



**Expertenkommission
für die Vorbereitung einer Totalrevision
der Bundesverfassung**

Bericht

1977



**Expertenkommission
für die Vorbereitung einer Totalrevision
der Bundesverfassung**

Bericht

1977

Zu beziehen bei der
Eidgenössischen Drucksachen- und Materialzentrale, 3000 Bern

Inhaltsverzeichnis

	Seite
Allgemeine Übersicht	1
A. Einleitung	1
a) Verfassungsrevisionen seit 1848	1
b) Motionen Obrecht und Dürrenmatt	1
c) Arbeitsgruppe Wahlen	2
d) Expertenkommission für die Vorbereitung einer Totalrevision der Bundesverfassung	3
B. Wünschbarkeit einer Totalrevision und Zielsetzungen	6
a) Zur Wünschbarkeit einer Totalrevision im allgemeinen	6
b) Die Totalrevision als formale Textbereinigung	8
c) Die Totalrevision als inhaltliche Strukturbereinigung	8
d) Argumente gegen eine Totalrevision und Antworten darauf	10
e) Staatsverdrossenheit und Neuerungswille	12
f) Grundsätzliches zu Begriff, Form und Funktion der Verfassung	14
g) Leitsätze der Expertenkommission	15
h) Formale Kennzeichen des Verfassungsentwurfes	16
i) Inhaltliche Kennzeichen des Verfassungsentwurfes	16
C. Darstellung des Verfassungsentwurfes	18
Die Präambel	18
Erster Teil: Grundrechte und staatsleitende Grundsätze	
1. Kapitel: Wesen und Ziele der Schweizerischen Eidgenossenschaft	20
a) Art. 1: Schweizerische Eidgenossenschaft	20
b) Art. 2: Staatsziele im allgemeinen	22
c) Art. 2 Abs. 4: Ordnung für Sozialbereiche, Eigentum und Wirtschaft	23
d) Art. 2 Abs. 5: Umweltschutz und Raumordnung	23
e) Art. 2 Abs. 7: Bildung und Wissenschaft, Kunst und Kultur	23
f) Art. 2 Abs. 8: Auswärtige Beziehungen	24
g) Art. 3: Teilung der Aufgaben	25
2. Kapitel: Grundsätze staatlichen Handelns	25
a) Systematik und Übersicht	25
b) Art. 4: Bindung an Verfassung und Gesetz	25
c) Vorrang des Völkerrechts?	26
d) Art. 5 Abs. 1: Verhältnismässigkeit	27
e) Art. 5 Abs. 2: Verbot der Willkür	27
f) Art. 5 Abs. 3: Treu und Glauben	28
g) Art. 6: Schadenersatz	28
h) Art. 7: Informationspflicht der Behörden	29

3. Kapitel: Grundrechte	Seite 30
I. Allgemeine Bemerkungen	30
a) Systematik	30
b) Überblick und Neuerungen	31
c) Zur Verfassungsgebung im Bereich der Grundrechte	32
d) Vollständigkeit des Grundrechtskataloges	32
e) Verhältnis zur Europäischen Menschenrechtskonvention	33
f) Grundpflichten?	34
II. Die ideellen Grundrechtsgarantien der Art. 8–14 VE	34
a) Art. 8: Menschenwürde	34
b) Art. 9: Rechtsgleichheit	35
c) Art. 10: Schutz der Persönlichkeit und der Privatsphäre	37
d) Art. 11: Glaubens- und Gewissensfreiheit	38
e) Art. 12: Meinungs- und Informationsfreiheit	39
f) Art. 13: Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit	40
g) Art. 14: Wissenschafts- und Kunstfreiheit	41
III. Die Freizügigkeitsgarantien der Art. 15–16 VE	41
a) Art. 15: Niederlassungsfreiheit und Auswanderungsfreiheit	41
b) Art. 16 Abs. 1: Asylrecht	42
c) Art. 16 Abs. 2: Freizügigkeit der Ausländer	42
d) Art. 16 Abs. 3: Einbürgerung der Ausländer	42
IV. Die wirtschaftlichen Grundrechte der Art. 17–19 VE	43
a) Art. 17 und 30: Eigentumsgarantie und Eigentumspolitik im allgemeinen	43
b) Art. 17 Abs. 1 und 2: Eigentumsgarantie	44
c) Art. 17 Abs. 3: Formelle und materielle Enteignung	46
d) Art. 18: Berufswahlfreiheit	47
e) Art. 19 Abs. 1 und 2: Wirtschaftsfreiheit	48
f) Art. 19 Abs. 3: Wirtschaftsfreiheit der Ausländer	48
V. Die Rechtsschutzgarantien der Art. 20–22 VE	49
a) Art. 20: Rechtsschutz	49
b) Art. 21: Rechtsschutz für Inhaftierte und Internierte	51
c) Art. 22: Petitionsrecht	52
VI. Die allgemeinen Bestimmungen der Art. 23–25 VE	52
a) Art. 23: Schranken der Grundrechte	52
b) Art. 24: Verwirklichung der Grundrechte	54
c) Art. 25: Wirkungen der Grundrechte unter Privaten	55
4. Kapitel: Sozialordnung, Eigentumspolitik, Wirtschaftspolitik	56
I. Allgemeine Bemerkungen	56
a) Konzept und Zielsetzungen	56
b) Systematik, Überblick und Neuerungen	59

	Seite
II. Sozialrechte (Art.20)	59
a) Allgemeine Bemerkungen	59
b) Art.26 Abs.1 lit.a: Bildung	62
c) Art.26 Abs.1 lit.b: Arbeit	63
d) Art.26 Abs.1 lit.c: Soziale Sicherheit und Sozialversicherung	64
e) Art.26 Abs.1 lit.d: Garantie des Existenzminimums	65
f) Art.26 Abs.1 lit.e: Wohnung	65
g) Art.26 Abs.2: Schutz von Familie und Mutterschaft	66
III. Gesamtverträge, kollektive Arbeitsbeziehungen, Ordnung des Unternehmens (Art.27–29)	66
a) Art.27: Gesamtverträge	66
b) Art.28: Kollektive Arbeitsbeziehungen	66
c) Art.29: Ordnung des Unternehmens	67
IV. Eigentumspolitik (Art.30)	69
V. Wirtschaftsordnung (Art.31–34)	71
a) Heutige Rechtslage	71
b) Kritik	73
c) Neukonzept	76
d) Ordnungspolitisches Bekenntnis zur sozialen Marktwirtschaft?	76
e) Art.31: Wirtschaftspolitische Ziele	77
f) Festlegung der wirtschaftspolitischen Mittel?	79
g) Art.32: Wettbewerb	80
h) Art.33: Schutz der Konsumenten	80
i) Art.34 Abs.1: Verhältnis Staat–Privatwirtschaft	81
k) Art.34: Verstaatlichungen	81
VI. Steuerpolitik (Art.35)	82
5. Kapitel: Kulturpolitik	83
a) Art.36: Kulturpolitik	83
b) Bildungspolitik?	84
6. Kapitel: Landesverteidigung	85
a) Art.37 Abs.1 und 2: Dienst- und Wehrpflicht	85
b) Art.37 Abs.3: Ziviler Ersatzdienst	86

Zweiter Teil: Bund und Kantone

Allgemeine Bemerkungen	89
a) Systematik und Überblick	89
b) Zur gegenwärtigen Lage des Schweizer Föderalismus	89
c) Verpflichtung von Bund und Kantonen zur Zusammenarbeit	93
d) Substantielle Eigenständigkeit der Kantone	93

