

## Memorandum

<b>Empfänger</b>	Human Life International – Schweiz z.H. Niklaus Herzog Postfach 1307 6301 Zug	<b>Isabelle Häner</b> Prof. Dr. iur., Rechtsanwältin  Bratschi AG Bahnhofstrasse 70 Postfach CH-8021 Zürich Telefon +41 58 258 10 00 Fax +41 58 258 10 99 isabelle.haener@bratschi.ch www.bratschi.ch
<b>Datum</b>	Zürich, 22. Juli 2019	
<b>Von</b>	Prof. Dr. iur. Isabelle Häner	
<b>Betreff</b>	Gutachterliche Stellungnahme zur weiteren Behandlung der Volksinitiative „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“	Im Anwaltsregister eingetragen 155446   IHA   PMU   X7550560

### I. AUSGANGSLAGE UND FRAGESTELLUNG

#### A. Vorgeschichte und parlamentarisches Verfahren vor der Volksabstimmung

1 Am 5. November 2012 wurde die Volksinitiative „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“ eingereicht, deren Zustandekommen die Schweizerische Bundeskanzlei am 18. Dezember 2012 feststellte.<sup>1</sup> Die Volksinitiative lautete:

*Art. 14 Abs. 2 (neu): Die Ehe ist die auf Dauer angelegte und gesetzlich geregelte Lebensgemeinschaft von Mann und Frau. Sie bildet in steuerlicher Hinsicht eine Wirtschaftsgemeinschaft. Sie darf gegenüber andern Lebensformen nicht benachteiligt werden, namentlich nicht bei den Steuern und den Sozialversicherungen.<sup>2</sup>*

2 Am 23. Oktober 2013 unterbreitete der Bundesrat der Bundesversammlung die Botschaft<sup>3</sup> und den Entwurf eines Bundesbeschlusses<sup>4</sup>. Im parlamentarischen Verfahren stellte der Nationalrat der Volksinitiative einen direkten Gegenentwurf gegenüber. In der Folge stimmten sowohl National- als auch Ständerat einer Fristverlängerung zu. In der Schlussabstimmung lehnte der Ständerat den direkten Gegenentwurf ab und die Bundesversammlung empfahl dem Volk, die Volksinitiative gesamthaft abzulehnen.<sup>5</sup>

#### B. Volksabstimmung und Aufhebung der Volksabstimmung

3 Am 28. Februar 2016 stimmten Volk und Stände über die eidgenössische Volksinitiative „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“ ab. Mit Erwahrungsbeschluss vom 19. April 2016 stellte der Bundesrat fest, dass das Volk die Volksinitiative mit 50,8% der Stimmen (1'664'224 Nein gegen 1'609'152 Ja) verworfen habe, obwohl die Mehrheit der

<sup>1</sup> Eidgenössische Volksinitiative „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“, Zustandekommen, BBI 2011 3803.

<sup>2</sup> Bundesbeschluss über die Volksinitiative „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“ vom 19. Juni 2015, BBI 2015 4849 (Art. 1).

<sup>3</sup> BBI 2013 8513.

<sup>4</sup> BBI 2013 8541.

<sup>5</sup> Zum parlamentarischen Prozess vgl. die übersichtliche und eingehende Darstellung auf <https://www.parlament.ch/de/ratsbetrieb/suche-curia-vista/geschaefte?AffairId=20130085> (zuletzt besucht am 23. Juli 2019).

Stände (15 3/2 Ja gegen 5 3/2 Nein) die Initiative angenommen hätte. Die Vorlage sei somit nach Art. 140 Abs. 1 lit. a BV<sup>6</sup> gesamthaft abgelehnt.<sup>7</sup>

4 In einer Medienmitteilung vom 15. Juni 2018 gestand der Bundesrat ein, dass aufgrund korrigierter Schätzungen nicht lediglich 80'000, wie dies im Abstimmungsbüchlein angegeben war, sondern rund 454'000 Zweiverdienerehepaare von der steuerlichen Heiratsstrafe, die durch die Initiative hätte behoben werden sollen, betroffen seien.<sup>8</sup>

5 Am 18. Juni 2018 erhoben zahlreiche Stimmberechtigte bei ihren Regierungsräten Abstimmungsbeschwerde. Gegen deren Nichteintretensentscheide gelangten die Stimmberechtigten mit Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten ans Bundesgericht. Im Wesentlichen rügten die Stimmberechtigten eine Verletzung der Abstimmungsfreiheit wegen unzutreffender Information der Stimmberechtigten und sie beantragten in der Folge die Aufhebung der eidgenössischen Volksabstimmung.<sup>9</sup> Das Bundesgericht hiess in öffentlicher Beratung mit seinen Urteilen vom 10. April 2019 die Beschwerden gut (4 zu 1 Entscheid) und hob die Volksabstimmung auf.

### C. Entwicklungen seit Aufhebung der Volksinitiative

6 Am 3. Mai 2019 sistierte die Kommission für Wirtschaft und Abgaben die Beratung des Geschäfts 18.034 „Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (ausgewogene Paar- und Familienbesteuerung)“, um die schriftliche Urteilsbegründung des Bundesgerichts abzuwarten.<sup>10</sup> In der Folge verlangte Jean-Luc Addor am 8. Mai 2019 mittels Motion eine unmittelbare Wiederholungsabstimmung über die aufgehobene Volksinitiative.<sup>11</sup> Am 20. Juni 2019 verlangte Gerhard Pfister dagegen namens der CVP-Fraktion, dass der Beschluss der Bundesversammlung durch den Bundesrat aufzuheben und dem Parlament eine neue Botschaft zur Volksinitiative oder allenfalls eine Zusatzbotschaft zu einem relevanten, im Parlament hängigen Geschäft zu unterbreiten sei.<sup>12</sup>

7 Am 21. Juni 2019 hob der Bundesrat den Erwarungsbeschluss vom 19. April 2016 auf.<sup>13</sup> Gleichentags führte er in einer Medienmitteilung aus, dass er eine Zusatzbotschaft zum Geschäft 18.034 „Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (ausgewogene Paar- und Familienbesteuerung)“ unterbreite, die dem Parlament einen Gegenvorschlag erlaube. Im Übrigen führte der Bundesrat aus, dass die Initianten die aufgehobene Volksinitiative

<sup>6</sup> Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (SR 101).

<sup>7</sup> Bundesratsbeschluss über das Ergebnis der Volksabstimmung vom 28. Februar 2016 (Volksinitiative «Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe»; Volksinitiative «Zur Durchsetzung der Ausschaffung krimineller Ausländer [Durchsetzungsinitiative]»; Volksinitiative «Keine Spekulation mit Nahrungsmitteln!»; Änderung des Bundesgesetzes über den Strassentransitverkehr im Alpengebiet [STVG] [Sanierung Gotthard-Strassentunnel]) vom 19. April 2016, BBl 2016 3715 (Art. 2 Abs. 1).

<sup>8</sup> Heiratsstrafe: Fehler bei der Bezifferung der Anzahl Zweiverdienerehepaare entdeckt und behoben, Medienmitteilung des Bundesrates vom 15. Juni 2018, verfügbar unter <https://www.admin.ch/gov/de/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-71152.html> (zuletzt besucht am 23. Juli 2019).

<sup>9</sup> Vgl. zum Ganzen Urteile des Bundesgerichts 1C\_315/2018, 1C\_316/2018, 1C\_329/2018, 1C\_331/2018, 1C\_335/2018, 1C\_337/2018, 1C\_339/2018, 1C\_347/2018 vom 10. April 2019, Sachverhalt A und C.

<sup>10</sup> Beratung der Vorlage zur Heiratsstrafe sistiert, bis die Begründung des Bundesgerichtsentscheids vorliegt, Medienmitteilung vom 3. Mai 2019, verfügbar unter <https://www.parlament.ch/press-releases/Pages/mm-wak-s-2019-05-03.aspx> (zuletzt besucht am 23. Juli 2019).

<sup>11</sup> Lasst uns die Abstimmung über die Volksinitiative «Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe» wiederholen!, Motion 19.3451 vom 8. Mai 2019.

<sup>12</sup> Neubehandlung der Volksinitiative „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“ im Parlament, Motion 19.3757 vom 20. Juni 2019.

