

## Rechtsgutachten

zur Gültigkeit der kantonalen Volksinitiative «Gegen die Eröffnung eines  
‹Zentrums Islam und Gesellschaft› und eine staatliche Imam-Ausbildung»

vom 9. Oktober 2015

erstattet im Auftrag des

Staates Freiburg, Direktion für Erziehung, Kultur und Sport, Rue de l'Hôpital 1, 1701 Freiburg i.Ue.

durch

Prof. Dr. Benjamin Schindler

Ordinarius für öffentliches Recht an der Universität St. Gallen

## Inhalt

I.	Ausgangslage.....	2
II.	Auftrag und Gutachtensfragen .....	4
III.	Rechtliche Beurteilung.....	4
1.	Allgemeine Ausführungen zur Gültigkeit kantonaler Volksinitiativen.....	4
2.	Frage 1: Einheit der Form.....	6
3.	Frage 2: Unzulässige Einzelfall-Initiative?.....	7
4.	Frage 3: Einheit der Normstufe .....	8
5.	Frage 4: Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht.....	10
a)	Hochschulautonomie.....	10
b)	Wissenschaftsfreiheit .....	11
c)	Glaubens- und Gewissensfreiheit und Anspruch auf gleiche Teilhabe an staatlicher Unterstützung.....	11
d)	Diskriminierungsverbot .....	14
e)	Vergleich mit der Thurgauer Lehrmittelinitiative im Besonderen.....	14
6.	Frage 5: Weitere Bemerkungen des Gutachters .....	18
a)	Durchführbarkeit.....	18
b)	Verfahren der Gültig- bzw. Ungültigerklärung.....	19
c)	Ermessen bei der Gültig- bzw. Ungültigerklärung .....	19
d)	Rechtsschutz.....	20
IV.	Ergebnisse und Handlungsoptionen.....	20
a)	Ergebnisse (Zusammenfassung) .....	20
b)	Handlungsoptionen des Großen Rates .....	21
c)	Anwendung des Grundsatzes «in dubio pro populo»?.....	22

## I. Ausgangslage

[1] An der Universität Freiburg nahm das im Aufbau befindliche Zentrum für Islam und Gesellschaft am 1. Januar 2015 seine Tätigkeit auf. Die Statuten des Zentrums sind noch nicht verabschiedet; nach Auskunft des Auftraggebers ist hiermit Anfang 2016 zu rechnen, und das Zentrum soll als interfakultäres Institut (der Theologischen, der Rechtswissenschaftlichen und der Philosophischen Fakultät) gegründet werden. Derzeit wird es vom Sozialethiker Prof. Dr. theol. Hansjörg Schmid und Dr. Serdar Kurnaz (Spezialist in islamischem Recht, Rechtsmethodik und Koranexegeese) geleitet und beschäftigt zusätzlich drei wissenschaftliche Mitarbeitende. An diesem Zentrum soll interdisziplinär der Islam in der Schweiz erforscht werden. Angestrebt werden Kooperationen mit anderen Hochschulen und die Zusammenarbeit mit Verbänden. In jüngerer Zeit

konnte das Zentrum die Unterstützung der Mercator-Stiftung gewinnen, die sich für eine weltoffene Gesellschaft einsetzt. Gemäß seiner Website verfolgt das «Zentrum für Islam und Gesellschaft» drei Arbeitsfelder (Forschung, Lehre und Weiterbildung). Forschen möchte es im interreligiösen, sozialem und gesellschaftlichen Bereich. Für das Weiterbildungsangebot wird gegenwärtig die Nachfragesituation analysiert. Für die Lehre ist ein Doktoratsprogramm in «Islamisch-theologischen Studien» geplant, das im Kontext der Situation in der Schweiz der «islamischen Selbstausslegung» dienen soll.<sup>1</sup> Damit ist das Zentrum auch auf dem Gebiet der islamisch-theologischen Forschung (im schweizerischen Kontext) tätig und beschränkt sich nicht auf eine (rein) religionswissenschaftliche Betrachtung des Islam. Wie an den hergebrachten (christlichen) theologischen Fakultäten wird die Religion daher auch aus ihrer Innenperspektive betrachtet, wobei es im Wesentlichen um die Artikulation des Islams in der schweizerischen Rechts- und Gesellschaftsordnung geht.

[2] Bereits in der Planungsphase ist das Zentrum auf politischen Widerstand gestoßen. Im Großen Rat reichten am 26. Februar 2014 zehn Großräte (zumeist aus der SVP, aber auch Vertreter aus CVP und FDP) ein Mandat ein, das vom Staatsrat verlangt hatte, bei der Universität gegen das Zentrum zu intervenieren. Als Begründung führten sie an, dass der finanzielle Mehraufwand angesichts des Spardrucks als übermäßig erschiene und dass sie befürchteten, das Zentrum könnte zu einer vollständigen universitären Islamausbildung führen. Zudem würde das Zentrum den katholischen Charakter der Theologischen Fakultät schwächen und außerdem biete das Institut für Religionsrecht der Juristischen Fakultät bereits Weiterbildungsmöglichkeiten an.<sup>2</sup>

[3] Der Staatsrat beantwortete das Mandat am 11. Juni 2014. Gemäß der Antwort des Staatsrats sei die finanzielle Belastung durch das Zentrum stark begrenzt, da die Beiträge des Kantons Freiburg (Fr. 250'000.- pro Jahr) durch Bundesbeiträge in gleicher Höhe ergänzt würden und das Zentrum zusätzliche Studierende an die Universität holen würde. Das Zentrum sei ein Ort des Dialogs; eine eigene Islamische Fakultät zu gründen, sei angesichts des kleinen Anteils der Muslime an der Schweizer Bevölkerung nicht geplant. Die Theologische Fakultät selbst begrüße die Errichtung des Zentrums sehr und sei aufgrund ihrer spezifischen Ausrichtung auch besonders geeignet, dieses zu unterstützen; ähnliche Projekte in der Vergangenheit hätten das Renommee der Fakultät nicht geschwächt, sondern im Gegenteil gestärkt. Der Dialog mit dem Islam sei mit der katholischen Ausrichtung der Fakultät vereinbar und durch sie sogar geboten. Da das Zentrum die Muslime in der Schweiz besser integrieren könne, beantragte der Staatsrat dem Großen Rat, das Mandat abzulehnen.<sup>3</sup> Am 10. September 2014 folgte der Große Rat diesem Antrag und lehnte das Mandat ab.

[4] Die SVP des Kantons Freiburg lancierte daraufhin eine Volksinitiative, die das Zentrum verhindern möchte (vgl. Unterschriftenbogen in deutscher Sprache als Anhang 1 zu diesem Gutachten). Ihr Wortlaut ist:

*«Die Verfassung des Kantons Freiburg sei in dem Sinne zu ändern, dass es eine einzufügende Rechtsgrundlage nicht erlaubt, das geplante <Zentrum Islam und Gesellschaft> und somit jegliche staatliche Imam-Ausbildung einzuführen.»*

*« Que la Constitution cantonale soit modifiée afin d'introduire une base légale n'autorisant pas la création d'un centre < islam et société > tel que projeté et empêchant ainsi qu'une quelconque formation étatique d'imams soit instaurée. »*

---

<sup>1</sup> Zum Ganzen <<http://www.unifr.ch/szig/de>> (zuletzt besucht am 7. Oktober 2015).

<sup>2</sup> Mandat 2014-GC-58.

<sup>3</sup> Antwort des Staatsrates zum Mandat 2014-GC-58.

[5] Die Initiative wurde am 23. Juli 2015 bei der Staatskanzlei mit 9'133 Unterschriften eingereicht; es ist davon auszugehen, dass sie zustande gekommen ist.

[6] Das Initiativkomitee erstellte ein Argumentarium, das die Begründung für die Initiative zusammenfasst (vgl. Anhang 2). Darin wird unter anderem ausgeführt, das Zentrum sei in der gegenwärtigen Situation finanziell nicht sinnvoll. Zudem sei es nicht die Aufgabe des Staates, eine religiöse Ausbildung anzubieten – und zwar unabhängig von der Religion. Einzig die in der Kantonsverfassung anerkannten Religionen könnten – gerade dieser Anerkennung wegen – bevorzugt behandelt werden. Sodann verweisen die Initianten auf den radikalen Islam und die von ihm (etwa den Terrormilizen «Islamischer Staat» und «Boko Haram») verübten Gräueltaten. Es dürfe daher dem Islam keine Plattform geboten werden, sich in der Schweiz zu entfalten, um diesen Terror nicht zu legitimieren. Damit wird deutlich, dass die Initianten einerseits verlangen, dass sich der Staat religiös neutral verhalten und keine Religion finanziell unterstützen soll (vorbehalten die verfassungsrechtlich anerkannten Kirchen). Andererseits wird aber auch deutlich, dass die Initiative spezifisch gegen den Islam als Religionsgemeinschaft gerichtet ist.

## **II. Auftrag und Gutachtensfragen**

[7] Mit Schreiben vom 7. Mai 2015 hat Herr Jean-Pierre Siggen (in seiner Funktion als Staatsrat und Direktor der EKSD) den Gutachter gebeten, die Frage der Gültigkeit bzw. Ungültigkeit der Initiative zu beurteilen und insbesondere zu folgenden Aspekten Stellung zu nehmen:

1. Einheit der Form.
2. «Umgehung» der Nichtexistenz eines Initiativrechts auf den (Nicht-)Erlass eines individuell-konkreten Rechtsakts.
3. Auslegung des Ungültigkeitsgrundes der «Stufengerechtigkeit» im kantonalen Gesetz über die politischen Rechte und Anwendung auf den konkreten Fall.
4. Vereinbarkeit mit dem höherrangigen Recht (Hochschulautonomie, Religionsfreiheit, Lehr- und Forschungsfreiheit, Diskriminierungsverbot).
5. Allfällige weitere Bemerkungen des Gutachters.

## **III. Rechtliche Beurteilung**

### **1. Allgemeine Ausführungen zur Gültigkeit kantonalen Volksinitiativen**

[8] Nach Art. 41 ff. der Freiburger Kantonsverfassung (KV)<sup>4</sup> und Art. 102 des Gesetzes über die Ausübung der politischen Rechte (PRG)<sup>5</sup> kennt der Kanton Freiburg zur Mitwirkung des Volkes an der staatlichen Willensbildung die folgenden Formen: Das obligatorische Verfassungs- und Finanzreferendum, das fakultative Gesetzes- und Finanzreferendum, die Verfassungs- und Gesetzesinitiative sowie die Volksmotion. Beim vorliegenden Initiativbegehren handelt es sich gemäß der Eigen-deklaration auf dem Unterschriftenbogen um eine Initiative auf Partialrevision der Verfassung in Form einer allgemeinen Anregung (vgl. insb. Art. 41 Bst. a und 42 Abs. 1 KV und Art. 102 Bst. b und Art. 123 f. PRG).

---

<sup>4</sup> Verfassung des Kantons Freiburg vom 16. Mai 2004 (KV; SGF 10.1).

<sup>5</sup> Gesetz über die Ausübung der politischen Rechte vom 6. April 2001 (PRG; SGF 115.1).

[9] Gemäß Art. 42 Abs. 2 KV und Art. 102 Bst. b PRG können 6000 Stimmberechtigte mit der Verfassungsinitiative in der Form der allgemeinen Anregung oder des ausgearbeiteten Entwurfs eine Total- oder Teilrevision der Kantonsverfassung verlangen. Nach der Feststellung des Zustandekommens der Initiative muss der Große Rat über die Gültigkeit bzw. Ungültigkeit der Initiative befinden (Art. 43, 105 Bst. a KV und Art. 117 Abs. 1 PRG). Die Verfassung nennt als Gründe für die Ungültigerklärung den Verstoß gegen höherrangiges Recht, die Nichtbeachtung der Einheit der Form und der Einheit der Materie sowie die Undurchführbarkeit (Art. 43 KV). Als zusätzlichen Grund für die Ungültigerklärung nennt das PRG einen Verstoß gegen die Einheit der Normstufe (Art. 117 Abs. 1<sup>bis</sup> PRG).

[10] Im vorliegenden Zusammenhang stellt sich nicht die Frage, ob die Initiative gültig zustande gekommen ist, sondern vielmehr, ob deren Form und Inhalt gültig sind. Diese Fragen hat der Große Rat anhand der erwähnten Kriterien zu beantworten:

1. Wahrt die Initiative die *Einheit der Form und die Einheit der Materie*? Die Einheit der Materie ist gewahrt, «wenn zwischen den verschiedenen Punkten der Initiative ein sachlicher Zusammenhang besteht» (Art. 123 Abs. 2 PRG). Dieses Kriterium ist vorliegend zweifelsohne erfüllt und soll auch gemäß der an den Gutachter gerichteten Fragen nicht weiter untersucht werden. Die Einheit der Form wird in der Freiburger Verfassung oder im Gesetz nicht näher definiert. Da es sich hierbei aber um einen gefestigten Begriff des schweizerischen Rechts handelt, kann auf die einschlägige Rechtsprechung und Literatur zur nämlichen Bestimmung der Bundesverfassung<sup>6</sup> abgestellt werden. Demnach ist die Einheit der Form gegeben, wenn die Initiative ausschließlich in der Form der allgemeinen Anregung oder des ausgearbeiteten Entwurfs eingereicht wird.<sup>7</sup> Ob dies bei der vorliegenden Initiative der Fall ist, ist nachfolgend näher zu untersuchen (hinten, Rz. 11-13).
2. Weist die Initiative *keinen unmöglichen oder unzulässigen Inhalt* auf? Eine Initiative ist auch dann ungültig zu erklären, wenn sie eindeutig undurchführbar ist und daher bei den Stimmberechtigten falsche Hoffnungen weckt<sup>8</sup> oder wenn sie den Schranken des kantonalen Rechts widerspricht, also insbesondere wenn sie keiner der vom kantonalen Recht vorgesehenen Initiativformen entspricht.<sup>9</sup> Es wird anschließend insbesondere zu untersuchen sein, ob die Initiative auf den Erlass eines Einzelfallakts abzielt und inwieweit dies zulässig ist (hinten, Rz. 14-15).
3. Wahrt die Initiative die *Einheit der Normstufe*? Dieses Erfordernis ist dann eingehalten, wenn eine Initiative entweder als Verfassungsinitiative oder als Gesetzesinitiative formuliert ist. Diese Voraussetzung möchte verhindern, dass die Frage der Änderung der Verfassung mit der Frage der Umsetzung auf Gesetzesstufe verknüpft wird. Hierzu nachfolgend Rz. 16-19.
4. Ist die Initiative mit *höherrangigem Recht zu vereinbaren*? Eine Initiative darf höherrangigem Recht nicht widersprechen. Zum «höherrangigen» Recht gehören insbesondere das Bundes-

---

<sup>6</sup> Art. 139 Abs. 3 der Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101).

<sup>7</sup> Ausführlich etwa BERNHARD EHRENZELLER/GABRIEL GERTSCH, in: Bernhard Ehrenzeller/Benjamin Schindler/Rainer J. Schweizer/Klaus A. Vallender (Hrsg.), St. Galler Kommentar, 3. Aufl. Zürich/St. Gallen 2014, Art. 139 Rz. 36 ff.

<sup>8</sup> Vgl. BGE 139 I 292 E. 7.4 S. 300.

<sup>9</sup> GEROLD STEINMANN, in: St. Galler Kommentar (Fn. 7), Art. 34 Rz. 12 u. 14; PIERRE TSCHANNEN, Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 3. Aufl. Bern 2011, § 50 Rz. 2 u. 9 ff.

recht und das Völker- bzw. Staatsvertragsrecht.<sup>10</sup> Anders als auf Bundesebene bildet somit nicht nur das zwingende Völkerrecht eine materielle Schranke für kantonale Initiativen. Diese müssen vielmehr vorbehaltlos mit *sämtlichen* Bestimmungen des höherrangigen Rechts vereinbar sein.<sup>11</sup> Diese Überprüfung findet nachfolgend unter Rz. 20-38 statt.

## 2. Frage 1: Einheit der Form

[11] Die vorliegende Initiative weist nach ihrer Selbstdeklaration die Form der allgemeinen Anregung auf. Der Initiativtext selber nimmt demgegenüber Bezug auf ein spezifisches Projekt («das geplante «Zentrum Islam und Gesellschaft»»). Dennoch lassen der Gesamtsatz und der allgemein angegebene Zweck («sei in dem Sinne zu ändern», «jegliche staatliche Imam-Ausbildung») nicht auf einen ausformulierten Entwurf schließen. Dieser scheinbare Widerspruch zwischen einem sehr konkret verfolgten Ziel und einem darüber hinausreichenden Anliegen führen zur berechtigten Frage, ob die Einheit der Form durch die Initiative gewahrt wird. Es sprechen zwei Gründe dafür, die Einheit der Form als erfüllt zu betrachten:

[12] Die Behandlung als allgemeine Anregung drängt sich vorliegend zunächst deshalb auf, weil sich das Begehren mit Blick auf das sehr konkrete Ziel (Verhinderung des geplanten «Zentrums Islam und Gesellschaft» und der Imam-Ausbildung) nicht dazu äußert, wie die Kantonsverfassung zur Erreichung dieses Ziels konkret zu ändern wäre. Eine ausformulierte Initiative muss aber so präzise formuliert sein, dass sie ohne weitere Änderungen als neues Recht in Kraft treten kann. Dies ist bei der allgemeinen Anregung nicht der Fall. Somit verbleibt dem Großen Rat ein Umsetzungsspielraum, «ihm obliegt es, die Volksanregung in einen entsprechenden Normtext umzusetzen»<sup>12</sup>. Das maßgebliche Unterscheidungskriterium zur Zuordnung der Formen ist also weniger der Konkretisierungsgrad des Initiativbegehrens als vielmehr die Aufteilung der Gestaltungsverantwortung zwischen Initianten und Parlament.<sup>13</sup> Auch allgemeine Anregungen müssen zumindest so konkret sein (dürfen), dass sie die gewünschte Änderung klar bezeichnen können.<sup>14</sup> Allgemeine Anregungen mit hohem Detaillierungsgrad führen also nicht automatisch zur Ungültigkeit der Initiative. Im Hinblick auf das Vertrauen des über eine sehr konkrete Aussage entscheidenden Stimmvolkes auf eine getreue Umsetzung sind aber mitunter höhere Anforderungen an die Umsetzbarkeit zu stellen (dazu hinten Rz. 37.).<sup>15</sup>

[13] Selbst wenn man davon ausgehen würde, dass das Begehren teilweise zu präzise ausformuliert ist, bestünde die Möglichkeit, die Initiative dennoch als allgemeine Anregung zu behandeln.

---

<sup>10</sup> Vgl. Art. 50 Abs. 1, Art. 49 Abs. 1 und Art. 5 Abs. 4 sowie Art. 190 BV sowie BGE 139 I 292 E. 5.4 S. 295; STEINMANN (Fn. 9), Rz. 13 m.w.H.

<sup>11</sup> BGE 139 I 292 E. 5.4 S. 295; vgl. auch TSCHANNEN (Fn. 9), § 51 Rz. 29 f.

<sup>12</sup> TSCHANNEN (Fn. 9), § 52 Rz. 37.

<sup>13</sup> PIERRE TSCHANNEN, Die Formen der Volksinitiative und die Einheit der Form, ZBl 103/2002, S. 2 ff., S. 5 f.

<sup>14</sup> Vgl. EHRENZELLER/GERTSCH (Fn. 7), Rz. 36; ASTRID EPINEY/STEFAN DIEZIG, in: Bernhard Waldmann/Eva Maria Belser/Astrid Epiney (Hrsg.), Basler Kommentar Bundesverfassung, Basel 2015, Art. 139 Rz. 24; TSCHANNEN (Fn. 9), § 52 Rz. 38. Allgemein zur Bestimmtheit BGE 111 Ia 115 E. 3a S. 119 f.

<sup>15</sup> Urteil des Bundesgerichts 1C\_586/2013 vom 7. Oktober 2014, E. 4.4.1: «Es wäre mit dem Anspruch auf unverfälschte Willenskundgabe der Stimmberechtigten nicht vereinbar, wenn diese über einen bestimmt formulierten Initiativtext abstimmen müssten, der sich mit dem übergeordneten Recht nur in Einklang bringen lässt, indem der Text wesentlich gekürzt, ergänzt oder erheblich geändert wird».

Einzelne Kantone sehen dies ausdrücklich vor.<sup>16</sup> Allgemein zeichnet sich eine Entwicklung ab, das Kriterium der Einheit der Form nicht mit übermäßiger Strenge zu handhaben und im Zweifelsfall eine Initiative dem Volk als allgemeine Anregung zur Abstimmung zu unterbreiten.<sup>17</sup>

### 3. Frage 2: Unzulässige Einzelfall-Initiative?

[14] Die Initiative ist gegen das «Zentrum Islam und Gesellschaft» an der Universität Freiburg gerichtet. Damit zielt sie auf ein konkretes Projekt im Rahmen der universitären Lehre und Forschung. Die eingereichte Initiative wird als Verfassungsinitiative deklariert. Damit soll der Text der Freiburger Kantonsverfassung geändert bzw. um eine zusätzliche Bestimmung ergänzt werden. Die Kantonsverfassung ist zu großen Teilen generell-abstrakt formuliert, d.h. sie richtet sich an eine unbestimmte Vielzahl von Personen und regelt eine unbestimmte Vielzahl von Lebenssachverhalten. Indem die meisten Bestimmungen der Kantonsverfassung als (generell-abstrakte) Rechtssätze formuliert sind,<sup>18</sup> trägt der Verfassungsgeber einem zentralen rechtsstaatlichen Anliegen Rechnung.<sup>19</sup> Mit Blick auf künftige Änderungen definiert die Freiburger Kantonsverfassung aber nicht, was Gegenstand der Verfassung sein darf (Fehlen eines materiellen Verfassungsbegriffs), d.h. sie verlangt – im Gegensatz zur Gesetzesstufe<sup>20</sup> – nicht, dass neue Verfassungsbestimmungen zwingend als Rechtssätze auszugestalten sind. Damit können grundsätzlich auch individuell-konkrete Einzelakte Gegenstand einer Verfassungsinitiative sein.<sup>21</sup>

[15] Unzulässig wäre ein individuell-konkreter Einzelakt auf Stufe der Kantonsverfassung erst dann, wenn eine Initiative direkt auf die Aufhebung von Gerichtsurteilen zielt und damit die richterliche Unabhängigkeit bedroht (Art. 30 BV und Art. 6 EMRK).<sup>22</sup> Mit dem generellen Argument, Einzelfall-Initiativen verstießen gegen den Grundsatz der Gewaltengliederung,<sup>23</sup> lässt sich eine

---

<sup>16</sup> Explizit vorgesehen z.B. in Art. 56 Abs. 2 Constitution de la République et canton de Genève du 14 octobre 2012, SR 131.234 («Une initiative partiellement formulée est considérée comme non formulée.»); Art. 25 Abs. 3 Verfassung des Kantons Zürich vom 27. Februar 2005, SR 131.211 («Ist die Initiative in der Form nicht einheitlich, so wird sie als allgemeine Anregung behandelt.»).

<sup>17</sup> STEPHAN DILLIER, Die politischen Rechte, FZR Sondernummer 2005, S. 179 ff., S. 187 f. Vgl. auch den Kanton Basel-Stadt, der auf das Kriterium ganz verzichtet hat (§ 47 Abs. 3 i.V.m. § 48 Abs. 2 Verfassung des Kantons Basel-Stadt vom 23. März 2005, SR 131.222.1); zur Entwicklung BERNHARD EHRENZELLER/ROGER NOBS, Gemeinsamkeiten und Unterschiede der totalrevidierten Kantonsverfassungen, ZBl 110/2009, S. 1 ff., S. 17 f. m.w.H.

<sup>18</sup> Einzelne Bestimmungen, etwa die Regelung der Hauptstadtfrage (Art. 2 Abs. 2), die Beschreibung des Wappens (Art. 2 Abs. 3) und die Anerkennung der Kirchen (Art. 144 Abs. 1) lassen sich indes nur mit Vorbehalten der Kategorie Rechtssatz zuordnen.

<sup>19</sup> Vgl. BENJAMIN SCHINDLER, in: St. Galler Kommentar (Fn. 7), Art. 5 Rz. 32.

<sup>20</sup> Vgl. Art. 91 Abs. 1 KV.

<sup>21</sup> ETIENNE GRISEL, Initiative et référendum populaires, 3. Aufl. Bern 2004, Rz. 482; YVO HANGARTNER/ANDREAS KLEY, Die demokratischen Rechte in Bund und Kantonen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Zürich 2000, Rz. 2009. Vgl. für den Bund BERNHARD EHRENZELLER/ROGER NOBS, in: St. Galler Kommentar (Fn. 7), Art. 139 Rz. 19; ROGER NOBS, Volksinitiative und Völkerrecht, Diss. St. Gallen, Zürich/St. Gallen 2006, S. 97 ff.; TSCHANNEN (Fn. 9), § 44 Rz. 30. Vgl. auch JEAN-FRANÇOIS AUBERT, Traité de droit constitutionnel suisse, Vol. I, Neuchâtel 1967, Rz. 333 und ANDREAS AUER/GIORGIO MALINVERNI/MICHEL HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, Vol. I, Rz. 1457, welche auf die Schwierigkeit hinweisen, Einzelakt und Rechtssatz zu unterscheiden, weshalb sich eine Ungültigerklärung mit dieser Begründung kaum rechtfertigen ließe.

<sup>22</sup> Vgl. TSCHANNEN (Fn. 9), § 44 Rz. 30.

<sup>23</sup> RENÉ RHINOW/MARKUS SCHEFER, Schweizerisches Verfassungsrecht, 2. Aufl. Basel 2009, Rz. 464-466 erachten auch die Aufhebung von Verwaltungsakten mit Blick auf den Grundsatz der Gewaltengliederung als unzulässig. Die

kantonale Verfassungsinitiative indes nicht für ungültig erklären. Es ist gerade die Aufgabe der Kantonsverfassung, den vielgestaltigen und wandelbaren Vorstellungen von Gewaltengliederung schärfere Konturen im positiven Recht zu verleihen.<sup>24</sup> Die Initiative ist daher, auch wenn sie auf ein konkretes Einzelprojekt zielt, unter diesem Aspekt unbedenklich. Anzufügen ist außerdem, dass die Initiative – da sie als allgemeine Anregung formuliert ist – einer Umsetzung in der Form eines Rechtssatzes nicht entgegensteht.

#### 4. Frage 3: Einheit der Normstufe

[16] Gemäß Art. 117 Abs. 1<sup>bis</sup> PRG – eine ausdrückliche Grundlage auf Verfassungsstufe fehlt – muss die Initiative neben der Einheit der Form und der Materie auch die Einheit der Normstufe (*l'unité de rang*) wahren. Dies ist ein Erfordernis, das auch andere Kantone kennen,<sup>25</sup> und das in Teilen der Rechtsprechung und Lehre als Teilgehalt des Anspruchs auf unverfälschte Willenskundgabe betrachtet wird.<sup>26</sup> Demgegenüber sehen andere Kantone die sogenannte Einheitsinitiative vor, mit der die Stimmberechtigten einen Rechtssetzungsauftrag erteilen können, der sich gerade auf mehrere Erlasse beziehen kann.<sup>27</sup>

[17] Die Einheit der Normstufe findet ihre Begründung im hierarchischen Aufbau der Rechtsordnung.<sup>28</sup> Die Verfassung regelt das Grundsätzliche; zuständig zur Änderung der Verfassung ist zwingend das Stimmvolk (Art. 51 Abs. 1 BV; Art. 45 Bst. a KV). Konkretisiert wird das Verfassungsrecht im Rahmen der Umsetzung durch das Gesetzesrecht, die regelmäßig dem Parlament obliegt. Das Stimmvolk kann hier über das fakultative Referendum korrigierend eingreifen (Art. 46 Abs. 1 Bst. a KV). Verordnungen und Reglemente werden schließlich in eigener Kompetenz durch die zuständigen Staatsorgane erlassen, ohne dass dem Stimmvolk eine Mitsprachemöglichkeit zukommt (vgl. Art. 91 KV). Diese Unterschiede in den Normstufen äußern sich somit auch in unterschiedlichen Verfahren.<sup>29</sup> Aus diesem Grund sollen die Stimmberechtigten wissen, ob sie über die Verfassungsgrundlage eines Regelungsgegenstandes oder über seine Umsetzung abstimmen.<sup>30</sup>

[18] Die vorliegende Initiative verbindet ein konkretes Anliegen (Verhinderung eines universitären Zentrums) und ein allgemeines Anliegen (Verhinderung staatlicher Imam-Ausbildung). Zugleich belässt die Initiative bei ihrer Annahme dem Großen Rat und der Regierung nur bedingten Umsetzungsspielraum. Man könnte in der Initiative daher einen Verstoß gegen die Einheit der

---

Unzulässigkeit kann sich im Einzelfall aus dem Gebot der Wahrung von Treu und Glauben ergeben (Art. 5 Abs. 3 und 9 BV), kaum aber generell aus dem Grundsatz der Gewaltengliederung.

<sup>24</sup> PHILIPPE MASTRONARDI/BENJAMIN SCHINDLER, in: St. Galler Kommentar (Fn. 7), Vorbemerkungen zu Art. 143-191c, Rz. 4 f. Zu unterscheiden ist die Frage der Gewaltenteilung von Fällen, in welchen die Aufhebung von Einzelentscheidungen geradezu willkürlich wäre: HANGARTNER/KLEY (Fn. 21), Rz. 2818; NOBS (Fn. 21), S. 98.

<sup>25</sup> Vgl. Art. 60 Abs. 2 KV Genf (Fn. 16): « L'initiative qui ne respecte pas l'unité du genre est déclarée nulle. ».

<sup>26</sup> Vgl. BGE 130 I 185 E. 2.1 S. 192; insb. GRISEL (Fn. 21), Rz. 622-624. Vgl. auch DILLIER (Fn. 17), S. 187 f.; ALFRED KÖLZ, Die kantonale Volksinitiative in der Rechtsprechung des Bundesgerichts, Darstellung und kritische Betrachtung, ZBl 83/1982 S. 2 ff., S. 17 f. Kritisch zur Einheit der Normstufe – so sie nicht explizit in der Verfassung vorgeschrieben wird – EHRENZELLER/NOBS (Fn. 21), Art. 139 Rz. 19. Vgl. auch TSCHANNEN (Fn. 13), S. 18 f. Vgl. sodann (ohne klare Stellungnahme) BGE 114 Ia 413 E. 3fb S. 419.

<sup>27</sup> Vgl. Art. 43 der Verfassung des Kantons St. Gallen vom 10. Juni 2001 (SR 131.225).

<sup>28</sup> BGE 130 I 185 E. 2.1 S. 192.

<sup>29</sup> STÉPHANE GRODECKI, L'initiative populaire cantonale et municipale à Genève, Genf 2008, Rz. 364 ff.

<sup>30</sup> BGE 130 I 185 E. 2.1 S. 192.



Normstufe erblicken.<sup>31</sup> Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts ist es allerdings mit der Einheit der Normstufe vereinbar, wenn eine Verfassungsänderung zu einem Widerspruch mit dem geltenden Gesetzesrecht führt und dieses anschließend angepasst werden muss, solange sich die Initiative auf die Änderung der Verfassung selber beschränkt.<sup>32</sup> Nach ihrem Wortlaut zielt die Initiative indes nur auf eine Änderung der Verfassung selber, auch wenn die Umsetzung der Verfassungsnorm möglicherweise Anpassungen auf nachgeordneter Stufe zur Folge hätte.<sup>33</sup> Mit Blick auf das mit der Initiative verfolgte Anliegen dürfen sodann nicht zu hohe Anforderungen an die Einheit der Normstufe gestellt werden.<sup>34</sup> Eine kantonale Initiative, welche die theologische Ausbildung an der einzigen kantonalen Universität zum Gegenstand hat, belässt dem kantonalen Parlament zwangsläufig nur begrenzten Umsetzungsspielraum. Wollte man die vorliegende Initiative mit der Begründung für ungültig erklären, sie missachte die Einheit der Normstufe, würde dies faktisch zu einem Entscheid darüber führen, was auf Stufe Verfassung geregelt werden darf («verfassungswürdig» ist).<sup>35</sup> Einen materiellen Verfassungsbegriff kennt die Freiburger Kantonsverfassung aber nicht (vorne, Rz. 14) und kann auch nicht alleine über eine Auslegung des PRG eingeführt werden.<sup>36</sup>

[19] Im Zusammenhang mit der Frage der «Verfassungswürdigkeit» ist der Vollständigkeit halber darauf hinzuweisen, dass die Frage, ob der Kanton eine theologische Ausbildung auf universitärer Stufe anbieten darf, grundsätzlich auf Verfassungsstufe geregelt werden kann und diese Frage nicht zwingend auf einer ganz bestimmten Normstufe (Verfassung, Gesetz, Verordnung oder Einzelakt) anzusiedeln ist. Nach heute geltendem Recht liegt die Kompetenz zur Errichtung von Fakultäten beim Senat der Universität bzw. im Rahmen seiner Genehmigungskompetenz beim Staatsrat.<sup>37</sup> Mit Blick auf die (römisch-katholische) theologische Fakultät wurde zudem ein Vertrag zwischen dem Kanton Freiburg und dem Predigerorden und der Bischofskonferenz (beide mittels Ermächtigung des Heiligen Stuhls) abgeschlossen.<sup>38</sup> Andere Kantone regeln die an der Universität zu errichtenden Fakultäten bzw. die zu unterrichtenden Disziplinen im Universitätsgesetz.<sup>39</sup> Der Kanton Genf hat mit Blick auf die Errichtung der (protestantischen) theologischen Fakultät ein eigenes Gesetz erlassen.<sup>40</sup> Auch einer Regelung auf Verfassungsstufe steht grundsätzlich nichts im

---

<sup>31</sup> Vgl. zu den Kriterien GRISEL (Fn. 21), Rz. 623: « [L]’initiative est nulle, si elle présente un projet constitutionnel et contient en même temps des dispositions légales, exhaustives, exécutoires, comme le serait une loi. »

<sup>32</sup> BGE 130 I 185 E. 2.3 S. 193 : « Il n’est pas rare qu’une initiative constitutionnelle implique, en cas d’acceptation, une révision d’actes de rang inférieur, sans pour autant que l’unité du genre ne soit violée ».

<sup>33</sup> Der Wortlaut des Initiativtextes selber spricht von einer «Rechtsgrundlage» bzw. «base légale», nicht von einer «Verfassungsgrundlage». Allerdings wird aus dem Kontext klar, dass sich diese Änderung auf die Verfassung bezieht, indem explizit eine Verfassungsänderung verlangt wird und die Rechtsänderung zudem «einzufügen» ist, womit nur ein Einfügen in die Verfassung selber gemeint sein kann.

<sup>34</sup> Generell zu den nicht zu hohen Anforderungen KÖLZ (Fn. 26), S. 17 f. Vgl. auch BGE 114 Ia 413 E. 4fb S. 419.

<sup>35</sup> Vgl. EHRENZELLER/NOBS (Fn. 21), Art. 139 Rz. 19; TSCHANNEN (Fn. 13), S. 19.

<sup>36</sup> Die Frage darüber, was «würdig» ist, in der Verfassung zu stehen, liegt alleine beim Verfassungsgeber: EHRENZELLER/NOBS (Fn. 21), Art. 139 Rz. 19.

<sup>37</sup> Vgl. Art. 4 der Statuten der Universität Freiburg vom 31. März 2000 (SGF 430.11); Art. 29 Abs. 1 Bst. c des Gesetzes über die Universität vom 19. November 1997 (SGF 430.1).

<sup>38</sup> Abkommen vom 8. Juli 1985 betreffend die Theologische Fakultät der Universität Freiburg vom 8. Juli 1985 (SGF 430.32).

<sup>39</sup> Vgl. § 10 Universitätsgesetz Luzern vom 17. Januar 2000 (SRL 539); Art. 2 Abs. 1 Universitätsgesetz St. Gallen vom 26. Mai 1988 (sGS 217.11); Art. 32 Loi sur l’Université de Neuchâtel du 5 novembre 2002 (RSN 416.10).

<sup>40</sup> Loi concernant la fondation de la faculté autonome de théologie protestante du 2 novembre 1927 (rs C 1 40).

Wege. Bereits heute enthält die Freiburger Kantonsverfassung eine Bestimmung, welche verlangt, dass der Grundschulunterricht konfessionell und politisch neutral zu sein hat (Art. 64 Abs. 4 KV). Die Verfassung stellt zudem eine staatliche Gewährleistungsverantwortung im Bereich der universitären Ausbildung auf (Art. 65 Abs. 2 KV) und regelt die staatliche Anerkennung von Kirchen und Religionsgemeinschaften (Art. 141 f. KV). Es erscheint somit mit Blick auf die religions- und bildungspolitische Bedeutung legitim, dass sich die Verfassung auch dazu äußert, welche theologische Ausbildung an der staatlichen Universität möglich sein soll. So regeln die Verfassungen einzelner deutscher Bundesländer die Errichtung und Stellung der theologischen Fakultäten ausdrücklich.<sup>41</sup>

## 5. Frage 4: Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht

[20] Der Auftraggeber wirft sodann die Frage auf, ob die Initiative höherrangiges Recht verletze. Dabei spricht er insbesondere die Autonomie der Hochschule, die Religionsfreiheit, die Freiheit der Forschung und Lehre sowie das Diskriminierungsverbot an. Jede kantonale Initiative muss vorbehaltlos mit sämtlichen Bestimmungen des höherrangigen Rechts vereinbar sein.<sup>42</sup> Mit Blick auf die Änderung der Kantonsverfassung sind somit insbesondere Bundes<sup>43</sup>- und Völkerrecht<sup>44</sup> zu beachten. Das Völkerrecht enthält – in der hier interessierenden Thematik – soweit ersichtlich freilich keine materiell über die Bundesverfassung hinausgehenden Bestimmungen und wird nicht gesondert geprüft.

### a) Hochschulautonomie

[21] Die Hochschulautonomie wird von der Bundesverfassung oder der Gesetzgebung des Bundes nicht näher konkretisiert. Zwar verlangt Art. 63a BV, dass die Hochschulen und Universitäten autonom sein müssen, überlässt aber die Bestimmung des Umfangs weitgehend den Trägergemeinwesen.<sup>45</sup> Insofern besteht eine gewisse Parallele zur Gemeindeautonomie, welche die Bundesverfassung lediglich «nach Maßgabe des kantonalen Rechts» gewährleistet (Art. 50 Abs. 1 BV). Die Freiburger Verfassung verpflichtet den Kanton, die Bildung an der Universität zu gewährleisten (Art. 65 Abs. 2 KV). Zur Autonomie der Universität und zum Umfang der Autonomie äußert sich die Kantonsverfassung nicht. Das Universitätsgesetz<sup>46</sup> bestimmt in Art. 3 Abs. 2, dass die Universität «im Rahmen des Gesetzes autonom» ist. Der Umfang der Hochschulautonomie bestimmt sich somit im Kanton Freiburg alleine nach Rechtsnormen, welche unterhalb der Verfassungsstufe angesiedelt sind.<sup>47</sup>

[22] Die Annahme der Initiative bzw. deren Umsetzung würde zweifelsohne einen Eingriff in die heute bestehende Autonomie der Universität bedeuten, welche auch die (Mit-)Entscheidung über die Errichtung von Fakultäten und untergeordneten Instituten und Zentren umfasst (vgl. vorne,

---

<sup>41</sup> Vgl. Art. 10 der Verfassung des Landes Baden-Württemberg vom 11. November 1953; Art. 150 Abs. 2 der Verfassung des Freistaates Bayern vom 15. Dezember 1998.

<sup>42</sup> Vgl. Hinweise in Fn. 11.

<sup>43</sup> Art. 49 Abs. 1 BV.

<sup>44</sup> Art. 54 Abs. 1 i.V.m. Art. 49 Abs. 1 BV.

<sup>45</sup> BERNHARD EHRENZELLER/KONRAD SAHLFELD, in: St. Galler Kommentar (Fn. 7), Art. 63a Rz. 19; PETER HÄNNI, in: Basler Kommentar (Fn. 14), Art. 63a Rz. 19.

<sup>46</sup> Gesetz über die Universität vom 19. November 1997 (UniG; SGF 430.1).

<sup>47</sup> Vgl. zur vergleichbaren Rechtslage im Kanton Waadt das Urteil des Bundesgerichts 2C\_421/2012 vom 25. Januar 2013, E. 2.3: « En revanche, l'ampleur et les limites concrètes de cette autonomie sont en l'espèce définies uniquement par le droit cantonal infra-constitutionnel. » (Hervorhebung durch das Bundesgericht).

Rz. 19). Da diese Autonomie aber lediglich in Rechtssätzen unterhalb der Verfassungsstufe verankert ist, steht einer Einschränkung auf Stufe Verfassung unter rechtlichen Gesichtspunkten nichts im Wege.

#### *b) Wissenschaftsfreiheit*

[23] Art. 20 der Bundesverfassung und Art. 22 Abs. 1 der Freiburger Kantonsverfassung gewährleisten in ihren Grundrechtekatalogen die «Freiheit der wissenschaftlichen Lehre und Forschung». Nach ihrem traditionellen Verständnis sind Grundrechte in erster Linie als Abwehrrechte der Individuen gegenüber dem Staat zu verstehen. Ihnen wird eine geschützte Sphäre freier Entfaltung garantiert, in die der Staat nicht eingreifen darf. Die Träger der Grundrechte sind die Privaten, der Adressat der Grundrechte ist der Staat.<sup>48</sup> Die Abwehrrechte ergeben sich unmittelbar aus der Verfassung, müssen also vom Gesetzgeber nicht zuerst konkretisiert werden.

[24] Die Wissenschaftsfreiheit beinhaltet nach der vorherrschenden Ansicht keinen einklagbaren Anspruch auf staatliche Leistungen.<sup>49</sup> So lässt sich aus dem Grundrecht kein Anspruch auf einen bestimmten Anteil an einem Forschungsbudget oder auf die Errichtung bestimmter wissenschaftlicher Institutionen ableiten.<sup>50</sup> Insofern kann im Verzicht auf das «Zentrum Islam und Gesellschaft» und im Verzicht auf das Anbieten gewisser Ausbildungslehrgänge keine Verletzung der Wissenschaftsfreiheit erblickt werden. Mit Blick darauf, dass das «Zentrum Islam und Gesellschaft» bereits errichtet wurde, entstehen möglicherweise aber rechtliche Verpflichtungen gegenüber den Mitarbeitenden und allenfalls beteiligten Drittinstitutionen (Mercator-Stiftung). Diese möglichen Verpflichtungen gründen aber im Personalrecht und im Vertragsrecht und sind nicht Ausfluss der Wissenschaftsfreiheit.

#### *c) Glaubens- und Gewissensfreiheit und Anspruch auf gleiche Teilhabe an staatlicher Unterstützung*

[25] Art. 15 der Bundesverfassung und Art. 15 der Freiburger Kantonsverfassung gewährleisten die Glaubens- und Gewissensfreiheit. Die Glaubens- und Gewissensfreiheit schützt in erster Linie Privatpersonen und gewährleistet ihnen die freie Ausübung (oder Nichtausübung) der Religion.<sup>51</sup> Im Falle der theologischen Ausbildung und Forschung überlappt sie sich mit der Wissenschaftsfreiheit; beide Freiheitsrechte sind gleichgerichtet und ergänzen sich. Soweit die Beschäftigung mit der Thematik weltanschaulich-religiös geprägt ist, wird sie von der Glaubens- und Gewissensfreiheit, soweit sie wissenschaftlich geprägt ist, von der Wissenschaftsfreiheit geschützt. Aus diesem Grund kann weitgehend auf das bereits Gesagte zur Wissenschaftsfreiheit verwiesen werden (Rz. 23-24). Die Möglichkeit, zu glauben oder nicht zu glauben, den Glauben zu praktizieren sowie Kultus-

---

<sup>48</sup> REGINA KIENER/WALTER KÄLIN, Grundrechte, 2. Aufl. Bern 2013, S. 34; RAINER J. SCHWEIZER, in: St. Galler Kommentar (Fn. 7), Vorbemerkungen zu Art. 7-36 Rz. 6 ff. und 9.

<sup>49</sup> GIOVANNI BIAGGINI, Kommentar zur Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Zürich 2007, Art. 20 Rz. 4; MAYA HERTIG, in: Basler Kommentar (Fn. 14), Art. 20 Rz. 3; Rainer J. SCHWEIZER/FELIX HAFNER, in: St. Galler Kommentar (Fn. 7), Art. 20 Rz. 11; JÖRG PAUL MÜLLER/MARKUS SCHEFER, Grundrechte in der Schweiz, 4. Aufl. Bern 2008, S. 549 f. Anm. 65 m.w.H.; KIENER/KÄLIN (Fn. 48), S. 270 f.; VERENA SCHWANDER, Grundrecht der Wissenschaftsfreiheit – im Spannungsfeld rechtlicher und gesellschaftlicher Entwicklungen, Diss. Bern 2002, Bern/Stuttgart/Wien 2002, S. 135.

<sup>50</sup> Vgl. Botschaft über eine neue Bundesverfassung vom 20. November 1996, BBl 1997 I 1 ff., 165; SCHWANDER (Fn. 49), S. 146 ff.

<sup>51</sup> Ausführlich zum sachlichen Schutzbereich der Religionsfreiheit URS JOSEF CAVELTI/ANDREAS KLEY, in: St. Galler Kommentar (Fn. 7), Art. 15 Rz. 3 ff.

handlungen vorzunehmen<sup>52</sup> hängt nicht von der Existenz eines universitären «Zentrums Islam und Gesellschaft» ab. Die aus der Glaubens- und Gewissensfreiheit abgeleiteten Abwehransprüche sind somit nicht betroffen.

[26] Soweit aus der Glaubens- und Gewissensfreiheit Leistungspflichten des Staates abgeleitet werden, beschränken sich diese auf die Ermöglichung der Ausübung der Religion bei Personen im Sonderstatusverhältnis (Militärdienst, Freiheitsentzug, Schule) oder den bedingten Anspruch auf Nutzung öffentlichen Grundes für Kultushandlungen.<sup>53</sup> Unter Umständen besteht auch ein Anspruch darauf, dass der Staat Individuen polizeilich schützt, wenn diese bei der Religionsausübung von Dritten gestört werden.<sup>54</sup>

[27] Fraglich ist, inwiefern die Glaubens- und Gewissensfreiheit – in Verbindung mit dem Gebot der Rechtsgleichheit (Art. 8 Abs. 1 BV; Art. 9 Abs. 1 KV) – einen *Anspruch auf gleiche Teilhabe* an staatlichen Leistungsansprüchen einräumt (teilweise auch als «Paritätsgebot» bezeichnet<sup>55</sup>). Wenn der Staat religiöse Belange unterstützt, so muss er die Angehörigen verschiedener Glaubensrichtungen gleich behandeln.<sup>56</sup> So wird etwa in der Literatur gefordert, dass die staatliche Finanzierung eines freiwilligen Religionsunterrichts an den öffentlichen Schulen allen Religionsgemeinschaften zustehen solle.<sup>57</sup> Die Gründung des «Zentrums Islam und Gesellschaft» trägt diesem Anspruch auf gleiche Teilhabe Rechnung, indem einer Religionsgemeinschaft (Islam) ein Zugang zur universitären Lehre und Forschung geöffnet wird. Es erscheint jedoch fraglich, ob sich aus der Glaubens- und Gewissensfreiheit sowie dem Rechtsgleichheitsgebot ein gerichtlich durchsetzbarer Anspruch auf Aufrechterhaltung einer muslimisch-theologischen Ausbildung an der Universität ableiten lässt. Im Bereich der theologischen Ausbildung an staatlichen Hochschulen besteht traditionell eine Privilegierung der öffentlich-rechtlich anerkannten (Landes-)Kirchen und auch diese ist – meist mit Blick auf die konfessionellen Mehrheitsverhältnisse im Universitätskanton – nur selektiv.<sup>58</sup> So wird im Kanton Freiburg bislang außerhalb der römisch-katholischen Konfession keine theologische Hochschulausbildung angeboten. Diese Privilegierung ist in erster Linie historisch zu erklären, erfährt mit der verfassungsrechtlichen Sonderstellung der anerkannten Kirchen (vgl. Art. 141 KV und Art. 72 Abs. 1 BV) aber auch eine rechtliche Absicherung.<sup>59</sup> Diese rechtliche Absicherung ist teilweise von Bedingungen oder Auflagen abhängig, etwa der Genehmigung des Kirchenstatuts (Art. 141 Abs. 2 KV). Auch wenn die Unterscheidung zwischen staatlich anerkannten und privile-

---

<sup>52</sup> MÜLLER/SCHEFER (Fn. 49), S. 254 ff.; KIENER/KÄLIN (Fn. 48), S. 317 f., 322 ff.

<sup>53</sup> PETER KARLEN, Das Grundrecht der Religionsfreiheit in der Schweiz, Diss. Zürich 1988, S. 177 ff.; MÜLLER/SCHEFER (Fn. 49), S. 278-280; RENÉ PAHUD DE MORTANGES, in: Basler Kommentar (Fn. 14), Art. 15 Rz. 69.

<sup>54</sup> KARLEN (Fn. 53), S. 176.

<sup>55</sup> KONRAD SAHLFELD, Aspekte der Religionsfreiheit, Diss. Luzern 2003, Zürich/Basel/Genf 2004, S. 121.

<sup>56</sup> KARLEN (Fn. 53), S. 179 f.

<sup>57</sup> MÜLLER/SCHEFER (Fn. 49), S. 280. Inwiefern sich die dort zitierte Rechtsprechung des US Supreme Court auf die Schweiz mit ihren landeskirchlichen Strukturen (und der damit verbundenen Privilegierung bestimmter Religionsgemeinschaften) übertragen lässt kann im Rahmen dieses Gutachtens nicht vertieft untersucht werden. Vgl. auch LECH GARLICKI/MAGDALENA JANKOWSKA-GILBERG, Religiöse Aspekte im öffentlichen Schulsystem vor dem Hintergrund der Rechtsprechung des EGMR, in: Bernhard Ehrenzeller et al. (Hrsg.), Religionsfreiheit im Verfassungsstaat, Zürich/St. Gallen, S. 121 ff., insb. 126 ff.

<sup>58</sup> Vgl. die Übersicht über die theologischen Fakultäten in der Schweiz bei DIETER KRAUS, Schweizerisches Staatskirchenrecht: Hauptlinie des Verhältnisses von Staat und Kirche auf eidgenössischer und kantonaler Ebene, Diss. Tübingen 1991, Tübingen 1993, S. 352 ff.

<sup>59</sup> Vgl. m.w.Hw. UELI FRIEDERICH, Kirche- und Glaubensgemeinschaften im pluralistischen Staat, Diss. Bern 1993, S. 349 f.

gierten (Landes-)Kirchen sowie den übrigen Religionsgemeinschaften stoßend erscheinen mag, so ist sie doch im positiven Recht verankert.<sup>60</sup> Eine Privilegierung der staatlich anerkannten Kirchen gegenüber anderen Religionsgemeinschaften erscheint somit nicht generell unzulässig.

[28] Mit Blick auf die theologische Ausbildung an staatlichen Hochschulen ist weiter zu beachten, dass eine Ausbildung auf universitärem Niveau andere Voraussetzungen bedingt als der gleiche Zugang zum Religionsunterricht auf Ebene der Grundschulen. Theologische Lehre und Forschung im universitären Umfeld bedingen regelmäßig die feste Anstellung von überdurchschnittlich qualifiziertem Personal sowie das Zurverfügungstellen von entsprechender Infrastruktur (neben Unterrichts- und Büroräumlichkeiten namentlich eine wissenschaftliche Bibliothek). Damit verbunden können auch längerfristige finanzielle Verpflichtungen sein. Es ist daher davon auszugehen, dass sich aus der Religionsfreiheit kein justiziabler Individualanspruch auf eine theologische Universitätsausbildung ableiten lässt.<sup>61</sup> Hierfür spricht auch, dass es kaum sachlich eindeutige Kriterien gibt, anhand welcher sich diejenigen religiösen Gruppierungen eindeutig identifizieren ließen, welche an staatlicher Förderung teilhaben sollen.<sup>62</sup> Dies gilt in besonderem Maße für den Islam in der Schweiz, da dieser stark fragmentiert ist und nur sehr begrenzt innerkirchliche Strukturen aufweist, wie sie für die großen christlichen Konfessionen typisch sind.<sup>63</sup> Die Entscheidung darüber, ob eine Universität bestimmte theologische Ausbildungsgänge anbietet, ist daher regelmäßig nicht eine Frage, welche sich von Gerichten in einem gerichtlichen Verfahren beurteilen ließe.<sup>64</sup> Zu bedenken ist schließlich, dass es den Kantonen auch offen steht, sich für eine strikte Trennung von Kirche und Staat zu entscheiden und die universitäre Ausbildung im Sinne der religiösen Neutralität vollständig von theologischen Inhalten fernzuhalten bzw. staatliche theologische Einrichtungen zu schließen.<sup>65</sup> In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass die Frage, inwiefern die Theologie an staatlichen Hochschulen ihren Platz hat, bereits im Kulturkampf des 19. Jahrhunderts heftige politische Kontroversen auslöste.<sup>66</sup>

---

<sup>60</sup> Vgl. die Kritik bei CHRISTOPH WINZELER, in: Basler Kommentar (Fn. 14), Art. 72 Rz. 21.

<sup>61</sup> KARLEN (Fn. 53), S. 400 wie KRAUS (Fn. 58), S. 352 f. scheinen keinen justiziablen Anspruch auf Schaffung theologischer Fakultäten zu bejahen, thematisieren die Frage aber auch nicht ausdrücklich. SCHWANDER (Fn. 49), S. 57 und 146 verwirft die Frage der Justiziabilität unter dem Blickwinkel der Wissenschaftsfreiheit klar.

<sup>62</sup> Zu dieser Schwierigkeit vgl. ANDREAS HONEGGER, Trennung von Staat und Kirche: Ein Schritt zum Ausbau des Rechtsstaates, in: Louis Carlen (Hrsg.), Trennung von Kirche und Staat, Freiburg i.Ue. 1994, S. 37 ff., 53.; PETER KARLEN, Zur öffentlich-rechtlichen Anerkennung weiterer Religionsgemeinschaften, in: Schweizerisches Jahrbuch für Kirchenrecht, Band 1, 1996, S. 39 ff., 44 ff.

<sup>63</sup> Vgl. ADRIAN LORETAN-SALADIN/QUIRIN WEBER/ALEXANDER H.E. MORAWA, Die Öffentlich-rechtliche Anerkennung von Religionsgemeinschaften in der Schweiz, Gutachten Zentrum für Religionsverfassungsrecht, Universität Luzern 2013, S. 115.

<sup>64</sup> Mit Blick auf die staatliche Anerkennung von Religionsgemeinschaften das Primat von Verfassungs- und Gesetzgeber betonend CHRISTOPH WINZELER, Religion im demokratischen Staat: Beiträge zum Religionsverfassungsrecht und zur Religionsfreiheit, Zürich/Basel/Genf 2012, S. 200 f. Vgl. auch SAHLFELD (Fn. 55), S. 122.

<sup>65</sup> Der Kanton Neuenburg – welcher grundsätzlich auf einer (gemäßigten) Trennung von Staat und Kirche basiert (vgl. WINZELER [Fn. 60], Art. 72 Rz. 22) – hat die theologische Fakultät der Universität auf Ende Juli 2015 geschlossen. Die Gründe hierfür waren indes in erster Linie finanzieller Natur und die geringe Anzahl der Studierenden. Im Kanton Genf, welcher ebenfalls auf einer grundsätzlichen Trennung von Kirche und Staat basiert, hat die protestantische Fakultät einen besonderen rechtlichen Autonomiestatus, welcher Distanz zur übrigen universitären Ausbildung schafft: NICOLE FATIO, Une Eglise nationale séparée de l'Etat depuis 1907: histoire et réalité aujourd'hui, in: Alfred Schindler (Hrsg.), Kirche und Staat, Zürich 1994, S. 138 ff., 148 f.

<sup>66</sup> Vgl. LORETAN-SALADIN/WEBER/MORAWA (Fn. 63), S. 116 f.

#### d) Diskriminierungsverbot

[29] Im vorhergehenden Abschnitt wurde dargelegt, dass sich weder aus der Glaubens- und Gewissensfreiheit, noch aus dem allgemeinen Rechtsgleichheitsgebot ein Anspruch auf universitäre Angebote im Bereich der islamischen Theologie ableiten lässt. Darüber hinaus stellt sich aber die Frage, ob das Anliegen der Initiantinnen und Initianten nicht in unzulässiger Weise diskriminierend ist, da sich die Verweigerung universitärer theologischer Angebote auf eine einzige Religion (den Islam) bezieht. Gemäß Art. 8 Abs. 2 der Bundesverfassung darf niemand diskriminiert werden, namentlich nicht wegen der religiösen Überzeugung. Gemäß Rechtsprechung des Bundesgerichts stellt eine Diskriminierung eine qualifizierte Ungleichbehandlung von Personen dar, indem sie eine Benachteiligung von Menschen bewirkt, welche als Herabwürdigung oder Ausgrenzung einzustufen ist, weil sie an Unterscheidungsmerkmale anknüpft – zum Beispiel ein Glaubensbekenntnis – die einen wesentlichen und nicht oder nur schwer aufgebaren Bestandteil der Identität der betroffenen Person ausmachen.<sup>67</sup> Das Anknüpfen an die in der Bundesverfassung genannten diskriminierenden Unterscheidungskriterien (Art. 8 Abs. 2) ist grundsätzlich unzulässig bzw. bedarf – im Gegensatz zu einer Ungleichbehandlung nach Art. 8 Abs. 1 BV – einer qualifizierten Begründung.<sup>68</sup>

[30] Die eingereichte Initiative richtet sich gegen das «Zentrum Islam und Gesellschaft» und möchte den Kanton Freiburg daran hindern, eine staatlich unterstützte Imam-Ausbildung einzuführen. Die Initiative ist damit klarerweise gegen eine spezifische und klar bezeichnete Religionsgemeinschaft gerichtet. Das von den Initiantinnen und Initianten verbreitete Argumentarium macht zudem deutlich, dass sie den Islam in weitem Maße mit einem «Fundamentalislam» gleichsetzen, welchen sie wiederum mit verschiedenen terroristischen Akten («Blutbad bei Charlie Hebdo, verübte Massaker unter anderem durch die Organisation Islamischer Staat oder die Bewegung der Salafisten von Boko Haram») in Verbindung bringen. Die Initiative verfolgt indes insofern kein typisch diskriminierendes Ziel, indem sie nicht zu einer «qualifizierten Ungleichbehandlung» führt. Vielmehr will sie eine vom Staat in Aussicht genommene bzw. bereits erfolgte Privilegierung im universitären Bildungsbereich verhindern. Die Initiative weist damit Ähnlichkeiten zur Volksinitiative «gegen frauenfeindliche, rassistische und mörderische Lehrbücher» («Thurgauer Lehrmittelinitiative») auf, welche 2012 vom Grossen Rat des Kantons Thurgau für ungültig erklärt wurde. Das Bundesgericht bestätigte die Ungültigerklärung 2013.<sup>69</sup> Da die Frage der Gültigkeit bzw. Ungültigkeit bei der vorliegenden Initiative ebenfalls zum Gegenstand eines Verfahrens vor Bundesgericht werden könnte, liegt das Augenmerk nachfolgend auf diesem Urteil und der Frage der präjudiziellen Wirkung für den vorliegenden Fall.<sup>70</sup>

#### e) Vergleich mit der Thurgauer Lehrmittelinitiative im Besonderen

[31] Die Thurgauer Lehrmittelinitiative wurde in Form einer ausformulierten Gesetzesinitiative eingereicht und wollte das kantonale Volksschulgesetz dahingehend ergänzen, dass «Lehrbücher,

---

<sup>67</sup> BGE 139 I I 292 E. 8.2.1 S. 303; BERNHARD WALDMANN, in: Basler Kommentar (Fn. 14), Art. 8 Rz. 60; RAINER J. SCHWEIZER, in: in: St. Galler Kommentar (Fn. 7), Art. 8 Rz. 49.

<sup>68</sup> SCHWEIZER (Fn. 67), Art. 8 Rz. 49; WALDMANN (Fn. 67), Art. 8 Rz. 57.

<sup>69</sup> BGE 139 I 292 (Anhang 3 zu diesem Gutachten). Hierzu CORSIN BISAZ, Entscheidbesprechung, in: AJP 2014, S. 248 ff.; JÖRG KÜNZLI/ANDREAS LIENHARD/MARKUS MÜLLER/PIERRE TSCHANNEN/AXEL TSCHENTSCHER/JUDITH WYTTEBACH, Die staatsrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts in den Jahren 2013 und 2014, in: ZBJV 2014, S. 777 ff., 789 f., 830 f.; THIERRY TANQUEREL, Entscheidbesprechung, in: RDAF 2014 I, S. 244 ff.

<sup>70</sup> Das Gutachten folgt von hier an eher einem «reasoning from case to case»-Ansatz und greift die in der Lehre vorgenommenen dogmatischen Unterscheidungen nur dort auf, wo sie mit Blick auf die bundesgerichtliche Rechtsprechung relevant erscheinen.

auch im religiösen Bereich, [...] weder frauenfeindlich, rassistisch noch mörderisch sein [dürfen].» Aus der auf dem Unterschriftenbogen abgedruckten Begründung des Initiativkomitees ging hervor, dass sich die Initiative gegen die Verwendung des Korans an den Volksschulen wehrt. Auslöser der Initiative war ein Pilotprojekt in der Gemeinde Kreuzlingen. Im Rahmen dieses Projekts, das von muslimischen Vereinen, der Stadt Kreuzlingen und den beiden Landeskirchen getragen wird, stellen Primar- und Sekundarschulbehörden von Kreuzlingen Räume für die konfessionelle Glaubenslehre muslimischer Kinder zur Verfügung.<sup>71</sup>

[32] *Gemeinsam* haben die Thurgauer und Freiburger Initiative, dass sie sich gezielt gegen eine stärkere Integration islamischer Glaubensinhalte in die staatlich getragenen Ausbildungsangebote wehren. Beide tun dies zudem in einer Art und Weise, welche den Islam in einer diskriminierend-abwertenden Weise angreift und damit eine Gefährdung des religiösen Friedens in Kauf nimmt. Das Bundesgericht bejahte den diskriminierenden Charakter der Thurgauer Initiative, weil diese ausgehend von einem diskriminierenden Merkmal (Religionszugehörigkeit) zu einer Ungleichbehandlung im Bildungswesen führt, welche einer Herabwürdigung oder Ausgrenzung gleichkommt.<sup>72</sup> Nach Ansicht des Bundesgerichts ist nicht erkennbar, inwiefern sich eine solche Diskriminierung qualifiziert rechtfertigen ließe.<sup>73</sup> Nach Ansicht des Bundesgerichts hätte die Annahme der Thurgauer Initiative zudem zu einer klaren Parteinahme des Staates zuungunsten einer Religionsgemeinschaft geführt und die staatliche Neutralitätspflicht in Glaubensfragen verletzt.<sup>74</sup> Diese Argumente des Bundesgerichts lassen sich auch auf die vorliegend zu beurteilende Freiburger Initiative übertragen. Beide Initiativen suggerieren das einseitige Bild eines intoleranten und fundamentalistischen Islam, welcher für zahlreiche Terrorakte verantwortlich ist. Sie tragen dem Umstand nicht Rechnung, dass der Islam – noch wesentlich ausgeprägter als die meist kirchlich verfassten christlichen Konfessionen – keine homogene Religionsgemeinschaft bildet, sondern diesem Glauben ganz unterschiedliche Ausrichtungen und Strömungen zugerechnet werden können.<sup>75</sup>

[33] Neben den Gemeinsamkeiten bestehen aber auch *Unterschiede* zwischen der Thurgauer und der Freiburger Initiative. Während die Thurgauer Initiative von ihrem Wortlaut her nicht ohne Weiteres als Islam-feindlich zu erkennen war, sondern hierfür die Argumente der Initianten beizuziehen waren,<sup>76</sup> ist dies bei der vorliegend zu beurteilenden Freiburger Initiative nicht der Fall. Titel und Wortlaut der Initiative lassen keinen Zweifel daran, dass sich die Initiative gegen den Islam richtet. Die Freiburger Initiative ist insofern direkt diskriminierend, während die Thurgauer Initiative von ihrem Wortlaut her «nur» indirekt diskriminierend war.<sup>77</sup> Dies spricht dafür, dass das Bundesgericht die Freiburger Initiative vermutlich noch kritischer beurteilen würde als die Thurgauer Initiative. Gleichzeitig gibt es aber auch Unterschiede, welche dafür sprechen, die Freiburger Initiative weniger streng zu beurteilen. Ein erster Unterschied betrifft den potentiellen Adressatenkreis der Initiative: Während die Thurgauer Initiative den gesamten Volksschulbereich betraf, zielt die Freiburger Initiative lediglich auf die universitäre Ausbildung. Von der Freiburger Initiative dürften daher potentiell deutlich weniger Personen betroffen sein als von der Thurgauer Initiative.

---

<sup>71</sup> BGE 139 I 292 E. 7.4.1 S. 300.

<sup>72</sup> BGE 139 I 292 E. 8.2.1 S. 303.

<sup>73</sup> BGE 139 I 292 E. 8.4 S. 304 f.

<sup>74</sup> Vgl. BGE 139 I 292 E. 8.2.3 S. 304.

<sup>75</sup> Vgl. BGE 139 I 292 E. 8.4 S. 304 f.

<sup>76</sup> Vgl. BGE 139 I 292 E. 7.2.4 und 7.5.2 S. 299 und 302.

<sup>77</sup> Vgl. BGE 139 I 292 E. 8.3 S. 304.

Hinzu kommt, dass die Thurgauer Initiative stärker auf das Recht gleicher Teilhabe an staatlicher Unterstützung zielte. Ein solcher Teilhabeanspruch lässt sich im Grundschulbereich mit besseren Argumenten vertreten als im Hochschulbereich (vgl. vorne, Rz. 27-28). Betrachtet man die Begründung des Bundesgerichts im Thurgauer Fall, dürfte dieser Unterschied indes nicht maßgeblich sein, da das Bundesgericht sich nicht vertieft mit einem Teilhaberecht am Grundschulunterricht auseinandersetzte, sondern vielmehr die herabwürdigende Stoßrichtung der Initiative in den Vordergrund rückte. In diesem Punkt unterscheiden sich die Initiativen nur unwesentlich.

[34] Ein zweiter und wichtigerer Unterschied liegt indes darin, dass die Freiburger Initiative als *allgemeine Anregung* formuliert ist und nicht als ausformulierter Text wie die Thurgauer Initiative. Der Große Rat müsste der Initiative im Falle der Annahme daher erst noch ihre endgültige Form geben, bevor sie geltendes Verfassungsrecht werden kann. Kann dem Initiativtext ein verfassungskonformer Sinn beigemessen werden und ist eine Umsetzung durch den Großen Rat möglich, welche übergeordnetes Recht respektiert, ist die Initiative für gültig zu erklären.<sup>78</sup> Die Frage, ob der Initiative ein verfassungskonformer Sinn beigemessen werden kann, hängt entscheidend davon ab, worin das Kernanliegen der Initiantinnen und Initianten besteht und ob sich bei einer verfassungskonformen Interpretation dieses Anliegen noch verwirklichen lässt. Die Gültigkeit einer Initiative lässt sich nicht dadurch erreichen, dass ihr ein Gehalt beigemessen wird, der dem Grundanliegen der Initianten nicht mehr entspricht, so wie es auch von den unterzeichnenden Stimmberechtigten verstanden werden durfte.<sup>79</sup> Oder in den Worten des Bundesgerichts: Der Große Rat «est tenu de mettre sur pied un projet qui réponde aux intentions des initiants et exprime leur pensée.»<sup>80</sup> Die eingereichte Initiative gegen ein «Zentrum Islam und Gesellschaft» lässt – in Verbindung mit dem Argumentarium der Initianten<sup>81</sup> – grundsätzlich *zwei* «Lesarten» oder Interpretationen zu:

[35] Wird das Grundanliegen der Initianten darin erblickt, ein Zeichen *gegen den Islam* zu setzen und einzig diese Religion von jeder Form universitärer Lehre und Forschung auszuschließen, dann dürfte sich das Anliegen kaum in nicht-diskriminierender Weise umsetzen lassen.<sup>82</sup> Eine Verfassungsbestimmung, welche sich gezielt gegen eine bestimmte Religion richtet, stellt eine klare Parteinahme zuungunsten aller Personen dar, welche sich zu diesem Glauben bekennen und ist für die Angehörigen dieser Religion ein Zeichen der Herabwürdigung und Missbilligung. Auch wenn damit kein direkter Eingriff in die Abwehrrechte der Religionsfreiheit erblickt werden kann, wäre eine solche Bestimmung diskriminierend im Sinne von Art. 8 Abs. 2 der Bundesverfassung. Die Initiative wäre diesfalls ungültig zu erklären. Für diese «Lesart» der Initiative spricht ihr Titel und ihr Wortlaut. Beides ist klar gegen den Islam bzw. ein Projekt (Institut) gerichtet, welches einer stärkeren Integration des Islam dient. Auch das Argumentarium unterstreicht diese Lesart, insbesondere im letzten Abschnitt, worin der Islam und das «Zentrum Islam und Gesellschaft» in Verbindung mit einem fundamentalistischen Islamismus und Terrorakten gebracht werden.

---

<sup>78</sup> BGE 123 I 152 E.2c S. 155; BGE 114 Ia 413 E.Ec/cb S.426. Zum Anspruch auf Ausarbeitung einer verfassungskonformen Vorlage vgl. PIERRE TSCHANNEN, Stimmrecht und politische Verständigung, Habil. Bern 1994, Basel 1995, Rz. 140 ff.

<sup>79</sup> Vgl. BGE 139 I 292 E. 7.4.2 S. 299.

<sup>80</sup> BGE 115 Ia 155 E. 4b S. 155. Vgl. auch TSCHANNEN (Fn. 78), Rz. 142.

<sup>81</sup> Vgl. Anhang 2 zu diesem Gutachten. Zur Bedeutung der Begründung der Initiative durch die Initianten für deren Auslegung BGE 139 I 292 305 E. 7.2.4 und 7.5.2 S. 299 und 302.

<sup>82</sup> Vgl. FRIEDERICH (Fn. 59), S. 347 f.; SAHLFELD (Fn. 55), S. 110: «Dem neutralen Staat ist es also untersagt, religiöses Verhalten zu bewerten.»



