

Anerkennung von Religionsgemeinschaften: ein rechtlicher oder politischer Entscheid?

Lorenz Engi

IR

PAPER

16

Anerkennung von Religionsgemeinschaften: ein rechtlicher oder politischer Entscheid?

Lorenz Engi*

Der Entscheid über die Anerkennung von Religionsgemeinschaften ist für das schweizerische Religionsverfassungsrecht von zentraler Bedeutung. Eine Grundfrage lautet, ob er politischer oder rechtlicher Natur ist. Nach geltendem Recht ist der Entscheid politisch. Unter theoretischen Gesichtspunkten weist er sowohl politische als auch rechtliche Aspekte auf. Er betrifft eine individuell-konkrete Person und ist insoweit nicht politisch. Indes hat er auch eine gesamtgesellschaftliche Bedeutung, die sich insbesondere darin manifestiert, dass die anerkannten Religionsgemeinschaften in aller Regel in der jeweiligen Kantonsverfassung aufgeführt sind. Die Einordnung des Anerkennungsentscheids lässt sich somit nicht in theoretischer Weise abschliessend vornehmen, sondern ist selbst eine Entscheidung, die das Gemeinwesen im Bewusstsein der gegebenen Komplexität zu fällen hat.

La décision sur la reconnaissance des communautés religieuses est d'une importance capitale pour le droit constitutionnel suisse en matière de religion. Une question fondamentale est de savoir, si elle est de nature politique ou juridique. Selon le droit en vigueur, la décision est politique. D'un point de vue théorique, elle présente des aspects à la fois politiques et juridiques. Elle concerne une personne individuelle et concrète et n'est donc pas politique. Cependant, elle a aussi une signification pour l'ensemble de la société, ce qui se manifeste notamment par le fait que les communautés religieuses reconnues sont en général mentionnées dans la constitution cantonale respective. La classification de la décision de reconnaissance ne peut donc pas être effectuée de manière théorique et définitive, mais est elle-même une décision que la collectivité doit prendre en ayant conscience de la complexité donnée.

Inhaltsverzeichnis

1	Einführung	1
2	Zum Begriff der Politik	2
3	Vergleich: Einbürgerung	3
3.1	Praxis des Bundesgerichts	3
3.2	Das Argument der individuell-konkreten Natur	4
3.3	Das Argument der rechtlichen Gebundenheit	5
3.4	Zwischenfazit	5
4	Anerkennung von Religionsgemeinschaften	6
4.1	Allgemeinheitsbezug	6
4.2	Gestaltungsfreiheit	6
4.3	Vergleich: Österreich	7
4.4	Zwischenfazit	7
5	Schlussfolgerungen	8

1 Einführung

Im Zentrum des Systems der Beziehungen zwischen Staat und Religionsgemeinschaften steht die öffentlich-rechtliche Anerkennung. Die Kantone, die für die Religionsangelegenheiten zuständig sind, anerkennen einige Religionsgemeinschaften als öffentlich-rechtliche Körperschaften und verleihen ihnen damit einen besonderen Status¹. Andere Religionsgemeinschaften sind gewöhnliche Subjekte des Privatrechts.

Die Anerkennung erfolgt in den Kantonen durchgängig durch einen politischen Entscheid. Häufig ist für neue Anerkennungen eine Verfassungsänderung nötig, die eine Volksabstimmung verlangt. In anderen Fällen liegt der Anerkennungsentscheid beim kantonalen Parlament, wobei in der

* PD Dr. iur., Lehr- und Forschungsrat am Institut für Religionsrecht der Universität Fribourg. Für eine Durchsicht des Manuskripts danke ich Prof. Dr. René Pahud de Mortanges.

¹ Keine öffentlich-rechtliche Anerkennung gibt es in den Kantonen Genf und Neuenburg.

Regel die Referendumsmöglichkeit besteht. In einigen wenigen Fällen entscheidet das Kantonsparlament oder die kantonale Regierung abschliessend².

Die politische Natur des Anerkennungsentscheids wird teilweise hinterfragt. In der wissenschaftlichen Literatur findet sich die Auffassung, dass Beschlüsse betreffend die Anerkennung von Glaubensgemeinschaften grundsätzlich nicht als Entscheide mit vorwiegend politischem Charakter einzustufen seien³. Mitunter wird der Anerkennungsentscheid mit dem Einbürgerungsentscheid verglichen, der lange als politischer Akt betrachtet wurde, bevor ihn das Bundesgericht in seiner neueren Praxis als Rechtsanwendungsakt qualifizierte⁴.

