

Das Engagement von Kirchen in Abstimmungs- kämpfen

Lorenz Engi

**IR
PAPER
4**

Das Engagement von Kirchen in Abstimmungskämpfen

Lorenz Engi*

Die Beteiligung von öffentlich-rechtlich anerkannten Kirchen an Abstimmungskämpfen hat in neuerer Zeit Diskussionen ausgelöst, insbesondere im Zusammenhang mit der Konzernverantwortungsinitiative im Herbst 2020. Der vorliegende Beitrag analysiert die rechtlichen Grundlagen eines solchen Engagements. Dazu wird besonders die Grundfrage untersucht, ob und inwiefern die anerkannten Kirchen an die Grundrechte gebunden sind. Die Analyse kommt zum Schluss, dass die öffentlich-rechtlich anerkannten Kirchen sich unabhängig von einer besonderen Betroffenheit in einem Abstimmungskampf engagieren dürfen, dabei aber keine Erträge aus der Besteuerung juristischer Personen und keine Staatsbeiträge einsetzen dürfen. Zudem haben die Kirchen bei allfälligen Interventionen die Grundsätze der Transparenz, der Verhältnismässigkeit und der Sachlichkeit zu beachten.

La participation des Eglises reconnues de droit public aux campagnes de votations a suscité des discussions ces derniers temps, notamment dans le cadre de l'initiative pour des multinationales responsables de l'automne 2020. Cet article analyse les bases légales d'un tel engagement. Il examine en particulier la question fondamentale de savoir si et dans quelle mesure les Eglises reconnues sont liées par les droits fondamentaux. L'analyse aboutit à la conclusion que les Eglises reconnues de droit public peuvent s'engager dans une campagne référendaire, qu'elles soient ou non particulièrement concernées, mais qu'elles ne peuvent pas utiliser les revenus provenant de l'imposition des personnes morales ni des contributions de l'Etat. En outre, les Eglises doivent respecter les principes de transparence, de proportionnalité et d'objectivité dans toute intervention.

Inhaltsverzeichnis

Einführung	2
1 Neuere Entwicklungen	2
2 Bundesgerichtliche Praxis	4
2.1 Rolle von Gemeinwesen in Abstimmungskämpfen	4
2.2 Zur Rolle der Kirchen	4
3 Wissenschaftliche Literatur	5
4 Normen des kirchlichen Rechts	6
4.1 Regelungen zu politischen Stellungnahmen	6
4.2 Genehmigung durch staatliche Instanzen	9
5 Die rechtliche Stellung der anerkannten Kirchen	9
5.1 Das Institut der öffentlich-rechtlichen Anerkennung	9
5.2 Kirchen als Körperschaften sui generis	11
6 Die Frage der Grundrechtsbindung	12
6.1 Zur Grundrechtsbindung öffentlich-rechtlicher Körperschaften	12
6.2 Funktionaler Aspekt: Nehmen die Kirchen staatliche Aufgaben wahr?	13
6.2.1 Das Beispiel Seelsorge in öffentlichen Institutionen	13
6.2.2 Einordnung des Engagements in Abstimmungskämpfen	15
6.3 Zwischenergebnis zur Grundrechtsbindung	16
7 Gründe für die Beschränkungen von Abstimmungsinterventionen	17
8 Rechtliche Folgerungen: Möglichkeiten und Grenzen des kirchlichen Engagements	19
8.1 Finanzielle Beschränkungen	19
8.2 Transparenz und Verhältnismässigkeit	20
8.3 Die praktische Bedeutung des Kriteriums der besonderen Betroffenheit	21
9 Fazit	22

* Der Autor ist freier Mitarbeiter am Institut für Religionsrecht der Universität Freiburg und Privatdozent an der Universität St. Gallen. Er ist zudem als Delegierter für Religionsfragen in der Direktion der Justiz und des Innern des Kantons Zürich tätig. Im vorliegenden Beitrag äussert er seine persönliche Meinung.

Für die Durchsicht des Manuskripts und wertvolle Anregungen danke ich Prof. Dr. René Pahud de Mortanges und Dr. Daniel Kosch.

Einführung

Mit der Abstimmung über die Konzernverantwortungsinitiative, die am 29. November 2020 stattfand, rückte das Engagement von Kirchen in Abstimmungskämpfen in den Fokus. Die grossen Kirchen engagierten sich für ein Ja zu dieser Initiative. Dieses Engagement rief den Widerspruch von Kreisen hervor, welche die Volksinitiative ablehnten. In diesem Zusammenhang entzündete sich eine Debatte darüber, ob und inwiefern die öffentlich-rechtlich anerkannten Kirchen an die Grundsätze gebunden sind, die für «Gemeinwesen» in Abstimmungskämpfen gelten.

Die Auseinandersetzungen führten zu Stimmrechtsbeschwerden der Jungfreisinnigen in mehreren Kantonen und schliesslich vor Bundesgericht. Das Bundesgericht schrieb die Beschwerden mit Verfügung vom 23. März 2021 als gegenstandslos geworden ab, da die Volksinitiative abgelehnt worden war und damit kein aktuelles Interesse an der Behandlung der Beschwerden vorhanden war¹.

Die vorliegende Untersuchung möchte das wissenschaftlich noch wenig erforschte Feld des Engagements von Kirchen in Abstimmungskämpfen analysieren. Dazu werde ich zunächst die neueren Entwicklungen rekapitulieren (1). Danach soll in zwei Kapiteln der aktuelle Stand von Rechtsprechung und Literatur dargestellt werden (2–3). Nach dieser Bestandsaufnahme gehe ich zur rechtlichen Analyse über. Sie erfolgt in drei Schritten: Zunächst soll untersucht werden, was die Normen des kirchlichen Rechts zum politischen Engagement der Kirchen sagen (4). Dann gilt es zwei Grundsatzfragen zu klären: Sind die anerkannten Kirchen öffentlich-rechtliche Körperschaften wie andere (z.B. politische Gemeinden), oder bilden sie öffentlich-rechtliche Körperschaften sui generis? (5) Und inwiefern sind die öffentlich-rechtlich anerkannten Religionsgemeinschaften an die Grundrechte gebunden? (6) Auf dieser Grundlage lassen sich die Schlussfolgerungen entwickeln. Am Eingang derselben soll re-

flektiert werden, weshalb eigentlich bestimmte Organisationen und Institutionen in Abstimmungskämpfen besonderen Beschränkungen unterliegen (7). Dann wird es möglich sein, Ergebnisse in Bezug auf die Ausgangsfrage zu formulieren, ob die Kirchen in Abstimmungskämpfe eingreifen dürfen (8). Am Schluss der Arbeit steht ein zusammenfassendes Fazit (9).

1 Neuere Entwicklungen

Die Kirchen² engagierten sich im Abstimmungskampf durch die Plattform «Kirche für Konzernverantwortung». Sie unterhielt eine Website, die heute noch erreichbar, aber nicht mehr aktiv ist³. Massgebliche kirchliche Kräfte und Akteure schlossen sich dem Komitee «Kirche für Konzernverantwortung» an; unter anderem die Schweizer Bischofskonferenz, die Evangelisch-reformierte Kirche Schweiz, die Schweizerische Evangelische Allianz, der Verband Freikirchen Schweiz, diverse Kantonalkirchen, Pfarreien und Kirchgemeinden. National wirkten über 600 Kirchgemeinden und Pfarreien aus 22 Kantonen mit. Eine wichtige Rolle spielten bei der Kampagne zudem kirchliche Hilfswerke, namentlich «Fastenopfer» und «Brot für alle».

«Kirche für Konzernverantwortung» unterhielt ein Sekretariat in Bern, für das zwei Personen tätig waren. Das Komitee stellte verschiedene Dienstleistungen zur Unterstützung der Konzernverantwortungsinitiative zur Verfügung. Beispielsweise liessen sich Flyer, Plakate oder Banner bestellen. Zudem wurden Anregungen und Vorlagen für die Gestaltung eines Gottesdienstes zur Verfügung gestellt⁴. In vielfacher Weise bekundeten besonders die beiden grossen Kirchen ihre Unterstützung der Volksinitiative. So waren an diversen Kirchenfassaden Flaggen mit der Ja-Parole zu sehen, und teilweise wurde in Gottesdiensten auf die Abstimmung aufmerksam gemacht. Die Meinungen innerhalb der Kirchen waren jedoch keineswegs einheitlich.

¹ Verfügung vom 23. März 2021 (1C_627/2020, 1C_631/2020, 1C_633/2020, 1C_639/2020, 1C_641/2020); vgl. Medienmitteilung des Bundesgerichts vom 8. April 2021, «Beschwerden zur Abstimmung über die Konzernverantwortungsinitiative».

² Im Folgenden geht es lediglich um christliche Kirchen, weshalb dieser Ausdruck verwendet werden kann.

³ <https://www.kirchefuerkonzernverantwortung.ch> (nicht mehr aktiv).

⁴ Darüber informiert eine Broschüre, die online nach wie vor verfügbar ist: <https://www.kirchefuerkonzernverantwortung.ch/wp-content/uploads/2020/07/Dossier.pdf> (zuletzt aufgerufen am 5. April 2021).

So rief beispielsweise der Zürcher Kirchenratspräsident Michel Müller zur Zurückhaltung auf. Er stützte sich dabei auf ein Merkblatt der Zürcher Landeskirche⁵. Zudem bildeten sich Gegenbewegungen – namentlich das «Ethik-Komitee gegen die Konzernverantwortungsinitiative» –, in denen sich auch kirchliche Exponenten engagierten.

Das Engagement der Kirchen bei der Konzernverantwortungsinitiative war in der Intensität aussergewöhnlich, in der Sache aber keineswegs neu. Die Kirchen haben sich besonders in jüngerer Zeit immer wieder mit Stellungnahmen in Abstimmungskämpfe eingeschaltet. Beispiele lassen sich leicht finden, einige seien erwähnt: Der Synodalrat der Reformierten Kirchen Bern-Jura-Solothurn sprach sich im Dezember 2013 gegen die «Masseneinwanderungsinitiative» der SVP aus⁶. Ebenso äusserte er sich in einer Mitteilung vom 4. Oktober 2018 beispielsweise gegen die «Selbstbestimmungsinitiative»⁷. 2017 engagierten sich viele kirchliche Akteure, unter ihnen die Schweizer Bischofskonferenz, gegen die «No-Billag-Initiative»⁸. Bereits 1981 hatten sich die Kirchen zum Beispiel bei der «Mitenand-Initiative» engagiert, welche die Ausländerpolitik betraf. Die Kirchen hätten sich «mit beträchtlicher Intensität» eingeschaltet, weiss ein Zeitzeuge darüber zu berichten⁹. Über die Abstimmungskämpfe hinaus gibt es weitere und vielfältige Formen politischer Äusserungen. So verabschiedete die Synode der Evangelisch-

reformierten Landeskirche des Kantons Zürich 2019 eine Resolution zum Handeln gegen den Klimawandel¹⁰. Der Rat der Evangelisch-reformierten Kirche Schweiz unterstützte beispielsweise 2020 das Verbot der Diskriminierung aufgrund der sexuellen Orientierung¹¹.

Das Engagement der Kirchen im Abstimmungskampf zur Konzernverantwortungsinitiative rief verschiedene Reaktionen sowohl auf rechtlicher als auch politischer Ebene hervor. Die Jungfreisinnigen legten, wie erwähnt, in verschiedenen Kantonen (Aargau, Bern, Thurgau, St. Gallen, Zürich) Stimmrechtsbeschwerde ein. Die Kantone traten auf diese Beschwerden nicht ein oder wiesen sie ab, im Wesentlichen mit der Begründung, dass es sich um gesamtschweizerische Vorgänge handle. Daraufhin erhoben die Jungfreisinnigen die eingangs erwähnte Stimmrechtsbeschwerde vor Bundesgericht, die ohne Erfolg blieb.

Das Engagement der Kirchen hatte auch auf politischer Ebene Folgen. In verschiedenen Kantonsparlamenten wurden im zeitlichen Umfeld der Abstimmung Vorstösse eingereicht, die das politische Engagement der Kirchen beschränken oder die Kirchensteuerpflicht juristischer Personen modifizieren wollen. Im Kantonsrat St. Gallen reichten Parlamentarier eine Motion ein, welche die politische Neutralität der Kirchen verlangt¹². In den Kantonen Zug, Uri und Bern gab es Vorstösse für die Freiwilligkeit der Kirchensteuern juristischer Personen¹³. Die entsprechende Berner Motion wurde

⁵ «Merkblatt für kirchliche Behörden, Pfarrämter und Gemeindegemeinden zu Rechten und Pflichten bei Abstimmungen», 19.8.2020. Online verfügbar unter: <https://www.zhref.ch/intern/kirchenpflege/allgemeines/downloads/zhref-merkblatt-rechte-pflichten-bei-abstimmungen-131108-mr.pdf/view> (zuletzt aufgerufen am 5. April 2021).

⁶ <https://www.refbejuso.ch/standpunkte/archiv-aeltere-standpunkte/abstimmung-gegen-masseneinwanderung/> (zuletzt aufgerufen am 5. April 2021).

⁷ <https://www.ref.ch/news/berner-reformierte-warnen-vor-selbstbestimmungsinitiative/> (zuletzt aufgerufen am 5. April 2021).

⁸ <https://www.kath.ch/newsd/bei-no-billag-steht-fuer-die-kirche-viel-auf-dem-spiel/> (zuletzt aufgerufen am 5. April 2021).

⁹ Peter Saladin, Die Beteiligung der Kirchen an politischen Entscheidungsprozessen, in: Georg Müller u.a. (Hrsg.), Staatsorganisation und Staatsfunktionen im Wandel – Festschrift für Kurt Eichenberger zum 60. Geburtstag, Basel/Frankfurt a. M. 1982, S. 461–477, 461.

¹⁰ <https://www.zhref.ch/news/resolution-handeln-gegen-den-klimawandel> (zuletzt aufgerufen am 5. April 2021).

¹¹ <https://www.evref.ch/sexuelle-orientierung-ja-zum-erweiterten-schutz-vor-diskriminierung/> (zuletzt aufgerufen am 5. April 2021).

¹² Motion «Leitplanken bei Abstimmungen auch für öffentlich-rechtlich anerkannte Religionsgemeinschaften», 1. Dezember 2020, eingereicht von Walter Locher, Christoph Bärlocher, Michael Götte, Geschäfts-Nr. 42.20.24.

¹³ Zug: Motion der SVP-Fraktion vom 31. Dezember 2020, mitunterzeichnet von Michael Arnold, Rainer Leemann, Cornelia Stocker, Karen Umbach, Beat Unternährer, Helene Zimmermann; Uri: Motion «Freiwilligkeit der Kirchensteuer für juristische Personen», eingereicht von Ludwig Loretz, 4. Februar 2021, LA.2021-0063; Bern: Motion «Freiwillige Kirchensteuern juristischer Personen», 25.11.2020, eingereicht von Francesco Marco Rappa (BDP), Thomas Knutti (SVP), Mathias Müller (SVP), Jürg Rothenbühler (BDP), Carlo Schlatter (SVP), Carlos Reinhard (FDP), Peter Gerber (BDP), Thomas Brönnimann

unterdessen zugunsten einer anderen Motion zurückgezogen, die eine positive Zweckbindung der Kirchensteuern juristischer Personen verlangt¹⁴. Auf Bundesebene wurde ferner eine Interpellation zum politischen Engagement von Hilfswerken eingereicht, die staatliche Beiträge erhalten¹⁵.