<sup>13</sup> Bundesratsbeschluss über die Aufhebung der Erwarung des Ergebnisses der Volksabstimmung vom 28. Februar 2016 über die Volksinitiative «Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe» vom 21. Juni 2019, BBl 2019 4599.

bis zum Zeitpunkt der Festlegung des Termins der Wiederholungsabstimmung zurückziehen können.<sup>14</sup>

#### **D. Fragestellung**

8 Diese gutachterliche Stellungnahme soll das weitere Vorgehen nach Aufhebung der Volksinitiative „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“ durch das Bundesgericht aus rechtlicher Sicht beleuchten und dabei insbesondere folgende Fragen klären:

- (i) Muss die Volksinitiative der CVP „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“ nach der Aufhebung der Volksabstimmung durch das Bundesgericht dem Volk unmittelbar und direkt zur erneuten Abstimmung vorgelegt werden (*Variante 1*) oder darf das Parlament nochmals über die Initiative beraten, und diese dem Volk erst mit einem indirekten Gegenvorschlag zur Abstimmung unterbreiten (*Variante 2*)?
- (ii) Dürfen die Initianten ihre Volksinitiative noch zurückziehen?
- (iii) Können Human Life International (Schweiz) oder Dritte sich verfahrensrechtlich gegen Variante 2 oder gegen einen Rückzug der Initiative zur Wehr setzen?

## **II. BEURTEILUNG DES WEITEREN VORGEHENS NACH AUFHEBUNG DER VOLKSINITIATIVE AUS RECHTLICHER PERSPEKTIVE**

### **A. Grundsätzlicher Standpunkt des Bundesrates**

9 In seiner Medienmitteilung<sup>15</sup> und anlässlich der Medienkonferenz vom 21. Juni 2019<sup>16</sup> liess der Bundesrat verkünden, dass er der Bundesversammlung eine Zusatzbotschaft zum Geschäft 18.034 «Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (ausgewogene Paar- und Familienbesteuerung)» unterbreite, was es der Bundesversammlung ermögliche, einen Gegenvorschlag zur aufgehobenen Volksinitiative zu erarbeiten. Dabei betonte der Bundesrat, dass die Initianten in analoger Anwendung von Art. 73 f. BPR die aufgehobene Volksinitiative zurückziehen könnten, bis der Bundesrat den Termin für die Wiederholungsabstimmung festgesetzt habe. In analoger Anwendung von Art. 75a Abs. 1 und Abs. 3<sup>bis</sup> BPR sei der letztmögliche Wiederholungsabstimmungstermin der 27. September 2020, womit ein Rückzug bis zum 27. Mai 2020 möglich sei.

### **B. Beurteilung des weiteren Vorgehens aus rechtlicher Perspektive**

#### **1. Grundsätzliche Erwägungen zu den Urteilen des Bundesgerichts**

10 Mit seinen Urteilen vom 10. April 2019 hat das Bundesgericht die Volksabstimmung über die Volksinitiative „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“ aufgehoben. Es stellte zusammenfassend fest, dass die Stimmberechtigten im Vorfeld der Abstimmung fehler-

<sup>14</sup> Aufgehobene Abstimmung zur Heiratsstrafe: Bundesrat bestimmt das weitere Vorgehen, Medienmitteilung des Bundesrates vom 21. Juni 2019, verfügbar unter [https://www.efd.admin.ch/efd/de/home/dokumentation/nsb-news\\_list.msg-id-75521.html](https://www.efd.admin.ch/efd/de/home/dokumentation/nsb-news_list.msg-id-75521.html) (zuletzt besucht am 23. Juli 2019).

<sup>15</sup> Aufgehobene Abstimmung zur Heiratsstrafe: Bundesrat bestimmt das weitere Vorgehen, Medienmitteilung des Bundesrates vom 21. Juni 2019, verfügbar unter [https://www.efd.admin.ch/efd/de/home/dokumentation/nsb-news\\_list.msg-id-75521.html](https://www.efd.admin.ch/efd/de/home/dokumentation/nsb-news_list.msg-id-75521.html) (zuletzt besucht am 23. Juli 2019).

<sup>16</sup> Medienkonferenz zur Aufhebung der Volksabstimmung vom 28. Februar 2016, verfügbar unter <https://www.youtube.com/watch?v=CkwxZCdMpEw> (zuletzt besucht am 23. Juli 2019).

und lückenhaft informiert worden seien. Den Stimmberechtigten sei nicht bekannt gewesen, dass die genannte Zahl von 80'000 Betroffenen sich nur auf eine Schätzung stützte, deren Daten aus dem Jahre 2001 stammten, und die offenkundig falsch waren. Deshalb sei das Recht der Stimmberechtigten auf objektive und transparente Information verletzt.<sup>17</sup> Da die festgestellten Unregelmässigkeiten geeignet waren, das Abstimmungsergebnis zu beeinflussen und einer Aufhebung keine Bedenken der Rechtssicherheit entgegenstanden, hob das Bundesgericht erstmals eine eidgenössische Abstimmung auf.<sup>18</sup>

- 11 Den Urteilen des Bundesgerichtes ist keine explizite Anleitung zu entnehmen, wie Bundesrat und Bundesversammlung nach Aufhebung der Volksinitiative vorzugehen hätten, insbesondere äussert es sich grundsätzlich nicht zur Frage, wann und unter welchen Bedingungen die Volksabstimmung zu wiederholen sei. Immerhin hält das Bundesgericht aber fest, dass der Bundesrat jedenfalls gehalten sei, seinen Erwahungsbeschluss von Amtes wegen dem neuen Entscheid des Bundesgerichtes anzupassen.<sup>19</sup>
- 12 Dennoch lassen sich den Urteilen des Bundesgerichtes und der allgemeinen juristischen Dogmatik implizite Hinweise für das weitere Vorgehen entnehmen. Zunächst ist festzustellen, dass das Bundesgericht nur die eidgenössische Volksabstimmung vom 28. Februar 2016 zur Volksinitiative „Für Ehe und Familie - gegen die Heiratsstrafe“ aufgehoben hat.<sup>20</sup> Nicht aufgehoben hat das Bundesgericht dagegen den Bundesbeschluss der Bundesversammlung über die Volksinitiative „Für Ehe und Familie gegen die Heiratsstrafe“ vom 19. Juni 2015.<sup>21</sup> Dies ist folgerichtig, da Streitgegenstand der Urteile des Bundesgerichtes lediglich die eidgenössische Volksabstimmung beziehungsweise letztlich die Gesamtinformationslage der Stimmberechtigten war. Zweck der erhobenen Abstimmungsbeschwerden war denn gerade festzustellen, dass es die falsche Information den Stimmberechtigten verwehrte, sich ihren Willen frei zu bilden und ihre Stimme unverfälscht abzugeben, wie dies Art. 34 Abs. 2 BV verlangt hätte. Die Informationslage der Bundesversammlung beziehungsweise das parlamentarische Verfahren im Allgemeinen war nicht Gegenstand der bundesgerichtlichen Überprüfung, ist nicht aufgehoben worden und muss folglich bereits grundsätzlich nicht wiederholt werden.
- 13 Ausgangspunkt für die Beurteilung des weiteren Vorgehens nach Aufhebung einer eidgenössischen Volksinitiative muss Art. 34 BV bilden. Gemäss Art. 34 Abs. 1 BV sind die politischen Rechte gewährleistet. Diese allgemeine Garantie verbürgt in abstrakter Weise grundlegende Prinzipien der demokratischen Partizipation, wobei die konkreten politischen Rechte in den jeweiligen spezifischen Bestimmungen geregelt werden.<sup>22</sup> Die Institutsgarantie wacht aber darüber, dass die politischen Rechte unter Berücksichtigung ihrer staatspolitischen Funktion gehandhabt und ihrer Substanz nicht entleert werden.<sup>23</sup>

<sup>17</sup> Vgl. zum Ganzen Urteile des Bundesgerichtes 1C\_315/2018, 1C\_316/2018, 1C\_329/2018, 1C\_331/2018, 1C\_335/2018, 1C\_337/2018, 1C\_339/2018, 1C\_347/2018 vom 10. April 2019, insb. E. 5.

<sup>18</sup> Vgl. zum Ganzen Urteile des Bundesgerichtes 1C\_315/2018, 1C\_316/2018, 1C\_329/2018, 1C\_331/2018, 1C\_335/2018, 1C\_337/2018, 1C\_339/2018, 1C\_347/2018 vom 10. April 2019, insb. E. 6.

<sup>19</sup> Vgl. zum Ganzen Urteile des Bundesgerichtes 1C\_315/2018, 1C\_316/2018, 1C\_329/2018, 1C\_331/2018, 1C\_335/2018, 1C\_337/2018, 1C\_339/2018, 1C\_347/2018 vom 10. April 2019, insb. E. 6.3.

<sup>20</sup> Urteile des Bundesgerichtes 1C\_315/2018, 1C\_316/2018, 1C\_329/2018, 1C\_331/2018, 1C\_335/2018, 1C\_337/2018, 1C\_339/2018, 1C\_347/2018 vom 10. April 2019, Dispositiv Ziff. 2.

