

R-117-18

Entscheid

vom 7. Dezember 2018

Mitwirkend: Beryl Niedermann (Vorsitz), Astrid Hirzel, Martin Sarbach,
jur. Sekretär Tobias Kazik

In Sachen

A.,

Rekurrentin

gegen

Römisch-katholische Kirchgemeinde B.,

Rekursgegnerin

betreffend

Rekurs in Stimmrechtssachen

Katholische Kirche im Kanton Zürich

Rekurskommission
Minervastrasse 99
8032 Zürich
www.zhkath.ch

Telefon 044 380 82 02
rekurskommission@zhkath.ch

hat sich ergeben:

Mit Ausschreibung vom 20. September 2018 wurde die Aufforderung zum Einreichen von Wahlvorschlägen für die Erneuerungswahl der Mitglieder der Römisch-katholischen Synode für die Amtsdauer 2019-2023 betreffend zwei Sitze der Römisch-katholischen Kirchgemeinde B. publiziert. Innert Frist (29. Oktober 2018) gingen zwei Wahlvorschläge ein.

Die Kreiswahlvorsteherschaft B. publizierte namens der Kirchgemeinde im «[...]» vom [...] die zwei eingegangenen Wahlvorschläge. Gleichzeitig wurde festgelegt, dass innert sieben Tagen – bis zum [...] – neue, von mindestens 15 Stimmberechtigten unterzeichnete Wahlvorschläge eingereicht werden könnten, wobei die gesetzlichen Vorgaben gemäss Ausschreibung einzuhalten seien. Für den Fall, dass die Wahlvorschläge nicht vermehrt würden, erfolge eine stille Wahl der vorgeschlagenen Personen. Ein allfälliger Wahlgang wurde auf den 10. Februar 2019 terminiert.

Mit Eingabe vom 12. November 2018 erhob A. (nachfolgend: Rekurrentin) Rekurs in Stimmrechtssachen bei der Rekurskommission. Sie beantragt, der Wahlvorschlag von D. (nachfolgend: Kandidat) als Mitglied der Römisch-katholischen Synode sei für ungültig zu erklären.

Mit Verfügung vom 13. November 2018 erteilte die Präsidentin der Rekurskommission dem Rekurs die aufschiebende Wirkung, da diese von Gesetzes wegen entzogen sei und die stille Wahl im Falle der Gutheissung des Rekurses aufgehoben werden müsste, durch die Erteilung der aufschiebenden Wirkung dagegen auch im Fall der Abweisung des Rekurses keine Nachteile entstünden, weil eine stille Wahl ohne Weiteres auch nach Rechtskraft des Entscheids der Rekurskommission stattfinden könne.

Mit Vernehmlassung vom 16. November 2018 schliesst die Römisch-katholische Kirchgemeinde B. (nachfolgend: Rekursgegnerin) auf Abweisung des Rekurses.

Die Rekurskommission zieht in Erwägung:

1.

1.1 Die Rekurskommission ist für die Beurteilung des vorliegenden Stimmrechtsrekurses zuständig (§ 10 Abs. 1 des Reglements über Organisation und Verfahren der Rekurskommission der Römisch-katholischen Körperschaft des Kantons Zürich vom 1. Oktober 2009 [Organisationsreglement, LS 182.51] i.V.m. Art. 46 und Art. 47 lit. d der Kirchenordnung der Römisch-katholischen Körperschaft des Kantons Zürich vom 29. Januar 2009 [KO, LS 182.10]). Für das Rekursverfahren finden die Bestimmungen des Verwaltungsrechtspflegegesetzes

vom 24. Mai 1959 (VRG, LS 175.2) Anwendung (§ 9 Organisationsreglement i.V.m. Art. 48 Abs. 1 und Art. 6 KO).

1.2 Mit Rekurs in Stimmrechtssachen können Handlungen staatlicher Organe, welche die politische Stimmberechtigung der Bürgerinnen und Bürger oder Volkswahlen oder Volksabstimmungen betreffen, angefochten werden (§ 41 Abs. 1 i.V.m. § 19 Abs. 1 lit. c VRG). Davon erfasst sind auch Vorbereitungshandlungen für eine Wahl oder Abstimmung bzw. Durchführungshandlungen.

