

# Künftige Entwicklung des Staat-Kirche-Verhältnisses im Kanton Bern?

(Arbeitspapier Ueli Friederich vom 4.6.2011)

## 1 Verhältnis von Staat und Kirche

Das Verhältnis von Staat und Kirche ist, wie überall, auch im Kanton Bern entscheidend durch Geschichte und Kultur geprägt. Die Frage nach der künftigen Stellung der evangelisch-reformierten Kirche und ihrer Kirchgemeinden lässt sich deshalb kaum abstrakt und unabhängig von ihrer Vergangenheit und der gegenwärtigen Situation beantworten. Aus diesem Grund sind den Überlegungen zum künftigen Verhältnis von Staat und Kirche ein Blick zurück in die Geschichte und einige Anmerkungen zu den Merkmalen der geltenden staatskirchenrechtlichen Situation vorangestellt.

## 2 Ein Blick zurück in die Geschichte

### 2.1 *Nachreformatorische Zeit: Reformierte Gottesgnadentum des Berner Rats*

Der Kanton Bern kennt traditionellerweise ein *enges Verhältnis zu seinen Landeskirchen* und im Besonderen zur evangelisch-reformierten Kirche, die nach der Reformation bis zum Anschluss des katholischen Juras nach dem Wiener Kongress 1815 die einzige Kirche im Kanton war. Im Anschluss an das Reformationsmandat vom 7. Februar 1528 bildete sich in Bern ein *straffes reformiertes Gottesgnadentum des bernischen Rats* aus. Die weltliche Obrigkeit liess keinen Zweifel daran aufkommen, dass sie sich als legitime Erbin des bischöflichen Hirtenamts betrachtete. Die Kirche wurde nach ihrer Herauslösung aus der kanonischen Struktur unter den Bischöfen von Lausanne und Konstanz zur *obrigkeitlich organisierten und verwalteten Staatskirche*. Der Berner Synodus von 1532, welcher für Jahrhunderte die Grundlage der Berner Kirche werden sollte, war nach Form und Inhalt ein obrigkeitlicher Erlass;<sup>1</sup> er wurde am 14. Januar 1532 auch nicht etwa durch kirchliche Behörden, sondern durch die weltliche Obrigkeit promulgiert.

### 2.2 *19. Jahrhundert: Von der Staatskirche zur Landeskirche*

Die Verfassungen des 19. Jahrhunderts brachten der reformierten Kirche eine *schrittweise rechtliche Verselbständigung und Loslösung von der weltlichen Obrigkeit*. Die nachreformatorische Staatskirche wurde zur *Landeskirche*.<sup>2</sup> Die Staatsverfassung vom 6. Juli 1831 führte eine Generalsynode der reformierten Geistlichkeit ein, die allerdings lediglich das Recht erhielt, kirchliche Angelegenheiten zu beraten und der staatlichen Behörde Antrag zu stellen. Mit der Verfassung vom 13. Juli 1846 erhielt die Synode die Befugnis, die so genannten inne-

---

<sup>1</sup> HUGO DÜRRENMATT, Gesetz über die Organisation des Kirchenwesens. Textausgabe mit einer Einleitung und Anmerkungen, Bern 1945, S. 9.

<sup>2</sup> BEAT WEBER, Die kirchliche Autonomie in der Entwicklung der bernischen Kirchengesetzgebung der Jahre 1804-1874, Bern 1948, S. 35 ff. *Weber* meint S. 70: „Die evangelisch-reformierte Landeskirche als nicht identisch mit der offiziellen Staatskirche, d.h. der Kirche, zu der sich der Staat als Staat bekannte, zu betrachten, war bis 1831 niemandem eingefallen“.

ren Angelegenheiten der Kirche selbständig zu ordnen. Die Synode war allerdings auch in dieser Hinsicht nicht völlig frei, sondern konnte vorerst nur unter Vorbehalt des staatlichen Genehmigungsrechts entscheiden;<sup>3</sup> der weltlichen Obrigkeit war nach wie vor „das letzte Wort vorbehalten“.<sup>4</sup> Gelegentlich beanspruchte der Regierungsrat nicht nur das Recht zur Genehmigung kirchlicher Erlasse, sondern auch zur Abänderung einzelner Bestimmungen.<sup>5</sup> Dieses staatliche Genehmigungsrecht wurde ein halbes Jahrhundert später mit der Staatsverfassung vom 4. Juni 1893 abgeschafft.<sup>6</sup> Die Kirche war ab diesem Zeitpunkt frei, ihre inneren kirchlichen Angelegenheiten selbst und in eigener Verantwortung zu regeln. Demgegenüber beanspruchte der Kanton nach wie vor die Zuständigkeit zur Regelung in so genannten äusseren Angelegenheiten, etwa betreffend die Organisation der Kirche und ihrer Kirchgemeinden, die rechtliche Stellung der Geistlichen und die Finanzierung der Kirche.

