

§ 3 Auslegung des öffentlichen Rechts

Die Auslegungsbedürftigkeit der Rechtsätze hat im Bereich des Verfassungsrechts zum Teil ein besonderes Gepräge. Aus folgenden Gründen:

- Sehr grundsätzliche Normen
- Wenig Details
- Die zukünftigen Anwendungsfälle sind nicht alle voraussehbar
- Volksnahe, allgemeine verständliche Sprache

Durch die Auslegung eines Gesetzes ermittelt man den Sinn der Rechtsnorm. Meistens muss man neben der grammatikalischen Auslegung noch weitere beiziehen, damit man ein gesichertes Ergebnis bekommt.

Jede Interpretation birgt jedoch auch die Gefahr einer Fehlinterpretation. Darum ist besondere Vorsicht bei der Auslegung gefordert.

Auslegung ist aber auch etwas schöpferisches, denn oft muss der Richter eine Norm ergänzend ausdeuten und kann nicht nur den Sachverhalt subsumieren.

Verschiedene Auslegungsmethoden

1. Die grammatikalische Auslegung

Bei der grammatikalischen Auslegung ist der Wortlaut, Wortsinn und Sprachgebrauch entscheidend. Sie ist der Ausgangspunkt jeder Auslegung. Die drei Landessprachen Deutsch; Italienisch und Französisch sind gleichwertig. Gibt es in einem Gesetz Unterschiede in den drei Sprachen muss jenem Text der Vorzug gegeben werden, der den wahren Sinn der Norm wiedergibt.

2. Die systematische Auslegung

Das Verhältnis zu anderen Rechtsnormen und der systematischen Zusammenhang wird in dieser Auslegungsmethode geprüft. Die neue BV erleichtert die systematische Auslegung, dadurch gewinnt diese Auslegung an Wichtigkeit.

3. Die historische Auslegung

Der Sinn in der Zeit der Entstehung des Gesetzes ist massgebend. Was wollte das Gesetz erreichen als es eingeführt wurde.

4. Die zeitgemässe Auslegung

Die zeitgemässe Auslegung stellt ab auf das Normverständnis und die Verhältnisse, wie sie gegenwärtig, d.h. zur Zeit der Rechtsanwendung, bestehen. Die geltungszeitliche Auslegung steht damit im Gegensatz zur historischen Auslegung.

Die zeitgemässe Auslegung ermöglicht sodann eine Fortbildung des Rechts. Die zeitgemässe Auslegung ist heute sehr wichtig.

5. Die teleologische Auslegung

Die teleologische Auslegung stellt ab auf die Zweckvorstellung, die mit einer Rechtsnorm verbunden ist. Wer ist gemeint, was soll geschützt werden.

Wenn alle fünf Methoden angewandt wurden und es zeigt sich, dass einige Resultate der Verfassung entsprechen und andere Resultate widersprechen der Verfassung, dann muss man die **Verfassungskonforme Auslegung** zur Hilfe nehmen. → Harmonisierende Funktion

Wenn alle Auslegungsergebnisse der Verfassung widersprechen, dann kommt die Norm nicht zur Anwendung.

Ähnlich wie die Verfassungskonforme Auslegung wirkt auch die Völkerrechts- oder Staatsvertragskonforme Auslegung harmonisierend. Das Völkerrecht geht der BV vor.

Lückenfüllung

Wenn das Gesetz eine Rechtsfrage nicht beantwortet handelt es sich um eine Lücke. Muss die Lücke geschlossen werden, so wendet der Richter das Richterrecht an. Das qualifizierte Schweigen darf nicht gefüllt werden. Der Gesetzgeber hat bewusst keine Norm für diese Rechtsfrage geschaffen, also darf sie auch nicht geschlossen werden.