1.3 Da die Rekursgegnerin nichts Gegenteiliges vorbringt, kann vorliegend davon ausgegangen werden, dass die Rekurrentin Stimmberechtigte des fraglichen Wahl- und Abstimmungskreises und daher zum Rekurs in Stimmrechtssachen legitimiert ist (§ 49 i.V.m. § 21a Abs. 1 lit. a VRG).

1.4 Auf den im Übrigen frist- und formgerecht eingereichten Stimmrechtsrekurs ist einzutreten (§ 53 i.V.m. § 22 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 VRG, § 54 VRG).

2.

2.1 Der Anwendungsbereich des Stimmrechtsrekurses umfasst den Gehalt der Garantie der politischen Rechte (vgl. Art. 34 Abs. 1 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 [BV, SR 101]). Art. 34 BV verweist insofern auf das einschlägige eidgenössische und kantonale Recht aller Stufen, als dessen korrekte Anwendung in den Schutzbereich der Garantie fällt (vgl. Jürg Bosshart/Martin Bertschi, in: Alain Griffel [Hrsg.], Kommentar zum Verwaltungsrechtspflegegesetz des Kantons Zürich [VRG], 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, § 19 Rz. 62 m.H.; Gerold Steinmann, in: Ehrenzeller/Schindler/Schweizer/Vallender [Hrsg.], Die Schweizerische Bundesverfassung, St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014, Art. 34 Rz. 10). Der konkrete Gehalt der politischen Rechte ergibt sich in erster Linie aus dem spezifischen Organisationsrecht des Bundes oder, wie vorliegend, des betroffenen Kantons (BGE 143 I 211 E. 3.1 m.H., 136 I 376 E. 4.1).

2.2 Die Rekurrentin rügt die Unrechtmässigkeit eines Wahlvorschlags. Sie macht geltend, der Kandidat sei zur Zeit der Einreichungsfrist der Wahlvorschläge, beginnend am 20. September 2018 und endend am 29. Oktober 2018, nicht Mitglied der Römisch-katholischen Kirchgemeinde B. gewesen und könne daher nicht als Synodenmitglied für die Rekursgegnerin vorgeschlagen zu werden. Sie substantiiert jedoch nicht, welche Voraussetzung(en) der Mitgliedschaft ihrer Ansicht nach nicht erfüllt waren.

2.3 Die Rekursgegnerin legt dar, der Kandidat sei eine nach allen gesetzlichen Bestimmungen wählbare Person. Seit dem 1. November 2018 sei er Mitglied der Kirchgemeinde. Die Wohnsitzpflicht in der betreffenden Kirchgemeinde bestehe nur während der Amtszeit. Dies ergebe sich aus der gesetzlichen Regelung zur vorzeitigen Entlassung aus dem Amt. Es gebe keine (gesetzliche) Verpflichtung, bereits vor der Amtstätigkeit durch räumliche Nähe Kenntnisse der lokalen Verhältnisse zu erlangen. Das Datum der Einreichungsfrist des Wahlvorschlags sei entgegen der Ansicht der Rekurrentin nicht relevant. Tatsächlich sei zu diesem Zeitpunkt aber schon bekannt gewesen, dass der Kandidat vor einer allfälligen Wahl in B. Wohnsitz nehmen werde. Die Stadtverwaltung habe vor der Veröffentlichung des Wahlvorschlags am 8. November 2018 denn auch geprüft, ob der Kandidat tatsächlich in B. wohnhaft und in der früheren Wohngemeinde abgemeldet gewesen sei. Im Zeitpunkt der Publikation des Wahlvorschlags habe der Kandidat bereits in [...] gewohnt.

