



Zusammenfassung

Haftungsausschluss: Der Autor und die Fachschaft Jus Luzern (Fajulu) übernehmen keinerlei Gewähr hinsichtlich der inhaltlichen Richtigkeit, Genauigkeit, Aktualität, Zuverlässigkeit und Vollständigkeit der Informationen. Haftungsansprüche gegen den Autor oder die Fajulu wegen Schäden materieller oder immaterieller Art, welche aus dem Zugriff oder der Nutzung bzw. Nichtnutzung der Zusammenfassung entstehen werden ausgeschlossen.



Zusammenfassung BundeStaatsrecht

HS21

Sara Cicek

Der Staat (Lektion 1 und 2)

Staatsrecht

Gesamtheit jener Normen, die sich befassen:

- Organisation und Aufgaben des Staates
- Organisation, Aufgaben und Verfahren der Staatsorgane
- Rechten und Pflichten des Individuums im Staat

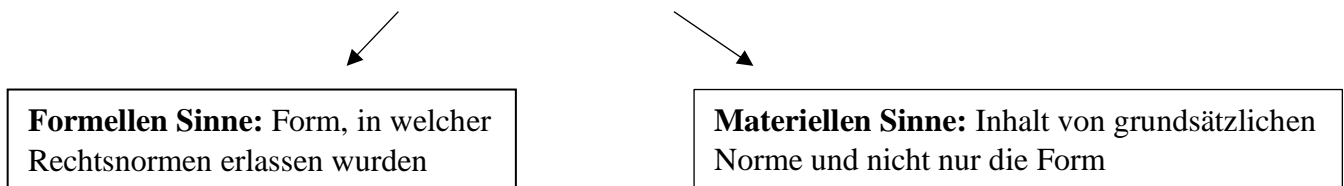
Quellen des eidgenössischen Staatsrechts

- Völkerrecht
- BV
- Gesetze und Verordnungen
- Gewohnheitsrecht
- Richterrecht

Abgrenzung zum Verfassungsrecht

- Verfassung als obersten Rechtsnorme Staates
- sie erhält formale und inhaltliche Kriterien:

→ Verfassung im **formellen und materiellen Sinne**



In der neue BV sind diese 2 Dimensionen der BV **nahezu deckungsgleich**

Staatsbegriff

Drei-Elemente-Lehre nach Georg Jellinek

1. Staatsvolk

- a. Volk im **natürlichen Sinn** (Menschen)
- b. Volk als **Staatsangehörigen** (Bundesrecht von Gesetz Beschluss)
- c. Volk im Sinn der **Wohnbevölkerung** (mit dem Wohnsitz in der CH)
- d. Volk im Sinn der **Aktivbürgerinnen und Bürger** (politische Willensbildung)

2. Staatsgebiet (Landesgrenzen)

→ **Gebietshoheit**: öffentlich-rechtlich Herrschaft in einem **bestimmten Territorium**

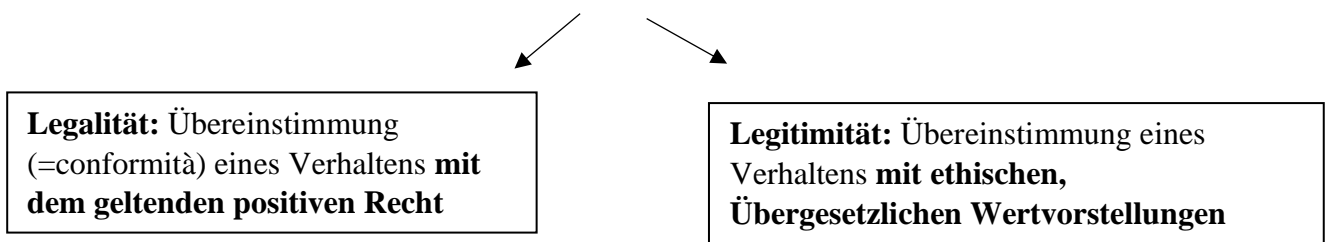
(Zuständigkeit zum erlass beliebiger Hoheitsakte)

!!! \neq von **Privateigentum** (dominium)

3. Staatsgewalt

- a. **Gewaltmonopol**: Zwangsgewalt nur vom ihm selbst/aufgrund staatlicher Delegation
- b. **Souveränität**: Staatsgewalt als höchste (von anderen Mächten nicht verweigert)

→ Um zu dauern, braucht es Legitimität



Verhältnis zwischen Anerkennung und der Drei-Elemente-Lehre

- **De iure:** Anerkennung bloss **deklaratorische Wirkung** (Staat entsteht mit 3-E-L)
- **De facto:** Gebilde kaum als Staat funktionieren ohne die **Anerkennung einer gewissen Anzahl Staaten**

Staat und Gesellschaft

“Gesellschaft”:

- Nichtstaatlichen Organisationsformen des menschlichen Zusammenlebens
- Gesetzt aus **einzelnen Menschen** und **unzähligen privaten Gruppierungen** zusammen

Liberaler Staat: Gewährleistung von:

- Sicherheit
- Freiheit
- Eigentum
- Wirtschaft → soll ohne staatliche Intervention entwickeln

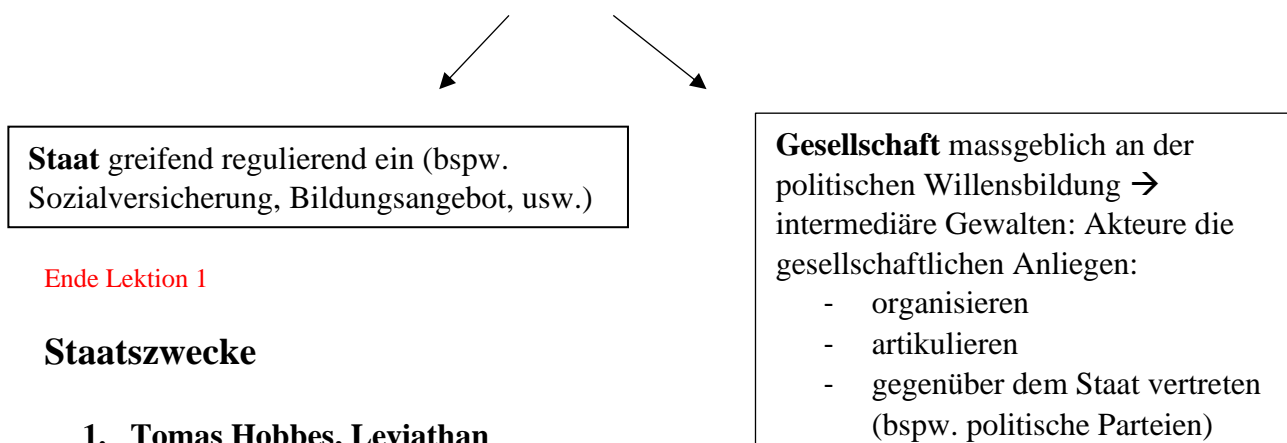
→ **Trennung von Staat und Gesellschaft**

Totalitär Staat

- Kontrolle des Staates über alle Lebensbereiche

→ **Keine Trennung von Staat und Gesellschaft**

Moderne Demokratie: Staat und Gesellschaft ineinander verzahnt (interconnessi)



Ende Lektion 1

Staatszwecke

1. Tomas Hobbes, Leviathan

- Mensch als **egoistisch** Triebwesen
- **Naturrecht** → jeder frei alles zu tun, um **sich zu erhalten**
- Krieg **alle gegen alle**
- Nur eine **starke Hand den friede sichern kann**

→ **Gesellschaftsvertrag** → unter Bürgern → Leviathan kann **was er will** machen → **uneingeschränkte Souveränität**



Geburtsakt des Staates

Idealerweise: **absolute Monarchie** → **Absolutismus**

- durch die Vernunft gelangt der Mensch zum **natürlichen Gesetz**

Kritik und Aktualisierung:

- sehr einfaches **extremes Modell**
- erste Ansätze von **Individualrechten**

2. John Locke

- Alle Bürger sind **frei und gleich**
- vorstaatliche angeborene Rechte gem. natürlichen Gesetz: Recht auf **Leben, Freiheit, Gesundheit, Eigentum**
- jeder **Richter in eigenen Sachen**
- Den Staat muss diese **Rechte schützen** und **durchsetzen** kann (er ist besser als jeden Individuums)

→ **Gesellschaftsvertrag** → vorstaatliche **Rechte sind abstrakt** und müssen durch eindeutig **formulierte Gesetze konkretisiert** werden



- Souveränität bei der legislative (letztlich beim Volk), → **Mehrheitsprinzip**
- **Gewalteinteilung:** legislative, exekutive föderative
- **Staatsformen:** Demokratie, Aristokratie, Monarchie
- **Glaubensfreiheit** → Toleranz

Kritik und Aktualitätsbezug

- soziale Frage mit Industrialisierung
- Fehlt das sozialstaatliche Element

3. Jean-Jacques Rousseau

- Alle Bürger **frei und gleich, ABER**



- Entstehung **Privateigentums** führt zu der Ungleichheit
- **Bürgerliche Staat** geschaffen, um das Eigentum zu schützen

→ **Gesellschaftsvertrag** → Regierende identisch mit Regierten
→ Wiederherstellung ursprünglichen Gleichheit

- Theorie der **Volkssouveränität**
- **Unveräußerliche Souveränität** beim Volk
- **Direkte Demokratie** → Bürgern für politische Beschlüsse
- **Kein Parlament, Gewaltenteilung, Parteien**
→ Entwurf eines **utopischen Idealbilds der Demokratie**

Kritik und Aktualitätsbezug

- nur **politische Rechte** (keine Freiheitsrechte)
- Gefahr der **totalitären Demokratie**
- Demokratie vs. Rechtsstaatsprinzip

Staatsformen

Traditionelle Staatsformen nach Aristoteles

Anzahl Herrscher	Gute Form	Entartete Form
einer	Monarchie	Tyrannie
mehrere	Aristokratie	Oligarchie
Volk	Politie (heute: Demokratie)	Demokratie (heute: Ochlokratie)

Heutige Staatsform Demokratie

- Wörtlich übersetzt → **Volksherrschaft**
- **Staat zurechenbare Handeln** → auf den **freien Willen des Volkes zurückführen lassen**
- **«Demokratie»**: erlebt ein **Bedeutungswandel** und wird heute an Stelle Politie für die gute Form der Volksherrschaft verwendet

Grundtypen der Demokratie

- **Direkte Demokratie**
 - **Volk entscheidet** unmittelbar über die **politischen Sachfragen**
 - Reinform kennt **kein Parlament**, Regierung wenige Kompetenzen
- **Indirekte Demokratie**
 - **Volk wählt Parlament**, keine weit eingehenden Rechte
- **Halb-direkte Demokratie**
 - Kombination
 - **Entscheide gehen von Parlament** aus
 - Volk hat **Mitwirkungsmöglichkeiten** durch **Initiative** und **Referendum**

Bundesstaat (Schweiz, Deutschland, USA)

Verbindung mehrere Staaten zu einem Gesamtstaat auf Grundlage einer **gesamtstaatlichen Verfassung**: Staatsgewalt auf Bund und Gliedstaaten aufgeteilt → **Art. 3 BV**

Einheitsstaat (Frankreich, Island, China)

- Zentral Organisation
- Allfällige Gebietskörperschaften besitzen bloss von der Einheit abgeleitete Staatsgewalt

Abgrenzung zum Staatenbund

- vertragliche **Zusammenschluss souveräner Staaten** → gemeinsamer Zwecke
- Form **zwischenstaatlichen** Zusammenarbeit (kein gemeinsamer Staat)
- **Staatsgewalt** bleibt dem **Einzelstaaten** (bspw. NATO)

Abgrenzung zum Supernationalen Organisation (bspw. EU)

- **Völkerrechtlichen** Vertrag
- Nur **Hoheitsrechte** besetzen
- Rechtsakte erlassen → **unmittelbar Wirkung in den Mitgliedstaaten**

Regierungssysteme

Parlamentarische System (bspw. Deutschland)

- Bundeskanzlerin von **Mehrheit** gewählt
- **Mehrheitsbildung im Parlament**
- Klare Trennung zwischen **Regierungsträger** und **Opposition**
- **Bundespräsident** → Repräsentative Funktion



- Stabile/klare **Machtverhältnisse**
- Politische **Konkurrenz**
- Politische **Verantwortung des Regierungslager** klar für die Wähler

- **Instabile Machtverhältnisse** bei sehr vielen **Parteien** im Parlament
- **Gewaltenvermischung** zwischen Parlament und Regierung
- faktischer Faktorzwang beeinträchtigt die Stimmfreiheit der Angeordneten

Präsidialsystem (bspw. USA)

- Volkswahl des Präsidenten → Wahlmänner
- Präsident: **Regierungschef** und **Staatspräsident**
- **Vetorecht** gegen Gesetze/Beschlüsse
- **Gewaltentrennung**



- Regierungsstabilität
- **Gewaltentrennung** und gegenseitige Kontrolle



- Blockierung möglich, wenn sich der Pflicht auf eine Parlamentsmehrheit stützen kann
- Gefahr einer **Präsidaldiktatur** (insb. bei schwächen Parlament)

Schweizerisches Direktorialsystem als Mischform

- **Wahl der Regierungsmitglieder** → Parlament
- Kollegialitätsprinzip
- Bundespräsident (primus inter pares): nur **auf ein Jahr** gewählt
- **Keine vorzeitige Abwahl** der Regierung
- **Keine Auflösung des Parlamentes** durch Regierung

Elemente parlamentarische System	Elemente des präsidialen Systems
<ul style="list-style-type: none"> - Bildung der Regierung (Bundesrat): vom Parlament abhängig - Bundesrat kann nicht Parlament auflösen 	<ul style="list-style-type: none"> - Bundesrat kann nicht während der Legislaturperiode abgewählt werden - Parlament kann dem Bundesrat nicht Vertrauensstimmung stellen



- Regierungsstabilität
- Hohe Akzeptanz der getroffenen Entscheidungen
- Keine Machtfülle für einzelne staatliche Organe, Parteien und Personen



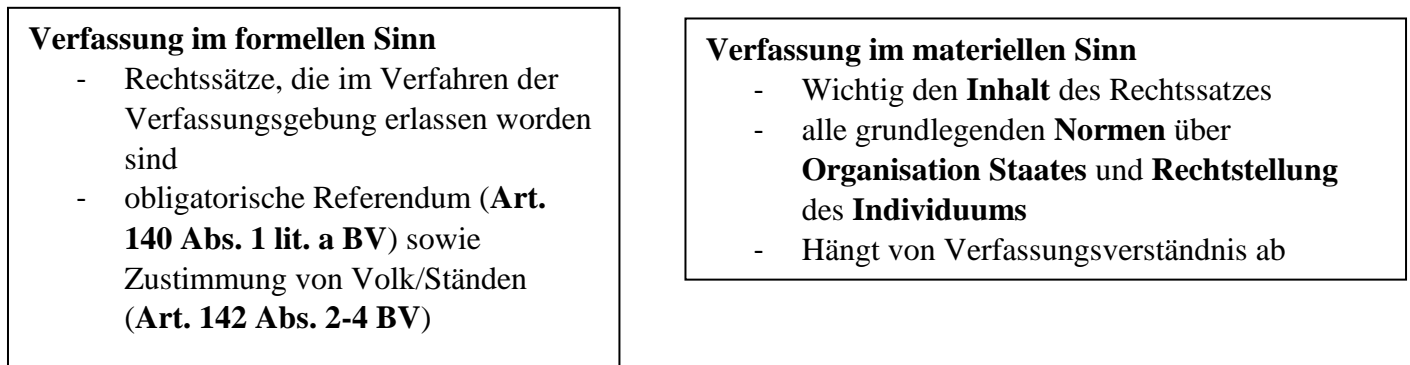
- System relativ schwerfällig
- Vielfach → für Bürger keine klare politische Verantwortung ersichtlich
- Spannungsverhältnis zwischen Rechtsstaats- und Demokratieprinzip

Ende Lektion 2

Die Bundesverfassung (Lektion 3 und 4)

Verfassungsbegriffe

Verfassung im formellen und materiellen Sinn



Geschriebenes und ungeschriebenes Verfassungsrecht

Geschriebenes Verfassungsrecht

- Rechtssätze in der **Verfassungsurkunde**
- Umstritten: dringliche Bundesgesetze ohne Verfassungsgrundlage (**Art. 141 Abs. 1 lit. c BV**)

Ungeschriebenes Verfassungsrecht

- Rechtssätze von Verfassungsrang, die sich **weder in der Verfassungsurkunde** noch sonst wo im **Gesetz-** oder **Verordnungen** finden (bspw. die vom BGer anerkannte ungeschriebenen Grundrechte der aBV)

Instrumentale und materielle Funktion der Verfassung

Instrumentale Funktion

- V richtet **politischen Prozess** ein
- Als Mittel der **staatlichen Organisation**
- Herstellung der **politischen Einheit**

Materielle Funktion

- Mittel zur Programmierung der **Sozialordnung**
- Mit welchem **Inhalt** zu entscheiden (nicht nur wie entscheiden)

Geschichte der Eidgenossenschaft

Ausgangspunkt

1291

Die Alte Eidgenossenschaft

1315: Die Eidgenossen kämpfen gegen die Hausburger:

- Viele **interne Konflikte**
- Gehört (13 Orte) zum **Heiligen Römischen Reich Deutscher Nation**

1515: Das Ende der militärischen Expansion der Eidgenossen

- **Einiges** gemeinsames Organ
- **Periodisch** stattfindende **Zusammenkunft** der kantonalen Gestanden
- **Beschlüsse** müssen grundsätzlich **einstimmig gefasst werden**
- Die **Gestanden** sind an die **Weisungen ihrer Regierung gebunden**

1519-1712: Reformation: Die Schweiz wird in **katholische** und **reformierte Regionen geteilt**

1648: Westfälischer Frieden

- **Endgültige Trennung der Schweizer Eidgenossenschaft** vom Heiligen Römischen Reich Deutscher Nation

1798-1803

- **1798:** Napoleons französische Armee erobert die Schweiz
- Errichtung der **Helvetischen Republik** als moderner und zentralisierter Staat mit **Gewaltenteilung und Grundrechten**

Art. 1 Helvetische Verfassung

Hauptgrundsätze

¹ La république helvétique est une et indivisible [...]

- Alte Eidgenossenschaft **bricht** im **März 1798** nach dem Einmarsch der französische Revolutionstruppe zusammen
- Helvetische **Verfassung von 1798** verwendet den **bisherigen Staatenbund in einen zentralistischen Einheitsstaat**

1803-1813: Mediationsakte: Helvetische Verfassung wird am 19. Februar aufgehoben und damit abgelöst

- **Rückkehr zum Staatenbund** (mit 6 neuen Kantonen)
- Mehr **Verantwortlichkeit** zu den Kantonen
- Bund: Kompetenzen für **Aussenpolitik** und die innere **Sicherheit**

Restauration 1814-1830

Wiener Kongress von September 1814 bis Juni 1815

- **Neuen Grenzen** der Kantone festgelegt
- **Unabhängigkeit** und **Neutralität** der CH wird anerkannt

Bundesvertrag vom August 1815

- Bestätigt die Grenzen
- Drei neuen Kantone

Regeneration 1830-1848

- Mehrere Kantone erlassen **liberalen Verfassungen** → Regenerationskantone
- Regenerationskantone → liberale Revision der BV

- Spannungen zwischen erneuten und konservativen Kantonen
- Konservativen → **Sonderbund** (Heute: verfassungswidrig)

→ Sonderbundskrieg

1847: Sonderbundskrieg wird der **Beschluss militärisch durchgesetzt**

Verfassungsgeschichte

27. Juni 1848

- Tagsatzung: **Verfassungsentwurf mit Mehrheitsbeschluss** (adottano progetto Costituzione a maggioranza)
- **Übergangsbestimmungen zur BV 1848** (disposizioni transitorie)

Sommer 1848

- Volksabstimmungen in Kantonen oder Landsgemeinde
- Unorthodoxes Wahlprozesse (JA)

12. September 1848

- Tagsatzung **erklärt die BV** und setzt **sie in Kraft**
- **Akt eigenständiger Verfassungsgebung** (atto di costituzione indipendente)
- Eidgenossenschaft wird vom **Staatenbund zum Bundesstaat** (da confederazione di stati in stati federale)

Hauptelemente der BV 1848

Bundesstaatlicher Aufbau: Kantone werden die Selbsthilfe und der Abschluss «politischer» Verträge verboten (ai cantoni è vietato aiutarsi da soli e concludere trattati "politici")

Repräsentative Demokratie

- Volkswahl des Nationalrats
- Volksinitiative auf Totalrevision der BV

Erste Bundeskompetenzen: Aussenpolitik, Armee, Zollwesen, Post, Mass und Gewicht, Münzwesen, Erstellung öffentlicher Werke

Bundesbehörden

- Bundesversammlung
- Bundesrat
- Bundesgericht

Bundesverfassung 1874

Revisionsbedürfnis, aufgrund Kriegereignisse im Ausland und demokratischen Bewegungen in den Kantonen

Teilrevision 1874-1999

- Über 140 Teilrevisionen (Schaffung Jura)

Bundesverfassung 1999

Notwendigkeit einer **Totalrevision**:

- **Nachgeführte** (aggiornata) **BV**
- Reform des **Volksrechte** und der **Justiz**

Ende Lektion 3

Verfassungsaufbau

Präambel der BV

- Bezeichnung der **verfassungsgebenden Gewalt** (designazione potere costituente)
- **Invocatio die**: Gottesanrufung
- **Narratio**: Beweggründe des Verfassungsgebers (im Bestreben, im Willen, ...)
- Parlamentarische Initiative vom 17.03.21: **Der Laizismus** (laicità) **in der BV verankert**

Staatszielbestimmungen

Generelle, aufgabenübergreifende Zielbestimmungen (definizione di obiettivi generali e trasversali)

- Wirken sich auf die **Wahrnehmung der gegebenen Kompetenzen** aus (hanno un impatto sulla percezione delle competenze date) → bspw. Art. 2 BV (Zweck)

Aufgabenbezogene Zielbestimmungen

- Umschreiben einzelne Bundeszuständigkeiten (obiettivi legati ai compiti) näher (bspw. Art. 75 Abs. 1 BV, Ziele der Raumplanung)

Grundsätze des staatlichen Handelns

- Allg. **Prinzipien von Verfassungsrang**
- Von allen **Akteuren** beachtet werden, die staatliche **Aufgaben erfüllen** (Parlament, Regierung und Gericht)
- Binden sämtliche Ebenen der Staatstätigkeit (Bund, Kanton und Gemeinde)

Grundrechte

- Gewähren dem **Bürger** einklagbare **Abwehr-, Leistungs- und Schutzansprüche**
- Als **Ordnungsprinzipen** auch **Auslegung von Gesetzen und Verordnungen**
- Grundrechtskatalog: **Art. 7-34 BV**

Aufgabennormen

- Legen Zuständigkeiten des Bundes fest
- Befugnis, eine bestimmte Regelung in einem bestimmten Sachbereich zu treffen
- Im Wesentlichen **Art. 54-135 BV**.

Organisationsbestimmungen

- Bestand der Eidgenossenschaft, Verhältnis Bund und Kanton, Rechte Volk und Ständen, usw.

Strukturprinzipien in der Bundesverfassung



- **Halbdirekte Demokratie**
- Personalentscheidungen: Wahl der Volksvertretung in Gestalt des Nationalrats (**Art. 136 Abs. 2 BV, Art. 149 BV**)

Kernanliegen des Rechtsstaatsprinzips

- Herrschaft des Rechts (alle Staatsgewalt an das Recht gebunden)
- Ausübung **politischer Macht** allein in **rechtlich vermittelter, rechtlich begrenzt und rechtlich überprüfbarer Gewalt**
- **Eindämmung** staatlicher Gewalt zugunsten der **Freiheit des Einzelnen**
- Abgrenzung vom **Machtstaat**, der **ohne Rechtsgrundlage** oder sogar **bewusster Missachtung des Rechts** wirkt

Ausprägung des Rechtsstaatsprinzips im Bund

- **Formelle Elemente der Rechtstaatlichkeit:** Staatsgewalt nur im rechtlich freigegebenen Masse wirksam wird (Legalitätsprinzip Art. 5 BV, usw.)
- **Materielle Elemente der Rechtstaatlichkeit:** Verlangen, dass den Staatshandeln elementaren Gerechtigkeitsanforderungen genügt (Art. 7 BV, Art. 8 BV, usw.)

Art. 5 BV – Grundsätze des rechtstaatlichen Handelns

Art. 5 BV Grundsätze rechtsstaatlichen Handelns

- ¹ Grundlage und Schranke staatlichen Handelns ist das **Recht**.
- ² Staatliches Handeln muss im **öffentlichen Interesse** liegen und **verhältnismässig** sein.
- ³ Staatliche Organe und Private handeln nach Treu und Glauben.
- ⁴ Bund und Kantone beachten das Völkerrecht.

Legalitätsprinzip

Alles **staatliche Handeln** ist nur **aufgrund** und nach Massgabe einer **gesetzlichen Grundlage** zulässig

Rechtstaatliche Funktionen

- Gewährleistung von Rechtssicherheit, -Gleichheit und Schutz der individuellen Freiheiten von staatlichen Eingriffen

Demokratische Funktion

- Demokratische Legitimation des staatlichen Handelns

Öffentliches Interesse

Interesse, das in der Rechtsordnung Anerkennung gefunden hat und somit ein Anliegen der Rechtsgemeinschaft darstellt:

- **Polizeigüterschutz**
- **Erfüllung staatlicher Aufgaben**

Verhältnismässigkeit

- **Eignung:** Staatliche Handeln geeignet sein, das im ö.I. liegenden **Ziel zu erreichen**
- **Erforderlichkeit:** S.H. hat zu unterleiben, wenn eine **gleichermassen geeignete, aber mildere Anordnung** das angestrebte Ziel ebenso gut erreicht
- **Zumutbarkeit:** Die mit dem staatlichen Handeln **verbundene Eingriffswirkung muss zum konkret verfolgten Eingriffsziel in einem vernünftigen Verhältnis** sein

Verhältnis von Rechtsstaat und Demokratie

Wechselseitige Bedingtheit

- **Demokratie** ist auf rechtsstaatliche Gewährleistungen wie **persönlicher Freiheit** und **Kommunikationsgrundrechte** angewiesen
- **Rechtsstaatliche Gewährleistungen** vermögen nur zur bestehen, wenn es einen **demokratischen Konsens darüber** gibt

Spannungsverhältnis

- Demokratieprinzips → Fokus auf das **Kollektiv**
- Rechtsstaatsprinzip → Fokus auf den **Einzelnen**
- **Aktuelle Problematik:** Volksinitiativen, bspw. Minarettverbot

Verhältnis von Rechtsstaat und Demokratie

Sozialstaatsprinzipen

- **Kernanliegen:** Sicherung allgemeiner Wohlfahrt
- **Ausprägung des Sozialstaatsprinzips im Bund** (Sozialziele, Grundrechte, Gesetzgebungsaufträge)

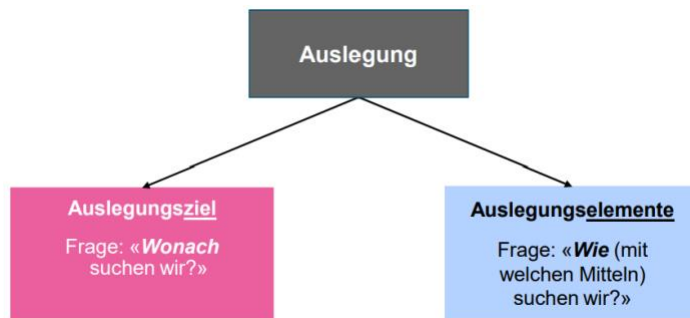
Bundesstaatsprinzip

- Verbindung mehrerer **Staaten** zu einem **Gesamtstaat** auf Grundlage einer gesamtstaatlichen **Verfassung**
- **Kernanliegen:** Politische und kulturelle Multizentralität dank mehrerer Staatsebenen
- **Ausprägungen: Garantien des Bundes** zugunsten Kantonen (**Art. 51 ff. BV**), Aufgabenteilung (Art. 3 BV), Mitwirkung der Kantone im Bund, Aufsicht des Bundes über die Kantone, **Zusammenarbeitspflicht** (**Art. 44 ff. BV**).

Weitere Strukturprinzipen

- Nationalstaatsprinzip
- Prinzip des weltoffenen und kooperativen Verfassungsstaats
- Subsidiaritätsprinzip
- Nachhaltigkeitsprinzip

Verfassungsauslegung



Auslegungsziel

- Durch A soll der **wahre Sinn einer Norm** ermittelt werden
- Auslegungsvorgang zu einem **vernünftigen, praktikablen und befriedigenden Ergebnis** führen
- Normkorrekturen unzulässig

Die 4 klassischer Auslegungselemente

1. Grammatikalisches Auslegungselement

- **Wortlaut** ist der Ausgangspunkt
- Text in den **drei Amtssprachen** (mit Titel und Marginalien)
- Verfassungswortlaut mit der neuen Verfassung **wieder an Bedeutung** gewonnen

2. Systematisches Auslegungselement

- Stellt auf die **Zusammenhänge** ab, in denen **die Norm erscheint** (im Gefüge des Erlasses und Verhältnis zu anderen Normen)
- **Verfassungsspezifische Ausprägungen** der systematischen Auslegung (A. mit Blick auf die Strukturprinzipien, Völkerrechtskonforme Auslegung der V. und Einheit der V.)

3. Historische Auslegungselement

- Sinn der Norm zur **Zeit ihrer Entstehung**
- **Subjektiv-historische** Auslegung
 - Wille des historischen Verfassungsgebers
 - Materialien (Botschaften des Bundesrats und Abstimmungsempfehlungen)
- **Objektiv-historische** Auslegung
 - **Normverständnis** zur Zeit der Normanwendung
 - Ermöglicht **Wandlung des Normsinns** bei gleichbleibendem Normtext

4. Theologische Auslegungselement

- **Zeil** und **Zweck** einer Norm
- Ratio legis lässt sich oft **erst unter Zuhilfenahme der grammatikalischen und systematischen Auslegungselemente** ermitteln
- Theologische Auslegung kann sowohl aus **entstehungszeitlicher** als auch aus **geltungszeitlicher Perspektive** erfolgen

Ende Lektion 4

Rechtsetzung und Normenhierarchie (Lektion 5-8)

Einführung in der Rechtssetzung

Rechtsetzung: es handelt es sich um das Verfahren auf Erlass generell-abstrakter Normen auf Stufe Verfassung, Gesetz oder Verordnung

Legaldefinition des Rechtssatzes: **Art. 22 Abs. 4 ParlIG:** «Als rechtsetzend gelten Bestimmungen, die in unmittelbar verbindlicher und generell-abstrakter Weise Pflichten auferlegen, Rechte verleihen oder Zuständigkeiten festlegen»

Generell: Vielzahl von Personen; **abstrakt:** Vielzahl von Sachverhalten

→ Art. 5 Abs. 1 BV: **Legalitätsprinzip als formelles Element des Rechtsstaatsprinzip:** Alles staatliche Handeln ist nur aufgrund und nach Massgabe einer gesetzlichen Grundlage zulässig

Verfassungsgebung

Unterscheidung zwischen Total- und Teilrevision der BV

Formelles Unterscheidungskriterium

Massgebend: Zahl der von der Revision Verfassungsartikel

- **Total:** Alte Verfassungsurkunde durch eine neue ersetzt
- **Teil:** einzelne Verfassungssätze geändert, aufgehoben oder neu eingefügt

Materielles Unterscheidungskriterium

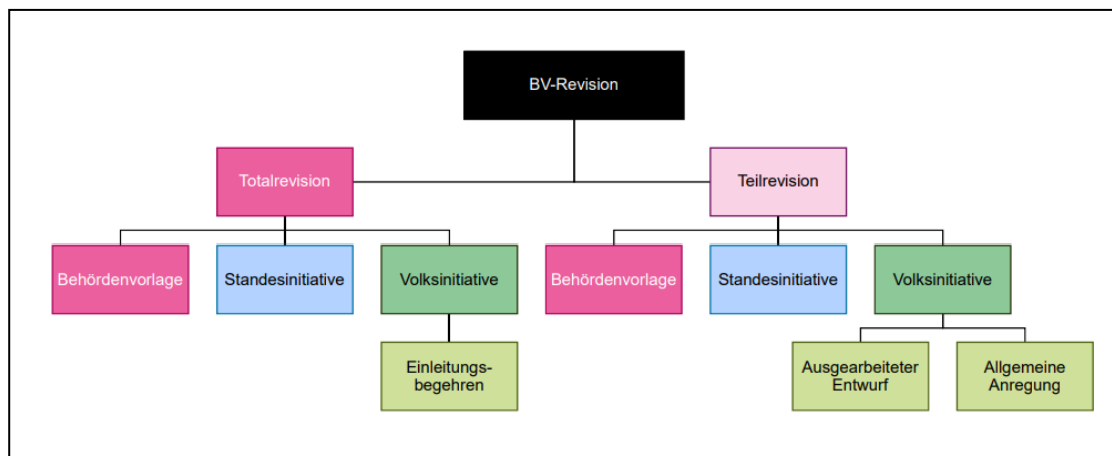
Massgebend: Tragweite der Verfassungsänderung

- **Total:** geltende Verfassungsordnung wird grundlegend umgestaltet (riprogettata) (obwohl nur einzelne Bestimmungen geändert werden)
- **Teil:** Änderung einzelnen Bestimmungen ohne grundlegende Umgestaltung

Unterschiedliche Verfahrensregeln

- **Total:** Art. 193 Abs. 1-3 BV
- **Teil:** Art. 194 Abs. 1 BV

Arten der Verfassungsrevisionen



Behördenvorlage auf Totalrevision

- **Initiativberechtigt:** Bundesversammlung und Bundesrat
- Beschluss der **Bundesversammlung** über den Grundsatz der Totalrevision
 - lehnen beide Ratskammern → Verfahren **beendet**
 - stimmen beide → direkt zur Ausarbeitung des **Entwurfs**
 - Stimmt nur eine → Volksabstimmung über den Grundsatz der Totalrevision (**Art. 193 Abs. 2 BV, Art. 140 Abs. 2 litt. c BV**)
- Ausarbeitung der Verfassungsvorlage
- Obligatorisches Verfassungsreferendum über die neue BV (**Art. 140 Abs. 1 litt. a BV**), Volks- und Ständemehr erforderlich (**Art. 142 Abs. 2 BV**)

Behördenvorlage auf Teilrevision

- **Initiativeberechtigt:** Bundesversammlung und Bundesrat
- Beschluss der **Bundesversammlung** über das Eintreten auf die Revision
 - können sich die beiden Kammern nicht einigen, so gilt das Verfahren als gescheitert
- Bei Eintreten Ausarbeitung der Verfassungsvorlage
- Obligatorische Verfassungsreferendum (**Art. 140 Abs. 1 litt. a BV**), Volks- und Ständemehr erforderlich (**Art. 142 Abs. 2 BV**)

Standesinitiative auf Total- und Teilrevision

- jeder Kanton befugt, eine Standinitiative auf Total- oder Teilrevision einzureichen (**Art. 160 Abs. 1 BV**) (in der Regel: Kantonsparlament)
- Bundesversammlung beschliesst, ob sie die Standinitiative Folge leisten will (**Art. 116 ParlG**)
- Lehnt die Bundesversammlung, Verfahren beendet
- Bei Zustimmung gleiches Verfahren wie bei Behördenvorlage

Volksinitiative auf Totalrevision

Einleitungsbegehren

- 100'000 Stimmberechtigte können durch Volksinitiative eine Totalrevision der BV vorschlagen (**Art. 138 Abs. 1 BV**)

Volksinitiativen auf Totalrevision dürfen lediglich die Einleitung des Revisionsverfahrens vorschlagen

- Totalrevisionsinitiativen → ungültig, → wenn **Initiativtext** aus einem **Ausarbeitung Verfassungsentwurf** besteht

Gültigkeit → zwingend zu einer **Volksabstimmung** über den Grundsatz der Totalrevision (**Art. 138 Abs. 2 BV**); nur **Volksmehr** erforderlich (**Art. 142 Abs. 1 BV**)

Zustimmung des Volkes → zur Neuwahl der Bundesversammlung und des Bundesrates (**Art. 193 Abs. 3, Art. 175 Abs. 2 BV**)

Volksinitiative auf Teilrevision als ausgearbeiteter Entwurf

- 100'000 Stimmbürger können eine Volksinitiative in der Form des ausgearbeiteten Entwurfs verlangen (**Art. 139 Abs. 1 und 2 BV**)
- Die Initiative besteht im **Begehren**, bestimmte Verfassungsnormen wie von den Initianten vorgeschlagen und fertig ausformuliert zu **erlassen, zu ändern oder aufzuheben**
- Beschluss der Bundesversammlung über die Gültigkeit der Initiative (Art. 139 Abs. 3 BV)
- Obligatorische Verfassungsreferendum, Völk- und Ständemehr erforderlich (**Art. 139 Abs-5 Satz 1 BV**)

Volksinitiative auf Teilrevision als allgemeine Anregung

- 100'000 Stimmbürger → Volksinitiative in der Form der **allgemeinen Anregung** verlangen (**Art. 139 Abs. 2 und 4 BV**)
- Die Initiative besteht im Begehren an die Bundesversammlung, Verfassungsnormen im Sinne der Initiative zu erlassen, zu ändern oder aufzuheben; die Verfassungsnormen sind dementsprechend noch nicht vollständig ausformuliert
- Beschluss der Bundesversammlung über die Gültigkeit der Initiative
- Lehnt die Bundesversammlung, entscheidet das Volk in einer Vorabstimmung über das Begehren (**Art. 139 Abs. 4 BV Satz 2 BV, Art. 140 Abs. 2 litt. b BV**)
- Stimmen die Bundesversammlung/das Volk → Verfassungsvorlage erarbeitet
- Obligatorisches Verfassungsreferendum über die Verfassungsvorlage (Volks- und Ständemehr erforderlich, **Art. 140 Abs. 1 lit. a BV**)

Schranken der Verfassungsrevision

1. Zeitliche Schranken: allfällige Wartefristen

Art. 192 BV Grundsatz

¹ Die Bundesverfassung kann jederzeit ganz oder teilweise revidiert werden.

² [...]

- rechtlich **keine zeitlichen Schranken**, auch neue Verfassungsnormen können jederzeit wieder revidiert werden
- Politisch jedoch möglicherweise problematisch (Respekt von Entscheid Volk und Ständen)

2. Formelle Schranken: Verfassungsvorschriften

- BV kann nur unter Einhaltung der Revisionsvorschriften von **Art. 192-195 BV** geändert werden
- **Revisionsvorschriften** können auch selbst **Gegenstand einer Verfassungsrevision** sein und deshalb geändert werden

3. Strukturelle, materielle und faktische Sachranken der Verfassungsrevision

a. Einheit der Form (Art. 139 Abs 3, 194 Abs. 3 BV)

- Volksinitiative auf Teilrevision der BV können nur entweder als **ausgearbeiteter Entwurf** oder als **allgemeine Anregung** eingegeben werden
- keine Mischform zulässig, da unterschiedliche Verfahren

b. Einheit der Materie

- **Gewahrt**, wenn zwischen den einzelnen Teilen einer **Vorlage** (modello) ein **sachlicher Zusammenhang** besteht
- Grund: Anspruch der Stimmbürger auf unverfälschte Äusserung des politischen Willens
- Bei allen Teilrevision relevant: keine Bedeutung bei Totalrevision

c. **Faktische Durchführbarkeit (ungeschriebenes Erfordernis)**

- Verfassungsnormen dürfen **keinen** offensichtlich **undurchführbaren Inhalt aufweisen**
- Undurchführbarkeit bedeutet, dass die **Umsetzung naturgesetzlich oder zeitlich unmöglich ist**, praktische Umsetzungsschwierigkeiten reichen nicht aus
- Gilt für alle Verfassungsrevision

d. **Zwingende Bestimmungen des Völkerrechts (ius cogens)**

- Revision der BV darf **keine zwingenden Bestimmungen des Völkerrechts verletzen**
- Gilt für alle Verfassungsrevisionen

Vorschläge des Bundesrates zur Erweiterung der materiellen Schranken bei Volksinitiativen

Erweiterung der Ungültigkeitsgründe

- Erweiterung von Art. 139 Abs. 3 BV um den Kerngehalt der Grundrechte der Verfassung und dem EMRK
- Beide Vorschläge wurden nach Kritik nicht weiterverfolgt

Gültigkeit bei Volksinitiativen auf Teilrevision

Art. 139 BV Volksinitiative auf Teilrevision der Bundesverfassung

¹⁻² [...]

³ Verletzt die Initiative die Einheit der Form, die Einheit der Materie oder zwingende Bestimmungen des Völkerrechts, so erklärt die Bundesversammlung sie für ganz oder teilweise ungültig.

⁴⁻⁵ [...]

Entscheid über die Gültigkeit der Volksinitiative

- Die Bundesversammlung erklärt die Volksinitiative für gültig, wenn sie die Erfordernisse von Art. **139 Abs. 3 BV** erfüllt (Art. 98 ParlG)
- Der Entscheid ergeht als einfacher **Bundesbeschluss** und kann **nicht angefochten werden** (Art. 189 Abs. 4 BV)
- Voraussetzungen nicht erfüllt: Initiative für ungültig erklärt (also keine Abstimmung)

Gegenentwurf zu Volksinitiativen

Direkter Gegenentwurf

- Bundesversammlung kann dem Volksbegehren einen eigenen Entwurf zur gleichen Verfassungsmaterie gegenüberstellen (**Art. 139 Abs. 5 Satz 3 BV, Art. 101 Abs. 1 ParlG**)
- Wird den Stimmberechtigten zusammen mit der Initiative vorgelegt (Art. 139b BV):
 - Volksinitiative: Ja oder Nein

- Gegenentwurf: Ja oder Nein
- Stichfrage: Volksinitiative oder Gegenentwurf
- Bis 1987 Verbot des «doppelte Ja» (heute möglich, siehe Art. 139b Abs. 2 BV)

Indirekter Gegenentwurf

- Parlament arbeitet aus Anlass der Verfassungsinitiative eine Gesetzesvorlage aus
- Das Gesetz untersteht dem fakultativen Referendum (nur Volksmehr erforderlich, **Art. 141 Abs. 1 litt. a BV, Art. 142 Abs. 1 BV**)
- Das Verfahren gemäss **Art. 139b BV** mit Variantenabstimmung und Stichfrage kommt **nicht zur Anwendung**

Ende Lektion 5

Gesetzgebung

Gesetz im formellen Sinn (Gesetzform)

- Kriterium: **Verfahren**
- Jeder Erlass, der vom Parlament im Verfahren Gesetzgebung beschlossen und als bezeichnet wird

Gesetz im materiellen Sinn (Rechtssatz)

- Kriterium: Normstruktur
- Jede generell-abstrakte Regelung, gleichgültig von welchem Organ sie ausgeht und wie sie in der Normenhierarchie einzuordnen ist
-

Erlassformen der Bundesversammlung

1. Bundesgesetz

Erlasse, welche wichtige rechtsetzende Bestimmungen enthalten: **Art. 163 Abs. 1 i.V.m. Art. 164 Abs. 1 BV**

- **Kriterium:** wichtige rechtsetzende Bestimmungen (Art. 164 Abs. 1 BV)
- Grundsätzlich: politische Wertung, welche Bestimmungen als wichtig gelten
- **Art. 164 Abs. 1 Satz 2 BV** veranschaulicht das Wichtigkeitskriterium für ausgewählte Rechtsbereiche

Verfahren

- Übereinstimmende Beschlüsse beider Räte (Kammern) (**Art. 156 Abs. 2 BV**)
- Fakultatives Referendum (**Art. 141 Abs. 1 litt. a BV**)

Befristung von Bundesgesetzen

- Grundsätzlich Geltung auf **unbestimmte Zeit**, Befristung jedoch zulässig
- Vorgeschrieben ist die Befristung nur bei **dringlichen** Bundesgesetzen (bspw. ZGB, OR)

2. Dringliches Bundesgesetz

Dringliches Bundesgesetz mit Verfassungsgrundlage (Art. 165 Abs. 2 BV)

- dringliches Bundesgesetz → untersteht dem nachträglichen fakultativen Referendum, sofern die Geltungsdauer ein Jahr übersteigt (**Art. 141 Abs. 1 litt. b**)
- **Referendum kommt zustande:** vom Volk abgelehnt → tritt das Gesetz nach seinem Erlass ausser Kraft

Dringliches Bundesgesetz ohne Verfassungslage (Art. 165 Abs. 3 BV)

- Sie untersteht dem nachträglichen obligatorischen Referendum, sofern die Geltungsdauer ein Jahr übersteigt (**Art 140 Abs. 1 litt. c BV**)
- Das Gesetz tritt 1 Jahr nach seinem Erlass ausser Kraft, sofern es nicht vorher von Volk und Ständen gutgeheissen wurde

3. Verordnung der Bundesversammlung

Rechtsetzende Erlasse, die von der Bundesversammlung gestützt auf eine Delegationsnorm beschlossen werden (**Art. 164 Abs. 2 BV, Art. 22 Abs. 2 ParlG**)

Voraussetzungen

- Ermächtigung der Bundesversammlung in der Verfassung oder in einem Bundesgesetz, da die Bundesversammlung im Unterscheid zum Bundesrat (**Art. 182 BV**) über kein allgemeines Verordnungsrecht verfügt
- Kein wichtiger Inhalt (**Art. 164 Abs. 1 BV**)

Verfahren

- Übereinstimmende Beschlüsse beider Räte (**Art. 156 Abs. 2 BV**)
- Untersteht nicht dem Referendum

4. Bundesbeschluss (referendumspflichtig) decreto federale

Einzelakte der Bundesversammlung, die gemäss Verfassung oder Gesetz dem Referendum unterstehen (**Art. 163 Abs. 2 BV** am Anfang)

Zwei Fallgruppen

- Besonders wichtige Einzelakte werden gem. BV oder Gesetz dem fakultativen Referendum unterstellt (**Art. 141 Abs. 1 lit. c BV**)
- Rechtstechnisches Hilfsmittel: Bundesbeschluss als «Transportvehikel» um eigene der referendumspflichtigen Gegenstände, dem obligatorischen oder fakultativen Referendum zuzuleiten, die in keine Erlassform von **Art. 163 BV** passen

5. Einfacher Bundesbeschluss (nicht referendumspflichtig)

Einzelakte der Bundesversammlung, die nicht dem Referendum unterstehen (**Art. 163 Abs. 2 BV am Ende**)

- Die Form des einfachen Bundesbeschlusses ist für die **gewöhnliche** das heisst nicht dem Referendum unterstehenden Einzelakte der Bundesversammlung bestimmt

Gesetzgebung: zusammengefasst

Rechtsetzende Bestimmungen			Einzelakte	
Bundesgesetz	Dringliches Bundesgesetz	Verordnung	Bundesbeschluss	
Art. 163 Abs.1 BV	mit BV-Grundlage (Art. 165 Abs. 2 BV)	ohne BV-Grundlage (Art. 165 Abs. 3 BV)	Art. 163 Abs. 1 BV	Art. 163 Abs. 2 BV Einfacher Bundesbeschluss (Art. 163 Abs. 2 BV)
vorgängiges Referendum fakultativ	nachträgliches Referendum (wenn Geltungsdauer ein Jahr übersteigt) fakultativ obligatorisch	kein Referendum	vorgängiges Referendum fakultativ	kein Referendum
Mindestens alle wichtigen rechtsetzenden Bestimmungen		übrige rechtsetzende Bestimmung		

Hauptetappen der Gesetzgebung

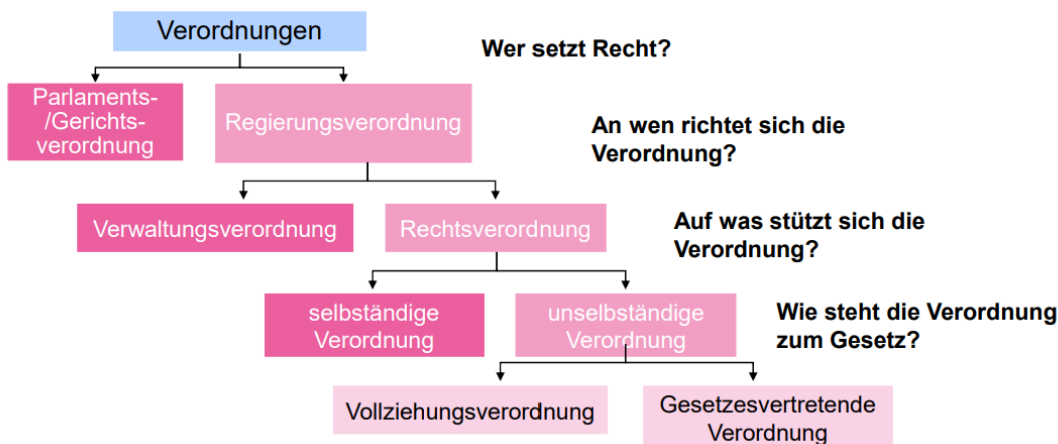
1. Initiierung
2. Ausarbeitung des Vorentwurfs
3. Vernehmlassungsverfahren
4. Ausarbeitung des Entwurfs
5. Behandlung durch die Bundesversammlung
6. Publikation der Referendumsvorlage und allenfalls Referendum
7. Publikation des Erlasses und Inkrafttreten

Zustandekommen von fakultativen Referenden, siehe Art. 141 Abs. 1 BV

Verordnungsgebung

Verordnungsbegriff

- Der Verfassung und dem Gesetz nachgeordnete Erlasse
- Wie Verfassung und Gesetz (i.f.S.) sind sie generell-abstrakter Natur
- Ergehen in einem vergleichsweise einfacheren Verfahren und unterstehe keinem Referendum



Vollziehungsverordnung und gesetzesvertretende Verordnung lassen sich nicht immer scharf auseinanderhalten. Manche Verordnungen enthalten neben gesetzesvollziehenden auch gesetzesvertretende Rechtssätze

Parlaments-/ Gerichtsverordnung und Regierungsverordnung

Kriterium: Erlasse Behörde (**wer setzt Recht?**)

Parlaments- und Gerichtsverordnung

- Generell-abstrakte Erlasse der Legislative bzw. Judikative
- Für Parlamentsverordnungen nach **Art. 163 Abs. 1 BV** braucht es eine besondere Ermächtigung (Delegation) in einem Bundesgesetz /BV (**Art. 164 Abs. 2 BV**)
- Gerichtsverordnungen betreffen im Wesentlichen die **Organisation des Justizwesens**

Regierungsverordnung

- Generell-abstrakte Erlasse der Exekutivbehörden
- Stammen **gewöhnlich** von der Regierung, auf Ebene Bund also **vom Bundesrat (Art. 182 Abs. 1 BV)**

Verwaltungsverordnung und Rechtsverordnung

Kriterium: Adressatenkreis (**An wen richtet sich die Verordnung?**)

Verwaltungsverordnung

- **Richtet sich an Behörden:** verpflichtet grundsätzlich nur im Verhältnis zwischen **übergeordneter** und **untergeordneter** Verwaltungseinheit
- Funktion eines betrieblichen Führungsmittel: **Art und Weise des Aufgabenerfüllung**

Rechtsverordnung

- **Richtet sich an die Allgemeinheit** und verpflichtet im Verhältnis zwischen **Behörden und Privaten**
- Enthält rechtsetzende Bestimmungen im Sinne von **Art. 163 Abs. 1** und **Art. 182 Abs. 1 BV** und werden deshalb in der amtlichen Gesetzessammlung veröffentlicht

Selbständige und unselbständige Verordnungen

Kriterium: Rechtsgrundlage (**Worauf stützt sich die Verordnung?**)

Selbständige Verordnung

- Ergehen unmittelbar gestützt auf Ermächtigungen in der Verfassung
 - Notverordnungen, Verordnungen zur Wahrung der Landesinteressen gegenüber Ausland (**Art. 185 Abs. 3** und **Art. 184 Abs. 3 BV**)
 - Übergangsrechtliche Verordnungen bei Verfassungsänderungen

Unselbständige Verordnung

- Stützen sich auf das Gesetz, dem sie zugeordnet sind
- Die meisten Verordnungen sind unselbständig

Vollziehungs- und gesetzesvertretende Verordnung

Kriterium: Verhältnis der Verordnung zum Gesetz (**Wie steht die Verordnung zum Gesetz?**)

Vollziehungsverordnung

- Führt die bereits gesetzlich begründeten Rechts und Pflichten weiter aus
- Darf keine grundsätzlich neuen Rechte und Pflichten einführen

- Allgemeine Vollzugkompetenz des Bundesrates (**Art. 182 Abs. 2 BV**)

Gesetzvertretende Verordnung

- Ergänzt oder durchbricht unter Umständen die gesetzliche Regelung
- Setzt eine Delegationsnorm im Gesetz selbst voraus (**Art. 164 Abs. 2 BV**)

Vor- und Nachteile der gesetzvertretenden Verordnungen



- Gesetzgebungsverfahren schwerfällig, Exekutive kann bei sich **rasch wandelnden Verhältnissen schneller reagieren**
- Gesetzgeber kann an die **Grenzen des Sachverstandes stossen**, wenn komplexe technische Probleme zu bewältigen sind



- Durchbrechung der Gewaltenteilung
- Schlechtere demokratische Legitimation
- Darum braucht es Grundsätze für die Gesetzdelegation an die Exekutive

Grundsätze des Bundesgerichts zur Gesetzdelegation

Es müssen **kumulativ** die folgenden vier Voraussetzungen erfüllt sein

1. Die Delegation darf durch das kantonale Recht nicht ausgeschlossen sein
2. Die Delegation muss im Gesetz selbst enthalten sein
3. Die Delegation muss sich auf eine bestimmte Materie beschränken
4. Das Gesetz selbst muss die Grundzüge (Inhalte, Zweck und Ausmass) der delegierten Regelung umschreiben, soweit sie die Rechtsstellung der Bürger schwerwiegend berührt

- Verstoß gegen die Grundsätze kann als Verletzung der Gewaltenteilung gerügt werden
- An die Delegationsvoraussetzungen muss sich **auch der Bund halten**, denn er ist der **Gewaltenteilung nicht weniger** verpflichtet als die Kantone

Rechtssetzung und Legalitätsprinzip

Normative Forderungen des Legalitätsprinzips

1. Eine gesetzliche Grundlage muss **generell-abstrakter Natur** sein (im materiellen Sinn)
2. Der Rechtsatz muss so **formell rechtmässig** sein, das heisst im richtigen Verfahren erlassen worden sein
3. Der Rechtssatz muss **demokratisch ausreichend legitimiert** sein (Normstufe)
4. Der Rechtssatz muss **rechtsstaatlich ausreichend bestimmt** sein (Normdichte)

Relativierungen und Ausnahmen vom Legalitätsprinzip

Verordnungen als Grundlage für schwere Eingriffe des Staates

- Gesetzvertretende Verordnungen → Delegationsvoraussetzungen erforderlich
- Selbständige Verordnungen

Staatliche Handeln ohne gesetzliche Grundlage

- Polizeiliche Generalklauseln
- Sachherrschaft des Gemeinwesens über öffentliche Strassen und Plätze: **Das Gemeinwesen darf die Bewilligungspflicht für gesteigerten Gemeingebrauch** nach derzeit noch gültiger, wenn auch verbreiteter kritischer Rechtsprechung selbst ohne besondere gesetzliche Grundlage einführen

Exkurs: Notverordnung (Art. 185 Abs. 3 BV)

- In der Verfassung verankerter Anwendungsfall der polizeilichen Generalklausel
- Notverordnung darf wichtige rechtsetzende Bestimmungen enthalten und sogar schwerwiegende Einschränkungen von Grundrechten vorsehen
- Notverordnung sind zu befristen (**Art. 185 Abs. 3 Satz 2 BV**), müssen aufgehoben werden, sobald Gefahr vorüber ist

Ende Lektion 6

Abschluss von Völkerrechtlichen Verträgen

Begriff des Völkerrechts

Ist das Recht, welches das **Verhältnis zwischen Staaten, internationalen Organisationen und/oder hoheitsfreien Räume** (Weltraum, Hohe See) durch weltweit **anerkannte Rechtsquellen** regelt.

Primäre Rechtsquellen (**Art. 38 Abs. 1 des Status des Internationalen Gerichtshof**)

Sekundäre Rechtsquellen: **Beschlüsse von Organen internationaler oder supernationaler Organisationen, die für Mitgliedstaaten verbindlich sind** (bspw. UNO-Sicherheitsrates)

Abschluss von Staatsverträgen

- es fällt unter Vorbehalt von **Art. 56 BV** in die ausschliessliche Zuständigkeit des Bundes (**Art. 54 BV**)
- Aufnahme von **Vertragsverhandlungen** obliegt dem **Bundesrat (Art. 184 Abs. 1 BV)**
- **Bundesversammlung** wirkt bei diesen Verhandlungen in beschränktem Masse mit (**Art. 166 Abs. 1 BV, Art. 24 Abs. 1 und Art. 152 ParlG**)

Verfahren zum Abschluss von Staatsverträgen

1. Verhandlung und Annahme des Vertragstextes
2. Unterzeichnung durch den Bundesrat
3. Genehmigung durch die Bundesversammlung
4. Publikation der Referendumsvorlage und allenfalls Referendum
5. Ratifizierung und Inkrafttreten
6. Publikation des Staatsvertrags

Obligatorische Staatsreferendum (Art. 140 Abs. 1 litt. b BV)

Der obligatorischen Abstimmung von Volk und Ständen untersehen Verträge, die

- den Beitritt zu einer Organisation für **kollektive Sicherheit** vorsehen (bspw. UNO, NATO)
- den Beitritt zu einer **supernationalen Gemeinschaft** vorsehen (bspw. EU)

Fakultative Staatsvertragsreferendum (Art. 141 Abs. 1 litt. d BV)

Vorgesehen mit Verträgen, die:

- **Unbefristete und unkündbar** sind
- Den Beitritt zu einer **internationalen Organisation** vorsehen
- Wichtige rechtsetzende Bestimmungen enthalten oder deren Umsetzung den Erlass von Bundesgesetz erfordert (bspw. Bilaterale Abkommen mit der EU)

Verhältnis von Völker- und Landesrecht

Völkerrecht und Landesrecht

Zwischenstaatliche Ebene: Richtet sich nach dem **Wiener Übereinkommen** über das Recht der Verträge (VRK)

- **«pacta sunt servanda»-Grundsatz:** Vertrag in Kraft → bindet die Vertragsparteien und ist von ihnen nach Treu und Glauben zu erfüllen (**Art. 26 VRK**)
- Eine Vertragspartei kann sich **nicht auf ihr innerstaatliches Recht berufen**, um die **Nichterfüllung eines Vertrages** zu rechtfertigen (**Art. 27 VRK**)

Innerstaatliche Ebene: Das Landesrecht schreibt vor:

- Auf welche Weise das Völkerrecht **innerstaatliche Geltung erlangt** (Monismus oder Dualismus) →
- Auf welche Weise mit **Kollisionen zwischen Völker- und Landesrecht** zu verfahren ist (Frage des Rangverhältnisse)

Innerstaatliche Geltung des Völkerrechts: Monismus vs. Dualismus

- **Monistische System:** Völker- und Landesstaatsrecht **zwei Teilsysteme** einer als Einheit zu denkenden Gesamtrechtsordnung
 - Völkerrecht: gilt ab seinem **Inkrafttreten** automatisch **als Teil des Landesrechts**
- **Dualistischen System:** Völker- und Landestaatsrecht bilden **zwei getrennte Rechtsordnungen**
 - Völkerrechtliche Normen erlangen erst nach einer förmlichen **Überführung ins Landesrecht** innerstaatliche Geltung
- **Schweiz:** Monistische Verständnis: **Art. 5 Abs. 4 und Art. 166 Abs. 2 BV** (nur Bundesbeschluss, kein Überprüfungsgesetz notwendig)

Unmittelbare Anwendung justiziabel Normen des Völkerrechts

- Transformationslose Geltung völkerrechtlicher Normen bedeutet jedoch **nicht** unbedingt, dass sie **auch unmittelbar anwendbar** sind
- Unterscheidung zwischen:
 - **Self-executing** (sich selbst vollziehende) Bestimmungen des Völkerrechts
 - **Non-self-executing** (sich nicht selbst vollziehende) Bestimmungen des Völkerrechts

Self-executing Bestimmungen

- Als **direkt anwendbar** gelten jene Normen des Völkerrechts, die **kumulativ**:
 - Rechts und Pflichten des **Einzelnen** regeln
 - Infolge ihrer Bestimmtheit **geeignet** sind, als **Grundlage eines behördlichen Entscheids im Einzelfall** zu wirken, und
 - Sich mindestens auch an die **rechtsanwendenden Behörden richten**
- Aufgrund ihrer Justiziabilität können sie vom Individuum unmittelbar angerufen und von den rechtsanwendenden Behörden unmittelbar angewendet werden (**Art. 189 Abs. 1 litt. b** und **Art. 190 BV**)

Non-self-executing Bestimmungen

- Als **nicht direkt anwendbar** sind völkerrechtliche Rahmen- oder Programmbestimmungen, die:
 - Sich an die **Rechtsetzungsorgane der Vertragsstaaten** richten
 - Deshalb der **gesetzlichen Ausführung im Landesrecht** bedürfen
 - Und folglich **unmittelbar keine individuellen Rechtsansprüche** begründen

Rangverhältnis zwischen Landesrecht und Völkerrecht

- Die Bundesverfassung zählt den Geltungsanspruch des Völkerrechts zu den Elementen der Rechtsstaatlichkeit (**Art. 5 Abs. 4 BV** «Bund und Kantone beachten das Völkerrecht»), womit **kein völkerrechtswidriges Landesrecht erlassen oder angewendet werden darf**
- Nach **Art. 5 Abs. 3 BV** sind Bund und Kantone, nach **Treu** und **Glauben** zu handeln
 - Konsequenz: prinzipieller Vorrang des **Völkerrechts vor dem Landesrecht**
 - Aber: Es handelt sich um einen **Grundsatz** und **nicht** um eine **generell Kollisionsregel**

Das Völkerrecht als gestufte Rechtsordnung

- Völkerrechtlicher Normen können vom Wesentlichkeitsgehalt her höchste unterschiedlich sein

Kollisionskonstellation

1. Völkerrecht vs. Bundesverfassung

- zwingende Völkerrecht steht über der BV → BV Normen, die gegen zwingendes Völkerrecht verstossen, ins unzulässig (**Art. 193 Abs. 4** und **Art. 194 Abs. 2 BV**)
- **Staatsverträge** grundrechtlichen Inhalts (wie bspw. EMRK) werden gewöhnlich auf die **gleiche Stufe wie die BV** gestellt
- Normen des übrigen Völkerrechts haben grundsätzlich nicht Verfassungsrang
- Konflikte zwischen BV und nicht zwingendem Völkerrecht müssen auf der Grundlage von **Art. 190 BV** gelöst werden
- Gemäss **Art. 190 BV** sind völkerrechtliche Normen «**massgebend**» und **anzuwenden**, **völkerrechtswidriges Bundesverfassungsrecht** wird dadurch **unanwendbar**

2. Völkerrecht vs. Bundesgesetz

- Gesetzliche Bestimmungen, die gegen zwingendes Völkerrecht verstossen, sind nichtig (**Art. 193 Abs. 4** und **Art. 194 Abs. 2 BV**)
- **Art. 190 BV** erklärt Bundesgesetze und **Völkerrecht für das Bundesgericht** und die anderen **rechtsanwendenden Behörden** als «**massgebend**»

- Nach Rechtsprechung gelten bei Normenkonflikte diese VVS:
 - a. Normkonflikte zwischen Völkerrecht und Bundesgesetz sind möglich durch **völkerrechtskonforme Auslegung des Bundesgesetzes zu vermeiden**
 - b. Bei unvermeidbaren Normenkonflikten geht **Völkerrecht dem Bundesgesetz** vor
 - c. Der **Vorrang** gilt ausnahmsweise **nicht**, wenn der Bundesgesetzgeber die Völkerrechtsverletzung bewusst in Kauf genommen hat («**Schubert Praxis**»), ausser es stünden menschenrechtliche Pflichten in Frage
 - d. Im Sinne einer **Gegenausnahme** bleiben die **zwingenden Bestimmungen des Völkerrechts vorbehalten**

Konfliktvermeidung durch völkerrechtskonforme Auslegung des Bundesgesetzes

- Grundlage: **Art. 5 Abs. 3 und 4 BV**
- Man versucht, das **Gesetz im Sinne des Völkerrechts auszulegen**, um den Konflikt zu vermeiden
- Analog zur verfassungskonformen Auslegung setzt die völkerrechtskonforme Auslegung voraus, dass das **Landesrecht mehrere Deutungen zulässt**

Regel im Konfliktfall: Vorrang des Völkerrechts vor dem Bundesgesetz

- Lässt sich eine Normkollision selbst mit völkerrechtskonformer Auslegung nicht vermeiden, so **geht das Völkerrecht** regelmässig vor und das **Bundesgesetz darf nicht angewendet** werden
- Der Vorrang gilt grundsätzlich auch gegenüber späteren, also **nach Inkrafttreten der völkerrechtlichen Norm erlassen** Bundesgesetze
- Ausnahme: Vorbehalt bewusster Völkerrechtsverletzung durch den Bundesgesetzgeber («**Schubert-Praxis**»)

«Schubert-Praxis» und ihre Relativierung

Sofern der Bundesgesetzgeber nach einlässlicher Debatte eine völkerrechtliche Verpflichtung bewusst und unter Übernahme der politischen Verantwortung missachten wollte, sieht sich das Bundesgericht an das völkerrechtswidrige Landesrecht gebunden

3. Völkerrecht vs. Verordnungen des Bundes

- Völkerrecht steht **über den Bundesverordnungen**
- Bundesverordnungen zählen nicht zu den «massgebenden» Erlassen gem. **Art. 190 BV**
- **Völkerrechtswidriges Verordnungsrecht** des Bundes ist deshalb stets **unanwendbar**

4. Völkerrecht vs. kantonales Recht

- Völkerrecht wird mit seinem Inkrafttreten Teil des Bundesrechts gegenüber dem kantonalen Recht (**Art. 49 Abs. 1 BV**)

Ende Lektion 7

Landesrechtliche Normenhierarchie

Bundesverfassung übriges Landesrecht

- BV steht an der Spitze der landesrechtlichen Normenhierarchie
- Daraus folgt umgekehrt, dass Verordnungen mit dem übergeordneten Gesetz und Gesetze mit der Verfassung vereinbar sein müssen

- Als Teil des Bundesrecht geht die BV auch dem kantonalen Recht vor (**Art. 49 Abs. 1 BV**)

Bundesverfassung und Bundesgesetz

- Grundsatz: **Geltungsvorrang** des BV
- Bundesgesetze müssen **verfassungsmässig** sein:
 - sie müssen auf eine Verfassungsgrundlage stützen (**Art. 3 und 42 BV**)
 - die dürfen keine Normen enthalten, die der Verfassung widersprechen
- Einschränkung: Keine gerichtliche Durchsetzung des Geltungsvorrangs wegen der Massgeblichkeit der Bundesgesetze nach **Art. 190 BV**

Art. 190 BV Massgebendes Recht

Bundesgesetze und Völkerrecht sind für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden massgebend.

- **Bundesgesetze** müssen demnach von **Verwaltungs- und Gerichtsbehörden** des Bundes und der Kantone angewendet werden, selbst wenn sie im Einzelfall der BV widersprechen, sollten
- Bedeutet: dass Bundesgesetze grundsätzlich keiner Verfassungsgerichtbarkeit unterstehen
- **Art. 190 BV** enthält **keine Ermächtigung** zur demokratisch dekretieren **Verfassungsbruch**, denn selbstverständlich ist auch die Bundesversammlung an die Verfassung gebunden
- Anwendungsgebot **Art. 190 BV** bedeutet, dass die Frage nach der **Verfassungsmässigkeit** von den Bundesgesetzen in die **Letztentscheidungsbefugnis der Bundesversammlung** gelegt ist
- **Art. 190 BV** regelt deshalb ein Stück weit die **Kompetenzverteilung** zwischen **Legislative und Judikative** auf der Bundesebene

Relativierung der Tragweite von Art. 190 BV

Trotz Anwendungsgebot bleiben gewisse Ansätze einer Verfassungsgerichtbarkeit gegenüber Bundesgesetzen erhalten:

- Anwendungsgebot bedeutet kein Prüfungsverbot
- Es schränkt auch die verfassungskonforme Auslegung von Bundesgesetzen nicht ein

Bundesverfassung und Bundesverordnung

Grundsatz: Bundesgesetz und BV haben Geltungsvorrang

- **Unselbständige Verordnung des Bundes:** müssen primär gesetzmässig sein. Da die Gesetze jedoch verfassungsmässig sein müssen, wirkt das Gebot der **Verfassungsmässigkeit indirekt**
- **Selbständige Verordnungen des Bundes:** Geltungsvorrang der Verfassung entfaltet sich **direkt**, zumal sich solche Verordnungen unmittelbar auf die Verfassung stützen
- Bundesverordnungen fallen grundsätzlich nicht unter das Anwendungsgebot gem. **Art. 190 BV**. Die Justiz kann somit gegen verfassungswidrige Verordnungen einschreiten.
- **Einschränkungen:**
 - Bundesverordnungen können nur aksessorisch werden
 - Ist die Verwaltungswidrigkeit einer **unselbständigen** Verordnung bereits im Bundesgesetz angelegt, muss die Verordnung trotzdem angewendet werden, da ansonsten dem Bundesgesetz indirekt die Massgeblichkeit angesprochen würden

Verfassungsgerichtsbarkeit

Verfassungspflege und Verfassungsgerichtsbarkeit

- **Verfassungspflege:** Überprüfung staatlicher Hoheitsakte auf ihr Verfassungsmässigkeit in einem justizförmigen Verfahren
- Liegt das Verfahren in der Hand einer richterlichen Behörde, so spricht man von **Verfassungsgerichtsbarkeit**

Funktionen der Verfassungsgerichtsbarkeit

- Eine Verfassungsgerichtsbarkeit läuft oft auf eine **Korrektur politischer Prozesse** hinaus. Das kann zu einem **Konflikt** zwischen **Demokratie und Rechtsstaat** führen
- Sie bedarf darum einer besonderen Rechtfertigung
- Dieses besteht in jenen **Kontrollfunktionen**, die zum Schutz demokratischer, rechtstaatlicher und bundestaatlicher Elemente zwingend sind:
 - Gewährleistung eines offenen und fairen politischen Prozesses
 - Verwirklichung grundrechtlicher Freiheit und Gerechtigkeit
 - Sicherstellung bundestaatlicher Einheit

Diffuses vs. konzentriertes System

Diffuses System

- Verfassungsgerichtliche Funktionen werden von **unterschiedlichen Justizbehörden** im Zuge unterschiedlicher Verfahren wahrgenommen (bspw. Schweiz)

Konzentriertes System

- Verfassungsrechtliche Funktion werden von einer einzigen Justizbehörde wahrgenommen (bspw. Deutschland, Italien, usw.)

Präventive vs. nachträgliche gerichtliche Überprüfung

Präventive Verfassungsgerichtsbarkeit

Ein Erlass wird noch vor seinem Inkrafttreten gerichtlich auf seine Verfassungsmässigkeit hin überprüft (bspw. Frankreich)

Nachträgliche Verfassungsgerichtsbarkeit

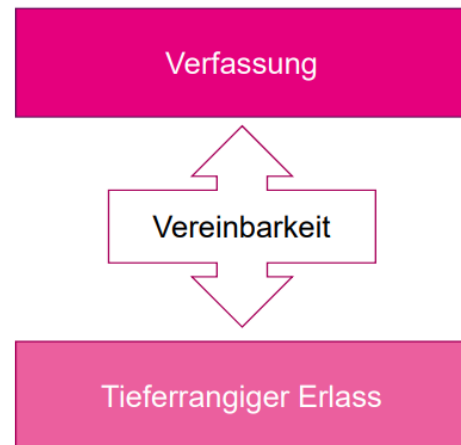
Ein Erlass wird erst nach seinem Inkrafttreten gerichtlich auf seine Verfassungsmässigkeit hin überprüft (bspw. Schweiz, Deutschland)

Formen der Verfassungsgerichtsbarkeit

Abstrakte Normenkontrolle

- Anfechtungsobjekt ist ein (generell-abstrakt) **Erlass**
- Erlass wird als solcher, das heisst auf seine **Verfassungsmässigkeit** hin überprüft

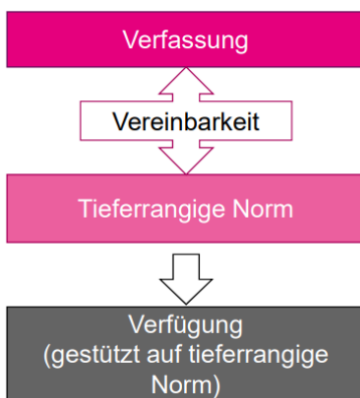
- Die Überprüfung findet somit ausserhalb eines **konkreten Anwendungsfall**
- Keine Möglichkeit der abstrakten Kontrolle von Bundesgesetzen oder Bundesverordnungen auf Vereinbarkeit mit der BV (**Art. 189 Abs. 4 BV**)
- Möglich für kantonalen Erlassen (**Art. 82 lit. b BGG**)



Einzelaktnormenkontrolle: reine Anwendungskontrolle und konkrete Normenkontrolle

Anfechtungsobjekt ist eine (individuell-konkrete) Verfügung, d.h. ein Rechtsanwendungsakt

- **Reine Anwendungskontrolle:** Sie beschränkt sich auf die Frage, ob ein verfassungsrechtlich untadeliger Erlass in möglicherweise verfassungswidriger Weise gehandhabt wurde
- **Konkrete Normenkontrolle:** Wenn bei Gelegenheit einer Einzelaktkontrolle geprüft wird, ob der hinter dem Einzelakt stehende Erlass mit der Verfassung übereinstimmt
- **Die Rechtsgrundlage der konkreten Normenkontrolle findet sich im Legalitätsprinzip:** Es soll verhindert werden, dass das Legalitätsprinzip zugunsten formell oder materiell rechtswidriger Normen wirksam wird



Konkrete Normenkontrolle gegenüber eidgenössischen Erlassen

- Bundesgesetze können auf ihre Verfassungsmässigkeit hin überprüft werden; es gibt aber das **Anwendungsgebot** gem. **Art. 190 BV**
- Bundesverordnungen unterstehen grundsätzlich uneingeschränkt; bei unselbständigen Verordnungen greift aber möglicherweise indirekt das Anwendungsgebot für das zugrundeliegende Gesetz

Konkrete Normenkontrolle gegenüber kantonalen Erlassen

- Die Überprüfung erstreckt sich grundsätzlich auf alle kantonalen und kommunalen Erlasse
- Ausnahme: Grundsätzlich lehnt das Bundesgericht die vorfragweise Kontrolle kantonaler Verfassungsbestimmungen ab, es sei denn:
 - das übergeordnete Recht war im Zeitpunkt der Gewährleistung der Bundesversammlung noch nicht in Kraft
 - Übergeordnetes Recht, das im Zeitpunkt der Gewährleistung bereits in Kraft war, hat sich nachträglich weiterentwickelt und dadurch neue Normgehalte hervorgebracht

Rechtsfolgen der konkreten und abstrakten Normenkontrolle

Abstrakte Normenkontrolle: Die verfassungswidrige Bestimmung des Erlasses wird aufgehoben

Konkrete Normenkontrolle: Der Anwendungsakt wird aufgehoben, nicht aber die entsprechende verfassungswidrige Bestimmung des Erlasses

Ende Lektion 8

Föderalismus (Lektion 9-12)

Einführung in den Föderalismus

Definition: Organisationsprinzip, bei dem die einzelnen Gliedstaaten über eine begrenzte Eigenständigkeit verfügen, aber zu einem übergreifenden Gesamtstaat zusammenschlossen sind.

Gegensatz: Zentralismus

Der dreigliedrige Bundestaat:

- Bund
- Kantone (26)
- Gemeinden (über 2100)

Rechtsstellung des Bundes

1. Wahrer zentralstaatlicher Interessen

Art. 42 BV Aufgaben des Bundes

¹ Der Bund erfüllt die Aufgaben, die ihm die Bundesverfassung zuweist.

2. Wahrer gesamtstaatlicher Interessen

Art. 2 BV Zweck

² Sie [die Schweizerische Eidgenossenschaft] fördert die gemeinsame Wohlfahrt, die nachhaltige Entwicklung, den inneren Zusammenhalt und die kulturelle Vielfalt des Landes.

Rechtsstellung der Kantone

Kantone oder Staaten?

- Staatsvolk: Kantonsbürger → **Art. 37 Abs. 1 BV**
- Staatsgebiet: Kantonsgebiet → **Art. 1 BV**
- Staatsgewalt:

Art. 3 BV Kantone

Die Kantone sind souverän, soweit ihre Souveränität nicht durch die Bundesverfassung beschränkt ist; sie üben alle Recht aus, die nicht dem Bund übertragen sind.

Art. 42 BV Aufgaben des Bundes

Der Bund erfüllt die Aufgaben, die ihm die Bundesverfassung zuweist.

- Die **kantonale Kompetenzhoheit** ist bedingt originär (subsidiäre Generalkompetenz); die **Grenzen** der kantonalen Befugnisse können vom **eidgenössischen Verfassungsgeber jederzeit enger oder weiter gefasst werden**

- Mangels «höchster» Staatsgewalt gelten Kantone nicht also Staaten im staatsrechtlichen Sinne (in assenza potere supremo Cantoni non considerati Stati in senso costituzionale)

Autonomie der Kantone

Art. 47 BV Eigenständigkeit der Kantone

¹ Der Bund wahrt die Eigenständigkeit der Kantone.

² Er belässt den Kantonen ausreichend eigene Aufgaben und beachtet ihre Organisationsautonomie. Er belässt den Kantonen ausreichende Finanzierungsquellen und trägt dazu bei, dass sie über die notwendigen finanziellen Mittel zur Erfüllung ihrer Aufgaben verfügen

- 1. Organisationsautonomie (Art. 47 Abs. 2 BV):** Freiheit der Kantone, ihre rechtliche Gestalt zu bestimmen. Die Kantonskompetenz umfasst:
 - Die **politische Struktur** (territoriale Gliederung bspw. in Gemeinden)
 - Das **politische System** (Konstitution von Parlament, Regierung und Gerichten)
 - Das **Verfahren der Staatsorgane** (bspw. Verfahren der Verfassungs- oder Gesetzgebung)
 - Die **politischen Rechte der Bürger** in kantonalen Angelegenheiten
 - Das **Verfahren** zwischen **Kirche** und **Staat (Art. 72 Abs. 1 BV)**
- 2. Aufgabenautonomie (Art. 47 Abs. 2 und Art. 43 BV):** Freiheit der Kantone bei der Bestimmung, Gestaltung und Ausführung ihrer Aufgaben
 - Hauptsächlich in den Bereichen **Kultur, Schule, Gesundheitswesen, Polizei**
- 3. Finanzautonomie (Art. 47 Abs. 2 BV):** Freiheit der Kantone, ihre Einnahmenquellen zu bestimmen, und die Verwendung der Einnahmen zu regeln
 - Vor allem Erhebung direkter Steuern
- 4. Autonomie bei der Umsetzung des Bundesrechts (Art. 46 Abs. 3 BV)**
 - Den Kantonen ist vom Bund «**möglichst grosse Gestaltungsfreiheit**» zu belassen und den «**kantonalen Besonderheiten**» Rechnung zu tragen (**Art. 46 Abs. 3 BV**), effektiv jedoch wenig Spielraum für die Kantone

Gleichheit der Kantone

Grundsatz: Absolute **rechtliche Gleichheit der Kantone** (abgeleitet aus **Art. 1 BV**, wonach die Eidgenossenschaft aus 26 Kantonen besteht)

«Dieser Grundsatz bedeutet, dass die Kantone gleiche Kompetenzen, gleiche Rechte und Pflichten untereinander und im Verhältnis zum Bund haben»

Einschränkung: Sechs Kantone mit halber Ständesstimme

- Zählen beim Ständemehr nur als je ½ Stimme (**Art. 142 Abs. 4 BV**)
- Nur je eine Abgeordnete im Ständerat (**Art. 150 Abs. 2 BV**)
- **Achtung:** Der Begriff «Halbkanton» sollte unter der neuen BV nicht mehr verwendet werden

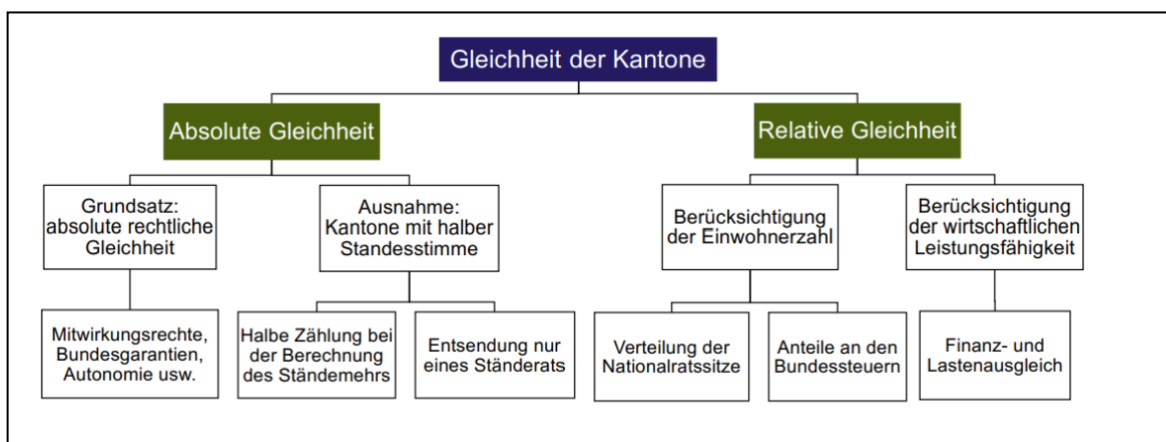
Relativierung: Berücksichtigung der Kantongrösse

- Vertretung der Kantonsbevölkerung im Bund: Verteilung der Nationalratssitze gemäss Wohnbevölkerung (**Art. 149 Abs. 4 BV**)

- Ausschüttung von Bundeseinnahmen
 - Kantonsanteile am Nationalbankgewinn gemäss Wohnbevölkerung
 - Kantonsanteile an Bundessteuern: direkte Bundessteuer (gem. Steuereingang) Besteuerung gebrannter Wasser und Verrechnungssteuer (gem. Wohnbevölkerung)

Relativierung: Finanz- und Lastenausgleich durch Bund und Kantone

- Strukturentscheide in wirtschaftlicher, geografischer und sozialer Hinsicht: Führt zu finanziellem Gefälle zwischen den Kantonen
- Finanz- und Lastenausgleich (**Art. 135 BV**)
 - **Ressourcenausgleich:** Soll allen Kantonen eine minimale Finanzausstattung gewährleisten
 - **Lastenausgleich:** Für Gebirgskantone und Kantone mit grosser Agglomeration



Rechtstellung der Gemeinden

Gemeinden als Selbstverwaltungskörperschaften der Kantone

Art. 50 BV Gemeindeautonomie

¹ Die Gemeindeautonomie ist nach Massgabe des kantonalen Rechts gewährleistet.

² Der Bund beachtet bei seinem Handeln die möglichen Auswirkungen auf die Gemeinden.

³ Er nimmt dabei Rücksicht auf die besondere Situation der Städte und der Agglomerationen sowie der Berggebiete.

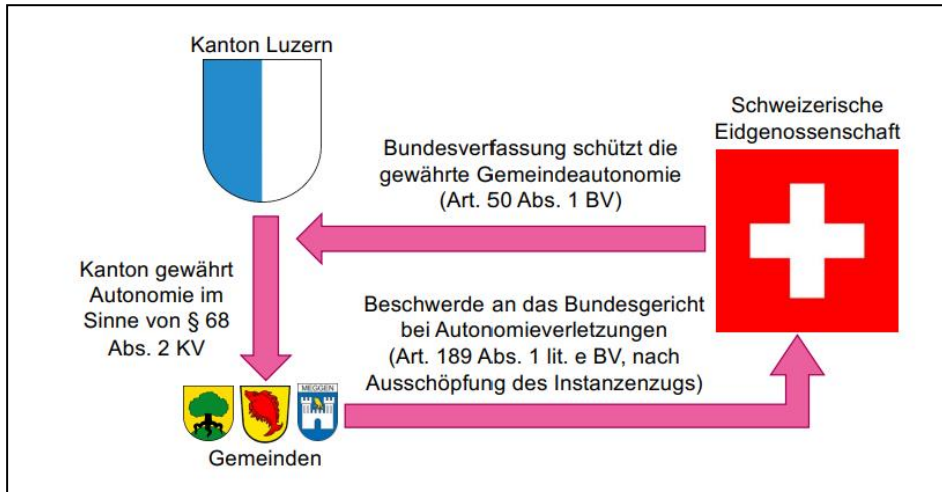
- Gemeinden sind Schöpfungen des kantonalen Staatsrechts
- Bestand, Gebiet und Rechtsstellung der Gemeinden fallen unter die kantonale Organisationsautonomie
 - Kanton Basel-Stadt umfasst lediglich der Gemeinden
 - Kanton Glarus gibt es noch seit 2011 3 Gemeinden (früher 25)
 - Anzahl der Gemeinden in der Schweiz ist seit 2000 von 2899 auf etwas mehr 2100 gesunken

Gemeindeautonomie

- Befugnis der Gemeinden zur selbständigen Besorgung ihrer Angelegenheiten
- Auch die Gemeindeautonomie ist einer Figur des kantonalen Rechts
 - Siehe Formulierung von **Art. 50 Abs. 1 BV** «Nach Massgabe des kantonalen Rechts gewährleistet»

- Der rechtliche Beitrag des Bundes erschöpft sich darin, die Gemeindeautonomie in der vom kantonalen Recht bestimmten Gestalt unter eidgenössischen Gerichtsschutz zu stellen (**Art. 189 Abs. 1 litt. e BV**)

Beispiel mit dem Kanton Luzern



Die relativ erhebliche Entscheidungsfreiheit als Leitkriterium

«Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung sind Gemeinden in seinem Sachbereich autonom, wenn das **kantonale Recht diesen nicht abschliessend ordnet**, sondern ihn ganz oder teilweise **Gemeinde zur Regelung überlässt** und ihr dabei eine **relativ erhebliche Entscheidungsfreiheit einräumt**»

- Folglich begründet **nicht jede Entscheidungsfreiheit** eine **schutzwürdige Autonomie** zugunsten der Gemeinden
- Damit von relativ erheblicher Entscheidungsfreiheit gesprochen werden kann, müssen die Handlungsspielräume:
 - **quantitativ erheblich** sein: Kanton erlaubt Gemeinden die eigenständige Beantwortung einer wesentlichen Frage
 - **quantitativ erheblich** sein: Bezieht sich auf eine **spezifisch lokale Angelegenheit**

Autonomiebereiche

Autonomie in der Rechtssetzung

Gemeinde verfügt über Autonomie in der Rechtssetzung, wenn **das kantonale oder eidgenössische Recht eine Materie nicht (abschliessend) regelt**, sondern diese ganz oder teilweise der Gemeinde zur Regelung überlässt

Autonomie in der Rechtsanwendung

Gemeinde verfügt über Autonomie in der Rechtssetzung, wenn:

1. Sie zur **Rechtsanwendung zuständig** sind
2. Sie ihr **eigenes, kommunales Recht anwendet**, oder
3. kantonales bzw. eidgenössisches Recht in Frage steht, welches der Gemeinde in einer wesentlichen Frage Handlungsspielräume zur Berücksichtigung der besonderen örtlichen Verhältnisse einräumt

Autonomieverletzung

Die kantonalen Behörden können die Autonomie einer Gemeinde verletzen in dem sie beispielweise:

- **Prüfungsbefugnisse überschreiten** (eccedono i loro poteri di controllo)
- Bundesrecht oder kantonales Verfassungsrecht **falsch anwenden**
- Kommunales oder kantonales Gesetzes- oder Verordnungsrecht **willkürlich anwenden**

Sprachenverfassung

Landessprache

Art. 4 BV Landessprachen

Die Landessprachen sind Deutsch, Französisch, Italienisch und Rätoromanisch.

Art. 4 BV knüpft an die tradierte Sprachenlage der Schweiz an und die kulturelle Gleichberechtigung der vier Landessprachen

- **Art. 4 BV** leitet das Bundesgericht ausserdem das Territorialitätsprinzip ab. Klar ausgesprochen wird das Prinzip aber nur in **Art. 70 Abs. 2 BV** über die Amtssprachen der Kantone

Art. 70 Abs. 2 BV Sprachen

[...] Um das Einvernehmen zwischen den Sprachgemeinschaften zu wahren, achten sie auf die herkömmliche sprachliche Zusammensetzung der Gebiete und nehmen Rücksicht auf die angestammten sprachlichen Minderheiten.

Territorialitätsprinzip

Es soll den Sprachfrieden in doppelter Weise gewährleisten:

- **Verbot:** Staat darf die **Grenzen traditionell einsprachiger** Gebiete **nicht** durch sprachpolitische Vorkehrungen **verschieben** oder in traditionell gemischtsprachigen Gebieten die örtliche landessprachliche **Minderheit unterdrücken**
- **Berechtigung:** Staat darf Massnahmen ergreifen, um die überlieferte Verbreitung der Landessprachen zu stützen, auch wenn damit die **individuelle Sprachenfreiheit im öffentlichen Bereich eingeschränkt** wird

Amtssprachen

Amtssprachen des Bundes

Art. 70 BV Abs. 1 Sprachen

Die Amtssprachen des Bundes sind Deutsch, Französisch und Italienisch. Im Verkehr mit Personen rätoromanischer Sprache ist auch das Rätoromanische Amtssprache des Bundes.

- Rätoromanisch gilt im Unterscheid zu den anderen drei Sprachen bloss als Teilamtssprache

Amtssprache der Kantone

Art. 70 BV Abs. 2 Sprachen

Die Kantone bestimmen ihre Amtssprachen. [...].

Sprachenfreiheit

Rechtsgrundlage: Art. 18 BV «Die Sprachenfreiheit ist gewährleistet»

Schutzbereich: Gebrauch jeder beliebigen Sprache, auch Dialekte, künstliche Sprachen oder Gebärdensprache

Persönliche Schutzbereich: Alle natürlichen Personen, gemäss Lehre auch juristische Personen

Einschränkung

- Im **privaten** Sachgebrauch darf die Sprachenfreiheit **nicht eingeschränkt** werden
- Ausserhalb des Privatbereich (bspw. Schule oder Verkehr mit Behörden) sind **Einschränkungen grundsätzlich zulässig**
- Da es sich bei der Sprachfreiheit von **Art. 18 BV** um ein Grundrecht handelt, sind die Einschränkungsvoraussetzungen von **Art. 36 BV zu beachten**

Sprachenfreiheit und Unterrichtssprache

Die **Unterrichtssprache** prägt die **kulturelle Identität eines Kindes** und die Schulsprache wird meist zur späteren Hauptsprache.

Sprachen und Sprachgemeinschaften **ohne eigene Schulen** geraten über kurz oder lang unter **existenzbedrohende Assimilationsdruck**

- In traditionell **einsprachigen Gebieten** ist das Gemeinwesen aufgrund der **Sprachenfreiheit jedoch nicht verpflichtet, anderssprachige Klassen** zu führen
- In traditionellem gemischtsprachigem Gebieten **kann sich aus der Sprachenfreiheit ein Anspruch darauf ergeben**, in einer dieser **Landessprachen unterrichtet** zu werden, sofern das Gemeinwesens dadurch **nicht unverhältnismässig** belastet wird.

Ende Lektion 9

Bundesgarantien

Begriff

Bundesgarantien sind Sicherheiten, die der Bund dafür leistet, dass die **bundesstaatliche Struktur** und die **Rechtsstellung der Bundesglieder im Kern unangetastet bleiben**.

Die Garantien lassen sich **Art. 51-53 BV** entnehmen und betreffen unterschiedliche Gegenstände und haben unterschiedliche Funktionen:

- **Art. 51 BV:** Gewährleistung der Kantonsverfassungen: Sicherheit die **staatsrechtliche Homogenität** im Bund
- **Art. 52 BV:** Schutz der **verfassungsmässigen Ordnung der Kantone**: Bund hilft den Kantonen bei inneren Unruhen und Verfassungskriterien
- **Art. 53 BV: Bestandes- und Gebietsgarantie:** Schutz von Bestand und Gebiet der Kantone

Art. 51 BV – Gewährleistung der Kantonsverfassung

Art. 51 BV Kantonsverfassungen

¹ Jeder Kanton gibt sich eine demokratische Verfassung. Diese bedarf der Zustimmung des Volkes und muss revidiert werden können, wenn die Mehrheit der Stimmberechtigten es verlangt.

² Die Kantonsverfassungen bedürfen der Gewährleistung des Bundes. Der Bund gewährleistet sie, wenn sie dem Bundesrecht nicht widersprechen.

- Die Kantone müssen über **geschriebene Verfassungen im formellen Sinn verfügen**
- Die Kantonsverfassungen müssen **bestimmten Anforderungen der BV genügen**
- Die Kantone müssen ihre **Verfassungen dem Bund zur Genehmigung vorlegen**

Art. 51 BV – Anforderungen an die Kantonsverfassungen

Art. 51 Abs. 1 BV («Demokratie»)		Art. 51 Abs. 2 BV («Bundesrechtskonformität»)
Demokratische Verfassung Gewaltenteilung (Legislative, Exekutive, Judikative) Direkte Volkswahl des Parlaments	Mindestmass an direkter Demokratie in Verfassungsangelegenheiten	Kein Widerspruch zum Bundesrecht Bundesrecht aller Stufen (Bundesverfassung, Bundesgesetze, Bundesverordnungen und Völkerrecht)
	Verfassungsreferendum Obligatorische Volksabstimmung bei Total- und Teilrevision	

Art. 51 BV – Gewährleistungsverfahren**Art. 51 BV – Rechtliche Bedeutung des Genehmigungsentscheids****Deklatorische Bedeutung****Positiver Gewährleistungsbeschluss**

- Stellt lediglich fest, dass die **Kantonsverfassung** den **bundesverfassungsrechtlichen Anforderungen** genügt
- Kantone sind frei, ihre Verfassung schon vor der Gewährleistung in Kraft treten zu lassen

Negativer Gewährleistungsbeschluss

- Stellt lediglich fest, dass die **beanstandete Verfassungsnorm den bundesrechtlichen Anforderungen nicht genügt**
- Verfassungsnorm war von Anfang an ungültig (Wirkung **ex tunc**)

Bindung des Bundesgerichts

Abstrakte Normenkontrolle (unabhängig von einem Anwendungsfall)

- Nach **Art. 82 litt. b BGG** kann gegen kantonale Erlasse Beschwerde an das Bundesgericht geführt werden
- Obwohl die Kantonsverfassung ein kantonaler Erlass ist, tritt das Bundesgericht auf Beschwerden gegen die Kantonsverfassung nicht ein, da diese im Gewährleistungsverfahren bereits einer abstrakten Normenkontrolle unterzogen worden sein

Konkrete Normenkontrolle (anlässlich eines Anwendungsfall)

- Zulässig, wenn das übergeordnete Recht im Zeitpunkt der Gewährleistung durch die Bundesversammlung noch nicht in Kraft getreten war
- Zulässig, wenn sich das übergeordnete Recht nach Gewährleistung weiterentwickelt und dadurch auch neue Normgehalte hervorgebracht hat

Art. 52 BV – Schutz der verfassungsmässigen Ordnung der Kantone

Art. 52 BV Verfassungsmässige Ordnung

¹ Der Bund schützt die verfassungsmässige Ordnung der Kantone.

² Er greift ein, wenn die Ordnung in einem Kanton gestört oder bedroht ist und der betroffene Kanton sie nicht selber oder mit Hilfe anderer Kantone schützen kann.

- **Abs. 1** definiert den **Gegenstand der Bundesgarantie** und statuiert die Garantienpflicht des Bundes
- **Abs. 2** regelt die **Bundesintervention** als die bedeutsame Massnahme zur Einlösung der Garantienpflicht

Massnahmen des Bundes zur Einlösung der Garantienpflicht

- Beschwerde an das Bundesgericht gegen Hoheitsakte letzter kantonaler Instanz (**Art. 82 BGG** und **Art. 113 BGG**)
- Ordnungsdienst der Armee auf Antrag des Kantons (**Art. 58 Abs. 2 Satz 2 BV**)
- **Bundesintervention (Art. 52 Abs. 2 BV):**
 - Ergeht zum Schutz der zwar bundestreu, aber überforderten kantonalen Behörden
 - Dies im Gegensatz zur Bundesexekution, bei der das Bundesrecht gegen die pflichtvergessenen kantonalen Behörden durchgesetzt wird (**Art. 173 Abs. 1 litt. e BV**)
 - Zur Anordnung der Bundesintervention sind sowohl die Bundesversammlung als auch der Bundesrat zulässig (**Art. 173 Abs. 1 litt. b** und **Art. 185 Abs. 2 BV**)

Art. 53 BV – Schutz von Bestand und Gebiet der Kantone

Art. 53 BV Bestand und Gebiet der Kantone

¹ Der Bund schützt Bestand und Gebiet der Kantone.

² Änderungen im Bestand der Kantone bedürfen der Zustimmung der betroffenen Bevölkerung, der betroffenen Kantone sowie von Volk und Ständen.

³ Gebietsveränderungen zwischen den Kantonen bedürfen der Zustimmung der betroffenen Bevölkerung und der betroffenen Kantone sowie der Genehmigung durch die Bundesversammlung in Form eines Bundesbeschlusses.

⁴ Grenzbereinigungen können Kantone unter sich durch Vertrag vornehmen.

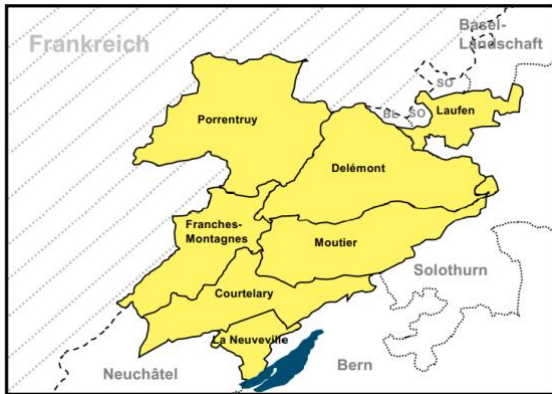
- **Abs. 1** definiert den **Gegenstand der Bundesgarantie** und statuiert die **Garantenpflicht des Bundes**
- **Abs. 2-4** legen fest, unter welchen **Voraussetzungen am Garantiegegenstand Änderungen** vorgenommen werden dürfen
- Die **Bestandesgarantie** schützt die rechtliche Existenz und den rechtlichen **Status den einzelnen Kantonen**
- Die **Gebietsgarantie** schützt die **Ausdehnung der kantonalen Territorien**
- Massnahmen des Bundes zur Einlösung der Garantenpflicht
 - Möglichkeit der Klage eines Kantons gegen Gebietsansprüche oder Fusionsabsichten anderer Kantone an das Bundesgericht (**Art. 189 Abs. 2 BV**)
 - Verweigerung der Gewährleistung von kantonalen Verfassungsbestimmungen, welche des Bestandes oder Gebietsgarantie beeinträchtigen (**Art. 51 BV**)
 - Bundesintervention bei gewaltigen Übergriffen eines Kantons auf das Gebiet eines anderen Kantons (**Art. 52 Abs. 2 BV**)

Änderungen im Bestand der Kantone Art. 53 Abs. 2 BV	Gebietsveränderungen Art. 53 Abs. 3 BV	Grenzbereinigungen Art. 53 Abs. 4 BV
<p>Gründung, Aufspaltung, Vereinigung oder Aufwertung von Kantonen, Aufnahme neuer Gebiete als Kanton oder Austritt eines Kantons aus dem Bund</p> <p>Zustimmung von</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ Bevölkerung des betroffenen Gebiets ➤ Gesamtbevölkerung der betroffenen Kantone ➤ Volk und Ständen <p><i>Beispiel:</i> Schaffung des Kantons Jura (1978)</p>	<p>Übertritt von Gebietsteilen eines Kantons an einen anderen Kanton</p> <p>Zustimmung von</p> <ul style="list-style-type: none"> ➤ Bevölkerung des betroffenen Gebiets ➤ Gesamtbevölkerung der betroffenen Kantone ➤ Bundesversammlung mit Bundesbeschluss <p><i>Beispiel:</i> Übertritt der Gemeinde Moutier zum Kanton Jura</p>	<p>Geringfügige Verlegung einer festgesetzten und nicht grundsätzlich bestrittenen Grenze</p> <p>Grenzbereinigungen können die Kantone unter sich durch Vertrag vornehmen</p> <p><i>Beispiel:</i> Vertrag zwischen Kt. St. Gallen und Kt. Zürich betreffend die Festsetzung der Grenze auf dem Zürichsee bei Rapperswil (1870)</p>

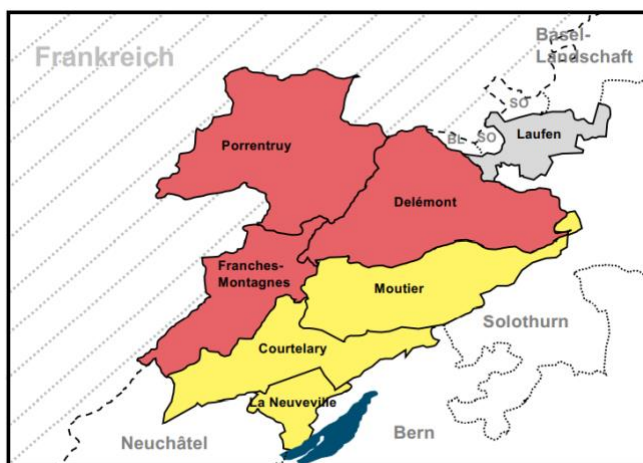
Die Jurafrage

Historische Verlauf

- **1815:** Am Wiener Kongress wird **ein Teilgebiet des ehemaligen Fürstbistums Basel** dem Kanton Bern zugesprochen
- Mit Ausnahmen von Laufen handelt es sich um **französischsprachige** Bezirke
- Die 3 nördlichen französischsprachige Bezirke sind mehrheitlich geprägt, die drei südlichen französischsprachigen Bezirke sind reformiert geprägt



- **1947:** Die deutschsprachige Mehrheit im Berner Kantonsparlament verweigert dem Regierungsrat und Jurassier Georges Moeckli die Führung des Bau- und Eisenbahndepartements. Ein so wichtiges Departement gehöre nicht in die Hände eines Wechsels
- **1957:** Kantonale Volksinitiative der neuen Unabhängigkeitsbewegung zur Schaffung eines eigenen Kanton Jura
- **1959:** Die Stimmvolk des Kantons Bern lehnt einen eigenen Kanton Jura ab
- **1963:** Diverse Sprengstoff- sowie Brandanschläge der jurassischen «Front de libération jurassien» sowie der militanten Jugendorganisation «Béliers»
- **1970:** Nach einer kantonalen Abstimmung in Bern wurde ein Zusatz zur Berner Kantonsverfassung eingeführt: in einer Reihe von Volksabstimmungen sollte über die Bildung eines neuen Kantons Jura entschieden werden
- **1974/75:** Abstimmungen in allen 7 jurassischen Bezirken. Eine Mehrheit will die Unabhängigkeit. Allerdings nur in den drei nördlichen Bezirken, die 3 südjurassischen Bezirke und Laufen wollen bernisch bleiben
 - Die nordjurassischen Bezirke bereiten eine Abspaltung vom Kanton Bern vor und arbeiten die künftige Kantonsverfassung aus



Bundestreue (Art. 44 Abs. 2 BV)

Art. 44 BV Grundsätze

¹ Bund und Kantone unterstützen einander in der Erfüllung ihrer Aufgaben und arbeiten zusammen.

² Sie schulden einander Rücksicht und Beistand. Sie leisten einander Amts- und Rechthilfe.

³ [...]

- In der bundesgerichtlichen Rechtsprechung hat das **Prinzip der Bundestreue** bis heute kaum je **streitentscheidende Wirkung** entfaltet
- «Die Tragweite des Grundsatzes der Bundestreue ist *in der Doktrin wenig geklärt und durch die Praxis nicht näher umschrieben worden*»

- **1978:** Eidgenössische Abstimmung: Zustimmung zum neuen Kanton Jura mit 82.3 % der Volks- und sämtlichen Ständesstimmen
- **1989:** Die kantonale Initiative für die «promulgation d'une loi sui l'unité institutionelle du Jura, de Boncourt à La Neuveville» des Rassemblament jurassien fordert die Vereinigung des Nord- und Südjuras
- **2012:** Die Regierungen der Kantone Bern und Jura unterzeichnen eine Vereinbarung zur Durchführung einer Abstimmung. Dabei soll die Frage geklärt werden, ob der Berner Jura und der Kanton Jura Arbeiten zur Gründung eines gemeinsamen, neuen Kantons aufnehmen sollen
- **2013:** Im Rahmen der kantonalen Volksabstimmung wird die jurassischen Kantonverfassung um Art. 139 erweitert
- **Juni 2017:** Die Stimmberechtigten der Gemeinde Moutier befürworteten einen Wechsel zum Kanton Jura, mit nur gerade 137 Stimmen Differenz
- **September 2017:** Die Stimmberechtigten von Belprahon und Sorvilier lehnen einen Wechsel zum Kanton Jura ab
- **November 2018:** Die Regierungsstatthalterin des Berner Juras erklärt den Urnengang bezüglich des Kantonswechsels der Gemeinden Moutier vom Juni 2017 für ungültig, nachdem Unregelmässigkeiten geltend gemacht wurden
- **August 2019:** Das Berner Verwaltungsgericht bestätigt die Annullierung der Abstimmung vom Juni 2017
- **Oktober 2019:** Der Gemeinderat von Moutier legt den Termin für die Wiederholung der Abstimmung provisorisch auf den Sommer 2020 und wurde später definitiv auf den 28. März 2021 gesetzt
- **28. März 2021:** Die Stimmberechtigten der Gemeinde Moutier befürworteten einen Wechsel zum Kanton Jura mit 5,4% gegen Abstimmungsergebnis ist bei der Regierungsstatthalterin des Berner Juras keine Beschwerde eingegangen
- **1. Januar 2026:** Geplanter Vollzug des Kantonswechsel

Ende Lektion 10

System der Aufgabenteilung

Rechtsgrundlagen

- Art. 3 BV → Kantone
- Art. 42 Abs. 1 BV → Aufgabe des Bundes
- Art. 43 BV → Aufgabe der Kantone

Grundelemente der Aufgabenteilung

- 1. Es besteht ein Verfassungsvorbehalt zulasten des Bundes**
Der Bund darf Aufgaben einzig gestützt auf konkrete Einzelermächtigungen in der BV übernehmen
- 2. Die Kompetenzhoheit liegt bei dem Bund**
Er bestimmt lediglich in eigener Kompetenz, welche Aufgaben er übernehmen will und welche er den Kantonen überlassen will
- 3. Die Kantone verfügen über die subsidiäre Generalkompetenz**
Ausserhalb jener Bereiche, die kraft BV dem Bund übertragen sind, bleiben die Kantone zuständig

Subsidiaritätsprinzip

Art. 43a BV Grundsätze für die Zuweisung und Erfüllung staatlicher Aufgaben

¹ Der Bund übernimmt nur die Aufgaben, welche die Kraft der Kantone übersteigen oder einer einheitlichen Regelung durch den Bund bedürfen.

Art. 5a BV Subsidiarität

Bei der Zuweisung und Erfüllung staatlicher Aufgaben ist der Grundsatz der Subsidiarität zu beachten.

Art. 43a BV: verankert das bundesstaatliche Subsidiaritätsprinzip

Art. 5a BV: richtet sich primär an den Bundesgesetzgeber, dieser soll die eidgenössischen Kompetenzen möglichst kantonsfreundlich wahrnehmen

Das **Subsidiaritätsprinzip** wirkt bestenfalls als **politische Maxime** und errichtet damit keine materiellen Schranken der Verfassungsrevision

Aufgaben des Bundes

Verankerung der bundesrechtlichen Kompetenznormen

Art. 54 ff. (3. Titel, 2. Kapitel), **Art. 126 ff.** (3. Titel, 3. Kapitel), Vereinzelt auch an anderer Stelle

Ausdrückliche Bundeskompetenzen

Grundsatz: Explizite Zuweisung der Aufgaben, beispielweise: «*Der Bund erlässt Vorschriften über...*»

Staatszielbestimmungen als Kompetenznormen? Reine Staatszielbestimmungen ohne Bezug zu bestimmten Sachaufgaben wie **Art. 2 BV** (Zweck) oder **Art. 73 BV** (Nachhaltigkeit) begründen **keine neuen Bundeskompetenz**

Grundrechte (Art. 7 ff. BV) als Kompetenznormen? Unbesehen von **Art. 35 Abs. 1 BV**, wonach die Grundrechte in der gesamten Rechtsordnung zur Geltung kommen müssen, begründen Grundrechte für sich **keine Bundeskompetenzen**

Stillschweigende Bundeskompetenzen

Ausnahme: stillschweigende **Aufgabenzuweisungen an den Bund**

- **Zuständigkeiten kraft Sachzusammenhangs** → Handlungsbefugnisse, welche die Voraussetzung für die Wahrnehmung ausdrücklich geregelter Zuständigkeiten bilden
- **Zuständigkeiten kraft föderative Staatsaufbau** → Zuständigkeiten, die im Bundesstaat verfügbare, nur dem Bund als Vertreter des Gesamtstaat zufallen können

Bundeskompetenzen aus Gewohnheitsrecht?

Wegen **Art. 3 BV** und **Art. 42 BV** dürfen Bundeszuständigkeiten **nur der geschriebenen Verfassung entnommen werden**, gewohnheitsrechtlich hergeleitete Zuständigkeiten sind darum **unzulässig**

Sonderfall Kulturförderungskompetenz

Unbesehen diese Unzulässigkeit hat der Bund über rund 150 Jahre Kulturpolitik ohne ausdrückliche Verfassungslage betrieben

Selbst nach Ablehnung eines Kulturförderungsartikel in den Volksabstimmungen von 1986 und 1994 beharrte der Bundesrat auf einer «stillschweigenden» oder «gewöhnheitsrechtlichen»

Kompetenz

Heute: besteht mit **Art. 69 Abs. 2 BV** eine ausdrückliche Kulturförderungskompetenz des Bundes

Rechtswirkung der Aufgabenzuweisung

Wie wirkt sich die Zuweisung einer Aufgabe an den Bund auf die Zuständigkeit der Kantone aus? Ausgehend von unterschiedlichen Rechtswirkungen können folgende Kompetenzen unterschieden werden:

1. Konkurrierende Kompetenz (nachträglich derogierend)

- Regelfall
- Nachträglich derogierend
 - Das **kantonale Recht** tritt erst mit dem Erlass der **eidgenössischen Ausführungsgesetzgebung ausser Kraft**
 - Das kantonale Recht tritt nur soweit **ausser Kraft**, als die **Bundeskompentenz durch die Bundesgesetzgebung tatsächlich ausgeschöpft wird**

Beispiele typische Formulierung: «Der Bund regelt...» «Der Bund erlässt vorschriften...»



2. Ausschliessliche Kompetenz (ursprünglich derogierend)

- Ausnahme
- Ursprünglich derogierend
 - Das kantonale Recht tritt schon mit der **Begründung der Bundeskompetenz** ausser Kraft
 - Es kann deshalb ein **Regelungsdefizit** entstehen

BV verwendet bei ausschliesslicher Kompetenz stets nur die Formulierung «... ist Sache des Bundes»

Ausschliessliche Kompetenz (ursprünglich derogierend)

Art. 23 BV 1848 Zollwesen
 Das Zollwesen ist Sache des Bundes. [entspricht heute Art. 133 BV]

- Art. 23 BV 1848 trat mit der BV 1848 am 16. November 1848 in Kraft
- Das Bundesgesetz über das Zollwesen trat am 30. Juni 1849 in Kraft

➤ Um ein Regelungsvakuum zu verhindern, bestimmte Art. 5 der Übergangsbestimmung BV 1848, dass die kantonalen Zölle erst mit dem Inkrafttreten der eidgenössischen Zollgesetzgebung ausser Vollzug geraten

3. Parallele Kompetenz

- Sonderfall
- Bundeskompetenz und kantonale Kompetenz besteht **im selben Sachbereich unabhängig nebeneinander**

Parallele Kompetenz

Art. 22 BV 1848
 Der Bund ist befugt, eine Universität und eine polytechnische Schule zu errichten. [entspricht heute Art. 63a Abs. 1 BV]

- Einige Kantone verfügten bereits vor 1848 über Universitäten (BE, ZH, BS, GE, VD)
- Art. 22 BV 1848 trat mit der BV 1848 am 16. November 1848 in Kraft
- Der Bund gründete 1855 die ETH Zürich und 1969 die EPFL

Intensität der Aufgabenteilung

Wie weit darf der Bund in Erfüllung der zugewiesenen Aufgabe gesetzgeberisch tätig werden?
 Ausgehend vom Intensitätsgrad lassen sich folgende Kompetenzen unterscheiden

➤ Umfassende Kompetenz Bund kann einen ganzen Bereich regeln	
➤ Grundsatzgesetzgebungskompetenz Bund kann die Grundzüge eines Bereichs regeln	
➤ Fragmentarische Kompetenz Bund kann einen Teil eines Bereichs regeln	

1. Umfassende Kompetenz

- Regelfall
- Ausschliessliche Kompetenz sind immer, konkurrierende zumeist umfassender Natur
- Ermächtigt den Bund, alle im betreffenden Sachbereich bestehenden Rechtsfragen bis in die Einzelheiten zu beantworten

Bspw. «Der Bund regelt...» usw.

2. Grundsatzgesetzgebungskompetenz

- Ermächtigt den Bund zur bloss eingeschränkten Regelung eines bestimmten Sachbereichs im Sinne einer **Rahmengesetzgebungskompetenz**
- Der Bund soll zwar eine **gesamtstaatliche Harmonisierung** im betreffenden Aufgabenbereich bewirken oder einen gesamtstaatlichen Mindeststandard sicherstellen, dabei muss aber den Kantonen gleichwohl ein substanzieller **Regelungsspielraum** verbleiben

Bspw. «Der Bund legt Grundsätze fest...» usw.

3. Fragmentarische Kompetenz

- Bundeszuständigkeit erstreckt sich bloss auf einzelne Ausschnitte eines Lebens- oder Sachbereichs
- Im Unterscheid zu der umfassenden Kompetenz ist die fragmentarische Kompetenz sachlich eng begrenzt
- Ob eine Bundeskompetenz umfassend oder fragmentarisch erscheint, hängt einzig von der Bezugsgrösse ab, die man zum Vergleich heranzieht

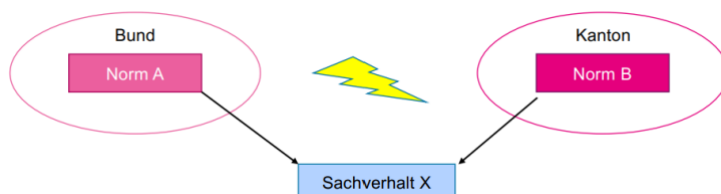
Bspw.: Beginn der Schuljahre (Art. 62 Abs. 5 BV)

Ende Lektion 11

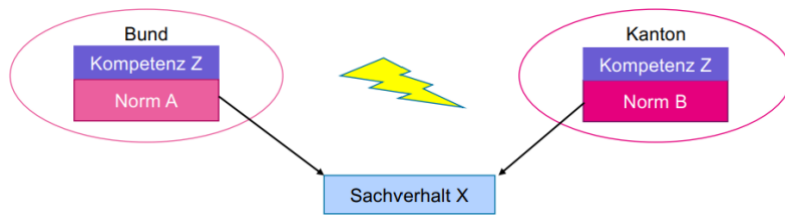
Norm- und Kompetenzkonflikte

Überblick

- Trotz Kompetenzausscheidung gem. **Art. 3 und Art. 42 BV** kann es zu Konflikten zwischen kantonalem Recht und Bundesrecht kommen
- Dabei unterscheidet man zwischen:
 - **Normkonflikt**
 - **Kompetenzkonflikt**



Ein Normkonflikt liegt vor, wenn auf einen bestimmten Sachverhalt sowohl eidgenössische als auch kantonale Vorschriften zutreffen und die Anwendung dieser Vorschriften zu widersprüchlichen Ergebnissen führt → Unvereinbarkeit Inhalt



Hinter einem Normkonflikt steckt häufig zugleich ein Kompetenzkonflikt, d.h. eine Unvereinbarkeit der Zuständigkeit

Ein Kompetenzkonflikt liegt vor:

- Wenn der Bund seine Zuständigkeit überschreitet, indem er eine Kompetenz in Anspruch nimmt, die dem Kanton zusteht
- Wenn der Kanton seine Zuständigkeit überschneidet, indem er eine Befugnis in Anspruch nimmt, die dem Bund zusteht

Regel im Konfliktfall

Grundsatz: «Bundesrecht bricht kantonales Recht»

Art. 49 BV Vorrang und Einhaltung des Bundesrechts

¹ Bundesrecht geht entgegenstehendem kantonalem Recht vor.

² Der Bund wacht über die Einhaltung des Bundesrechts durch die Kantone.

Dem Bundesrecht kommt somit Vorrangstellung zu

- Rechtstaatliche Funktion: Herstellung der Einheit der Rechtsordnung
- Bundestaatliche Funktion: Durchsetzung der Bundesrechtsordnung gegen widerstreitende Regelungsansprüche der Kantone

Hinweis: Eigentlich könnte man Kompetenzkonflikte bereits gestützt auf **Art. 3 BV** lösen. Die Praxis zieht es aber vor, alle Konflikte über **Art. 49 Abs. 1 BV** auszulösen

Vorrangbewehrtes Bundesrecht

«Bundesrecht»

- Vorrangbewehrt gegenüber kantonalem Recht sind Bundeserlasse aller Stufen (Bundesverfassung, Bundesgesetz, Bundesverordnung) sowie auch das Völkerrecht
 - Damit müsste sogar eine kantonale Verfassungsbestimmung gegenüber einer Bundesverordnung zurücktreten
- Vorausgesetzt ist dabei grundsätzlich, dass der Bund im Rahmen seiner verfassungsmässigen Zuständigkeiten verbleibt, d.h. kompetenzwidriges Bundesrecht würde keinen Vorrang geniessen
 - Aber: Wegen Anwendungsgebot von Art. 190 BV profitieren im Ergebnis auch kompetenzwidrige Bundesgesetze vom Vorrang
 - Dagegen haben kompetenzwidrige Bundesverordnungen (selbständige Verordnungen) dem kompetenzgerechten kantonalen Recht zu weichen, soweit sie nicht durch ein Bundesgesetz gedeckt sind

Vorrangbelastetes kantonales Recht

- Der Vorrang des Bundesrechts richtet sich gegen entgegenstehendes kantonales Recht aller Stufen (**Art. 49 Abs. 1 BV**)
- Ein Konflikt zwischen Bundesrecht und kantonalem Recht setzt voraus, dass Bund und Kanton den gleichen Regelungsgenstand im Auge haben. Es gibt dabei 2 Fallgruppen zu unterscheiden:
 - **Fallgruppe 1:** Die gleiche Rechtsfrage wird von Bund und Kantonen in widersprechender Weise geregelt.

- **Fallgruppe 2:** unterschiedliche Rechtsfragen werden von Bund und Kantonen in widersprechenden Rechtsfolgen eintreten können

Fallgruppe 1 (Norm- und Kompetenzkonflikt)

- Gleiche Rechtsfrage desselben Regelungsgegenstandes wird von Bund und Kantonen unterschiedlich geregelt
- Kantonalrechtlicher Übergriff auf eine bundesrechtlich geregelte Frage

Rechtsfolge

- **Art. 49 Abs. 1 BV** verbietet kantonalrechtliche Übergriffe auf bundesrechtlich geregelte Fragen
- Kompetenzwidrige Erlasse der Kantone dürfen nicht angewendet werden
 - Im Verfahren der **abstrakten Normenkontrolle** hebt das Bundesgericht kompetenzwidrigen kantonalen Erlass soweit nötig auf
 - Im Verfahren der **konkreten Normenkontrolle** hebt das Bundesgericht nur den Anwendungsakt auf, der sich auf den kompetenzwidrigen Erlass stützt

Fallgruppe 2

- Unterschiedliche Rechtsfragen desselben Regelungsgegenstandes werden von Bund und Kantonen so beantwortet, dass sie bei der Anwendung im Einzelfall zu widersprechenden Rechtsfolgen führen
- Bund und Kanton nähern sich aufgrund ihrer jeweiligen Zuständigkeiten dem gleichen Lebenssachverhalt und verfolgen dabei möglicherweise konträre Regelungsziele

Rechtsfolge

Grundsätzlich sind die kantonalen und die eidgenössischen Normen kumulativ anzuwenden, d.h. die widersprechenden Rechtsfolgen müssen grundsätzlich hingenommen werden

Eine **Ausnahme** von Grundsatz der kumulativen Anwendung gilt jedoch für den Fall, dass der Kanton unter Berufung auf seine Zuständigkeiten danach trachten sollte, die korrekte Umsetzung des Bundesrechts zu verteilen. Derartiges Verhalten wäre ein **Kompetenzmissbrauch**.

Ende Lektion 12

Organisation der Bundesbehörden (Lektion 13-14)

Gewaltenteilung

Begriff, Funktion und Rechtsgrundlage

Begriff: Prinzip zur Strukturierung staatlicher Herrschaftsausübung

Funktion: Verhinderung von Machtmissbrauch durch Machtbegrenzung und Machtkontrolle

Rechtsgrundlage: In der BV ist der Grundsatz der Gewaltenteilung nicht ausdrücklich verankert, er gilt jedoch zweifellos als ungeschriebener Verfassungsgrundsatz

Entwicklung der Gewalteinteilungslehre

- **John Locke** unterschied in seinem Werk Legislative, Exekutive und «Föderative», um den **Machtmissbrauch vorzugeben**

- Wird **Legislativ- und Exekutivgewalt** von **denselben Personen** ausgeübt, hätten diese die Mittel, die Macht zu ihrem eigenen Vorteil **auszunutzen**. Diese würde die **Freiheit und Gleichheit der Menschen bedrohen**.
- Die klassische Gewaltenteilungslehre geht auf Charles-Louis-Montesquieu und sein Werk zurück
 - Die 3 Gewalten sind **organisatorisch und personell zu trennen** (gegenseitige Gewaltenhemmung)

Inhalt der Gewaltenteilung

Funktionelle Gewaltenteilung

Jede Staatstätigkeit lässt sich einer der 3 Staatsfunktionen zuordnen: Rechtsetzung, Regierung/Verwaltung und Rechtsprechung

Organisatorische Gewaltenteilung

Die 3 Funktionen sind verschiedenen Staatsorganen zuzuordnen, die voreinander unabhängig sind:

- Bundesversammlung (Legislative) primär Rechtsetzung
- Bundesrat und Bundesverwaltung (Exekutive) primär Regierung/Verwaltung
- Bundesgericht (Judikative) primär Rechtsprechung

Personelle Gewaltenteilung

Eine Person, die dem einen Organ angehört, darf nicht gleichzeitig ein Amt in einem anderen Staatsorgan bekleiden (Unvereinbarkeiten, **Art. 144 BV**)

Wechselseitige Gewaltenhemmung

Gegenseitige Kontrolle verhindert eine potentielle Machtballung in einem Organ

Relativierung der Gewaltenteilung

Funktionelle Gewaltenteilung

- Die 3 Staatsfunktionen lassen sich nicht immer klar auseinanderhalten, so kann bspw. die Rechtsanwendung zu einem bestimmten Grad auch Rechtsschöpfung beinhalten
- Die Staatsgewalten werden teilweise bewusst zur Zusammenarbeit genötigt

Organisatorische Gewaltenteilung

- Wird teilweise durchbrochen; der Bundesrat kann bspw. rechtsetzende Bestimmungen in Form der Verordnung erlassen, soweit er durch Verfassung oder Gesetz dazu ermächtigt (**Art. 182 Abs. 1 BV**)

Personelle Gewaltenteilung

- Die personelle Gewaltenteilung gilt nur auf derselben Staatsebene, d.h. horizontal. Daher kann bspw. eine Bundesparlamentarierin einer kommunalen oder kantonalen Regierung angehören.

Öffentlichkeit

Begriff, Funktion und Rechtsgrundlage

Im staatsrechtlichen Kontext spricht man von **Öffentlichkeit**, wenn den Staatshandeln dem breiten Publikum zugänglich ist

- **Publikumsöffentlichkeit**, bspw. jedermann darf die Verhandlungen der eidgenössischen Räte von der Tribüne mitverfolgen
- **Medienöffentlichkeit**, bspw. Gerichtsverfahren sind im Allg. publikumsöffentlich, doch kann die Öffentlichkeit unter Umständen auf Medienvertreter eingeschränkt werden

Funktionen:

- **Demokratische Funktion:** Öffentlichkeit verkleinert behördliche Informations- bzw. Machtvorsprünge und ermöglicht, dass politischer Prozess für Bürger und Verbände zugänglich gehalten wird
- **Rechtstaatliche Funktion:** Öffentlichkeit wirkt rationalisierend und korrigierend auf das staatliche Handeln, insbesondere mindert sie das Risiko willkürlicher Entscheide

Öffentlichkeit der Staatsfunktionen in der Schweiz

Rechtsetzung

- Sitzungen der Räte sind grundsätzlich öffentlich (**Art. 158 BV**)
- Vorverfahren in parlamentarischen Kommissionen sind grundsätzlich nicht öffentlich (Sitzungsgeheimnis)

Regierung

- Sitzungen des Bundesrates sind nicht öffentlich (Sitzungsgeheimnis)
- Grundsätzliche Informationspflicht des Bundesrates über seine Tätigkeit (**Art. 180 Abs. 2 BV**)

Verwaltung

- **Bund:** Öffentlichkeitsprinzip mit Geheimhaltungsvorbehalt, d.h. jedermann hat ein Recht auf Einsicht in amtliche Akten, soweit keine überwiegenden öffentlichen oder privaten Interessen entgegenstehen
- **Kanton Luzern:** Geheimhaltungsprinzip im Öffentlichkeitsvorbehalt, d.h. Personen erhalten nur Zugang zu amtlichen Informationen, wenn sie ein besonderes schutzwürdiges Interesse an der Einsichtnahme nachweisen

Rechtsprechung

- Parteiöffentlichkeit wird durch den grundrechtlichen Anspruch auf rechtliches Gehör sichergestellt (**Art. 29 Abs. 2 BV**)
- Verfassung gewährleistet im Grundsatz die Publikumsöffentlichkeit der Gerichtsverhandlung und Urteilverkündungen (**Art. 30 Abs. 3 Satz 1 BV**)

Verantwortlichkeit

Begriff, Funktion und Arten der Verantwortlichkeit

- Meint das **persönliche Einstehenmüssen** für die **Folgen selbst zu vertretenden** Fehlverhaltens
- Bei Behörden geht es um die **Rückkoppelung der Auswirkungen einer Amtshandlung auf die Person des Amtsträgers**

- Die Behördenverantwortlichkeit soll eine getreue Amtsführung sicherstellen
- Arten der Verantwortlichkeit:
 - **Rechtliche Verantwortlichkeit**
 - **Politische Verantwortlichkeit**

Rechtliche Verantwortlichkeit

Vermögensrechtliche Verantwortlichkeit

- Der Bund haftet für Schäden, die seine Organe in Ausübung amtlicher Tätigkeiten Dritten widerrechtlich verursachen (**Art. 146 BV**)
 - Die Haftungsvoraussetzungen sind im Verantwortlichkeitsgesetz geregelt
- Gegenüber dem Geschädigten haftet **immer nur der Bund**, niemals der schädigende Beamte
 - **Sanktion:** Zahlung von Schadenersatz oder Genugtuung
- Der Bund kann auf den fehlbaren Funktionär Rückgriff nehmen, wenn dieser vorsätzlich oder grobfahrlässig gehandelt hat

Disziplinarische Verantwortlichkeit

- Der Disziplinalgewalt untersehen Angehörige des Bundespersonals, die Disziplinarmaßnahmen reichen von Verwarnung bis fristlose Kündigung
- Gegen Mitglieder der Bundesversammlung, Des Bundesrat und des Bundesgerichts können keine Disziplinarmaßnahmen ergriffen werden (**Art. 162 BV und Art. 13 ParlG wie Ausnahme von Art. 162 BV**)

Strafrechtliche Verantwortlichkeit

- Behördenmitglieder und Verwaltungsfunktionäre können sich in ihrer amtlichen Tätigkeit strafrechtlich verantwortlich machen
- Gewisse Tatbestände des StGB beziehen sich ausschliesslich auf Handlungen solcher Personen
- **Einschränkungen:** (1) Absolute Immunität sowie (2) relative Immunität und Sessionsteilnahmegarantie

Absolute Immunität und Sessionsteilnahmegarantie

Art. 162 Abs. 1 BV Immunität
Die Mitglieder der Bundesversammlung und des Bundesrates sowie die Bundeskanzlerin oder der Bundeskanzler können für ihre Äusserungen in den Räten und in deren Organen rechtlich nicht zur Verantwortung gezogen werden.

Art. 16 ParlG Absolute Immunität
Die Ratsmitglieder können für ihre Äusserungen in den Räten und in deren Organen rechtlich nicht zur Verantwortung gezogen werden.

- Diese Redeprivileg soll die Mandatsträger vor Übergriffen und Pressionen bewahren sowie das gute Funktionieren des Parlaments sichern
- Unter Schutz steht auch die **öffentliche Wiederholung** eigener Äusserungen aus dem Rat
- Bei der Bundesversammlung sind einzig ratsinterne Disziplinierungen gem. **Art. 13 ParlG** möglich

Relative Immunität und Sessionsteilnahmegarantie

Art. 17 Abs. 1 ParlG Relative Immunität: Begriff und Zuständigkeiten

Gegen ein Ratsmitglied kann ein Strafverfahren wegen einer strafbaren Handlung, die in unmittelbarem Zusammenhang mit seiner amtlichen Stellung oder Tätigkeit steht, nur mit der Ermächtigung der zuständigen Kommissionen beider Räte eingeleitet werden. Das Geschäftsreglement jedes Rates bezeichnet die zuständige Kommission.

- Die Kommissionen prüft ob ein:
 1. **Unmittelbare Zusammenhang** mit einer amtlichen Stellung/Tätigkeit besteht; ist dieser Zusammenhang gegeben
 2. Wägen zwischen dem **Interesse an der ungehinderten Ausübung** des parlamentarischen Mandats und dem Interesse an der Strafverfolgung ab
- Als weitere Strafverfolgungsprivileg haben die Mitglieder der Bundesversammlung eine **Sessionsteilnahmegarantie**, d.h. gegen sie darf während der Dauer einer Parlamentssession grundsätzlich keine Strafverfolgung eingeleitet werden

Politische Verantwortlichkeit

- Die politische Verantwortlichkeit nimmt ausschliesslich politisches Fehlverhalten ins Visier
- Die politische Verantwortlichkeit trifft nur jene Bundesbehörden, die im politischen Prozess stehen, namentlich sind das die Bundesversammlung und der Bundesrat
- Das Instrumentarium der politischen Kontrolle ist im Bund nur schwach ausgeprägt, es umfasst im Wesentlichen:
 - Oberaufsicht der Bundesversammlung über den Bundesrat (**Art. 169 Abs. 1 BV**)
 - Bundesversammlung hat die Möglichkeit, einzelne Bundesmitglieder bei Widerwahlen nicht zu bestätigen (**Art. 175 Abs. 2 BV**)
 - Stimmberechtigte können den National- und Ständeräten die Widerwahl verweigern

Bundesgericht (Lausanne und Luzern)**Art. 188 BV Stellung des Bundesgerichts**

¹ Das Bundesgericht ist die oberste rechtsprechende Behörde des Bundes.
²⁻³ [...]

Stammfunktion: **Rechtsprechung**

- In der öffentlich-rechtlichen Angelegenheit (**Art. 82 ff. BGG**)
- In Zivilsachen (**Art. 72 BGG**)
- In Strafsachen (**Art. 78 ff. BGG**)

Das Bundesgericht hat in Lausanne 2 öffentlich-rechtliche Abteilungen, 2 zivilrechtliche Abteilungen, eine Strafrechtliche Abteilung sowie in Luzern 2 sozialrechtliche Abteilungen

Zusammensetzung des Bundesgericht

- Ordentliche (vollamtliche) Richter/innen: 35 bis 45 (**Art. 1 Abs. 3 BGG**)
- Nebenamtliche Richter/innen: max. 2/3 der Zahl ordentlichem Richter (**Art. 1 Abs. 4 BGG**)
- Aktuell: 38 ordentliche und 19 nebenamtliche Richter/innen

Wahl der Bundesrichter/innen

- **Wahlbehörde:** Wahlen an das Bundesgericht sind Sache der Vereinigten Bundesversammlung (**Art. 168 Abs. 1 i.V.m. Art. 157 Abs. 1 litt. a BV**)
- **Wählbarkeit:** Alle Stimmberechtigten (**Art. 143 BV i.V.m. Art. 136 Abs. 1 BV**)
- **Amtsduer:** 6 Jahre (**Art. 145 Satz 2 BV**), Widerwahlen in das Bundesgericht einen freiwilligen Parteienproporz, d.h. die Richtersitze werden nach den parteipolitischen Kräfteverhältnissen verteilt

Richterliche Unabhängigkeit

Art. 191c BV Richterliche Unabhängigkeit

Die richterlichen Behörden sind in ihrer rechtsprechenden Tätigkeit unabhängig und nur dem Recht verpflichtet.

Funktionelle Elemente: andere Bundesbehörden ist es verboten, sich in die richterliche Rechtsfindung einzumischen

- Zudem darf sich die zuständige Vollstreckungsbehörde nicht weigern, ein rechtskräftiges Urteil ordnungsgemäss zu vollziehen

Organisatorische Elemente: Gerichte sind als selbständige Einheiten verfasst und ausreichend ausgestattet (**Art. 188 Abs. 3 BV**)

Personelle Elemente: Nebenamtliche und vollamtliche Bundesrichter/innen dürfen nicht zugleich Mitglieder des Nationalrats, des Ständerats oder des Bundesrats sein (**Art. 144 Abs. 1 BV**)

Ende Lektion 13

Bundesversammlung (Nationalstaatsrat und Ständeratssaal)

Charakteristika der Bundesversammlung

Art. 148 Abs. 1 BV Stellung

Die Bundesversammlung übt unter Vorbehalt der Rechte von Volk und Ständen die oberste Gewalt im Bund aus.

Stammfunktion: Rechtsetzung

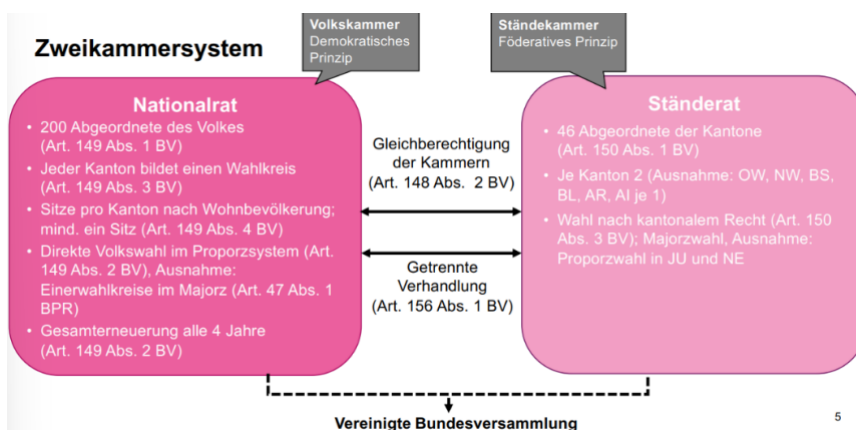
- Teilweise auch Regierungs- oder Rechtsprechungsbefugnisse

Zweikammersystem: Parlament setzt sich aus 2 Abteilungen zusammen; Nationalrat und Ständerat

- Grundsätzlich sind die beiden Kammern gleichgestellt und beraten die Geschäfte in der Regel getrennt

Im Prinzip ist die Bundesversammlung dem Leitbild eines Milizparlaments verpflichtet

- In der Realität arbeitet jedoch mehr als die Hälfte der Bundesparlamentarier/innen vollzeitlich als Politiker



Der Ständerat (Art. 150 BV)

Verkörpert das **föderalistische Element** in der Bundesversammlung

- **Jeder Kanton** hat kraft seiner Stellung als Bundesglied Anspruch auf **1 bzw. 2 Sitze** und hebt damit den **Einfluss der bevölkerungsschwachen Kantone im Bund**

Die Mitglieder des Ständerats sind nicht als Vertreter der Kantone als solcher zu betrachten, zumal ein Instruktionsverbot gilt (**Art. 161 Abs. 1 BV**)

Heutige Rechtfertigung: «Chambre de réflexion», welcher die Aufgabe zufällt, mögliche Ausrutscher des Nationalrats zu korrigieren

- Ständerat ermöglicht die Beratung im kleinen Kreis, in einer ruhigeren und distanzierteren Umgebung

Ausgehend von **Art. 150 Abs. 3 BV** richtet sich die Wählbarkeit und die Wahl des Ständerats nach kantonalem Recht

Der Nationalrat

«**Volkskammer**»: besteht aus «Abgeordneten des Volkes» (**Art. 149 Abs. 1 BV**)

- Nationalrat repräsentiert nicht bestimmte Gemeinwesen oder Gesellschaftsgruppen, sondern die **Bevölkerung des Landes** insgesamt
- Rechtliche Relativierung: Instruktionsverbot (**Art. 161 Abs. 1 BV**) und Wahlrecht (**Art. 143 i.V.m. Art. 136 BV**)

Nach Beruf, Alter und Geschlecht ist der Nationalrat kein getreues Abbild des Volkes

- Durchschnittsnationalrat: Jurist, 50-jährig, männlich

System von Volkswahlen – wichtige Merkmale

	Majorz (Mehrheitswahl)	Proporz (Verhältniswahl)
Wesen	Primär Personenwahl	Primär Listenwahl
Funktion	Vertretung des Stimmvolks durch Persönlichkeiten	Vertretung des Stimmvolks durch Parteien aufgrund des Wähleranteils
Einsatzbereiche	In der Regel bei Regierungsratswahlen, Ständeratswahlen	In der Regel bei Parlamentswahlen
Systemelemente	1. Im ersten Wahlgang ist in der Regel das absolute Mehr erforderlich 2. Im zweiten Wahlgang genügt das relative Mehr	1. Sitzverteilung aufgrund der Parteilistenstimmen 2. Ermittlung der Gewählten aufgrund der Stimmen für einzelne Kandidierende

Organe der Bundesversammlung

1. Präsidien/Vorsitz (**Art. 152 BV, Art. 34 ParlG**)

Jeder Rat wählt für ein Jahr aus seiner Mitte ein Präsidium, bestehend aus einem Präsidenten, einer ersten und einer zweiten Vizepräsidentin. Den Präsidenten obliegt unter anderem die **Leitung der Ratsverhandlung**, die **Wahrung der Sitzungsdisziplin** und die **Fällung von Stichentscheiden**

2. Ratsbüro, Koordinationskonferenz und Verwaltungsdelegation (**Art. 35 ParlG**)

Jeder Rat bestellt für seine **Leitung** ein **Büro**, das unter anderem den jeweiligen Rat einberuft und die **Abstimmungsergebnisse** ermittelt. Die Büros von National- und Ständerat einberuft oder neue Fraktionen genehmigt.

Die **Verwaltungsdelegation** besteht aus je **drei Mitgliedern** der Ratsbüro und führt die **Aufsicht über die Parlamentsdienste**

3. Parlamentarische Kommissionen (**Art. 153 BV, Art. 42 ff. ParlG**)

Ausschlüsse, zusammengesetzt aus Mitgliedern der Räte (NR 25, SR 13 pro Kommission)

- Vorberatung der Ratsgeschäfte inkl. Antragstellung an den Rat
- Sehr grosser Einfluss auf politische Entscheidungen
- Grundsätzlich getrennte Kommissionen

4. Fraktionen (Art. 154 BV, Art. 61 f. ParlG)

Art. 61 ParlG Bildung

¹ Die Fraktionen setzen sich zusammen aus den Ratsmitgliedern gleicher Parteizugehörigkeit.

² Parteilose und Angehörige unterschiedlicher Parteien können, sofern sie eine ähnliche politische Ausrichtung haben, eine Fraktion bilden.

³ Eine Fraktion kann gebildet werden, wenn ihr aus einem der beiden Räte mindestens fünf Mitglieder beitreten.

F. können **Initiativen, Vorstösse, Anträge und Wahlvorschläge** einreichen (**Art. 62 Abs. 2 ParlG**)

Die Fraktionsstärke wird ausserdem bei der Bestellung von Parlamentskommissionen berücksichtigt (**Art 53 Abs. 3 ParlG**).

Fraktionen erhalten einen jährlichen Grundbeitrag und einen Beitrag pro Mitglied (**Art. 12 PRG**)

5. Parlamentsdienste (Art. 155, Art. 64 Abs. 1 ParlG)

Unterstützen die Räte, die Ratsorgane und die einzelnen Ratsmitglieder bei der Erfüllung ihrer Aufgaben. Die Parlamentsdienste stehen unter der der Führung des Generalsekretärs der Bundesversammlung.

Aufgaben: Planung und Organisation der Sitzungen, Dokumentierung und Beratung der Ratsmitglieder, Information der Öffentlichkeit über die Bundesversammlung und ihre Tätigkeit, Planen von Reisen

Handlungsinstrumente der Parlamentarier

Parlamentarische Initiative (Art. 160 Abs. 1 BV, Art. 107 ff. ParlG)

Möglichkeit, einen ausgearbeiteten Entwurf zu einem Erlass der Bundesversammlung oder Grundzüge eines solchen Erlasses vorzuschlagen.

Jedes Ratsmitglied, jede Fraktion und jede parlamentarische Kommission

Anträge (Art. 160 Abs. 2 BV, Art. 76 ParlG)

Begehren, einen hängigen Beratungsgegenstand in einer bestimmten Weise zu behandeln oder zu beschliessen

Parlamentarische Vorstösse (Art. 171 BV, Art. 118 ff. ParlG)

Motion, Postulat, Interpellation und Anfrage

Motion (Art. 120 ff. ParlG)

Beauftragt den Bundesrat, einen Entwurf zu einem Erlass der Bundesversammlung vorzulegen oder eine Massnahme zu treffen. Nur **bei Zustimmung beider Räte kommt der Auftrag an den Bundesrat** zustande; er erledigt den Auftrag, indem er den verlangten Erlassentwurf ausarbeitet oder die verlangte Massnahme trifft

Postulat (Art. 123 f. ParlG)

Beauftragt den Bundesrat zu prüfen und Bericht zu erstatten, ob ein Entwurf zu einem Erlass vorzulegen oder eine Massnahme zu treffen sei. Auftrag an den Bundesrat kommt **bereits**

zustande, wenn der Rat, dem das Postulat angehört der Überweisung zustimmt; der Bundesrat erledigt den Auftrag, indem er dem Parlament Bericht erstattet

Interpellation und Anfrage (Art. 125 ParlG)

Fordert den Bundesrat auf, über Angelegenheiten des Bundes Auskunft zu geben. Eine Anfrage wird im Rat nicht behandelt; sie ist mit der Antwort des Bundesrates erledigt

Bundesrat

Art. 174 BV Bundesrat

Der Bundesrat ist die oberste leitende und vollziehende Behörde des Bundes.

Regierungs- und Verwaltungsfunktion

- **Aussenpolitische Befugnisse (Art. 184 BV)** bspw. Aushandlung, Unterzeichnung und Ratifizierung Staatsverträgen
- **Rechtsetzungsbefugnisse** bspw. Initiativrecht bei Verfassungs- und Gesetzentwürfen (Art. 181 BV) und Erlass von Verordnungen (**Art. 182 Abs. 1 BV**)
- **Rechtsprechungsbefugnisse (Art. 187 Abs. 1 litt. d BV)** bspw. Beschwerde gegen erstinstanzliche Verfügungen über leistungsabhängige Lohnanteile des Bundespersonals

Kollegialprinzip (Art. 177 Abs. 1 BV)

- **Egalität der einzelnen Mitglieder** des Bundesrates
- Entscheide über **Bundesratsgeschäfte** werden vom **ganzen Kollegium** gefällt
- **Entscheide** müssen von **allen Mitgliedern des Bundesrates** mitgetragen werden

Departementalprinzip (Art. 177 Abs. 2 BV)

- Jedes Mitglied des Bundesrates führt ein Departement
- 7 Departemente

Zusammensetzung des Bundesrats

Zahl (Art. 175 Abs. 1 BV)

- 7 Mitglieder

Regionale und sprachliche Ausgewogenheit

Art. 175 BV Zusammensetzung und Wahl

¹⁻³ [...]

⁴ [Bei der Wahl] ist darauf Rücksicht zu nehmen, dass die Landesgegenden und Sprachregionen angemessen vertreten sind.

Zusammensetzung des Bundesrats

- Wahlbehörde ist die Vereinigte Bundesversammlung (**Art. 168 Abs. 1 i.V.m. Art. 157 Abs. 1 litt. a BV**)
- Wählbar ist, wer als Mitglied des Nationalrats gewählt werden kann (**Art. 175 Abs. 3 i.V.m. Art 143 und Art. 136 Abs. 1 BV**)

Amtsdauer

- Die Mitglieder des Bundesrates sind auf eine feste Amtsdauer von 4 Jahren gewählt (**Art. 145 Abs. 1 BV**)
- Keine Amtsenthebung eines amtsfähigen Bundesrates möglich, aber Verweigerung der Wiederwahl
- Rücktritte jederzeit möglich

Bundespräsident (Art. 176 BV)

Wahl

- **Wahlorgan:** Vereinigte Bundesversammlung
- **Konvention:** Besetzung des Vizepräsidenten nach Anciennität mit anschliessender Beförderung

Amtsdauer: 1 Jahr

Stellung

- Primus inter Pares
- Führt den Vorsitz im Bundesrat und repräsentiert ihn nach aussen
- Der Bundespräsident stimmt bei Geschäften mit und hat bei Stimmgleichheit den Stichentscheid, ausgenommen bei Wahlen

Ende Lektion 14

Politische Rechte (Lektion 15 und 16)

Einführung in die politischen Rechten

Art. 34 BV Politische Rechte

¹ Die politischen Rechte sind gewährleistet.

² Die Garantie der politischen Rechte schützt die freie Willensbildung und die unverfälschte Stimmabgabe.

Abs. 1: garantiert die politische Rechte der Bürger in Allg. → den Anspruch auf

ungehinderten Zugang zu den politischen Rechten

Abs. 2: schützt im Besonderen die **freie Willensbildung** und die **unverfälschte Stimmabgabe**.

Grundlagen

Als politische Rechte gelten Befugnisse der Bürgerinnen und Bürger zur **bestimmenden Teilhabe an staatlichen Entscheidungsfindungen**.

Die politischen Rechte umfasse gewöhnlich folgende 3 Aspekte:

- Aktive und passive **Wahlrecht**
- Recht an **Abstimmungen** teilzunehmen
- Recht **Initiativen und Referenden** zu ergreifen und zu unterzeichnen

Dualistische Rechtsnatur der politischen Rechte:

1. Grundrecht des einzelnen Bürgers:

- Individualrechtliche Ansprüche auf **freie und unverfälschte Äusserung des politischen Willens**
- Diese Ansprüche gelten **als verfassungsmässiges Recht des Bundes**
 - Dabei ist egal, ob es um eidgenössische, kantonale oder kommunale Wahlen/Abstimmungen geht

2. Organkompetenz der gesamten Bürgerschaft

- Politischen Rechte stehen auch für eine kollektive Funktion des gesamten Stimmvolkes
- Aus der Organfunktion ergeben sich folgende Konsequenz:

- Die **Teilnahme an Wahlen** und Abstimmungen kann zur **Bürgerpflicht** erklärt werden und **unentschuldigtes Fernbleiben mit Busse** bestraft werden (bspw. Schaffhausen)
- Das **Gemeinwesen** kann ausserdem die **Pflichtkandidatur** und den **Amtszwang** vorsehen

Geltungsbereich der politischen Rechte

1. Persönlicher Geltungsbereich

Grundsatz: Allg. und gleiche Stimmfähigkeit (Stimmfähigkeit bedingt: Schweizer Bürgerrecht, Volljährigkeit und Abwesenheit von Stimmausschlussgründen → **Art. 136 Abs. 1 Satz 1 BV**). Ausgehend vom Grundsatz der allgemeinen und gleichen Stimmfähigkeit **sind rechtliche Differenzierungen**, die sich auf die politischen Einflusschancen der Stimmberechtigten auswirken, nur in **engsten Grenzen statthaft**:

- Kanton Neuchâtel gewährt Ausländern in kantonalen Angelegenheiten das Stimmrecht
- Kanton Glarus gewährt Stimmrecht bereits ab 16 Jahre, zudem obere Altersgrenze hinsichtlich des passiven Wahlrechts

2. Örtliche Geltungsbereich (Art. 39 Abs. 2 BV)

Grundsatz: politische Rechte werden nur am **Wohnsitz** ausgeübt.

Ausnahmen: Fahrende stimmen in ihrer Heimatgemeinde (Auslandsschweizer üben ihre politischen Rechte in der **letzten Wohngemeinde** aus).

3. Zeitlicher Geltungsbereich

Grundsatz: Stimmberechtigung ab Wohnsitznahme

In kantonalen und kommunalen Angelegenheiten ist eine Wartefrist von höchstens drei Monaten zulässig (**Art. 39 Abs. 4 BV**)

4. Sachlicher Geltungsbereich

Das Stimmrecht beschlägt nur **jene staatlichen Willensfindungsprozesse**, die durch **Volkswahl** oder **Volksabstimmung** entschieden werden und diejenigen Vorgänge, die damit unmittelbar zusammenhängen.

Der **sachliche Schutzbereich** erstreckt sich auch über gewisse tatsächliche **Voraussetzungen der Stimmrechtsausübung**

- Anrecht auf **Zugang zu behördlichen Informationen**, soweit dies für die **Wahrnehmung des Stimmrechts erforderlich** ist (bspw. für Ausbereitung Volksinitiative)
- Anspruch auf die **Benützung öffentlicher Strassen und Plätze** für die **Unterschriftensammlung**
- Anspruch auf **leichte Erreichbarkeit von Wahlen** und Abstimmungen, besonders **Gemeindeversammlungen** sind örtlich und zeitlich so anzusetzen, dass **möglichst viele Bürgerinnen und Bürger** ihre politischen Rechte wahrnehmen können

Gerichtliche Durchsetzung der politischen Rechte

Im Kontext eidgenössischer Wahlen und Abstimmungen beurteilt das **Bundesgericht** Beschwerden wegen **Verletzung bundesgerichtlicher Vorschriften über die politische Rechte** (**Art. 189 Abs. 1 litt. f BV**).

Akte der Bundesversammlung und des Bundesrates können grundsätzlich jedoch nicht vor das Bundesgericht getragen werden (**Art. 189 Abs. 4 Satz. 1 BV**). Kein Rechtsmittel gegen:

- Ungültigkeitserklärung einer Volksinitiative durch Bundesversammlung
- Ungetreue Umsetzung einer Volksinitiative in Form allgemeinen Anregung durch Bundesversammlung
- Abstimmungserläuterungen des Bundesrats
- Formulierung der Abstimmungsfrage

Die einzelne Beschwerdemöglichkeiten ergeben sich sodann aus **Art. 77 Abs. 1 BPR**:
Stimmrechtsbeschwerde (lit. a), Abstimmungsbeschwerde (lit. b) und Wahlbeschwerde (lit. c).

Soweit kantonale Wahlen und Abstimmungen in Frage stehen, ist nach Ausschöpfung der kantonalen Rechtsmittel die Stimmrechtsbeschwerde an das Bundesgericht gegeben (**Art. 82 lit. c i.V.m. Art. 88 Abs. 1 lit. a BGG**)

- Die Kantone müssen in kantonalen und kommunalen Stimmrechtssachen grundsätzlich ein innerkantonales Rechtsmittel vorsehen (**Art. 88 Abs. 2 Satz. 1 BGG**)

Die Stimmrechtsbeschwerde bildet einen Sonderfall der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten

Folgen festgestellter Unregelmässigkeiten

Führen nur dann zur Aufhebung einer Abstimmung oder Wahl, wenn **der Fehler eine entscheidende Auswirkung auf das Ergebnis haben konnte**. Ob ein Fehler **kausal** war, beurteilt sich verschiedenen, je nachdem, ob seine Auswirkungen bezifferbar sind oder nicht:

- **Unregelmässigkeiten mit bezifferbaren Auswirkungen:** Die Wahl oder Abstimmung ist zu kassieren, wenn das Ergebnis nach Abrechnung der mangelhaften Stimmen umschlägt
- **Übrige Unregelmässigkeiten:** es bleibt nichts anderes übrig, als die Wahrscheinlichkeit eines anderen Abstimmungsausgangs abzuschätzen. Namentlich wird auf die **Schwere des feststellen Mangels und dessen Bedeutung im Rahmen der gesamten Abstimmung sowie auf die Grösse des Stimmenunterscheid** abgestellt. Je grundsätzlicher der Mangel, desto weniger kann es aus den Stimmenunterscheid ankommen.

Ungehinderter Zugang zu den politischen Rechten

Ungehinderter Zugang zu den politischen Rechten

Der Anspruch auf ungehindertem Zugang zu den politischen Rechten ergibt sich auf **Art. 34 Abs. 1 BV**. Vermittelt im Wesentlichen folgende Gewährleistungen:

- Anspruch auf richtige Zusammensetzung des Stimmkörpers
- Schutz Wahlrecht
- Schutz Unterschriftensammlungen für Initiative und Referendum
- Schutz Initiativrechts
- Schutz ungerechtfertigter Ungültigerklärung einer Initiative
- Schutz Referendumsrecht

Anspruch auf richtige Zusammensetzung des Stimmkörpers

Stimmrecht gibt Anspruch auf richtige Zusammensetzung des Stimmkörpers und beinhaltet folgende Garantien:

- Anspruch auf **Zuerkennung** als Stimmberechtigter
- Anspruch Eintragung in das Stimmregister von Amts wegen
- Anspruch auf Zulassung aller Stimmberechtigten und auf Ausschluss der Nichtberechtigten

- Den Zweck davon ist die Verhinderung, dass ein erheblicher Teil der Stimmberechtigten faktisch verhindert ist, an einer konkreten Wahl oder Abstimmung teilzunehmen.

Schutz des Wahlrechts

Konkrete Wahlvorschläge

Wählbare Personen müssen das passive Wahlrecht besitzen, Hinweis auf Listenverbindungen, ...

Gleiches passives Wahlrecht und gleiche Amtsfähigkeit aller Stimmberechtigten

- Obere Altersgrenzen der Wählbarkeit sind mit der Rechtsgleichheit (**Art. 8 BV**) nur vereinbar, wenn zwingende Gründe funktioneller Art vorliegen.
- Obere Altersgrenzen werden bei vollamtlichen Exekutivämtern als zulässig erachtet, bei Legislativämtern dahingegen nicht:

« Die Legislative hat in erster Linie das gesamte Stimmvolk zu repräsentieren; für die Exekutive wird überdies eine qualifizierte geistige und körperliche Leistungsfähigkeit gefordert »

Kein Schutz gegen Parteiübertritte direkt-demokratisch gewählter Mandatsträger

- Stimmrecht des Wahlrechts nicht verletzt, wenn ein Abgeordneter nach der Wahl zu den politischen Konkurrenzen überläuft
- Der Grund dafür liegt (im Prinzip) der auftragsfreien Repräsentation
- Ein Parteiwechsel nach der Wahl führt damit nicht zum Verlust des Mandats

Schutz der Unterschriftensammlung für Initiative und Referendum

- Sammeln von Unterschriften ist grundrechtlich geschützt
- Zulässigkeit der Bewilligungspflicht auf öffentlichen Strassen und Plätzen
 - Wird Unterschriftensammlung durch frei zirkulierende Einzelpersonen durchgeführt, ist sie in der Regel gemeinverträglich und es liegt schlichter Gemeinverbrauch vor. Eine Bewilligungspflicht darf nicht vorgesehen werden
 - Wird bei Unterschriftensammlungen jedoch eine Infrastrukturbasis eingerichtet (Tische oder Informationsstände), liegt gesteigerter Gemeinverbrauch vor. Die Unterschriftensammlung darf bewilligungspflichtig erklärt werden.

Schutz des Initiativrechts

Anspruch auf fristgerechte Behandlung eines Volkbegehrens

- Damit soll verhindert werden, dass das Volksbegehren verschleppt und den Stimmberechtigten zu einem Zeitpunkt unterbreitet wird, da es alle Aktualität verloren hat

Anspruch auf getreue Umsetzung einer allgemeinen Anregung

- Nach dem BGE verpflichtet der Wille der Initianten den Gesetzgeber «nicht nur dazu, dass der tätig werde, sondern er weist ihm auch den Weg, wie er tätig werden soll»

Kein Schutz von Gegenentwürfen des Parlaments

Schutz von ungerechtfertigter Ungültigerklärung einer Initiative

- Bevor es zur Volksabstimmung kommt, werden Initiativen durch das Parlament auf ihre Gültigkeit geprüft. Das Stimmrecht schützt dabei vor ungerechtfertigter Ungültigerklärung
- Um gültig zu sein, muss eine kantonale Initiative bestimmten Anforderungen genügen:
 - Einheit der Form

- Einheit der Materie
- Durchführbarkeit der Initiative
- Vereinbarkeit der Initiative mit dem übergeordneten Recht

Die zuständige Behörde darf die Vereinbarkeit des Begehrens mit dem übergeordneten Recht prüfen. Ob dies geprüft werden muss, ist aber eine Frage des kantonalen Staatsrechts.

Schutz des Referendumsrecht

- Das Stimmrecht ist verletzt, wenn ein referendumpflichtiger Erlass ohne Referendums Klausel veröffentlicht oder wenn statt das obligatorische nur das fakultative Referendum angeordnet wird
- Referendumshürden müssen massvoll bleiben; sieht ein Kanton das Referendum vor, darf es nicht durch überhöhte Anforderungen an das Zustandekommen in Frage stellen
- Anspruch, für die Beibehaltung des Status quo votieren zu können: Die Ablehnung einer Vorlage darf nicht die Zustimmung zu einer anderen Vorlagen nach sich ziehen
- Das Stimmrecht ist verletzt, wenn das Dringlichkeitsrecht missbraucht wird, um referendumpflichtige Akte unverzüglich in Kraft zu setzen

Ende Lektion 15

Übersicht

Politische Rechte I: Einführung und **Art. 34 Abs. 1 BV** (Anspruch ungehinderten Zugang zu p.R.)

Politische Recht II: **Art. 34 Abs. 2 BV** (Anspruch unverfälschte Äusserung politischen Willens)

Unverfälschte Äusserung des politischen Willens

Der Anspruch dafür ergibt sich in **Art. 34 Abs. 1 BV** → Vermittlung folgende Gewährleistungen:

- Schutz vor unzulässiger Einflussnahme durch Behörden
- Schutz vor unzulässiger Einflussnahme durch Private
- Anspruch auf Wahrung der Einheit der Form
- Anspruch auf Wahrung der Einheit der Materie
- Schutz vor verfälschenden Wahl- und Abstimmungsverfahren
- Anspruch auf konkrete Ermittlung der Ergebnisse

Schutz vor unzulässiger Einflussnahme durch Behörden

Grundsatz

Die behördliche Einflussnahme ist so weit zulässig, wenn nicht gar geboten, als sie die Voraussetzungen einer freien Meinungsbildung schafft, sichert oder wiederherstellt

- Das BGer hat seine ehemalige Praxis betreffend behördliche Einflussnahme in den letzten Jahren teilweise gelockert

Für die Beurteilung der Zulässigkeit behördlicher Einflussnahme ist zu unterscheiden:

- Einerseits nach dem Typus des Urnengangs (Abstimmung oder Wahlen)
- Andererseits nach dem Typus der Informationshandlung (vorbereitende Info oder gezielte Intervention in laufende Wahl- und Abstimmungskämpfe)

Vorbereitende Informationen zu Abstimmungen

Die Stimmbürger haben Anspruch auf rechtzeitige Publikation der Abstimmungsvorlage sowie auf rechtzeitigen Versand des Stimmmaterials.

Abstimmungserläuterungen sind allgemein zulässig, die Behörde ist jedoch zur Objektivität verpflichtet

- Pflicht zur Vollständigkeit
- Pflicht zur Sachlichkeit

→ Zulässigkeit von Abstimmungsempfehlen

Vorbreitende Informationen zu Wahlen

Die Stimmberechtigten haben einen Anspruch auf Veröffentlichung der Wahlvorschläge und rechtzeitige Zustellung der Wahlunterlagen. Die Behörden dürfen auch technische Wahlleitungen abgeben- Hingegen fehlt den noch amtierenden Behörden jede Legitimation, die Stimmberechtigten zu beraten.

Gezielte Interventionen in Abstimmungskämpfe

Die gezielte Intervention einer Behörde meint den werbenden, aktiven Positionsbezug
Sie sind nur zulässig, wenn sie sachlich, transparent und verhältnismässig sind:

«Zu prüfen ist, ob diese Informationen in sachlicher, transparenter und verhältnismässiger Weise zur offenen Meinungsbildung beizutragen geeignet sind oder aber in dominanter und unverhältnismässiger Art im Sinne eigentlicher Propaganda eine freie Willensbildung der Stimmberechtigten erschweren oder geradezu verunmöglichen»

- Eingesetzte Geldmittel der Behörden müssen sich in einem vernünftigen Rahmen bewegen
- Es ist unzulässig, private Abstimmungskomitees zu unterstützen

Richtigstellungen sind zulässig, ja geboten, um Irreführungen vonseiten Privaten entgegenzutreten oder auf zwischenzeitlich eingetreten neue Tatsachen einzugehen

Gezielte Interventionen in Wahlkämpfe

Die Behörden müssen parteipolitisch neutral bleiben, es gilt ein grundsätzliches Interventionsverbot

- Amtliche Wahlempfehlungen sind unzulässig
- Wahlhilfen müssen neutral und transparent ausgestaltet sein
- Behördliche Interventionen in den Wahlkampf sind nur Richtigstellung irreführender Informationen zulässig

Schutz vor unzulässiger Einflussnahme durch Private

Grundsatz: Unregulierter Meinungsbildungsprozess

Der Willensfindungsprozess ist primär Sache der privaten gesellschaftlichen Akteure

- Äusserungen Privater unterstehen dem Schutz der Kommunikationsgrundrechte, insbesondere Meinungsäusserungsfreiheit (**Art. 16 BV**), Pressenfreiheit (**Art. 17 BV**)

Interventionen Privater sind nur ausnahmsweise unzulässig, nämlich wenn mit irreführenden Angaben unmittelbar vor dem Urnengang eingegriffen wird und sich der Bürger nicht mehr aus anderen Quellen ein zuverlässiges Bild von den tatsächlichen Verhältnissen machen kann

Frage der Privaten Finanzierung politischer Kampagnen → Transparenzinitiative

Intervention an Radio und Fernsehen

Wahl- und Abstimmungssendungen von Radio und Fernsehen unterliegen besonderen Regeln, die über das allgemein geltende Gebot der «sachgerechten» Berichterstattung (**Art. 93 Abs. 2 Satz 3 BV**) hinausgehen

- Gewisse Zurückhaltung für jene Programmgestalter, die in ihren Sendungen hängige Abstimmungen oder bevorstehende Wahlen behandeln
- Verschärfte Pflicht zur Ausgewohnheit
- Verbot politischer Werbung
- Wahl- und Abstimmungssendungen dürfen nicht gesponsert werden

Schutz vor verfälschenden Wahl- und Abstimmungsverfahren

Stimmenrechtliche Anforderungen an das Wahlverfahrens

Aus den politischen Rechten (**Art. 34 BV**) und der Rechtsgleichheit (**Art. 8 BV**) wird der Anspruch auf Gleichbehandlung der Wählenden abgeleitet

Diese sog. Wahlrechtsgleichheit umfasst 3 Aspekte:

- **Zählwertgleichheit:** Verlangt, dass jede ungültig abgegebene Stimme formell gleich zu zählen ist («one man, one vote»); Unterscheidungen im Wert der Stimme sind untersagt
- **Stimmkraftgleichheit:** Verlangt, dass die Einwohnerzahl, der hinter jedem Sitz stehenden Repräsentierten im gesamten Wahlgebiet möglichst gleich gross ist
- **Erfolgswertgleichheit:** Verlangt, dass allen Stimmen bei der Zählung derselbe Erfolg zukommt. Die Zahl der unverwerteten Stimmen ist auf ein Minimum zu begrenzen

Das BGer aus **Art. 34 Abs. 2 BV** bestimmte Anforderungen für beiden Wahlverfahren entwickelt (Kantone grundsätzlich frei)

- Zur Rechtfertigung des **Majorzwahlverfahrens** muss es wahrscheinlich sein, dass die **Persönlichkeit der Kandidierten** für einen Grossteil der Wählenden von einer gewissen Bedeutung ist und die Zugehörigkeit zu einer politischen Gruppierung nicht zu stark im Vordergrund steht
- Beim **Proporzwahlverfahren** muss der Kanton die verschiedenen Gruppierungen eine Vertretung ermöglichen, die weitgehend ihren Wähleranteilen entspricht. Die Zahl der unverwerteten Stimmen muss auf ein Minimum begrenzt werden. Gem. BGer sollten gesetzlich festgelegte Prozenzhürden oder notwendige Mindeststimmenanteil als Folge kleiner Wahlkreise 10% nicht übersteigen.

Stimmrechtliche Anforderungen an das Abstimmungsverfahren

Schutz vor suggestiver Abstimmungsfrage:

- Die Frage muss klar und obj. Abgefasst werden, sie darf weder irreführend sein noch beeinflussend wirken.
- Zulässig ist nur der einfache Satz, ob die Stimmbürger die Vorlage annehmen wollen, Pro- oder Kontraargumente haben in der Abstimmungsfrage nichts zu suchen

Anspruch auf Wahrung strikter Stimmkraftgleichheit

- Eine Abstimmungsvorlage ist angenommen, wenn die Zahl der Ja-Stimmen die Zahl der nein-Stimmen übersteigt.

Anspruch auf Wahrung des Stimm- und Wahlheimnisses

Geeignete Einrichtung der Wahllokale

- Problematisch, wenn bspw. die Mitglieder des Wahlbüros die Stimmbürgerinnen und Stimmbürger beim Ausfüllen des Wahlzettels beobachten können

Bei der Stimmberechtigungskontrolle von Briefwählern muss ausgeschlossen sein, dass das individuelle Stimmverhalten eruiert werden kann. Stimmzettel dürfen sich äusserlich nicht unterscheiden. Unterschriftenlisten einer Volksinitiative/Referendums dürfen nach Einreichung nicht herausgegeben oder sonst wie bekannt gemacht werden.

Zählung der Stimmen: auf eidgenössischer Ebene

Die Stimmgebungsbürgerschaft hat ein Recht auf ordnungsgemässe und sorgfältige Auszählung der Stimmen. Der Einsatz technischer Hilfsmittel wie Zählmaschinen oder Präzisionswaagen ist nicht ausgeschlossen. Die VSS für Nachzählung richten sich grundsätzlich nach den je anwendbaren Vorschriften von Bund und Kantone

Zählung der Stimmen: in den Kantonen: Manche Kantone sehen Nachzählungen vor, sobald eine bestimmte % Differenz zwischen Ja- und Nein-Stimmen unterschritten wird

Ein Anspruch auf Nachzählung gestützt auf **Art. 34 Abs. 2 BV** besteht jedoch nur, wenn bei knappen Ergebnissen konkrete Anhaltspunkte für eine fehlerhafte Auszählung oder für ein gesetzwidriges Verhalten der zuständigen Organe vorliegt.

Zählung der Stimmen: bei der Versammlungsdemokratie

An Landsgemeinden werden i.d.R. nicht Einzelstimmen gezählt, sondern die Mehrheitsverhältnisse durch Abschätzen ermittelt.