	Seite
e) Schlichtheit, Klarheit und Flexibilität in der Aufgabenverteilung	94
f) Abstimmung der Aufgabenverteilung auf die Finanzordnung	96
g) Beantwortung ungelöster rechtlicher Grundprobleme	97
h) Die Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen als Gegenstand weiterer Arbeiten	97
 1. Kapitel: Die Kantone und ihre Organisation	 99
a) Überblick und Neuerungen	99
b) Art. 38: Kantonsverfassung	99
c) Art. 39: Politische Rechte	100
d) Art. 40 Abs. 1 und 2: Organisation der Kantone und Gemeinden	101
e) Erwähnung von Regionen?	101
f) Art. 40 Abs. 3: Kantonale Organe zur Verwirklichung des Bundesrechts	102
g) Art. 41: Bürgerrecht	103
h) Art. 42: Änderungen im Bestand und im Gebiet der Kantone	104
 2. Kapitel: Beziehungen zwischen Bund und Kantonen	 105
a) Systematik und Überblick	105
b) Art. 43: Bundestreue und Zusammenarbeit	106
c) Art. 44: Verträge und gemeinsame Einrichtungen	107
d) Art. 45: Verhältnis der Rechtsordnungen	108
e) Art. 46: Bundesaufsicht	109
f) Art. 47: Schutz der verfassungsmässigen Ordnung der Kantone	109
 3. Kapitel: Verantwortungen von Bund und Kantonen	 110
a) Überblick und Neuerungen	110
b) Allgemeine Bemerkungen	110
c) Art. 48: Begriff der Verantwortung	113
d) Art. 49: Auswärtige Angelegenheiten	113
e) Ausschliessliche oder Hauptverantwortungen des Bundes?	113
f) Art. 50: Hauptverantwortung des Bundes	114
g) Ausschliessliche oder Hauptverantwortungen der Kantone?	115
h) Art. 51: Hauptverantwortung der Kantone	116
i) Art. 52: Übrige Verantwortungsbereiche	117
k) Gemeinschaftsaufgaben?	118
l) Art. 53: Wahrung der kantonalen Selbständigkeit	119
 4. Kapitel: Finanzordnung	 119
a) Überblick und Neuerungen	119
b) Allgemeine Bemerkungen	120
c) Art. 54: Bundesabgaben	123
d) Art. 55: Abgaben der Kantone	125
e) Art. 56: Finanzausgleich	126

	Seite
Dritter Teil: Organisation des Bundes	129
Allgemeine Bemerkungen	129
a) Systematik	129
b) Überblick und Neuerungen	129
c) Entscheidungsprozess und Regierungssystem	131
 1. Kapitel: Volk und Stände	 134
a) Überblick und Neuerungen	134
b) Art. 57: Stimmberechtigte	135
c) Art. 58: Ausübung des Stimmrechts	136
d) Art. 59: Inhalt des Stimmrechts	136
e) Art. 60: Wahlen	137
f) Art. 61: Obligatorisches Referendum	138
g) Art. 62: Fakultatives Referendum	138
h) Art. 62 Abs. 1: Kantonsreferendum	139
i) Art. 62 Abs. 2 und 3: Referendum gegen internationale Verträge	140
k) Behördenreferendum für Bundesgesetze?	140
l) Art. 63: Feststellung des Abstimmungsergebnisses	141
m) Einheitsinitiative	142
n) Art. 64: Volksinitiative	144
o) Art. 65: Kantonsinitiative	145
p) Art. 66: Behandlung der Initiative	145
q) Variante: Drei Initiativformen	146
r) Art. 67: Ergänzende Bestimmungen	147
s) Art. 68: Politische Parteien	148
t) Art. 69: Anhörung	148
 2. Kapitel: Die Bundesbehörden	 148
1. Abschnitt: Allgemeine Bestimmungen	148
a) Überblick und Neuerungen	148
b) Art. 70: Wählbarkeit	149
c) Art. 71: Unvereinbarkeiten	149
d) Art. 72: Amtsdauer	150
e) Art. 73: Amtssitze	150
f) Art. 74: Amtssprachen	150
g) Art. 75: Ergänzende Bestimmungen	150
2. Abschnitt: Bundesversammlung	150
a) Überblick und Neuerungen	150
b) Art. 76: Stellung der Bundesversammlung	153
c) Art. 77 Abs. 1 und 2: Nationalrat und Ständerat	153
d) Art. 77 Abs. 3 und Art. 78 Abs. 1: Ständerat	153
e) Art. 78: Verhältnis zwischen den beiden Räten	155
f) Art. 79: Instruktionsverbot	156
g) Art. 80: Bundesgesetz und Bundesdekret	156
h) Art. 81: Dringlichkeitsrecht	158

	Seite
i) Notrecht?	158
k) Art. 82: Planung	159
l) Art. 83: Ausgaben, Voranschlag und Rechnung	160
m) Art. 84: Parlamentarische Oberaufsicht	160
n) Art. 85: Weitere Zuständigkeiten	161
o) Art. 86: Präsident	162
p) Art. 87: Kommissionen	162
q) Art. 88: Fraktionen	163
r) Art. 89: Parlamentsbeauftragte	163
s) Art. 90: Sessionen	163
t) Art. 91: Öffentlichkeit der Sitzungen	164
u) Art. 92: Vorschlagsrechte	164
v) Art. 93: Immunität	164
3. Abschnitt: Bundesrat und Bundesverwaltung	164
a) Überblick und Neuerungen	164
b) Art. 94: Stellung des Bundesrates	165
c) Art. 95: Zusammensetzung und Mitglieder des Bundesrates	166
d) Art. 96: Der Bundespräsident	168
e) Zuständigkeit des Bundesrates im allgemeinen	169
f) Art. 97: Regierungsaufgaben	170
g) Art. 98: Auswärtige Angelegenheiten	171
h) Art. 99: Vorverfahren der Gesetzgebung	172
i) Art. 100: Verordnungen des Bundesrates	172
k) Art. 101: Andere Verordnungen	174
l) Art. 102: Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtverträgen	174
m) Art. 103: Rechtspflege	174
n) Art. 104: Leitung der Bundesverwaltung	174
4. Abschnitt: Bundesverwaltung, Bundeskanzlei und weitere Organe	175
a) Überblick und Neuerungen	175
b) Art. 105: Organisation der Bundesverwaltung	175
c) Staatssekretäre?	176
d) Art. 106: Bundeskanzlei	176
e) Art. 107: Weitere Organe des Bundes	177
5. Abschnitt: Bundesgericht	177
a) Systematik und Neuerungen	177
b) Art. 108: Stellung des Bundesgerichts	178
c) Grundsatzentscheid zur Ausweitung der Verfassungsgerichtsbarkeit	178
d) Art. 109: Die vorgeschlagene Regelung der Verfassungsgerichtsbarkeit im einzelnen	181
e) Art. 109 Abs. 2: Ausnahmen von der Verfassungsgerichtsbarkeit	183
f) Gerichtsorganisation	184
g) Art. 110: Weitere Zuständigkeiten	184
h) Art. 111: Weitere Gerichte des Bundes	184

	Seite
Vierter Teil: Revision der Bundesverfassung	
a) Überblick und Neuerungen	187
b) Art. 112: Grundsatz	187
c) Art. 113: Teilrevision	188
d) Extrakonstitutionelles Dringlichkeitsrecht?	188
e) Art. 114: Einheit der Materie	189
f) Art. 115: Totalrevision	189
g) Art. 116: Durchführung durch die Bundesversammlung	190
h) Art. 117: Verfassungsrat	190
i) Art. 118: Referendum von Volk und Ständen	190
 D. Schluss- und Übergangsbestimmungen	 190
1. Inkrafttreten	191
2. Dahinfallen alten Rechtes	192
3. Gesetzgebungsaufträge	192
4. Volksinitiativen	192
5. Wegfall bisheriger verfassungsrechtlicher Regelungen	192
 Fussnoten zum Schlussbericht	

Schlussbericht der Expertenkommission für die Vorbereitung einer Totalrevision der Bundesverfassung

Allgemeine Übersicht

Der vorliegende Schlussbericht ist in vier Teile gegliedert: Im ersten Teil (A. Einleitung) wird ein sehr knapp gehaltener Überblick über die Bemühungen in Richtung auf eine Totalrevision gegeben, vor allem die Motionen Obrecht und Dürrenmatt, die Untersuchungen der Arbeitsgruppe Wahlen und die Arbeit der Expertenkommission für die Vorbereitung einer Totalrevision der Bundesverfassung.