### 2.3 Weitere schrittweise Entflechtung

Seit der Staatsverfassung von 1893 hat sich das staatskirchenrechtliche System im Kanton Bern nicht mehr grundlegend geändert. In einzelnen Punkten haben immerhin *gewisse weitere Entflechtungen* stattgefunden. Die Verfassung des Kantons Bern vom 6. Juni 1993 (KV)<sup>7</sup> hat die kirchliche Autonomie in dem Sinn ausgeweitet, dass die Landeskirchen das *Stimmrecht* ihrer Mitglieder in ihren eigenen und in den Angelegenheiten ihrer Kirchgemeinden selbst regeln (Art. 122 Abs. 2 KV). Mit den Teilrevisionen des Gesetzes vom 6. Mai 1946 über die bernischen Landeskirchen vom 17. September 1992 und vom 12. September 1995 sind verschiedene Regelungen zu *staatlichen Leistungen* und zum *Kirchengut* angepasst worden.<sup>8</sup> Seit Anfang 2011 verzichtet der Kanton auf die vorher beanspruchte Genehmigung der Stellenbeschriebe für Pfarrpersonen. Die durch den Kanton bezeichneten Regionalpfarrer und -pfarrerinnen erhalten ihren Auftrag heute auch nicht mehr, wie bis anhin, vom Kanton, sondern von der Kirche.

## 3 Merkmale der geltenden staatskirchenrechtlichen Ordnung

### 3.1 Bleibende Nähe von Staat und Kirche

Der Kanton Bern kennt trotz der skizzierten schrittweisen Entflechtung eine im gesamtschweizerischen Vergleich *enge Verbindung von Staat und (Landes-)Kirchen* – seit der Neuordnung der kirchlichen Verhältnisse im Kanton Waadt im Jahr 2002<sup>9</sup> wohl die engste Ver-

<sup>3</sup> Vgl. Art. 80 Abs. 3 der Verfassung von 1846.

<sup>4</sup> EDUARD VON WALDKIRCH, Innerkirchliches und staatliches Kirchenrecht. Ursprung und quellenmässige Beziehungen, in: Rechtsquellenprobleme im schweizerischen Recht. Festgabe für den Schweizerischen Juristenverein 1955, Bern 1955, S. 150 ff., 159.

<sup>5</sup> Vgl. den Beschluss vom 9. September 1863 zur Ordnung für den kirchlichen Religionsunterricht.

<sup>6</sup> Art. 86 Abs. 1 der Staatsverfassung von 1893.

<sup>7</sup> BSG 101.1.

<sup>8</sup> Vgl. dazu den Bericht der Expertenkommission für die Neuordnung der staatlichen Leistungen im Kirchenwesen vom 18. Oktober 1990.

<sup>9</sup> Im Kanton Waadt verfügte die evangelisch-reformierte Kirche vor der Verfassung von 2002 nicht einmal über eigene Rechtspersönlichkeit. Sie war nach der alten Kantonsverfassung eine „institution nationale“ und damit „ein ‚Service public‘ ohne Rechtspersönlichkeit und finanziert vom Staat“ (CHRISTOPH WINZELER,

bindung. Die evangelisch-reformierte Landeskirche ist zwar nicht mehr, wie nach der Reformation, eigentliche „Staatskirche“, doch hat der Kanton im Urteil der Staatskirchenrechtslehre „bis heute *substanzielle Teile eines landesherrlichen Kirchenregiments* bewahrt“, gleichzeitig aber mit den vorne erwähnten Schritten auch „vermocht, sein Religionsverfassungsrecht mit politischen Entscheiden à jour zu halten“.<sup>10</sup>

### 3.2 Öffentlichrechtliche Anerkennung

Herausragendes Merkmal des geltenden Systems ist die so genannte *öffentlich-rechtliche Anerkennung der Landeskirchen*.<sup>11</sup> Öffentlich-rechtliche Anerkennung meint im Bereich des Staatskirchenrechts mehr als blosser „Anerkennung“ durch eine staatliche Stelle (auch in den „Trennungskantonen“ Genf und Neuenburg sind einzelne Konfessionen, darunter die evangelisch-reformierte, ausdrücklich in besonderer Weise staatlich anerkannt!<sup>12</sup>). Sie bedeutet üblicherweise, dass der anerkannten Organisation ein *Status des öffentlichen Rechts* zuerkannt wird.<sup>13</sup>

### 3.3 *Privilegia favorabilia* / *privilegia odiosa*

Der öffentlichrechtliche Status als solcher sagt allerdings wenig über die praktischen Konsequenzen aus, weil erst die *konkrete gesetzliche Regelung* darüber Auskunft gibt.<sup>14</sup> In der Regel führt die öffentlichrechtliche Anerkennung als Landeskirche in erster Linie zu einer Reihe eigentlicher Privilegien gegenüber andern Kirchen und Glaubensgemeinschaften (*privilegia favorabilia*). Das Gegenstück besteht in einer „rechtsstaatlichen Inpflichtnahme“ der Landeskirchen (*privilegia odiosa*), namentlich zu einer Verpflichtung auf allgemeine rechtsstaatliche

---

Einführung in das Religionsverfassungsrecht der Schweiz, 2. Auflage, Zürich/Basel/Genf 2009, S. 101). Zur Situation im Kanton Waadt nach der Verfassung von 2002 PHILIPPE GARDAZ, Le statut des Eglises et communautés religieuses dans la nouvelle constitution vaudoise, Schweizerisches Jahrbuch für Kirchenrecht 2002, S. 168.