2 Bundesgerichtliche Praxis

Die Untersuchung der Problematik soll von der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ausgehen. Das Bundesgericht hat sich immer wieder mit dem Engagement von Gemeinwesen, also zum Beispiel Kantonen und Gemeinden, in Abstimmungskämpfen auseinandergesetzt. Da diese wie die anerkannten Kirchen öffentlich-rechtliche Körperschaften bilden, ist diese Rechtsprechung auch für letztere von Belang. Ob sie direkt auf die Kirchen übertragbar ist, wird anschliessend zu erörtern sein.

2.1 Rolle von Gemeinwesen in Abstimmungskämpfen

Das Bundesgericht unterscheidet zwischen der Konstellation, in der Organe eines Gemeinwesens bei Abstimmungen des eigenen Gemeinwesens intervenieren (also zum Beispiel der Bundesrat bei Abstimmungen auf Bundesebene), und der Konstellation, bei der ein Gemeinwesen bei Abstimmungen auf anderer Stufe interveniert (also zum Beispiel ein Kanton bei einer Abstimmung des Bundes). Bei Abstimmungen des eigenen Gemeinwesens haben die Behörden nach der bundesgerichtlichen Praxis eine gewisse Beratungsfunktion. Sie sind nicht zu strikter Neutralität verpflichtet. Bei ihren Interventionen haben sie jedoch die Grundsätze der Sachlichkeit, Transparenz und Verhältnismässigkeit zu beachten¹⁶.

Anders verhält es sich, wenn Behörden in den Abstimmungskampf eines übergeordneten Gemeinwesens eingreifen, also zum Beispiel Gemeinden bei kantonalen Abstimmungen oder Kantone bei Abstimmungen des Bundes. Die untergeordneten Gemeinwesen haben in diesen Konstellationen grundsätzlich eine Neutralitätspflicht. Sie dürfen nur in den Abstimmungskampf eines übergeordneten Gemeinwesens eingreifen, wenn eine besondere Betroffenheit vorliegt¹⁷. Falls der Ausgang einer Abstimmung auf Bundesebene mehrere oder alle Kantone namhaft betrifft, genügt eine bedeutende substantielle Betroffenheit¹⁸. Diese Grundsätze werden auch auf Unternehmen angewandt, die direkt oder indirekt unter dem bestimmenden Einfluss eines Gemeinwesens stehen. Auch diese dürfen nur bei besonderer Betroffenheit in staatliche Abstimmungskämpfe intervenieren¹⁹.

Falls die Voraussetzungen erfüllt sind, um in den Abstimmungskampf eines übergeordneten Gemeinwesens einzugreifen, sind die betreffenden Behörden in ihren Äusserungen freier als eine Behörde, die im Hinblick auf eine Sachabstimmung im eigenen Gemeinwesen einen erläuternden Bericht verfasst²⁰. Die besondere Betroffenheit begründet gemäss Bundesgericht gleichsam eine Parteistellung²¹. Allerdings gelten auch in diesem Fall die Grundsätze der Objektivität und Sachlichkeit²². Die bundesgerichtliche Praxis ist in diesem Punkt jedoch nicht ganz eindeutig²³.

2.2 Zur Rolle der Kirchen

Das Bundesgericht hat sich bisher nie explizit dazu geäussert, ob die genannten Regeln auch auf öffentlich-rechtlich anerkannte Kirchen und Religionsgemeinschaften Anwendung finden. In einem Entscheid aus dem Jahr 1992 äusserte es sich zur Rolle

(GLP), Geschäfts-Nr. 2020.RRGR.383, zurückgezogen am 9. März 2021.

¹⁴ Motion «Positive Zweckbindung der Kirchensteuern für juristische Personen», 7.3.2021, eingereicht von Jan Gnägi (Die Mitte), Christoph Grupp (Grüne), Matthias Matti (Die Mitte), Ursula Marti (SP), Markus Wenger (EVP) und Freudiger Patrick (SVP), Geschäfts-Nr. 2021.RRGR.39.

¹⁵ Interpellation 20.4557 von Nationalrat Erich Hess, 16.12.2020, «Finanzierte der Bund den Abstimmungskampf der Befürworter der Unternehmensverantwortungs-Initiative?».

¹⁶ BGE 143 I 78 E. 4.4 S. 82 f.; 140 I 338 E. 5.1 S. 342.

¹⁷ BGE 145 I 1 E. 6.2 S. 14; 143 I 78 E. 4.4 S. 83.

¹⁸ BGE 145 I 1 E. 6.5.2 S. 19.

¹⁹ BGE 140 I 338 E. 5.2 S. 342 f.; 145 I 1 E. 7.2 S. 22.

²⁰ BGE 143 I 78 E. 4.4 S. 83.

²¹ BGE 143 I 78 E. 4.7 S. 87.

²² BGE 143 I 78 E. 6.2 S. 90.

²³ Vgl. *Lorenz Langer*, Behördliche Stellungnahmen und der Schutz der freien Willensbildung: Grenzen der Kategorisierung, in: Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht 121 (2020), 179–205, 195 f.

von Kirchen in *Wahlkämpfen*. Diese sind von Abstimmungskämpfen, was das Engagement öffentlich-rechtlicher Körperschaften betrifft, jedoch klar zu trennen: Während ein Engagement staatlicher Akteure unter den oben genannten Voraussetzungen bei Abstimmungen möglich ist, ist eine Intervention bei Wahlen stets ausgeschlossen. Den Behörden obliegt bei letzteren eine strikte Neutralitätspflicht²⁴.

Der erwähnte Entscheid betraf die Wahl vom 6./7. April 1991 für die Mitglieder des Zürcher Regierungsrates. Die Beschwerde betraf Artikel im «Kirchenboten», welche aus Sicht des Beschwerdeführers eine Wahlaufforderung zugunsten des Kandidaten Moritz Leuenberger darstellten. Auch wenn der «Kirchenbote» nicht direkt von der Landeskirche herausgegeben wurde, musste sich diese nach Auffassung des Bundesgerichts dessen Inhalt zurechnen lassen²⁵. Die in Frage stehenden Artikel konnten nach Ansicht des Gerichts nicht anders denn als klare Wahlempfehlung zugunsten von Moritz Leuenberger verstanden werden²⁶.

In der Sache betonte das Bundesgericht zunächst den volkswirtschaftlichen Charakter der Evangelisch-reformierten Landeskirche. Mit einer einseitigen politischen Stellungnahme missachte sie diesen und verstosse damit gegen ihre innere Kirchenordnung²⁷. Dieser Verstoss, so das Gericht weiter, stelle gleichzeitig die öffentlich-rechtliche Stellung der Landeskirche in Frage. Mit der öffentlich-rechtlichen Anerkennung werde diese zu einer «Potenz des öffentlichen Rechts»²⁸. Sie sei in der Lage, erheblichen Einfluss auch hinsichtlich politischer Fragen auszuüben und damit das Stimmverhalten der Bürger zu beeinflussen bzw. das Ergebnis eines Urnenganges zu verfälschen. «Aus der Sicht des Stimmrechts gebietet demnach die rechtliche Stellung

der Landeskirche mindestens für Wahlen Zurückhaltung. Wie es sich mit politischen Stellungnahmen der Landeskirche oder ihrer Exponenten im Vorfeld insbesondere von Sachabstimmungen verhält, braucht nicht in grundsätzlicher Hinsicht geklärt zu werden.»²⁹

3 Wissenschaftliche Literatur

Als Nächstes sei ein Blick in die wissenschaftliche Literatur geworfen. Die Beteiligung von Behörden an Abstimmungskämpfen ist in dieser seit Jahren ein vieldiskutiertes Thema³⁰. Allerdings wird die Rolle der Kirchen dabei in der Regel nur gestreift. Eine weitere Quelle sind Arbeiten, die sich speziell unter religionsrechtlichen Aspekten mit dem Thema befassen.

Eine eindeutige Auffassung lässt sich dem rechtswissenschaftlichen Schrifttum nicht entnehmen. Tendenziell überwiegt eine Haltung, welche allfällige Interventionen von Kirchen grosszügiger beurteilt als solche von staatlichen Akteuren. Grundsätzlich befürwortend äussert sich Widmer zu einem kirchlichen Engagement³¹. Eine ähnliche Haltung vertritt Kley: Es sei zulässig, wenn eine Landeskirche zu Abstimmungen Stellung bezieht, wenn eine eindeutige Stellungnahme zulässig sei und sich geradezu aufdränge³². Nach Martenet und von Büren kommt es darauf an, wie eine kirchliche Intervention wahrgenommen wird: Fasse sie ein Durchschnittsbürger wie eine behördliche Stellungnahme auf, sei sie nach den Kriterien zu beurteilen, die für den Staat gelten; sei das Gegenteil der Fall, würden sich spezielle Einschränkungen dagegen nicht rechtfertigen³³.

Im Weiteren setzt sich auch Besson mit dem Thema auseinander. Er betont die Sonderstellung

²⁴ BGE 130 I 290 E. 3.2 S. 294; 118 Ia 259 E. 3 S. 262 f.

²⁵ BGE 118 Ia 259 E. 4/c S. 267.

²⁶ BGE 118 Ia 259 E. 4/d S. 267.

²⁷ BGE 118 Ia 259 E. 4/d S. 267 f.

²⁸ BGE 118 Ia 259 E. 4/d S. 268.

²⁹ BGE 118 Ia 259 E. 4/d S. 268.

³⁰ In neuerer Zeit erschien zum Beispiel gleich eine Mehrzahl von Dissertationen zu diesem Thema: *Stephan Widmer*, Wahl- und Abstimmungsfreiheit, Diss., Zürich 1989; *Jeanne Ramseyer*, Zur Problematik der behördlichen Information im Vorfeld von Wahlen und Abstimmungen, Diss. Basel, Basel/Frankfurt a.M. 1992; *Gion-Andri Decurtins*, Die rechtliche Stellung der Behörde im Abstimmungskampf, Diss. Freiburg 1992; *Michel Besson*, Behördliche

Informationen vor Volksabstimmungen. Verfassungsrechtliche Anforderungen an die freie Willensbildung der Stimmberechtigten in Bund und Kantonen, Diss. Bern 2002, Bern 2003.

³¹ *Widmer* (Anm. 30), S. 291 ff.

³² *Yvo Hangartner/Andreas Kley*, Die demokratischen Rechte in Bund und Kantonen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Zürich 2000, S. 1070.

³³ *Vincent Martenet/Théophile von Büren*, L'information émanant des autorités et des particuliers en vue d'un scrutin, à l'aune de la liberté de vote, in: Zeitschrift für Schweizerisches Recht 132 (2013), Band 1, S. 57–83, 70.

der Kirchen gegenüber anderen Körperschaften³⁴. Die Frage, wie die Kirchen zu behandeln sind, lässt er letztlich jedoch offen³⁵. Eine abweichende Position vertritt Hiller: Seines Erachtens gelten die Regeln, die für Interventionen durch politische Behörden gelten, auch für staatlich anerkannte Religionsgemeinschaften, die öffentlich-rechtliche Persönlichkeit geniessen³⁶. Die gleiche Auffassung vertritt Markus Müller³⁷.

Unter religionsverfassungsrechtlichen Gesichtspunkten äussert sich Hafner grundsätzlich befürwortend zu kirchlichem Engagement. Jedoch werde man den Kirchen zur Zurückhaltung raten müssen³⁸. Eindeutig positionierte sich Saladin in einem Aufsatz im Jahr 1982: Kirchen können sich seines Erachtens wie irgendwelche Gruppierungen an Abstimmungskämpfen beteiligen³⁹.

Im Zusammenhang mit der Konzernverantwortungsinitiative setzten sich Rechtswissenschaftler auch in Zeitungsbeiträgen mit der Thematik auseinander. Andreas Glaser warf die Frage auf, ob die Regeln, die für die Abstimmungsinterventionen von Gemeinwesen gelten, auch auf die Kirchen anwendbar seien, und bejahte diese tendenziell⁴⁰. Markus Müller äusserte sich in einem Artikel befürwortend zum politischen Engagement der Kirchen⁴¹.

4 Normen des kirchlichen Rechts

Nach dieser Bestandesaufnahme können wir zur rechtlichen Analyse übergehen. Dabei interessiert in einem ersten Schritt, was die Rechtsordnungen

der Kirchen zur Frage des politischen Engagements sagen. Die öffentlich-rechtlich anerkannten Kirchen verfügen über eigene Rechtsordnungen. Ihr höchster Erlass wird in der Regel als Kirchenverfassung oder Kirchenordnung bezeichnet⁴². Zahlreiche Kantonalkirchen kennen über der Gesetzesstufe zwei Erlasse: eine Kirchenverfassung *und* eine Kirchenordnung⁴³. In dieser Konstellation betrifft die Kirchenverfassung eher den äusserlich-institutionellen Rahmen, die Kirchenordnung stärker die innerkirchlichen Belange. Diese Erlasse weisen vielfach Normen zum politischen Engagement der Kirchen auf, die im vorliegenden Kontext von Interesse sind⁴⁴.

4.1 Regelungen zu politischen Stellungnahmen

Manche Kirchenordnungen bzw. Kirchenverfassungen sehen explizit vor, dass die Kirche zu politischen Fragen bzw. zu Gegenwartsfragen Stellung nehmen soll. Dabei zeigt sich ein Ungleichgewicht zwischen römisch-katholischen und evangelisch-reformierten Institutionen. Während sich solche Bestimmungen in den Regelungen der evangelisch-reformierten Kirchen relativ häufig finden, sind sie im Bereich der römisch-katholischen staatskirchenrechtlichen Einheiten eher selten. Dies dürfte mit den Gegebenheiten der dualen Struktur zusammenhängen, welche im Bereich der katholischen Kirche besteht: neben den staatskirchenrechtlichen Institutionen gibt es die Organisationseinheiten gemäss

³⁴ Besson (Anm. 30), S. 351.

³⁵ Besson (Anm. 30), S. 351 f. Auch Pirker lässt die Frage offen: *Benedikt Pirker*, Behördliche Interventionen in Abstimmungskämpfe, in: Aktuelle Juristische Praxis 2017, S. 1366–1381, 1368.

³⁶ *Christoph Hiller*, Die Stimmrechtsbeschwerde, Diss., Zürich 1990, S. 118.

³⁷ *Markus Müller*, Religion – Kirche – Politik – (K)ein harmonischer Dreiklang?, in: René Pahud de Mortanges (Hrsg.), Staat und Religion in der Schweiz des 21. Jahrhunderts. Beiträge zum Jubiläum des Instituts für Religionsrecht, Zürich/Basel/Genf 2020, S. 57–85, 68 f.

³⁸ *Felix Hafner*, Die Beteiligung der Kirchen an der politischen Gestaltung des pluralistischen Gemeinwesens, Diss. Basel 1984, Basel/Frankfurt a.M. 1985, S. 183 ff.

