Appenzell Ausserrhoden

Arbeitsgruppe 1

Verfassungssekretariat

Regierungsgebäude
9102 Herisau
Tel. +41 71 353 61 11
Fax +41 71 353 68 64
kantonskanzlei@ar.ch
www.ar.ch

Themenblatt 15 „Religionsgemeinschaften“ (Art. 109-111 KV)

vom 13. Juni 2019

1. Geltendes Recht

a) Öffentlich-rechtliche Religionsgemeinschaften (Art. 109 und 110 KV)

Grundsatz Selbständigkeit (Art. 109 KV)

Abs. 1: Evangelisch-reformierte und römisch-katholische Kirche ohne weiteres als selbständige Körperschaften des öffentlichen Rechts anerkannt.

Abs. 2: Selbständige Regelung der inneren Angelegenheit (organisatorische Autonomie). Recht, von den Mitgliedern Steuern zu erheben.

Abs. 3: Kein Weiterzug von Beschlüssen kirchlicher Organe an staatliche Stellen.

Zugehörigkeit (Art. 110 KV)

Abs. 1: Organisationsautonomie der Kirche, die Mitgliedschaft zu regeln. Recht auf freien Austritt (vgl. Glaubens- und Gewissensfreiheit, Art. 7 KV).

b) Andere Religionsgemeinschaften (Art. 111 KV)

Massgeblichkeit des Zivilrechts. Möglichkeit der Anerkennung als öffentlich-rechtliche Körperschaften (vgl. Art. 25 ff. EG zum ZGB).

c) Die Verfassung räumt erstens der römisch-katholischen und der evangelisch-reformierten Körperschaften je den Status als öffentlich-rechtliche Körperschaften ein. Zweitens sollen beide Kirchen so weit als möglich gleichberechtigt sein, und drittens sollen sie Autonomie geniessen und weitestgehend von staatlichen Instanzen getrennt sein. Die Verfassung verzichtet auf eine gänzliche Trennung von Staat und Kirche. Verbleibender Berührungspunkt zwischen Staat und Kirche ist damit lediglich noch die Unterstützung, welche die öffentliche Hand den öffentlich-rechtlich anerkannten Kirchen beim Einzug der Steuern gewährt (Schoch, vor Art. 109 N. 1 f.).

Die Verfassung regelt, dass staatliche Stellen im Kanton nicht zuständig sind, Beschlüsse oder Verfügungen kirchlicher Organe zu überprüfen. Die Rechtsnatur der Landeskirchen unterscheidet sich damit deutlich von jener der übrigen öffentlich-rechtlichen Körperschaften in Sinne von Art. 108 KV (Schoch, Art. 109 N. 3).

Alle anderen Religionsgemeinschaften als die evangelisch-reformierte und die römisch-katholische Kirche unterstehen dem Zivilrecht. Die Möglichkeit, öffentlich-rechtliche Anerkennung zu finden, besteht jedoch auch für diese Kirchen. Zuständig für eine solche Anerkennung ist der Kantonsrat (Schoch, Art. 111 N. 2).

Eine Anerkennung als Körperschaft des öffentlichen Rechts richtet sich nach den Bestimmungen von Art. 25 ff. des Gesetzes über die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (EG zum ZGB). Andere gesetzliche Bestimmungen gibt es nicht. Diese Bestimmungen sind daher soweit als möglich anzuwenden. Nach Art. 25 Abs. 1 EG zum ZGB sind Körperschaften des öffentlichen Rechts Genossenschaften, die eine Aufgabe des Gemeinwohls erfüllen und durch den Kantonsrat als Glieder der kantonalen oder kommunalen Organisation anerkannt sind. Mit ihrer Anerkennung erlangen sie die Persönlichkeit.

Allerdings können die Religionsgemeinschaften nicht den Genossenschaften, die eine Aufgabe des Gemeinwohls erfüllen, gleichgestellt werden. Sie bilden eine eigene Kategorie der Körperschaften des öffentlichen Rechts. Dies führt dazu, dass verschiedene der für die Körperschaften des öffentlichen Rechts geltenden Bestimmungen von Art. 25 ff. EG zum ZGB auf die Religionsgemeinschaften keine Anwendung finden.