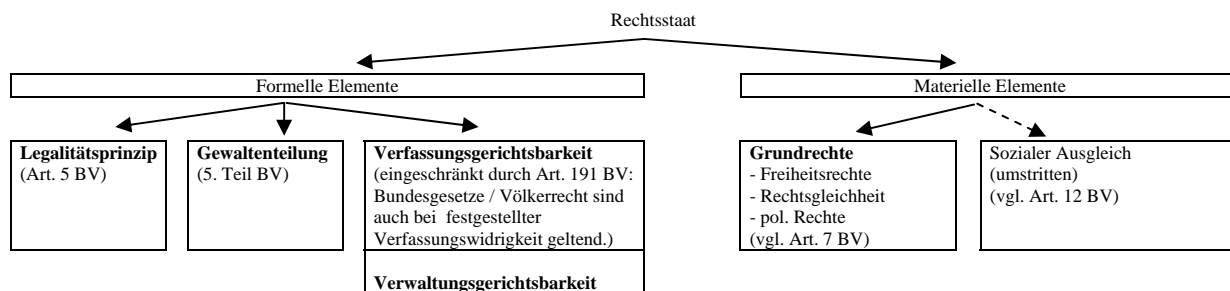
§ 4 Die tragenden Grundwerte der Bundesverfassung

- rechtsstaatliches Element
- demokratisches Element
- föderalistisches Element
- sozialstaatliches Element

Unsere BV basiert auf nebenstehenden vier verfassungsgestaltenden Grundelementen (*Leitprinzipien*), welche sich zum Teil überschneiden. Sie werden in der BV nicht speziell erwähnt, bilden aber die Grundwerte der einzelnen konkreten Verfassungsnormen.

I. Das rechtsstaatliche Element

Kern des Rechtsstaatsgedanken ist die Eindämmung der staatlichen Macht zugunsten der Freiheit der Einzelnen. Die Grundlage dafür ist das Legalitätsprinzip (Bindung aller staatlichen Macht an das Gesetz).



II. Das demokratische Element

In der Schweiz ist das demokratische Element als Volkssouveränität das am stärksten ausgeprägte Element. Dem Bürger stehen etliche Formen der Mitwirkung zu (auf Bundesstufe: Verfassungsinitiative, Verfassungsreferendum, Gesetzes- und Staatsvertragsreferendum). Zudem wird durch Art. 191 BV die Verfassungsgerichtsbarkeit als zentrales rechtsstaatliches Element auf Bundesebene verboten.

III. Das föderalistische Element

Die Schweiz ist als föderalistischer Staat in untergeordnete Einheiten (Kantone) unterteilt, die in bestimmten Bereichen autonom handeln können:

- Aufteilung der Kompetenzen zwischen Bund und Kantonen
- Mitwirkung der Kantone bei der Verfassungsrevision
- Bundesstaatlich motiviertes Zweikammersystem

Obwohl in der neuen BV von 1999 das föderalistische Element der Schweiz gestärkt wurde, ist der Föderalismus das am stärksten gefährdete Strukturelementen unseres Staates. In den letzten Jahrzehnten hat eine Verlagerung der Gesetzgebungskompetenzen auf den Bund stattgefunden (*Unifizierung*). Dies geschah vor allem aufgrund der Überforderung der Gliedstaaten, die zunehmend überregionalen und komplexen Problemstellungen bewerkstelligen zu können. (z.B. Globalisierung des Welthandels mit überregionalen sozialen, technischen und ökologischen Auswirkungen)

IV. das sozialstaatliche Element

Der Staat hat grundsätzlich die Freiheitsrechte der Bürger zu achten. Damit aber jeder Bürger überhaupt erst die Möglichkeit hat, seine Freiheitsrechte auszuüben, muss der Staat minimale soziale Rahmenbedingungen für die Ausübung dieser Rechte garantieren:

- Präambel: (Die CH ist) „...gewiss, dass ... die Stärke des Volkes sich misst am Wohl der Schwachen...“
- Artikel 2: Zweckartikel, insbes. Absatz 3: (Die CH) „sorgt für eine möglichst grosse Chancengleichheit unter den Bürgerinnen und Bürgern.“
- In zahlreichen Kompetenznormen kommen sozialstaatliche Elemente zum Ausdruck (z.B. Art. 111 / 112 BV)
- Sozialziele (Art. 41 BV)

V. Weitere Grundwerte

Die BV kennt neben den vier verfassungsgestaltenden Leitprinzipien auch noch weitere Grundsätze, allen voran den Grundsatz der Nachhaltigkeit („sustainable development“, enthalten in Präambel, Art. 2 II und IV, Art. 54 II und Art. 73). Weiter ist eine wettbewerbsorientierte Wirtschaftsordnung (Art. 94) sowie das Subsidiaritätsprinzip anzustreben (Art. 42 II), das verlangt, dass alle Staatsaufgaben jeweils auf der unterst möglichen Stufe wahrgenommen werden.

§ 5 Verhältnis der Schweiz zur internationalen Gemeinschaft

I. Ausrichtung auf Europa

Bisher erfolgte Integrationsschritte der Schweiz in Europa vor 1990:

- Beitritt zum Europarat, 1963
- Mitarbeit bei der OSZE seit Gründung (1973)
- Mitbegründerin der EFTA (Europäische Freihandelsassoziation), 1960
- Ratifikation der EMRK, 1974
- Freihandelsabkommen mit der EG, 1972

Entwicklung seit den 90er Jahren:

- Beitritt zum **EWR**¹ am 6. Dezember 1992 von Volk und Ständen verworfen, wobei sich der „Röschtigraben“ krass abzeichnete.
- Deutliche Annahme der „**bilateralen Abkommen mit der EU**“² durch Volk und Stände im Oktober 1999. Vor Inkraftsetzung müssen sie noch von den 15 Mitgliedsstaaten der EU genehmigt werden.
- Die Volksinitiative „**Ja zu Europa**“ wird am 4. März 2001 klar von 76.7% des Volks und sämtlichen Ständen abgelehnt.

Auswirkungen eines EU-Beitrittes:

Ein Beitritt der Schweiz zur EU würde eine Übertragung staatlicher Hoheitsrechte auf supranationale Organe bedeuten:

- Einengung der Kompetenzen des Schweizerischen Parlamentes
- Beschränkung der demokratischen Volksrechte auf Bundesebene

Andererseits könnte die Schweiz im Falle eines Beitrittes an der Gestaltung des europäischen Rechts aktiv mitwirken. Dadurch würde der Einfluss des Bundesrates derart wachsen, dass er in einer Regierungsreform mit zusätzlichen Kompetenzen ausgestattet werden müsste.

Angesichts der Tatsache, dass die Auswirkungen eines Beitrittes politisch höchst umstritten sind und unterschiedlich bewertet werden, kann eine objektive Zusammenfassung wohl kaum abgegeben werden. Wer sich weiter über dieses Thema informieren möchte, kann sich an die nachfolgenden Aktionskomitees und Interessensverbände wenden, die sich auf die Frage eines EU-Beitritts der Schweiz spezialisiert haben: [Ja zu Europa](#), [NEBO](#) (Neue Europäische Bewegung Ostschweiz), [AUNS](#), [CH libre](#), [Forum für direkte Demokratie - EUROPA-MAGAZIN](#)

II. Mitwirkung an globalen Übereinkommen

Die Schweiz ist auf weltweiter Ebene an verschiedenen Abkommen beteiligt:

1. GATT

GATT = General Agreement on Tariffs and Trade = Allgemeines Zoll- und Handelsabkommen, seit 1948 in Kraft. Das Ziel des GATT war die *Förderung des Welthandels durch Abbau von Zöllen*. Dabei galten unter den Mitgliedsstaaten egalitäre Handelsbedingungen: Handelsvorteile, die ein GATT-Mitgliedsstaat einem Land gewährte, musste es allen GATT-Vertragsparteien ebenfalls einräumen (*Meistbegünstigung*). Der definitive Beitritt der Schweiz erfolgte 1966.

2. WTO

Die “World Trade Organization” ist aus dem GATT heraus entstanden und weitet die Bereiche der Liberalisierung weiter aus. Das [WTO-Abkommen](#) ist 1995 in Kraft getreten. Auch die Schweiz ist dieser klassischen internationalen Organisation³ beigetreten.

3. IWF und Weltbankgruppe

Beitritt der Schweiz zu beiden Organisationen erfolgte 1992.

- Der **Internationaler Währungsfonds** erfüllt Aufgaben im internationalen Währungs- und Zahlungssystem und gewährt kurzfristige Kredite an Mitgliedstaaten.
- Die **Weltbankgruppe** will den wirtschaftlichen und sozialen Fortschritt in Entwicklungsländern fördern.

Verhältnis zur UNO

Auch wenn die Schweiz sich an den meisten UNO-Spezialorganisationen beteiligt, ist sie bis heute nicht Mitglied der UNO. Nachdem 1986 eine entsprechende Beitrittsabstimmung deutlich verworfen wurde, wird das Schweizer Stimmvolk am folgenden 10. Juni erneut über einen „[Beitritt der Schweiz zur Organisation der Vereinten Nationen](#)“ abstimmen.

III. Aussenpolitische Beziehungen in der neuen Bundesverfassung

Die nBV wurde aus abstimmungstaktischen Gründen „europaneutral“ gehalten.

Dagegen verkörpert sie nach Rhinow die Wendung „vom introvertierten Nationalstaat zum weltoffenen, kooperativen Verfassungsstaat“. Tatsächlich kommt die internationale Öffnung in der nBV stark zum Ausdruck:

- Präambel: Die CH bekennt sich zur „Solidarität und Offenheit gegenüber der Welt.“
- Zweckartikel (Art. 2_{IV} BV): Die CH setzt sich ein „für eine friedliche und gerechte internationale Ordnung.“
- Bindung an das Völkerrecht in verschiedenen Artikeln (Art. 5_{IV}, Art. 139_{III}, Art. 194_{II})
- Grundrechtskatalog (Art. 7 ff) ist stark von der EMRK beeinflusst.
- Formulierung von Sozialzielen (Art. 39) erfolgte teilweise in Anlehnung an den UNO-Pakt II.

¹ Europäischer Wirtschaftsraum mit dem Ziel des *freien Waren-, Personen-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehrs*.

² Die bilateralen Abkommen betrafen die *wissenschaftliche und technologische Zusammenarbeit, das öffentliche Beschaffungswesen, den Abbau von technischen Handelshemmnissen, den Handel mit landwirtschaftlichen Erzeugnissen, den Luftverkehr, den Motor- und Personenverkehr auf Schiene und Strasse sowie den freien Personenverkehr*.

³ Typisch für eine internationale Organisation: Ihre Leitungsorgane setzen sich aus Vertretern der Mitgliedsstaaten zusammen und handeln auf Anweisung ihrer Regierungen.

§ 6 Begriffliche und rechtliche Grundlagen

I. Begriff

1. Allgemeine Begriffsbeschreibung

Grundrechte sind elementarste Rechte wie **Schutz einer Freiheitssphäre** oder **Gleichbehandlung**, die dem Einzelnen vom Staat (in Kantons- bzw. Bundesverfassung) oder von einer internationalen Organisation (z.B. in UNO-Menschenrechtspakte, EMRK) gewährleistet werden.

Häufig werden den Grundrechten die Grundpflichten gegenübergestellt. Beispiele:

- Militärdienstpflicht, Art. 59_I BV
- Verpflichtung zum Besuch des Grundschulunterrichts, Art. 62_{II, 2} BV
- Pflicht zur individuellen und gesellschaftlichen Verantwortung, Art. 6 BV (rechtlich jedoch kaum fassbar!)

2. Verhältnis zur naturrechtlichen Lehre der Menschenrechte

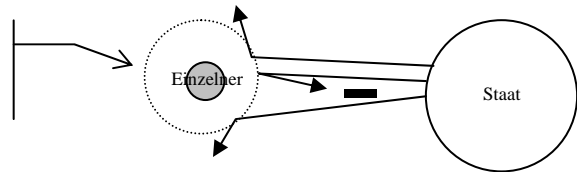
Auch wenn die Grundrechte durch positives Recht gewährleistet sind (v.a. Art. 7 ff BV), beruht ihre Geltung ursprünglich auf überpositiven Wertideen mit vorstaatlicher Geltungskraft.

3. Arten von Grundrechten

Freiheitsrechte

schränken die Macht des Staates zugunsten des natürlichen Freiheitsraums oder einer menschlichen Tätigkeit ein. Dabei wird häufig zwischen *wirtschaftlichen (droits matériel)* und *ideellen (libertés idéales)* Freiheitsrechten unterschieden werden. Nach der klassischen Lehre werden sie vom Staat durch ein Dulden bzw. Unterlassen gewährt. Neuere Rechtsprechung fordert den Staat aber zu einem aktiven Handeln auf, um die Grundrechte (in der Praxis v.a. die Freiheitsrechte) wirklich sicherstellen zu können.¹ Diese neue Lehre wird durch Art. 35_I BV bestärkt, der die Grundrechte als Basis für die gesamte Rechtsordnung wertet.

Die Freiheitsrechte wehren die (wirtschaftlichen und ideellen) Eingriffe des Staates in den natürlichen Freiheitsraum des Einzelnen ab. Sie werden in der BV umfassend geregelt.



Rechtsgleichheit und rechtsstaatliche Garantien

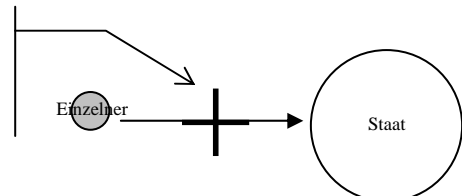
Der Gleichheitssatz der aBV (Art. 4_I) wurde in der nBV in zahlreiche eigenständige Grundrechte unterteilt, z.B.:

- Anspruch des Individuums, von den staatlichen Organen ohne Willkür und nach Treu und Glauben behandelt zu werden (Art. 9)
- Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29_{II})

Soziale Grundrechte

sind in der Verfassung verankerte Ansprüche des Einzelnen auf staatliche Leistungen. Selten werden sie von der Verfassung eingeräumt. Art 12 (Recht auf Hilfe in Notlagen) und Art. 19 (Anspruch auf ausreichenden und unentgeltlichen Grundschulunterricht) sind die wichtigsten Beispiele aus der CH-BV. Sozialziele (Art. 41 BV) gelten nicht als Grundrechte. Klagbare Ansprüche auf staatliche Leistungen können somit daraus nicht abgeleitet werden. Sie brauchen deshalb im Gegensatz zu den Grundrechten eine Ausführungsgesetzgebung.

Die sozialen Grundrechte sichern dem Einzelnen ein Recht auf staatliche Leistungen zu (so hat z.B. jeder ein Recht auf Bildung). Hier ist die BV eher zurückhaltend, was automatisch den Handlungsspielraum der Kantonsverfassungen vergrößert (so hat z.B. der Kt. Bern eine sehr fortschrittliche Verfassung mit weitgehenden sozialen Grundrechten).



4. Grundrechte als unmittelbar anwendbares Recht

5. Grundrechte als verfassungsmässige Individualrechte

Grundrechte sind ein Teil der verfassungsmässigen Individualrechte. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind verfassungsmässige Individualrechte *Verfassungsnormen, welche dem Bürger einen individuellen Rechtsanspruch* vermitteln.

(Der Einzelne genießt also dank der individual-rechtlichen Ausgestaltung der Grundrechte einen qualifizierten Rechtsschutz: Er hat einen Anspruch gegenüber dem Staat, den er mit einem Rechtsmittel durchsetzen kann.)

¹ Veranschaulichung am Beispiel der Wirtschaftsfreiheit:

- Nach klassischem Verständnis gewährleistet der Staat die Wirtschaftsfreiheit, indem er *abseits* steht und nicht eingreift (Idee des „Manchester Wirtschaftsliberalismus“).
- Nach konstitutiv-institutionellem Verständnis kann der Staat jedoch die Wirtschaftsfreiheit nur gewährleisten, wenn er *aktiv in die Wirtschaft eingreift* und den freien Wettbewerb z.B. durch eine Fusionskontrolle garantiert und sicherstellt.

Rechtliche Grundlagen

6. Bundesverfassung: Grundrechtskatalog (2. Titel, 1. Kapitel: Art. 7-36)

Die Schaffung eines Grundrechtskataloges in der nBV stellt in formaler Hinsicht eine deutliche Verbesserung gegenüber der aBV dar. Inhaltlich hat sich daraus aber keine grosse Veränderung der Rechtssprechung ergeben, da das Bundesgericht bereits vor Inkrafttreten der nBV die wichtigsten damals noch ungeschriebenen Grundrechte anerkannte:

- Eigentumsgarantie (vor Art. 22ter aBV, der 1969 eingefügt wurde)
- Persönliche Freiheit einschliesslich des Rechts auf Leben
- Sprachenfreiheit
- Meinungsäusserungsfreiheit
- Versammlungsfreiheit
- Recht auf Existenzsicherung

Vor 1959 konnte man sich vor Bundesgericht nur auf die ausdrücklich in der aBV oder der entsprechenden Kantonsverfassung erwähnten Grundrechte berufen.

In der nBV steht der Begriff Grundrechte als *Oberbegriff für alle unmittelbar durch die Verfassung gewährleisteten grundlegenden Rechte des Einzelnen gegenüber dem Staat*. Er umfasst Freiheits- und soziale Grundrechte, Rechtsgleichheit und Verfahrensgarantien. Die politischen Rechte werden meist ausserhalb des Grundrechtskapitels behandelt.

7. Kantonsverfassungen

Grundrechte der Kantonsverfassungen sind v.a. dort wichtig, wo entsprechende Grundrechte in der BV fehlen (vgl. Garantie der Unterrichtsfreiheit) oder einen eingeschränkteren Schutzbereich aufweisen.

8. EMRK

Auch die EMRK besitzen einen Grundrechtskatalog (Art. 2-14). Diese materiellen Konventionsbestimmungen (mit Ausnahme des Art. 13) sind wie Grundrechte der BV unmittelbar anwendbar. Nach Erschöpfung der innerstaatlichen Rechtsmittel kann der Einzelne an den EGMR² in Strassburg gelangen. Zwar ist dieser Gerichtshof nicht befugt, innerstaatliche Akte wegen Konventionsverletzungen aufzuheben, doch kommt seine Funktion dank seiner autoritativen Wirkung trotzdem einem Verfassungsgericht gleich. Bisher qualifizierte er drei BGE als Verstösse gegen die EMRK. Um künftig solche peinlichen Situationen zu vermeiden, war es ein zentrales Anliegen der nBV, die Grundrechte der EMRK in die BV einzubinden. Das Resultat ist auf Seite 76 im Buch zusammengestellt.

9. Andere Menschenrechtskonventionen

Die Schweiz hat verschiedene weitere Menschenrechtskonventionen ratifiziert, wobei die Durchsetzungskraft der einzelnen Normen weitgehend vom Self-executing-Charakter der angerufenen Norm abhängt:

- [UNO-Pakt I über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte](#)
- [Internationale Übereinkommen zur Beseitigung jeder Form der Rassendiskriminierung](#)
- [UNO-Übereinkommen gegen Folter und andere grausame, unmenschliche oder erniedrigende Behandlung oder Strafe](#)
- [Europäisches Abkommen gegen Folter](#)

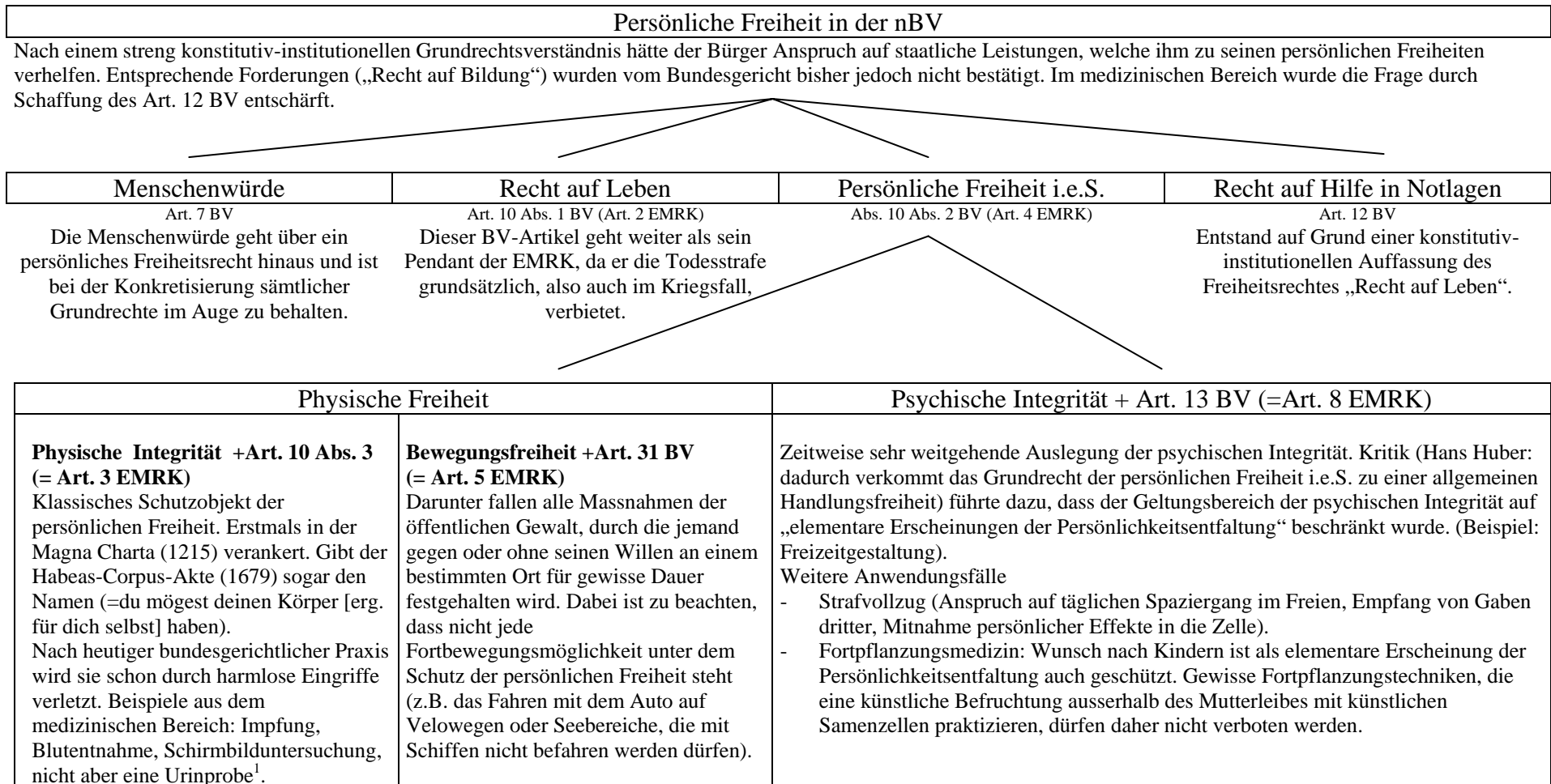
Daneben sind aber auch zwei Übereinkommen direkt anwendbar:

- [UNO-Pakt II über bürgerliche und politische Rechte](#) (v.a. die darin enthaltenen klassischen Menschenrechte [Art. 6-27])
- [UNO-Übereinkommen über die Rechte des Kindes](#)

² Ständiger Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, seit 1998 tätig, übernimmt sämtliche Rechtsprechungsaufgaben, die bis anhin auf die *Europäische Kommission für Menschenrechte* und auf den *Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte* verteilt waren.

§ 11 Recht auf Leben und auf persönliche Freiheit

Das Bundesgericht anerkennt seit 1963 die persönliche Freiheit als ungeschriebenes Grundrecht. In der neuen BV konnten die verschiedenen Teilgehalte der persönlichen Freiheit nun auch formell noch verankert werden. Bei der Konkretisierung dieser Rechte berücksichtigt das Bundesgericht auch internationale Abkommen, v.a. die EMRK (Art. 2-5), z.T. auch den UNO-Pakt II (Art. 6-11).



¹ Durch Urinprobe allenfalls Verletzung der psychischen Integrität