2.4 Nach Art. 21 Abs. 1 KO werden die Synodenmitglieder durch die Kirchgemeinden an der Urne aus dem Kreis *ihrer stimm- und wahlberechtigten Mitglieder* gewählt, wobei jede Kirchgemeinde mindestens ein Synodenmitglied wählt und Kirchgemeinden mit mehr als 6'000 Mitgliedern für 6'000 Mitglieder und den verbleibenden Restwert je ein Mitglied zusteht (Art. 21 Abs. 3 KO). Stimm- und wahlberechtigt sind die Mitglieder der Kirchgemeinde, welche das 18. Altersjahr zurückgelegt haben und im Besitze des Schweizer Bürgerrechts oder der Niederlassungs- oder Aufenthaltsbewilligung sind (Art. 54 Abs. 3 KO). § 10 Abs. 2 des Kirchgemeindereglements vom 29. Juni 2017 (KGR, LS 182.60) präzisiert, dass stimm- und wahlberechtigt ist, wer Mitglied der Römisch-katholischen Körperschaft ist, Wohnsitz in der Kirchgemeinde hat, das 18. Altersjahr zurückgelegt hat, im Besitz des Schweizer Bürgerrechts oder der Niederlassungs- oder Aufenthaltsbewilligung ist und nicht von der Ausübung der politischen Rechte ausgeschlossen ist. Art. 2 der Kirchgemeindeordnung der Römisch-katholischen Kirchgemeinde [...] vom 9. Dezember 2009 (nachfolgend: KGO) verweist für die Mitgliedschaft in der Kirchgemeinde sowie das Stimm- und Wahlrecht auf das Kirchengesetz und die KO. Nach § 3 Abs. 1 des Kirchengesetzes vom 9. Juli 2007 (KiG, LS 180.1) gilt als Mitglied einer kantonalen kirchlichen Körperschaft und einer Kirchgemeinde jede Person, die nach der jeweiligen kirchlichen Ordnung Mitglied der Kirche ist, in einer Kirchgemeinde des Kantons Zürich Wohnsitz hat und nicht ausdrücklich ihren Austritt oder ihre Nichtzugehörigkeit zur Kirche erklärt hat. Art. 2 KO wiederholt diese Bestimmung für die Mitgliedschaft in der römisch-katholischen Körperschaft. Die Kirchgemeinden umfassen die auf ihrem Gebiet wohnhaften Mitglieder der Körperschaft (Art. 53 KO). Aus den genannten Bestimmungen ergibt sich, dass Synodenmitglieder stimm- und wahlberechtigte Mitglieder der Kirchgemeinden sein und damit Wohnsitz in der jeweiligen Kirchgemeinde haben müssen (dies im Unter-

schied zu nicht kirchlichen Wahlen in Organe des Kantons oder des Bezirks, bei denen wählbar ist, wer im Kanton politischen Wohnsitz hat, vgl. § 23 Abs. 1 GPR).

2.5 Wo eine Wohnsitzpflicht besteht, ist die Wohnsitznahme im Gemeinwesen eine rechtliche Voraussetzung der Amtsausübung; bei der Wahl wird stillschweigend davon ausgegangen, dass der Gewählte im betreffenden Gebiet Wohnsitz nehme; wenn er dies unterlässt, kann er sein Amt nicht antreten. Eine Wohnsitzpflicht kann auch als Wählbarkeitsvoraussetzung ausgestaltet sein. In diesem Falle ist bereits eine Wahl rechtlich ausgeschlossen und nicht erst der Amtsantritt (BGE 128 I 34 E. 1d). Vorliegend spricht insbesondere die Formulierung von Art. 21 Abs. 1 KO für die Annahme einer Wählbarkeitsvoraussetzung («werden...gewählt») beim zu beurteilenden Wohnsitzerfordernis.