³⁹ *Saladin* (Anm. 9), S. 463, 473.

⁴⁰ *Andreas Glaser*, Dürfen Kirchen in Abstimmungskämpfen alles?, in: NZZ vom 12. Oktober 2020, S. 19.

⁴¹ *Markus Müller*, Kirchen müssen Stellung beziehen, in: NZZ vom 23. Oktober 2020, S. 18. Ausführlich zum Thema *ders.* (Anm. 37), S. 57 ff.

⁴² Die katholische Kirche verfügt für den internen Bereich darüber hinaus über eine eigene Rechtsordnung, basierend auf dem Codex Iuris Canonici (CIC), vgl. dazu *René Pahud de Mortanges*, Katholisches Kirchenrecht, in: René Pahud de Mortanges/Petra Bleisch Bouzar/David Bollag/Christian R. Tappenbeck, Religionsrecht. Eine Einführung in das jüdische, christliche und islamische Recht, 2. Aufl., Zürich 2018, S. 59–161.

⁴³ Vgl. *Christian R. Tappenbeck*, Evangelisches Kirchenrecht reformierter Prägung, in: René Pahud de Mortanges/Petra Bleisch Bouzar/David Bollag/Christian R. Tappenbeck, Religionsrecht. Eine Einführung in das jüdische, christliche und islamische Recht, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2018, S. 163–273, 175 ff.

⁴⁴ Vgl. auch *Müller* (Anm. 37), S. 69.

kirchlichem Recht (z.B. Bistümer)⁴⁵. Die Ordnungen der katholischen staatskirchlichen Institutionen dürften sich mit Rücksicht auf die kirchlichen Einheiten und die notwendige Abstimmung mit diesen bezüglich des politischen Engagements eher zurückhalten.

Beispiele für Regelungen, die vorsehen, dass die Kirche zu politischen Themen bzw. Gegenwartsfragen Stellung nehmen soll, sind die folgenden:

- Art. 10 Abs. 1 der Kirchenordnung der evangelisch-reformierten Landeskirche beider Appenzell besagt⁴⁶: «Die Landeskirche soll zu wichtigen Gegenwartsfragen Stellung beziehen.»
- Art. 196 Abs. 1 der Kirchenordnung der Evangelisch-reformierten Landeskirche Glarus⁴⁷ lautet: «Die Evangelisch-Reformierte Landeskirche kann und soll im Rahmen ihres Auftrages zu wichtigen Gegenwartsfragen Stellung nehmen.»
- Die Kirchenordnung der evangelisch-reformierten Landeskirche des Kantons St. Gallen⁴⁸ statuiert (Art. 2 Abs. 4): «Aus der Sicht des Evangeliums nimmt sie [die evangelisch-reformierte Kirche des Kantons St. Gallen] Stellung zu Fragen des öffentlichen Lebens.»
- Auch die Kirchenordnung der Evangelischen Landeskirche des Kantons Thurgau⁴⁹ geht von politischen Äusserungen aus, wenn sie in § 151 (einschränkend) festlegt: «Wo sich kirchliche Amtspersonen im Namen der Kirche zu gesellschaftlichen und politischen Themen äussern, sind sie gehalten, sachkompetent und spezifisch biblisch-kirchlich zu argumentieren.»

Mitunter wird der Begriff der Diakonie so ausgelegt, dass er politisches Handeln einschliesst; so

zum Beispiel in § 52 Abs. 1 der Kirchenordnung der Evangelisch-reformierten Landeskirche des Kantons Solothurn⁵⁰: «Diakonie umfasst sowohl das Handeln gegenüber dem Einzelnen wie auch das Handeln in der Gesellschaft und auf politischer Ebene.» § 34 der Kirchenordnung der Evangelisch-reformierten Landeskirche des Kantons Aargau⁵¹ bestimmt unter dem Titel «Soziale Verantwortung der Gemeinde (Gesellschaftsdiakonie)», dass die Kirchgemeinde aufgrund des Evangeliums an der Lösung von sozialen, wirtschaftlichen, ökologischen und politischen Fragen mitwirke.

Die Möglichkeit, zu politischen Fragen Stellung zu nehmen, kommt in verschiedenen Kirchenverfassungen und -ordnungen auch darin zum Ausdruck, dass der Synode bzw. der Exekutive (i.d.R. Kirchenrat) entsprechende Kompetenzen zugewiesen werden:

- So ist nach Art. 41 Ziff. 7 der Kirchenverfassung der Evangelisch-reformierten Landeskirche des Kantons Graubünden⁵² die Synode unter anderem zuständig für «die Behandlung gesellschaftlicher und kirchlicher Fragen aus theologischer Sicht».
- § 44 Abs. 1 lit. c der Kirchenverfassung der Evangelisch-reformierten Landeskirche Luzern⁵³ weist dem Synodalrat folgende Aufgabe zu: «Kommunikation für die Landeskirche, einschliesslich öffentliche Erklärungen zu kirchlich und gesellschaftlich bedeutsamen Fragen».
- Gemäss Art. 163 lit. u der Kirchenordnung der evangelisch-reformierten Kirche des Kantons St. Gallen⁵⁴ hat der Kirchenrat unter anderem

⁴⁵ Vgl. *Lorenz Engi*, Die religiöse und ethische Neutralität des Staates, Habil. St. Gallen, Zürich 2017, S. 220 ff., 258 ff.

⁴⁶ Kirchenordnung der evangelisch-reformierten Landeskirche beider Appenzell vom 27. März 2001.

⁴⁷ Kirchenordnung für die Evangelisch-reformierte Landeskirche des Kantons Glarus, gutgeheissen von der Synode am 3. Juni 2010 (3/A). Vgl. auch Art. 99 Abs. 1: «Die Kirchgemeinde setzt sich auch mit sozialen und politischen Fragen auseinander.»

⁴⁸ Kirchenordnung der evangelisch-reformierten Kirche des Kantons St. Gallen vom 30. Juni 1980 (GE 11-20).

⁴⁹ Kirchenordnung der Evangelischen Landeskirche des Kantons Thurgau vom 17. Februar 2014 (KGS 5.2).

⁵⁰ Kirchenordnung der Evangelisch-reformierten Kirche des Kantons Solothurn vom 5. Nov. 2016.

⁵¹ Kirchenordnung der Evangelisch-reformierten Landeskirche des Kantons Aargau vom 11. November 2010 (SRLA 151.100).

⁵² Verfassung der Evangelisch-reformierten Landeskirche Graubünden, von den Stimmberechtigten angenommen am 10. Juni 2018.

⁵³ Verfassung der Evangelisch-reformierten Landeskirche des Kantons Luzern (Kirchenverfassung) vom 6. Dezember 2015 (KES 11.010).

⁵⁴ Vorn Anm. 48.

folgende Befugnis bzw. Pflicht: «Stellungnahme zu wichtigen Fragen des öffentlichen Lebens».

- Art. 80 Abs. 4 der Kirchenordnung der Evangelisch-reformierten Landeskirche des Kantons Schaffhausen⁵⁵ bestimmt zur Synode: «Sie kann sich im Rahmen ihrer Möglichkeiten an ökumenischen und an säkularen Projekten oder Institutionen beteiligen und ausserdem zu wichtigen Gegenwartsfragen Stellung beziehen.»
- Nach § 166 lit. e der Kirchenordnung der Evangelisch-reformierten Kirche des Kantons Solothurn⁵⁶ setzt sich die Synode mit kirchlichen und gesellschaftlichen Entwicklungen auseinander.
- Art. 214 lit. j der Kirchenordnung der Evangelisch-reformierten Landeskirche des Kantons Zürich⁵⁷ benennt als eine Aufgabe der Synode: «Stellungnahme zu Fragen theologischer und kirchlicher sowie ethischer und gesellschaftlicher Natur durch öffentliche Erklärungen».

Zu berücksichtigen sind ferner allgemeine Bestimmungen zum kirchlichen Auftrag. Verschiedene Kirchenverfassungen und -ordnungen enthalten Vorschriften der Art, dass die Kirche einen gesellschaftlichen Auftrag wahrnehme und sich für Gerechtigkeit, Frieden und die Bewahrung der Schöpfung einsetze⁵⁸. Konkretisierend besagt zum Beispiel Art. 157 Abs. 2 der Kirchenordnung des Synodalverbandes Bern-Jura⁵⁹: «Sie [die Kirche] nimmt teil an Bestrebungen, die ausgerichtet sind

auf Überwindung von Rassismus und von wirtschaftlicher, politischer und kultureller Unterdrückung.» Gemäss Art. 3 der Verfassung der römisch-katholischen Körperschaft des Kantons Jura beteiligen sich die Körperschaft und die Kirchgemeinden an der Förderung menschlicher Werte und kooperieren sie mit anderen Institutionen bei der Suche nach sozialer Gerechtigkeit⁶⁰. Als weiteres Beispiel sei § 71 Abs. 2 der Kirchenordnung der Evangelisch-reformierten Landeskirche des Kantons Luzern⁶¹ erwähnt: «Es kann darüber hinaus nötig sein, Notlagen von bestimmten Gesellschaftsgruppen ins öffentliche Bewusstsein zu rufen, damit ein Umdenken einsetzt und Hilfe geleistet werden kann.»

Unterhalb der Stufe von Kirchenverfassungen und Kirchenordnungen gibt es weitere Regelungen zum gesellschaftspolitischen Engagement der Kirchen. So hat die Evangelisch-reformierte Kirche Schaffhausen 2019 beispielsweise das «Dekret über die gesellschaftspolitische Verantwortung der Evangelisch-reformierten Kirche des Kantons Schaffhausen» erlassen. Es sieht vor, dass sich die Kantonalkirche an der Diskussion wichtiger Gegenwartsfragen beteiligen kann⁶². Dazu wird eine «Kirchenrätliche Kommission für gesellschaftspolitische Verantwortung» gebildet⁶³.

Diese Normen beziehen sich zwar nicht direkt auf ein kirchliches Engagement in Abstimmungskämpfen. Jedoch schliessen sie ein solches auch nicht aus beziehungsweise enthalten sie keine Vorbehalte dazu, dass Stellungnahmen im Vorfeld von Volksabstimmungen nicht erfolgen sollten.

⁵⁵ Kirchenordnung der Evangelisch-reformierten Kirche des Kantons Schaffhausen (KO) vom 29. November 2006 (RS 201.200).

⁵⁶ Vorn Anm. 50.

⁵⁷ Kirchenordnung der Evangelisch-reformierten Landeskirche des Kantons Zürich vom 17. März 2009 (LS 181.10).

⁵⁸ Vgl. etwa § 2 Abs. 5 der Verfassung der Evangelisch-reformierten Kirche Schweiz vom 18. Dezember 2018; § 1 Abs. 6 der Verfassung der Evangelisch-reformierten Kirche des Kantons Basel-Landschaft vom 20. November 2019; Art. 76 Abs. 2, Art. 84 Abs. 1, 158 Abs. 1 und Art. 160 der Kirchenordnung des Evangelisch-reformierten Synodalverbands Bern-Jura vom 11. September 1990 (KES 11.020); § 1 Abs. 6 Kirchenverfassung Luzern (vorn Anm. 53); §§ 69 Abs. 2 und 73 Abs. 1 der Kirchenordnung der Evangelisch-reformierten Kirche des Kantons Luzern vom 13. November 1996 (KES 11.020); Art. 2 Abs. 2 der Verfassung der Evangelisch-reformierten Kirche des Kantons

Schaffhausen vom 27. Juni 2002 (RS 201.100); Art. 51 Abs. 2 Kirchenordnung Schaffhausen (vorn Anm. 55); Art. 2 Abs. 5 Kirchenordnung St. Gallen (vorn Anm. 48); Art. 2 Abs. 2 der Verfassung der Evangelisch-reformierten Kirche Kanton Solothurn vom 5. Juni 2005.

⁵⁹ Vorn Anm. 58.

⁶⁰ Constitution de la Collectivité ecclésiastique cantonale catholique-romaine de la République et Canton du Jura du 16 décembre 1979.

⁶¹ Vorn Anm. 58.

⁶² § 1 Abs. 1 des Dekrets über die gesellschaftspolitische Verantwortung der Evangelisch-reformierten Kirche des Kantons Schaffhausen vom 20. Juni 2019 (RS 201.700).

⁶³ § 2 Abs. 3 des Dekrets über die gesellschaftspolitische Verantwortung der Evangelisch-reformierten Kirche des Kantons Schaffhausen vom 20. Juni 2019 (RS 201.700).

4.2 Genehmigung durch staatliche Instanzen

Die obersten kirchlichen Erlasse – in der Regel Kirchenverfassung oder Kirchenordnung genannt – unterliegen regelmässig einer Genehmigung durch politische Organe. Meist muss der Regierungsrat, zuweilen auch das Kantonsparlament, diese Ordnungen genehmigen. Bei den unter Ziff. 4.1 zitierten Beispielen ist das ganz überwiegend der Fall: in den Kantonen Aargau⁶⁴, Basel-Landschaft⁶⁵, Glarus⁶⁶, Jura⁶⁷, Luzern⁶⁸, St. Gallen⁶⁹, Schaffhausen⁷⁰, Thurgau⁷¹ sowie Zürich⁷². Die politischen Organe – seien es Regierungen oder Parlamente – haben in diesen Fällen also kirchliche Verfassungen genehmigt, die in mehr oder weniger deutlicher Form eine politische Rolle der Kirchen vorsehen. Dies bedeutet, dass die staatlichen Stellen die Kirchen nicht als rein unpolitische Einheiten betrachten.

Für die Frage, wie sich Kirchen in Abstimmungskämpfen zu verhalten haben, ergeben sich daraus keine direkten Antworten, da die Kirchenverfassungen und -ordnungen sich – wie erwähnt – nicht direkt zu diesem Thema äussern. Indem sie grundsätzlich ein politisches Engagement der Kirche vorsehen und von den politischen Organen genehmigt worden sind, kommt aber die Annahme zum Ausdruck, dass die Kirche aus Sicht des Staates grundsätzlich keine rein unpolitische oder politisch neutrale Rolle hat.

5 Die rechtliche Stellung der anerkannten Kirchen

Für die rechtliche Beurteilung des kirchlichen Engagements in Abstimmungskämpfen sind nun zwei

Fragen zentral, die in diesem und im folgenden Abschnitt zu behandeln sind. Erstens fragt es sich, ob die anerkannten Kirchen als öffentlich-rechtliche Körperschaften mit anderen solchen Körperschaften gleichzusetzen sind, oder ob ihnen diesbezüglich eine Sonderstellung zukommt. Nur auf dieser Basis lässt sich sagen, ob die Regeln, die für öffentlich-rechtliche Körperschaften in Abstimmungskämpfen gelten, auch für die anerkannten Kirchen anwendbar sind. Zweitens stellt sich die Frage, ob und gegebenenfalls inwiefern die genannten Religionsgemeinschaften an die Grundrechte gebunden sind. Die Einschränkungen, die für Behörden in Abstimmungskämpfen gelten, ergeben sich aus Art. 34 BV⁷³, der die freie Willensbildung der Stimmbevölkerung schützt. Daher ist es von entscheidender Bedeutung, ob die anerkannten Religionsgemeinschaften auch an die Grundrechte und namentlich an diesen Artikel gebunden sind.

