

# Die Vereinbarkeit kantonaler Volksinitiativen mit dem über- geordneten Recht

BARBARA SCHAUB

DIKE 

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort.....	V
Inhaltsübersicht .....	VII
Abkürzungsverzeichnis.....	XVII
Literaturverzeichnis .....	XXI
Materialienverzeichnis.....	XXIX
Rechtsquellenverzeichnis.....	XXXV

## **Teil 1: Einleitung und Grundlagen des kantonalen Initiativrechts ..... 1**

<b>§ 1 Gegenstand und Gang der Untersuchung.....</b>	<b>3</b>
I. Gegenstand der Untersuchung .....	3
II. Aktueller Stand der Forschung .....	5
III. Aufbau der Arbeit .....	6
<b>§ 2 Die Volksinitiative auf kantonaler Ebene.....</b>	<b>8</b>
I. Begriff der Volksinitiative .....	8
II. Organisationsautonomie der Kantone.....	10
III. Gegenstände und Formen kantonaler Volksinitiativen .....	11
1. Verfassungsinitiative.....	11
1.1 Bundesrechtliche Vorgaben (Art. 51 Abs. 1 BV).....	11
1.2 Initiative auf Totalrevision der Kantonsverfassung .....	13
1.3 Initiative auf Teilrevision der Kantonsverfassung .....	14
1.4 Kantonaler Verfassungsbegriff.....	15
2. Gesetzesinitiative.....	16
2.1 Grundlagen.....	16
2.2 Kantonaler Gesetzesbegriff.....	17
3. Einheitsinitiative .....	20
4. Andere Initiativen .....	21
5. Initiativformen .....	22
5.1 Ausgearbeiteter Entwurf.....	22
5.2 Allgemeine Anregung.....	24
IV. Überblick über das Verfahren.....	25
1. Formelle Vorprüfung.....	26
2. Gültigkeitsprüfung.....	28
3. Behandlung im Parlament.....	29

<b>Teil 2: Vereinbarkeit mit dem übergeordneten Recht als materielle Gültigkeitsvoraussetzung</b> .....	<b>31</b>
<b>§ 3 Gültigkeitsvoraussetzungen kantonaler Volksinitiativen</b> .....	<b>33</b>
I. Abgrenzung .....	33
II. Formelle Gültigkeitsvoraussetzungen.....	34
1. Einheit der Form .....	34
2. Einheit der Materie .....	36
3. Einheit der Normstufe.....	37
III. Materielle Gültigkeitsvoraussetzungen.....	38
1. Vereinbarkeit mit dem übergeordneten Recht .....	38
2. Faktische Durchführbarkeit .....	38
3. Verbot des Rechtsmissbrauchs.....	40
<b>§ 4 Vorgaben der Bundesverfassung</b> .....	<b>42</b>
I. Problemstellung .....	42
II. Stand der Lehre und Rechtsprechung .....	43
1. Bundesgerichtliche Praxis .....	43
2. Rezeption in der Lehre.....	44
III. Art. 34 Abs. 2 BV.....	45
1. Grundlagen .....	45
2. Abstimmung über rechtswidrige Volksinitiativen .....	47
IV. Art. 49 Abs. 1 BV i. V. m. Art. 5 Abs. 1 BV .....	48
1. Pflicht zur nachträglichen abstrakten Normenkontrolle .....	48
2. Keine Pflicht zur vorgängigen abstrakten Normenkontrolle .....	50
V. Schlussfolgerung.....	52
<b>§ 5 Funktion und Schutzzweck der materiellen Gültigkeitsprüfung</b> .....	<b>53</b>
I. Postulat der Rechtsstaatlichkeit .....	53
II. Abstrakte Normenkontrolle.....	54
1. Begriffsdefinition .....	54
2. Vorgängige und nachträgliche abstrakte Normenkontrolle.....	55
2.1 Nachträgliche abstrakte Kontrolle kantonaler Erlasse.....	55
a Kantonale Erlasse unterhalb der Verfassungsstufe .....	55
b Kantonale Verfassungsbestimmungen.....	57
2.2 Vorgängige abstrakte Kontrolle kantonaler Volksinitiativen .....	58
III. Schutzzweck der materiellen Gültigkeitsprüfung.....	59
1. Schaffung von Rechtssicherheit.....	59
2. Vermeidung «unnötiger» Volksabstimmungen .....	60
2.1 Rechtliche Perspektive.....	60
2.2 Politische Perspektive .....	62
3. Trennung von rechtlichem und politischem Diskurs.....	63