<sup>21</sup> Bundesbeschluss über die Volksinitiative „Für Ehe und Familie gegen die Heiratsstrafe“ vom 19. Juni 2015, BBl 2013 8513.

<sup>22</sup> Vgl. statt vieler etwa BGE 136 I 352, 354 E. 2.

<sup>23</sup> SG Kommentar BV-STEINMANN, Art. 34 N 6; vgl. auch BGE 125 I 87, 90 f. E. 3b.

Die in Art. 34 Abs. 2 BV verankerte Wahl- und Abstimmungsfreiheit gewährleistet schliesslich, dass kein Abstimmungsergebnis anerkannt wird, welches nicht die freie Willensbildung und die unverfälschte Stimmabgabe der Stimmberechtigten gewährleistet.

- 14 Auf Bundesebene ist das Initiativrecht auf Teilrevision der Bundesverfassung bereits in Art. 139 BV, d.h. auf Verfassungsstufe, verankert. Ein Teilgehalt von Art. 34 Abs. 1 BV ist somit das Initiativrecht, d.h. der Anspruch, dass eine Volksinitiative, welche die formellen und materiellen Voraussetzungen erfüllt, den Stimmberechtigten in dem dafür vorgesehenen Verfahren unterbreitet wird.<sup>24</sup> Im vorliegenden Fall ist unbestritten, dass die aufgehobene Volksinitiative die formellen und materiellen Voraussetzungen beziehungsweise Schranken nach Art. 139 BV und der einschlägigen Spezialgesetzgebung erfüllen, hätte doch andernfalls überhaupt keine Volksabstimmung stattfinden dürfen. Ausgehend davon haben die Stimmberechtigten einen aus dem Initiativrecht abgeleiteten Anspruch darauf, dass ihnen die Volksinitiative in dem dafür gesetzlich vorgesehenen Verfahren unterbreitet wird. Für den Fall einer aufgehobenen eidgenössischen Volksabstimmung bedeutet das Initiativrecht folglich, dass die Volksinitiative dem Volk direkt zur Wiederholungsabstimmung vorgelegt werden muss, da für ein anderweitiges Vorgehen keine gesetzliche Grundlage besteht.
- 15 Nicht nur das in Art. 34 Abs. 1 i.V.m. Art. 139 BV verankerte Initiativrecht spricht für eine unmittelbare Wiederholung der Abstimmung, sondern auch der Sinn und Zweck der Beschwerde in Stimmrechtssachen. Eine kantonale - und noch vielmehr eine eidgenössische Volksabstimmung – wird aufgrund der damit verbundenen Folgen nur sehr zurückhaltend aufgehoben. Nur äusserst schwerwiegende Verletzungen der Wahl- und Abstimmungsfreiheit führen zu einer Kassation des Urnengangs.<sup>25</sup> In der Lehre wird zutreffend darauf hingewiesen, dass das entscheidende Kriterium für die Aufhebung eines Urnengangs letztlich dessen Legitimität sei. Ein Gemeinwesen vermöge auf die Dauer nur dann auf die grundsätzliche Zustimmung der Stimmberechtigten zu zählen, wenn diese die grundlegenden demokratischen Regeln nicht als Ergebnis obrigkeitlicher Machtpolitik und Manipulation begriffen.<sup>26</sup> Zweck der Aufhebung einer Volksabstimmung ist folglich, die Legitimität des Urnengangs beziehungsweise das Vertrauen der Stimmberechtigten in die demokratischen Prozesse wiederherzustellen. Eine Wiederherstellung der Legitimität des Urnengangs und des Vertrauens in die demokratischen Prozesse kann aber nur gewährleistet werden, wenn die aufgehobene Volksabstimmung unmittelbar und möglichst unter denselben politischen Bedingungen wiederholt wird. Die Tatsache, dass eine Abstimmung kaum unter denselben Umständen wiederholt werden kann,<sup>27</sup> bedeutet nicht, dass dies nicht zu anzustreben wäre. Dies ist insbesondere auch deshalb der Fall, weil die Schwierigkeiten der Wiederholung einer Volksabstimmung bereits bei der Frage,

<sup>24</sup> TSCHANNEN, Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 4. Auflage, Bern 2016, § 51 Rz. 14.

<sup>25</sup> Vgl. statt vieler etwa HANGARTNER/KLEY, Die demokratischen Rechte in Bund und Kantonen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Zürich 2000, Rz. 2694.

<sup>26</sup> MÜLLER/SCHEFER, Grundrechte in der Schweiz: Im Rahmen der Bundesverfassung, der EMRK und der UNO-Pakte, 4. Auflage, Bern 2008, S. 636.

<sup>27</sup> Kritisch zur Wiederholbarkeit KRAUSE, Die Rechtsweggarantie (Art. 29a BV) im Bereich der politischen Rechte: Insbesondere mit Blick auf Probleme bei der Beschwerde in eidgenössischen Stimmrechtssachen, Zürich 2017, Rz. 230.

ob die Abstimmung überhaupt aufgehoben werden sollte, hinreichend berücksichtigt werden.<sup>28</sup> Es muss daher bei jeglichen Anordnungen im Zusammenhang mit der Wiederholung einer Volksabstimmung das öffentliche Interesse der Stimmberechtigten an der Wiederholungsabstimmung berücksichtigt werden, die jedenfalls Vorrang vor den partikularen Interessen, etwa denjenigen des Initiativkomitees, geniessen müssen. Änderungen und Ergänzungen einer Vorlage, die der Volksabstimmung unterbreitet worden ist, sind insoweit nur zulässig, soweit sie zwingend erforderlich sind, um die Verletzung der Wahl- und Abstimmungsfreiheit zu heilen oder sie sich aufgrund des Zeitablaufs aufdrängen.

- 16 Aus dem Initiativrecht (Art. 34 Abs. 1 i.V.m. Art. 139 BV) und dem Sinn und Zweck der Beschwerde in Stimmrechtssachen lässt sich damit zusammenfassend ein grundlegender Anspruch der Stimmberechtigten auf unmittelbare Wiederholung der Abstimmung ableiten, da für ein anderes Vorgehen die erforderliche gesetzliche Grundlage fehlt.

## 2. Beurteilung des Vorgehens des Bundesrats

### 2.1 Zur analogen Anwendung der Fristen des BPR

- 17 Der Bundesrat ist der Ansicht, dass der letztmögliche Termin für die Wiederholungsabstimmung in analoger Anwendung von Art. 75a Abs. 1 und Abs. 3<sup>bis</sup> BPR<sup>29</sup> der 27. September 2020 sei.<sup>30</sup> Aus der analogen Anwendung der Bestimmungen des BPR folgt, dass der Bundesrat die hiervor geäusserte Auffassung, dass das Bundesgericht den Bundesbeschluss der Bundesversammlung über die Volksinitiative „Für Ehe und Familie gegen die Heiratsstrafe“ vom 19. Juni 2015<sup>31</sup> nicht aufhob, teilt und dass das parlamentarische Verfahren zur Volksinitiative durch die dem noch gültigen Bundesbeschluss zugrundliegende Schlussabstimmung grundsätzlich als abgeschlossen zu betrachten ist.

- 18 Die analoge Anwendung der Fristen des BPR erscheint vor diesem Hintergrund folgerichtig. Das Bundesgericht hat in seinen Urteilen lediglich die Volksabstimmung über die Volksinitiative aufgehoben (dazu hiervor Rz. 12). Es ist daher naheliegend anzunehmen, dass die Volksinitiative in den Zustand nach der Schlussabstimmung zurückzusetzen und im Rahmen einer analogen Anwendung der ordentlichen Fristbestimmungen des BPR den Stimmberechtigten zur Wiederholungsabstimmung zu unterbreiten ist. Dies insbesondere vor dem Hintergrund, dass dem Bundesrat auch im Rahmen einer Wiederholungsabstimmung ein minimaler zeitlicher Spielraum für die technische Vorbereitung der Abstimmung, die Information der Stimmberechtigten sowie die Zuteilung der Vorlage auf die ordentlichen Abstimmungstermine zugestanden werden muss.<sup>32</sup>

- 19 Fraglicher erscheint dagegen die konkrete analoge Anwendung der Fristen des BPR. Der Bundesrat geht entsprechend seiner Fristenrechnung davon aus, dass die Fristen erst durch die Aufhebung seines Erwahrungsbeschlusses am 21. Juni 2019 zu laufen beginnen. Dieser Auffassung kann aus folgenden Gründen nicht zugestimmt werden:

<sup>28</sup> Vgl. Urteile des Bundesgerichts 1C\_315/2018, 1C\_316/2018, 1C\_329/2018, 1C\_331/2018, 1C\_335/2018, 1C\_337/2018, 1C\_339/2018, 1C\_347/2018 vom 10. April 2019, E. 6.1.