<sup>10</sup> WINZELER, Religionsverfassungsrecht, S. 96; Hervorhebung im Original.

<sup>11</sup> Öffentlichrechtlich anerkannt sind im Kanton Bern auch die jüdischen Gemeinden, allerdings nicht als Landeskirche, sondern als weitere Religionsgemeinschaft. Vgl. die Titel vor Art. 121 und 126 KV. Weitere Gemeinschaften können nach Art. 126 Abs. 2 KV durch besonderes Gesetz anerkannt werden. Ein solches Gesetz ist allerdings bisher nicht ergangen. Noch vor dem Inkrafttreten der neuen KV wurde ein durch den Grossen Rat verabschiedetes entsprechendes Gesetz in der Referendumsabstimmung vom ... (bei sehr geringer Stimmbeteiligung) zu Fall gebracht.

<sup>12</sup> Vgl. für den Kanton Genf das regierungsrätliche Règlement vom 16. Mai 1944 déclarant que trois Eglises sont reconnues publiques. Der Kanton Neuenburg schloss im Jahr 2001 das Concordat entre l'Etat de Neuchâtel et l'Eglise réformée évangélique du canton de Neuchâtel, l'Eglise catholique romaine et l'Eglise catholique chrétienne und regelte darin u.a. die Entrichtung der in der Kantonsverfassung vorgesehenen Subventionen und andere Leistungen des Kantons; vgl. WINZELER, Religionsverfassungsrecht, S. 121.

<sup>13</sup> Allgemein zum Begriff und zu Wirkungen der öffentlichrechtlichen Anerkennung WINZELER, Religionsverfassungsrecht, S. 77 ff.; RENÉ PAHUD DE MORTANGES/GREGOR A. RUTZ/CHRISTOPH WINZELER (Hrsg.), Die Zukunft der öffentlich-rechtlichen Anerkennung von Religionsgemeinschaften, Freiburg 2000. Zum Problem des missverständlichen Begriffs auch UELI FRIEDERICH, Kirchen und Glaubensgemeinschaften im pluralistischen Staat. Zur Bedeutung der Religionsfreiheit im schweizerischen Staatskirchenrecht, Bern 1993, S. 460 ff.

<sup>14</sup> Demensprechend lässt sich beispielsweise die rechtliche Stellung der öffentlichrechtlich anerkannten israelitischen Gemeinden (Art. 126 Abs. 1 KV) nicht mit derjenigen der anerkannten Landeskirchen vergleichen.

Grundsätze (demokratische Organisation, Transparenz in finanziellen Belangen etc., staatliche Aufsicht in äusseren Angelegenheiten).

### 3.4 Folgen für die evangelisch-reformierte Kirche und ihre Gemeinden

Im Kanton Bern verbinden sich mit der öffentlichrechtlichen Anerkennung der evangelisch-reformierten Kirche als Landeskirche namentlich folgende Konsequenzen:<sup>15</sup>

- Dem Kanton steht eine *weit gehende Gesetzgebungszuständigkeit in Bezug auf so genannte äusseren Angelegenheiten* wie die Organisation der Kirche, die Rechtsstellung der Geistlichen und finanzielle Belange zu. Davon hat der Kanton unter anderem mit dem Gesetz vom 6. Mai 1945 über die bernischen Landeskirchen<sup>16</sup>, mit dem Kirchensteuergesetz vom 16. März 1994 (KStG)<sup>17</sup> und mit dem Personalgesetz vom 16. September 2004 (PG)<sup>18</sup> Gebrauch gemacht, bis hin z.B. zu einem innerkirchlichen Minderheitenschutz und zur Zugehörigkeit der Kirche zum Schweizerischen Evangelischen Kirchenbund.
- Besonders weit gehende Regelungen hat der Kanton mit dem Gemeindegesetz vom 16. März 1998 (GG)<sup>19</sup> und den dazu gehörenden Ausführungsbestimmungen zu den *Kirchgemeinden* erlassen.
- Die Landeskirche hat die Möglichkeit, *hoheitlich aufzutreten* und im Bereich der inneren Angelegenheiten *gesetzgeberisch tätig zu werden*. Erlasse der Synode oder des Synodalrats wie die Kirchenordnung des Evangelisch-reformierten Synodalverbandes Bern-Jura vom 11. September 1990 oder die Dienstanweisung für Pfarrerrinnen und Pfarrer vom 24. August 2005 sind „vollwertige Gesetze“. Hoheitliche Funktionen übt auch die kirchliche Rekurskommission als „innerkirchlichen Gerichts“ aus.
- Die Landeskirchen haben nach Art. 6 Abs. 1 des Gesetzes über die Landeskirchen grundsätzlich<sup>20</sup> die Möglichkeit, den Kreis ihrer Mitglieder gesetzlich zu bestimmen (*Mitgliedschaftspräsumtion*). Sie sind, anders als ein privatrechtlicher Verein, nicht auf eine „Beitrittserklärung“ angewiesen.
- Die Kirchgemeinden (nicht die Kirche als ganzes) erhebt nach den Vorschriften des KStG *Kirchensteuern* von ihren Angehörigen und von juristischen Personen mit Sitz in der Kirchgemeinde oder aufgrund teilweiser Steuerpflicht.