5.1 Das Institut der öffentlich-rechtlichen Anerkennung

Alle Kantone ausser Genf und Neuenburg kennen das Institut der öffentlich-rechtlichen Anerkennung von Religionsgemeinschaften. Religionsgemeinschaften, denen diese Anerkennung zukommt, bilden Körperschaften des öffentlichen Rechts. Mit der Anerkennung sind verschiedene Rechtsfolgen verknüpft, die im Einzelnen in den Kantonen differieren. Typische Anerkennungsfolgen sind etwa, dass die betreffenden Religionsgemeinschaften an öffentlichen Schulen Religionsunterricht durchführen können, Steuern erheben können, in öffentlichen Institutionen Seelsorge anbieten und leisten können und dass sie von staatlicher finanzieller Unterstützung profitieren⁷⁴.

⁶⁴ § 110 Abs. 2 der Verfassung des Kantons Aargau (SAR 110.000).

⁶⁵ § 2 Abs. 1 Satz 2 Kirchengesetz des Kantons Basel-Landschaft vom 3. April 1950 (SGS 191).

⁶⁶ Art. 136 Abs. 3 der Verfassung des Kantons Glarus vom 1. Mai 1988 (GS I A/1/1).

⁶⁷ Art. 131 Abs. 2 der Verfassung des Kantons Jura vom 20. März 1977 (RSJU 101).

⁶⁸ § 1 Abs. 1 Gesetz über die Kirchenverfassung (Einführung und Organisation kirchlicher Synoden) vom 21.12.1964 (SRL 187).

⁶⁹ Art. 111 Abs. 2 der Verfassung des Kantons St. Gallen vom 10. Juni 2001 (sGS 111.1).

⁷⁰ Art. 109 Abs. 2 der Verfassung des Kantons Schaffhausen vom 17. Juni 2002 (SHR 101.100).

⁷¹ § 92 Abs. 2 Satz 2 der Verfassung des Kantons Thurgau vom 16. März 1987 (RB 101).

⁷² § 6 Abs. 3 Kirchengesetz des Kantons Zürich vom 9. Juli 2007 (KiG; LS 180.1).

⁷³ Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (SR 101).

⁷⁴ Vgl. René Pahud de Mortanges, Die Auswirkung der religiösen Pluralisierung auf die staatliche Rechtsordnung, in: Christoph Bochinger (Hrsg.), Religionen, Staat und Gesellschaft – Die Schweiz zwischen Säkularisierung und religiöser Vielfalt, Zürich 2012, S. 145–173, 150; ders., Zwischen religiöser Pluralisierung und Säkularisierung. Aktuelle Entwicklungen bei der staatlichen Anerkennung von

In allen Kantonen, welche die öffentlich-rechtliche Anerkennung vorsehen, sind die beiden grossen christlichen Kirchen (evangelisch-reformierte und römisch-katholische Kirche) anerkannt. In einer Reihe von Kantonen ist zusätzlich die christkatholische Kirche anerkannt. Neben der öffentlich-rechtlichen Anerkennung gibt es in zahlreichen Kantonen eine «kleine» Anerkennung, deren Ausgestaltung wiederum je nach Kanton etwas verschieden ist. Die betreffenden Religionsgemeinschaften bleiben bei dieser Anerkennung privatrechtliche Vereinigungen, werden also nicht zu Körperschaften des öffentlichen Rechts. In dieser Form sind zum Beispiel jüdische Gemeinden in mehreren Kantonen anerkannt (in einzelnen Kantonen sind diese auch als öffentlich-rechtliche Körperschaften anerkannt)⁷⁵.

Von den Akteuren, die sich in den Abstimmungskampf zur Konzernverantwortungsinitiative eingeschaltet haben, sind einige der Kategorie der öffentlich-rechtlichen Körperschaft zuzuordnen. Insbesondere die Kantonalkirchen – deren Bezeichnungen im Einzelnen variieren – und deren Kirchgemeinden bilden solche Körperschaften. Bei anderen Einheiten ist dies dagegen nicht der Fall: Dies betrifft etwa die Schweizer Bischofskonferenz (SBK) und die Evangelisch-reformierte Kirche Schweiz (EKS). Beide Organisationen sind als Vereine organisiert. Sie haben folglich keinen öffentlich-rechtlichen Status. Gleiches gilt für die katholischen Pfarreien. Sie sind als solche nicht staatlich anerkannt, da die Kantone nur die staatskirchenrechtlichen Organisationen (Kirchgemeinden und kantonale Körperschaften) anerkennen, nicht aber die Pfarreien oder Bistümer. Diesbezüglich kommt der bereits erwähnte Dualismus, eine parallele Struktur von staatskirchenrechtlichen und kirchlichen Institutionen, zum Tragen⁷⁶.

Dessen ungeachtet stehen freilich auch EKS, SBK oder Pfarreien in einer engen Verbindung mit den staatlich anerkannten Organisationen. Der EKS gehören alle evangelisch-reformierten Landeskirchen der Schweiz (neben einigen weiteren Kirchen) an⁷⁷. Der Verein wird also grossmehrheitlich aus öffentlich-rechtlich anerkannten Körperschaften gebildet. Im Bereich der katholischen Kirche ergibt sich eine enge Verschränkung von staatskirchenrechtlichen und kirchlichen Einheiten aus der dualen Struktur: Die staatskirchenrechtlichen Organisationen sind eher für die «äusserlichen» Belange zuständig (Finanzen, Anstellungen, Liegenschaften etc.), die kirchlichen Einheiten eher für die theologischen und seelsorglichen Aspekte. Beide können aber letztlich nicht ohne den anderen Teil funktionieren, insbesondere sind die Pfarreien auf die finanziellen Mittel angewiesen, die an die Kirchgemeinden fliessen.

Nicht betroffen von den besonderen Regeln, die für behördliches Engagement im Abstimmungskampf gelten, sind die Freikirchen. Sie sind vollumfänglich dem Privatrecht zuzuordnen und weisen nach aktueller Rechtslage keine besonderen Beziehungen zum Staat auf.

Somit sind zahlreiche der kirchlichen Organisationen, die sich namentlich bei der Konzernverantwortungsinitiative eingeschaltet haben, öffentlich-rechtliche Körperschaften. Dies betrifft insbesondere die Kantonalkirchen und die Kirchgemeinden, die im Komitee «Kirche für Konzernverantwortung» mitgewirkt haben. Im Folgenden ist genauer zu prüfen, was es in Bezug auf die Kirchen genau heisst, eine öffentlich-rechtliche Körperschaft zu sein.

Religionsgemeinschaften, in: ders. (Hrsg.), Staatliche Anerkennung von Religionsgemeinschaften: Zukunfts- oder Auslaufmodell?, Zürich/Basel/Genf 2015, S. 11–24, 13; *Andreas Stöckli*, Hat die öffentlich-rechtliche Anerkennung von Religionsgemeinschaften Zukunft?, in: Anne Kühler/Mirjam Olah/Lenke Wettlaufer (Hrsg.), *Quae Caesaris Caesari, quae Dei Deo? Bezüge von Recht und Religion im Wandel*, Zürich/St. Gallen 2018, S. 35–59, 42 f.; *Erwin Tanner*, Die muslimische Minderheit und ihre Religion. Strukturelle und institutionsrechtliche Grundfragen im Bereich des Religionsrechts der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Diss. Fribourg, Zürich/Berlin 2008, S. 202 f.

⁷⁵ Vgl. zum Ganzen *Urs Josef Cavelti/Andreas Kley*, Kommentar zu Art. 72 BV, in: Bernhard Ehrenzeller/Benjamin Schindler/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender (Hrsg.), *Die schweizerische Bundesverfassung – St. Galler Kommentar*, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014, Rz. 11; *Engi* (Anm. 45), S. 214 ff.

⁷⁶ Vgl. vorn Anm. 45.

⁷⁷ Vgl. Verfassung EKS (Anm. 58), Anhang.

5.2 Kirchen als Körperschaften sui generis

Öffentlich-rechtliche Körperschaften beruhen auf öffentlichem Recht und sind mit Hoheitsgewalt ausgestattet. Sie erfüllen selbständig öffentliche Aufgaben. Charakteristisch ist, dass sie mitgliederschaftlich verfasst sind, das heisst sie haben Mitglieder, im Unterschied etwa zu öffentlich-rechtlichen Anstalten. Öffentlich-rechtliche Körperschaften sind – neben den Kirchgemeinden und Landeskirchen – beispielsweise die politischen Gemeinden und Kantone. Ein weiteres Lehrbuchbeispiel sind öffentlich-rechtlich verfasste Studentenschaften⁷⁸.

Kirchgemeinden und Kantonalkirchen fallen, soweit sie öffentlich-rechtlich anerkannt sind, in diese Kategorie. Es besteht in der Literatur aber weitgehende Übereinstimmung, dass sie nicht ohne weiteres mit anderen öffentlich-rechtlichen Körperschaften gleichgesetzt werden können, sondern öffentlich-rechtliche Körperschaften sui generis bilden⁷⁹.

Besonders deutlich wird der Unterschied zwischen öffentlich-rechtlich anerkannten Religionsgemeinschaften und anderen öffentlich-rechtlichen Körperschaften mit Blick auf die Abgaben, die einer Körperschaft geschuldet sind, namentlich im Vergleich zwischen einer Kirchgemeinde und einer politischen Gemeinde. Jede Bürgerin und jeder Bürger muss der politischen Gemeinde Steuern bezahlen. Die Person kann zwar wegziehen, kann sich der Steuerpflicht als solcher aber nicht entziehen. Bei der Kirchgemeinde ist es anders: Durch einen Austritt aus der Kirche enden für die betreffenden Personen die finanziellen Verpflichtungen der Kirche

gegenüber. Ein kleiner Vorbehalt ist zu machen: In vielen Kantonen werden die anerkannten Kirchen auch aus allgemeinen Steuermitteln finanziell unterstützt⁸⁰. Indirekt tragen daher auch Nicht-Mitglieder (in einem bezogen auf die einzelne Person geringen Umfang) zur Finanzierung der anerkannten Kirchen bei. Die staatliche Finanzierung, die auf allgemeinen Steuermitteln beruht, ist in vielen Kantonen auf Leistungen bezogen, die für die gesamte Gesellschaft von Nutzen sind⁸¹.

Die Abgaben zugunsten der anerkannten Religionsgemeinschaften beruhen bei natürlichen Personen – anders als bei den politischen Gemeinwesen – also auf Freiwilligkeit. Anders sieht es bei den Kirchensteuern juristischer Personen aus. In zahlreichen Kantonen haben die öffentlich-rechtlich anerkannten Religionsgemeinschaften das Recht, juristische Personen zu besteuern⁸². Diese Personen können sich dieser Steuerpflicht nicht entziehen. Sie haben keine Möglichkeit (mangels eines religiösen Glaubens), aus der jeweiligen Kirche auszutreten. In dieser Hinsicht, bei den Kirchensteuern juristischer Personen, kommt die hoheitliche Stellung, welche die anerkannten Kirchen partiell weiterhin haben, noch vollumfänglich zur Geltung.

Zu berücksichtigen ist im vorliegenden Zusammenhang des Weiteren, dass sich die Art und Weise, wie die Kirchen wahrgenommen werden, im Zuge des neueren gesellschaftlichen Wandels verändert hat. Lange waren die Kirchen das Pendant zum Staat – (so gut wie) jedermann gehörte ihnen an. Das ist übrigens der Hintergrund der Rechtsprechung des Bundesgerichts zu den Kirchensteuern

⁷⁸ Vgl. *Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl., Zürich/St. Gallen 2020, Rz. 1633 ff.

⁷⁹ *Eva Maria Belser*, Die Religionsfreiheit und das Verbot der Geschlechterdiskriminierung – Vom Umgang des Staats mit Religionsgemeinschaften, die Frauen von Ämtern ausschliessen, und anderen Grundrechtskollisionen, in: René Pahud de Mortanges (Hrsg.), Staat und Religion in der Schweiz des 21. Jahrhunderts. Beiträge zum Jubiläum des Instituts für Religionsrecht, Zürich/Basel/Genf 2020, S. 381–420, 402, 410; *Giusep Nay*, Kirche und Staat im Lichte der Religionsfreiheit – Die schweizerische Lösung des Dualismus, in: Adrian Loretan/Franco Luzatto (Hrsg.), Gesellschaftliche Ängste als theologische Herausforderung, Münster 2004, S. 65–78, 68; *Konrad Sahlfeld*, Aspekte der Religionsfreiheit, Diss. Luzern, Zürich/Basel/Genf 2004, S. 189. Eine andere Auffassung vertritt *Markus Müller*: Religion im Rechtsstaat – Von der Neutralität zur Toleranz, Bern 2017, S. 98 f.; *ders.* (Anm. 37), S. 69.

⁸⁰ Vgl. *Lorenz Engi*, Die öffentliche Finanzierung von Religionsgemeinschaften, in: *sui generis* 2018, S. 271–284.

⁸¹ Eingehend dazu *Christian Reber*, Staatliche Unterstützung für Leistungen der anerkannten Kirchen – Religionspolitik nach zweierlei Mass?, Diss. Freiburg, Zürich/Basel/Genf 2020, insb. S. 95 ff.

⁸² Vgl. *Engi* (Anm. 45), S. 246 ff.; *Raimund Süess/Christian R. Tappenbeck/René Pahud de Mortanges*, Die Kirchensteuern juristischer Personen in der Schweiz – Eine Dokumentation, Zürich 2013. Keine Kirchensteuern juristischer Personen werden in den Kantonen Aargau, Appenzell-Ausserrhoden, Basel-Stadt, Genf, Schaffhausen und Waadt erhoben. In Neuenburg gibt es freiwillige Beiträge, im Tessin entscheiden die Gemeinden (*Süess/Tappenbeck/Pahud de Mortanges*, a.a.O., S. 6 f.).

juristischer Personen⁸³: Da die Kirchgemeinden im 19. Jahrhundert gewissermassen das Analogon zu den politischen Gemeinden bildeten, verstand sich die Steuerpflicht auch der juristischen Personen gleichsam von selbst, und begründungspflichtig war aus Sicht des Bundesgerichts die *Befreiung* von der Steuer – die den juristischen Personen, da sie keinen Glauben haben, jedoch nicht möglich ist. Unterdessen gestalten sich die gesellschaftlichen Verhältnisse erheblich verändert. Die Kirchen werden immer stärker als Minderheiten unter anderen Minderheiten, als zivilgesellschaftliche Akteure unter anderen verstanden. Das ist etwa im Hinblick auf die Perzeption kirchlicher Stellungnahmen zu berücksichtigen – wir werden darauf zurückkommen.

Schlussfolgernd lässt sich feststellen, dass die öffentlich-rechtlich anerkannten Kirchen nicht vorbehaltlos mit anderen öffentlich-rechtlichen Körperschaften gleichgesetzt werden können. Insbesondere im Vergleich zu politischen Gemeinwesen (Kantone, Gemeinden) bestehen erhebliche Differenzen, namentlich im Hinblick auf die Besteuerung natürlicher Personen. Dies deutet darauf hin, dass die Regelungen, die für die Beteiligung politischer Gemeinwesen an Abstimmungskämpfen bestehen, nicht eins zu eins auf die anerkannten Kirchen übertragen werden können. Nur dort, wo eine hoheitliche Stellung der Kirchen nach wie vor besteht (namentlich im Bereich der Steuern juristischer Personen), rechtfertigt sich eine solche Übertragung.

6 Die Frage der Grundrechtsbindung

Ein weiterer zentraler Aspekt der Thematik bildet die Grundrechtsbindung. Die besonderen Beschränkungen in Bezug auf behördliche Interventionen in Abstimmungskämpfe beruhen auf dem Schutz der freien Willensbildung der Stimmberechtigten ge-

mäss Art. 34 Abs. 2 BV. An die Grundrechte ist gemäss Art. 35 Abs. 2 BV gebunden, wer staatliche Aufgaben wahrnimmt. In Bezug auf die Grundrechtsbindung öffentlich-rechtlicher Körperschaften bestehen unterschiedliche Auffassungen, die im Folgenden zu betrachten sind.

6.1 Zur Grundrechtsbindung öffentlich-rechtlicher Körperschaften

Die Frage, ob öffentlich-rechtliche Körperschaften per se an die Grundrechte gebunden sind, oder nur insoweit, als sie staatliche Aufgaben wahrnehmen, wird kontrovers beantwortet⁸⁴. Eine Lehrmeinung geht davon aus, dass bei staatlichen Organen in jedem Fall eine Grundrechtsbindung besteht, unabhängig davon, ob sie staatliche Aufgaben wahrnehmen oder nicht (sog. personales Verständnis)⁸⁵. Die andere Auffassung nimmt die Bindung an die Grundrechte auch bei staatlichen Akteuren nur insoweit an, als diese staatliche Aufgaben wahrnehmen (sog. funktionales Verständnis)⁸⁶. Die Praxis des Bundesgerichts ist in dieser Frage nicht einheitlich. So hielt es etwa in BGE 127 I 84 bezüglich der Nutzung von Bussen zu Werbezwecken fest, dass die Grundrechte der Bürger auch dann gewahrt werden müssten, wenn das Gemeinwesen privatrechtlich handelt – folgte also einem personalen Verständnis⁸⁷. Im Entscheid 129 III 35 stellte es bezüglich der Post dagegen fest, dass eine Grundrechtsbindung derselben in casu ausser Betracht falle, da sie im betreffenden Bereich keine staatlichen Aufgaben wahrnehme – vertrat also ein funktionales Verständnis⁸⁸.

Folgt man einem personalen Verständnis, so wären die öffentlich-rechtlich anerkannten Religionsgemeinschaften (ohne weiteres) an die Grundrechte gebunden. Neben der Staatsverwaltung im engeren Sinn sind auch öffentlich-rechtliche Körperschaften dem Bereich zuzuordnen, für den unter personalen

⁸³ Das Bundesgericht schützt die kirchliche Besteuerung juristischer Personen in konstanter Rechtsprechung; vgl. Engi (Anm. 45), S. 246, mit Hinweisen.

⁸⁴ Vgl. Bernhard Waldmann, in: Bernhard Waldmann/Eva Maria Belser/Astrid Epiney (Hrsg.), Bundesverfassung – Basler Kommentar, 2015, Art. 35 Rz. 25 f.

⁸⁵ Vgl. Giovanni Biaggini, BV Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2017, Art. 35 Rz. 9, 11; Thomas Gächter, Allgemeine Grundrechtslehren, in: Giovanni Biaggini/Thomas Gächter/Regina Kiener (Hrsg.), Staatsrecht, 2. Aufl., Zürich/St.

Gallen 2015, S. 437–467, 450; Ulrich Häfelin/Walter Halter/Helen Keller/Daniela Thurnherr, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 10. Aufl., Zürich 2020, S. 77.

⁸⁶ Vgl. Regina Kiener/Walter Kälin/Judith Wyttenbach, Grundrechte, 3. Aufl., Bern 2018, S. 45 f.; Pierre Tschanen, Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 4. Aufl., Bern 2016, S. 114 f., 123 f.

⁸⁷ BGE 127 I 84 E. 4c S. 90.

⁸⁸ BGE 129 III 35 E. 5.2, 5.4 S. 40 f.

Aspekten die Grundrechtsbindung gilt⁸⁹. Insoweit wäre der Fall auch für die öffentlich-rechtlich anerkannten Kirchen klar: Sie wären als solche und in ihrem ganzen Wirken verpflichtet, die Grundrechte wie staatliche Akteure zu beachten. Indes würde das, wie Belser hervorhebt, auch bedeuten, dass sie an die religiöse Neutralität gebunden wären und folglich ihre Aufgaben als Religionsgemeinschaften kaum noch wahrnehmen könnten⁹⁰.

Gerade in dieser Hinsicht muss daher die Qualifizierung von anerkannten Kirchen als öffentlich-rechtliche Körperschaften *sui generis* berücksichtigt werden. Da sie anderen öffentlich-rechtlichen Körperschaften nicht vollumfänglich entsprechen, kann auch die Grundrechtsbindung, die für öffentlich-rechtliche Einheiten im Allgemeinen gilt, nicht eins zu eins auf die anerkannten Kirchen übertragen werden. Bezüglich Art. 34 Abs. 2 BV und der Frage, ob Kirchen in Abstimmungskämpfe eingreifen dürfen, bedeutet dies, dass die Regeln, die für andere öffentlich-rechtliche Körperschaften (wie etwa Kantone oder Gemeinden) gelten, auch dann nicht vorbehaltlos auf die anerkannten Kirchen zu übertragen sind, wenn man einem personalen Verständnis der Grundrechtsbindung folgt.

6.2 Funktionaler Aspekt: Nehmen die Kirchen staatliche Aufgaben wahr?

Die Frage, ob die anerkannten Kirchen an die Grundrechte gebunden sind, soll im Folgenden auch unter funktionalen Aspekten geprüft werden. Gemäss Art. 35 Abs. 2 BV ist an die Grundrechte gebunden, wer staatliche Aufgaben wahrnimmt. Ob eine Aufgabe als staatliche beziehungsweise öffentliche Aufgabe zu verstehen ist, ergibt sich in erster Linie aus der Zuweisung des Gesetzgebers zum

staatlichen Aufgabenbereich⁹¹. Nachfolgend ist zunächst die Grundsatzfrage zu klären, ob die Kirchen überhaupt (in irgendeinem Bereich) staatliche Aufgaben wahrnehmen. Ich greife dazu das Beispiel der Seelsorge in öffentlichen Institutionen heraus, wobei sich die Betrachtung auf drei Kantone beschränkt: Bern, St. Gallen und Zürich.

6.2.1 Das Beispiel Seelsorge in öffentlichen Institutionen

Es liegt auf der Hand, dass sehr weite Bereiche der kirchlichen Tätigkeiten keine staatliche Aufgabenerfüllung darstellen. Das betrifft etwa die Durchführung von Gottesdiensten. Es gibt keine Hinweise darauf, dass der Staat diese Tätigkeit als eine staatliche Aufgabe verstehen würde. Eine solche Vorstellung wäre im Hinblick auf das Gebot der religiösen Neutralität des Staates und die individuelle Religionsfreiheit auch offensichtlich problematisch. Es gibt jedoch andere Bereiche, in denen dies weit weniger klar ist. Ein solcher Bereich ist die Seelsorge in öffentlichen Institutionen, namentlich in öffentlichen Spitälern und Gefängnissen⁹².

In allen ausgewählten Kantonen gibt es Regelungen, die vorsehen, dass in den genannten Bereichen ein Seelsorgeangebot besteht. So besagt etwa Art. 53 Abs. 1 des Spitalversorgungsgesetzes⁹³ des Kantons Bern: «Die im Kanton Bern gelegenen Listenspitäler stellen für die Patientinnen und Patienten sowie deren Angehörige die Spitalseelsorge sicher.»⁹⁴ Ähnliche Regelungen gibt es im Kanton Zürich⁹⁵ und im Kanton St. Gallen für den Bereich der Palliative Care⁹⁶. Auch das Recht von Gefängnisinsassinnen und -insassen, eine Seelsorgerin oder einen Seelsorger beizuziehen, kommt in verschiedenen Erlassen zum Ausdruck⁹⁷.

⁸⁹ Vgl. Rainer J. Schweizer, in: Bernhard Ehrenzeller/Benjamin Schindler/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender (Hrsg.), Die schweizerische Bundesverfassung – St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014, Art. 35 Rz. 39.

⁹⁰ Belser (Anm. 79), S. 410. Die religiöse Neutralität des Staates ergibt sich aus den Grundrechten, namentlich dem Diskriminierungsverbot und der Religionsfreiheit; dazu Engi (Anm. 45), S. 163 ff.

⁹¹ Vgl. Bernhard Rütsche, Was sind öffentliche Aufgaben?, in: recht 31 (2013), S. 153–162.

⁹² Vgl. zur Thematik auch Christian Kissling, Spitalseelsorge und Recht in der Schweiz – Eine Bestandesaufnahme angesichts der religiösen Pluralisierung, Zürich/Basel/Genf 2008; René Pahud de Mortanges/Hansjörg Schmid/Irene

Becci (Hrsg.), Spitalseelsorge in einer vielfältigen Schweiz – Interreligiöse, rechtliche und praktische Herausforderungen, Zürich/Basel/Genf 2018.

⁹³ Spitalversorgungsgesetz (SpVG) vom 13.6.2013 (BSG 812.11).

⁹⁴ Art. 15a und 15b der Spitalversorgungsverordnung (SpVV) vom 23.10.2013 (BSG 812.112) konkretisieren diese Pflicht.

⁹⁵ Vgl. § 9 des Patientinnen- und Patientengesetzes vom 5. April 2004 (LS 813.13).

⁹⁶ Art. 40^{bis} Abs. 1 des Gesundheitsgesetzes vom 28. Juni 1979 (sGS 311.1).

⁹⁷ Vgl. Art. 43 des Gesetzes über den Straf- und Massnahmenvollzug (SMVG) des Kantons Bern vom 25. Juni 2003

Aus den genannten Rechtsnormen ergibt sich, dass die Seelsorge in den genannten Bereichen als staatliche Aufgabe betrachtet wird. Dies ergibt sich grundsätzlich auch aus der staatlichen Schutzpflicht gemäss Art. 15 BV. Für Personen, die aufgrund ihrer Situation nicht ohne Weiteres eine Seelsorgerin oder einen Seelsorger aufsuchen können (z.B. Gefängnisinsassinnen und -insassen oder Spitalpatientinnen und -patienten), hat der Staat zu gewährleisten, dass die Möglichkeit besteht, eine solche Person beizuziehen. Freilich ist damit noch nicht gesagt, wie weit die Pflicht des Staates genau geht, ob sie insbesondere nur das Zulassen oder auch – wo nötig – das aktive Ermöglichen der Seelsorge betrifft. Die genannten Gesetzesbestimmungen zeigen jedoch auf, dass der Staat diesbezüglich seinem eigenen Verständnis nach eine weitgehende Verantwortung trägt⁹⁸.

Praktisch sind die anerkannten Kirchen stark in die Seelsorge in öffentlichen Institutionen eingebunden. Im Kanton Bern wird die Spitalsseelsorge vom Fachausschuss Spitalsseelsorge der Interkonfessionellen Konferenz (IKK) des Kantons Bern betreut⁹⁹. Auch die Gefängnisseelsorge wird organisatorisch durch die IKK getragen¹⁰⁰. Im Kanton St. Gallen besteht bezüglich der Spitalsseelsorge eine Vereinbarung zwischen den Spitälern und den grossen christlichen Kirchen, die 2016 in Kraft getreten ist¹⁰¹. Diese sieht vor, dass die hauptberuflichen Seelsorgerinnen und Seelsorger vom Spital in Absprache mit dem Kirchenrat der Evangelisch-reformierten Kirche bzw. dem Bischof gewählt werden.

Auch die Gefängnisseelsorge ist im Kanton St. Gallen durch eine Vereinbarung zwischen dem Kanton und den beiden grossen christlichen Kirchen organisiert. Im Kanton Zürich arbeiten im Bereich der Spitalsseelsorge Seelsorgerinnen und Seelsorger der anerkannten Religionsgemeinschaften an den Spitälern, Kliniken und grossen Pflegezentren. Beide grossen Kirchen unterhalten eigene Abteilungen zur Spitalsseelsorge, welche die betreffenden Tätigkeiten koordinieren und organisieren¹⁰². Die Spitalsseelsorgerinnen und -seelsorger werden von den Religionsgemeinschaften selbst finanziert¹⁰³. Im Bereich der Gefängnisseelsorge sind im Kanton Zürich ebenfalls Seelsorgerinnen und Seelsorger der anerkannten Kirchen tätig, die von der zuständigen Verwaltungsabteilung akkreditiert werden.

Demzufolge kann festgestellt werden, dass die anerkannten Kirchen namentlich bezüglich der Seelsorge in öffentlichen Institutionen – insbesondere in Spitälern und Gefängnissen – staatliche Aufgaben wahrnehmen. Aus den Gesetzen ergibt sich, dass der Staat die Möglichkeit, in Institutionen wie Gefängnissen oder Spitälern religiös basierte Seelsorge in Anspruch nehmen zu können, als eine staatliche Aufgabe betrachtet. Faktisch wird die Aufgabe weitgehend von den Kirchen erfüllt. An dieser Stelle soll offen bleiben, ob die Kirchen auch in anderen Bereichen staatliche Aufgaben erfüllen, da dies eine ausgedehntere Untersuchung nötig machen würde, als sie im vorliegenden Rahmen möglich ist¹⁰⁴. Jedoch kann festgestellt werden, dass die

(BSG 341.1) sowie Art. 46 bis 48 der Verordnung über den Straf- und Massnahmenvollzug (SMVV) des Kantons Bern vom 5. Mai 2004 (BSG 341.11); Art. 37 der Verordnung über die Gefängnisse und Vollzugsanstalten des Kantons St. Gallen vom 13. Juni 2000 (sGS 962.14); § 113 der Justizvollzugsverordnung (JV) des Kantons Zürich vom 6. Dezember 2006 (LS 331.1).

⁹⁸ Im Anschluss an *Rütsche* (Anm. 91, S. 159 f.) lässt sich von einem gesetzlichen Sicherstellungsauftrag sprechen.

⁹⁹ <http://www.spitalsseelsorgebern.ch/fachausschuss-spitalsseelsorge-ikk/> (zuletzt aufgerufen am 18. März 2021). Die Interkonfessionelle Konferenz setzt sich zusammen aus: Evangelisch-reformierte Landeskirche des Kantons Bern, Römisch-katholische Landeskirche des Kantons Bern, Christkatholische Landeskirche des Kantons Bern sowie Interessengemeinschaft der Jüdischen Gemeinden im Kanton Bern.