2.6 Die Wahlen der Mitglieder der Römisch-katholischen Synode finden nach dem Majorzverfahren statt (Art. 21 Abs. 4 KO). Für das Wahlverfahren gelten die Bestimmungen des kantonalen Gesetzes über die politischen Rechte vom 1. September 2003 (GPR, LS 161) sinngemäss als subsidiäres Recht gemäss Art. 6 KO (Art. 22 Satz 1 KO; vgl. auch § 14 KGR sowie Art. 36 KGO). Ferner legt Art. 22 Satz 2 KO fest, dass das Vorverfahren mit der Möglichkeit der stillen Wahl bei Erneuerungs- und Ersatzwahlen stattfindet. Das Vorverfahren für Majorzwahlen ist in § 48-56 GPR geregelt. Die wahlleitende Behörde (nach § 15 KGR die politische Gemeinde) setzt mit amtlicher Veröffentlichung eine Frist von 40 Tagen an, innert welcher Wahlvorschläge eingereicht werden können (§ 49 Abs. 1 GPR). Sodann prüft die wahlleitende Behörde, ob die Wahlvorschläge den gesetzlichen Vorschriften entsprechen und setzt bei einem Mangel eine Frist von vier Tagen zur Verbesserung an (§ 52 Abs. 1 GPR). Die zugehörige Verordnung konkretisiert, dass die wahlleitende Behörde prüft, ob die vorgeschlagenen wahlfähig sind und u.a. die Adressangabe mit jener im Stimmregister übereinstimmt (§ 25 lit. a i.V.m. § 24 Abs. 1 lit. d der Verordnung über die politischen Rechte [VPR, LS 161.1]). Daraus ergibt sich, dass eine Wohnsitzprüfung erstmals im Zeitpunkt der Prüfung des Wahlvorschlags erfolgt. Die wahlleitende Behörde veröffentlicht sodann die Namen der vorgeschlagenen Personen und setzt eine Frist von sieben Tagen an, in der frühere Wahlvorschläge geändert oder zurückgezogen oder neue Wahlvorschläge eingereicht werden können (§ 53 Abs. 1 GPR). Mit Ablauf dieser zweiten Frist können die Wahlvorschläge nicht mehr verändert werden, sie werden definitiv und erneut geprüft (§ 53 Abs. 2 und 3 GPR). Für die stille Wahl, die vorliegend zur Anwendung gelangt, erklärt die wahlleitende Behörde die vorgeschlagenen als gewählt, wenn gleich viele oder weniger Personen vorgeschlagen wurden, als Stellen zu besetzen sind, und die zunächst vorgeschlagenen mit den definitiv vorgeschlagenen übereinstimmen (§ 54 Abs. 1 GPR). Sind die Voraussetzungen einer stillen Wahl nicht erfüllt, kommt es zu einer Wahl an der Urne.

2.7 Mit Blick auf die Regelung in Art. 21 Abs. 1 KO und das Vorverfahren ist davon auszugehen, dass das Wohnsitzerfordernis im Zusammenhang mit der Wahl der Synodenmitglieder als Wählbarkeitsvoraussetzung ausgestaltet ist. Eine Person ist damit als Synodenmitglied nur wählbar, wenn u.a. das Wohnsitzerfordernis für die Stimm- und Wahlberechtigung in der Kirchgemeinde im Zeitpunkt der Wahl erfüllt ist. Dass die betroffene Person bereits bei Einreichung des Wahlvorschlags oder, wie die Rekurrentin anführt, während des Fristlaufs für die Meldung der Wahlvorschläge in der betreffenden Kirchgemeinde wohnhaft sein muss, ergibt sich aus den anwendbaren Bestimmungen in keiner Weise. Diesbezüglich ist auf die Funktion der Publikation des Wahlvorschlags hinzuweisen: Erst dadurch wird öffentlich bekannt, dass die vorgeschlagene Person sich zur Wahl stellt und das entsprechende Wahlverfahren beginnt. Ein Blick auf die Regelung zu den Wählbarkeitsvoraussetzungen in Behörden der Kirchgemeinden (Kirchenpflege, Rechnungsprüfungskommission) bestätigt die vorgenommene Beurteilung: Nach § 40 Abs. 1 KGR ist als Behördenmitglied wählbar, wer zum Zeitpunkt der Wahl stimm- und wahlberechtigt gemäss § 10 Abs. 2 KGR ist. Eine andere Handhabung für die Wahl der Synodenmitglieder liesse sich kaum rechtfertigen.