Im zweiten Teil (B. Wünschbarkeit einer Totalrevision und Zielsetzungen) erfolgt eine grundsätzliche, allgemeine Auseinandersetzung mit den Argumenten für und gegen eine Totalrevision und über die Formen und Funktionen der Verfassung. Die Zielsetzungen und die Hauptcharakteristika des Verfassungsentwurfes werden übersichtsartig skizziert.

Der dritte Teil (C. Darstellung des Verfassungsentwurfes) ist bei weitem der ausführlichste. Er enthält eine Vorstellung des von der Kommission ausgearbeiteten Verfassungsentwurfes. Jedem Kapitel ist eine kurze Übersicht über Systematik und wesentliche Neuerungen vorangestellt. Wo es sich von der Sache her aufdrängte, finden sich einleitende allgemeine Bemerkungen zu einer Thematik. Verschiedentlich wird im einzelnen dargelegt, weshalb die Kommission sich entschloss, ein bestimmtes Problem nicht in ihren Entwurf aufzunehmen. Die Kommentierung folgt im übrigen dem Ablauf der Artikel gemäss dem Verfassungsentwurf.

Der vierte Teil (D. Schluss- und Übergangsbestimmungen) enthält schliesslich einige kurze Überlegungen zum Problembereich der Schluss- und Übergangsbestimmungen und schildert, wie sich die Kommission die Fassung solcher Bestimmungen vorstellt.

A. Einleitung

a) Verfassungsrevisionen seit 1848

Die Schweizerische Bundesverfassung von 1848 ist – nachdem ein als zu zentralistisch erachteter Verfassungsentwurf 1872 knapp gescheitert war – 1874 total revidiert worden. Seither haben Volk und Stände über 169 Teilrevisionen abgestimmt, von denen 82 angenommen und 87 verworfen worden sind. Trotz verschiedenen Ansätzen ¹⁾ ist es seither zu keiner Totalrevision der Bundesverfassung mehr gekommen.

b) Motionen Obrecht und Dürrenmatt

Erst in den 1960er Jahren kam der Gedanke der Totalrevision auf der Ebene des Bundes und der Kantone erneut ins Gespräch. Prof. Max Imboden trug durch seine Schriften und sein Wirken massgeblich zu diesen Impulsen bei ²⁾. In der Folge reichte Ständerat Karl Obrecht am 13. Oktober 1965 eine Motion ein, in der er begehrte, «eine Totalrevision der Bundesverfassung nach gründlicher Vorarbeit an die Hand zu nehmen». Er führte dabei aus, die ideellen und organisatorischen Grundlagen des Schweizerischen Bundesstaates seien seit 1848 in den Grundzügen unverändert geblieben. «Heute ist es wie nie zuvor fühlbar, dass diese Grundlagen nicht genügen, sondern einer grundlegenden Überprü-

fung und einer grosszügigen Anpassung bedürfen, um einer veränderten Zukunft gewachsen zu sein. Wir sind teils dabei und nehmen teils in Aussicht, diese Anpassung in zahlreichen Detailrevisionen zu verwirklichen. Damit laufen wir Gefahr, blosses Flickwerk zu betreiben und Institutionen zu erhalten, die der einheitlichen Grundkonzeption entbehren und ungenügend aufeinander abgestimmt sind. Zudem scheint das Schweizervolk, in dem eine bedauerliche politische Unzufriedenheit um sich greift, dringend einer grossen und konstruktiven politischen Aufgabe zu bedürfen. Vor allem für unsere Jugend ist die Stellung einer solchen Aufgabe wünschbar und notwendig».

Am 30. November 1965 unterbreitete auch Nationalrat Peter Dürrenmatt eine Motion mit gleicher Zielsetzung. Er betonte, mit der Annahme seines Vorstosses werde nicht die Totalrevision beschlossen, sondern die Bundesversammlung wolle sich eingehend darüber orientieren lassen, ob eine solche Revision wünschenswert sei. Nach Nationalrat Dürrenmatts Überzeugung hätten sich die Grundprinzipien, auf denen die Bundesverfassung von 1848 beruhe, nämlich «der föderalistische Aufbau, das Zweikammersystem, die Institutionen der direkten Demokratie, die Trennung der Gewalten, das kollegiale Prinzip des Bundesrates sowie die Garantie der Grundrechte der Bürger – ... in diesen hundert Jahren so gefestigt, dass sie unbestritten sind. Dagegen sind andere Bestimmungen der Verfassung veraltet, könnten gestrichen oder müssten neu umschrieben werden. Sodann existiert heute eine Reihe von Problemen, die einen Niederschlag in der Bundesverfassung finden müssten».

Der Vorsteher des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartementes, Bundesrat Ludwig von Moos, nahm in der Sommersession 1966 die Motionen Obrecht und Dürrenmatt entgegen, wobei sich kein Ratsmitglied der Überweisung widersetzte. Er erklärte, die Motionen seien in die Zukunft gerichtet. «Mit Umsicht und Bedacht sollen die Voraussetzungen geprüft werden, die uns später den Entscheid darüber ermöglichen, ob eine Gesamtrevision unserer Bundesverfassung an die Hand zu nehmen sei. Der Bundesrat hält sich damit nicht als auf einen Zeitplan verpflichtet».

c) Arbeitsgruppe Wahlen

Am 16. Mai 1967 ernannte der Bundesrat eine zuerst aus 9, später aus 10 Mitgliedern bestehende Arbeitsgruppe unter dem Vorsitz von Altbundesrat F.T. Wahlen³⁾. Diese Arbeitsgruppe (die sogenannte Wahlen-Kommission) sollte Gedanken und Vorschläge für eine künftige Bundesverfassung sammeln, ihre Grundlagen und massgebenden Elemente bestimmen, das Modell einer Bundesverfassung nach Inhalt und Struktur umschreiben und dem Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement darüber umfassenden Bericht erstatten. Mit einem detaillierten Fragenkatalog wandte sich die Arbeitsgruppe an die Kantone, die Hochschulen, die Parteien, sowie an die interessierten Kirchen, Verbände und anderen Organisationen, um Ideen und Anregungen zu erhalten. Sie publizierte 1970 die zahlreichen und vielfältigen Stellungnahmen in vier Quellenbänden. Am 6. September 1973 veröffentlichte sie ihren ausführlichen Schlussbericht und legte darin ihre Vorstellungen zu den Strukturelementen, den Konstanten und Reformanliegen in einer künftigen Bundesverfassung nieder.