<sup>15</sup> Zum Folgenden auch U. FRIEDERICH, Auswirkungen einer Trennung von Staat und Kirchen im Kanton Bern. Kurzer, praxisorientierter Bericht zuhanden der Verfassungskommission des Kantons Bern vom 7. Februar 1991 (Manuskript).

<sup>16</sup> BSG 410.11.

<sup>17</sup> BSG 415.0.

<sup>18</sup> BSG 153.01.

<sup>19</sup> BSG 170.11.

<sup>20</sup> Es bestehen gewisse Einschränkungen. Beispielsweise darf niemand zwei Landeskirchen gleichzeitig angehören (Art. 6 Abs. 2 Gesetz über die bernischen Landeskirchen). Die so genannte „negative Religionsfreiheit“ gewährleistet überdies das Recht auf jederzeitigen und sofortigen Austritt aus einer Kirche (vgl. auch Art. 124 Abs. 2 KV).

- Die *Pfarrpersonen* sind, trotz Wahl oder (künftiger) Anstellung durch die Kirchgemeinden, rechtlich betrachtet *Mitarbeitende des Kantons* (vgl. Art. 2 Abs. 1 und 2, Art. 37 ff. PG) und werden durch den Kanton besoldet.<sup>21</sup>

Weitere „kirchenrelevante“ Umstände und Regelungen wie der Bestand einer theologischen Fakultät an der Universität, staatlich finanzierte Pfarrämter in Spitälern und andern Einrichtungen, gesetzlich geregelte kirchliche Feiertage und die (bereits bundesrechtlich vorgegebene) Befreiung der Kirchen von der Steuerpflicht lassen sich kaum als zwingende und direkte Folgen einer öffentlich-rechtlichen Anerkennung verstehen, sind aber immerhin Ausdruck der traditionellen Verbundenheit von Staat und Kirche.

## 4 Perspektiven

### 4.1 Allgemeine Überlegungen

Der Frage, wie sich das Verhältnis des Kantons Bern zu seinen Landeskirchen und im Besonderen zur evangelisch-reformierten Kirchen entwickeln wird, ist ohne Spekulationen nicht beizukommen. Anlass für allfällige künftige Änderungen könnten grundsätzlich sowohl die *Politik* als auch die *Rechtsprechung* geben: Möglich ist zum Einen, dass dereinst auf demokratischem Weg „freiwillig“ Anpassungen beschlossen werden, weil das heutige System als überholt erachtet wird. Darüber hinaus kann die Frage gestellt werden, ob in Zukunft allenfalls einzelne Regelungen geändert oder abgeschafft werden müssen, weil sie im Widerspruch zu übergeordnetem Recht, namentlich zur Glaubens- und Gewissensfreiheit und dem daraus abgeleiteten Gebot staatlicher Neutralität in religiösen und konfessionellen Angelegenheiten stehen. Im Folgenden werden deshalb einige Überlegungen zur Wahrscheinlichkeit solcher Szenarien angestellt.

Im Hinblick auf den Strukturdialog dürfte vor allem interessieren, wie wahrscheinlich Veränderungen in Bezug auf das *Staat-Kirche-Verhältnis im Grundsätzlichen* (öffentlichrechtliche Anerkennung oder Trennung von Staat und Kirche?), auf die Befugnis zur *Erhebung von Kirchensteuern, namentlich von juristischen Personen*, und auf *finanzielle Leistungen des Kantons wie die Besoldung der Pfarrpersonen* sind. Zu berücksichtigen ist in diesem Zusammenhang nicht zuletzt, auf welcher „gesetzgeberischen Ebene“ die vorne unter Ziffer 3.4 skizzierten Merkmale der heute geltenden Ordnung verankert sind und im Besonderen, welche Eckpunkte die Kantonsverfassung vorgibt. Es folgen deshalb zunächst einige Hinweise zu den verfassungsrechtlichen Vorgaben.

### 4.2 Vorgaben der Kantonsverfassung

Mit der Totalrevision der Kantonsverfassung von 1993 sollte „das Verhältnis von Staat und Religionsgemeinschaften nicht grundsätzlich verändern, wohl aber auf Verfassungsebene so offen ausgestaltet werden, dann eine künftige Weiterentwicklung des Verhältnisses von Staat

---

<sup>21</sup> Dies gilt nicht für Pfarrpersonen an so genannten gemeindeeigenen Pfarrstellen.

und Kirche möglich bliebe“.<sup>22</sup> Mit der KV sind folgende Leitplanken gesetzt, von denen ohne Verfassungsänderung (und damit ohne Volksabstimmung) nicht abgewichen werden kann:

- Die Anerkennung der evangelisch-reformierten Kirche als Landeskirche und als Körperschaft des öffentlichen Rechts (Art. 121 KV).
- Die Gewährleistung kirchlicher Autonomie in inneren Angelegenheiten mit Einschluss der Regelung der Kirchenmitgliedschaft (unter Vorbehalt des Austrittsrechts) und des Stimmrechts in kirchlichen Angelegenheiten sowie des Antrags- und Vorberatungsrechts in äusseren Angelegenheiten (Art. 122, Art. 124 KV).
- Das Gebot demokratischer Organisation und Wahl aller Behörden der Kirche (Art. 123 Abs. 1 KV).
- Der Grundsatz, dass die Kirche ihren Aufwand durch Beiträge der Kirchgemeinden und der (in der KV selbst allerdings nicht näher geregelten) gesetzlichen Leistungen des Kantons bestreitet (Art. 123 Abs. 3 KV).
- Die Gliederung der Kirche in Kirchgemeinden mit einem bestimmten Gebiet, denen jeweils die im Gemeindegebiet wohnhaften Mitglieder der Landeskirche angehören (Art. 123 Abs. 2, Art. 125 Abs. 1 KV).
- Die Wahl der Geistlichen durch die Kirchgemeinden (Art. 125 Abs. 2 KV).
- Die Befugnis der Kirchgemeinden, eine (in der Verfassung selbst nicht näher umschriebene) Kirchensteuer zu erheben (Art. 125 Abs. 3 KV).

### 4.3 *Trennung von Staat und Kirche*

Eine grundsätzliche, strikte Trennung von Staat und Kirche ist – auch von prominenter Seite – zuweilen als „das kirchenpolitische System der Zukunft“ gepriesen worden, das „vor allem in der Logik der Dinge selbst begründet“ sei; das heute in vielen Kantonen praktizierte System stelle „einen Übergang zwischen dem System des Staatskirchentums und der Trennung dar, aus dem wohl früher oder später die letzten Konsequenzen im Sinne der Trennung werden gezogen werden müssen“.<sup>23</sup> Diese Ansicht kann aber jedenfalls nicht als *rechtliches* Gebot verstanden werden. Mit Ausnahme vereinzelter, vor allem im Deutschland geäusselter Lehrmeinungen<sup>24</sup> ist in Lehre und Rechtsprechung unbestritten, dass die öffentlichrechtliche Anerkennung bestimmter Konfessionen nicht gegen übergeordnetes Rechts, namentlich gegen die Religionsfreiheit oder gegen den Grundsatz der Rechtsgleichheit, verstösst,<sup>25</sup> sondern insbesondere im Licht von Art. 71 Abs. der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenos-

<sup>22</sup> PETER SALADIN/LIZ FISCHLI-GIESSER, Kirchen und Religionsgemeinschaften, in: Walter Kälin/Urs Bolz, Handbuch des bernischen Verfassungsrechts, Bern/Stuttgart/Wien 1995, S. 211 ff., 215.

<sup>23</sup> So ZACCARIA GIACOMETTI, Quellen zur Geschichte der Trennung von Staat und Kirche, 1926, S. XV.

<sup>24</sup> Deziert äussert sich etwa ERWIN FISCHER, Trennung von Staat und Kirche. Die Gefährdung der Religions- und Weltanschauungsfreiheit in der Bundesrepublik, 3. Auflage, Frankfurt a.M. 1984. In der Schweiz ist die öffentlichrechtliche Anerkennung einzelner Kirchen kaum je mit dieser Schärfe kritisiert worden.

<sup>25</sup> Statt vieler PETER KARLEN, Das Grundrecht der Religionsfreiheit in der Schweiz, Zürich 1988, S. 328 ff. Vgl. auch etwa KONRAD SAHLFELD, Aspekte der Religionsfreiheit im Lichte der Rechtsprechung der EMRK-Organe, des UNO-Menschenrechtsausschusses und nationaler Gerichte, Zürich/Basel/Genf 2004, S. 188 ff.

senschaft vom 18. April 1999 (BV)<sup>26</sup> („Für die Regelung des Verhältnisses zwischen Kirche und Staat sind die Kantone zuständig“) in der Kompetenz der Kantone liegt. Das Bundesgericht hat die Zulässigkeit der Anerkennung soweit ersichtlich nie auch nur andeutungsweise in Zweifel gezogen.