2.8 Die Argumentation der Rekursgegnerin, wonach das Wohnsitzerfordernis für die Stimm- und Wahlberechtigung in der Kirchgemeinde gestützt auf § 24 GPR als rechtliche Voraussetzung der Amtsausübung zu verstehen sei, verfängt nicht. Aus der Regelung von § 24 GPR, wonach die für die vorzeitige Entlassung zuständige Behörde auf Gesuch hin die Beendigung der Amtsdauer bewilligt, wenn das Mitglied eines Organs der Gemeinde oder des Bezirks den erforderlichen politischen Wohnsitz aufgibt, sofern das betroffene Organ dem zustimmt und die Aufgabenerfüllung sichergestellt ist, kann nicht ohne Weiteres geschlossen werden, dass im Umkehrschluss gelte, der erforderliche Wohnsitz müsse erst im Zeitpunkt des Amtsantritts gegeben sein. § 24 GPR äussert sich zu den Folgen des Dahinfallens der Wählbarkeitsvoraussetzung des politischen Wohnsitzes und nicht zum Zeitpunkt, in dem diese erfüllt sein muss. Daraus ergibt sich lediglich, dass diese Wählbarkeitsvoraussetzung während der Amtsdauer erfüllt sein muss (dennoch kann die Erlaubnis zur Weiterführung des Amtes erlaubt werden, vgl. auch § 35 GPR). Die Auslegungsregel des *argumentum e contrario* (Umkehrschluss) verlangt, dass eine gesetzliche Regelung keine Geltung habe für Tatbestände, die in ihr nicht ausdrücklich erwähnt sind. Dabei wird ausschliesslich auf den Wortlaut und das qualifizierte Schweigen des Gesetzes abgestellt (Ulrich Häfelin/Georg Müller/Felix Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7. Aufl., Zürich/St. Gallen 2016, Rz. 186). Ein qualifiziertes Schweigen des Gesetzgebers kann nicht angenommen werden, da § 24 GPR wie bereits erwähnt sich auf das Dahinfallen einer Wählbarkeitsvoraussetzung während der Ausübung des Amtes bezieht (vgl. hierzu auch die Ausführungen im Handbuch zur Gesetzgebung über die politischen Rechte, 3. Aufl., Zürich 2018, S. 6).

2.9 Aus den Akten geht hervor, dass der Kandidat am 1. November 2018 (bei den Einwohnerdiensten [...] angemeldet am 6. November 2018) von [...] nach [...] gezogen ist. Der Wahlvorschlag wurde am [...] publiziert. Das Wohnsitzerfordernis war damit bereits im Zeitpunkt der Publikation und somit vor einer allfälligen Wahl erfüllt. Daher ist der Wahlvorschlag mit Bezug auf den Kandidaten, entgegen der Ansicht der Rekurrentin, nicht ungültig. Der Stimmrechtsrekurs erweist sich als unbegründet, weshalb er abzuweisen ist.

3.

Einer Beschwerde an das Bundesgericht kommt keine aufschiebende Wirkung zu (Art. 103 Abs. 1 des Bundesgesetzes über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005, BGG, SR 173.110), weshalb sich weitere diesbezügliche Erwägungen erübrigen.

4.

Das Verfahren vor der Rekurskommission ist kostenlos (§ 14 Abs. 1 Organisationsreglement), weshalb keine Verfahrenskosten aufzuerlegen sind. Eine Parteientschädigung ist praxisgemäss nicht zuzusprechen, da sich das vorliegende Rekursverfahren im Rahmen der üblichen Behördentätigkeit bewegt (§ 17 Abs. 2 VRG).

Demnach erkennt die Rekurskommission:

1. Der Rekurs wird abgewiesen.
2. Es werden keine Verfahrenskosten erhoben.
3. Eine Parteientschädigung wird nicht zugesprochen.
4. Mitteilung an die Rekurrentin, gegen Rückschein, sowie an die Rekursgegnerin, gegen Empfangsschein.
5. Gegen diesen Entscheid kann Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten nach Art. 82 ff. des Bundesgerichtsgesetzes erhoben werden. Die Beschwerde ist innert 30 Tagen, von der Zustellung an gerechnet, beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen.

Diese Frist steht während der Gerichtsferien gemäss Art. 46 Abs. 1 lit. c BGG **nicht still** (Art. 46 Abs. 2 BGG).

Im Namen der Rekurskommission

Die Präsidentin

Der juristische Sekretär

lic.iur Beryl Niedermann

MLaw Tobias Kazik

Versandt: