontroversiel lovgivning som den mellemkirkelige er et eksempel på.

2. Den anden grund er knyttet til samfundsudviklingen i bredere forstand. Det siges ofte, at der i disse år sker en decentralisering inden for den offentlige sektor, men det er nu nærmest blevet et slagord, der ikke dækker virkeligheden. Mere og mere fintmasket udformes regler og aftaler mellem ministerier og organisationer, og efter disse stadig mere detaillerede bestemmelser får de lokale organer besked om at administrere. Det betyder for menighedsråd, at de stærkt stigende krav til effektivitet, til det, man kalder »administrativ og økonomisk bæredygtighed« støder sammen med den virkelighed, som menighedsråd i mindre sogne arbejder under, og derved sættes der et spørgsmålstegn ved muligheden for at bevare menighedsrådet som selvstændigt administrativt

organ i sognet, især hvis sognet hører til de »små«, og det gør jo langt de fleste sogne i Danmark. Når denne udvikling sker i en tid, hvor den ev.-luth. dimension er trængt i baggrunden, så får den administrative, økonomiske og effektivitetsmæssige tænkning lov til at præge den folkekirkelige ordning, uden at eventuelle kirkelige og teologiske »korrektiver« kommer til orde.

Hvis denne skitsemæssige analyse er rigtig, forklarer den, hvorfor vi netop i dag mærker manglen på »kirkelige regler«. Men samtidig mener jeg, at man af disse erfaringer kan drage den slutning, at det, vi har behov for, ikke er et positivt udformet kirkeligt regelsæt, der kan indgå i et samspil med et juridisk regelsæt, det er snarere en række »negative« formuleringer, der kan tjene som vejviser og grænsepæle for juraen. De positivt udformede kirkelige regler er indeholdt i Grundlovens § 4 og de dertil hørende bekendelsesskrifter. Hvad der ellers kan opstilles af kirkelige regler, udspringer som tolkninger heraf, og dem er der - som Espersen rigtigt siger - ikke enighed om. Derfor er der brug for et »rum«, hvor der bliver plads til tolkningerne og dermed for at give den ev.-luth. kirke skikkelse.

Det var netop det, der tidligere skete »af sig selv«, ved at lovgivningen ikke blandede sig i mere end højst nødvendigt, og den nødvendige lovgivning var frihedslovgivning, som gav plads for valgfrihed, og ved at de administrative forskrifter var så begrænsede, at der på lokalt niveau (stift, provsti, sogn) var mulighed for at indrette sig ikke kun som effektive administrationsorganer, men også som kirkelige organer.

At skabe dette rum betyder ikke at skabe et rum for vilkårlighed. Der skal naturligvis gælde samfundets almindelige regler for beslutninger, tilsyn, anker, administration osv. i samspillet mellem menighedsråd, præst og biskop. Men der bør være det frihedens rum, som giver mulighed for forskelle i teologiske tolkninger og dog bundethed til den samme ev.-luth. folkekirke.

Hvilken instans skal autoritativt fastsætte de kirkelige retsregler? spørger Preben Espersen. Hvis de her fremførte synspunkter holder stik, så skal den efterlyste instans altså ikke formulere positive kirkelige retsregler. Det ville også være umuligt uden dermed at tage det første skridt i retning af en kirkeforfatning, og det vil i sin konsekvens sige en opløs-

ning af folkekirken i flere kirkesamfund.

Det drejer sig derimod om en instans, som i konkrete situationer kan formulere, hvor lovgivning og administration bør træde tilbage, fordi der skal være frihed til i et samspil mellem de lokale organer at give den ev.-luth. kirke skikkelse.

Det lyder naturligvis som det rene »kætteri«, hvis man nævner bispekredsen som denne mulige instans. Men hvis instansen får den her skitserede afgrænsende opgave, og hvis det så iøvrigt kan være med til at definere biskoppens opgave i stiftet som - i et samarbejde med menighedsråd og præster - at give både frihed og fasthed til den ev.-luth. kirke i sognet, så er gevinsten måske større end betænkelighederne.

I alle tilfælde må det være at foretrække frem for den mulighed, som universitetslektor Jørgen Stenbæk ser som den logiske konsekvens af den nuværende situation, nemlig at instansen ender hos organisationerne, f.eks. præsteforeningen.