[36] Man kann das Grundanliegen der Initianten aber auch darin sehen, dass sich dieses *gegen eine weitergehende Identifikation des Staates mit Religionsgemeinschaften* richtet und die religiöse Neutralität stärken will, wobei der «Besitzstand» der bereits verfassungsrechtlich anerkannten Kirchen gewahrt werden soll. Hierfür spricht insbesondere der zweite Abschnitt des Argumentariums, wonach es «nicht Aufgabe des Staates [ist], eine theologisch-religiöse Ausbildung zu finanzieren, unabhängig von der Religion» und lediglich die privilegierte Stellung der anerkannten Kirchen eine Ausnahme zu bilden habe. Die Initiative ließe sich dahingehend verfassungskonform konkretisieren, dass – in Anlehnung an Art. 64 Abs. 4 der Kantonsverfassung<sup>83</sup> – ein Gebot konfessioneller und politischer Neutralität für den Bereich der Hochschulen statuiert wird. Ein Vorbehalt zu Gunsten der anerkannten Kirchen oder spezifisch zu Gunsten der (römisch-katholischen) theologischen Fakultät würde deren Fortbestand im Sinne einer Bestandesgarantie sichern.<sup>84</sup> Es ist davon auszugehen, dass eine solche Verfassungsbestimmung, welche einzig die staatlich anerkannten Kirchen bzw. die bereits bestehende theologische Fakultät privilegiert, ansonsten den Staat aber auf religiöse Neutralität verpflichtet, vor der Bundesverfassung standhalten würde und von der Bundesversammlung genehmigt würde.<sup>85</sup> Für eine solche Auslegung der Initiative spricht, dass sie eine Gültigerklärung im Sinne des Grundsatzes «in dubio pro populo» erlauben würde.<sup>86</sup> Dagegen spricht aber, dass die Initiative eine über ihr ursprüngliches Ziel hinausschießende Bedeutung erhalten würde. Verhindert bzw. unzulässig würden damit nicht nur Forschung und Lehre im Bereich der islamischen Theologie. Ebenso verhindert würde damit die Gründung eines Zentrums für jüdische Studien – ein solches besteht seit 1998 an der Universität Basel. Auch der Unterricht in christlicher Theologie außerhalb des landeskirchlichen Rahmens (z.B. christkatholische, evangelisch-lutherische, anglikanische oder orthodoxe Theologie) wäre damit ausgeschlossen. Die Initiative würde damit in die Nähe der Anliegen der Freidenker-Bewegung gerückt, welche generell eine religiöse «Neutralisierung» der Universitäten fordert oder zumindest einem weiteren Ausbau religiöser Lehr- und Forschungseinrichtungen an den Universitäten kritisch gegenübersteht.<sup>87</sup>

[37] Die von Rechtsprechung und Lehre aufgestellte Forderung, wonach eine Initiative nur *teilweise für (un)gültig zu erklären* ist, damit sie im Sinne der Verhältnismäßigkeit noch «gerettet» werden kann,<sup>88</sup> lässt sich auf den vorliegenden Fall nicht ohne weiteres anwenden. Bei einer Teilungsgültigerklärung wird der rechtlich unbedenkliche Teil einer Initiative für gültig erklärt, womit die Initianten ihr Ziel wenigstens teilweise erreichen können. Dies dürfte vermutungsweise meist im Interesse der Initianten liegen, da die noch gültigen Teile der Initiative von den Initianten selber stammen. Würde hingegen – wie hier – die Initiative in einem weitergehenden Sinne vom Großen Rat umgedeutet oder ergänzt, stellt sich die Frage, ob damit der wahre Wille der Initianten noch

---

<sup>83</sup> «Der Unterricht achtet die konfessionelle und politische Neutralität. Die anerkannten Kirchen und Religionsgemeinschaften können im Rahmen der obligatorischen Schulzeit Religionsunterricht erteilen.» Zur Entstehungsgeschichte der Norm vgl. JAKOB FREY, Neue Kantonsverfassung des Kantons Freiburg mit Weiterführung des bisherigen Verhältnisses von Kirchen und Staat, in: Schweizerisches Jahrbuch für Kirchenrecht, Band 9, 2004, S. 171 ff., 176.

<sup>84</sup> Art. 64 Abs. 4 KV macht auch einen Vorbehalt zu Gunsten der anerkannten Religionsgemeinschaften nach Art. 142 KV. Mit Blick auf die besondere Stellung der universitären Ausbildung (vgl. vorne, Rz. 27) liesse sich eine Beschränkung auf die anerkannten Kirchen vermutlich rechtfertigen.

<sup>85</sup> Die Genehmigung der totalrevidierten Freiburger Kantonsverfassung durch die Bundesversammlung erfolgte ohne nähere Thematisierung von Art. 64 Abs. 4 KV. Vgl. BBl 2005 403 und BBl 2005 4245.

<sup>86</sup> Zum Grundsatz «in dubio pro populo» vgl. BGE 138 I 131, Regeste; vgl. auch HANGARTNER/KLEY (Fn. 21), Rz. 431.

<sup>87</sup> Vgl. <[www.frei-denken.ch/de/tag/theologie-fakultaten](http://www.frei-denken.ch/de/tag/theologie-fakultaten)> (zuletzt besucht am 30. September 2015).

<sup>88</sup> Vgl. etwa BGE 134 I 172 E. 2.1 S. 177; TSCHANNEN (Fn. 9), § 51 Rz. 32.

zum Ausdruck kommt. Es wäre mit dem Anspruch auf unverfälschte Willenskundgabe der Stimmberechtigten (vgl. Art. 34 Ab. 2 BV) nicht zu vereinbaren, wenn den Initianten ein Anliegen aufgedrängt wird, mit welchem sie sich nicht mehr identifizieren können.<sup>89</sup>

[38] Im Sinne eines *Zwischenfazit*s ist somit festzuhalten, dass die Frage der Gültigkeit oder Ungültigkeit der vorliegenden Initiative davon abhängt, ob man den Initiantinnen und Initianten ein verfassungskonformes Anliegen zubilligt. Werden die Initianten auf dem Wortlaut ihrer Initiative behaftet, so verfolgen sie islamfeindliche Anliegen. Sollte sich der Staat diese Anliegen mit der Annahme der Initiative zu eigen machen, würde er Musliminnen und Muslime in unzulässiger Weise diskriminieren. Der Initiative kann aber auch eine generell religionskritische Haltung attestiert werden. Eine Verfassungsbestimmung, welche dieses Anliegen ohne Widersprüche zum übergeordneten Recht umsetzt, ist grundsätzlich denkbar. Entscheidend ist letztlich die Frage, *ob der Initiative ein vom Wortlaut abweichender, nicht-diskriminierender Sinn beigemessen werden kann*. Wie das Bundesgericht diese Frage im Streitfall beurteilen würde, kann nicht vorausgesagt werden. Ziel dieses Gutachtens ist daher in erster Linie, dem Großen Rat des Kantons Freiburg eine informierte Entscheidung zu ermöglichen. Es sollen die möglichen Handlungsoptionen aufgezeigt werden, was für bzw. gegen diese Optionen spricht und welches die möglichen «Risiken» sind, welche die Optionen mit sich bringen (vgl. hinten, Rz. 45-51). Der Gutachter verzichtet bewusst auf eine klare Handlungsempfehlung, da ihm grundsätzlich beide Optionen rechtlich und politisch vertretbar erscheinen.

## 6. Frage 5: Weitere Bemerkungen des Gutachters

### a) Durchführbarkeit

[39] Im Auftrag wird nicht explizit nach der Durchführbarkeit der Initiative gefragt. Diese ist Gültigkeitserfordernis (Art. 43 KV). Die Durchführbarkeit ist nach Ansicht des Gutachters gegeben. Dennoch sei die Frage der Vollständigkeit halber kurz angeschnitten. Zwar richtet sich die Initiative gegen die «Eröffnung» des «Zentrums Islam und Gesellschaft» und gemäß Initiativtext soll verhindert werden, das Zentrum «einzuführen» («soit instauré»). Der Umstand, dass das Zentrum bereits eröffnet ist, darf nun aber nicht dahingehend gedeutet werden, die Initiative verfolge ein undurchführbares Ziel. Vielmehr ist davon auszugehen, dass das von den Initianten verfolgte Ziel die *Schließung* des Zentrums ist und dieses Ziel kann weiterhin erreicht werden – auch wenn dies möglicherweise zu Mehrkosten führt (insb. mit Blick auf die mögliche Freistellung von Personal) und von Dritten gesprochene Forschungsmittel nicht mehr bezogen werden können. Die Tatsache, dass mit der Annahme der Initiative gewisse staatliche Aufwendungen nutzlos werden oder gewisse Kosten entstehen, führt noch nicht dazu, dass die Initiative einen unmöglichen Inhalt aufweist oder undurchführbar wäre.<sup>90</sup>

---

<sup>89</sup> Urteil des Bundesgerichts 1C\_586/2013 vom 7. Oktober 2014, E.4.4.1: «Es wäre mit dem Anspruch auf unverfälschte Willenskundgabe der Stimmberechtigten nicht vereinbar, wenn diese über einen bestimmt formulierten Initiativtext abstimmen müssten, der sich mit dem übergeordneten Recht nur in Einklang bringen lässt, indem der Text wesentlich gekürzt, ergänzt oder erheblich geändert wird». Vgl. TSCHANNEN (Fn. 9), § 51 Rz. 16; § 52 Rz. 37 f.

<sup>90</sup> Vgl. BGE 128 I 190, E. 5 S. 202; BGE 94 I 120 E. 4a S. 126.

## b) Verfahren der Gültig- bzw. Ungültigerklärung

[40] Art. 43, Art. 105 Bst. a KV und Art. 117 Abs. 1 PRG halten fest, dass der Große Rat über die Gültigkeit der Initiative in Form eines Dekrets beschließt.<sup>91</sup> Das Verfahren der Gültig- oder Ungültigerklärung durch den Großen Rat folgt – obwohl es sich um eine Rechtskontrolle und nicht um eine politische Kontrolle handelt<sup>92</sup> – grundsätzlich den Gepflogenheiten eines parlamentarischen Verfahrens. Das Initiativkomitee kann somit in diesem Verfahren keinen Anspruch auf rechtliches Gehör geltend machen.<sup>93</sup> Dennoch erscheint es mit Blick auf die Akzeptanz einer allenfalls negativen Entscheidung empfehlenswert, dem Initiativkomitee ausreichend Gelegenheit zur Stellungnahme einzuräumen.<sup>94</sup> Dieser Forderung dürfte vorliegend leicht nachzukommen sein, als sich das Initiativkomitee zur Mehrheit aus Mitgliedern des Großen Rats zusammensetzt und sich diese im Rahmen der parlamentarischen Debatte einbringen können. Die Mitglieder des Großen Rats, welche zugleich dem Initiativkomitee angehören, müssen bei der Beratung und Abstimmung über die Gültig- bzw. Ungültigerklärung nicht in den Ausstand treten.<sup>95</sup>

[41] Wird die Initiative für gültig erklärt, sieht Art. 124 PRG vor, dass sich der Große Rat der Initiative anschließen kann, in welchem Fall er direkt den Vorschlag zu einer ausformulierten Verfassungsänderung ausarbeitet, die dann dem Volk vorgelegt wird (Abs. 1). Schließt sich der Große Rat der Initiative nicht an, wird der Text des Initiativbegehrens dem Volk innert eines Jahres seit Gültigerklärung zur Abstimmung unterbreitet (Abs. 2). Stimmt das Volk der allgemeinen Anregung zu, hat der Große Rat anschließend den Text der Verfassungsänderung auszuarbeiten, welcher dann dem Volk vorgelegt wird (Abs. 3). Im Falle einer beschlossenen Verfassungsänderung ist diese von der Bundesversammlung zu genehmigen (Art. 51 Abs. 2 und 172 Abs. 2 BV).

## c) Ermessen bei der Gültig- bzw. Ungültigerklärung

[42] Gemäß Art. 117 Abs. 1<sup>bis</sup> PRG «muss» eine Initiative die dort genannten und hier geprüften Anforderungen «erfüllen» resp. «darf nicht» gegen sie «verstoßen».<sup>96</sup> Daraus folgt eine rechtliche Verpflichtung des Großen Rates, eine rechtswidrige Initiative für ungültig zu erklären. Der Große Rat hat somit nicht die Möglichkeit, ein rechtswidriges Initiativbegehren der Volksabstimmung zu unterbreiten.<sup>97</sup> Wenn hier dennoch ein gewisser Handlungsspielraum des Großen Rates besteht,

---

<sup>91</sup> Die Form des Dekrets ergibt sich indirekt aus Art. 118 Abs. 2 und Art. 119 Abs. 1 PRG.

<sup>92</sup> BGE 139 I 292 E. 5.5 S. 295.

<sup>93</sup> Urteil des Bundesgerichts 1C\_127/2013 vom 28. August 2013, E. 4.3 (nicht amtlich publizierte Erwägung des BGE 139 I 292).

<sup>94</sup> BISAZ (Fn. 69), S. 252; MÜLLER/SCHEFER (Fn. 49), S. 852; KÖLZ (Fn. 26), S. 30.

<sup>95</sup> Art. 56 Abs. 1 Grossratsgesetz vom 6. September 2006 (GRG; SGF 121.1) schreibt einen Ausstand nur vor, wenn der Verhandlungsgegenstand das Mitglied des Rats «privat besonders betrifft». Indem die Mitglieder des Großen Rats von ihrem Initiativrecht Gebrauch gemacht haben, verfolgen sie aber nicht private Interessen, sondern vielmehr (partikuläre) öffentliche Interessen. Der Beschluss über die Gültigkeit oder Ungültigkeit bewirkt zudem für die Mitglieder des Initiativkomitees keinerlei persönlichen Vor- oder Nachteil. Dass Parlamentarierinnen und Parlamentarier bestimmte Partikularinteressen vertreten gehört zum normalen Parlamentsbetrieb und führt für sich alleine nicht zu einer Ausstandspflicht. Vgl. BGE 123 I 97 E. 5c S. 108; ZACCARIA GIACOMETTI, Das Staatsrecht der schweizerischen Kantone, Zürich 1941, S. 314 ff.; PETER REINERT, Ausstand im Parlament, Diss. Zürich 1991, S. 132, 143 f.

<sup>96</sup> Vgl. auch den französischen Text: «L'initiative doit être conforme au droit supérieur et exécutable ainsi que respecter l'unité de la forme, de la matière et de rang».

<sup>97</sup> Diese Möglichkeit besteht dann, wenn das kantonale Recht etwas anderes vorsieht oder sich zu diesem Punkt ausschweigt: HANGARTNER/KLEY (Fn. 21), Rz. 2134-2138.

hängt dies nicht mit den Vorgaben des PRG zusammen, sondern mit dem Umstand, dass die Frage der Gültigkeit der Initiative inhaltlich unterschiedlich beurteilt werden kann.

#### *d) Rechtsschutz*

[43] Der Entscheid über die Gültig- oder Ungültigerklärung liegt beim Grossen Rat (vorne, Rz. 40). Entscheidungen des Grossen Rates sind im Grundsatz endgültig, es sei denn ein Gesetz sehe ausdrücklich die Anfechtbarkeit vor.<sup>98</sup> Da dies nicht der Fall ist, ist der Entscheid des Grossen Rates innerhalb des Kantons letztinstanzlich.<sup>99</sup> Der Entscheid des Grossen Rates ist somit direkt beim Bundesgericht mittels Stimmrechtsbeschwerde anfechtbar.<sup>100</sup> Beschwerdeberechtigt ist bei einer Stimmrechtsbeschwerde jede Person, welche in der betreffenden Angelegenheit stimmberechtigt ist, also bspw. Mitglieder des Initiativkomitees, aber auch jede andere stimmberechtigte Person, welche das Anliegen der Initiative unterstützt oder bekämpft.<sup>101</sup> Eine Beschwerdemöglichkeit besteht unabhängig davon, ob der Grosse Rat die Beschwerde für gültig oder für ungültig erklärt, da Art. 117 Abs. 1<sup>bis</sup> PRG den Grossen Rat bei Rechtswidrigkeit zur Ungültigerklärung verpflichtet.

### **IV. Ergebnisse und Handlungsoptionen**

#### *a) Ergebnisse (Zusammenfassung)*

[44] Die in diesem Gutachten untersuchte Volksinitiative «Gegen die Eröffnung eines <Zentrums Islam und Gesellschaft> und eine staatliche Imam-Ausbildung», verlangt in Form einer allgemeinen Anregung die Partialrevision der Freiburger Kantonsverfassung. Ziel der Initiative ist es, ein Zentrum an der Universität Freiburg (das inzwischen geschaffen wurde) zu verhindern und zu verunmöglichen, dass «jegliche staatliche Imam-Ausbildung» eingeführt wird (Rz. 4). Die Initiative wurde daraufhin geprüft, ob sie gültig bzw. ungültig zu erklären ist. Das Gutachten kommt zum Schluss, dass die Initiative die Grundsätze der Einheit der Materie und der Einheit der Form beachtet (Rz. 10-13). Das Anliegen kann zudem Gegenstand einer Verfassungsinitiative sein und verletzt auch den Grundsatz der Einheit der Normstufe nicht (Rz. 14-19). Die Initiative verstösst möglicherweise aber gegen höherrangiges Recht, wobei das Diskriminierungsverbot nach Art. 8 Abs. 2 der Bundesverfassung im Vordergrund steht. Aufgrund der Rechtsprechung des Bundesgerichts – welches die Frage der Gültigkeit im Streitfall zu beurteilen hätte – ist eine präzise Prognose indes schwierig (Rz. 20-38). Um eine informierte Entscheidung des Grossen Rates zu ermöglichen, sollen daher nachfolgend die beiden Handlungsoptionen (Gültig- bzw. Ungültigerklärung) mit ihren jeweiligen Vor- und Nachteilen aufgezeigt werden.

---

<sup>98</sup> Art. 2a GRG sowie Art. 124 Abs. 2 KV.

<sup>99</sup> Vgl. Art. 114 des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 23. Mai 1991 (VRG; SGF 150.1) nennt den Grossen Rat als mögliche Vorinstanz des Verwaltungsgerichts nicht. Das GPR bezeichnet in Art. 150 das Kantonsgericht generell als Rechtsmittelinstanz bei Beschwerden im Zusammenhang mit den kantonalen und kommunalen Wahlen und Abstimmungen. Anschliessend wird detailliert aufgeführt, welche Akte bei der Initiative und beim Referendum anfechtbar sind (Art. 155 f. GPR), der Entscheid des Grossen Rates über die Gültigkeit wird aber nicht genannt.

<sup>100</sup> Vgl. Art. 82 Bst. c i.V.m. Art. 88 BGG.

<sup>101</sup> Art. 89 Abs. 3 BGG.

## b) Handlungsoptionen des Großen Rates

### i. Handlungsoption 1: Gültigerklärung der Initiative

[45] Für eine Gültigerklärung spricht, dass die Initiative als allgemeine Anregung ausgestaltet ist und entsprechende Initiativen im Zweifel für gültig zu erklären sind, wenn sie in Übereinstimmung mit höherrangigem Recht umgesetzt werden können (Rz. 34). Wenn man den Willen der Initiantinnen und Initianten dahingehend interpretiert, dass sie sich in erster Linie für eine konfessionelle Neutralisierung der universitären Bildung einsetzen – mit einem Vorbehalt zu Gunsten der staatlich anerkannten Kirchen – dann ließe sich die Initiative diskriminierungsfrei und damit rechtskonform umsetzen. Der Ausschluss weitergehender theologischer Ausbildungsangebote an der Universität Freiburg ließe sich mit sachlichen Argumenten (religiöse Neutralität des Staates bzw. der Universität) begründen. Dass eine solche «Lesart» der Initiative dem Willen der Initiantinnen und Initianten zumindest teilweise entspricht, lässt sich mit dem Argumentarium der Initianten begründen (Rz. 6, 36). Weniger aus rechtlicher, als vielmehr aus politischer Sicht spricht für dieses Vorgehen, dass der Große Rat hiermit dem Stimmvolk die Möglichkeit geben würde, sich zu einer bildungs- und religionspolitischen Grundsatzfrage zu äußern.

[46] Gegen eine Gültigerklärung spricht, dass eine diskriminierungsfreie Umsetzung der Initiative nur teilweise dem Willen der Initiantinnen und Initianten entspricht, da sie zu einer generellen Unterbindung theologischen Unterrichts an der Universität Freiburg (vorbehalten die anerkannten Kirchen) führen würde (Rz. 36). In diesem Sinne würde die Umsetzung weitreichendere Folgen haben, als von den Initianten vermutlich gewollt. Es ist zumindest diskutabel, ob eine solche Ergänzung der getreuen Umsetzung des ursprünglichen Willens der Initianten noch entspricht. Die Gültigerklärung führt somit zu einer Gratwanderung zwischen diskriminierungsfreier Umsetzung der Initiative und dem Anspruch auf unverfälschte Willenskundgabe der Initianten (Rz. 37).

[47] Das Risiko dieses Vorgehens ist, dass Gegner der Initiative den Großratsbeschluss (Dekret) über die Gültigerklärung mit Stimmrechtsbeschwerde anfechten (Rz. 43) und das Bundesgericht zum Schluss kommt, die Initiative wäre ungültig zu erklären gewesen, da sie diskriminierend ist (hierzu die Argumente unter Handlungsoption 2).

### ii. Handlungsoption 2: Ungültigerklärung der Initiative

[48] Für eine Ungültigerklärung spricht der Umstand, dass die Initiative von ihrem Titel wie von ihrem Wortlaut her klar islamfeindliche Ziele verfolgt (Rz. 4). Untermauert wird dies durch das Argumentarium der Initianten, welches den Islam weitgehend gleichsetzt mit religiösem Fanatismus und Terrorismus (Rz. 6). Das Verbot islamischer Theologie-Angebote an der Universität Freiburg erfolgte dann nicht mehr, um die konfessionelle Neutralität der Universität sicherzustellen, sondern um ein Signal gegen den Islam zu setzen. Diese gezielte Diskriminierung einer bestimmten Religion ließe sich sachlich nicht rechtfertigen (Rz. 32-33, 35). Weniger aus rechtlicher, als vielmehr aus politischer Sicht spricht für dieses Vorgehen, dass der Große Rat mit der Ungültigerklärung ein Signal gegen islamfeindliche Tendenzen in der Bevölkerung setzen und damit einen Beitrag zur Förderung des religiösen Friedens leisten würde. Der Große Rat des Kantons Freiburg würde sich damit einer vergleichbaren Praxis des Thurgauer Großen Rates anschließen, welche vom Bundesgericht geschützt wurde.

[49] Gegen dieses Vorgehen spricht in erster Linie, dass die Initiative als allgemeine Anregung ausgestaltet ist und eine rechtskonforme Umsetzung grundsätzlich möglich ist (Rz. 34).

[50] Das Risiko dieses Vorgehens ist, dass die Befürworter der Initiative den Großratsbeschluss (Dekret) über die Ungültigerklärung mit Stimmrechtsbeschwerde anfechten (Rz. 43) und das Bun-

desgericht zum Schluss kommt, die Initiative wäre gültig zu erklären gewesen, da sie einer rechtskonformen Umsetzung zugänglich ist (hierzu die Argumente unter Handlungsoption 1).

c) *Anwendung des Grundsatzes «in dubio pro populo»?*

[51] In Anbetracht der hier beschriebenen Handlungsoptionen stellt sich abschließend die Frage, ob in diesem Fall die Initiative nicht gültig erklärt werden sollte – dem Grundsatz «im Zweifel für das Volk» («*in dubio pro populo*») folgend.<sup>102</sup> Die vereinfachende «*in dubio*»-Regel wurde in der Lehre verschiedentlich kritisiert<sup>103</sup> und stößt auch im vorliegenden Fall an Grenzen. Es wurde bereits darauf hingewiesen, dass hier die zentrale Frage ist, ob sich das Kernanliegen der Initiantinnen und Initianten rechtskonform umsetzen lässt (Rz. 38). Dies ist eine wertende Auslegungsfrage, welche aber nicht «im Zweifel» so oder anders zu entscheiden ist.<sup>104</sup> Ist diese Auslegungsfrage entschieden, so ist auch die Rechtsfolge nicht mehr zweifelhaft. Kommt der Große Rat zum Schluss, das Kernanliegen der Initiative sei die religiöse Neutralität universitärer Bildungsangebote, so ist die Initiative für gültig zu erklären. Kommt er hingegen zum Schluss, die Initiative sei primär islamfeindlich und daher diskriminierend, so muss die Initiative für ungültig erklärt werden.

UNIVERSITÄT ST. GALLEN



Prof. Dr. Benjamin Schindler

**Anhänge:**

- Anhang 1: Unterschriftenbogen der Initiative mit Originaltext der Initiative
- Anhang 2: Argumentarium der Initianten (Quelle: <[www.udc-fr.ch/wp-content/uploads/Argumente\\_D.pdf](http://www.udc-fr.ch/wp-content/uploads/Argumente_D.pdf)>)
- Anhang 3: Bundesgerichtsentscheid (BGE) 139 I 292 i.S. Initiativ-Komitee Volksinitiative gegen frauenfeindliche, rassistische und mörderische Lehrbücher und Mitb. gegen Großer Rat des Kantons Thurgau

---

<sup>102</sup> Vgl. zu diesem Grundsatz die Hinweise in Fn. 86.

<sup>103</sup> Vgl. HANGARTNER/KLEY (Fn. 21), Rz. 428 ff.; KÖLZ (Fn. 26), S. 43 ff.

<sup>104</sup> KÖLZ (Fn. 26), S. 47 verweist darauf, dass die «*in dubio*»-Regel dort nicht zur Anwendung gelangt, «wo die richtige Willensbildung der Initianten oder der Stimmbürger in Frage steht».

# Kantonale Volksinitiative

Entwurf einer Verfassungsinitiative in der Form einer allgemeinen Anregung

## Gegen die Eröffnung eines «Zentrums Islam und Gesellschaft» und eine staatliche Imam-Ausbildung an der Universität Freiburg

Im Amtsblatt des Kantons Freiburg am 24. April 2015 veröffentlicht  
Die Frist für die Unterschriftensammlung beginnt am 25. April und endet am 23. Juli 2015

Die unterzeichnenden, im Kanton Freiburg stimmberechtigten Bürgerinnen und Bürger stellen hiermit, gestützt auf Artikel 41 Bst. a der Verfassung des Kantons Freiburg sowie Artikel 102 Bst. b, 123 und 124 des Gesetzes über die Ausübung der politischen Rechte, folgendes Begehren:

**Die Verfassung des Kantons Freiburg sei in dem Sinne zu ändern, dass es eine einzufügende Rechtsgrundlage nicht erlaubt, das geplante «Zentrum Islam und Gesellschaft» und somit jegliche staatliche Imam-Ausbildung einzuführen.**

<b>Postleitzahl:</b>	<b>Politische Gemeinde:</b>
----------------------	-----------------------------

Auf diesem Bogen können nur die Unterschriften von Stimmberechtigten gesammelt werden, die ihren politischen Wohnsitz in der auf dem Bogen angegebenen Gemeinde haben. Wer eine Initiative oder ein Referendumsbegehren unterstützt, muss den Unterschriftenbogen eigenhändig unterzeichnen und handschriftlich ausfüllen. Wer für eine Drittperson unterschreibt, macht sich strafbar (Art. 282 des Schweizerischen Strafgesetzbuchs).

Nr.	Name	Vorname	Geburtsdatum			Wohnadresse	Unterschrift	Kontrolle
	<i>Handschriftlich und gut leserlich schreiben</i>		<i>Tag</i>	<i>Monat</i>	<i>Jahr</i>	<i>Strasse und Hausnummer</i>	<i>eigenhändig</i>	<i>leer lassen</i>
1								
2								
3								
4								
5								

Das nachfolgende Initiativkomitee ist für den Verkehr mit den Behörden zuständig und zum Rückzug der Initiative berechtigt:

**Mesot Roland**, Grossrat, Rte de Montimbert 22, 1618 Châtel-St-Denis; **Waeber Emanuel**, Grossrat, Niedermuhren 78 - St. Antoni, 1714 Heitenried; **Rime Jean-François**, Nationalrat, Rue du Stade 71, 1630 Bulle; **Schläfli Ruedi**, Grossrat, Imp. du Vany 17, 1725 Posieux; **Zosso Markus**, Grossrat, Wirtshausplatz 4, 3185 Schmitten; **Hunziker Yvan**, FDP-Grossrat, Le Pra-Roud 28, 1623 Semsales; **Johner-Etter Ueli**, Grossrat, Fräschelsgasse 15A, 3210 Kerzers; **Page Pierre-André**, Grossrat, Ch. des Bois 5, 1553 Châtonnaye; **Peiry Stéphane**, Grossrat, Jardins du Salesianum 1, 1700 Fribourg; **Schär Gilberte**, Grossrätin, Beaulieu 63, 3280 Murten; **Schuwey Roger**, Grossrat, Hauptstrasse 108, 1656 Im Fang; **Vonlanthen Ruedi**, FDP-Grossrat, Oberzelg 7, 1735 Giffers; **Chardonens Jean-Daniel**, Präsident SVP Broyebezirk, Rte de Bry 22, 1532 Féigny; **Kilchenmann Emmanuel**, Präsident SVP Stadt Freiburg, Place de l'Hôtel-de-Ville 1, 1700 Fribourg; **Marchand Anthony**, Präsident Junge SVP Freiburg, Impasse Champ-Gevin 15, 1483 Vesin

Ganz oder teilweise ausgefüllte Unterschriftenbogen bitte umgehend einsenden an:

**SVP Freiburg, c/o Roland Mesot, Rte de Montimbert 22, 1618 Châtel-St-Denis**

### Bescheinigung

Die unterzeichnende Amtsperson bescheinigt hiermit, dass obenstehende \_\_\_\_\_ (Anzahl) Unterzeichnerinnen und Unterzeichner der Volksinitiative in kantonalen Angelegenheiten stimmberechtigt sind und ihre politischen Rechte in der erwähnten Gemeinde ausüben.

Die für die Bescheinigung zuständige Amtsperson

Offizielle Funktion: \_\_\_\_\_

Datum: \_\_\_\_\_ Ort: \_\_\_\_\_

Unterschrift: \_\_\_\_\_

Amtsstempel: \_\_\_\_\_

**Argumente der Initiative gegen ein «Zentrum Islam und Gesellschaft»**

- **Der finanzielle Hintergrund ist wichtig und die Eröffnung dieses Zentrums hat keine Priorität.** Denn dieses Zentrum würde zu einem grossen Anteil – wenn nicht vollständig – durch den Kanton Freiburg finanziert und dies im Hintergrund finanzieller Einschränkungen und laufender Sparmassnahmen.
- **Es ist nicht Aufgabe des Staates, eine theologisch-religiöse Ausbildung zu finanzieren,** dies unabhängig der Religion. Die aktuelle Ausbildung der christlichen Theologie an der Universität Freiburg soll auf der Grundlage der Freiburger Kantonsverfassung (Art. 141) und dem damit verbundenen öffentlich-rechtlich anerkannten Statut der römisch-katholischen sowie der evangelisch-reformierten Kirchen als legitimierte Ausnahme gelten.
- **Dieses durch die Universität Freiburg präsentierte Projekt bezüglich Ausbildung für Imame ist irreführend und unlogisch.** Einerseits soll dieses Zentrum für Personen vorgesehen sein, welche in Kontakt mit Moslime sind, so wie Personen von «Sozialdiensten, Spitalseelsorge, Lehrerschaft, Sozialassistenzen, Polizei, Diplomaten». Andererseits wird informiert, dass es sich nicht um eine eigentliche Koranausbildung handeln würde, sondern um einen notwendigen Wissenstransfer an bedeutende muslimische Persönlichkeiten mit dem Ziel einer Integration in die schweizerische Umgebung. Dieses Angebot besteht aber bereits an der Universität Freiburg. Es reicht demzufolge aus, die Imame sowie einflussreiche Personen ALLER Religionen dahingehend zu begleiten, dass sich diese für eine bessere Integration in unser Land an bereits vorhandene Kurse wenden.
- **Die Initiative verlangt im Rahmen der universitären Ausbildung die Gleichbehandlung des Islam gegenüber allen anderen Religionen.** Denn einzig mit einer Integration in bereits bestehende Strukturen kann ein echter Dialog mit anderen Religionen stattfinden. Dazu ergeben sich grundsätzlich zwei Möglichkeiten: entweder eine Anbindung an das «Institut Studium der Religionen und den interreligiösen Dialog» der Theologischen Fakultät oder an das «Institut für Religionsrecht» der Rechtswissenschaftlichen Fakultät.
- **Es wurde immer verneint, dass es bei diesem Zentrum um eine Koranfakultät handeln würde. Dennoch fordern viele, die Eröffnung einer eigentlichen Koranausbildung.** Ohne Zweifel würde das bestehende Zentrum gegebenenfalls eine vollständige Koranausbildung anbieten und somit wäre die Universität Freiburg allenfalls auch für umstrittene Islamwissenschaftler offen. Es liegt im Verantwortungsbereich der muslimischen Gemeinschaften in der Schweiz, sich über eine einheitliche Interpretation des Islam einig zu werden, welche unseren Werten, dem schweizerischen Kulturverständnis und unserer Rechtsordnung entsprechen. Die Islaminterpretation durch nicht muslimische Personen in einem staatlichen Rahmen vornehmen lassen zu wollen, erscheint als **eine völlig illusorische Bevormundung des Islam.**
- **Die weltweite Situation des Fundamentalislam betrifft auch unser Land** (Blutbad bei Charlie Hebdo, verübte Massaker unter anderem durch die Organisation Islamischer Staat oder die Bewegung der Salafisten von Boko Harem). Der radikale Islamismus existiert auch in der Schweiz und als Beweis dafür stehen einerseits die Abreise junger Schweizerinnen und Schweizer hin zum Dschihad und andererseits gewisse Positionen des islamischen Zentralrates der Schweiz. Das erklärte Ziel dieser Extremisten besteht in der Durchsetzung ihrer Religion, ein Beweis dafür ist das letzte Video des islamischen Zentralrates der Schweiz mit der Ankündigung der «Islamischen Revolution». **Antworten wir diesen Extremisten mit der Möglichkeit einer Institutionalisierung des Islam an der Universität, würde dies eine Anerkennung dieser Taten bedeuten.**



VIII. POLITISCHE RECHTE

DROITS POLITIQUES

DIRITTI POLITICI

**28. Auszug aus dem Urteil der I. öffentlich-rechtlichen Abteilung  
i.S. Initiativ-Komitee Volksinitiative Gegen frauenfeindliche,  
rassistische und mörderische Lehrbücher und Mith. gegen  
Grosser Rat des Kantons Thurgau (Beschwerde in  
öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten)  
1C\_127/2013 vom 28. August 2013**

*Art. 8 Abs. 2, Art. 15 und 34 BV; Auslegung einer kantonalen formulierten Volksinitiative und Beurteilung ihrer Gültigkeit unter Berücksichtigung der auf dem Unterschriftenbogen aufgeführten Begründung.*

Obwohl der Initiantenwille nicht allein für die Interpretation eines Volksbegehrens massgeblich ist, hat die Auslegung dem klaren Willen der Initianten und der Unterzeichner des Volksbegehrens Rechnung zu tragen. Die konkret zu beurteilende formulierte Initiative sieht die Einführung eines Verbots bestimmter religiöser Lehrmittel im Volksschulgesetz vor. Trotz grundsätzlich neutral abgefasstem Wortlaut ist das Volksbegehren ungültig zu erklären. Nach dem klaren Willen der Initianten, der insbesondere auf dem Unterschriftenbogen deutlich zum Ausdruck kam, soll das Verbot ausschliesslich für Sakralschriften einer einzigen Religion, des Islams, gelten. Ein solches Verbot ist diskriminierend und verletzt das Gebot der religiösen Neutralität, weshalb es gegen die Bundesverfassung verstösst (E. 5-9).

*Art. 8 al. 2, art. 15 et 34 Cst.; interprétation d'une initiative populaire cantonale rédigée et examen de sa validité au regard de la motivation figurant sur le formulaire de récolte des signatures.*

Bien que la volonté des initiants ne soit pas seule décisive pour l'interprétation d'une initiative populaire, l'interprétation doit tenir compte de la volonté claire des initiants et des citoyens qui ont signé l'initiative. En l'espèce, l'initiative rédigée vise à compléter la loi sur l'école publique par un article interdisant l'utilisation de certains manuels scolaires religieux. Même si l'article est formulé de manière neutre, l'initiative doit être déclarée non valide car la volonté des initiants, clairement exprimée en particulier dans le formulaire de récolte des signatures, est d'interdire exclusivement les fondements écrits d'une seule religion, l'islam. Une telle interdiction, discriminatoire et contraire au principe de la neutralité religieuse, viole la Constitution (consid. 5-9).

*Art. 8 cpv. 2, art. 15 e 34 Cost.; interpretazione di un'iniziativa popolare cantonale elaborata ed esame della sua validità con riferimento alla motivazione figurante sul formulario di raccolta delle firme.*

Nonostante la volontà dei promotori non sia di per sé decisiva per l'interpretazione di un'iniziativa popolare, l'interpretazione deve tenere conto della chiara volontà loro e dei cittadini che l'hanno firmata. In concreto, l'iniziativa elaborata prevede l'introduzione nella legge sulla scuola pubblica di un divieto di utilizzare determinati strumenti didattici religiosi. Anche se il testo è di principio formulato in modo neutro, l'iniziativa deve essere invalidata. Secondo la chiara volontà dei promotori, espressa in modo evidente in particolare sulle liste della raccolta delle firme, il divieto deve infatti valere esclusivamente per i testi sacri di un'unica religione, l'islam. Un simile divieto è discriminatorio e contrario al principio della neutralità religiosa, per cui viola la Costituzione (consid. 5-9).

**A.** Am 16. September 2011 wurde im Amtsblatt des Kantons Thurgau auf der Grundlage des vom Initiativkomitee vorgelegten Unterschriftenbogens der Text der kantonalen Volksinitiative "Gegen frauenfeindliche, rassistische und mörderische Lehrbücher" publiziert. Der Text lautet wie folgt:

"Das Gesetz über die Volksschule: I. Allgemeine Bestimmungen, § 3:

Der Kanton legt unter Anhörung der Schulgemeinden für die Volksschule Qualitätsanforderungen fest, überprüft deren Erfüllung und kann zur Behebung von Mängeln Weisungen erteilen.

*ist wie folgt zu ergänzen:*

Lehrbücher, auch im religiösen Bereiche, dürfen weder frauenfeindlich, rassistisch noch mörderisch sein."

Auf der Vorderseite des Unterschriftenbogens findet sich zwischen dem Initiativtext mit Antrag und der Unterschriftenrubrik ein als "Begründung" bezeichneter Abschnitt mit folgendem Wortlaut:

"Diese Initiative will verhindern, dass Koran, Hadith's oder Teilauszüge davon den Kindern gelehrt werden, da sie unserer Verfassung grundsätzlich widersprechen (z.B. Herabsetzung/Diskriminierung der Frau)! Sie widersprechen der UNO-Charta (Töten vor allem von Juden/Christen) und den Menschenrechten (Mord an Konvertiten). Rassistisch teilt der Koran die Menschheit in 'Gläubige' u. unwürdige, unreine 'Ungläubige'. In 114 Suren wird den Gläubigen 67 mal der verbindliche Auftrag erteilt, mit der Waffe gegen Nicht-Muslime zu kämpfen! ('qital' = kämpfen um zu töten) Die Realitäten und UNO-Zahlen beweisen die weltweite Blutspur des Islam. Erdogan ruft: 'Es gibt keinen moderaten oder nicht-moderaten Islam'. Imam Abu Talal sagt (Minority Report): 'Der Terrorismus gegen die Feinde Allah's ist für uns eine Pflicht. Unser Islam ist eine Religion der Gewalt ...'."

Die Rückseite des Unterschriftenbogens ist mit weiteren ausführlichen Erläuterungen mit ähnlichem Inhalt versehen.

Die Initiative kam mit 4'466 gültigen Unterschriften zustande.

**B.**

**B.a** Mit Bericht vom 14. August 2012 beantragte der Regierungsrat des Kantons Thurgau dem Grossen Rat des Kantons Thurgau, die Initiative für ungültig zu erklären.

**B.b** Am 19. Dezember 2012 erklärte der Grosse Rat des Kantons Thurgau die Volksinitiative (...) mit 75 gegen 40 Stimmen für ungültig.

**C.** Mit gegen den Beschluss des Grossen Rates gerichteter Beschwerde an das Bundesgericht stellen das Initiativ-Komitee, Willy Schmidhauser und Werner Bätcher die folgenden Anträge:

- "1. Der angefochtene Beschluss sei aufzuheben.
2. Die Volksinitiative sei für gültig zu erklären.
3. Eventualiter sei die Sache zur neuen Entscheidung gemäss den bundesgerichtlichen Erwägungen an den Kantonsrat des Kantons Thurgau zurückzuweisen.
4. Der Kantonsrat des Kantons Thurgau sei anzuweisen, die Beratung über die Gutheissung oder Ablehnung der Initiative aufzunehmen. (...)"

**D.** Der Grosse Rat sowie der Regierungsrat des Kantons Thurgau schliessen auf Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei.

**E.** Das Initiativkomitee, Willy Schmidhauser und Werner Bätcher haben dem Bundesgericht weitere Eingaben eingereicht.

**F.** Am 28. August 2013 hat das Bundesgericht in öffentlicher Sitzung über die Beschwerde beraten.

Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab.

*(Auszug)*

*Aus den Erwägungen:*

**5.**

**5.1** Die Beschwerdeführer machen geltend, der angefochtene Grossratsbeschluss verletze ihr grundrechtlich garantiertes Initiativrecht, indem er gegen Art. 34 Abs. 1 BV sowie § 27 KV/TG (SR 131.228) verstosse.

**5.2** Art. 34 Abs. 1 BV gewährleistet in allgemeiner Weise die politischen Rechte auf Ebene des Bundes, der Kantone und der Gemeinden (BGE 139 I 2 E. 5.2 S. 7; 138 I 189 E. 2.1 S. 190). Die Bestimmung schützt damit auch das Initiativrecht in kantonalen Angelegenheiten.

Bei Stimmrechtsbeschwerden prüft das Bundesgericht nicht nur die Auslegung von Bundesrecht und kantonalem Verfassungsrecht frei, sondern auch diejenige anderer kantonalen Vorschriften, welche den Inhalt des Stimm- und Wahlrechts normieren oder mit diesem in engem Zusammenhang stehen (BGE 129 I 185 E. 2 S. 190, 392 E. 2.1 S. 394). In ausgesprochenen Zweifelsfällen schliesst es sich jedoch der von der obersten kantonalen Behörde vertretenen Auffassung an; als oberste kantonale Organe anerkennt es Volk und Parlament. Die Anwendung anderer kantonalen Vorschriften und die Feststellung des Sachverhaltes prüft das Bundesgericht nur unter dem Gesichtswinkel des Willkürverbotes (BGE 129 I 392 E. 2.1 S. 394; 123 I 175 E. 2d/aa mit Hinweisen; Urteile des Bundesgerichts 1C\_578/2010 vom 20. Dezember 2011 E. 3, nicht publ. in BGE 138 I 131; 1C\_302/2012 vom 27. Februar 2013 E. 3.2).

**5.3** Der Kanton Thurgau kennt die Volksinitiative in der Form der allgemeinen Anregung und in derjenigen eines ausgearbeiteten Entwurfs (§ 26 Abs. 3 KV/TG). Für das Zustandekommen einer Initiative sind nach § 26 Abs. 1 KV/TG 4'000 Unterschriften erforderlich. Gemäss § 56 Abs. 1 des thurgauischen Gesetzes vom 15. März 1995 über das Stimm- und Wahlrecht (StWG; RB 161.1) darf der Titel einer Initiative unter anderem nicht irreführend sein und zu keinen Verwechslungen Anlass geben. Bei einem Volksbegehren ist die Einheit der Materie und der Form zu wahren (§ 63 StWG). Weitere inhaltliche Anforderungen enthält das kantonale Gesetz nicht.

**5.4** Nach der Rechtsprechung gilt jedoch, dass eine kantonale Volksinitiative keine Bestimmungen enthalten darf, die dem übergeordneten Recht widersprechen (BGE 133 I 110 E. 4.1 S. 115 f.; 129 I 392 E. 2.2 S. 395; 128 I 190 E. 4 mit Hinweisen; vgl. auch BGE 129 I 232 E. 2; Urteile des Bundesgerichts 1C\_357/2009 vom 8. April 2010 E. 2.1, in: RDAF 2010 I S. 252; 1C\_302/2012 vom 27. Februar 2013 E. 3.1; BÉNÉDICTE TORNAY, *La démocratie directe saisie par le juge*, 2008, S. 90 ff.; für die thurgauische Volksinitiative vgl. PHILIPP STÄHELIN, *Wegweiser durch die Thurgauer Verfassung*, 2. Aufl., nachgeführt und ergänzt von RAINER GONZENBACH und MARGRIT WALT, 2007, S. 73 f.). Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführer bildet nicht bloss das zwingende Völkerrecht eine materielle Schranke für kantonale Initiativen. Eine entsprechende Beschränkung gilt lediglich für Verfassungsinitiativen auf Bundesebene (vgl. Art. 139 Abs. 3 BV) und findet auf kantonale Volksbegehren keine Anwendung. Diese müssen vielmehr vorbehaltlos mit dem höherrangigen Recht vereinbar sein.

**5.5** Über die Gültigkeit einer Volksinitiative befindet im Kanton Thurgau der Grosse Rat (§ 27 Abs. 2 KV/TG). Es handelt sich dabei um eine Rechtskontrolle und nicht um eine politische Beurteilung (STÄHELIN, a.a.O., S. 72 f.). Auch wenn sich die Beschwerdeführer daran stören, so liegt es in der Natur der Sache, dass die Initianten bei einer nachmaligen Ungültigerklärung ihres Volksbegehrens den entsprechenden, namentlich im Zusammenhang mit der Unterschriftensammlung angefallenen Aufwand zu einem Grossteil vergeblich betrieben haben.

**5.6** Beim hier strittigen Volksbegehren handelt es sich um eine kantonale Gesetzesinitiative in der Form des ausgearbeiteten Entwurfs, die mithin mit dem kantonalen Verfassungs- sowie mit dem Bundesrecht unter Einschluss des Bundesverfassungsrechts sowie des für die Schweiz geltenden Völkerrechts vereinbar sein muss. Die Initiative wurde mit 4'466 gültigen Unterschriften eingereicht, womit die erforderliche Anzahl von 4'000 (vgl. § 26 Abs. 1 KV/TG und E. 5.3) überschritten ist.

**5.7** Für die Beurteilung der materiellen Rechtmässigkeit einer Initiative ist deren Text nach den anerkannten Interpretationsgrundsätzen auszulegen. Von verschiedenen Auslegungsmöglichkeiten ist jene zu wählen, die einerseits dem Sinn und Zweck der Initiative am besten entspricht und zu einem vernünftigen Ergebnis führt und welche andererseits im Sinne der verfassungskonformen Auslegung mit dem übergeordneten Recht von Bund und Kanton vereinbar erscheint. Kann der Initiative ein Sinn beigemessen werden, der sie nicht klarerweise als unzulässig erscheinen lässt, ist sie als gültig zu erklären und der Volksabstimmung zu unterstellen (BGE 129 I 232 E. 2.3, 392 E. 2.2 S. 395 mit Hinweis; vgl. auch BGE 138 I 61 E. 8 S. 87 ff.).

**5.8** Sodann muss der Text einer Initiative genügend bestimmt sein. Es muss hinreichend klar sein, worauf die Initiative gerichtet ist, so dass eine Volksabstimmung durchgeführt werden kann, ohne dass sich die Stimmberechtigten der Gefahr eines Irrtums über wesentliche Punkte ausgesetzt sehen. Während bei der allgemeinen Anregung keine hohen Ansprüche an die Formulierung zu stellen sind, da gewisse Unklarheiten, ja vielleicht sogar Widersprüche, bei der Ausarbeitung des Gesetzes- oder Beschlusstextes im Parlament noch behoben werden können, rechtfertigt sich eine solche Zurückhaltung beim ausgearbeiteten Entwurf nicht (vgl. BGE 129 I 392 E. 2.2 S. 395; 111 Ia 115 E. 3a S. 118 f., 303 E. 7b S. 315 mit Hinweisen; vgl. auch TORNAY, a.a.O., S. 115 ff.).

**5.9** Diese Grundsätze leitet das Bundesgericht aus Art. 34 Abs. 1 BV ab. Dass die von den Beschwerdeführern ebenfalls angerufene Bestimmung von § 27 KV/TG einen weitergehenden Schutz für die Stimmberechtigten oder Initianten gewährleisten würde, wird von ihnen nicht dargetan und ist auch nicht ersichtlich.

## **6.**

**6.1** Die Beschwerdeführer rügen, der Regierungsrat habe mit seinem Bericht den Grossen Rat in unzulässiger Weise beeinflusst. Sie wöhlen dazu die Rechtsprechung des Bundesgerichts zur erforderlichen Ausgestaltung von Abstimmungserläuterungen in Umsetzung von Art. 34 Abs. 2 BV anwenden (vgl. BGE 139 I 2 E. 6.2 S. 13 f.; 135 I 292 E. 2 S. 293 mit zahlreichen Hinweisen). Indessen ist ein Bericht des Regierungsrates an das Kantonsparlament nicht dasselbe wie Abstimmungserläuterungen an die Stimmberechtigten. Insbesondere untersteht er nicht denselben Anforderungen an die Sachlichkeit und namentlich Neutralität. Vielmehr nimmt der Regierungsrat an der politischen Debatte teil und er hat seine eigene politische Überzeugung dem Parlament gegenüber kundzutun. § 53 Abs. 1 der Geschäftsordnung des Grossen Rates des Kantons Thurgau vom 22. März 2000 (GOGR; RB 171.1) in Verbindung mit § 42 KV/TG schreibt denn auch dem Regierungsrat des Kantons Thurgau vor, dem Grossen Rat einen Bericht über die Gültigkeit und – zusätzlich – zum Inhalt eines Volksbegehrens vorzulegen, wobei immerhin erkennbar sein muss, inwiefern es sich um rechtliche Argumente einerseits und um die politische Würdigung andererseits handelt. Dass dies im vorliegenden Fall in unzulässiger Weise geschehen sein sollte, ist nicht ersichtlich.

**6.2** Die Beschwerdeführer machen weiter geltend, der Grosse Rat habe politisch und nicht rechtlich entschieden. Obwohl in der Ratsdebatte vereinzelt ergänzend auch inhaltliche Argumente gegen das Volksbegehren vorgetragen wurden, fällt dies nicht ins Gewicht. Im Ergebnis lässt sich der angefochtene Entscheid ohne weiteres auf grundsätzlich zulässige Ungültigkeitsgründe zurückführen und damit begründen. Ob solche auch materiell vorliegen, ist im Folgenden zu prüfen.

## **7.**

**7.1** Der angefochtene Grossratsbeschluss beruht zunächst auf der Erkenntnis, dass die Initiative das Erfordernis der Klarheit, Eindeutigkeit und Bestimmtheit verletze. Was die Initianten tatsächlich wollten, lasse sich damit überdies nicht erreichen.

**7.2** Ausgehend von den anerkannten Interpretationsgrundsätzen ist bei der Auslegung eines Initiativtextes massgeblich, wie der vorgeschlagene Erlass bei den Stimmberechtigten und späteren Adressaten desselben vernünftigerweise verstanden werden muss. Fraglich ist, wie weit auf den Initiativtext für sich allein abzustellen bzw. wie weit für dessen Interpretation auf die Begründung der Initianten zurückzugreifen ist.

**7.2.1** Es ist anerkannt, dass die Erläuterungen der Initianten einen wichtigen Beitrag zum Verständnis des Volksbegehrens leisten können (HANGARTNER/KLEY, Die demokratischen Rechte in Bund und Kantonen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, 2000, Rz. 2124 f.). Nach der üblichen Formel der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist zwar grundsätzlich vom Wortlaut der Initiative auszugehen und nicht auf den subjektiven Willen der Initianten abzustellen. Eine allfällige Begründung des Volksbegehrens und Meinungsäusserungen der Initianten dürfen aber mitberücksichtigt werden (vgl. etwa BGE 138 I 61 E. 8 S. 87 ff.; 129 I 232 E. 2.3, 392 E. 2.2 S. 395 mit Hinweis). Obwohl mithin der Initiativtext Ausgangspunkt der Auslegung bildet, schliesst das einen Beizug der Begründung des Volksbegehrens nicht aus, wenn diese für das Verständnis der Initiative unerlässlich ist.

**7.2.2** Das Bundesgericht hat schon verschiedentlich in entscheidendem Masse auf die von den Initianten vorgetragene Begründung eines Volksbegehrens abgestellt. Das trifft namentlich auf BGE 111 Ia 303 und 129 I 392 zu. Im ersten, älteren Urteil ging es um eine Initiative, bei der die Begründung wie hier ebenfalls direkt auf dem Unterschriftenbogen selbst angebracht war; das Bundesgericht nahm bei seiner Beurteilung der Gültigkeit des Volksbegehrens ausdrücklich auf die "Stossrichtung des Vorhabens" (BGE 111 Ia 303 E. 6d S. 311) sowie wiederholt auf die Begründung Bezug (so in E. 6d S. 312 und 313), wobei daraus auch in indirekter Rede zitiert wird (S. 313), um unmittelbar daran anschliessend die Bundesrechtswidrigkeit der Initiative festzustellen (E. 6e S. 313). In BGE 129 I 392 wird ebenfalls einlässlich Bezug auf die Begründung der damals zu beurteilenden Initiative genommen und daraus in indirekter Rede zitiert (E. 3.1 S. 396); weiter wird die Gültigkeit der Initiative an deren "Ziel" gemessen (E. 3.3. S. 401).

**7.2.3** In analoger Weise geht das Bundesgericht seit langem bei der Beurteilung der Teilungültigkeit von Initiativen vor. Nach der Rechtsprechung gebietet diesfalls der Grundsatz der Verhältnismässigkeit,

die Initiative nicht als Ganzes für ungültig zu erklären, sofern vernünftigerweise anzunehmen ist, die Unterzeichner der Initiative hätten den gültigen Teil auch unterzeichnet, wenn er ihnen allein unterbreitet worden wäre. Dies ist dann der Fall, wenn der verbleibende Teil der Initiative nicht von untergeordneter Bedeutung ist, sondern noch ein sinnvolles Ganzes im Sinne der ursprünglichen Stossrichtung ergibt, so dass die Initiative nicht ihres wesentlichen Gehaltes beraubt wird (vgl. BGE 134 I 172 E. 2.1 S. 177; 130 I 185 E. 5 S. 202; 125 I 21 E. 7b S. 44, 227 E. 4a S. 232; 124 I 107 E. 5b S. 119; 121 I 334 E. 2a S. 338; 119 Ia 154 E. 9a S. 165 f. mit Hinweisen; zuletzt Urteil des Bundesgerichts 1C\_302/2012 vom 27. Februar 2013 E. 4.1, in: RDAF 2013 II S. 175; vgl. auch STÉPHANE GRODECKI, *La démocratie directe en Suisse au XXI<sup>e</sup> siècle – une évolution nécessaire?*, ZSR 132/2013 II S. 105; TORNAY, a.a.O., S. 118 ff.).

**7.2.4** Obwohl demnach der Initiantenwille nicht allein für die Interpretation eines Volksbegehrens massgeblich ist, muss das durch Auslegung ermittelte Verständnis des Volksbegehrens doch mit der grundsätzlichen Stossrichtung der Initiative vereinbar bleiben. Die Gültigkeit einer solchen lässt sich nicht dadurch erreichen, dass ihr ein Gehalt beigemessen wird, der dem Grundanliegen der Initianten nicht mehr entspricht, so wie dieses auch von den die Initiative unterzeichnenden Stimmberechtigten verstanden werden durfte. Schon vor einiger Zeit hielt das Bundesgericht fest, durch die Auslegung des Initiativtextes dürfe die Natur des Volksbegehrens nicht tiefgreifend verändert werden, weil dadurch der im Initiativbegehren zum Ausdruck kommende Wille der Unterzeichner in unzulässiger Weise verfälscht würde; eine nachträgliche Umdeutung einer Initiative, die dem ursprünglichen Textverständnis und den dadurch geweckten Erwartungen zuwiderlaufe, sei abzulehnen (BGE 112 Ia 240 E. 5b S. 245 mit Verweis auf BGE 109 Ia 134 E. 5d S. 145 und 105 Ia 362 E. 4 S. 366 f.).

**7.2.5** Im Rahmen des Beizugs der Begründung einer Initiative für die Auslegung derselben ist der Wille der Initianten also zumindest insoweit mitzuberücksichtigen, als dieser den äussersten Rahmen für die Interpretation ihres Volksbegehrens darstellt bzw. für das Verständnis bildet, von dem die Unterzeichner der Initiative vernünftigerweise ausgehen durften. Fällt die Auslegung in diesen Rahmen, ist sie unbedenklich. Verlässt sie ihn hingegen bzw. entspricht sie nicht dem Grundanliegen, verliert die Initiative ihren wesentlichen Gehalt, weshalb eine solche Auslegung nicht mehr als mit den



politischen Rechten der Initianten und Mitunterzeichner vereinbar gelten kann. Zwar kann nicht mit absoluter Gewissheit angenommen werden, alle Unterzeichner hätten sich allein auf die Begründung der Initianten gestützt und deswegen unterschrieben. Es kann aber davon ausgegangen werden, zumindest ein Grossteil der Unterzeichner habe die Stossrichtung der Initiative mitgetragen und deren Unterstützung beabsichtigt. Nicht anders als bei der Beurteilung der Teilungültigkeit lässt sich auch bei der Auslegung der Initiative selbst mit genügender Klarheit ermitteln, ob die Interpretation dem Grundanliegen der Initiative entspricht oder nicht.

**7.3** Im vorliegenden Fall wurde in der Ratsdebatte und den Stellungnahmen der Behörden vor dem Grossen Rat wie auch nunmehr vor dem Bundesgericht vorgetragen, gemäss der auf dem Unterschriftenbogen angebrachten Begründung zum Initiativtext gehe es darum, die Verwendung des Korans und weiterer islamischer Sakralschriften im Volksschulunterricht zu verhindern. Im vorgeschlagenen Gesetzestext sei aber von Lehrbüchern die Rede. Beim Koran und anderen Sakralschriften handle es sich um Primär-, bei Lehrbüchern hingegen um Sekundärliteratur, weshalb Wortlaut und Begründung der Initiative widersprüchlich seien. Diese Argumentation erscheint gesucht. Für den aufmerksamen Leser und durchschnittlichen Stimmberechtigten ist klar, dass es um den Ausschluss von Lehrmitteln mit bestimmtem Inhalt geht, und zwar unabhängig davon, ob es sich um Primär- oder Sekundärliteratur handelt.

**7.4** Von Behördenseite wird sodann vorgebracht, das Ziel der Initiative sei unmöglich, weshalb die Initiative falsche Hoffnungen wecke und zu Missverständnissen bei den Stimmberechtigten führe. Damit ein Volksbegehren am Kriterium der Unmöglichkeit ihrer Umsetzung scheitert, muss die Undurchführbarkeit allerdings eindeutig sein (TORNAY, a.a.O., S. 85).

**7.4.1** Auslöser für die vorliegende Initiative war offenbar ein Pilotprojekt in Kreuzlingen. Im Rahmen dieses Projekts, das von muslimischen Vereinen, der Stadt Kreuzlingen und den beiden Landeskirchen getragen wird, stellen die Primar- und Sekundarschulbehörden Kreuzlingen Räume für die konfessionelle Glaubenslehre muslimischer Kinder zur Verfügung. Dieses Pilotprojekt läuft jedoch nicht im Rahmen des obligatorischen Unterrichts gemäss dem Volksschulgesetz, sondern ausserhalb desselben. Der einzige Anknüpfungspunkt ist, dass auch für den obligatorischen Unterricht genutzte Gebäude für

die ausser schulische Religionsunterweisung zur Verfügung gestellt werden. Die durch die Initiative angestrebte Änderung von § 3 des thurgauischen Gesetzes vom 29. August 2007 über die Volksschule (RB 411.11) ändert nichts am derzeit erbrachten obligatorischen Volksschulunterricht, wie er im Volksschulgesetz geregelt wird. Auf die ausser schulische Verwendung von Lehrmitteln und Schulgebäuden hat die Initiative keine Auswirkung. Die Initiative wird dadurch aber nicht faktisch unmöglich, sondern ist allenfalls unnötig, da schon die heutige Rechtsordnung namentlich über das Strafrecht die Verwendung von Lehrmitteln im obligatorischen Volksschulunterricht verbietet, die frauenfeindlich, rassistisch oder mörderisch sind. Sie kann aber so verstanden werden, dass sie die Benutzung entsprechender Lehrmittel im Volksschulunterricht in Zukunft verhindern und damit eine sozusagen vorsorgliche Wirkung entfalten soll. Soweit ein entsprechender Rechtsschutz bereits besteht, ist nicht ausgeschlossen, diesen durch zusätzliche Bestimmungen zu verstärken, selbst wenn die entsprechende Wirkung lediglich programmatischer Natur sein sollte.

**7.4.2** Eine solche beschränkte Tragweite entspricht möglicherweise nicht völlig dem Willen der Initianten, die generell die Verwendung von Räumen der Volksschule für die islamische Religionsunterweisung verhindern wollen. Die entsprechende Auslegung wäre aber vom Grundanliegen der Initiative noch gedeckt.

**7.5** Gemäss den thurgauischen Behörden stehen ferner der Wortlaut und die Begründung des Volksbegehrens in unauflösbarem Widerspruch.

**7.5.1** Der Text der Initiative ist allgemein gefasst und bezieht sich ohne weitere Einschränkung auf Lehrmittel aller Art und insbesondere auf solche mit religiösem Bezug ohne Einschränkung der Glaubensrichtung. Es ist nicht ausgeschlossen, wie von Behördenseite dargelegt wird, dass sich rein vom Wortlaut her auch in nichtislamischen Lehrmitteln und Sakralschriften Textteile mit den fraglichen Eigenschaften finden. Der Initiativtext liesse sich in dem Sinne so verstehen, dass er im Volksschulunterricht die Verwendung von Lehrmitteln mit frauenfeindlichem Inhalt oder mit einem solchen, der auf einen Aufruf zu Mord oder Rassismus hinausläuft, in allen Fächern und insbesondere in religiösen Belangen verbietet und zwar in letzterem Zusammenhang unabhängig davon, um welchen Glauben es geht. Ein solches Verständnis der Initiative wäre klar und würde nicht gegen das Bestimmtheitsgebot verstossen. Ob es dem Grundanliegen des Volksbegehrens entspräche, erscheint jedoch fraglich.

**7.5.2** In Abweichung vom Wortlaut wird die Initiative in der von ihren Urhebern vorgetragenen Begründung in einen ausschliesslich religiösen Bezug gestellt und dabei einzig als auf islamische Sakralschriften anwendbar bezeichnet. Das ist gewollt, denn auch gemäss der Argumentation der Initianten auf der Vorder- wie auch der Rückseite des Unterschriftenbogens und der Beschwerdeführer in den Rechtsschriften wird konsequent ausgeschlossen, dass andere Lehrmittel als islamische Sakralschriften von der angestrebten Gesetzesnovelle erfasst würden. Eine solche Interpretation ist an sich ebenfalls klar und verstösst nicht gegen das Bestimmtheitsgebot. Sie führt jedoch zu einem offensichtlichen Widerspruch zwischen dem allgemein gehaltenen Text und der auf islamische Sakralschriften beschränkten Begründung. Die allein auf den Initiativtext gestützte neutrale Auslegung würde nicht den wahren Willen der Initianten und wenigstens einer grossen Zahl der Stimmberechtigten, welche das Volksbegehren unterschrieben haben, wiedergeben. Eine solche Interpretation wäre mithin mit dem Grundanliegen der Initianten nicht vereinbar und von der Stossrichtung bzw. Zielsetzung der Initiative nicht mehr gedeckt, womit diese ihres wesentlichen Gehaltes beraubt wäre. Das schliesst eine rein grammatikalische Auslegung des Initiativtextes aus. Das Volksbegehren ist – um nicht in einen Widerspruch zu geraten – vielmehr so zu verstehen, wie dies dem Anliegen der Urheber der Initiative entspricht und wovon zumindest ein Grossteil der Unterzeichner aufgrund der Zusammenhänge ausgegangen sein muss, nämlich dass es sich ausschliesslich gegen die Verwendung islamischer Sakralschriften an der Volksschule richtet. Die Initianten müssen sich insoweit die enge Verknüpfung von Initiativtext und Begründung ihres Vorstosses auf dem Unterschriftenbogen entgegenhalten lassen. Im Übrigen haben sie selbst auch sonst immer wieder klar zum Ausdruck gebracht, dass sie die Initiative keineswegs anders verstanden wissen wollen.

**7.6** Die so ausgelegte Initiative verstösst demnach nicht gegen das Bestimmtheitsgebot und deren Umsetzung ist auch nicht unmöglich. Es bleibt aber zu prüfen, ob das zur Vermeidung eines Widerspruchs eng verstandene Begehren (vgl. E. 7.5 hievor) nicht aus einem anderen Grund übergeordnetes Recht verletzt.

## **8.**

**8.1** Die thurgauischen Behörden gehen davon aus, dass das strittige Volksbegehren gegen das Diskriminierungsverbot und die Religionsfreiheit, allenfalls gegen eine Kombination der beiden Grundrechte verstösst.

**8.2** Art. 8 Abs. 2 BV schützt vor unzulässiger Diskriminierung. Nach Art. 15 BV ist die Glaubens- und Gewissensfreiheit gewährleistet und hat jede Person das Recht, ihre Religion und ihre weltanschauliche Überzeugung frei zu wählen und allein oder in Gemeinschaft mit anderen zu bekennen.

**8.2.1** Eine Diskriminierung liegt vor, wenn eine Person ungleich behandelt wird allein aufgrund ihrer Zugehörigkeit zu einer bestimmten Gruppe, welche historisch oder in der gegenwärtigen sozialen Wirklichkeit tendenziell ausgegrenzt oder als minderwertig angesehen wird. Die Diskriminierung stellt eine qualifizierte Ungleichbehandlung von Personen in vergleichbaren Situationen dar, indem sie eine Benachteiligung von Menschen bewirkt, die als Herabwürdigung oder Ausgrenzung einzustufen ist, weil sie an Unterscheidungsmerkmalen anknüpft, die einen wesentlichen und nicht oder nur schwer aufgebbaren Bestandteil der Identität der betroffenen Personen ausmachen; insofern beschlägt das Diskriminierungsverbot auch Aspekte der Menschenwürde nach Art. 7 BV. Eine Regelung kann sich direkt oder mittelbar diskriminierend auswirken, indem sie die unzulässige Unterscheidung selbst vornimmt. Eine indirekte oder mittelbare Diskriminierung liegt demgegenüber vor, wenn eine Regelung, die keine offensichtliche Benachteiligung von spezifisch gegen Diskriminierung geschützten Gruppen enthält, in ihren tatsächlichen Auswirkungen Angehörige einer solchen Gruppe besonders benachteiligt, ohne dass dies sachlich begründet wäre (BGE 139 I 169 E. 7.2.1 S. 174; 138 I 305 E. 3.3 S. 316 f.; 135 I 49 E. 4.1 S. 53 f. mit Hinweisen).

**8.2.2** Das Diskriminierungsverbot gemäss Art. 8 Abs. 2 BV schliesst die Anknüpfung an ein verpöntes Merkmal nicht absolut aus. Eine solche begründet zunächst lediglich den blossen Verdacht einer unzulässigen Differenzierung. Dieser kann durch eine qualifizierte Rechtfertigung umgestossen werden (BGE 139 I 169 E. 7.2.3 S. 175; 138 I 305 E. 3.3 S. 316 f.; 135 I 49 E. 4.1 S. 53 f. mit Hinweisen).

**8.2.3** Gemäss Art. 8 Abs. 2 BV bildet die religiöse Überzeugung einen Anknüpfungspunkt für Diskriminierungsverbote. In der Fachliteratur wird die Frage aufgeworfen, wieweit dadurch nicht wie bei den anderen Diskriminierungsverboten eine spezifische Gruppe, sondern eher Lebensbereiche geschützt werden (vgl. etwa MÜLLER/SCHEFER, Grundrechte in der Schweiz, 4. Aufl. 2008, S. 734; BERNHARD WALDMANN, Das Diskriminierungsverbot von Art. 8 Abs. 2 BV

als besonderer Gleichheitssatz, 2003, S. 629 ff.). Dies braucht hier aber genauso wenig vertieft zu werden wie die Frage, was alles unter dem Begriff der religiösen Überzeugung zu verstehen ist. Jedenfalls gehören die anerkannten Weltreligionen wie der Islam dazu. Die muslimischen Glaubensangehörigen sind damit in ihrer religiösen Überzeugung vom Diskriminierungsverbot gemäss Art. 8 Abs. 2 BV geschützt. Das deckt sich mit dem Schutz von Art. 15 BV, der sich auch auf die Angehörigen des Islams erstreckt (vgl. BGE 135 I 79 E. 4 und 5 S. 82 ff.; Urteil des Bundesgerichts 2C\_1079/2012 vom 11. April 2013 E. 3) und insbesondere einen Anspruch auf staatliche Neutralität enthält, der namentlich im Zusammenhang mit dem öffentlichen Schulangebot anerkannt ist (vgl. etwa BGE 135 I 79 E. 7.2 S. 89; 125 I 347 E. 4 S. 356 ff.; 116 Ia 252 E. 6 S. 260 ff.; WALDMANN, a.a.O., S. 646 f.). Diese Neutralitätspflicht verbietet generell eine Parteinahme des Staates zugunsten oder zuungunsten einer bestimmten Religion und mithin jegliche Sonderbehandlung von Angehörigen einer Religion, die einen spezifischen Bezug zu eben deren Glaubensüberzeugung aufweist (MÜLLER/SCHEFER, a.a.O., S. 735).

**8.3** Die Stossrichtung des strittigen Volksbegehrens, wie dieses unter Beizug der damit verbundenen Begründung auszulegen ist, erstreckt sich einzig auf die Unterweisung im islamischen Glauben unter Verwendung entsprechender Sakralschriften. Anknüpfend am Unterscheidungsmerkmal der Religion begründet die Initiative eine qualifizierte Ungleichbehandlung von muslimischen Glaubensangehörigen im Vergleich mit Gläubigen anderer Religionen. Islamische Glaubensangehörige wären insofern benachteiligt, als die Verwendung islamischer Sakralschriften – und nur von solchen – im Unterschied zu anderen Sakralschriften im Rahmen des Volksschulunterrichts, unter Einschluss eines allenfalls künftig wieder darin eingegliederten Religionsunterrichts, ausgeschlossen wäre. Das verstösst gegen die staatliche Neutralität in religiösen Belangen. Von der Begründung der Initiative her ist diese demnach direkt, gemäss ihrem Text in Verbindung mit der Begründung zumindest indirekt diskriminierend. Es bleibt mithin bloss noch zu prüfen, ob sich diese Differenzierung qualifiziert rechtfertigen lässt.

**8.4** Mit der Begründung zur Initiative wird die grundlegende Schrift einer Religionsgemeinschaft in einer abwertenden Weise angegriffen, die den religiösen Frieden stören könnte. Es ist nicht erkennbar, wie sich die mit der Initiative verfolgte Differenzierung qualifiziert rechtfertigen lassen sollte. Es gibt keinen Grund für eine entspre-

chende Beschränkung der Verbotsnorm auf den Islam. In jedem Fall kommt es darauf an, wie die fraglichen Schriften interpretiert und umgesetzt werden. So finden sich im Islam nur schon ganz grundlegend unterschiedliche Ausrichtungen (wie Sunniten und Schiiten). Wie bei anderen Religionen gibt es überdies auch beim Islam fundamentalistischere, orthodoxe, liberale und aufgeschlosseneren Auslegungen und Lehren mit je unterschiedlichen Toleranzstufen gegenüber anderen Religionen und Weltanschauungen sowie der Rechts- und Sittenordnung. Die generelle Annahme, es gebe nur ein einheitliches intolerantes Glaubensbekenntnis und die islamischen Sakralschriften liessen sich nur auf eine frauen- und menschenverachtende Weise auslegen, wird der Realität und den verschiedenen Glaubensrichtungen sowie einer Vielzahl von Gläubigen nicht gerecht. Das vom strittigen Volksbegehren angestrebte Verbot ist mithin einseitig und lässt sich nicht qualifiziert rechtfertigen.

## **9.**

**9.1** Zusammenfassend ergibt sich, dass das Grundanliegen der umstrittenen Initiative nicht allein aus dem Text hervorgeht, sondern unter Beizug der Begründung zu ermitteln und der Wortlaut dementsprechend auszulegen ist. Gestützt darauf erweist sich die umstrittene Initiative als diskriminierend, womit sie gegen das übergeordnete Bundesverfassungsrecht verstösst. Ob sie auch sonstiges Bundesrecht oder Völkerrecht verletzt, braucht nicht mehr geprüft zu werden. Insbesondere ist nicht weiter auf die Frage einzugehen, ob das Verhalten der Initianten, wie von Behördenseite geltend gemacht wird, als treuwidrig und rechtsmissbräuchlich zu beurteilen ist. Die festgestellte Verfassungswidrigkeit führt zur Ungültigkeit des Volksbegehrens, wobei im vorliegenden Fall eine Teilungültigkeit von vornherein ausser Betracht fällt.

**9.2** Der angefochtene Grossratsbeschluss, der das Volksbegehren als ungültig beurteilte, verletzt daher die Garantie der politischen Rechte gemäss Art. 34 BV und § 27 KV/TG nicht.