§ 6	<b>Überblick über die kantonalen Regelungen</b> .....	65
§ 7	<b>Übergeordnetes Recht</b> .....	67
I.	Überblick.....	67
II.	Völkerrecht.....	68
	1. Grundlagen .....	68
	2. Fallbeispiele.....	68
	2.1 Verstoss gegen Bestimmungen des Freizügigkeitsabkommens.....	68
	2.2 Verstoss gegen die Europäische Charta der kommunalen Selbstverwaltung.....	70
III.	Bundesrecht.....	71
	1. Grundlagen .....	71
	2. Fallbeispiele.....	73
	2.1 Kompetenzbereiche des Bundes .....	73
	a Einführung eines kantonalen Grundrechts für Primaten .....	73
	b Einführung kantonalen Massnahmen zum Mieter*innenschutz .....	75
	2.2 Bundesrechtliche Vorgaben in kantonalen Aufgabenbereichen.....	75
	a Raumplanungs- und Baurecht .....	75
	b Steuerrecht.....	79
	2.3 Grundrechte der Bundesverfassung.....	81
	a Religionsfreiheit (Art. 15 BV).....	81
	b Diskriminierungsverbot (Art. 8 Abs. 2 BV).....	82
	c Eigentumsgarantie (Art. 26 BV).....	83
	d Rechtsgleichheit (Art. 8 BV) und Grundsatz der Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungs- fähigkeit (Art. 127 BV) .....	88
	2.4 Rückwirkungsverbot.....	88
	2.5 Gemeindeautonomie .....	90
IV.	Interkantonales Recht.....	91
	1. Grundlagen .....	91
	2. Fallbeispiel: Verstoss gegen das HarmoS-Konkordat.....	93
V.	Kantonales Recht .....	94
	1. Grundlagen .....	94
	2. Fallbeispiele.....	94
	2.1 Kanton Schwyz.....	94
	2.2 Kanton Basel-Stadt .....	95
	2.3 Kanton Basel-Landschaft.....	96
	2.4 Kanton St. Gallen .....	97
	2.5 Kanton Genf.....	98
	2.6 Kanton Jura.....	99

<b>Teil 3: Verfahren der materiellen Gültigkeitsprüfung</b> .....	<b>101</b>
<b>§ 8 Prüfungszuständigkeit</b> .....	<b>103</b>
I. Regelung in den Kantonen.....	103
II. Zuständigkeit des Parlaments.....	104
1. Kritik der Lehre .....	104
2. Kritische Würdigung.....	106
III. Zuständigkeit des Parlaments mit eingeschränkter Prüfungsbefugnis.....	109
IV. Zuständigkeit der Regierung.....	110
1. Regelung in den Kantonen.....	110
2. Kritische Würdigung.....	111
V. Zuständigkeit eines kantonalen Gerichts .....	112
1. Gültigkeitsprüfung durch ein oberes kantonales Gericht .....	112
2. Vorlagerecht des Parlaments.....	115
<b>§ 9 Prüfungszeitpunkt</b> .....	<b>118</b>
I. Nach dem Zustandekommen der Initiative .....	118
II. Vor der Unterschriftensammlung .....	120
1. Regelung im Kanton Waadt.....	120
2. Regelung im Kanton St. Gallen.....	121
3. Kritische Würdigung.....	123
<b>§ 10 Prüfungsdichte: Kantone mit qualifizierten Gültigkeitserfordernissen</b> .....	<b>125</b>
I. Offensichtliche Rechtswidrigkeit.....	125
1. Verständnis gemäss kantonalem Verfassungsrecht.....	126
1.1 Kanton Graubünden.....	126
1.2 Kanton Basel-Landschaft.....	129
1.3 Kantone Waadt und Jura .....	130
2. Kritische Würdigung.....	131
2.1 Konfusion mit dem Prinzip «in dubio pro populo» .....	131
2.2 Konflikt mit dem Verfahren der nachträglichen abstrakten Normenkontrolle.....	132
2.3 Offener Rechtsbegriff.....	134
II. Qualifizierte parlamentarische Mehrheit.....	134
1. Regelung im Kanton Zürich .....	134
2. Kritische Würdigung.....	135
<b>§ 11 Verfahrensrechte des Initiativkomitees</b> .....	<b>137</b>
I. Problemstellung .....	137
II. Kantonale Autonomie .....	137
III. Sachlicher Schutzbereich von Art. 29 Abs. 2 BV .....	139
1. Grundlagen .....	139

2.	Anwendbarkeit im materiellen Gültigkeitsprüfungsverfahren .....	140
2.1	Bundesgerichtliche Rechtsprechung .....	141
a	Gültigkeitsentscheid durch das kantonale Parlament .....	141
b	Gültigkeitsentscheid durch die Kantonsregierung vor der Unterschriftensammlung .....	142
2.2	Rechtsnatur des Gültigkeitsentscheids .....	143
a	Verfügungszentrierte Betrachtungsweise des Bundesgerichts .....	143
b	Rechtsnatur sui generis .....	144
IV.	Persönlicher Schutzbereich von Art. 29 Abs. 2 BV .....	145
1.	Grundlagen .....	145
2.	Parteistellung im materiellen Gültigkeitsprüfungsverfahren .....	145
V.	Normativer Gehalt von Art. 29 Abs. 2 BV .....	147
1.	Recht auf Anhörung .....	148
1.1	Grundlagen .....	148
1.2	Determinierende Faktoren bei der materiellen Gültigkeitsprüfung .....	149
a	Alternative Äusserungsmöglichkeiten des Initiativkomitees .....	149
b	Beschränkter Anspruch auf Anhörung zu rechtlichen Fragen .....	151
1.3	Handlungsempfehlung für die Kantone .....	153
1.4	Modalitäten .....	154
a	Schriftliche Stellungnahme des Initiativkomitees .....	154
b	Bedeutung für die Auslegung .....	156
2.	Recht auf einen begründeten Entscheid .....	157
<b>§ 12</b>	<b>Rechtsschutz: Beschwerde in Stimmrechtssachen .....</b>	<b>159</b>
I.	Anfechtungsobjekt .....	159
II.	Vorinstanzen .....	160
1.	Grundsatz .....	160
2.	Akte des Parlaments und der Regierung .....	160
2.1	Art. 88 Abs. 2 BGG als Ausnahme von der Rechtsweg- garantie .....	160
2.2	Überprüfung der materiellen Gültigkeit von Volks- initiativen .....	161
3.	Regelung in den Kantonen .....	162
4.	Vor- und Nachteile der kantonalen Verfassungsgerichtsbarkeit .....	164
4.1	Verfahrensökonomie .....	164
4.2	Rechtsweggarantie nach Art. 29a BV .....	166
4.3	Stärkung der kantonalen Autonomie .....	167

III. Beschwerderecht .....	169
1. Natürliche Personen.....	169
2. Juristische Personen.....	171
3. Behörden.....	171
IV. Beschwerdegründe.....	172
<b>Teil 4: Die Auslegung kantonaler Volksinitiativen .....</b>	<b>175</b>
<b>§ 13 Methodische Grundlagen .....</b>	<b>177</b>
I. Auslegungsziel.....	177
II. Auslegungsgrundsatz «in dubio pro populo».....	178
1. Anwendungsbereich .....	179
1.1 Auslegung des übergeordneten Rechts .....	179
1.2 Auslegung von Volksinitiativen.....	181
2. Aktuelle Bedeutung .....	182
<b>§ 14 Auslegung von Initiativen in Form des ausgearbeiteten Entwurfs.....</b>	<b>184</b>
I. Einleitung.....	184
II. Entscheidkriterien .....	184
1. Ausgearbeitete Gesetzesinitiativen.....	184
2. Ausgearbeitete Verfassungsinitiativen.....	187
2.1 Unterscheidung zwischen unmittelbarer und nicht unmittelbarer Anwendbarkeit.....	187
2.2 Prüfungsdichte .....	189
III. Bedeutung des Initiativtextes.....	191
1. Wortlaut als Ausgangspunkt der Auslegung .....	191
2. Grundsatz der Unabänderlichkeit des Initiativtextes.....	192
3. Harmonisierende Interpretation.....	194
3.1 «Sonderjagdinitiative» .....	194
3.2 «Fumée passive et santé».....	195
3.3 Kritische Würdigung.....	196
IV. Bedeutung des «Willens der Initiant*innen» .....	198
1. Methodische Grundlagen.....	198
1.1 Historisches und teleologisches Auslegungselement.....	198
1.2 Objektiv- und subjektiv-historische Auslegung.....	198
2. Aktuelle Fallbeispiele .....	201
2.1 «Gegen frauenfeindliche, rassistische und mörderische Lehrbücher» .....	201
2.2 «Züri Autofrei» .....	203
2.3 «Grundrechte für Primaten» .....	204
3. Kritische Würdigung .....	206

4.	Initiativverständnis der Unterzeichnenden .....	207
4.1	Problemstellung .....	207
4.2	Bedeutung von Art. 34 Abs. 2 BV im Sammelstadium von Volksinitiativen .....	208
a	Zeitlicher Schutzbereich von Art. 34 Abs. 2 BV .....	208
b	Sachlicher Schutzbereich von Art. 34 Abs. 2 BV .....	211
4.3	Legitimationsfunktion der Unterschriftensammlung .....	213
4.4	Wille der Initiant*innen als fiktive Grösse .....	215
4.5	Interessenabwägung: «in dubio pro populo» .....	217
5.	Initiativverständnis der Stimmberechtigten .....	218
5.1	Informationspflicht der Behörden .....	218
5.2	Grenze der rechtskonformen Auslegung .....	220
6.	Auslegung nach der Volksabstimmung .....	223
<b>§ 15</b>	<b>Auslegung von Initiativen in der Form der allgemeinen Anregung .....</b>	<b>225</b>
I.	Einleitung .....	225
II.	Entscheidkriterien .....	225
1.	Umsetzungsbedarf .....	225
2.	Vorgaben von Art. 34 Abs. 1 BV .....	226
III.	Bedeutung des Initiativtextes .....	227
1.	«Steuerbonus für dich» .....	228
2.	«Contre l'ouverture d'un centre «Islam et Société» à l'Université de Fribourg: non à une formation étatique d'imams» .....	229
IV.	Bedeutung des Willens der Initiant*innen .....	230
1.	Fallbeispiele .....	231
1.1	«Unsere Regeln gelten für alle» .....	231
1.2	«Für eine bürgernahe Asylpolitik» .....	232
1.3	«Contre la géothermie profonde dans le Jura» .....	232
1.4	«Pour des élèves tête nue dans les écoles publiques valaisannes» .....	234
2.	Kritische Würdigung .....	235
2.1	Grundsatz «in dubio pro populo» .....	235
2.2	Ansprüche der Initiant*innen aus Art. 34 Abs. 1 BV .....	237
<b>§ 16</b>	<b>Teilungültigkeit .....</b>	<b>240</b>
I.	Problemstellung .....	240
II.	Rechtsgrundlagen .....	240
1.	Kantonale Regelungen .....	240
2.	Bundesrechtliche Vorgaben .....	241



III. Voraussetzungen.....	242
1. Standardformel .....	242
2. Aktuelle Fallbeispiele .....	244
2.1 «Pour un rabais d'impôt qui protège les assuré-e-s plutôt que les actionnaires» .....	244
2.2 «Pas des cadeaux aux multinationales. Initiative pour la suppression des allégements fiscaux» .....	245
2.3 «NEIN zum Lehrplan 21» .....	246
2.4 «Pour un renforcement du contrôle des entreprises. Contre la sous-enchère salariale» .....	247
2.5 Teilungültigkeit bei allgemeinen Anregungen .....	248
IV. Kritische Würdigung.....	249
1. Hypothetischer Wille der Unterzeichnenden als ungeeignetes Kriterium.....	249
2. Objektive Kriterien .....	250
2.1 Gültiger Teil ergibt ein sinnvolles Ganzes im Sinne der ursprünglichen Stossrichtung .....	250
a Sinnvolles Ganzes.....	250
b Ursprüngliche Stossrichtung.....	251
2.2 Gültiger Teil ist nicht von untergeordneter Bedeutung.....	252
<b>Teil 5: Zusammenfassung .....</b>	<b>255</b>
<b>§ 17 Zusammenfassung.....</b>	<b>257</b>
I. Beachtung des übergeordneten Rechts als Gültigkeitsvoraussetzung .....	257
II. Gestaltung des Verfahrens.....	258
1. Prüfungszuständigkeit.....	259
2. Prüfungszeitpunkt .....	259
3. Prüfungsdichte .....	260
4. Verfahrensgrundrechte .....	261
5. Rechtsschutz .....	262
III. Auslegung von Volksinitiativen .....	262
1. Zwischen methodischen Argumenten und rechtlichen Ansprüchen .....	262
2. Zweifache Prüfungsperspektive.....	263
3. «in dubio pro populo» .....	263
<b>§ 18 Abschliessende Bemerkungen .....</b>	<b>266</b>