Die Vorschriften betreffend die staatliche Genehmigung von Statutenänderungen (Art. 25 Abs. 2 und 3 EG zum ZGB) betrifft im Wesentlichen organisatorische Bestimmungen; Normen mit ausgesprochen religiösem Inhalt sind demgegenüber der staatlichen Prüfungsbefugnis entzogen. Ausgeschlossen ist eine Anwendung der Bestimmungen betreffend die Möglichkeit einer zwangsweisen Bildung von Korporationen (Art. 26 Abs. 2-4 EG zum ZGB). Diese sind nicht mit der Glaubens- und Gewissensfreiheit vereinbar. Ebenfalls unmöglich ist die in Ausnahmefällen vorgesehene Interventionskompetenz des Regierungsrates (Art. 27 EG zum ZGB). Auch die Bestimmung betreffend Staats- und Gemeindebeiträge (Art. 30 EG zum ZGB) ist mit Blick auf anerkannte Religionsgemeinschaften ohne Wirkung. Sodann fallen die Bestimmungen über Aufsicht (Art. 31 EG zum ZGB) und Auflösung (Art. 32 EG zum ZGB) ausser Betracht. Von wesentlicher Bedeutung für die öffentlich-rechtlichen Religionsgemeinschaften ist einzig Art. 25 Abs. 4 EG zum ZGB, gemäss welchem es dem Kantonsrat vorbehalten bleibt, einer Korporation das Recht zur Steuererhebung einzuräumen (Merz, S. 231 ff.).

Die Kriterien für eine Anerkennung durch den Kantonsrat sind in der Verfassung nur teilweise und im Gesetz gar nicht geregelt. In der Literatur wird die Meinung vertreten, dass für eine Anerkennung nach Art. 111 KV eine gewisse zahlenmässige Bedeutung zu beachten sei: Die in Frage kommende Religionsgemeinschaft müsste mitgliedermässig über eine gewisse Bedeutung verfügen. Erst wenn erhebliche Teile der Bevölkerung einer bestimmten Kirche zugehörten, sei deren Anerkennung als öffentlich-rechtliche Körperschaft sinnvoll (Schoch, Art. 111, N. 4). Die staatliche Privilegierung solle jenen Religionsgemeinschaften vorbehalten bleiben, die bevölkerungsmässig und zahlenmässig eine genügende Bedeutung besitzen (Merz, S. 231).

Allerdings: Im Kanton St. Gallen sind neben dem katholischen Konfessionsteil sowie der Evangelischen Kirche auch die Christkatholische Kirchgemeinde und die Jüdische Gemeinde öffentlich-rechtlich anerkannt (Art. 109 der Verfassung des Kantons St. Gallen). Dies obwohl letztere 2017 lediglich einen Bestand von 0.08 bzw. 0.12 % an der Bevölkerung ausmachen. 1930 betrug der Anteil 0.48 % bzw. 0.25 % an der Bevölkerung. Nebst dem zahlenmässigen Kriterium spielten mithin auch andere Kriterien eine Rolle.

In der Schweiz besteht kein einheitlicher Begriff der öffentlich-rechtlichen Anerkennung von Religionsgemeinschaften. In einer Studie aus dem Jahr 2003 werden neben dem Kriterium der Grösse auch andere Kriterien analysiert und beurteilt. Die Studie stellt fest, dass die bestehenden Anerkennungskriterien „ein uneinheitliches und systematisch schwer anwendbares Bild von Kriterien“ ergeben (Sandro Cattacin, Cla Reto Famos, Michael Duttwiler und Hans Mahnig, Staat und Religion in der Schweiz, S. 7).

d) Die Zugehörigkeit der Bevölkerung von Appenzell Ausserrhoden ab 15 Jahren zu den verschiedenen Religionsgemeinschaften sieht zahlenmässig wie folgt aus (Stand 2017):

Religion	Anzahl Personen	in Prozent der Wohnbevölkerung
Evangelisch-reformiert	17‘478	37.99
Römisch-katholisch	12‘720	27.64
Christkatholisch	k.A.	-----
Andere christliche Glaubensgemeinschaften	3‘332	7.24
Jüdische Glaubensgemeinschaften	k.A.	-----
Islamische Glaubensgemeinschaften	(1‘422)	3.0
Andere Religionsgemeinschaften	(631)	1.37
Ohne Religionszugehörigkeit	9‘949	21.62
Religionszugehörigkeit unbekannt	(378)	0.82
Anzahl Personen total [45‘910]	(46‘019)	99.68
Quelle: BFS, Ständige Wohnbevölkerung ab 15 Jahren nach Religionszugehörigkeit und Kanton 2017		

Zum Vergleich: Die Zugehörigkeit der Bevölkerung des Nachbarkantons St. Gallen ab 15 Jahren zu den verschiedenen Religionsgemeinschaften sieht zahlenmässig wie folgt aus (Stand 2017):

Religion	Anzahl Personen	in Prozent der Wohnbevölkerung
Evangelisch-reformiert	88‘953	21.16
Römisch-katholisch	185‘994	44.25
Christkatholisch	(320)	0.08
Andere christliche Glaubensgemeinschaften	25‘841	6.15
Jüdische Glaubensgemeinschaften	(488)	0.12
Islamische Glaubensgemeinschaften	31‘690	7.54
Andere Religionsgemeinschaften	5‘371	1.28
Ohne Religionszugehörigkeit	77‘558	18.45
Religionszugehörigkeit unbekannt	4‘133	0.98
Anzahl Personen total	420‘349	100
Quelle: BFS, Ständige Wohnbevölkerung ab 15 Jahren nach Religionszugehörigkeit und Kanton 2017		

e) Die als öffentlich-rechtliche Körperschaften anerkannten Kirchen sind steuerbefreit (Art. 66 Abs. 1 lit. g des Steuergesetzes). Dies gilt nicht für die Grundstückgewinnsteuer (Art. 66 Abs. 3 des Steuergesetzes). Die Kantonale Steuerverwaltung kann mit weiteren öffentlich-rechtlichen Körperschaften, die zum Bezug von Steuern berechtigt sind, Vereinbarungen über die Veranlagung und den Bezug dieser Steuern treffen (Art. 241 Abs. 1 des Steuergesetzes). Gestützt darauf bestehen Verträge mit der evangelisch-reformierten und der römisch-katholischen Kirche.

f) Wie bereits erwähnt, sieht die Verfassung vor, dass Beschlüsse oder Verfügungen kirchlicher Organe nicht an staatliche Stellen weitergezogen werden können (Art. 109 Abs. 3 KV). Es erfolgt auch keine Überprüfung durch kantonale Stellen, ob ihre Verfassungen mit dem kantonalen oder dem Bundesrecht vereinbar sind, wie dies für die anderen Religionsgemeinschaften, die als öffentlich-rechtliche Körperschaften anerkannt werden können, der Fall ist (Art. 111 KV). Auch sehen einzelne kantonale Erlasse ausdrücklich vor, dass sie nicht anwendbar sind:

- So bestimmt Art. 1 Abs. 2 des Archivgesetzes (bGS 421.10), dass deren Bestimmungen nicht für öffentlich-rechtliche Religionsgemeinschaften im Sinne von Art. 109 ff. KV gelten.
- Art. 1 Abs. 3 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege (bGS 143.1) sieht vor, dass das Gesetz nicht anwendbar ist auf die öffentlich-rechtlichen Religionsgemeinschaften im Sinne von Art. 109 ff. KV.
- Art. 3 Abs. 2 des Datenschutzgesetzes (bGS 146.1) nimmt ausdrücklich die kirchlichen Körperschaften vom Geltungsbereich aus.
- Bei anderen kantonalen Erlassen ist die Rechtslage unklar: Beispielsweise Art. 2 Abs. 1 lit. b des Gesetzes über das öffentliche Beschaffungswesen (bGS 712.1) unterstellt die Gemeinden, deren Zweckverbände, weitere öffentlich-rechtliche Anstalten und Körperschaften dem Gesetz. Ob auch die kirchlichen Körperschaften davon erfasst werden, ist eine Auslegungsfrage.

2. Die Problematik von Art. 109 Abs. 3 KV betreffend Rechtsschutz

Im Rahmen der Diskussion in der Arbeitsgruppe 1 ergaben sich offene Fragen zu Art. 109 Abs. 3 KV. Im Zusammenhang mit entsprechenden Abklärungen wurde schliesslich von Prof. Felix Hafner, Ordinarius für Öffentliches Recht der Universität Basel, mit Datum vom 8. Mai 2019 ein rechtliches Statement zu dieser Bestimmung erstellt. Darin wird die rechtliche Situation kurz erörtert und im Sinne eines Fazits folgendes festgehalten:

Es ist davon auszugehen, dass Art. 109 Abs. 3 KV dem höherrangigen Bundesrecht nicht genügt oder zumindest missverständlich formuliert ist. Art. 109 Abs. 3 KV statuiert, dass Beschlüsse und Verfügungen kirchlicher Organe nicht an staatliche Stellen weitergezogen werden können. Mit dem Inkrafttreten von Art. 29a BV (Rechtsweggarantie) ist diese Bestimmung allerdings unklar und könnte sogar dahin missverstanden werden, dass die Beschlüsse und Verfügungen nicht einmal von kirchlichen Rekurskommissionen überprüft werden können. Der direkte Weiterzug ans Bundesgericht im Rahmen der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten vermag für sich alleine jedoch der von der Bundesverfassung verlangten Anforderungen an eine richterliche Behörde insbesondere im Hinblick auf eine umfassende Rechts- und Sachverhaltsprüfung nicht zu genügen. Die Kantone haben dafür zu sorgen, dass obere kantonale Gerichte mit entsprechenden Überprüfungsbefugnissen als unmittelbare Vorinstanzen des Bundesgerichts eingesetzt werden (Art. 110 Abs. 2 BGG). Als unmittelbare Vorinstanzen des Bundesgerichts können auch kirchliche Rekurskommissionen vorgesehen werden soweit diese im Hinblick auf Unabhängigkeit, freier Sachverhaltsprüfung und Anwendung des massgebenden Rechts von Amtes wegen gleich wie kantonale Gerichte ausgestaltet werden.