¹⁰⁰ <http://www.gefaengnisseelsorgebern.ch/wer-wir-sind/> (zuletzt aufgerufen am 18. März 2021).

¹⁰¹ Vgl. Bistum St. Gallen, «Vertrag über Spitalsseelsorge unterzeichnet», <https://www.bistum-stgallen.ch/aktuelles/>

[news-archiv/vertrag-ueber-spitalsseelsorge-unterzeichnet-269/](https://www.bistum-stgallen.ch/aktuelles/news-archiv/vertrag-ueber-spitalsseelsorge-unterzeichnet-269/) (zuletzt aufgerufen am 18. März 2021). Vgl. dazu *Claudius Luterbacher-Maineri*, Spitalsseelsorge im Kanton St. Gallen. Rechtliche Grundlagen und Rechtsentwicklung, in: René Pahud de Mortanges/Hansjörg Schmid/Irene Becci (Hrsg), Spitalsseelsorge in einer vielfältigen Schweiz – Interreligiöse, rechtliche und praktische Herausforderungen, Zürich/Basel/Genf 2018, S. 191–201, 194 f.

¹⁰² Vgl. für die Römisch-katholische Kirche: <http://www.spitalsseelsorgezh.ch/>; für die Evangelisch-reformierte Kirche: <https://www.zhref.ch/themen/seelsorge> (zuletzt besucht am 18. März 2021).

¹⁰³ René Pahud de Mortanges, Die rechtliche Regelung der Spitalsseelsorge – eine Übersicht, in: René Pahud de Mortanges/Hansjörg Schmid/Irene Becci (Hrsg), Spitalsseelsorge in einer vielfältigen Schweiz – Interreligiöse, rechtliche und praktische Herausforderungen, Zürich/Basel/Genf 2018, S. 153–177, 159.

¹⁰⁴ Markus Müller (Anm. 37, S. 68) geht davon aus, dass die Kirchen ziemlich weitgehend staatliche Aufgaben erfüllen.

anerkannten Kirchen zumindest in einzelnen Tätigkeitsbereichen staatliche Aufgaben wahrnehmen.

6.2.2 Einordnung des Engagements in Abstimmungskämpfen

Nachdem geklärt ist, dass die anerkannten Kirchen zumindest in bestimmten Bereichen staatliche Aufgaben wahrnehmen, wenden wir uns wieder der Frage des Abstimmungsengagements zu und fragen uns, ob die Kirchen auch bei politischen Interventionen dieser Art staatliche Aufgaben wahrnehmen und demzufolge unter funktionalen Aspekten an die Grundrechte gebunden sind. Die Tatsache, dass eine öffentlich-rechtliche Institution in bestimmten Bereichen staatliche Aufgaben wahrnimmt, bedeutet unter dem funktionalen Gesichtspunkt nicht, dass sie in ihrem ganzen Handeln an die Grundrechte gebunden ist. Vielmehr besteht die Grundrechtsbindung unter diesen Prämissen nur insoweit, als staatliche Aufgaben wahrgenommen werden. So formuliert es etwa das Bundesgericht im bereits erwähnten Entscheid zur Post: «Da die Post im hier relevanten Bereich der Wettbewerbsdienste keine 'staatlichen Aufgaben' wahrnimmt, sondern vielmehr Dienstleistungen erbringt, die von jedem anderen Privaten auch erbracht werden könnten, fällt eine Grundrechtsbindung der Post gestützt auf Art. 35 Abs. 2 BV ausser Betracht.»¹⁰⁵

Um die Frage zu klären, ob ein Engagement in Abstimmungskämpfen dem Bereich der staatlichen Aufgabenerfüllung zuzuordnen ist, ist es ratsam, den Entscheid des Bundesgerichts heranzuziehen, in dem es die Interventionen von Krankenversicherungen in den Abstimmungskampf zu einer «Einheitskasse» zu beurteilen hatte (BGE 140 I 338). Die Konstellation liegt bei diesem Entscheid in vieler Hinsicht parallel zur hier interessierenden, insbesondere insofern, als die Krankenversicherungen staatliche, aber auch private Aufgaben wahrnehmen, und als sie im betreffenden Fall in einen Abstimmungskampf eingegriffen haben.

Diverse Krankenversicherungen bezogen 2014 im Vorfeld der Volksabstimmung Stellung gegen die Initiative «Für eine öffentliche Krankenkasse» und veröffentlichten entsprechende Artikel in ihren Kundenmagazinen. Die Krankenversicherungen

nehmen, wie das Bundesgericht im genannten Entscheid ausführt, im Bereich der obligatorischen Krankenpflegeversicherung staatliche Aufgaben wahr, jedoch weisen sie auch andere Tätigkeitsfelder auf, in denen sie wie ein privater Versicherer agieren¹⁰⁶. Es sei zu berücksichtigen, so das Bundesgericht, dass die Krankenversicherer den Versicherten hoheitlich gegenüberreten und insofern auch einen privilegierten Zugang geniessen. So könnten Zuschriften der Krankenversicherung nicht ungeöffnet weggeworfen werden, da sie wichtige Unterlagen enthalten können¹⁰⁷. Hinsichtlich der Grundrechtsbindung führt das Gericht dann aus: «Die beanstandeten Publikationen wurden in den Kundenmagazinen und Newslettern der Krankenversicherungen publiziert und betreffen die obligatorische Krankenpflegeversicherung. Insofern braucht nicht geprüft zu werden, ob die Grundsätze über behördliche Interventionen im Abstimmungskampf auch für Äusserungen gelten, die eindeutig als Privatperson bzw. als Zusatzversicherer abgegeben werden.»¹⁰⁸

Die Publikationen in den Kundenmagazinen unterlagen demnach der Grundrechtsbindung, weil sie die obligatorische Krankenpflegeversicherung «betreffen». Die wenig klare Stelle dürfte so interpretiert werden können, dass zwischen den politischen Äusserungen der Krankenversicherungen im Abstimmungskampf und dem Bereich der staatlichen Aufgabenerfüllung ein hinreichend enger Zusammenhang besteht, der die Bindung an Art. 34 Abs. 2 BV begründet. Versuchen wir, dies auf die Frage des kirchlichen Engagements zu beziehen: Die Kirchen nehmen, wie gesehen wurde, teilweise staatliche Aufgaben wahr. Wenn sie sich wie etwa bei der Konzernverantwortungsinitiative in einen Abstimmungskampf einschalten, ist der Bezug zu dieser Aufgabenerfüllung ziemlich lose. Nur mit grossen Vorbehalten wird man davon sprechen können, dass die Kirchen, wenn sie in dieser Weise tätig werden, eine staatliche Aufgabe wahrnehmen. Indes ist auch nicht zu verkennen, dass die Kirchen in diesem Fall nicht schlechthin wie ein Privater agieren, und dass es einen gewissen Bezug zu ihren übrigen Aufgaben gibt. Die politische Artikulation ist als solche von der übrigen kirchlichen Tätigkeit nicht streng zu trennen; die Kirche – das heisst konkret etwa die Landeskirche oder die Kirchgemeinde – schaltet

¹⁰⁵ BGE 129 III 35 E. 5.2 S. 40.

¹⁰⁶ Vgl. BGE 140 I 338 E. 6 und 7, S. 343–347.

¹⁰⁷ BGE 140 I 338 E. 7 S. 346 f.

¹⁰⁸ BGE 140 I 338 E. 7 S. 347.

sich als solche und damit auch mit ihrem gesamten Aufgabenspektrum im Hintergrund in die politische Auseinandersetzung ein.

Unter funktionalen Aspekten ergibt sich somit, wie schon unter dem personalen Aspekt, kein ganz eindeutiges Bild. Man wird gegenüber der Auffassung, dass die Kirchen staatliche Aufgaben wahrnehmen, wenn sie sich im Vorfeld einer Volksabstimmung politisch artikulieren, erhebliche Vorbehalte anbringen müssen. Jedoch ist ein gewisser Bezug zur Erfüllung staatlicher Aufgaben auch nicht zu verneinen, weil die Kirchen sich in dieser Situation mit ihrem gesamten Handeln einbringen und die politischen Stellungnahmen nicht isoliert zu betrachten sind. Unter Berücksichtigung dieser Gegebenheiten wäre eine umstandslose Anwendung der Grundsätze, die für politische Gemeinwesen gelten, in Bezug auf Abstimmungsinterventionen der Kirchen auch unter funktionalem Aspekt nicht adäquat.

6.3 Zwischenergebnis zur Grundrechtsbindung

Wir haben die Frage, ob die öffentlich-rechtlich anerkannten Kirchen, wenn sie in Abstimmungskämpfe intervenieren, an die Grundrechte und namentlich an Art. 34 BV gebunden sind, sowohl unter personalen wie auch funktionalen Aspekten geprüft. Unter personalen Gesichtspunkten sind sie als öffentlich-rechtliche Körperschaften zwar den Einheiten zuzuordnen, die an die Grundrechte gebunden sind. Jedoch ist zu berücksichtigen, dass die anerkannten Kirchen öffentlich-rechtliche Körperschaften *sui generis* bilden und gegenüber anderen öffentlich-rechtlichen Körperschaften Besonderheiten aufweisen (etwa im Hinblick auf die Möglichkeit des Austritts für natürliche Personen). Unter funktionalen Aspekten ist fraglich, ob die Kirchen staatliche Aufgaben wahrnehmen, wenn sie sich in Abstimmungskämpfe einschalten. Jedoch kann dies auch nicht völlig ausgeschlossen werden, da ein solches Engagement mit der übrigen kirchlichen Tätigkeit im Zusammenhang steht, welche in Teilen auch eine Erfüllung staatlicher Aufgaben darstellt.

Diese Lage legt es nahe, eine Nuancierung der Intensität der Grundrechtsbindung der öffentlich-rechtlich anerkannten Kirchen anzunehmen. Art. 35 Abs. 2 BV lässt für eine solche nach anerkannter Lehrmeinung Raum¹⁰⁹. Die öffentlich-rechtlich anerkannten Kirchen sind grundsätzlich an die Grundrechte gebunden, jedoch nicht in exakt gleicher Weise wie andere Körperschaften und staatliche Einheiten.

In diese Richtung deuten auch Interpretationen in der Literatur, welche davon ausgehen, dass die anerkannten Kirchen insoweit grundrechtsgebunden seien, als sie hoheitliche Aufgaben wahrnehmen¹¹⁰. Jedoch dürfte auch diese Position mit einigen Schwierigkeiten verbunden sein. Zum einen ist der Bereich, in dem die Kirchen hoheitlich in einem strengen Sinn handeln, heute ziemlich klein. Für den ganzen übrigen Tätigkeitsbereich entfielen unter diesen Prämissen die Grundrechtsbindung. Zum anderen ergibt das Kriterium nicht immer klare Antworten. Etwa hinsichtlich der Seelsorge in öffentlichen Institutionen ist nicht eindeutig, ob die Kirchen dabei hoheitlich tätig sind – eher ist das zu verneinen¹¹¹. Damit entfielen die Grundrechtsbindung in diesem Bereich, in dem sie jedoch bestehen sollte. Eher ist folglich davon auszugehen, dass die anerkannten Kirchen prinzipiell in ihrem ganzen Tun an die Grundrechte gebunden sind, dass sich diese Bindung in den einzelnen Tätigkeitsbereichen aber nuanciert. Die Frage, ob die Kirchen hoheitlich tätig sind, ist dabei ein wichtiger Gesichtspunkt, vermag jedoch die Grundrechtsbindung im nicht-hoheitlichen Bereich nicht schlechthin zu suspendieren.

Dass die Grundrechtsgeltung im Bereich der Kirchen Besonderheiten aufweist, macht übrigens auch das Beispiel der Geschlechtergleichheit deutlich. Nach heutiger Praxis akzeptiert es der Staat, dass namentlich im Bereich der katholischen Kirche keine volle Geschlechtergleichheit realisiert ist. Zwar anerkennen die Kantone nicht (wie häufig angenommen wird) die katholische Kirche als solche, sondern staatskirchenrechtliche Körperschaften¹¹².

¹⁰⁹ Vgl. *Biaggini* (Anm. 85), Art. 35 Rz. 12; *Waldmann* (Anm. 84), Art. 35 Rz. 27.

¹¹⁰ *Felix Hafner*, Kirchen im Kontext der Grund- und Menschenrechte, Freiburg 1992, S. 330 ff.; *Nay* (Anm. 79), S. 77.

¹¹¹ Vgl. zum Begriff des hoheitlichen Handelns *Rütsche* (Anm. 91), S. 155.

¹¹² Zum katholischen Dualismus vorn Ziff. 4.1.

Innerhalb dieser Körperschaften gilt die Gleichstellung der Geschlechter¹¹³. In den Ordnungen dieser Körperschaften ist jedoch regelmässig vorgesehen, dass bezüglich des Zugangs zum Priesteramt die Regeln des kanonischen Rechts zu beachten seien¹¹⁴. *Indirekt* akzeptiert der Staat somit im Bereich einzelner anerkannter Religionsgemeinschaften eine Ungleichbehandlung der Geschlechter, die im staatlichen Bereich nicht möglich wäre (Art. 8 Abs. 3 BV)¹¹⁵.

Die genannten Gegebenheiten sprechen gegen eine schematische Übertragung der Praxis, die für Interventionen von Gemeinden und Kantone besteht, auf die anerkannten Kirchen. Um deren Rolle gerecht zu werden, muss noch einmal etwas grundsätzlicher angesetzt werden: Es bedarf einer Reflexion darüber, weshalb eigentlich öffentlich-rechtliche Akteure in Abstimmungskämpfen besonderen Beschränkungen unterliegen.

7 Gründe für die Beschränkungen von Abstimmungsinterventionen

Die Frage des kirchlichen Engagements in Abstimmungskämpfen erweist sich als rechtlich sehr komplex. Die öffentlich-rechtlich anerkannten Religionsgemeinschaften sind zwar an die Grundrechte gebunden, doch sind hierbei Besonderheiten zu beachten. Insbesondere muss berücksichtigt werden, dass die öffentlich-rechtlich anerkannten Religionsgemeinschaften nicht mit anderen öffentlich-rechtlichen Körperschaften schlichtweg gleichgesetzt werden können. Das wird insbesondere daran deutlich, dass jede natürliche Person ohne weiteres aus

einer Kirche austreten kann (im Unterschied etwa zum Rechtsverhältnis zu einer politischen Gemeinde). Die anerkannten Kirchen bilden öffentlich-rechtliche Körperschaften *sui generis*, die in einer gewissen Distanz zum Staat stehen. Die Religionsfreiheit und die religiöse Neutralität des Staates machen einen solchen Abstand bis zu einem gewissen Grad nötig.

Ein juristischer Schematismus, der allein aufgrund der Kategorie der öffentlich-rechtlichen Körperschaft Antworten auf die Frage nach dem kirchlichen Engagement in Abstimmungskämpfen ableiten möchte, stösst in dieser Hinsicht folglich an Grenzen. Weder eine unbesehene Übertragung der Regeln, die für staatliche Einheiten wie Gemeinden und Kantone oder öffentlich beherrschte Unternehmen gelten, auf die Kirchen, noch deren völlige Gleichsetzung mit zivilgesellschaftlichen Akteuren vermögen zu überzeugen. Gegen letztere spricht insbesondere, dass die öffentlich-rechtlichen Körperschaften aufgrund der Besteuerung juristischer Personen, die in vielen Kantonen erfolgt, an der Hoheitsgewalt des Staates partizipieren und über besondere Finanzquellen verfügen.

Es empfiehlt sich daher, noch einmal etwas grundsätzlich anzusetzen und die Frage zu stellen, *weshalb* eigentlich Gemeinwesen in Abstimmungskämpfen besonderen Restriktionen unterliegen. Grundsätzlich, soviel ist klar, geht es dabei um den Schutz der freien Willensbildung der Stimmbevölkerung. Aber weshalb sollten staatliche Einheiten diesbezüglich eine besondere Gefährdung darstellen?¹¹⁶ Was begründet ihre besondere Behandlung im Abstimmungskampf? Wenn diese Frage – die Frage nach der *ratio legis* – beantwortet werden

¹¹³ So ist beispielsweise zur Zeit eine Frau Präsidentin des Synodalrates der Römisch-katholischen Körperschaft des Kantons Zürich.

¹¹⁴ Vgl. z.B. Art. 58 Abs. 3 der Kirchenordnung der Römisch-katholischen Körperschaft des Kantons Zürich vom 29. Januar 2009 (LS 182.10) zur Wahl der Pfarrer: «Wählbar sind Personen, welche die Voraussetzungen für die Amtsausübung nach der kirchlichen Ordnung erfüllen».

¹¹⁵ Vgl. zur Thematik jüngst *Belser* (Anm. 79), S. 381 ff.; *Denise Buser*, Die Selbstbindung von Religionsgemeinschaften an die Geschlechtergleichstellung im Arbeitsbereich – Die Geschlechtergleichstellung in Kirchenverfassungen und ihre Folgen, in: Andreas Stöckli/Anne Kühler/Felix Hafner/Kurt Pärli (Hrsg.), *Recht, Religion und Arbeitswelt*, Zürich/St. Gallen 2021, S. 333–366; *dies.*, Dürfen Religionsgemeinschaften Frauen beim Zugang zu religiösen Ämtern diskriminieren? Zur Anwendbarkeit des

CEDAW-Übereinkommens bei diskriminierenden religiösen Praktiken in der Ämterbesetzung, in: Julia Hänni/Sebastian Heselhaus/Adrian Loretan (Hrsg.), *Religionsfreiheit im säkularen Staat – Aktuelle Auslegungsfragen in der Schweiz, in Deutschland und weltweit*, Zürich/St. Gallen/Baden-Baden, S. 111–136; *Adrian Loretan*, Grundrechte innerhalb der Religionsgemeinschaften – oder: Individuum contra Kollektiv, im gleichen Band S. 167–192.

¹¹⁶ Die diesbezügliche Differenzierung wird zum Beispiel abgelehnt durch *Decurtins* (Anm. 30), S. 283: «Pointiert ausgedrückt, spielt es nach der hier vorgetragenen These grundsätzlich keine Rolle, ob ein Bürger, private Unternehmen oder öffentliche Körperschaften, vertreten durch ihre Behörden, die Öffentlichkeit über eine Abstimmungsvorlage informieren.»

kann, wird sich auch klarer und sicherer beantworten lassen, ob und gegebenenfalls inwiefern die öffentlich-rechtlich anerkannten Religionsgemeinschaften an die Regeln zu binden sind, die für politische Gemeinwesen und andere öffentlich-rechtlich verfasste Organisationen gelten.

Das Bundesgericht äussert sich nicht ausführlich zu den Gründen, aus denen Gemeinwesen nur in engen Grenzen in Abstimmungskämpfe eingreifen dürfen; es gibt dazu in seiner Rechtsprechung jedoch einige Hinweise. So bringt es vor, dass das Intervenieren von Vertretern von Gemeinden und Kantonen nach deren eigenem Ermessen zu einer unübersichtlichen Lage führen könnte, und dass die Motive für die Intervention für die Stimmbürgerschaft wohl oft schwer erkennbar wären¹¹⁷. Zudem wird auf die Gefahr hingewiesen, dass im Prozess der Meinungsbildung der Stimmberechtigten Verlautbarungen privater Akteure in den Hintergrund rücken würden, falls von staatlicher Seite zu stark interveniert würde¹¹⁸. In Bezug auf Krankenkassen hielt das Bundesgericht überdies fest, dass diese den Stimmberechtigten gegenüber hoheitlich gegenüber treten und insofern auch einen privilegierten Zugang zu ihnen geniessen würden¹¹⁹.

In der Literatur werden weitere Gesichtspunkte erwähnt, welche die besonderen Restriktionen begründen. Unter anderem weisen Autorinnen und Autoren auf den Autoritätsbonus der Behörden hin, der den betroffenen Körperschaften und deren Repräsentanten eine besondere Stellung verschafft¹²⁰. Weiter werden die besonderen finanzielle Ressourcen erwähnt, über die der Staat verfügt¹²¹. Zudem weist eine Autorin auf den Aspekt der Gewaltenteilung hin: Die Abstimmung obliegt dem Stimmvolk; die Exekutive soll nicht in einen Vorgang einer anderen Gewalt in massgeblicher Weise eingreifen¹²². Von den genannten Gesichtspunkten erscheinen einige weniger relevant. So ist etwa schwer zu sehen, weshalb behördliche Interventionen zu einer wesentlich grösseren Unübersichtlichkeit im Abstimmungskampf führen würden, der ohnedies eine Vielzahl unterschiedlichster Äusserungen hervorzurufen pflegt, die von den Stimmberechtigten einzuordnen sind. Auch scheint es nicht entscheidend,

ob die Motivation der Intervention für die Stimmbevölkerung voll erkennbar ist. Jedoch wird zurecht auf das potenzielle Übergewicht von Behörden im Abstimmungskampf hingewiesen. Diese verfügen über besondere finanzielle Ressourcen und teilweise auch über besondere Möglichkeiten der Informationsverbreitung (etwa über Stellungnahmen im Fernsehen). Weiter ist zweifellos der Autoritätsbonus relevant, über den die staatlichen Organe und Repräsentanten verfügen. Auch der Aspekt der Gewaltenteilung, dass die Exekutive also nicht übermässig in Prozesse der Gesetzgebung eingreifen soll, erscheint beachtlich.

Bezieht man diese Aspekte auf die öffentlich-rechtlich anerkannten Religionsgemeinschaften, so zeigt sich, dass einige der Gründe für die Einschränkungen auch für diese gelten, andere jedoch nicht:

- Über einen besonderen Autoritätsbonus verfügen Kirchen und deren Repräsentantinnen und Repräsentanten nicht. Dies war früher zweifellos einmal anders – der Pfarrer war die Autoritätsperson schlechthin. Doch gerade an diesem Punkt hat sich die gesellschaftliche Situation stark verändert. Die Kirchen werden zunehmend als zivilgesellschaftliche Akteure unter anderen wahrgenommen, ihre Stellungnahmen werden frei hinterfragt und kritisiert. Dieser Grund, der gegen ein zu weitgehendes Eingreifen staatlicher Akteure spricht, trifft bezüglich der anerkannten Religionsgemeinschaften folglich nicht zu.
- Auch der Aspekt der Gewaltenteilung ist im vorliegenden Kontext nicht relevant, da die anerkannten Religionsgemeinschaften ausserhalb des staatlichen Gewaltengefüges stehen.
- Hingegen ist das Argument der besonderen finanziellen Ressourcen auch bezüglich der Kirchen beachtlich. Besonders da die Kirchen in vielen Kantonen juristische Personen besteuern können (die nicht austreten können), verfügen sie über besondere Finanzgrundlagen. In diesem Zusammenhang sind auch die staatlichen

¹¹⁷ BGE 145 I 1 E. 6.2 S. 14; 143 I 78 E. 4.7 S. 86.

¹¹⁸ BGE 145 I 1 E. 6.5.1 S. 17.

¹¹⁹ BGE 140 I 338 E. 7 S. 346.

¹²⁰ Besson (Anm. 30), S. 219. *Andrea Töndury*, Intervention oder Teilnahme? Möglichkeiten und Grenzen staatlicher

Kommunikation im Vorfeld von Volksabstimmungen, in: *Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht* 112 (2011), S. 341–374, 358.

¹²¹ Besson (Anm. 30), S. 220.

¹²² *Ramseyer* (Anm. 30), S. 87.

Leistungen zugunsten der Kirchen zu berücksichtigen, die in vielen Kantonen erheblich sind. All dies verschafft den Kirchen in finanzieller Hinsicht gegenüber anderen gesellschaftlichen Akteuren eine besondere Stellung. Potenziell könnten sie aufgrund ihrer Finanzgrundlagen massiv in Abstimmungskämpfe intervenieren.

Daraus folgt, dass die Problematik der Abstimmungsinterventionen bei Kirchen in verschiedener Hinsicht eine andere ist als bei anderen öffentlich-rechtlichen Akteuren. Das gilt namentlich für den Autoritätsbonus. Insofern lassen sich die Regeln, die für politische Gemeinwesen gelten, nicht direkt auf die Kirchen übertragen. Jedoch besteht besonders in einer Hinsicht auch bei Kirchen ein besonderes Problem, und zwar in finanzieller. Die Kirchen dürfen ihre besonderen finanzrechtlichen Befugnisse nicht für ein politisches Engagement in Abstimmungskämpfen nutzen, da in dieser Hinsicht tatsächlich die Gefahr besteht, dass die freie Willensbildung beeinträchtigt werden könnte.

Diese in einigen Umrissen dargelegten Schlussfolgerungen sollen im folgenden Kapitel ausgearbeitet werden.

8 Rechtliche Folgerungen: Möglichkeiten und Grenzen des kirchlichen Engagements

Die Kriterien, die das Bundesgericht bezüglich des Eingreifens öffentlich-rechtlicher Akteure in Abstimmungskämpfe entwickelt hat, sind nachfolgend im Einzelnen darauf hin zu prüfen, ob sie auch für die öffentlich-rechtlich anerkannten Religionsgemeinschaften gelten. Im Hinblick auf Kirchen, die in Abstimmungskämpfe des Bundes oder auch eines Kantons eingreifen, liegt die Konstellation vor, bei der ein «Gemeinwesen» bzw. ein öffentlich-

rechtlich verfasster Akteur in den Abstimmungsvorgang eines anderen Gemeinwesens eingreift. Folglich haben wir uns an den dazu entwickelten Kriterien zu orientieren¹²³.

8.1 Finanzielle Beschränkungen

Die anerkannten Religionsgemeinschaften sind, wie dargelegt wurde, öffentlich-rechtliche Körperschaften eigener Art¹²⁴. Sie unterscheiden sich wesentlich von anderen öffentlich-rechtlich verfassten Körperschaften und staatlich beherrschten Unternehmen. Zu berücksichtigen ist insbesondere, dass jede natürliche Person ohne weiteres aus einer Kirche austreten kann, das heisst stets freiwillig Mitglied einer solchen ist¹²⁵. Eine vorbehaltlose Übertragung der Regeln, die für Gemeinwesen im Abstimmungskampf gelten, auf die Kirchen scheidet damit aus. Vielmehr ist zu fragen, welche Regeln aufgrund der besonderen Konstellation der öffentlich-rechtlich anerkannten Religionsgemeinschaften auch für diese gelten müssen.

Das Kriterium der besonderen Betroffenheit, welches das Bundesgericht in Bezug auf Interventionen von Gemeinwesen in die Abstimmungen eines anderen Gemeinwesens entwickelt hat, ist auf öffentlich-rechtlich anerkannte Religionsgemeinschaften nicht übertragbar. Aufgrund der besonderen Gegebenheiten bei öffentlich-rechtlich anerkannten Religionsgemeinschaften gibt es keinen Grund, deren öffentliche Kommunikation derart stark zu restringieren. Im Gegenteil bedeutete dies eine sehr weitgehende Einschränkung, welche die Kirchen besonders träfe. Diese vertreten (anders als beispielsweise politische Gemeinden) eine umfassende Lehre, welche fast alle Bereiche des Lebens betrifft. Die damit verbundenen Überzeugungen sollten unabhängig von der Frage, ob die Kirchen von einer Abstimmungsvorlage besonders betroffen sind, auch im Zusammenhang politischer Abstimmungsprozesse grundsätzlich frei artikuliert werden können.

¹²³ Vgl. dazu vorn Ziff. 2.

¹²⁴ Vorn Ziff. 5.2.

¹²⁵ Das gilt im Hinblick auf das staatliche Recht und namentlich Art. 15 BV, nicht aber unbedingt für die innerkirchliche Sicht. Eine Katholikin oder ein Katholik kann nach kirchlicher Auffassung dem Grundsatz nach nicht aus der Kirche austreten. Vgl. René Pahud de Mortanges, Katholisches Kirchenrecht (Anm. 42), S. 115; ders., Die Erklärung

des Austritts aus der römisch-katholischen Kirche. Kirchenrechtliche und staatskirchenrechtliche Konsequenzen, in: Schweizerisches Jahrbuch für Kirchenrecht 8 (2003), S. 103–143, 123 f.

Jedoch sind Einschränkungen zu beachten, die sich aus der besonderen Stellung der öffentlich-rechtlich anerkannten Religionsgemeinschaften ergeben: Diese verfügen namentlich in der Hinsicht nach wie vor über eine hoheitliche Stellung, als sie in vielen Kantonen juristische Personen besteuern, die nicht Mitglied der betreffenden Religionsgemeinschaft sind. Besonders dieses Besteuerungsrecht verschafft den Kirchen besondere Finanzgrundlagen. Zu verlangen ist deshalb, dass für kirchliches Engagement in Abstimmungskämpfen keine Steuergelder juristischer Personen eingesetzt werden¹²⁶.

Gleiches muss für die staatlichen Beiträge gelten, die viele anerkannte Kirchen erhalten. Diese werden heute überwiegend mit Tätigkeiten der Kirchen begründet, die im Interesse der gesamten Gesellschaft sind¹²⁷. Damit wird eine übergreifende Konsensfähigkeit zur Grundlage dieser Förderung erklärt, die bei einem Engagement für eine bestimmte Position in einem Abstimmungskampf nicht gegeben ist. Auch diese Gelder sollten daher für solche Aktivitäten nicht eingesetzt werden.

Ein allfälliges kirchliches Engagement bei Volksabstimmungen muss folglich aus den Steuern der natürlichen Personen oder aus Spenden finanziert werden. Diese Finanzquellen sind in diesem Kontext unproblematisch, da jede natürliche Person, wenn sie mit den Haltungen der Kirche nicht einverstanden ist, aus dieser austreten kann und danach unter staatlich-rechtlichem Aspekt keinerlei Verpflichtungen gegenüber der Kirche mehr hat.

Diskutiert werden könnte, ob nicht auch die Steuern natürlicher Personen in den Kreis der Gelder einbezogen werden sollten, die im Zusammenhang von Abstimmungskämpfen keine Verwendung finden dürfen. In einer gewissen Weise wird auch bei diesen Beiträgen die hoheitliche Stellung der Kirchen aktuell, da sie nicht im Wege gewöhnlicher Mitgliederbeiträge, sondern als Steuern erhoben werden. Damit ist zum einen eine besondere psychologische Wirkung verbunden, zum anderen

wird die Bezahlung, anders als bei einem gewöhnlichen Vereinsbeitrag, mit Verwaltungszwang durchgesetzt. Im Hinblick darauf, dass jede Person aus einer Kirche austreten kann und diesbezüglich in der heutigen Gesellschaft auch kein besonderer sozialer Druck mehr besteht, ist jedoch davon abzuweichen, die Erträge aus den Steuern natürlicher Personen im vorliegenden Kontext mit den Steuern juristischer Personen und den Staatsbeiträgen gleichzusetzen.

8.2 Transparenz und Verhältnismässigkeit

Das Bundesgericht verlangt, dass Gemeinwesen, die sich in Abstimmungskämpfen engagieren, die Grundsätze der Transparenz, der Verhältnismässigkeit und der Sachlichkeit beachten¹²⁸. Das Erfordernis der Transparenz bezieht sich insbesondere auf finanzielle Leistungen, etwa an Abstimmungskomitees, die auszuweisen sind. Auch die Verhältnismässigkeit betrifft im Kontext von Abstimmungskampagnen vor allem die finanziellen Aufwendungen, die nicht völlig unverhältnismässig sein dürfen. Die Sachlichkeit wird in der Praxis relativ grosszügig ausgelegt. In seinem Urteil zum Abstimmungsengagement von Krankenversicherungen führte das Bundesgericht aus, dass das Gebot der Sachlichkeit nicht bedeute, dass die betreffenden Institutionen die Pro- und Contra-Argumente in gleicher Ausführlichkeit und völlig ausgewogen darlegen müssten¹²⁹. Sie seien befugt, ihren eigenen Standpunkt zu vertreten, müssten dabei jedoch sachlich argumentieren. Sie dürfen weder über den Zweck und die Tragweite der Initiative falsch orientieren noch für die Meinungsbildung bedeutende Gegebenheiten verschweigen oder Argumente von gegnerischen Referendums- oder Initiativkomitees falsch wiedergeben¹³⁰. Das Gebot der Sachlichkeit verbiete, so das Bundesgericht in einem anderen Entscheid, in den Abstimmungserläuterungen für den Entscheid des Stimmbürgers wichtige Elemente zu unterdrücken, für die Meinungsbildung

¹²⁶ In vielen Kantonen besteht bezüglich dieser Steuern eine Zweckbindung (vgl. *Raimund Süess/Christian R. Tappenbeck/René Pahud de Mortanges* [Anm. 82], S. 25 ff.). Im Fall einer positiven Zweckbindung ergeben sich bereits daraus entsprechende Restriktionen. So sieht etwa der Kanton Luzern vor, dass die entsprechenden Steuererträge für soziale und kulturelle Zwecke zu verwenden sind (§ 80 Abs. 4 der Verfassung des Kantons Luzern vom 17. Juni 2007 [SRL 1]).

¹²⁷ Vgl. vorn Anm. 81.

¹²⁸ Vgl. vorn Ziff. 2.1.

¹²⁹ Zu beachten ist freilich, dass diese Akteure besonders betroffen waren und deshalb, wie das Bundesgericht zu dieser Konstellation ausführt, gleichsam eine Parteistellung innehatten (auch dazu vorn Ziff. 2.1).

¹³⁰ BGE 140 I 338 E. 7.3 S. 347 f.

bedeutende Gegebenheiten zu verschweigen oder Argumente von gegnerischen Referendums- oder Initiativkomitees falsch wiederzugeben¹³¹.

Diese Grundsätze sind, soweit sie sich dazu eignen, auch auf das Engagement von Kirchen in Abstimmungskämpfen zu beziehen. Eine Anwendbarkeit ist vorbehaltlos bei den Grundsätzen der Transparenz und der Verhältnismässigkeit, mit gewissen Vorbehalten auch bezüglich der Sachlichkeit gegeben. Die beiden erstgenannten Grundsätze weisen ein besonderes Näheverhältnis zur kirchlichen Mittelbeschaffung und -verwendung auf, die aus den unter Ziff. 8.1 genannten Gründen mit der hoheitlichen Stellung der Kirchen eng verbunden ist. Bezüglich der Sachlichkeit ist dieser Zusammenhang weniger eng, weshalb diesbezüglich grosszügigere Massstäbe angelegt werden können.

Falls sich öffentlich-rechtlich anerkannte Religionsgemeinschaften in Abstimmungskämpfen engagieren, so haben sie über die eingesetzten Mittel Transparenz herzustellen. Nur so lässt sich überhaupt nachvollziehen, ob das zuvor entwickelte Erfordernis, für Abstimmungswerbung keine Steuergelder juristischer Personen und keine Staatsbeiträge einzusetzen, respektiert ist. Auch dem Gebot der Verhältnismässigkeit hat das kirchliche Engagement zu genügen. Auch dieses Kriterium betrifft in erster Linie den Mitteleinsatz, der nicht völlig unverhältnismässig sein, sondern sich in einem gewissen Rahmen halten soll. Zwar liesse sich argumentieren, dass die Kirchen diesbezüglich frei sein sollten, solange sie nur Spenden und Steuererträge natürlicher Personen verwenden. Jedoch wäre ein klar unverhältnismässiger Aufwand für eine Kampagne im Hinblick auf die besonderen Finanzierungsgrundlagen der anerkannten Kirchen generell nicht adäquat.

Das Gebot der Sachlichkeit, das das Bundesgericht für behördliche Interventionen ebenfalls anwendet, steht nicht in einer so engen Verbindung zu hoheitlichen Befugnissen der anerkannten Kirchen. Gleichwohl ist es bei kirchlichen Interventionen in Abstimmungskämpfen ebenfalls zu beachten. Aufgrund ihrer öffentlich-rechtlichen Stellung, aber auch bereits aus ihrem Selbstverständnis heraus sollten sich die Kirchen auch in Abstimmungskämpfen eines sachlichen Stils bedienen. In dieser Hinsicht ist zu beachten, dass das Bundesgericht das Kriterium der Sachlichkeit, wie bereits erwähnt, relativ grosszügig auslegt. Dieses verbietet im Kern, wie aus der oben erwähnten Praxis hervorgeht, falsche Aussagen zu tätigen. Zudem ist ein aggressiver und herabsetzender Stil zu vermeiden. Namentlich der Entscheid zu den Krankenversicherungen (BGE 140 I 338) verdeutlicht, dass das Bundesgericht dabei relativ grosszügige Massstäbe anlegt¹³².

8.3 Die praktische Bedeutung des Kriteriums der besonderen Betroffenheit

Das Erfordernis der besonderen Betroffenheit ist nach der vorliegenden Analyse unter *rechtlichen* Gesichtspunkten nicht auf die Frage eines kirchlichen Engagements in Abstimmungskämpfen zu beziehen. Dies bedeutet freilich nicht, dass es unter *politisch-praktischen* Gesichtspunkten unbeachtlich wäre. Es ist in erster Linie an den Kirchen und Religionsgemeinschaften selbst, ihre diesbezügliche Strategie zu definieren. Jedoch ergibt sich insbesondere mit Blick auf den tieferen Grund dieses Kriteriums, weshalb es auch bezüglich des kirchlichen Engagements von Belang ist.

In der jüngeren Vergangenheit ist es häufiger geworden, dass Kantone zu Abstimmungsvorlagen

¹³¹ BGE 138 I 61 E. 6.2 S. 83.

¹³² Zur Diskussion stand unter anderem eine Darstellung, die im Entscheid wie folgt beschrieben wird: «Die Beschwerdeführer rügen ferner das im CSS-Magazin 2/2014 erschienene Foto mit dem Text: 'Dank Kundenorientierung erhalten bei der CSS alle Versicherten nicht Einheitsware, sondern ein massgeschneidertes Angebot'. Das Foto zeige eine adrett gekleidete junge Frau neben einem als Clown oder Trottel dargestellten Mann.» Der mit einem grauen, schlecht passenden Anzug gekleidete Mann, der mit der Einheitskasse assoziiert wird, wirke unprofessionell, so das Bundesgericht. Immerhin bestehe ein Zusammenhang des

Bildes mit dem Text, weshalb die Darstellung «an der Grenze des Zulässigen» liege. Im Entscheid wird im Hinblick auf das Sachlichkeitskriterium stellenweise eine gewisse Unsicherheit erkennbar («Zwar lässt sich über die Sachlichkeit einzelner Beiträge streiten.» [E. 9]). Es ist wohl grundsätzlich zu bezweifeln, ob der Term «Sachlichkeit» dasjenige richtig trifft, wofür es in diesen Fällen geht. Auf Abstimmungserläuterungen passt er ohne weiteres, Werbung dagegen hat wahrscheinlich per se keinen sachlichen Charakter im strengen Sinn.

Stellung nehmen¹³³. Doch was bedeutet es eigentlich, wenn «der Kanton Zürich» oder «die Kantone» eine bestimmte Position vertreten? Es bedeutet in aller Regel, dass die Mehrheit der Mitglieder der jeweiligen Kantonsregierung in diesem Sinne votiert hat, beziehungsweise dass die Mehrheit der Kantonsregierungen sich entsprechend positioniert. Damit ist im Grunde nichts darüber gesagt, wie ein Kanton als solcher sich verhält. Damit von einem Kanton in seiner Gesamtheit irgendwie sinnvoll gesagt werden kann, dass er zu einer Abstimmungsvorlage eine Position bezieht, braucht es fast zwingend eine besondere Betroffenheit.

Nur wenn ein Kanton oder ein Gemeinwesen von einer politischen Frage in besonderer Weise betroffen ist, kann davon ausgegangen werden, dass innerhalb dieses Gemeinwesens ein hinreichend homogener Wille vorhanden ist, der es erlaubt zu sagen, dass der Kanton oder die Gemeinde als solche eine bestimmte Position vertritt. Wenn zum Beispiel über eine zweite Gotthard-Röhre abgestimmt wird, ist der Kanton Uri besonders betroffen und kann davon ausgegangen werden, dass im Kanton Uri eine Auffassung besteht, die es erlaubt, davon zu sprechen, dass «der Kanton Uri» sich positiv oder negativ zu einer entsprechenden Vorlage äussere. In den allermeisten Fällen, und besonders dann, wenn keine besondere Betroffenheit vorliegt, ist eine solche Ausdrucksweise jedoch von vornherein höchst fragwürdig, da die Meinungen innerhalb des Kantons dazu viel zu plural sind. Die besondere Betroffenheit ist mithin eine notwendige Grundlage dafür, dass sich sinnvollerweise vom Willen eines Gemeinwesens sprechen lässt.

Das ist auch für die Kirchen und Religionsgemeinschaften von Belang. Wenn sie besonders betroffen sind, haben sie als solche einen Willen, den sie in die politische Auseinandersetzung einbringen können. Dies ist zum Beispiel der Fall, wenn es um die Abschaffung der Kirchensteuern juristischer Personen geht. Die betroffenen Kirchen haben an dieser Frage als solche ein vitales Interesse und können daher in einer sinnvollen Weise eine Position beziehen. Wenn keine besondere Betroffenheit

gegeben ist, ist dies hingegen nur sehr eingeschränkt der Fall. Regelmässig gehen dann die Meinungen innerhalb einer Kirche oder Religionsgemeinschaft weit auseinander (wie auch im Fall der Konzernverantwortungsinitiative). Falls die betreffende Kirche oder Religionsgemeinschaft sich in einer solchen Angelegenheit positioniert, wird sie daher unweigerlich einen grossen Teil ihrer Mitgliedschaft nicht vertreten. Dadurch droht die integrative Kraft der grossen Religionsgemeinschaften Schaden zu nehmen.

Unter praktisch-kirchenpolitischen Aspekten ist dem Kriterium der besonderen Betroffenheit daher durchaus Beachtung zu schenken. Doch ist dieses nicht direkt mit einer rechtlich verbindlichen Schranke gleichzusetzen. Es obliegt den Religionsgemeinschaften selbst, einen Weg zu finden, der ihren besonderen Aufgaben in bestmöglicher Weise entspricht¹³⁴.

9 Fazit

Ziehen wir ein Fazit. Die öffentlich-rechtlich anerkannten Religionsgemeinschaften sind nicht mit anderen öffentlich-rechtlichen Körperschaften gleichzusetzen, sondern bilden öffentlich-rechtliche Körperschaften sui generis. Das wird besonders daran deutlich, dass die Mitgliedschaft in ihnen für natürliche Personen freiwillig ist. Daher lassen sich die Regeln, die das Bundesgericht für die Interventionen von Gemeinwesen in Abstimmungskämpfe entwickelt hat, nicht eins zu eins auf die anerkannten Kirchen übertragen. Insbesondere wäre es zu einschränkend, das Erfordernis der besonderen Betroffenheit, das für Interventionen politischer Gemeinwesen in Abstimmungsvorgänge anderer Gemeinwesen gilt, auch auf die Kirchen zu beziehen.

Jedoch sind Grenzen dort zu beachten, wo die Kirchen nach wie vor eine hoheitliche Stellung innehaben. Das betrifft insbesondere die Besteuerung juristischer Personen, die unabhängig von einer Mitgliedschaft und damit zwangsweise erfolgt. Die Einnahmen, welche die Kirchen auf diesem Wege

¹³³ Diese Tendenz ist kritisch zu sehen; dies aufzuarbeiten, ist hier jedoch nicht der Ort.

¹³⁴ Dass das Bundesgericht sich anlässlich der Stimmrechtsbeschwerde zur Konzernverantwortungsinitiative inhaltlich nicht geäussert hat, war daher weise. Jede bundesgerichtliche Stellungnahme hätte die innerkirchliche Diskus-

sion sofort blockiert – sei es, dass sie als Placet zu unbeschränktem Engagement, sei es, dass sie als hoheitliches Verbot aufgefasst worden wäre. Durch die Zurückhaltung des Bundesgerichts ist die Fortsetzung der innerkirchlichen Diskussion ermöglicht worden, die in dieser Hinsicht entscheidend ist.

erhalten, dürfen daher nicht für die Einflussnahme im Vorfeld von Volksabstimmungen verwendet werden. Das Gleiche gilt für die staatlichen Beiträge, die den Kirchen zufließen. Zudem ist über das finanzielle Engagement der anerkannten Kirchen in Abstimmungskämpfen Transparenz herzustellen, und der Mitteleinsatz muss verhältnismäßig sein. Die kirchliche Kommunikation sollte bei

solchen Interventionen zudem von einer gewissen Sachlichkeit geprägt sein. Innerhalb der Grenzen des staatlichen Rechts ist es an den Kirchen selbst zu entscheiden, in welchen Fällen ein Engagement in Abstimmungskämpfen sinnvoll und angemessen ist.

Kontakt:

Institut für Religionsrecht

Avenue de l'Europe 20, CH-1700 Freiburg

Tel. +41 26 300 80 23

E-Mail: religionsrecht@unifr.ch

www.unifr.ch/ius/religionsrecht