Die Frage nach der politischen Natur des Anerkennungsentscheids ist eine Schlüsselfrage zur Anerkennungspraxis. Qualifiziert man den Entscheid als politisch, so greifen die Verfahrensrechte des öffentlichen Rechts grundsätzlich nicht. Insbesondere ist dann bei ablehnenden Entscheiden keine Begründung vonnöten und sind solche nicht anfechtbar. Eine Politikerin oder ein Politiker, der sich beispielsweise zur Wahl in den Nationalrat stellt, kann im Fall einer Nichtwahl keine Begründung verlangen oder Rechtsmittel einlegen. Im Bereich des politischen Entscheidens gilt der Wille der Mehrheit. Analog verhält es sich, wenn der Entscheid über die Anerkennung von Religionsgemeinschaften als politisch verstanden wird. Wird der Anerkennungsentscheid dagegen als Akt der Rechtsanwendung betrachtet, so müsste ein Verfahren zur Verfügung gestellt werden, in dem Entscheide begründet werden und Betroffene, die sich in ihren Rechten verletzt sehen, an höhere Instanzen gelangen könnten.

Es soll deshalb in diesem Beitrag der Frage nachgegangen werden, ob der Entscheid zur rechtlichen Anerkennung von Religionsgemeinschaften als politischer Entscheid zu betrachten ist. Die Analyse

erfolgt aus einer abstrakten Sicht, *de lege ferenda*. *De lege lata* ist der Entscheid, wie erwähnt, politisch. Hier soll gefragt werden, ob diese Einordnung überzeugt. Dazu ist zunächst eine knappe Verständigung über den Begriff des Politischen vonnöten (Ziff. 2). Nachher soll der Einbürgerungsentscheid betrachtet werden, der oft mit dem Anerkennungsentscheid verglichen wird (Ziff. 3). Auf dieser Basis kann zur Analyse des Anerkennungsaktes übergegangen werden (Ziff. 4). Daraus ergeben sich die Schlussfolgerungen (Ziff. 5).

2 Zum Begriff der Politik

Der Begriff der Politik bzw. «des Politischen» gehört zu den schwierigen Ausdrücken unseres Vokabulars. Es ist kaum möglich, ihn in einer abschliessenden Weise zu definieren. Man kann sich ihm eher annähern. In diesem Sinn sind auch die folgenden kurzen Ausführungen zu verstehen⁵.

Blickt man in die Tradition, so lassen sich unterschiedliche Begriffsverständnisse finden. Es gibt eine Strömung, die Politik stark mit Konflikten verbindet. Bei diesem Zugang spielt auch das Thema der Macht, um die gestritten wird, eine zentrale Rolle. Eine besonders deutliche, ja drastische Interpretation dieser Art stammt von CARL SCHMITT, dem zufolge der Gegensatz von Freund und Feind im Zentrum der Politik steht. «Die spezifisch politische Unterscheidung, auf welche sich die politischen Handlungen und Motive zurückführen lassen, ist die Unterscheidung von Freund und Feind»,

² Vgl. LORENZ ENGI, Islamische Religionsgemeinschaften öffentlich-rechtlich anerkennen?, in: Aktuelle Juristische Praxis 2017, S. 1210–1221, 1212. Im Kanton Basel-Stadt entscheidet der Grosse Rat über die kantonale Anerkennung: § 133 Abs. 3 der Verfassung des Kantons Basel-Stadt vom 23. März 2005 (SG 111.100). Im Kanton Freiburg entscheidet der Staatsrat über die Gewährung öffentlich-rechtlicher Vorrechte: Art. 28 Abs. 1, 29a Abs. 4 des Gesetzes über die Beziehungen zwischen den Konfessionsgemeinschaften und dem Staat (BKGGSG) vom 26. September 1990 (SGF 190.1).

³ FELIX HAFNER, Religionsverfassung, in: Oliver Diggelmann/Maya Hertig Randall/Benjamin Schindler (Hrsg.),

Verfassungsrecht der Schweiz, Band III, Zürich 2020, S. 2327–2349, 2341.