Unter diesen Umständen kann ausgeschlossen werden, dass die öffentlichrechtliche Anerkennung der evangelisch-reformierten Kirche und die erwähnten verfassungsrechtlichen Eckpunkte gemäss Art. 121 ff. KV (vorne Ziffer 4.2) in absehbarer Zeit auf dem Rechtsweg „korrigiert“ werden. Dies gilt auch mit Blick auf die Strassburger Organe. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat in seiner Rechtsprechung verschiedentlich hervorgehoben, dass den Mitgliedstaaten der EMRK bei der Regelung ihrer Beziehungen zu den Kirchen und insbesondere bei der Finanzierung von Kirchen und Religionsgemeinschaften ein grosser Spielraum zukomme; in diesem Bereich bestünden auf europäischer Ebene keine allgemein anerkannten Grundsätze, weil diese Fragen eng mit der Geschichte und der Tradition der einzelnen Staaten verknüpft seien.<sup>27</sup>

In der *Politik* sind sowohl auf Bundesebene als auch in verschiedenen Kantonen wiederholt Bestrebungen in Richtung einer prinzipiellen Trennung von Staat und Kirche unternommen worden. Am 2. März 1980 verwarfen die Stimmberechtigten die eidgenössische Initiative „betreffend der vollständigen Trennung von Staat und Kirche“, die eine entsprechende Änderung von Art. 51 der (alten) Bundesverfassung von 1874 verlangte, mit einem Nein-Stimmenanteil von 78.9 Prozent der gültigen Stimmen.

Auf kantonaler Ebene beschloss der Kanton Genf im Jahr 1907 unter dem Einfluss der laizistischen französischen Trennungsgesetzgebung von 1905 eine Verfassungsänderung im Sinn einer Trennung von Staat und Kirche und einer Abschaffung des staatlichen Kultusbudgets<sup>28</sup> (immerhin sind die drei historisch bedeutendsten Kirchen heute dennoch durch einen regierungsrätlichen Erlass in besonderer Weise „anerkannt“).<sup>29</sup> Im Kanton Neuenburg kam im Jahr 1941 vorwiegend auf kirchliches Begehren und als Folge innerkirchlicher „Richtungskämpfe“ eine Trennung im Sinn der Aufhebung des öffentlichrechtlichen Status zustande. Die aktuelle Kantonsverfassung von 2000 enthält indes einen besonderen Artikel über die „anerkannten Kirchen“, nämlich die evangelisch-reformierte, die römisch-katholische und die christkatholische, als „Institutionen öffentlichen Interesses, welche die christlichen Traditionen des Landes vertreten“.<sup>30</sup>

Genf und Neuenburg sind die einzigen „Trennungskantone“ geblieben, die aber die Trennung wie erwähnt nicht in jeder Hinsicht strikt vollzogen haben. Der Kanton Basel-Stadt beschloss zwar Anfang des 20. Jahrhunderts ebenfalls ein System, das als „hinkende Trennung“ bekannt geworden ist, anerkennt aber verschiedene Kirchen, darunter die evangelisch-reformierte, als Körperschaft des öffentlichen Rechts mit weit gehender Autonomie.<sup>31</sup> In verschiedenen an-

<sup>26</sup> SR 101.

<sup>27</sup> Vgl. etwa das Urteil des EMGR i.S. Alujer Fernandez c. Spanien vom 14. Juni 2001; vgl. Recueil CourEDH 2001-VI S. 473.

<sup>28</sup> WINZELER, Religionsverfassungsrecht, S. 118 f.

<sup>29</sup> Vgl. vorne Anmerkung 12.

<sup>30</sup> Übersetzter Text bei WINZELER, Religionsverfassungsrecht, S. 120.

<sup>31</sup> WINZELER, Religionsverfassungsrecht, S. 93 ff.

dem Kantonen hatten die Stimmberechtigten, teilweise wiederholt, über Trennungsinitiativen abzustimmen (so im Kanton Zürich in den Jahren 1977 und 1995). Sämtliche Initiativen wurden indes abgelehnt. Nach Peter Karlen's Feststellung in seiner 1988 erschienenen Dissertation zur Religionsfreiheit ist offenbar „die Faszination, welche noch zu Beginn dieses Jahrhunderts von der Trennungsidee ausging, ... inzwischen verblasst, und an die Stelle ihrer Einschätzung als einzig logische Verhältnisordnung zwischen Staat und Kirche ist eine nüchternere Betrachtung der kirchenpolitischen Realitäten getreten“.<sup>32</sup> Im Kanton Bern war eine Trennung bis anhin nie auf der politischen Agenda der Stimmberechtigten.

#### 4.4 Kirchensteuern, insbesondere von juristischen Personen

Ausserhalb der Diskussionen um eine grundsätzliche Trennung von Staat und Kirche waren die Kirchensteuern bisher kaum ein Thema, soweit sie von Angehörigen der betreffenden Konfession erhoben werden.<sup>33</sup> Demgegenüber gaben die Kirchensteuern juristischer Personen verschiedentlich und im Besonderen auch bereits wiederholt im Kanton Bern Anlass zu Diskussionen und politischen Vorstössen. In verhältnismässig kurzem Abstand wurden dazu in den vergangenen Jahrzehnten im Grossen Rat drei Motionen eingereicht, nämlich im Jahr 1979 die Motion FDP/Gygi, am 18. Januar 1999 die Motion Hess und am 29. November 2006 die Motion FDP/Bolli Jost. Gegen die Kirchensteuerpflicht wurde jeweils eingewendet, sie sei rechtlich problematisch und politisch fragwürdig. Der Regierungsrat verwies in seinen Antworten auf die klare Rechtsprechung des Bundesgerichts (vgl. dazu nachfolgende Ziffer 4.5), das öffentliche Engagement der Kirchen zugunsten der Allgemeinheit und die Praxis anderer Kantone. Der Grosse Rat lehnte alle Motionen mit grossem Mehr ab, die Motion FDP/Bolli Jost im Rahmen einer Abstimmung mit Namensaufruf mit 119 zu 20 Stimmen bei 13 Enthaltungen.<sup>34</sup>