* * *

Kirkeret og retsteologi

Af Jørgen Stenbæk

(Kronik. Kristeligt Dagblad. Onsdag 3. juli 1991)

Når kirkeministeriets departementschef, dr. jur. Preben Espersen i Kristeligt Dagblads Kronik 25.4.1991 efterlyser »en egentlig retsteologi«, er det ikke udslag af en pludselig indskydelse: om disciplinen retsteologi sagde han i efteråret 1989 i en forelæsning (»Hvad er Kirkeret?«):

> »Hvis man i dansk sammenhæng ønsker at udvikle en ny videnskabelig disciplin under navn af »retsteologi«, må dette forudsætte en nærmere redegørelse for, hvad der skal være en sådan disciplins genstand, og hvilket metodemæssigt grundlag, den skal hvile på«.

Espersen antydede selv den retning, der skulle følges:

»Til enhver *retsteoretisk* fremstilling må det stilles som et krav..., at den tager stilling til den juridiske terminologi vedrørende begrebet gældende ret«.

I kronikken beskriver han nu den efterlyste »egentlige retsteologi« som en *teologisk* disciplin. Om en sådan mente han i 1989 at, »disciplinens metodemæssige grundlag bør...omfatte en redegørelse for, om man..-.anser en syntese af jura og protestantisk teologi for mulig, og i bekræftende fald i det mindste en antydning af en sådan synteses metodemæssige konsekvenser«.

Om kirkerettens *retsvidenskabelige* genstand og metode har Espersens udtalt sig i sin bog om Folkekirkens styrelse (1990): Kirkerettens genstand er »gældende dansk ret på det kirkelige område«, og kirkerettens metode omfatter redegørelser for *retskilder* og *fortolkningsprincipper*.

Evangelisk-luthersk teologi har Guds ord, åbenbaret i historien, som sin overordnede genstand. I sin metode er teologien bundet til sin genstand, men anvender i øvrigt gængse humanistiske metoder, der viser sig hensigtsmæssige for tolkningen af menneskers historiske og nutidige svar på den kristne åbenbaring. Traditionelt kombinerer teologen sprogligt-litterære, historiske, samt dogmatiske, etiske og religionsfilosofiske analyser.

Når Espersen nu efterlyser en »egentlig retsteologi«, forstået som »en teologisk disciplin«, så forestiller han sig antagelig, at en teologisk bestemmelse af kirkeretten skal sættes i forhold til hans egen *retsvidenskabelige*.

Jeg for min del tager gerne denne udfordring op. Dog tager jeg et vist forbehold i forhold til Espersens sprogbrug:

Han taler om at »analysere og opstille kirkelige regler for samspillet med de egentlige retsregler på det kirkelige område«. Men han kan næppe mene, at der skal opstilles et alternativt, kirkeligt regelsæt ved siden af »de egentlige retsregler«. Det handler snarere om at undersøge, hvordan gældende retsregler på det kirkelige område forholder sig til teologisk underbyggede kirkelige normer, og hvordan *kommende* retsregler vil forholde sig til sådanne normer. Jeg skal illustrere med et eksempel, som samtidig kan tjene som metodisk model for, hvordan jura

og teologi kan virke sammen med hver sit metodiske særpræg.

Iflg. gældende ret og dansk folkelig tradition er den kristne dåb forudsætning for medlemsskab af folkekirken og dermed for valgret og valgbarhed til menighedsråd, og denne dåb kan ikke gentages.

Den seneste lov om medlemsskab af folkekirken blev vedtaget i folketinget d. 24. maj dette år. Den nye lov fortsætter traditionen og er som sine forgængere i overensstemmelse med Grundloven.

Grl. § 4 bestemmer den danske folkekirke som »den evangelisk-lutherske kirke«. Af historiske årsager er det bestemmelser i Danske Lov (1683), der angiver folkekirkens bekendelsesgrundlag. Hvad angår bestemmelserne om dåb i forhold til medlemsskab af folkekirken, kan der henvises til den augsburgske bekendelses art. 9 og til Luthers Lille Katekismus. Den første udtaler sig bl.a. for barnedåb og imod gendåb, katekismen henviser bl.a. til missionsbefalingen i Matthæus-evangeliets kap. 28, som beskriver dåben som dåb i Faderens, Sønnens og Helligåndens navn.

Såvel Grundloven som den nye lov om medlemsskab er »gældende ret« i folkekirken. Fælles for disse love er, at de er underlagt vilkårene for lovgivning i Danmark. Grl. § 4 er som del af rigets forfatning underlagt de vilkår, hvorunder det danske riges forfatning bliver til og ændres, og lov om medlemsskab af folkekirken skal forud for folketingets vedtagelse prøves i forhold til bl.a. grl. § 4. Folkekirkens forfatning »ordnes« jo ved lov (grl. § 66), dvs. bl.a. gennem vedtagelser, foretaget af lovgivningsmagten i Danmark.

Retsteologien kommer ind, når det teologiske grundlag for grl. § 4 skal bestemmes: begrebet »den evangelisk-lutherske kirke« er et teologisk begreb, som ikke kan bestemmes entydigt gennem nogen lov. Ganske vist kan folketinget vedtage hvad som helst, der ikke er i modstrid med grundloven, men *indholdsmæssigt* kan folketinget ikke ændre ved begrebet »den evangelisk-lutherske kirke«. Her rækker juridiske regler om retskilder og fortolkningsmetoder ikke, bl.a. fordi evangelisk-luthersk teologi ikke anerkender det juridiske fortolkningsprincip, at den yngre regel går forud for den ældre, og fordi det danske folketing ikke er teologisk ufejlbart: når Luthers bestemmelse af dåben *teologisk* antages at indgå i bestemmelsen af begrebet »evangelisk-luthersk kirke«, så er det bl.a., fordi den udtrykkeligt henviser til Ny Testamente. *En retsteolo-*

gisk analyse indebærer, at en given kirkelig retsregel eller et kirkeligt regelsæt undersøges teologisk ved at sættes i forhold til den kristne åbenbaring gennem relevante teologiske analyser.

Den kristne dåb forstået som dåb i Den treenige Guds navn er bestemmende for dåbsopfattelsen i lov om medlemsskab af folkekirken af 1991, fordi denne lov taler entydigt om »den kristne dåb«. Dermed er ikke sagt, at denne lov løser alle problemer, der vedrører medlemsskab af folkekirken; f.eks. kunne man forestille sig et trossamfund, som i sin lære giver udtryk for en opfattelse af Helligånden, der afviger fra folkekirkens, hvorfor en dåb i et sådant trossamfund af teologiske grunde må afvises som basis for medlemsskab. Her må en teologisk vurdering gå forud for den retlige afgørelse.

Når Espersen nu efterlyser en retsteologi, efterlyser han samtidig en bestemmelse af denne disciplins genstand og metode. Det, der gør det muligt at sammenstille kirkeret som retsvidenskabelig og som teologisk disciplin, er, at de to discipliner har fælles genstand, selv om de arbejder med forskellige metoder: også retsteologien har »gældende ret« som sin genstand.

Imidlertid sondrer retsvidenskaben også mellem »lex lata« og »lex ferenda«, mellem »gældende ret« og »hvad der burde være gældende ret«. »Lex ferenda« er en naturlig genstand for (kirke)retspolitiske bestræbelser og vil ofte bygge på retsteologiske overvejelser.

I lighed med almindelige retspolitiske bestræbelser i samfundet er kirkeretspolitiske bestræbelser en hæderlig beskæftigelse i en demokratisk styret folkekirke. Endvidere har kirkeretspolitik også det tilfælles med almindelig retspolitik, at den som udgangspunkt må forholde sig til gældende ret, hvis bestræbelserne skal have udsigt til at lykkes. Alt for megen teologisk kritik af gældende folkekirkeordning undlader at forholde sig direkte til gældende ret, og det vil næppe påkalde sig synderlig interesse uden for snævre kredse, når der anstilles teologiske kirkeretlige betragtninger, der f.eks. undlader at forholde sig positivt eller negativt til reglerne for folkekirkeligt medlemsskabs oprettelse og opretholdelse i gældende ret, og til reglernes konsekvenser for medlemmernes folkekirkelige rettigheder og pligter.

Men samtidig er det klart, at retsteologiske overvejelser kan tænkes at munde ud i kritik af gældende ret. Kritikken kan bl.a. udspringe af, at

anvendelse af retsteologiske metoder fører til påvisning af, at et givet regelsæt ikke er overensstemmende med evangelisk-lutherske normer.

*

Men når dette er sagt, så skal Espersen have udelt tak for inspirationen til udvikling af en »egentlig retsteologi« i Danmark.

* * *

Retsteologi og folkekirkelig frihed

Kronik. Kristeligt Dagblad. Fredag 19. juli 1991

Af Preben Espersen

I en kronik her i bladet i april har jeg peget på behovet for udvikling af en retsteologi, dvs. en teologisk disciplin, der kan analysere og opstille kirkelige regler af betydning for samspillet med de egentlige retsregler på det kirkelige område. Hans Gammeltoft-Hansen, Finn Riber-Jensen og Jørgen Stenbæk har herefter i kronikker givet udtryk for deres syn på betimeligheden af en sådan videnskabelig disciplin og på dens mulige indhold og anvendelsesområde.

Som udgangspunkt kan det fastslås, at der hersker en grundlæggende enighed mellem alle forfatterne om, at Grundlovens § 4, der bestemmer, at den evangelisk-lutherske kirke er den danske folkekirke, er en forfatningsbestemmelse med et egentligt juridisk indhold. Bestemmelsen forpligter både Folketinget og Kirkeministeriet til at tage skyldigt hensyn til den evangelisk-lutherske bekendelses indhold ved fastsættelsen og anvendelsen af retsregler på det kirkelige område.

Derimod synes der for en umiddelbar betragtning ikke at være enighed om ønskeligheden af at udvikle en retsteologi. Medens Gammeltoft-Hansen, Stenbæk og jeg går ind for en sådan udvikling i en eller anden form, synes Riber-Jensen at tage afstand fra noget sådant. Ved nærmere

eftersyn tror jeg imidlertid ikke uenigheden er så stor endda.

Riber Jensen gør gældende, at det, der er behov for, ikke er et positivt udformet kirkeligt regelsæt, der kan indgå i et samspil med et juridisk regelsæt, men snarere en række »negative« formuleringer, der kan tjene som vejviser og grænsepæle for juraen.

Der er efter Riber-Jensens opfattelse brug for et »rum«, der giver plads for forskelle i teologiske tolkninger, omend stadig i bundethed til den samme evangelisk-lutherske folkekirke. Den kirkelige lovgivning bør derfor først og fremmest være kirkelige frihedslove, f.eks. regler om sognebåndsløsning, valgmenigheder og vielse af fraskilte. Det var netop det, der tidligere skete »af sig selv«, ved at lovgivningen ikke blandede sig i mere end højst nødvendigt, og ved, at de administrative forskrifter var så begrænsede, at man på lokalt niveau kunne indrette sig også som kirkelige organer.

Riber-Jensen peger efter min mening her på noget meget væsentligt. Det gælder jo som et almindeligt sundt princip, at man skal afholde sig fra overflødig lovgivning og regelsætning. Men det gælder i ganske særlig grad på det folkekirkelige område. Hvis folkekirken fortsat skal kunne omfatte den række af nuancerede evangelisk-lutherske kristendomsforståelser, som den rummer i dag, er det frihedens rum, som Riber-Jensen efterlyser, simpelthen en nødvendighed.

En meget væsentlig - måske den væsentligste - opgave for en retsteologi vil derfor efter min mening være netop det, som Riber-Jensen i anden forbindelse efterlyser, nemlig at »formulere, hvor lovgivning og administration bør træde tilbage, fordi der skal være frihed til i et samspil mellem de lokale organer at give den evangelisk-lutherske kirke skikkelse«.

På et enkelt punkt tror jeg, Riber-Jensen har misforstået mig. Riber-Jensen anfører således, at det, jeg har efterlyst, er en instans, der autoritativt skal fastsætte kirkelige *retsregler* (min kursivering). Det er det ikke, for sådanne instanser findes i forvejen, nemlig Folketing og Kirkeministerium. Det, som jeg har efterlyst, er gennem udvikling af en *teologisk* disciplin, nemlig retsteologi, at skabe mulighed for formulering af *kirkelige* regler til vejledning for lovgiver og ministerium, herunder som foran nævnt ikke mindst med hensyn til, hvor man skal lade være at lave retsregler.

Jørgen Stenbæk anfører under henvisning til, at jeg har talt om retsteologien som en disciplin, der kan analysere og opstille kirkelige regler af betydning for den kirkelige lovgivning, at jeg næppe kan mene at der skal opstilles et alternativt, kirkeligt regelsæt ved siden af de egentlige retsregler. Det kan jeg kun bekræfte, at jeg ikke mener. Retsmedicinen og retssociologien opstiller jo heller ikke henholdsvis et alternativt medicinsk og sociologisk regelsæt til retsordenen. Jeg er derfor enig med Stenbæk, når han udtaler, at retsteologiens opgave snarere er at undersøge, hvordan gældende retsregler på det kirkelige område forholder sig til teologisk underbyggede kirkelige normer, og hvordan påtænkte retsregler vil forholde sig til sådanne normer.

Der er en enkelt formulering i Stenbæks kronik, som jeg må tage forbehold over for. Stenbæk skriver, at det, »der gør det muligt at sammenstille kirkeret som retsvidenskabelig og som teologisk disciplin, er, at de to discipliner har fælles genstand, selv om de arbejder med forskellige metoder: også retsteologien har »gældende ret« som sin genstand.

Efter min mening bør en teologisk disciplin, som retsteologien jo er, ikke have »gældende ret« som sin genstand. At udfinde indholdet af gældende ret er juristernes opgave, og værktøjet hertil er den retsvidenskabelige metode. Det synes da også at fremgå af de følgende afsnit i Stenbæks kronik, at det, der tænkes på, ikke er gældende ret, men tvært imod hvad der *burde* være gældende ret. Og ved besvarelsen af dette spørgsmål er jeg, som det vil være fremgået enig i, at retsteologien skal tages med på råd.

Jeg er også enig med Stenbæk i, at kirkeretspolitiske bestræbelser er en hæderlig beskæftigelse i en demokratisk styret folkekirke, og at sådanne bestræbelser har det tilfælles med almindelig retspolitik, at de som udgangspunkt må forholde sig til gældende ret, hvis de skal have udsigt til at lykkes.

Selv om teologi og jura er to selvstændige videnskaber med forskellig genstand og metode, har de således alligevel meget til fælles. Om retsteologien siger Gammeltoft-Hansen da også træffende i sin kronik: »Retsteologien er en videnskab, der angår normer. I denne henseende minder den om den almindelige retsvidenskab. Videnskab om normer beskæftiger sig først og fremmest med kildeanvendelse, begrebsanalyse og fortolkning. Dette må også gælde retsteologien«.

Jeg er også enig med Gammeltoft-Hansen, når han skriver, at den kommende tids arbejde med retsteologien må bestå i at undersøge konkrete spørgsmål og herunder afklare disciplinens kilder og metoder.

Gammeltoft-Hansen, Stenbæk og jeg har udtrykkeligt givet udtryk for ønskeligheden af et nærmere samarbejde mellem teologer og jurister. Og jeg tror, at også Riber-Jensen vil kunne være enig heri. For et sådant samarbejde i gensidig tillid og respekt vil jo være af stor betydning også for tilvejebringelsen af noget af det, som Riber-Jensen efterlyser, nemlig kirkelige og teologiske »korrektiver« og »negative« formuleringer som vejviser og grænsepæle for juraen.

Et tværfagligt samarbejde mellem teologi og jura er da glædeligvis også allerede etableret både på universitetsplan, gennem Præstehøjskolens virksomhed og gennem stiftelsen af Selskab for Kirkeret, der betegnende nok har valgt en teolog, nemlig Jørgen Stenbæk, som sin formand. Medlemskab af Selskab for Kirkeret står åben for alle interesserede, og jeg tror faktisk, at en øget tilgang af medlemmer, der hverken er teologer eller jurister, kunne være et bidrag til at modvirke det voksende folkelige traditionstab over for kirken, som Riber-Jensen med rette har peget på.

JURIDISK BIBLIOTEK
AARHUS UNIVERSITET

FORFATTERNE

Poul Andersen, professor, dr. jur.
1888 - 1977

Preben Espersen, departementschef, professor, dr. jur.
Edelsmindevej 21
2700 Brønshøj

Hans Gammeltoft-Hansen, Folketingets Ombudsmand, professor, dr. jur.
Suomisvej 8
1927 Frederiksberg C

Flemming Kofod-Svendsen, folketingsmedlem, sognepræst
Kajerødgade 5 B
3460 Birkerød

Theodor Jørgensen, professor, dr. theol.
Henningsens allé 50
2900 Hellerup

Sten Erik Løvgreen, stiftskontorchef, cand. jur.
Solbyen 8
9000 Ålborg

Finn Riber Jensen, provst
Vestergade 13
6670 Holsted

Jørgen Stenbæk, universitetslektor, cand. theol.
Norsmindevej 106
8340 Malling

Ditlev Tamm, professor, dr. jur. et phil.
Svanemøllevej 13
2100 København Ø

Niels Thomsen, rektor, cand. theol.
Præstehøjskolen
Slotsgade 11
6240 Løgumkloster