<sup>29</sup> Bundesgesetz über die politischen Rechte (BPR) vom 17. Dezember 1976 (SR 161.1).

<sup>30</sup> Medienkonferenz zur Aufhebung der Volksabstimmung vom 28. Februar 2016, verfügbar unter <https://www.youtube.com/watch?v=CkwxZCdMpEw> (zuletzt besucht am 23. Juli 2019).

<sup>31</sup> Bundesbeschluss über die Volksinitiative „Für Ehe und Familie gegen die Heiratsstrafe“ vom 19. Juni 2015, BBl 2013 8513.

<sup>32</sup> HANGARTNER/KLEY, a.a.O., Rz. 901.

Gemäss Art. 61 BGG<sup>33</sup> erwachsen Entscheide des Bundesgerichtes am Tag ihrer Ausfällung in formelle und materielle Rechtskraft. Infolgedessen ist die eidgenössische Volksinitiative „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“ mit den Urteilen des Bundesgerichts vom 10. April 2019 als rechtskräftig aufgehoben zu betrachten. Im Übrigen kommt dem Erwahungsbeschluss des Bundesrates (und konsequenterweise daher auch dessen Aufhebung) nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung keine inhaltliche Bedeutung zu. Vielmehr verfügt dieser lediglich über eine notarielle Funktion und ist vom Bundesrat an die Urteile des Bundesgerichts anzupassen.<sup>34</sup>

20 Vor diesem Hintergrund ist festzuhalten, dass der Tag der Urteilsfällung, d.h. der 10. April 2019, der massgebende Tag für den (analogen) Fristenbeginn von 16. Monaten im Sinne von Art. 75a Abs. 1 und Abs. 3<sup>bis</sup> BPR sein müsste. Im Ergebnis bedeutet dies, dass der letztmögliche Abstimmungstermin für die Wiederholungsabstimmung nicht der 27. September 2020 sondern grundsätzlich der 17. Mai 2020 wäre. Zu betonen ist aber, dass für die Frage der Frist für die Festsetzung einer Wiederholungsabstimmung einer eidgenössischen Volksabstimmung weder bundesrechtliche Praxis noch ein höchstrichterliches Präjudiz existiert. Es kann daher nicht ausgeschlossen werden, dass das Bundesgericht diese Frage anders beurteilen würde. Abgesehen davon besteht bezüglich der Fristen für die Abstimmungsfestsetzung durch den Bundesrat aus rechtlicher Sicht ohnehin keine erfolgsversprechende Beschwerdemöglichkeit (kein Anfechtungsobjekt).<sup>35</sup>

## 2.2 Zur Möglichkeit des „Gegenvorschlages“ durch die Bundesversammlung

### 2.2.1 Ausgangspunkt: Gesetzgebungskompetenz der Bundesversammlung und Initiativrecht des Bundesrates

21 Der Bundesrat stellt sich auf den Standpunkt, dass er der Bundesversammlung eine Zusatzbotschaft zum Geschäft 18.034 «Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (ausgewogene Paar- und Familienbesteuerung)» unterbreiten, die Bundesversammlung im Rahmen desselben die Initiative inhaltlich behandeln und einen Gegenvorschlag erarbeiten könne.<sup>36</sup> Diese Auffassung gilt es zu analysieren und zu präzisieren.

22 Zunächst ist festzustellen, dass es dem Bundesrat angesichts seines verfassungsrechtlichen Initiativrechts (Art. 181 BV) beziehungsweise der Vollzugskompetenz (Art. 182 BV) nicht verwehrt werden kann, der Bundesversammlung im Rahmen einer anderen Vorlage die Diskussion über das Anliegen der Volksinitiative zu ermöglichen. In ähnlicher Weise steht es auch der Bundesversammlung trotz aufgehobener Volksinitiative aufgrund dessen allgemeiner Gesetzgebungskompetenz (vgl. Art. 160 Abs. 1 und Art. 163 ff. BV) grundsätzlich frei, zum materiellen Gegenstand der Volksinitiative zu legislieren. Mit an-

<sup>33</sup> Bundesgesetz über das Bundesgericht (Bundesgerichtsgesetz, BGG) vom 17. Juni 2005 (SR 173.110).

<sup>34</sup> Urteile des Bundesgerichts 1C\_315/2018, 1C\_316/2018, 1C\_329/2018, 1C\_331/2018, 1C\_335/2018, 1C\_337/2018, 1C\_339/2018, 1C\_347/2018 vom 10. April 2019, E. 6.2; im Anschluss an BiAGGINI, Eine verzwickte Angelegenheit: Die nachträgliche Überprüfung der Regularität einer eidgenössischen Volksabstimmung, ZBl 113/2012, S. 429 ff., S. 430.

<sup>35</sup> Diese Beurteilung im ordentlichen Verfahren teilend TSCHANNEN, a.a.O., § 51 Rz. 6. Zur verfahrensrechtlichen Beurteilung hiernach Rz. 37 ff.

<sup>36</sup> Aufgehobene Abstimmung zur Heiratsstrafe: Bundesrat bestimmt das weitere Vorgehen, Medienmitteilung des Bundesrates vom 21. Juni 2019, verfügbar unter [https://www.efd.admin.ch/efd/de/home/dokumentation/nsb-news\\_list.msg-id-75521.html](https://www.efd.admin.ch/efd/de/home/dokumentation/nsb-news_list.msg-id-75521.html) (zuletzt besucht am 23. Juli 2019).

deren Worten bedeutet dies, dass die blosser Aufhebung einer eidgenössischen Volksabstimmung prinzipiell nicht dazu führen kann, dass im fraglichen materiellen Bereich die Bundesversammlung einer eigentlichen „Gesetzgebungssperre“ unterläge.<sup>37</sup> Der Bundesversammlung steht es ja auch offen, nach einer abgelehnten Volksinitiative deren Anliegen trotzdem in der Gesetzgebungstätigkeit aufzunehmen.<sup>38</sup>

- 23 Die allgemeine Gesetzgebungskompetenz der Bundesversammlung führt freilich nicht automatisch dazu, dass das parlamentarische Verfahren zur Behandlung der aufgehobenen eidgenössischen Volksinitiative „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“ gänzlich zu wiederholen wäre und es der Bundesversammlung im Rahmen dieser Wiederholung offenstände, in einem erneuten Anlauf zu versuchen, einen direkten Gegenentwurf oder einen indirekten Gegenvorschlag zu erarbeiten.
- 24 Von einem direkten Gegenentwurf beziehungsweise einem indirekten Gegenvorschlag kann bereits grundsätzlich nur gesprochen werden, wenn der Beschluss im Zeitraum nach der Einreichung der Volksinitiative und dem Zeitpunkt der (ersten) Volksabstimmung ergeht.<sup>39</sup> Abgesehen davon steht einer gänzlichen Wiederholung des parlamentarischen Verfahrens der weder durch das Bundesgericht noch den Bundesrat<sup>40</sup> aufgehobene Bundesbeschluss der Bundesversammlung über die Volksinitiative „Für Ehe und Familie gegen die Heiratsstrafe“ vom 19. Juni 2015<sup>41</sup> im Wege, in welchem die Bundesversammlung gerade beschloss, die Volksinitiative Volk und Stände ohne direkten Gegenentwurf beziehungsweise indirekten Gegenvorschlag zur Abstimmung zu unterbreiten. Bevor die Bundesversammlung das parlamentarische Verfahren überhaupt wiederholen könnte, hätte es dementsprechend seinen eigenen Beschluss aufzuheben (dazu hiernach Rz. 26 ff.). Damit handelt es sich beim Geschäft 18.034 «Bundesgesetz über die direkte Bundessteuer (ausgewogene Paar- und Familienbesteuerung)» und der Volksinitiative „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“ zurzeit um zwei im parlamentarischen Verfahren nicht zwingend verknüpfte und in diesem Sinne eigenständige Vorlagen, für die insbesondere die jeweils separaten Fristen zu gelten haben.
- 25 In der Konsequenz bedeutet dies, dass die Wiederholungsabstimmung zur Volksinitiative „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“ selbst dann spätestens am 17. Mai 2020 beziehungsweise nach Auffassung des Bundesrates am 27. September 2020 stattfinden muss, wenn das Geschäft 18.034 noch nicht vollständig verabschiedet wurde. Schafft es die Bundesversammlung indessen in dieser Zeitspanne das Geschäft 18.034 zu verabschieden, steht einer (allfälligen) gleichzeitigen Behandlung der Referendumsabstimmung und der Wiederholungsabstimmung grundsätzlich nichts entgegen.<sup>42</sup>

---

<sup>37</sup> Vgl. BGE 113 Ia 46 E. 5.a; vgl. ferner auch ALBRECHT, Gegenvorschläge zu Volksinitiativen – Zulässigkeit, Inhalt, Verfahren, Diss., St. Gallen 2003, S. 97 ff.

<sup>38</sup> Vgl. ALBRECHT, a.a.O., S. 40.

<sup>39</sup> Vgl. ALBRECHT, a.a.O., S. 40.

<sup>40</sup> Vgl. dazu bereits hiervor Rz. 12 und 17.

<sup>41</sup> Bundesbeschluss über die Volksinitiative „Für Ehe und Familie gegen die Heiratsstrafe“ vom 19. Juni 2015, BBI 2013 8513.

<sup>42</sup> Zur Frage der Zulässigkeit eines Rückzuges hiernach Rz. 33 ff.



## 2.2.2 Darf die Bundesversammlung ihren Bundesbeschluss aufheben?

- 26 Hiervor ist festgestellt worden, dass einer Wiederholung des parlamentarischen Verfahrens der Bundesbeschluss über die Volksinitiative „Für Ehe und Familie gegen die Heiratsstrafe“ vom 19. Juni 2015<sup>43</sup> der Bundesversammlung im Wege steht. Insofern stellt sich die Frage, ob die Bundesversammlung befugt ist, diesen aufzuheben.
- 27 Die Volksinitiative auf Partialrevision der Bundesverfassung wurde im Jahre 1891 nach heftigen politischen Auseinandersetzungen eingeführt.<sup>44</sup> Trotz gewisser Relativierungen ist die Volksinitiative auch heute noch ein „Antrag aus dem Volk an das Volk“ und damit ein vom Parlament grundsätzlich verselbstständigtes Element direkter Demokratie.<sup>45</sup> Dies zeigt sich etwa darin, dass die Stimmberechtigten (wie auch die Initianten) keinen Anspruch auf einen direkten Gegenentwurf oder einen indirekten Gegenvorschlag haben.<sup>46</sup> Das Initiativrecht verbürgt nur (aber immerhin) den Anspruch, dass eine Volksinitiative innerhalb der gesetzlich definierten Fristen und Verfahren den Stimmberechtigten zur Abstimmung unterbreitet wird.<sup>47</sup> Es wurde bereits dargelegt (dazu hiavor Rz. 12), dass das Bundesgericht nur die Volksabstimmung und nicht das parlamentarische Verfahren aufhob, und die aufgehobene Volksinitiative sich nun grundsätzlich im Stand nach der Schlussabstimmung befindet. Zudem spricht der im Initiativrecht (Art. 34 Abs. 1 i.V.m. Art. 139 BV) und im Zweck einer Beschwerde in Stimmrechtssachen verankerte Anspruch der Stimmberechtigten sowie die mangelnde gesetzliche Grundlage für eine Wiederholung des parlamentarischen Verfahrens für eine unmittelbare Wiederholungsabstimmung (dazu hiavor Rz. 13 ff.).
- 28 Dies muss umso mehr gelten, als man sich vor Augen halten muss, dass eine Wiederholung des parlamentarischen Verfahrens und die darin enthaltene Unterbreitung eines indirekten Gegenvorschlages die Wiederholungsabstimmung massiv verzögert. Wendet man Art. 100 und Art. 105 ParlG analog auf die Wiederholung des parlamentarischen Verfahrens an, hätte die Bundesversammlung nach Aufhebung ihres Bundesbeschlusses wiederum maximal 54 Monate Zeit, um erneut einen entsprechenden Bundesbeschluss zu fassen. Bis zur effektiven Wiederholungsabstimmung kämen dann im besten Fall nochmals 10 Monate hinzu (vgl. Art. 75a Abs. 1, 2 und 3<sup>bis</sup> BPR).
- 29 Ausgehend davon wäre die Wiederholungsabstimmung über die aufgehobene Volksabstimmung im spätesten Fall etwa im Jahre 2024/2025, mithin etwa 12 Jahre nach der Einreichung der Volksinitiative, zu erwarten. Eine gesamthaft gesehen derart lange Behandlungsfrist erinnert stark an das von den Bundesbehörden insbesondere von 1930 bis 1940 praktizierte Instrument der sog. „Schubladisierung“ von Volksinitiativen, bis der Zeitablauf das Volksbegehren obsolet machte.<sup>48</sup> Die Aufhebung des Bundesbeschlusses und die vollständige Wiederholung des parlamentarischen Verfahrens steht insofern im eklatanten Widerspruch zum Anspruch der Stimmberechtigten auf eine unmittelbare

<sup>43</sup> Bundesbeschluss über die Volksinitiative „Für Ehe und Familie gegen die Heiratsstrafe“ vom 19. Juni 2015, BBl 2013 8513.

<sup>44</sup> HANGARTNER/KLEY, a.a.O., Rz. 806.

<sup>45</sup> HANGARTNER/KLEY, a.a.O., Rz. 809; siehe auch ALBRECHT, a.a.O., S. 18 ff.

<sup>46</sup> Vgl. zum Ermessen des Parlaments ausführlich ALBRECHT, a.a.O., S. 137 ff.

<sup>47</sup> Vgl. TSCHANNEN, a.a.O., § 51 Rz. 14.

<sup>48</sup> KLEY, § 24 Demokratisches Instrumentarium, in BIAGGINI/GÄCHTER/KIENER (Hrsg.), Staatsrecht, 2. Auflage, Zürich/St. Gallen 2015, Rz. 69, mit Hinweisen auf Giacometti.

Wiederholungsabstimmung, die letztlich notwendig ist, um die Legitimität und das Vertrauen in die demokratischen Institutionen wiederherzustellen.

30 Für die Zulässigkeit einer Aufhebung des Bundesbeschlusses und die Wiederholung des parlamentarischen Verfahrens wird gemeinhin ins Feld geführt, dass auch die Bundesversammlung ihren Beschluss, dem Volk keinen direkten Gegenentwurf oder einen indirekten Gegenvorschlag zu unterbreiten und die Volksinitiative zur Ablehnung zu empfehlen, aufgrund einer fehler- und lückenhaften Information gefasst hat.<sup>49</sup> Ausgehend von den Urteilen des Bundesgerichtes ist nochmals festzustellen, dass die Informationslage der Bundesversammlung nicht Gegenstand der Beschwerden in Stimmrechtssachen war. Ebenfalls ist zu betonen, dass, obwohl die Bundesversammlung unbestrittenermassen ein hohes Interesse an richtigen Informationen hat, der grundlegende Anspruch der Stimmberechtigten aus Art. 34 Abs. 1 BV auf eine unmittelbare Wiederholungsabstimmung (dazu hiervor Rz. 13 ff.) nicht durch allfällige Informationsdefizite des Parlaments untergraben werden kann. Einerseits verfügt die Bundesversammlung über weitreichende politische Möglichkeiten, in Zukunft eine angemessene Information sicherzustellen und andererseits ist die unmittelbare Wiederholungsabstimmung aus demokratischer Sicht wichtig, um das Vertrauen in die demokratischen Institutionen wiederherzustellen und eine Verschleppung zu verhindern.

31 Schliesslich ist auch zu beachten, dass die Bundesversammlung zwar das Recht hat, einen direkten Gegenentwurf oder einen indirekten Gegenvorschlag zu unterbreiten. Dieses Recht ist aber aufgrund der faktischen Benachteiligung und aufgrund des mit direkten Gegenentwürfen und indirekten Gegenvorschlägen verbundenen erheblichen Verschleppungspotentials nicht bedingungslos sondern gesetzlich eng geregelt.<sup>50</sup> Eine Wiederholung des parlamentarischen Verfahrens ist gesetzlich nicht vorgesehen und könnte, sollte die Bundesversammlung dies in diesem Fall vornehmen, ein Präjudiz für weitere Fälle darstellen. Würde das parlamentarische Verfahren im vorliegenden Fall wiederholt, so könnte es der Bundesversammlung auch in zukünftigen Fällen, beispielsweise nicht verwehrt werden, auf ihren Bundesbeschluss beziehungsweise die Schlussabstimmung zu einer Volksinitiative zurückzukommen, wenn sich vor der Abstimmung beziehungsweise der Festsetzung des Abstimmungstermin neue Informationen aufkämen, die für die Beurteilung im parlamentarischen Verfahren hätten entscheidend sein können. Eine Aufhebung des Bundesbeschlusses der Bundesversammlung und eine Wiederholung des parlamentarischen Verfahrens würde daher die „Büchse der Pandora“ für zukünftige Verschleppungen von politisch nicht genehmen Volksinitiativen öffnen. Denn eine Grenze wann das Parlament auf seinen Beschluss aufgrund mangelhafte Information zurückkommen darf, lässt sich kaum trennscharf abgrenzen. Selbiges gilt schliesslich auch mit Blick auf eine etwaige Wiederwägung des Bundesbeschlusses. Auch sie muss im Grundsatz als unzulässig betrachtet werden.

---

<sup>49</sup> Neubehandlung der Volksinitiative „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“ im Parlament, Motion 19.3757 vom 20. Juni 2019.

<sup>50</sup> Ebenfalls eine gesetzliche Grundlage für direkte Gegenentwürfe und indirekte Gegenvorschläge fordernd SG Kommentar BV-STEINMANN Art. 34 N 15.I

32 Zusammenfassend ergibt sich damit, dass die Bundesversammlung nicht berechtigt ist, ihren Bundesbeschluss über die Volksinitiative „Für Ehe und Familie gegen die Heiratsstrafe“ vom 19. Juni 2015<sup>51</sup> aufzuheben und das parlamentarische Verfahren zur Volksinitiative zu wiederholen. In der Konsequenz bleibt es dabei, dass die Wiederholungsabstimmung zur Volksinitiative „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“ unabhängig vom Geschäft 18.034 spätestens am 17. Mai 2020 beziehungsweise nach Auffassung des Bundesrates am 27. September 2020 stattfinden muss. Indessen muss auch hier abschliessend betont werden, dass einerseits keine Praxis zur Frage existiert und andererseits die Bundesversammlung ihren Bundesbeschluss aufheben kann, ohne dass eine rechtliche Überprüfbarkeit bestünde (kein Anfechtungsobjekt).<sup>52</sup>

### 2.3 Zur Rückzugsmöglichkeit der Initianten

33 Der Bundesrat vertritt den Standpunkt, dass die Initianten in analoger Anwendung von Art. 73 f. BPR die aufgehobene Volksinitiative (allenfalls bedingt zugunsten eines indirekten Gegenvorschlages) zurückziehen könnten, bis der Bundesrat den Termin für die Wiederholungsabstimmung festgesetzt habe.<sup>53</sup> Dieser Auffassung ist zu widersprechen.

34 Es wurde bereits hiavor dargelegt (vgl. Rz. 11 ff.), dass der Sinn und Zweck der Aufhebung einer Volksabstimmung darin begründet liegt, die Legitimität des demokratischen Verfahrens zu gewährleisten und das Vertrauen der Stimmberechtigten in die demokratischen Institutionen wiederherzustellen.<sup>54</sup> Im Rahmen der Stimmrechtsbeschwerde geht es nicht primär um die Wahrung der eigenen politischen Interessen, sondern um die Wahrung öffentlicher Interessen beziehungsweise um die Erhaltung und Gewährleistung des demokratischen Rechtsstaates. Durch die Aufhebung einer eidgenössischen Volksabstimmung erhalten die in ihren politischen Grundrechten verletzte Stimmberechtigten, die sich bei der Volksabstimmung ihren Willen nicht frei bilden und ihre Stimme nicht unverfälscht abgeben konnten, einen unbedingten Anspruch auf Wiederholung der aufgehobenen Abstimmung unter rechtskonformen Voraussetzungen. Nur so kann nämlich gewährleistet werden, dass das Vertrauen der Stimmberechtigten in die demokratischen Institutionen und die Legitimität des Verfahrens tatsächlich erhalten bleibt (dazu hiavor Rz. 13 ff.). Bei einer aufgehobenen Volksabstimmung zu einer Volksinitiative kann somit das Schicksal der Volksinitiative nicht allein in den Händen des Initiativkomitees liegen. Ein Rückzug ist aus dieser Perspektive in jedem Fall als unzulässig zu betrachten.

35 Dieser Auffassung stehen auch Art. 73 f. BPR nicht entgegen. Die Rückzugsbestimmungen sind stets vor dem Hintergrund zu verstehen, dass der Gesetzgeber nicht zum Spielball des Initiativkomitees degradiert wird.<sup>55</sup> Die Rückzugsbestimmungen sind daher bereits grundsätzlich als Verwirklichungsbestimmungen zu begreifen. Mit Festsetzung der ers-

<sup>51</sup> Bundesbeschluss über die Volksinitiative „Für Ehe und Familie gegen die Heiratsstrafe“ vom 19. Juni 2015, BBl 2013 8513.

<sup>52</sup> Zu den verfahrensrechtlichen Problemen hiernach Rz. 37 ff.

<sup>53</sup> Aufgehobene Abstimmung zur Heiratsstrafe: Bundesrat bestimmt das weitere Vorgehen, Medienmitteilung des Bundesrates vom 21. Juni 2019, verfügbar unter [https://www.efd.admin.ch/efd/de/home/dokumentation/nsb-news\\_list.msg-id-75521.html](https://www.efd.admin.ch/efd/de/home/dokumentation/nsb-news_list.msg-id-75521.html) (zuletzt besucht am 23. Juli 2019).

<sup>54</sup> MÜLLER/SCHÉFER, a.a.O., S. 636.

<sup>55</sup> Vgl. Parlamentarische Initiative Bedingter Rückzug einer Volksinitiative im Fall eines indirekten Gegenvorschlages: Bericht der staatspolitischen Kommission des Ständerates vom 12. Mai 2009, BBl 2009 3591, 3598.

ten Volksabstimmung über die Volksinitiative hat das Initiativkomitee sein Recht, die Initiative zurückzuziehen, verwirkt. Abgesehen davon ist zu betonen, dass, selbst wenn man einen Rückzug für grundsätzlich zulässig hält, jedenfalls der bedingte Rückzug zugunsten eines indirekten Gegenvorschlages (Art. 73a BPR) erst dann möglich wäre, wenn die Bundesversammlung ihren eigenen Bundesbeschluss über die Volksinitiative „Für Ehe und Familie gegen die Heiratsstrafe“ vom 19. Juni 2015<sup>56</sup> aufheben, insoweit das parlamentarische Verfahren wiederholen und das Geschäft 18.034 mit der aufgehobenen Volksinitiative verknüpfen würde.

- 36 Zusammenfassend ergibt sich damit, dass ein Rückzug der Volksinitiative „Für Ehe und Familie gegen die Heiratsstrafe“ als unzulässig zu betrachten ist. Abschliessend muss aber betont werden, dass es diesbezüglich soweit ersichtlich kein höchstrichterliches Präjudiz gibt und das Bundesgericht dies daher anders beurteilen könnte.

### III. VERFAHRENSRECHTLICHE ASPEKTE – STIMMRECHTSBEWSCHERDE

#### A. Rechtsgrundlagen

- 37 Nach Art. 189 Abs. 1 lit. f BV ist das Bundesgericht für die Beurteilung von Streitigkeiten wegen Verletzung von eidgenössischen Bestimmungen über die politischen Rechte in letzter Instanz zuständig.<sup>57</sup> Das Verfahren in Stimmrechtssachen richtet sich nach Art. 77 ff. BPR und den Bestimmungen von Art. 82 ff. BGG (insb. Art. 82 lit. c und Art. 88 BGG).

#### B. Anwendungsbereich und Anfechtungsobjekt

##### 1. Grundlagen

- 38 Gemäss Art. 77 Abs. 1 lit. b BPR kann bei der Kantonsregierung Beschwerde geführt werden wegen Unregelmässigkeiten bei Abstimmungen (Abstimmungsbeschwerde). Das Bundesgericht beurteilt im Rahmen der Beschwerde in Stimmrechtssachen (unter anderem) Beschwerden gegen Volksabstimmungen (Art. 82 lit. c BGG).

- 39 Als Anfechtungsobjekt kommen grundsätzlich alle Hoheitsakte in Frage, die die politischen Rechte der Stimmbürger betreffen oder im Zusammenhang mit Wahlen oder Abstimmungen ergehen, seien dies nun formelle Rechtsakte oder auch Realakte.<sup>58</sup> Dieser Grundsatz gilt allerdings nur auf kantonaler Ebene uneingeschränkt. Nach dem in der Lehre teilweise heftig kritisierten,<sup>59</sup> aber immer noch geltenden Art. 189 Abs. 4 BV können Akte der Bundesversammlung und des Bundesrates beim Bundesgericht prinzipiell nicht angefochten werden, soweit nicht ein Gesetz dies vorsieht. Diese mangels gesetzlicher Grundlage im Bereich der politischen Rechte bestehende Nichtanfechtbarkeit steht im krassen Widerspruch zur Rechtsweggarantie (Art. 29a BV) und zur Zuständigkeit des Bundesgerichts in eidgenössischen Stimmrechtssachen (Art. 189 Abs. 1 lit. f BV).<sup>60</sup>

<sup>56</sup> Bundesbeschluss über die Volksinitiative „Für Ehe und Familie gegen die Heiratsstrafe“ vom 19. Juni 2015, BBl 2013 8513.

<sup>57</sup> Vgl. dazu etwa BSK BV-SEFEROVIC, Art. 189 N 48 ff.; BGE 138 I 61, 69 E. 3.2.

<sup>58</sup> Vgl. Botschaft Bundesrechtspflege, BBl 2001 4320.

<sup>59</sup> Dazu etwa SG Kommentar BV-HALLER, Art. 189 N 62 f.; TSCHANNEN, a.a.O., § 48 N 41.

<sup>60</sup> Ebenso SG Kommentar BV-HALLER, Art. 189 N 62, TSCHANNEN, a.a.O., § 48 N 41.

40 Das Bundesgericht hat daher in seinem Leitentscheid zur Unternehmenssteuerrevision II und auch in seinem Entscheid zur Volksinitiative „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“ Wege gefunden, Akte des Bundesrates (i.c. Abstimmungserläuterungen und Botschaft) mindestens indirekt einer gerichtlichen Prüfung zu unterziehen, indem die gesamte Informationslage im Vorfeld einer Volksabstimmung zum Gegenstand des Verfahrens gemacht wird.<sup>61</sup> In der Lehre wurde diese neue Rechtsprechung teilweise kritisch aufgenommen.<sup>62</sup> Dennoch hielt das Bundesgericht bisweilen auch in seinen Entscheiden zur Volksinitiative „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“ an der indirekten Überprüfungsmöglichkeit fest.<sup>63</sup> In einem weiteren Entscheid präzisierte das Bundesgericht bezüglich der Anfechtbarkeit eines Abstimmungsvideos der Bundeskanzlei aber, dass jedenfalls ganz bestimmte Passagen eines Videos, die den Text der Abstimmungserläuterungen übernehmen, grundsätzlich nicht allein anfechtbar seien.<sup>64</sup>

## 2. Unterbreitung einer Zusatzbotschaft, Erarbeitung eines Gegenvorschlages und Abstimmungsfestsetzung als Anfechtungsobjekt?

41 Es ist festzustellen, dass die Unterbreitung einer Zusatzbotschaft zum Geschäft 18.034, die Erarbeitung eines direkten Gegenentwurfs oder eines indirekten Gegenvorschlages zur Volksinitiative und der Beschluss, diese gemeinsam zur Abstimmung zu bringen, als Akte des Bundesrates oder der Bundesversammlung grundsätzlich keiner direkten Prüfung durch das Bundesgericht unterliegen (Art. 189 Abs. 4 BV).<sup>65</sup>

42 Obwohl das Bundesgericht in jüngerer Zeit seine Rolle als Hüterin der Demokratie auf Bundesebene gestärkt und auch Akte des Bundesrates einer indirekten Überprüfung unterzogen hat, erscheint es eher unwahrscheinlich, dass das Bundesgericht die vorliegenden Akte als zulässige Anfechtungsobjekte betrachtet. Einerseits geht es vorliegend nicht um die Gesamtinformationslage an sich, sondern um konkrete Beschlüsse, und andererseits hat das Bundesgericht in seinem Entscheid gerade nicht in die Vollzugskompetenz bzw. das politische Ermessen des Bundesrates (Art. 182 Abs. 2 BV) eingreifen wollen, hätte es andernfalls dem Bundesrat verbindlichere Hinweise erteilt. Es könnte aber auch mit guten Gründen dafür plädiert werden, dass das Volk Anspruch auf eine zeitnahe Durchführung der Wiederholung der Abstimmung habe (dazu hiervor Rz. 11 ff.) und dass deshalb die Akte mindestens indirekt zu überprüfen seien.

43 Vor diesem Hintergrund ist festzuhalten, dass eine Anfechtung der hiervor genannten Akte des Bundesrats wohl bereits am zulässigen Anfechtungsobjekt scheitert. Zu betonen ist aber, dass es für den vorliegenden Fall kein höchstrichterliches Präjudiz gibt.

<sup>61</sup> BGE 138 I 61, 84 ff. E. 7, insb. E. 7.4.

<sup>62</sup> Siehe etwa BIAGGINI, a.a.O., S. 437 ff.; vgl. auch KIENER/RÜTSCHÉ/KUHN, Öffentliches Verfahrensrecht, 2. Auflage, Zürich/St. Gallen 2015, Rz. 1813; UHLMANN, Was tun eigentlich Verfassungsgerichte, wenn sie nicht zuständig sind, in: GOOD/PLATIPODIS (Hrsg.), Direkte Demokratie – Herausforderungen zwischen Politik und Recht – Festschrift für Andreas Auer zum 65. Geburtstag, Bern 2013, S. 215 ff., insb. S. 220 f.

<sup>63</sup> Urteile des Bundesgerichts 1C\_315/2018, 1C\_316/2018, 1C\_329/2018, 1C\_331/2018, 1C\_335/2018, 1C\_337/2018, 1C\_339/2018, 1C\_347/2018 vom 10. April 2019, E. 2.5.

<sup>64</sup> BGE 145 I 1, 7 E. 5.3.

<sup>65</sup> Dazu etwa BIAGGINI, BV Kommentar, Art. 189 N 19; TSCHANNEN, a.a.O., § 48 N 41.

### 3. Rückzugserklärung als zulässiges Anfechtungsobjekt?

44 Nach Art. 73 Abs. 1 BPR, den der Bundesrat auch nach Aufhebung der Volksinitiative durch das Bundesgericht für analog anwendbar hält (dazu hiervor Rz. 17 ff.)<sup>66</sup>, kann eine Volksinitiative von der absoluten Mehrheit der noch stimmberechtigten Mitglieder des Initiativkomitees zurückgezogen werden. Die Rückzugserklärung selbst ist kein Akt des Bundesrates oder der Bundesversammlung nach Art. 189 Abs. 4 BV und, da die Verletzung von eidgenössischen Bestimmungen über die politischen Rechte in Frage steht, grundsätzlich ein zulässiges Anfechtungsobjekt. An dieser Beurteilung ändert auch die Publikation des Rückzuges im Bundesblatt (Art. 25 Abs. 3 VPR) im Grundsatz nichts.

## C. Beschwerdelegitimation

### 1. Grundlagen

45 Die Beschwerdelegitimation im Rahmen der Beschwerde in Stimmrechtsachen richtet sich – Partei – und Prozessfähigkeit vorausgesetzt – prinzipiell abschliessend nach Art. 89 Abs. 3 BGG.<sup>67</sup> Legitimiert sind demnach primär alle natürlichen Personen, die in der betreffenden Angelegenheit stimmberechtigt sind. Obwohl juristische Personen nicht Träger politischer Rechte sind, schreibt die bundesgerichtliche Rechtsprechung ihnen in zwei Fällen ein Beschwerderecht zu.

46 Im Sinne einer ideellen Verbandsbeschwerde<sup>68</sup> sind politische Parteien sowie politische Gruppierungen und Vereinigungen, z.B. ad hoc gebildete Initiativ- oder Abstimmungskomitees zur Beschwerde in eigenem Namen berechtigt, wenn sie als juristische Person konstituiert sind und im betreffenden Gemeinwesen politische Aktivitäten entfalten.<sup>69</sup> Keine politischen Vereinigungen sind aber Verbände mit anderen Zielsetzungen und anderer Mitgliederstruktur als Parteien sowie andere Gruppierungen, deren Mitglieder nicht ausschliesslich stimmberechtigte Bürger des fraglichen Gemeinwesens sind.<sup>70</sup>

47 Neben dem ideellen Verbandsbeschwerderecht ist in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung auch die egoistische Verbandsbeschwerde<sup>71</sup> von nicht politischen Vereinigungen anerkannt. Diese sind zur Beschwerde in Stimmrechtssachen legitimiert, wenn der umstrittene Akt die politischen Rechte eines Grossteils ihrer Mitglieder betrifft, der Verband über eine eigene juristische Persönlichkeit verfügt, der Verband statuarisch zur Wahrung der in Frage stehenden Interessen ermächtigt ist und wenn ein Grossteil der Mitglieder des Verbands in der fraglichen Angelegenheit stimmberechtigt sind.<sup>72</sup>

<sup>66</sup> Aufgehobene Abstimmung zur Heiratsstrafe: Bundesrat bestimmt das weitere Vorgehen, Medienmitteilung des Bundesrates vom 21. Juni 2019, verfügbar unter [https://www.efd.admin.ch/efd/de/home/dokumentation/nsb-news\\_list.msg-id-75521.html](https://www.efd.admin.ch/efd/de/home/dokumentation/nsb-news_list.msg-id-75521.html) (zuletzt besucht am 23. Juli 2019).

<sup>67</sup> Statt vieler BGE 134 I 172 E. 1.3.3 = Pra 97 (2008) Nr. 127.

<sup>68</sup> Zum Begriff BIAGGINI, BV Kommentar, Art. 34 N 4; KIENER/RÜTSCHKE/KUHN, a.a.O., Rz. 1827.

<sup>69</sup> Zum Ganzen BGE 134 I 172 E. 1.3.1 = Pra 97 (2008) Nr. 127; ähnlich Urteil des Bundesgerichtes 1C\_174/2010 vom 14. Dezember 2010, E. 1.2; siehe auch BIAGGINI, BV Kommentar, Art. 34 N 4; KIENER/RÜTSCHKE/KUHN, a.a.O., Rz. 1827.

<sup>70</sup> BGE 111 Ia 115 E. 1a = Pra 74 (1985) Nr. 173.

<sup>71</sup> Zum Begriff BIAGGINI, BV Kommentar, Art. 34 N 4; KIENER/RÜTSCHKE/KUHN, a.a.O., Rz. 1828.

<sup>72</sup> Zum Ganzen BGE 130 I 290, 292 f. E. 1.3; siehe auch BIAGGINI, BV Kommentar, Art. 34 N 4; KIENER/RÜTSCHKE/KUHN, a.a.O., Rz. 1828.

## 2. Beurteilung der Beschwerdelegitimation von Human Life International – Schweiz

48 Human Life International Schweiz (HLI-Schweiz) ist ein Verein im Sinne von Art. 60 ff. ZGB (Art. 1 Statuten). Der Verein bezweckt gemäss Art. 2 der Statuten:

*„(a) Förderung der Achtung und des Schutzes des Lebens eines jeden Menschen von der Befruchtung bis zum natürlichen Tode; (b) Ergreifen und Unterstützen von Massnahmen, die geeignet sind, einen umfassenden Schutz des menschlichen Lebens zu gewährleisten; dazu gehören Aufklärung, Erziehung und Weiterbildung; (c) Informationsarbeit im Rahmen der Zielsetzung zu leisten, u.a. Herausgabe eines geeigneten Publikationsorgans; (d) Wahrung der Interessen des Vereins und seiner Mitglieder im Rahmen von Buchstabe a.)-c.). Er kann zu diesem Zweck selbst den Rechtsweg beschreiten oder seine Mitglieder und weitere Personen dabei unterstützen.“*

49 In Bezug auf das ideelle Verbandsbeschwerderecht (zu den Voraussetzungen hiervor Rz. 46) ist festzuhalten, dass es sich bei Human Life International Schweiz nicht um eine politische Partei, aber um eine juristische Person handelt. Fraglich ist insoweit, ob sie als politische Gruppierung oder Vereinigung qualifiziert werden kann, die auf Bundesebene politische Aktivitäten entfaltet. Für die Qualifikation als politische Gruppierung spricht, dass sich Human Life International Schweiz an der Unterschriftensammlung für die Volksinitiative „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“ massgebend beteiligt hat und damit politische Aktivitäten auf der Bundesebene ausführte. Hingegen handelt es sich nicht um den klassischen Fall des Initiativ-, Referendums, Wahl- oder Abstimmungskomitees. Gegen ein ideelles Verbandsbeschwerderecht spricht auch, dass Human Life International keine konkrete politische Zielsetzung hat und auch ihre Mitgliederstruktur nicht derjenigen der klassischen politischen Gruppierung entspricht. Vor diesem Hintergrund ist eher davon auszugehen, dass Human Life International Schweiz kein ideelles Verbandsbeschwerderecht zusteht.

50 Auch in Bezug auf ein egoistisches Verbandsbeschwerderecht (zu den Voraussetzungen hiervor Rz. 47) bestehen gewisse Zweifel. Zunächst einmal wäre vorausgesetzt, dass ein Grossteil der Mitglieder von Human Life International Schweiz auf Bundesebene stimmberechtigt ist. Abgesehen davon müsste Human Life International Schweiz statutarisch zur Wahrung der in Frage stehenden Interessen seiner Mitglieder legitimiert sein. Art. 2 lit. d Statuten enthält grundsätzlich eine solche Grundlage für Angelegenheiten die unter Art. 2 lit. a-c fallen. Obwohl die Rechtsprechung im allgemeinen tiefe Anforderungen an die Statuten stellt,<sup>73</sup> kann für den vorliegenden Fall nicht ausgeschlossen werden, dass Human Life International Schweiz die Beschwerdeberechtigung für Ihre Mitglieder mit dem Hinweis verweigert wird, dass die Volksinitiative nicht primär den Schutz des menschlichen Lebens, sondern im materiellen Kern eine steuerrechtliche Frage beziehungsweise eben die politischen Rechte betrifft.

51 Da die Beschwerdeberechtigung von Human Life International Schweiz eher fraglich erscheint, ist es in jedem Fall zu empfehlen, die Beschwerde mit einem Stimmberechtigten gemeinsam einzureichen.

---

<sup>73</sup> BSK BGG-WALDMANN, Art. 89 N 30.

#### D. Zusammenfassende Schlussfolgerungen

52 Die Rückzugserklärung ist grundsätzlich ein zulässiges Anfechtungsobjekt der Stimmbeschwerde. Ob Human Life International Schweiz zur Beschwerde in Stimmrechtssachen legitimiert ist, erscheint fraglich, so dass jedenfalls zu empfehlen ist, eine allfällige Beschwerde mit einer auf eidgenössischer Ebene stimmberechtigten Person einzureichen. Letztere ist in jedem Fall zur Beschwerde legitimiert.

#### IV. BEANTWORTUNG DER AUSGANGSFRAGEN IN KÜRZE

53 Abschliessend sollen im Sinne einer Zusammenfassung hiernach die Ausgangsfragen beantwortet werden, wobei stets auf die Ausführungen hiervor verwiesen wird.

54 *Muss die Volksinitiative der CVP „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“ nach der Aufhebung der Volksabstimmung durch das Bundesgericht dem Volk unmittelbar und direkt zur erneuten Abstimmung vorgelegt werden (Variante 1) oder darf das Parlament nochmals über die Initiative beraten, und diese dem Volk erst mit einem indirekten Gegenvorschlag zur Abstimmung unterbreiten (Variante 2)?*

55 Das Volk hat grundsätzlich Anspruch darauf, dass ihm die Volksinitiative „Für Ehe und Familie – gegen die Heiratsstrafe“ unmittelbar zur Wiederholungsabstimmung unterbreitet wird (vgl. Rz. 11 ff.). Eine analoge Anwendung der Fristen des BPR erscheint gerechtfertigt, daraus folgt aber entgegen der Auffassung des Bundesrats, dass die Volksabstimmung spätestens am Abstimmungstermin des 17. Mai 2020 stattfinden muss (vgl. Rz. 17 ff.). Die Bundesversammlung darf im Rahmen eines anderen Geschäfts über die Initiative beraten und einen damit zusammenhängen Erlass beschliessen, der unter Umständen gleichzeitig zur Abstimmung gelangen kann. Dieser Erlass ist aber im parlamentarischen Verfahren nicht mit der Volksinitiative verknüpft und insoweit weder ein direkter Gegenentwurf noch ein indirekter Gegenvorschlag. Die Wiederholungsabstimmung zur Volksinitiative hat unabhängig vom Schicksal dieses Erlasses am besagten Abstimmungstermin stattzufinden (vgl. Rz. 21 ff.).

56 *Dürfen die Initianten ihre Volksinitiative noch zurückziehen?*

57 Nach Aufhebung einer Volksinitiative liegt das Schicksal nicht mehr nur in den Händen der Initianten, da die Beschwerde in Stimmrechtssachen bezweckt, das Vertrauen in die Institutionen wiederherzustellen. Ein Rückzug ist daher unzulässig (vgl. Rz. 33 ff.).

58 *Können Human Life International (Schweiz) oder Dritte sich verfahrensrechtlich gegen Variante 2 oder gegen einen Rückzug der Initiative zur Wehr setzen?*

59 Akte des Bundesrates und der Bundesversammlung (insbesondere Abstimmungsfestsetzung und Aufhebung des Bundesbeschlusses über die Volksinitiative) sind grundsätzlich keine tauglichen Anfechtungsobjekte. Ein taugliches Anfechtungsobjekt bildet aber die Rückzugserklärung der Initianten (vgl. Rz. 38 ff.). Human Life International (Schweiz) könnte zur Beschwerde legitimiert sein, da ihre Legitimation allerdings kein klarer Fall ist, sollte eine allfällige Beschwerde mindestens gemeinsam mit einer auf eidgenössischen Ebene stimmberechtigten Person erfolgen (vgl. Rz. 45 ff.).



Mit freundlichen Grüßen

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'I. Häner', is written over a horizontal line.

Prof. Dr. iur. Isabelle Häner