Die Schwerpunkte dieser Vorstellungen lassen sich etwa folgendermassen umschreiben: Im Bereiche der Grundrechte sei die jahrzehntelange Entwicklung

weiterzuführen und zu konkretisieren. Die Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung könne nicht mehr alleiniger und umfassender Massstab für die Wirtschaftspolitik sein. Deswegen müsse eine den heutigen Anforderungen entsprechende Wirtschaftsfreiheit so formuliert werden, dass die Aufgaben und Zuständigkeiten wirtschaftspolitischer Natur nicht mehr überwiegend als Ausnahmen, Einschränkungen oder Abweichungen von der Wirtschaftsfreiheit aufgefasst werden müssten. Ein massvoller Katalog von Sozialrechten sei aufzunehmen und auszugestalten. Im Bereich des Föderalismus sei der Gedanke der Zusammenarbeit zu stärken. Gleichzeitig sollten die wichtigen Kompetenzen der Kantone in der Verfassung selbst umschrieben werden, und es seien vermehrte, grosszügiger formulierte Kompetenzen des Bundes anzustreben. Eine dauerhafte Steuerordnung, eine vernünftige Steuerharmonisierung und die Einführung einer Mehrwertsteuer seien verfassungsrechtlich zu verankern, ohne dass jedoch im Gebiet der Finanzordnung eine eigentliche Neukonzeption notwendig sei. Die Einführung der Gesetzesinitiative und die Ausdehnung der Verfassungsgerichtsbarkeit auf Bundesgesetze seien zu erwägen. Eine wesentliche Strukturreform des Ständerates sei erforderlich; sie könnte darin bestehen, dass die Zahl der Ständeräte auf 60 erhöht würde, wobei die zusätzlichen 16 Mandate auf die bevölkerungsreichen Kantone zu verteilen wären. Die Struktur von National- und Bundesrat könne unverändert bleiben. Im Bereich der Aussenbeziehungen sei der weltweiten Interdependenz Rechnung zu tragen.

Mit dem umfassenden Inventar von Revisionsthemen, Anregungen, Vorschlägen und ihrer eigenen Stellungnahme zu den wesentlichen verfassungspolitischen Problemen schuf die Arbeitsgruppe Wahlen die Voraussetzungen für eine zweite Phase der Vorbereitung einer allfälligen Totalrevision. Die Arbeitsgruppe empfahl dem Bundesrat, die Revisionsarbeiten durch eine grosse Expertenkommission weiterführen zu lassen und diese zu beauftragen, einen konkreten Verfassungsentwurf auszuarbeiten.

d) Expertenkommission für die Vorbereitung einer Totalrevision der Bundesverfassung

Durch Verfügung vom 8. Mai 1974 ernannte das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement zur weiteren Behandlung der Motionen Obrecht und Dürrenmatt eine 46-köpfige Expertenkommission unter dem Vorsitz von Bundespräsident Kurt Furgler. Als stellvertretender Vorsitzender amtierte Prof. Joseph Voyame, Direktor der Eidgenössischen Justizabteilung. Der Kommission gehörten an:

Regierungsrat Dr. Kurt Amsler, in Neuhausen am Rheinfluss;
Ständerat (heute Bundesrichter) Dr. Eduard Amstad, in Beckenried;
Nationalrat Prof. Dr. Jean-François Aubert, in Bôle;
Dr. Ernst Basler, in Zollikerberg;
Frau Dr. Lydia Benz-Burger, in Zürich;
Nationalrat (heute alt Nationalrat) Dr. Julius Binder, in Baden;
Prof. Dr. Hans Christoph Binswanger, in St. Gallen;
Nationalrat und Staatsrat Dr. Claude Bonnard, in Bussigny-près- Lausanne;
Frau lic.iur. Edmée Buclin-Favre, in Monthey;
Dr. François Chaudet, in Lausanne;
Dr. Dumeni Columbier, in Disentis;

Rechtskonsulent Dr. Alessandro Crespi, in Giubiasco;
 Dr. Jean-Daniel Delley, in Genf;
 Prof. Dr. Kurt Eichenberger, in Arlesheim;
 Prof. Dr. Thomas Fleiner, in Marly FR;
 Frau Rita Gassmann, in Zürich;
 Regierungsrat Prof. Dr. Willi Geiger, in St.Gallen;
 Chefredaktor François Gross, in Freiburg;
 Ständerat (heute alt Ständerat) Dr. Louis Guisan, in Lausanne;
 Prof. Dr. Fritz Gygi, in Bern;
 Prof. Dr. Wilhelm Hill, in Therwil BL;
 Regierungsrat Dr. Ernst Jaberg, in Bern;
 Bundesrichter Prof. Dr. Otto K. Kaufmann, in Lausanne;
 Prof. Dr. Jean Kellerhals, in Bernex;
 Staatsrat Dr. Arturo Lafranchi, in Giubiasco;
 Frau Nationalrätin Josi Meier, in Luzern;
 Frau lic.ès lettres Anne Catherine Menétrey, in St.Sulpice VD;
 Staatsrat René Meylan, in Neuchâtel;
 Prof. Dr. Charles-Albert Morand, in Genf;
 Nationalrat und Regierungsrat Dr. Anton Muheim, in Luzern;
 Prof. Dr. Jörg Paul Müller, in Hinterkappelen;
 Prof. Dr. Adolf Muschg, in Kilchberg;
 Prof. Dr. Leonhard Neidhart, in Zürich;
 Prof. Dr. Gilles Petitpierre, in Corsier GE;
 Chefredaktor Oskar Reck, in Basel;
 Direktor Richard Reich, in Forch;
 Prof. Dr. Peter Saladin, in Bern;
 Frau lic.iur. Elisabeth Schlumpf-Müller, in Zumikon;
 Nationalrat und Regierungsrat (heute Ständerat) Dr. Leon Schlumpf, in Fels-
 berg;
 Dr. Gerhard Schmid, in Basel;
 Nationalrat Prof. Dr. Hans Schmid, in St. Gallen;
 Staatsschreiber Dr. Hans Stadler, in Gossau SG;
 Ständerat Dr. Fridolin Stucki, in Netstal;
 Herr Jörg Thalmann, in Bruxelles;
 Prof. Dr. Luzius Wildhaber, in Bolligen;
 Prof. Dr. Hans Würgler, in Pfäffikon ZH.
 Im Verlaufe der Kommissionsarbeiten sahen sich die Herren National- und
 Staatsrat Bonnard, Dr. Chaudet, Prof. Kellerhals sowie der anfangs 1975 an-
 stelle von Prof. Kellerhals ernannte Prof. Jean-Claude Favez, Petit Lancy GE,
 genötigt, ihren Rücktritt zu erklären.

Der Kommission stand ein kleines, aber effizient arbeitendes Sekretariat zur
 Verfügung, das der Eidgenössischen Justizabteilung angegliedert war. Es wurde
 von Fürsprecher Samuel Burkhardt geleitet. Ferner gehörten ihm zuerst Dr.
 Reto Venanzoni, später Frl. Geneviève Joly und Dr. Aldo Lombardi an. Dr.
 Rainer Schweizer, Adjunkt bei der Eidg. Justizabteilung, nahm an den Arbeiten
 der Kommission teil.

Noch im Jahre 1973 wurden die Herren Bundesrichter Kaufmann, Prof. Eichen-
 berger und Prof. Morand sowie später Prof. Wildhaber beauftragt, die Erwägun-

gen des Schlussberichtes der Arbeitsgruppe Wahlen in Verfassungsbestimmungen niederzulegen und auszuformulieren. Dabei galt es, auch die in der politischen und wissenschaftlichen Diskussion neu aufgetauchten Gesichtspunkte zu berücksichtigen. Ergebnis dieser Bemühungen waren zwei Arbeitspapiere, von denen das eine breiter, das andere (als «Kurz-Verfassung») karger und abstrakter gefasst war. Die beiden Entwürfe wurden zusammen mit einem davon unabhängigen, von Prof. Aubert selbständig erarbeiteten Verfassungstext im Herbst 1974 veröffentlicht ⁴⁾. Die drei Beiträge dienten der Kommission als Instrumente zur Erleichterung und Rationalisierung ihrer Arbeit, ohne dass sie sich dem Inhalt oder der Form nach an die Entwürfe gebunden erachtete. Eine von Professoren und Studenten der Juristischen Fakultät der Universität Basel 1974/75 entworfene, auf 20 Artikel konzentrierte «Kern-Verfassung» diente der Kommission ebenfalls als wertvolle Entscheidungshilfe zum Finden der Regelungsdichte ⁵⁾. Zur Verbesserung ihrer Dokumentation und Diskussionsgrundlagen erteilte die Kommission ferner mehrere Forschungsaufträge, vor allem zu den drei Problemkreisen: verschiedene Aspekte des föderalistischen Verhältnisses, Formen und Funktionen des Eigentums, sowie Demokratie- und Demokratisierungsproblemen ⁶⁾.

Die Expertenkommission hielt zwischen Mai 1974 und September 1977 sechzehn dreitägige und drei sechstägige Plenarsitzungen ab, insgesamt also deren 19. Sie teilte sich für die Ausarbeitung erster Texte in drei Subkommissionen. Die Subkommission I unter Leitung von Bundesrichter Kaufmann befasste sich mit den Grundrechten und der Sozial-, Eigentums- und Wirtschaftsordnung ⁷⁾; die Subkommission II unter dem Vorsitz von Prof. Morand behandelte die Fragen des Föderalismus ⁸⁾, die von Prof. Eichenberger präsierte Subkommission III setzte sich mit den Organen des Bundes und der Verfassungsrevision auseinander ⁹⁾. Die Kommission bildete sodann mehrere ad hoc- Arbeitsgruppen, die sich unter anderem mit der Ausgestaltung der Finanzordnung, mit der Erteilung von Studien- und Forschungsaufträgen, mit der Öffentlichkeitsarbeit, mit Fragen des Umweltschutzes und der auswärtigen Beziehungen, sowie mit der Schlussredaktion der Entwürfe ¹⁰⁾ und den Übergangsbestimmungen befassten. Prof. Wildhaber redigierte den Schlussbericht ¹¹⁾.

Zur Planung, Organisation und Koordination der Kommissionsarbeiten war ein leitender Ausschuss eingesetzt, der ungefähr zwanzig, teilweise mehrtägige Sitzungen – zusätzlich zu den Plenarsessionen – abhielt. Diesem Ausschuss gehörten der Kommissionspräsident Bundespräsident Furgler, sein Stellvertreter Direktor Voyame, Prof. Wildhaber als Stabschef, Bundesrichter Kaufmann, Prof. Eichenberger und Prof. Morand als Präsidenten der Subkommissionen sowie Fürsprecher Burkhardt als Sekretär der Kommission an.

An ihren ersten beiden Plenarsitzungen erörterte die Expertenkommission vor allem die Grundsatzfrage der Wünschbarkeit einer Totalrevision der Bundesverfassung und das weitere Vorgehen. Von der dritten bis zur achten Plenarsession trennte sich die Kommission meistens in ihre drei Subkommissionen, von denen jede in ihrem Bereich ein erstes Konzept erarbeitete, und fand sich im Plenum bloss zu einer kurzen Debatte über ein zentrales Thema wieder ¹²⁾. Die Entwürfe der drei Subkommissionen wurden sodann an der 9. bis 16. Plenarsitzung von der Gesamtkommission diskutiert und durchdacht. Die 17. bis 19. Plenarsession diente schliesslich einer zweiten Lesung der bereinigten Texte.

Anfangs 1977 führte die Kommission unter der Leitung des Ausschusses informelle Hearings mit den politischen Parteien und einigen Spitzenverbänden ¹³⁾ durch. Sie wollte dabei erste Reaktionen erfahrener Partei- und Verbands-Politiker kennen lernen und diese im Rahmen des Möglichen noch für die zweite Lesung berücksichtigen. Deshalb strebte sie nicht eine eigentliche Vernachlässigung an, welche die befragten Parteien oder Verbände zu einer offiziellen und verpflichtenden Stellungnahme genötigt hätte. Für die Kommission waren diese Befragungen aufschlussreich und nützlich.

Die Expertenkommission hielt ihren Zeitplan konsequent ein. Auftragsgemäß legte sie Ende 1977 dem Bundesrat den formulierten Entwurf einer totalrevidierten Bundesverfassung samt Begleitbericht vor. Minderheitsvorschläge wurden darin als Varianten berücksichtigt, wenn ein Drittel der Kommissionsmitglieder der Aufnahme als Variante zustimmte. Die Kommission bemühte sich, die Zahl der Varianten möglichst niedrig zu halten, um so die Geschlossenheit ihres Textes, aber auch die wesentlichen Alternativen, plastischer hervortreten zu lassen.

Es ist klar, dass nicht jede einzelne Sonderfrage in gleichem Masse vertieft betrachtet werden konnte, wie dies bei Partialrevisionen der Verfassung möglich sein kann. Obwohl die Kommission den ganzen Bereich der Verfassungsprobleme mit aller der aussergewöhnlichen Tragweite des Auftrags angemessenen Ernsthaftigkeit und Gründlichkeit abgesprochen ist, war sie sich doch bewusst, dass es galt, nie die grossen Linien und Zusammenhänge aus den Augen zu verlieren. In diesem Bericht legt sie nun in aller Kürze Rechenschaft über ihre weitgespannte Arbeit ab. Der Bericht ist bewusst knapp gehalten. Der Reichtum und die Vielfalt der Diskussionen innerhalb der Kommission kommen darin zuweilen bloss andeutungsweise zum Ausdruck.

Tatsächlich ist auch nicht beabsichtigt, einen detaillierten, vorweggenommenen Verfassungskommentar vorzulegen, umso weniger, als zahlreiche Problemkomplexe im Schlussbericht der Arbeitsgruppe Wahlen in nach wie vor gültiger Weise dargestellt sind. Hier geht es vielmehr um das Herausstellen der tragenden Grundsätze und der grossen Züge des Entwurfes einer totalrevidierten Bundesverfassung.

B. Wünschbarkeit einer Totalrevision und Zielsetzungen

a) Zur Wünschbarkeit einer Totalrevision im allgemeinen

Man hat der Arbeitsgruppe Wahlen und der Expertenkommission vorgehalten, es gebe keinen zwingenden Anlass zur Totalrevision der Bundesverfassung: Nur in revolutionären Lagen sei der notwendige Erneuerungswille vorhanden; heute fehle eine politische Grundwelle zur Totalrevision in Volk, Kantonen und Parteien; ebenso fehle eine einigende, zündende Idee; wenn eine Totalrevision bloss «Verfassungskosmetik» betreibe, so seien konkrete, spezifische Fortschritte vorzuziehen; bringe sie aber eigentliche Systemänderungen, so fehlten ihr dazu Auftrag und Legitimation; zudem seien die ohnehin überlasteten politischen Behörden gar nicht imstande, ein zeitlich und sachlich derart aufwendiges Werk an die Hand zu nehmen.

Schon 1864 hat Gottfried Keller ähnliche Gedanken folgendermassen geäussert: «Eine Verfassung ist keine stilistische Examensarbeit. Die sogenannten logischen, schönen, philosophischen Verfassungen haben sich nie eines langen Le-

bens erfreut. Wäre mit solchen geholfen, so würden die überlebten Republiken noch da sein, die sich einst bei Rousseau Verfassungen bestellten, weil sie kein Volk hatten, in welchem die wahren Verfassungen latent sind bis zum letzten Augenblick. Uns scheinen jene Verfassungen die schönsten zu sein, in welchen ohne Rücksicht auf Stil und Symmetrie ein Concretum, ein errungenes Recht neben dem andern liegt, wie die harten glänzenden Körner im Granit und welche zugleich die klarste Geschichte ihrer selbst sind» ¹⁴).

Die Expertenkommission hätte der Frage ausweichen und sich auf den formalistischen Standpunkt stellen können, sie habe ihr Mandat von Bundesversammlung und Bundesrat übertragen erhalten. Sie hat sich jedoch ihre Aufgabe nicht so leicht gemacht, sondern sich gleich zu Beginn ihrer Arbeiten ausführlich mit der Frage auseinandergesetzt, ob eine Gesamtrevision überflüssig oder notwendig, zu unterlassen oder anzustreben sei. Sie hat die Fragestellung während der dreieinhalb Jahre ihrer Tätigkeit nie aus den Augen verloren. Obschon ihre Mitglieder in zahlreichen Einzelfragen unterschiedliche Ansichten vertreten haben, bekennt sich heute doch eine grosse Mehrheit zur Richtigkeit des eingeschlagenen Weges und zur Nützlichkeit des vorgelegten Projektes.

Diese Mehrheit erkennt in der heutigen schweizerischen Bundesverfassung nicht mehr «hart errungene Rechte wie Granitkörner neben einander gebettet». Sie stellt vielmehr fest, dass man darin vor lauter Bäumen den Wald nicht mehr sehe. Zweifellos stellt unsere Verfassung ein wirklichkeitsgetreues Abbild der Schweizer Staatsrechtsgeschichte der letzten 100 Jahre dar, in der in loser Abfolge und ohne straffe Systematik Überholtes und Zeitgebundenes neben Bewährtem, Allgemeingültigem und Zukunftsweisendem steht. Indessen drohen in dem wild wuchernden Verfassungsgarten die grossen Züge und einheitsstiftenden Ordnungsgedanken verloren zu gehen und durch Nebensächlichkeiten überdeckt zu werden.

Walther Burckhardt hatte schon 1931 geschrieben: «Seit 1874 ... sind die Revisionen nicht nur auf einen besonderen Gegenstand beschränkt geblieben; sie sind auch, und stets mehr, aus einer begrenzten Betrachtung heraus geboren worden. Man hat den Zusammenhang mit dem Ganzen, das eine Verfassung ist, übersehen, dagegen das einzelne, das gerade zu regeln war, mit beschränkter Ängstlichkeit ausgestaltet; man überholt sich in Einschränkungen und Vorbehalten und hatte nicht mehr den Mut, einen Gedanken ganz durchzuführen» ¹⁵). 1964 sprach Max Imboden das ihn bedrängende Problem noch wesentlich deutlicher aus: «Die Demokratie ist ihrem Wesen nach die bewusste Staatsform. Man wird schwerlich sagen können, der Schweizer habe dieses Wissen nicht gepflegt. Er hat das Überkommene fortgeführt, und er hat jeder Generation die geschichtlich gewachsene Idee seines Staates neu vermittelt. Aber in der Treue und Anhänglichkeit zur erworbenen Form ging die Bezugnahme auf die sich wandelnde Wirklichkeit verloren. Unsere staatlichen Institutionen sind gewiss nicht überholt, aber sie stehen in vielem schief. Sie greifen im einen zu weit und im anderen zu kurz; hier überfordern sie und da bleiben sie stumpf. Dieses Verharren bei dem, was unter ganz anderen soziologischen Gegebenheiten im vergangenen Jahrhundert Verfassungsrecht wurde, hat unsere Haltung zur Umwelt und zu uns selbst von Grund auf geändert. Im 19. Jahrhundert waren wir eine revolutionäre Nation; heute sind wir eine der konservativsten der Welt... So haben wir allen Grund, unsere Ordnung und unsere Institutionen kritisch zu überprüfen. Es

geht nicht um einen Bildersturm... es geht darum – wie es Walther Burckhardt ausgesprochen hat – das viele Metall einzuschmelzen und das gebundene Gold daraus zu gewinnen»¹⁶⁾.

b) Die Totalrevision als formale Textbereinigung

Die Kommission hat sich erst allmählich in einem stufenweisen Lernprozess ihr Verfassungsverständnis erarbeitet und erkannt, was eine Totalrevision zu leisten vermag und was nicht. Die Totalrevision der Bundesverfassung ist kein Allheilmittel für alle Bedrängnisse von Staat und Gesellschaft in der heutigen Schweiz. Doch ist die Klärung der Fundamentalnormen eine Voraussetzung für alle weiteren Bestrebungen, einen zeitgerechten schweizerischen Staat zu verwirklichen. Die Kommission ist im Laufe ihrer dreieinhalbjährigen Tätigkeit mehr und mehr zur Erkenntnis gelangt, dass es richtig sei, dem Bundesrat, der Bundesversammlung und dem Schweizer Volk zu empfehlen, das «Unternehmen Totalrevision» weiterzuverfolgen.

Die Totalrevision bedeutet ein Neu-Durchdenken und Durchforsten des Textes der Bundesverfassung von 1874 mit allen seither erfolgten Abänderungen. Die wirklich tragenden Rechtsgrundsätze sollen in einer klaren Systematik sichtbar gemacht werden. Alles, was nicht auf die Verfassungsebene gehört, weil es nicht dauernd grundlegend und wichtig ist, soll entweder ersatzlos gestrichen oder auf die Gesetzesebene herabgestuft werden. Ein Vergleich des Verfassungsentwurfs der Kommission mit der heutigen Bundesverfassung zeigt, dass nur wenig Sätze unverändert geblieben sind. Formal gesehen handelt es sich zweifellos um eine «Totalrevision». Wer die heutige Verfassung kennt, wird die Anstrengung einer Umstellung auf sich nehmen müssen, um sich an die neue Systematik und Ausdrucksweise zu gewöhnen. Wer sich dieser Anstrengung aber unterzieht, wird erkennen, dass der Verfassungsentwurf Wesentliches zu einem besseren Verständnis des Staatswesens beitragen kann. Der Bürger muss in einer Demokratie die grundlegenden Lebensgesetze, Spielregeln und Zielvorstellungen seines Staates kennen, und die Verfassung soll ihn damit vertraut machen. Der heutige, unübersichtliche, uneinheitliche und «verwilderte» Verfassungstext kann diese Aufgabe in keiner Weise mehr erfüllen. Die Kommission glaubt, eine Totalrevision könne verhindern helfen, dass das Verständnis der Bürger für ihren Staat weiter absinkt, dass die Achtung vor der Verfassung schwindet und die staatlichen Strukturen immer unklarer und verschwommener erscheinen.

c) Die Totalrevision als inhaltliche Strukturbereinigung

Neben dem formalen Neuschreiben des Verfassungstextes ist eine inhaltliche Überprüfung der gesamten verfassungsrechtlichen Struktur, eine «Gesamtrevision» aller staatlicher Institutionen erforderlich geworden. Unser Verfassungsleben befindet sich in verschiedener Hinsicht in Bedrängnis. Der vorliegende Schlussbericht wird auf die wesentlichen Problemkreise näher eingehen. Aber schon eine kurze Übersicht tut dar, dass die Staatsmaschine mühsam und oft langsam arbeitet, dass das Interesse der Bürger am Staatsleben zum Teil beängstigend gering geworden ist, dass der demokratische Dialog gestört scheint, und dass die Beziehungen zwischen Bund und Kantonen völlig undurchsichtig geworden sind. Die Aufzählung der Grundrechte ist lückenhaft und unüberschau-

bar. Der Bürger findet in der Bundesverfassung nur noch unvollständige Auskunft über seine Rechte und Pflichten. Die Formen und Funktionen des Privateigentums, der Wirtschaft und des freien Marktes sind in Frage gestellt und müssen neu überdacht werden. Die Auslegung der entsprechenden Verfassungsartikel ist umstritten und führt zu langwierigen Streitereien, statt dass man sich auf das Erarbeiten der zweckmässigsten Lösung konzentrieren könnte. Man weicht deshalb entweder in das undemokratische Dringlichkeitsrecht aus oder kann nicht rechtzeitig die notwendigen Massnahmen treffen, was das Malaise und die Verdrossenheit gegenüber dem Staat nur nochmals vergrössert. Ähnliches lässt sich im Bereich des Föderalismus sagen. Bund und Kantone befinden sich in einem Zustand arger Verfilzung der Kompetenzen und Finanzen. Die Einsicht wächst bei allen Beteiligten, dass rasch ein dauerhafter Ausweg gefunden werden muss. Die Organe des Bundes – Bundesversammlung, Bundesrat und die Spitzen der Bundesverwaltung – sind notorisch überlastet und finden kaum die Zeit für die ihnen aufgetragene Leitung des Staates im Blick aufs Ganze. Sie laufen Gefahr, sich in Einzelheiten zu verlieren, und kommen nur schwer zu Rande mit der Flut der über sie einbrechenden Routinegeschäfte, Rechtsetzungsaufgaben und Volksinitiativen. Im Gefolge dieser Erscheinungen sind nicht nur die staatlichen Behörden bis aufs Äusserste angespannt, sondern auch die Parteien, Verbände, Interessengruppen, Presse, Radio und Fernsehen. Ob eine Flurbereinigung noch genügen kann, ist fraglich. Auch wenn nicht alle der aufgezählten Bedrängnisse durch eine Totalrevision behoben werden können, scheint der Kommission doch die Zeit für eine Strukturbereinigung gekommen zu sein. Eine Totalrevision muss vor allem diejenigen Neuerungen verwirklichen, die den grossen Gesamtzusammenhang betreffen und die nur in diesem Zusammenhang gelöst werden können. In der Tat können in zahlreichen Bereichen die bedrängenden Sachfragen nicht mehr allein durch punktuelle Sofortmassnahmen bewältigt werden. Denn der Grad der inneren Abhängigkeit dieser Bereiche ist zu gross. Wohl können Einzelverbesserungen durch neue Gesetzesvorlagen erwirkt werden. Können wir aber dabei stehenbleiben? Eine der wichtigsten Änderungen des Verfassungsentwurfes gegenüber der heutigen Bundesverfassung liegt darin, alle mittelwichtigen Fragen auf die Gesetzesstufe zu verweisen. Sie sollen durch die Bundesversammlung mit der Möglichkeit des fakultativen Referendums gelöst werden. Diese Verschiebung der Normenstufe dürfte zu einer angemessenen Beschleunigung des Rechtsetzungsprozesses führen und zu der vielbeschworbenen Verwesentlichung der Demokratie beitragen. Bund und Kantone sollen in einer neuen Verfassung hinreichende Kompetenzen besitzen, um die auf sie zukommenden neuen Aufgaben ohne ständige Verfassungsänderung und Anrufung von Dringlichkeitsrecht an die Hand zu nehmen. Eine elastischere Neuregelung der bundesstaatlichen Beziehungen ist heute ein politisches Hauptanliegen, das wohl nur auf dem Wege einer Totalrevision befriedigend gelöst werden kann. Entsprechendes liesse sich auch für die verfassungsrechtliche Regelung der Wirtschaftsordnung oder der Volksrechte dartun. Nach der Überzeugung der Kommission zeigt die jüngste politische Entwicklung, dass weite Kreise nicht einfach ein «Weiterwursteln» wünschen, sondern eine grundsätzliche und tiefgreifende Neubesinnung auf das, was unser Staatswesen leisten kann und muss, und wo seine Grenzen liegen. Das Bemühen um eine zeitgemässe Totalrevision der Bundesverfassung entspricht dem Wunsch

zur Neubesinnung auf die Stellung des Bürgers im Staat und auf die Funktionsfähigkeit des Staates. Darin liegt die «Erneuerung des Bundes der Eidgenossen», von der die Präambel des Verfassungsentwurfes spricht.

1874 war der Grossteil der Schweizer in der Landwirtschaft und im Gewerbe tätig. Der Kanton Tessin war nur durch die tägliche Postkutsche und ein paar Telegrafendrähte mit der übrigen Schweiz verbunden. Es ist erstaunlich, dass es gelang, durch Partialrevisionen die Bundesverfassung einigermaßen den Bedürfnissen einer modernen Industrie, Technik und Denkart anzupassen. Doch sind die Probleme der Schweiz von morgen weitgehend andere als diejenigen der Schweiz von gestern. Verfassungsartikel, die vor Jahrzehnten in harten Abstimmungskämpfen erstritten wurden, können heute oft gestrichen werden, weil sie ihr Ziel erreicht haben. Zugleich müssen neue Wegweiser für neue Probleme aufgestellt werden. Die Kommission hat sich dieser Aufgabe mit grosser Sorgfalt und Ernsthaftigkeit, ja man könnte geradezu sagen, mit Ehrfurcht unterzogen. Es galt, den Blick aufs Ganze zu richten und gleichzeitig sehr viel abwägende Kleinarbeit vorzunehmen. Eine ganze Reihe von Kantonen haben das Bedürfnis erkannt, ihre Kantonsverfassungen des 19. Jahrhunderts der Gegenwart anzupassen. Nach der festen Überzeugung der grossen Mehrheit der Kommission ist diese Aufgabe im Bund noch wesentlich grösser und dringender.

d) Argumente gegen eine Totalrevision und Antworten darauf

Gegen den Gedanken einer Totalrevision der Bundesverfassung werden eine Reihe von Argumenten ins Feld geführt. So wird behauptet, eine Totalrevision sei der falsche Weg, um eine Verbesserung der Staatsstruktur zu erreichen. Mängel liessen sich nur punktuell beheben. Deshalb sei auf dem mühsamen, aber bewährten Wege der Partialrevision weiterzuschreiten.

Partialrevisionen haben den unbestreitbaren Vorteil, dass sich Volk und Stände zu jeder einzelnen Frage gesondert äussern können. Sie haben jedoch den ebenso unbestreitbaren Nachteil, dass sie notwendigerweise punktuell bleiben und nie Anlass geben zu einer Gesamtüberprüfung. Gerade eine solche Überprüfung des staatlichen Ganzen ist aber heute fällig. Ganze Verfassungsabschnitte müssen zusammenhängend neu durchdacht werden. Beispielsweise genügen weder die Einführung der obligatorischen Arbeitslosenversicherung (Art. 34novies BV) noch die geltenden extrakonstitutionellen dringlichen Bundesbeschlüsse im Bereiche von Währung, Konjunkturpolitik und Preisüberwachung, um dem Staat die rechtlichen Instrumente für eine überlegene, rechtzeitige, dem Ganzen verpflichtete Konjunktur-, Währungs-, Struktur- und Sozialpolitik zur Verfügung zu stellen. Ebenso wenig reicht es aus, die Unterschriftenzahlen bei Referendum und Initiative anzuheben, um die politischen Rechte einem neuen Gleichgewicht entgegenzuführen sowie der ständigen Abnahme der Stimmeteiligung wirksam zu steuern. Schliesslich genügen auch die Übertragung einzelner, engumgrenzter Kompetenzen von den Kantonen auf den Bund oder die Anpassung von Subventionsgesetzen nicht, um dem Föderalismus die gebietserforderliche neue Vitalität einzuflössen.