⁴ Vgl. LORENZ ENGI, Rechtsgrundlagen zum Verhältnis zwischen Staat und Religionsgemeinschaften. Stand, Entwicklungen und Zukunftsperspektiven, in: Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht 118 (2017), S. 639–653, 651; ANDREAS STÖCKLI, Hat die öffentlich-rechtliche Anerkennung von Religionsgemeinschaften Zukunft?, in: Anne Kühler u.a. (Hrsg.), Quae Caesaris Caesari, quae Dei Deo?, Bezüge von Recht und Religion im Wandel, Zürich/St. Gallen 2018, S. 35–59, 48.

⁵ Ausführlicher zum Thema LORENZ ENGI, Was heisst Politik?, in: Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie 92 (2006), S. 237–259.

schreibt er in seinem Werk «Der Begriff des Politischen»⁶. Auch MAX WEBER setzte bei seinem Politikverständnis bei der Auseinandersetzung an. Politik ist ihm zufolge Kampf um die Macht. ««Politik» würde für uns also heissen: Streben nach Machtanteil oder nach Beeinflussung der Machtverteilung, sei es zwischen Staaten, sei es innerhalb eines Staates zwischen den Menschengruppen, die er umschliesst.»⁷

Eine andere Denkrichtung betrachtet Politik optimistischer. Bei der Politik geht es diesen Anschauungen nach nicht so sehr um Konflikt und Streit, sondern um das Gemeinwohl und das gute Zusammenwirken. Eine Vertreterin dieser Auffassung ist HANNAH ARENDT. Bei ihr ist Politik ein Bereich der Freiheit. Zwang und Gewalt sind ihr zufolge *nicht* politisch.⁸ «Der Sinn von Politik ist Freiheit», schreibt ARENDT⁹. Sie knüpfte an das griechische Denken an, bei dem die Polis der Raum ist, in dem sich der Mensch entfaltet und ein gutes Leben führen kann, das ihm in einer reinen Privatexistenz nach griechischem Verständnis nicht möglich wäre. Besonders ARISTOTELES hat dieses Politik-Verständnis geprägt. In der Polis regieren nach seinem Verständnis Freie über Freie. Im Gegensatz dazu steht der häusliche Bereich, wo es Herrschaft über Unfreie, besonders auch die Herrschaft des Herrn über den Sklaven gibt¹⁰.

Was bei diesen Definitionen und Deutungen vor allem deutlich wird, ist die inhaltliche Breite, die dem Politikbegriff eigen ist. Keine der Umschreibungen erfasst alle Aspekte des Begriffs, aber alle erfassen einzelne davon. Etymologisch geht der Begriff der Politik auf *pólis* zurück, das griechische Wort für den Stadtstaat. Die griechische Polis ist kein Territorialstaat im modernen Sinn, sondern eine Stadtgemeinschaft. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass das griechische Denken keine Unterscheidung von Gesellschaft und Staat kennt, wie sie im modernen liberalen Denken enthalten ist. *pólis* bezeichnet die sich selbst regierende politische Gemeinschaft, in dem Begriff fallen die modernen Vorstellungen von Gesellschaft und Staat zusammen.

Aus der begriffsgeschichtlichen Wurzel lässt sich ein wichtiges Element von Politik erkennen: der Bezug zum Allgemeinen. «Politik» bezieht sich auf das Gemeinwesen, ursprünglich eben auf die Polis. «Politik» steht im Gegensatz zu dem, was nur Einzelne betrifft, also zum Privaten. Wenn wir politisch diskutieren, wenn wir im Bereich der Politik aktiv sind, dann steht immer das zur Diskussion, was prinzipiell alle betrifft.

Dieser Allgemeinheitsbezug allein macht das Politische aber nicht aus. Denn es gibt ein Handeln, das zwar auch die Allgemeinheit betrifft, aber nicht politisch ist. Man denke etwa an einen Vollzugsakt, der sehr viele Menschen und prinzipiell alle betrifft, etwa im Bereich des Steuerwesens. Damit von Politik die Rede sein kann, muss ein Element der ungebundenen Gestaltung dazu kommen. Im Bereich der Politik setzen wir Regeln, wir vollziehen sie nicht nur. Wir treffen ursprüngliche Entscheidungen. Zieht man die beiden Aspekte zusammen, so lassen sich als wesentliche Elemente der Politik respektive des Politischen

– der Bezug zum Allgemeinen

– und die originäre Entscheidung

benennen. Es geht in der Politik, ganz knapp gesagt, um originäre Entscheidungen, welche die Allgemeinheit betreffen.