In der Lehre wird die Erhebung von Kirchensteuern juristischer Personen nicht selten als mit der Glaubens- und Gewissensfreiheit unvereinbar kritisiert.<sup>35</sup> Das Bundesgericht ist dieser Kritik nicht gefolgt. Es setzte sich im Leading Case *Buchdruckerei Elgg AG* im Jahr 1976<sup>36</sup> einlässlich mit der Kritik in der Lehre auseinander und kam zum Schluss, dass zwar wohl Gründe für eine Beschränkung der Kirchensteuerpflicht auf Kirchenangehörige sprechen. Das Gericht erachtete diese Argument aber nicht als hinreichend, um die bisherige langejährige Praxis zu ändern. Im Jahr 2000 prüfte das Gericht die Frage im Licht der neuen Bundesverfassung vom 18. April 1999 neu,<sup>37</sup> sah aber auch bei dieser Gelegenheit keinen Anlass, seine

<sup>32</sup> KARLEN, Religionsfreiheit, S. 91 f.

<sup>33</sup> Bemerkenswerterweise treten neuerdings nicht nur von der Kirche distanzierte Personen oder Organisationen, sondern auch konservative katholische Kräfte wie der Churer Generalvikar Grichtig für die generelle Abschaffung der Kirchensteuern und damit insbesondere auch der Steuern juristischer Personen ein. Grichtig stellt indes das Staat-Kirche-Verhältnis in der Schweiz und das System der öffentlichrechtlichen Anerkennung, offensichtlich aus konservativer katholischer Perspektive, generell in Frage; vgl. MARTIN GRICHTING, Kirche oder Kirchenwesen? Zur Problematik des Verhältnisses von Kirche und Staat in der Schweiz, dargestellt am Beispiel des Kantons Zürich, Freiburg 1997.

<sup>34</sup> Tagblatt des Grossen Rates des Kantons Bern 2007 S. 663.

<sup>35</sup> Kritisch z.B. auch KARLEN, Religionsfreiheit, S. 347 ff., 366 ff.

<sup>36</sup> BGE 102 Ia 468 E. 3 ff. S. 472 ff.

<sup>37</sup> BGE 126 I 122.

Praxis zu ändern. An der Zulässigkeit der Kirchensteuern juristische Personen hat das Gericht vor kurzem in einem Entscheid vom 22. September 2010<sup>38</sup> wiederum klar festgehalten.

Das zuletzt genannte Urteil ist unterdessen an die Strassburger Organe weitergezogen worden. Die Europäische Kommission für Menschenrechte wurde bereits gegen das erwähnte Urteil des Bundesgerichts von 1976 angerufen. Sie trat damals auf die Beschwerde nicht ein, da sich juristische Personen mit wirtschaftlichem Zweck nicht auf die Religionsfreiheit nach Art. 9 EMRK berufen könnten.<sup>39</sup> Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat sich mit der Frage bisher nicht befasst, hat in anderem Zusammenhang wie erwähnt durchblicken lassen, dass er geneigt ist, den Mitgliedstaaten der EMRK bei der Regelung ihrer Beziehungen zu den Kirchen und deren Finanzierung grundsätzlich einen grossen Spielraum zuzuerkennen (vgl. vorne Ziffer 4.3).

#### **4.5 Staatliche Leistungen an die Kirche, insbesondere Besoldung von Pfarrpersonen**

Eher weniger im Zentrum standen im Kanton Bern bis anhin die finanziellen Leistungen des Kantons an die Landeskirchen, insbesondere in Form der Besoldung der Pfarrpersonen (mit Ausnahme der an gemeindeeigenen Pfarrstellen angestellten). Diese Leistungen gründen auf so genannten *historischen Rechtstiteln*, nämlich auf der Übernahme des Kirchenguts durch den Kanton im Jahr 1804, verbunden mit dem Versprechen, inskünftig für die Besoldung der Geistlichen aufzukommen. In einem durch die evangelisch-reformierte Kirche in Auftrag gegebenen ausführlichen Gutachten<sup>40</sup> wird – im Einklang mit Gutachten zu vergleichbaren Situationen in andern Kantonen – die Ansicht vertreten, der Kanton wäre im Fall einer Aufhebung dieser Leistungen verpflichtet, das seinerzeit übernommene Kirchengut zurückzuerstatten. Der Kanton hat sich diese Auffassung zu eigen gemacht und Anfragen zu diesem Thema dahingehend beantwortet, dass die Aufhebung der Besoldung aufwändige „güterrechtliche Auseinandersetzungen“ zur Folge haben dürfte.<sup>41</sup> In andern Kantonen hat die Regierung, teilweise gestützt auf gutachterliche Abklärungen, eine vergleichbare Position bezogen.<sup>42</sup>

## **5 Fazit**

Die vorstehende Übersicht zeigt: Das Verhältnis zwischen Staat und Kirchen im Kanton Bern zeichnet sich aus durch eine allmähliche Entflechtung bzw. Emanzipation der ehemaligen Berner Staatskirche, die in einzelnen Punkten auch in den letzten Jahren angehalten hat. In den Grundzügen allerdings hat sich gerade im Kanton Bern seit der Entstehung der Landeskirche in ihrer heutigen Form im 19. Jahrhundert wenig geändert; das Verhältnis des Kantons zu „seiner“ evangelisch-reformierten Landeskirche ist eng, fast innig, geblieben. Eine grund-

<sup>38</sup> Urteil BGer 2C\_71/2010 vom 22. September 2010.