Die zwei von der Verfassung als öffentliche-rechtlich Körperschaften anerkannten Kirchen haben derzeit beide je eine Rekurskommission eingesetzt. Da sich die zwei Kirchen jedoch selbständig organisieren, kann von Seiten des Kantons nicht in jedem Fall eine Vorinstanz wie sie von Art. 29a BV und Art. 110 BGG verlangt wird garantiert werden. Auch das Statement von Prof. Hafner vermag bezüglich den kirchlichen Rekurskommissio-

nen nicht zu klären, ob diese den bundesrechtlichen Anforderungen an Gerichte zu genügen vermögen. Im Statement von Prof. Hafner wurde daher im Sinne einer Empfehlung von der wörtlichen Übernahme von Art. 109 Abs. 3 KV abgeraten und wurden mehrere Varianten aufgezeigt.

Zunächst stellt sich die Frage, auf welcher Stufe der Rechtsmittelweg geregelt werden soll. Denkbar wäre, dies nur auf Gesetzesstufe vorzusehen. So könnte der Geltungsbereich des VRPG erweitert und das Obergericht auch zur Beurteilung von Rechtsstreitigkeiten, welche die öffentlich-rechtlich anerkannten Kirchen betreffen, für zuständig erklärt werden, dies allenfalls auch im Rahmen eines zweistufigen Verfahrens gestützt auf einen Vorentschied der kirchlichen Rekurskommissionen als Vorinstanzen des Obergerichts. Soll davon abgesehen werden, ist auf jeden Fall sicherzustellen, dass die jeweiligen Rekurskommissionen der evangelisch-reformierten und der römisch-katholischen Kirche den Anforderungen genügen, die von einem Gericht im Sinne von Art. 86 Abs. 2 und Art. 110 BGG verlangt werden. Soll jedoch an einer Regelung auf Verfassungsebene festgehalten werden, so könnten in einem Verfassungsartikel der totalrevidierten Verfassung explizit entweder die kirchlichen Rekurskommissionen oder das Obergericht als kantonale Gerichtsinstanzen, die über Rechtsstreitigkeiten betreffend die öffentlich-rechtlichen Kirchen entscheiden, bezeichnet werden. Möglich wäre auch, in der Kantonsverfassung ein zweistufiges Verfahren zu regeln, wie dies einige Kantone – wie etwa die Kantone Aargau, Basel-Landschaft, Schaffhausen und Schwyz – vorsehen.

3. Übergeordnetes Recht

Für die Regelung des Verhältnisses zwischen Kirche und Staat sind die Kantone zuständig (Art. 72 Abs. 1 BV). In der Ausgestaltung der Verhältnisse zu den Religionsgemeinschaften sind die Kantone an die Vorgaben der BV gebunden. Diese ergeben sich aus den Grundsätzen rechtsstaatlichen Handelns (Art. 5 BV), den Grundrechten, insb. der Glaubens- und Gewissensfreiheit (Art. 15 BV), sowie dem Rechtsgleichheitsgebot und dem Diskriminierungsverbot (Art. 8 BV). Diese Vorgaben verpflichten den Staat nicht zu einer absoluten religiösen und konfessionellen Neutralität. Vielmehr können die Kantone einzelne Religionsgemeinschaften öffentlich-rechtlich anerkennen und insoweit in der Wahrnehmung religiöser Tätigkeiten unterstützen (Cavelti/Kley, in: St. Galler Kommentar zur schweizerischen Bundesverfassung, Zürich/Basel/Genf 2014, Art. 72, Rz. 4).

Die korporative Religionsfreiheit, die in der BV nicht ausdrücklich enthalten ist, verpflichtet das Gemeinwesen, den öffentlich-rechtlich anerkannten Religionsgemeinschaften im sog. inneren Bereich – vielfach als „innere Angelegenheiten“ bezeichnet – Freiheit zu gewähren (Cavelti/Kley, Art. 15, Rz. 28).

Die Kantone gewähren den öffentlich-rechtlich anerkannten Religionsgemeinschaften, nach Massgabe des Steuerrechts, das Recht, für ihre kirchlichen Zwecke Steuern vom Einkommen und Vermögen natürlicher Personen zu erheben. Mit einer Besteuerung der eigenen Mitglieder durch die Kirchgemeinden wird die Glaubens- und Gewissensfreiheit nicht tangiert, da der Staat die jederzeitige Austrittsmöglichkeit garantiert (Cavelti/Kley, Art. 15, Rz. 35). Die Besteuerung juristischer Personen hat das Bundesgericht als zulässig erklärt. In der juristischen Literatur ist die Frage umstritten (Cavelti/Kley, Art. 15, Rz. 36).

4. Verfassungsvergleich

Sämtliche Kantone, ausser ZG, NE und GE, anerkennen sowohl die evangelisch-reformierte wie die römisch-katholische Landeskirchen als selbständige Körperschaften des öffentlichen Rechts mit eigener Rechtspersönlichkeit in der Verfassung. Nur in NW sind die beiden Konfessionen verfassungsrechtlich einander nicht völlig gleichgestellt. In neun Kantonen (ZH, BE, LU, SO, BS, BL, SH, SG, AG) kommt dieser öffentlich-rechtliche Status zudem der christkatholischen Kirche bzw. Kirchgemeinde, in drei Kantonen (BE, BS, SG) ebenso den israelitischen bzw. jüdischen Gemeinden zu (Auer, N. 1359).

Mehrere Kantonsverfassungen sehen vor, dass weitere Religionsgemeinschaften öffentlich-rechtlich anerkannt werden können. Der diesbezügliche Entscheid obliegt in BS dem Verfassungsgeber, in fünf Kantonen (OW, NW, GR, TI, VS) dem Gesetzgeber, in sieben Kantonen (GL, SO, BL, SH, AR, AG, JU) dem Parlament und in FR dem Staatsrat; in BE ist der Gesetzgeber dem Verfassungsauftrag, Verfahren und Voraussetzungen festzulegen, soweit ersichtlich nicht nachgekommen. Auch in den anderen Kantonen ist von dieser Möglichkeit noch kein Gebrauch gemacht worden (Auer, N. 1361). Hinzu kommt der Kanton LU, in dem ebenfalls das Parlament weitere Religionsgemeinschaften als öffentlich-rechtliche Körperschaften anerkennen kann.

Im Kanton St. Gallen wurde im Rahmen des Erlasses des Gesetzes über die öffentlich-rechtlich anerkannten Religionsgemeinschaften vom 14. August 2018 auf eine Regelung verzichtet, welche es ermöglicht, privatrechtlich organisierte Religionsgemeinschaften kantonal anzuerkennen.

Eine Übersicht über die anerkannten Religionsgemeinschaften in der Schweiz (Stand 2015) findet sich im Amtsblatt des Kantons St. Gallen Nr. 5 vom 29. Januar 2018, S. 303.

Siebzehn Kantone (ZH, BE, LU, UR, SZ, OW, NW, GL, ZG, FR, BL, AI, GR, TG, TI, VS, JU) erheben die Kirchensteuer sowohl von natürlichen wie auch von juristischen Personen, wobei in drei Kantonen (LU, NW, BL) die in der Lehre umstrittene, aber vom Bundesgericht stets bestätigte Möglichkeit der Besteuerung juristischer Personen in der Verfassung vorgesehen ist (Auer, N. 1365).

5. Vorschläge und Argumentarium

5.1 Soll eine inhaltliche Änderung von Art. 109 und 110 KV beantragt werden? Wenn ja, welche?

<u>Argumente pro unveränderte Beibehaltung</u>

- Die Artikel wurden bisher nicht in Frage gestellt.
- Die Regelungen von Art. 109 und 110 KV sind im Vergleich mit anderen Kantonsverfassungen knapp, enthalten indessen die wesentlichen verfassungswürdigen Aussagen zu den öffentlich-rechtlichen Religionsgemeinschaften.
- Eine Anerkennung anderer Religionsgemeinschaften als selbständige Körperschaften des öffentlichen Rechts mit eigener Rechtspersönlichkeit auf Verfassungsstufe zusätzlich zur evangelisch-reformierten und römisch-katholischen Kirche kommt aufgrund der (zahlenmässigen) Bedeutung in Appenzell Ausserrhoden nicht in Betracht. Die Verfassung sieht immerhin die Möglichkeit vor, dass der Kantonsrat andere Religionsgemeinschaften als öffentlich-rechtliche Körperschaften anerkennen kann. Allerdings ist auch hierfür eine gewisse Bedeutung erforderlich.

- Die geregelte Entflechtung von Staat und Kirche (bzw. den beiden anerkannten öffentlich-rechtlichen Religionsgemeinschaften) bildet nach wie vor eine vertretbare und zeitgemässe Lösung für beide Seiten.
- Eine vollständige Trennung von Kirche und Staat würde den Entzug der Befugnis zur Erhebung von Steuern zur Folge haben. Die Erhebung von Kirchensteuern hat eine langjährige Tradition. Für die Betroffenen ist diese Steuererhebung nicht unverhältnismässig, weil ohnehin das Recht zum Kirchenaustritt gewährleistet ist.
- Soweit die Rechtsweggarantie von Art. 29a BV einen umfassenden Gerichtszugang verlangt und dieser für Beschlüsse und Verfügungen kirchlicher Organe gemäss Art. 109 Abs. 3 KV nicht klar geregelt ist, ist es auch ohne entsprechende gesetzliche Grundlage gerechtfertigt, eine Beschwerdemöglichkeit an das kantonale Obergericht zuzulassen (vgl. Luka Markić, Entscheidbesprechung von BGer 1C-479/2018, Beschwerde wegen Verletzung politischer Rechte gegen Akte der Organe staatskirchenrechtlicher Körperschaften, in: AJP 4/2019, S. 478).

<u>Argumente contra unveränderte Beibehaltung</u>

- Art. 109 Abs. 2 KV, wonach die Kirchen ihre „inneren“ Angelegenheiten selbständig regeln, bietet Abgrenzungsschwierigkeiten. Es kann nur schwer von „äusseren“ Angelegenheiten abgegrenzt werden (vgl. Walter Kälin/Urs Bolz (Herausgeber), Handbuch des bernischen Verfassungsrechts, Bern 1995, Art. 122 N. 3a). Die „äusseren“ Angelegenheiten umfassen nach allgemeiner Umschreibung in der Lehre namentlich die Organisation, die Organbildung, die Mitgliedschaft, das Stimm- und Wahlrecht, die Errichtung und Ordnung der Kirchgemeinden sowie die Finanzordnung (vgl. Walter Kälin/Urs Bolz (Herausgeber), Handbuch des bernischen Verfassungsrechts, Bern 1995, Art. 122 N. 2). Verschiedene Kantonsverfassungen verzichten auf die Begriffe und räumen den öffentlich-rechtlich anerkannten Kirchen allgemein die Kompetenz ein, „ihre“ Angelegenheiten zu regeln (vgl. Walter Kälin/Urs Bolz (Herausgeber), Handbuch des bernischen Verfassungsrechts, Bern 1995, S. 217 f.). Im Unterschied zu anderen Kantonsverfassungen (u.a. BS, FR, SG, SH, SZ; in LU mit Verweis auf die Staatsverfassung von 1875 und in einem separaten Gesetz über die Kirchenverfassung, in ZH gemäss separatem Kirchengesetz) sieht die Verfassung AR nicht vor, dass das Organisationsstatut der beiden anerkannten öffentlich-rechtlichen Religionsgemeinschaften einer Genehmigung durch den Staat unterliegt. Die Trennung von Kirche und Staat ist in Appenzell Ausserrhoden mithin stärker. Es ist zu prüfen, auf die Unterscheidung zwischen „inneren“ und „äusseren“ Angelegenheit zu verzichten und klarzustellen, dass die anerkannten Kirchen „ihre“ Angelegenheiten selbständig regeln.
- Aufschlussreich ist auch ein Vergleich mit der früheren Kantonsverfassung von 1908. Danach blieben die evangelisch-reformierten Kirchgemeinden bestehen (Art. 9 Abs. 1 der Kantonsverfassung von 1908) und waren von Verfassung wegen öffentlich-rechtliche Körperschaften (Vgl. Merz, S. 130). Die Kantonsverfassung von 1908 sah vor, dass die [übrigen] im Kanton bestehenden Religionsgemeinschaften vom Kantonsrat als Körperschaften des öffentlichen Rechts erklärt werden können und sie befugt sind, ihre Angelegenheiten selbständig zu ordnen, sie stehen jedoch unter der Aufsicht des Staates im Sinne von Art. 50 der Bundesverfassung (Art. 8 Abs. 1 der Kantonsverfassung von 1908). Der Verband römisch-katholischer Kirchgemeinden und die Kirchgemeinden wurden in diesem Sinne anerkannt. Sie waren mithin befugt, „ihre“ Angelegenheiten selbständig zu ordnen, obwohl ihre Statuten einer Genehmigung des Kantonsrates bzw. Regierungsrates bedurften. Nach der neuen Kantonsverfassung von 1995 ist keine Genehmigung der Statuten durch staatliche Stellen mehr vorgesehen, es ist aber nur noch die Rede davon, dass sie ihre „inneren“ Angelegenheiten selbständig regeln können. Die „äusseren“ Angelegenheiten wären davon ausgenommen. Allerdings ist auch für die Regelung der „äusseren“ Angelegenheiten (wozu namentlich die Organisation, die Organbildung, die Mitgliedschaft, das Stimm- und Wahlrecht, die Errich-

tung und Ordnung der Kirchgemeinden sowie die Finanzordnung gehören) keine staatliche Mitwirkungspflicht bestimmt. Die Abgrenzung ist mithin unklar.
Hinweis: Art. 50 der früheren Bundesverfassung hatte folgenden Wortlaut: Die freie Ausübung gottesdienstlicher Handlungen ist innerhalb der Schranken der Sittlichkeit und der öffentlichen Ordnung gewährleistet (Abs. 1). Den Kantonen sowie dem Bunde bleibt vorbehalten, zur Handhabung der Ordnung und des öffentlichen Friedens unter den Angehörigen der verschiedenen Religionsgenossenschaften sowie gegen Eingriffe kirchlicher Behörden in die Rechte der Bürger und des Staates die geeigneten Massnahmen zu treffen (Abs. 2). Anstände aus dem öffentlichen oder Privatrechte, welche über die Bildung oder Trennung von Religionsgenossenschaften entstehen, können auf dem Wege der Beschwerdeführung der Entscheidung der zuständigen Bundesbehörden unterstellt werden (Abs. 3). Die Errichtung von Bistümern auf schweizerischem Gebiete unterliegt der Genehmigung des Bundes (Abs. 4). Ein Teil dieser Regelungen findet sich in der geltenden Bundesverfassung in Art. 15 und 72 wieder.

- Es ist systematisch eigenartig, dass einerseits die Gemeinden als Körperschaften des öffentlichen Rechts einer Aufsicht durch staatliche Stellen unterstehen (Genehmigungspflicht gewisser Erlasse, Staat als Rechtsmittelinstanz) und dies andererseits bei der evangelisch-reformierten und der römisch-katholischen Kirche, die beide ebenfalls Körperschaften des öffentlichen Rechts sind, nicht der Fall ist (keine Genehmigungspflicht von Erlassen, kein Weiterzug von Beschlüssen und Verfügungen kirchlicher Organe an staatliche Stellen). Dies entspricht dem Umstand, dass es keine gesamtschweizerisch-einheitliche Regelung des Verhältnisses vom Staat zu den Kirchen gibt. Diese Vielfalt ergibt sich aus Art. 72 BV, wonach die Regelung des Verhältnisses von Kirche und Staat grundsätzlich den Kantonen überlassen bleibt.
- Gemäss Statement von Prof. Felix Hafner vom 8. Mai 2019 ist unklar, ob Art. 109 Abs. 3 KV dem höherrangigen Bundesrecht genügt. Zumindest ist Art. 109 Abs. 3 KV missverständlich formuliert. Er insinuiert, dass gegen Beschlüsse und Verfügungen der beiden öffentlich-rechtlich anerkannten Kirchen keine Anfechtbarkeit bei staatlichen Beschwerdeinstanzen (dazu gehört auch das Bundesgericht) gegeben ist. Von einer wörtlichen Übernahme von Art. 109 Abs. 3 KV in eine totalrevidierte Kantonsverfassung wird daher abgeraten. Aufgezeigt wird als Möglichkeit, dass in einem Verfassungsartikel der totalrevidierten Verfassung explizit entweder die kirchlichen Rekurskommissionen oder das Obergericht als kantonale Gerichtsinstanzen, die über Rechtsstreitigkeiten betreffend die öffentlich-rechtlichen Kirchen entscheiden, bezeichnet werden, oder dass in der Kantonsverfassung ein zweistufiges Verfahren geregelt wird. Ein zweistufiges Verfahren belässt einerseits den kirchlichen Rekursinstanzen grosse Autonomie und bietet andererseits einen letztinstanzlichen Abschluss des Rechtsschutzes im Kanton durch das Obergericht.

Beschluss:
Die Art. 109 und 110 KV sollen inhaltlich unverändert beibehalten werden mit zwei Ausnahmen:

In Art. 109 Abs. 2 KV soll die Aussage „innere Angelegenheiten“ neu durch „ihre Angelegenheiten“ ersetzt werden (Abstimmung: einstimmig).

Art. 109 Abs. 3 KV soll gestrichen werden. Stattdessen soll eine Regelung aufgenommen werden, wonach die anerkannten Kirchen für einen genügenden Rechtsschutz ihrer Mitglieder und der Kirchgemeinden sorgen und dass Entscheide der obersten kirchlichen Rechtsschutzinstanzen beim Obergericht angefochten werden können (Abstimmung: einstimmig).

5.2 Soll eine inhaltliche Änderung von Art. 111 KV beantragt werden? Wenn ja, welche?

Argumente pro unveränderte Beibehaltung

- Der Artikel kam bisher nicht zur Anwendung und wurde bisher nicht in Frage gestellt.
- 16 Kantone sehen die Möglichkeit vor, Religionsgemeinschaften, die nicht per se öffentlich-rechtlich anerkannt sind, öffentlich-rechtlich anzuerkennen.
- Die Möglichkeit der Anerkennung von Religionsgemeinschaften als Körperschaften des öffentlichen Rechts durch den Kantonsrat im Kanton Appenzell Ausserrhoden besteht schon seit längerer Zeit und bestand auch schon gemäss der früheren Kantonsverfassung (siehe Art. 8 Abs. 1 der Kantonsverfassung von 1908, BS Nr. 1).
- Die Anerkennung von Religionsgemeinschaften ist stets ein Einzelakt, bei dem die besonderen Umstände des konkreten Falles berücksichtigt werden müssen. Die Formulierung allgemeingültiger Kriterien in der Verfassung erweist sich daher als äusserst schwierig. Andere neuere Kantonsverfassungen enthalten teils Kriterien (Kanton FR), teils verweisen sie auf das Gesetz (Kantone GR, LU, TI). Unklar ist die Regelung des Kantons BS, wonach andere Kirchen und Religionsgemeinschaften auf dem Weg der Verfassungsänderung öffentlichrechtlich anerkannt werden. Unklar ist auch die Regelung des Kantons SH, wonach sich die Voraussetzungen der öffentlich-rechtlichen Anerkennung nach Art. 109 bis 113 KV richten; diese Bestimmungen lassen auch sinngemäss keine Voraussetzungen erkennen.

Argumente contra unveränderte Beibehaltung

- Für eine öffentlich-rechtliche Anerkennung fehlen weitgehend Kriterien in der Verfassung. Eine diesbezügliche Änderung wäre zu prüfen. Art. 111 KV nennt nicht alle Voraussetzungen für eine öffentlich-rechtliche Anerkennung. Auch das Gesetz (Art. 25 Abs. 1 EG zum ZGB) nennt nur eine Voraussetzung (Erfüllung einer Aufgabe des Gemeinwohls). Die ebenfalls erwähnte Anerkennung als Glied der kantonalen oder kommunalen Organisation trifft überdies auf Religionsgemeinschaften nicht zu, sie stehen neben der staatlichen Organisation (Merz, S. 232).

Beschluss:
Art. 111 KV soll inhaltlich unverändert beibehalten werden (Abstimmung: einstimmig).

6. Literaturhinweise

- Jörg Schoch, Leitfaden durch die Ausserrhodische Kantonsverfassung 30. April 1995, Herisau 1996
- Christian Merz, Die öffentlichrechtlichen Körperschaften im Kanton Appenzell A.Rh., Diss. Zürich 1976
- Andreas Auer, Staatsrecht der schweizerischen Kantone, Bern 2016, N. 1348 ff.
- Urs Josef Cavelti/Andreas Kley, St. Galler Kommentar zur Bundesverfassung, Zürich/St. Gallen 2014, Art. 72, Rz. 3 ff.)
- Sandro Cattacin, Cla Reto Famos, Michael Duttwiler und Hans Mahnig, Staat und Religion in der Schweiz – Anerkennungskämpfe, Anerkennungsformen, Studie des Schweizerischen Forums für Migrations- und Bevölkerungsstudien im Auftrag der Eidgenössischen Kommission gegen Rassismus, Bern 2003, https://www.ekr.admin.ch/dokumentation/d107/1034.html
- Staat und Religion im Kanton Zürich, Eine Orientierung, 29. November 2017, https://www.zh.ch/internet/de/aktuell/news/medienmitteilungen/2017/leitsaetze-zum-verhaeltnis-zwischen-staat-und-religionsgemeinsch.html

- Botschaft und Entwurf der Regierung des Kantons St. Gallen vom 19. Dezember 2017 zu einem Gesetz über die Religionsgemeinschaften, in: Amtsblatt des Kantons St. Gallen Nr. 5 vom 29. Januar 2018, S. 270 ff.
- René Pahud de Mortanges, Staatliche Anerkennung von Religionsgemeinschaften: ein Auslaufmodell?, in: NZZ vom 12. Februar 2019, S. 10 (ShareBox / Themenfelder / Religionsgemeinschaften)
- Ständige Wohnbevölkerung ab 15 Jahren nach Religionszugehörigkeit und Kanton 2017 für Appenzell Ausserrhoden, BFS 2019 (ShareBox / Themenfelder / Religionsgemeinschaften)
- Ständige Wohnbevölkerung ab 15 Jahren nach Religionszugehörigkeit und Kanton 2017 für St. Gallen, BFS 2019 (ShareBox / Themenfelder / Religionsgemeinschaften)
- Wohnbevölkerung seit 1900 nach Religion und Kantonen, BFS Eidgenössische Volkszählung 2000 (ShareBox / Themenfelder / Religionsgemeinschaften)
- Felix Hafner, Statement zu Art. 109 Abs. 3 der Verfassung des Kantons Appenzell Ausserrhoden, vom 8. Mai 2019 (ShareBox / Themenfelder / Religionsgemeinschaften)

7. Beschlüsse

28.02.2019	Die Arbeitsgruppe 1 beschliesst, dem Plenum folgende Anträge zu stellen: - Die Art. 109 und 110 KV sollen inhaltlich unverändert beibehalten werden mit einer Ausnahme: In Art. 109 Abs. 2 KV soll die Aussage „innere Angelegenheiten“ neu durch „ihre Angelegenheiten“ ersetzt werden. - Art. 111 KV soll inhaltlich unverändert beibehalten werden.
13.06.2019	Die Arbeitsgruppe 1 beschliesst, dem Plenum folgenden zusätzlichen Antrag zu stellen: - Art. 109 Abs. 3 KV soll gestrichen werden. Stattessen soll eine Regelung aufgenommen werden, wonach die anerkannten Kirchen für einen genügenden Rechtsschutz ihrer Mitglieder und der Kirchgemeinden sorgen und dass Entscheide der obersten kirchlichen Rechtsschutzinstanzen beim Obergericht angefochten werden können. Die Arbeitsgruppe 1 genehmigt das Themenblatt 15 „Religionsgemeinschaften“ und verabschiedet es zuhanden des Plenums.