3 Vergleich: Einbürgerung

3.1 Praxis des Bundesgerichts

Hinsichtlich der Anerkennung von Religionsgemeinschaften ist es aufschlussreich, den Entscheid zur Einbürgerung zu betrachten. Er bereitet ebenfalls Schwierigkeiten, was seine Einordnung als politisch oder nicht politisch betrifft.

Das Bundesgericht setzte sich in seinem Entscheid zur Initiative «Einbürgerungen vors Volk»¹¹ mit dieser Frage auseinander. Es führte aus, dass der Entscheid früher politisch verstanden worden sei. Diese Auffassung könne aber heute nicht mehr aufrechterhalten werden.

⁶ CARL SCHMITT, Der Begriff des Politischen, 3. Aufl., Berlin 1991, S. 26.

⁷ MAX WEBER, Wirtschaft und Gesellschaft, 5. Aufl., Tübingen 1972, S. 822.

⁸ HANNAH ARENDT, Was heisst Politik?, München 2003, S. 53.

⁹ ARENDT, a.a.O., S. 28.

¹⁰ Vgl. ARISTOTELES, Politik, 1277a 29–1277b 13.

¹¹ BGE 129 I 232.

«In Einbürgerungsverfahren wird über den rechtlichen Status von Einzelpersonen entschieden. Das Einbürgerungsverfahren wird auf Gesuch des Bewerbers eingeleitet. In diesem Verfahren wird insbesondere abgeklärt, ob der Bewerber in die schweizerischen Verhältnisse eingegliedert ist und mit den schweizerischen Lebensgewohnheiten, Sitten und Gebräuchen vertraut ist, d.h. es erfolgt eine einzelfallbezogene Prüfung. Das Verfahren endet mit der Erteilung des Bürgerrechts oder der Abweisung des Gesuchs, d.h. einer individuell-konkreten Anordnung, die alle Merkmale einer Verfügung erfüllt (...).

Das Einbürgerungsverfahren ist kein Vorgang in einem rechtsfreien Raum: Auch wenn kein Anspruch auf Einbürgerung besteht, muss die zuständige Behörde die einschlägigen Verfahrensbestimmungen und den Anspruch der Bewerber auf möglichstste Wahrung ihres Persönlichkeitsrechts, insbesondere im Bereich des Datenschutzes, beachten; sie darf weder willkürlich noch diskriminierend entscheiden. Sie muss ihr Ermessen – auch wenn es sehr weit ist – pflichtgemäss, nach Sinn und Zweck der Bürgerrechtsgesetzgebung ausüben. Es handelt sich somit materiell um einen Akt der Rechtsanwendung.»¹²

Das Gericht hebt in diesen Ausführungen vor allem folgende Aspekte hervor:

- die individuell-konkrete Natur des Entscheids. Beim Einbürgerungsentscheid wird über den rechtlichen Status von Einzelpersonen entschieden. Es erfolgt eine einzelfallbezogene Prüfung, und das Verfahren endet mit einer individuell-konkreten Anordnung.
- Weiter betont das Bundesgericht die Rechtsbindung der entscheidenden Behörden. Das Einbürgerungsverfahren vollziehe sich nicht im rechtsfreien Raum. Die Rechte der Gesuchstellerin bzw. des Gesuchstellers müssten beachtet werden. Das Ermessen sei pflichtgemäss auszuüben.

Mit diesen beiden Aspekten bezieht sich das Gericht im Grunde auf die beiden Elemente, die zuvor als wesentlich für das Politische bezeichnet wurden: den Allgemeinheitsbezug und das Moment der freien Gestaltung. Indem das Bundesgericht betont, dass der Entscheid über die Einbürgerung individuell-konkret sei, legt es dar, dass der Entscheid nicht die Allgemeinheit betreffe. Indem es weiter ausführt, dass die Behörden dabei rechtlich gebunden

seien, macht es deutlich, dass dem Entscheid die genuin politische Gestaltungsfreiheit fehle.

Betrachten wir nun anhand der Diskussion in der rechtswissenschaftlichen Literatur etwas genauer, wie diese Argumente einzuordnen und zu bewerten sind.

3.2 Das Argument der individuell-konkreten Natur

In der Literatur wurde die Thematik im Umfeld der grundlegenden Bundesgerichtsurteile von 2003 lebhaft diskutiert. Die meisten Autorinnen und Autoren teilten dabei prinzipiell die Auffassung des Bundesgerichts, dass es sich beim Einbürgerungsentscheid um einen Akt der Rechtsanwendung handle. Sie hoben vor allem hervor, dass es sich um einen individuellen Akt handle. Diese Argumentation ist indes mit der Schwierigkeit konfrontiert, dass in der Praxis auch manche Einzelakte dem Referendum unterstehen und somit politischer Art sind. Beispiele sind Wasserrechts- oder Wasserkraftwerkskonzessionen oder der Entscheid über die Errichtung neuer Spitäler¹³. Es stellt sich die Frage, weshalb Einbürgerungen im Unterschied dazu dem politischen Verfahren entzogen sein sollen.

AUER und VON ARX machen geltend, dass der Ausgang bei den Verwaltungsreferenden das Gemeinwesen betreffe. Die dem Referendum unterstellten Beschlüsse seien von grosser Tragweite für das Stimmvolk als Ganzes¹⁴. Bei einer Abstimmung über eine Einbürgerung gehe es dagegen um die rechtliche Situation eines Einzelnen. «In diesen Fällen trifft das Stimmvolk Entscheidungen, die nur einen und nicht alle betreffen.»¹⁵

Eine ähnliche Position vertritt DORIS BIANCHI. Sie argumentiert, dass die durch Parlamente oder Gemeindeversammlungen beschlossenen Verwaltungsakte in der Regel nicht zu einer individuell-konkreten Anordnung führten und den rechtlichen Status der betreffenden Person nicht änderten¹⁶. Diese Akte haben mithin aus ihrer Sicht im Vergleich zu einem Einbürgerungsentscheid allgemei-

¹² BGE 129 I 232 E. 3.3 S. 238.

¹³ Hinweise bei ANDREAS AUER/NICOLAS VON ARX, Direkte Demokratie ohne Grenzen? Ein Diskussionsbeitrag zur Frage der Verfassungsmässigkeit von Einbürgerungsbeschlüssen durch das Volk, AJP 2000, S. 923–935, 927; DORIS BIANCHI, Paradigmenwechsel im Einbürgerungsrecht.

Vom politischen Einbürgerungsentscheid zum Verwaltungsakt, ZBl 105 (2004), S. 401–427, 412.

¹⁴ AUER/VON ARX (Anm. 13), S. 928.

¹⁵ AUER/VON ARX (Anm. 13), ebd.

¹⁶ BIANCHI (Anm. 13), S. 413.

schweizerischen Lebensverhältnissen abstellen. Ermessen ist für Verwaltungsentscheide nicht untypisch und nicht a priori als Kennzeichen eines politischen Vorganges zu betrachten. Der Entscheid ist durch die gesetzlich statuierten Voraussetzungen bis zu einem gewissen Grad vordeterminiert und erfolgt nicht völlig frei.

Somit kann die Einordnung des Einbürgerungsentscheids als Akt der Rechtsanwendung insgesamt überzeugen, auch wenn deutlich wird, dass das Recht damit eine Vereinfachung vornimmt. Der Entscheid hat auch einzelne politische Aspekte, namentlich insofern, als durch die Einbürgerungspraxis auch die Zusammensetzung des Stimm- und Wahlvolks verändert wird. Das Recht operiert mit einem binären Schema (Rechtssetzung–Rechtsanwendung), das den Umstand nicht abbildet, dass sich im realen Entscheid verschiedene Elemente vermischen.

4 Anerkennung von Religionsgemeinschaften

Die Frage, ob der Entscheid über die Anerkennung von Religionsgemeinschaften politisch ist, soll ebenfalls entlang der beiden Aspekte des Allgemeinheitsbezuges und der Gestaltungsfreiheit beantwortet werden. Es stellen sich somit zwei Hauptfragen: 1. Betrifft der Anerkennungsentscheid nur eine individuelle Person oder auch die Allgemeinheit? 2. Ergeht der Entscheid gemäss vorgegebenen Normen oder prinzipiell ohne rechtliche Gebundenheit?

4.1 Allgemeinheitsbezug

Der Entscheid über die Anerkennung oder Nicht-Anerkennung einer Religionsgemeinschaft betrifft eine konkrete Person (in diesem Fall eine juristische Person). Er verändert deren Rechtsstellung. Eine rechtlich anerkannte Religionsgemeinschaft hat eine Reihe von Rechten und Pflichten, die eine nicht-erkannte Religionsgemeinschaft nicht besitzt. Insoweit liegt der Fall parallel zu dem der Einbürgerung.

Es gibt jedoch auch Unterschiede. Die anerkannten Religionsgemeinschaften sind regelmässig in

der jeweiligen Kantonsverfassung verankert²³. Dies ist bei Einbürgerungen nicht der Fall. Allgemeine Regeln zur Einbürgerung mögen in der Verfassung vorgesehen sein, doch die einzelne eingebürgerte Person scheint darin nicht auf. Der Umstand, dass die anerkannten Religionsgemeinschaften in der Regel in der Kantonsverfassung genannt werden, deutet auf eine gewisse allgemeine, gesamtgesellschaftliche Bedeutung des Vorganges hin. In der Tat betrifft der Anerkennungsakt die Gesamtbevölkerung stärker als der einzelne Einbürgerungsentscheid. Ein Gemeinwesen definierte sich vor allem historisch auch über seine religiöse Bindung. Auch wenn diese Bezüge tendenziell an Bedeutung verloren haben, ist ein entsprechendes Interesse breiter Bevölkerungskreise nach wie vor vorhanden.

Des Weiteren ist zu beachten, dass die betroffenen Religionsgemeinschaften teilweise ziemlich gross sind. Der Entscheid über die Anerkennung oder Nicht-Anerkennung von Religionsgemeinschaften betrifft nicht nur einzelne Individuen, sondern die Mitglieder der betreffenden Gemeinschaft, und das sind in der Regel ziemlich viele. Zudem haben in der Regel auch die Mitglieder der bereits anerkannten Religionsgemeinschaften ein Interesse daran, welche Gemeinschaften zusätzlich anerkannt werden. Dieser Personenkreis ist ebenfalls gross, man denke insbesondere an die Mitgliedschaft der grossen Kirchen. Zwar gibt es auch bei der Einbürgerung ein gewisses Interesse der Gesamtbevölkerung am Entscheid, insofern, als sich durch den Einbürgerungsakt die Zusammensetzung der Stimmbevölkerung verändert, doch ist dieses Interesse im Hinblick auf den geringen Effekt der einzelnen Einbürgerung in der Regel gering. Anerkennungsentscheide rufen ein grösseres allgemeines Interesse hervor.

4.2 Gestaltungsfreiheit

Unter dem Aspekt der Entscheidungsfreiheit ist zu untersuchen, ob das Recht Voraussetzungen der Anerkennung definiert. Sind solche Voraussetzungen gegeben, so deutet das darauf hin, dass der Entscheid nicht völlig ungebunden erfolgt. Voraussetzungen sind bezüglich der Anerkennung von Religionsgemeinschaften in einigen, aber längst nicht in allen Kantonen statuiert²⁴. Soweit es sie gibt, sind

²³ Nachweise bei LORENZ ENGI, Die religiöse und ethische Neutralität des Staates, Zürich/Basel/Genf 2017, S. 214.

²⁴ Vgl. ENGI (Anm. 2), S. 1213.

sie in der Regel ziemlich allgemein gehalten. Ausgedehnte, in die Einzelheiten gehende Voraussetzungskataloge sind eher die Ausnahme²⁵.

Die Kantone haben verschiedentlich versucht, Anerkennungsgesetze zu schaffen, in denen Voraussetzungskataloge vorgesehen gewesen wären. In den meisten Fällen scheiterten aber entsprechende Vorlagen, entweder bereits im Parlament oder in der Volksabstimmung²⁶. Eine Ausnahme ist der Kanton Waadt, wo seit 2007 ein Anerkennungsgesetz besteht²⁷.

Es lässt sich folglich nicht pauschal sagen, dass bei einem Anerkennungsentscheid allgemeine Regeln auf einen konkreten Fall angewendet würden. Dazu kommt der wichtige Umstand, dass auch dort, wo Voraussetzungen vorhanden sind, kein rechtlicher Anspruch auf die Anerkennung besteht. Der politische Souverän kann selbst in diesen Fällen die Anerkennung, wenn die Voraussetzungen erfüllt sind, verweigern. Zu beachten sind hierbei freilich die Vorgaben der Bundesverfassung, namentlich das Diskriminierungsverbot.

Diese Feststellungen betreffen nur die aktuelle Praxis, die Situation *de lege lata*. Qualifizierte man den Anerkennungsentscheid als Anwendungsakt, so folgte daraus, dass klare Kriterien und Verfahren mit entsprechenden Rechtsschutzmöglichkeiten zu schaffen wären. Aus dem Kriterium der Gestaltungsfreiheit lässt sich folglich in Bezug auf den Anerkennungsentscheid nicht sehr viel ableiten.

4.3 Vergleich: Österreich

Die Schwierigkeiten bei der rechtlichen Einordnung des Anerkennungsentscheids manifestieren sich auch in anderen Staaten. An dieser Stelle sei ein Blick auf Österreich geworfen. Österreich kennt ein ähnliches System wie die Schweiz; eine Reihe von Religionsgemeinschaften ist, allerdings auf Bundesebene, öffentlich-rechtlich anerkannt²⁸. Die

Anerkennung wird durch Verordnung erteilt. Zur Begründung wird ausgeführt, dass die Anerkennung eine generelle Wirkung auf einen unbestimmten Personenkreis habe. Für den Fall der Ablehnung eines Anerkennungsantrages war lange strittig, ob ein negativer Bescheid zu ergehen hat, da der Erlass einer Verordnung nicht erzwungen werden kann. Der österreichische Verfassungsgerichtshof entschied 1988 in einem Urteil betreffend Scientology, dass im Fall der Nichtanerkennung ein anfechtbarer Entscheid ergehen müsse. Er erkannte damit einen durchsetzbaren Anspruch auf Anerkennung an²⁹.

Im Ergebnis ist damit der Entscheid in Österreich einem Rechtsanwendungsakt bzw. einem Verwaltungsakt zumindest stark angenähert worden. Dass der positive Anerkennungsentscheid durch Verordnung ergeht, deutet jedoch darauf hin, dass er auch eine politische Komponente besitzt.

4.4 Zwischenfazit

Der Entscheid über die Anerkennung von Religionsgemeinschaften betrifft konkrete juristische Personen. Das deutet auf einen nichtpolitischen Charakter des Entscheids hin. Indes hat der Entscheid auch einen gewissen Allgemeinheitsbezug und eine allgemeine Bedeutung. Darauf deutet insbesondere der Umstand hin, dass die anerkannten Religionsgemeinschaften in aller Regel in der jeweiligen Kantonsverfassung aufgeführt sind.

Somit enthält der Anerkennungsentscheid Eigenschaften eines rechtsanwendenden Akts wie auch eines politischen Entscheids. Er lässt sich begrifflich nicht ganz eindeutig einordnen. Das Recht, das diesbezüglich mit einem binären Schema operiert, nimmt in dieser Hinsicht unweigerlich Vereinfachungen vor. Diese «hybride» Natur des Anerkennungsentscheids zeigt sich übrigens auch in einigen aktuellen Regelungen, namentlich in der des

²⁵ Vgl. z.B. § 133 Abs. 1 der Verfassung des Kantons Basel-Stadt vom 23. März 2005 (SG 111.100).

²⁶ Vgl. RENÉ PAHUD DE MORTANGES, Zwischen religiöser Pluralisierung und Säkularisierung. Aktuelle Entwicklungen bei der staatlichen Anerkennung von Religionsgemeinschaften, in: ders. (Hrsg.), Staatliche Anerkennung von Religionsgemeinschaften: Zukunfts- oder Auslaufmodell?, Zürich/Basel/Genf 2015, S. 11–24, 17 f.

²⁷ Loi sur la reconnaissance des communautés religieuses et sur les relations entre l'Etat et les communautés religieuses

reconnues d'intérêt public (LRCR) du 9 janvier 2007 (180.51).

²⁸ Vgl. LORENZ ENGI/CARRY TANG, Staat und Religionsgemeinschaften in Europa – Ein Vergleich staatlicher Anerkennungssysteme aus schweizerischer Sicht, Zürich/Genf 2024, Kap. 4.

²⁹ Vgl. LUKAS WALLNER, Die staatliche Anerkennung von Religionsgemeinschaften. Die historische und aktuelle Umsetzung der religiösen Vereinigungsfreiheit in Österreich unter Berücksichtigung des deutschen Religionsrechts, Frankfurt a.M. 2007, S. 196 ff.

Kantons Waadt. Dieser hat, wie erwähnt, ein Anerkennungsgesetz erlassen, das ein Verfahren der Anerkennung definiert³⁰. Dabei erfolgt zuerst eine verwaltungsinterne Prüfung mit einem Entscheid des Staatsrates. Anschliessend hat der Grosse Rat im Verfahren der Gesetzgebung über das Anerkennungsgesuch zu entscheiden³¹. Auch wenn das Verfahren in diesem Fall einem Verwaltungsverfahren angenähert worden ist, bleibt der Entscheid also am Ende politisch.

Bei der Einordnung des Anerkennungsentscheides zwischen Recht und Politik ist nicht von einer völlig statischen Situation auszugehen. Die Bedeutung des Anerkennungsentscheids für die Allgemeinheit kann zunehmen oder abnehmen. So könnte die Säkularisierung weiter Bevölkerungskreise³² darauf hindeuten, dass das allgemeine Interesse an den Anerkennungsentscheiden zurückgeht. Das muss aber nicht der Fall sein; so zeigte sich beispielsweise im Zusammenhang mit der Anerkennung von muslimischen Gemeinschaften in der jüngeren Vergangenheit teilweise auch ein gestiegenes Interesse. Die Frage, ob der Anerkennungsentscheid als politisch betrachtet wird, ist somit auch eine gesellschaftliche Frage und mit gesellschaftlichen Entwicklungen verbunden.

5 Schlussfolgerungen

In dieser Abhandlung wurde der Entscheid über die rechtliche Anerkennung von Religionsgemeinschaften mit dem Einbürgerungsentscheid verglichen. Dabei zeigte sich, dass die Situation sich bei jenem (noch) etwas komplizierter gestaltet als bei diesem. Beide Entscheidungen betreffen eine konkrete Person, was auf einen nichtpolitischen Charakter hinweist. Indes hat vor allem der Anerkennungsentscheid eine Bedeutung, der etwas über die betroffene juristische Person hinausgeht und auch die Allgemeinheit betrifft. Dieser Allgemeinheitsbezug ist nicht statisch, er kann sich mit der Zeit

wandeln. Prinzipiell aber ist er grösser als beim einzelnen Einbürgerungsakt. Dazu kommt, dass bei der Anerkennung ein grösserer Kreis von Personen signifikant betroffen sind, nämlich die Mitglieder der betroffenen Religionsgemeinschaft.

Aus einer abstrakten, theoretischen Sicht lässt sich nicht in klarer und eindeutiger Weise feststellen, ob der Anerkennungsentscheid politischer oder nichtpolitischer Art ist. Es gibt kein «Wesen» dieses Entscheids, das in dieser Hinsicht klar zu identifizieren wäre. Viel eher ist diese Frage als eine zu verstehen, die gesellschaftlich zu entscheiden ist. Die Diskussion bewegt sich also stärker auf der Ebene des Sollens. Sie betrifft die Frage: Wie wollen wir den Anerkennungsentscheid ausgestalten? Diesbezüglich spricht viel dafür, ihn einem Rechtsanwendungsakt zumindest anzunähern, da damit der Rechtsschutz zu gewährleisten wäre. Das Recht hat eine Grundfunktion darin, die Entscheidungsträger auf den Boden plausibler Rechtfertigungen zu zwingen³³. In diesem Sinne wäre auch bei der Anerkennung von Religionsgemeinschaften ein Zustand wünschenswert, in dem sachlich begründet werden müsste, warum einigen Religionsgemeinschaften die rechtliche Anerkennung zukommt, anderen aber nicht.

Der Entscheid über die Anerkennung von Religionsgemeinschaften ist im Bewusstsein der bestehenden Komplexität im Spektrum zwischen Recht und Politik einzuordnen. Die binäre juristische Logik wird ihm im Grunde nicht gerecht. Am Schluss kommt sie auch in diesem Fall zum Tragen – entweder entscheiden Parlamente beziehungsweise das Stimmvolk final über Anerkennungen, oder entsprechende Entscheide lassen sich vor Gerichte ziehen und unterliegen damit rechtlichen Imperativen. Bevor jedoch die Einordnung in diese juristischen Schemata erfolgt, muss die komplexe Natur des Vorganges gesehen und anerkannt werden. Sie verleiht der Einordnung des Anerkennungsentscheids unweigerlich eine konstruktivistische Note und macht sie selbst zu einer Entscheidung, die bewusst zu fällen ist.

³⁰ Art. 17 ff. LRRCR.

³¹ Art. 21 LRRCR.

³² Vgl. die Beiträge in: René Pahud de Mortanges/Lorenz Engi (Hrsg.), In Zeiten der Säkularisierung. Herausforderungen für das Verhältnis von Staat und Religion, Zürich/Genf 2023.

³³ Vgl. LORENZ ENGI, Recht und Rechtfertigung. Zur rechtstheoretischen Dimension des moralischen Rechts auf Rechtfertigung, in: Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie 102 (2016), S. 353–362.

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