<sup>39</sup> Entscheid vom 27. Februar 1979; vgl. VPB 47/1983 Nr. 190 S. 579.

<sup>40</sup> UELI FRIEDERICH, Kirchengut und staatliche Pfarrbesoldungen. Gutachten zu historischen Rechtstiteln der evangelisch-reformierten Landeskirche des Kantons Bern, Bern/Stuttgart/Wien 1994.

<sup>41</sup> Vgl. z.B. die Antwort des Regierungsrats vom 27. April 1994 auf die Motion Grossniklaus „Rechtlicher und materieller Wert des Kirchengutes“ vom 10. Dezember 1992.

<sup>42</sup> Hinweise bei FRIEDERICH, Kirchengut und Pfarrbesoldungen, S. 256 ff.

sätzliche, prinzipielle Trennung von Staat und Kirche im Sinn einer Aufhebung der öffentlich-rechtlichen Anerkennung erscheint kurz- und mittelfristig nicht als realistisches Szenario.

Demgegenüber stand die Abschaffung der Kirchensteuerpflicht juristischer Personen im Kanton Bern wiederholt auf der politischen Traktandenliste des Grossen Rates. Entsprechende Vorstösse wurden aber, letztmals im Jahr 2007, mit grosser Mehrheit abgelehnt, und zwar durchaus auch von Politikerinnen und Politikern, die zur Kirche ein eher distanzierteres Verhältnis pflegen. Das Bundesgericht hat die Zulässigkeit der Kirchensteuern juristischer Personen wiederholt und in teilweise einlässlicher Auseinandersetzung mit der durch die Lehre vorgetragenen Kritik bestätigt. Die Strassburger Organe sind auf entsprechende Beschwerden bisher nicht eingetreten. Neue rechtliche Gesichtspunkte wären nicht auszumachen. Die Wahrscheinlichkeit, dass die Rechtsprechung Kirchensteuern juristischer Personen als unzulässig erklärt, erscheint dementsprechend gering.

Im Gegensatz zu einzelnen andern Kantonen (z.B. Zürich), die ihre finanziellen Leistungen an die Kirchen auf eine neue Basis gestellt und neu geordnet haben, waren staatliche Leistungen an die Kirche und im Besonderen die staatliche Besoldung der Pfarrpersonen im Kanton Bern kaum ein Thema. Sie lässt sich mit so genannten historischen Rechtstiteln, nämlich mit der Übernahme des Kirchenguts durch den Kanton in der Mediationszeit, begründen; eine Abschaffung des heutigen Systems dürfte auch nach Einschätzung des Kantons zu heiklen güterrechtlichen Auseinandersetzungen führen.

Unter diesen Umständen ist nicht zu erwarten, dass das Staat-Kirche-Verhältnis und die Regelungen betreffend die finanzielle Ausstattung der Kirchen in absehbarer Zeit grundlegend ändern werden. Allerdings sind die Wege der Politik zuweilen unergründlich. Das Bundesgericht hat zwar in der erwähnten Entscheidung vom 22. September 2010 betreffend die Zulässigkeit der Kirchensteuern juristischer Personen betont, eine Praxisänderung setze gute Gründe wie namentlich eine bessere Erkenntnis des Sinns der massgeblichen Bestimmungen, veränderte tatsächliche Verhältnisse oder gewandelte Rechtsanschauungen voraus,<sup>43</sup> aber andererseits gerade auch im Religionsverfassungsrecht schon innerhalb kurzer Zeit Urteile gefällt, die einander diametral widersprechen.<sup>44</sup>

---

<sup>43</sup> Urteil BGer 2C\_71/2010 vom 22. September 2010, E. 6.

<sup>44</sup> Nachdem das Bundesgericht mit BGE 129 I 68 – erstmals in der Geschichte des Gericht – die Frage, ob der Austritt aus einer römisch-katholischen Landeskirche mit dem Austritt aus der römischen Kirche im kanonischen Sinn verknüpft werden dürfe, beurteilte und bejahte, urteilte es bereits rund vier Jahre später anders und entschied, die Religionsfreiheit verlange die Möglichkeit eines „partiellen Kirchenaustritts“ (BGE 134 I 75). Dieser Entscheidung ist in der Lehre kontrovers beurteilt und mehrheitlich kritisiert worden; vgl. die Hinweise bei WINZELER, Religionsverfassungsrecht, S. 160.