Im Moment sind in etwa 50 Sachgebieten Partialrevisionen hängig¹⁷⁾. Ungefähr 40 weitere Volksinitiativen sind angekündigt. Diese Zahlen bedeuten eine Strapazierung des Entscheidungsprozesses, der für Volk und Behörden kaum mehr zu bewältigen ist. Schon wenn jedes Jahr vier Abstimmungsdaten festgelegt wer-

den müssen, ist eine fortgesetzte, seriöse Information kaum mehr möglich. Andererseits liesse es sich kaum verantworten, Vorlagen, die vom Parlament verabschiedet sind, mangels möglicher Abstimmungstermine monate- oder jahrelang aufs Eis zu legen. Die grundsätzliche Überprüfung im Wege der Totalrevision würde gestatten, die strukturellen Probleme im Zusammenhang anzugehen. Gegen die Totalrevision wird ferner vorgetragen, es werde dadurch ohnehin nichts Wesentliches geändert, so dass die Anstrengungen sich nicht rechtfertigen. Wer von der Totalrevision eine revolutionäre Umbildung der schweizerischen Staats- und Wirtschaftsstruktur erwartet, wird in der Tat vom Verfassungsentwurf der Kommission enttäuscht sein. Zahlreiche Vorstösse auf Verankerung von grundlegend abweichenden Auffassungen fanden keine Mehrheit in der Kommission. Der Entwurf ist nicht «neuerungssüchtig». Es geht ihm nicht um einen radikalen Bruch mit dem Bestehenden im Sinne einer «tabula rasa», sondern um eine Gesamtrevision im Sinne einer Gesamtüberprüfung. Sein Schwerpunkt liegt weniger bei den inhaltlichen Rechtsänderungen, die mit dem Inkrafttreten der totalrevidierten Verfassung vorzunehmen wären, als vielmehr darin, dass die Rechtsetzung und die Rechtsverwirklichung erleichtert und verbessert werden, sowie ganz allgemein in der evolutionären Entwicklung in den kommenden Jahrzehnten. Die grosse Mehrheit der Kommission glaubt, dass der Verfassungsentwurf eine Vielzahl neuer Impulse in dieser Richtung zu geben vermag.

Umgekehrt wird gegen die Totalrevision argumentiert, der Verfassungsentwurf bringe zu viel Neues, so dass man nicht wisse, wo die Fahrt hingehe. Es ist richtig, dass offenbar einem beachtlichen Teil der Bevölkerung möglichst enge verfassungsrechtliche Schranken am ehesten Gewähr zu bieten scheinen gegen ein Abrutschen des Staates in einen angeblich immer bürokratischeren, unheilvollen Zustand. Eine solche Haltung verkennt indessen, dass die gesellschaftliche, soziale, wirtschaftliche und technische Entwicklung in und ausserhalb der Schweiz weitergeht und sich durch die geschilderten Schranken nicht aufhalten lässt. Wird die Staatsstruktur der Entwicklung nicht angepasst, so geht die Leistungsfähigkeit des Staates zurück, und die Unzufriedenheit wächst. Es könnte zu flutartigen Veränderungen in Staat und Wirtschaft kommen, die man durch rechtzeitige Anpassungen an die gewandelten Verhältnisse auffangen und vermeiden könnte. Der Kommission scheint es, dass eine Vereinfachung, Straffung, Transparenz, Öffnung und Neuerung in manchen Bereichen das geringere Risiko sei, verglichen mit der Haltung des konsequenten Sichverschliessens gegenüber einem immer rascheren Wandel.

Dem Gedanken der Totalrevision wird sodann entgegengehalten, Bundesrat und Bundesversammlung seien mit hängigen Sachfragen so überlastet, dass sie keine Zeit mehr fänden, eine neue Verfassung vorzubereiten und durchzubereiten. Die Kommission hält dieses Argument für wenig durchschlagskräftig. Ist nicht die Behauptung, die überlasteten politischen Behörden hätten keine Zeit für eine Totalrevision, geradezu der beste Beweis für die Notwendigkeit des «Unternehmens Totalrevision»? Aus der Überlastung führt letztlich nur ein Weg heraus: die Besinnung auf die Ursachen der Überlastung, die Überprüfung der Entscheidungsprozesse, der Grundlagen und Zielkonzepte. Das kurzfristige Drängende kann nur dann in den richtigen Kontext gestellt und zweckmässigen Lösungen entgegengeführt werden, wenn der Blick auf das langfristige Richtige

gelenkt wird. Kurzfristiger Utopismus und Idealismus ist oft langfristiger Realismus. Es besteht kein einleuchtender Grund, weshalb die heutige Bundesversammlung weniger fähig sein sollte, eine Totalrevision durchzuberaten, als diejenige der Jahre 1870–1873, die damals in zwei Anläufen die ihr gestellte Aufgabe bewältigt hat. Sollte aber die Bundesversammlung ungeeignet erscheinen, so wäre es immer noch möglich, durch eine Partialrevision der jetzigen Verfassung die Institution eines Verfassungsrates zu schaffen.

Ein letztes, gewichtiges Argument gegen die Totalrevision lautet, dass bei der heutigen Einstellung des Schweizervolkes der Glaube, eine totalrevidierte Verfassung könnte von Volk und Ständen angenommen werden, eine Illusion sei. Das Argument ist eigentlich nicht gegen die Wünschbarkeit einer Totalrevision gerichtet, sondern bloss gegen die Möglichkeit ihrer Verwirklichung. Tatsächlich muss bei jeder neuen Vorlage die öffentliche Meinung neu gewonnen werden. Die Skepsis politischer Beobachter kann deshalb nur ein Anlass sein, mit umso grösseren Anstrengungen das Interesse der Bevölkerung an der Vorlage zu wecken. Diese Herausforderung richtet sich nach der Überzeugung der Kommission an Behörden, Parteien, Verbände, Massenmedien und jeden einzelnen Bürger. Das «Unternehmen Totalrevision» ist eine staatsbürgerliche Herausforderung und soll dies auch sein. Die Kommission glaubt, dass eine neue Verfassung, geschrieben aus dem Geiste unserer Zeit, eine wesentlich bessere Grundlage für die politische Zukunft des Staates Schweiz bieten kann als die bisherige Bundesverfassung. In dieser Überzeugung legt sie dem Bundesrat und der Öffentlichkeit ihren Verfassungsentwurf vor.

e) Staatsverdrossenheit und Neuerungswille

Im Januar 1976 beauftragte die Justizabteilung – u.a. auf den Antrag der Expertenkommission für die Vorbereitung einer Totalrevision der Bundesverfassung hin – Prof. Dr. Leonhard Neidhart und Dr. Jean-Pierre Hoby mit der Erstattung eines Forschungsberichtes über die «Ursachen der gegenwärtigen Stimmabstinenz in der Schweiz». Der im März 1977 abgeschlossene Bericht hat die Kommission in ihrer Analyse bestärkt. Die beiden Forscher geben darin eine subtile und nuancierte Darstellung der möglichen Faktoren der Stimmabstinenz. Sie erblicken darin Formen politischen Verhaltens und bemerken:

«Wie jedes soziale Verhalten wird auch politisches Verhalten zum einen durch innere Faktoren (Einstellungen, Überzeugungen, Emotionen, Wissensstand usw.) motiviert und zum anderen durch äussere soziale Einflüsse (Mobilisierung, Information, Überredung, soziale Kontrolle usw.) gesteuert ... Darüber hinaus resultieren die Kräfte für hohe oder geringe politische Partizipation auch aus der Gesamtlage von Wirtschaft, Gesellschaft und politischer Ordnung. Schliesslich ist die Beteiligungshöhe in unserem Land mit der Struktur unseres Regierungssystems in eine Beziehung zu setzen». Infolge der gelockerten Bindungen des Einzelnen an soziale Gruppen benötige der Bürger einer pluralistischen Gesellschaft eine stärkere Motivation, um an die Urne zu gehen. Die Integrationskraft der intermediären Organisationen, besonders der Parteien, sei schwächer geworden, und damit auch ihr Vermögen, den Bürger zur politischen Beteiligung zu mobilisieren. Dazu komme die Ausweitung der Staatsfunktionen, die erhöhte Anforderungen an das Urteilsvermögen der Stimmbürger stelle. Infolge der Komplexität der Vorlagen würden die Interessenlagen unübersichtlich. Eine

Regierungsform, die wie die schweizerische so viele Erwartungen und Möglichkeiten auf Mitentscheidung erzeuge, schaffe gleichsam institutionenbedingt auch zahlreiche Enttäuschungen, weil der einzelne Bürger häufiger Niederlagen erleide. Das Beteiligungsversäumnis sei konsequenzloser geworden. Schliesslich bedinge der Kompromisscharakter der Vorlagen in einer Referendumsdemokratie, dass die streitenden Interessengruppen im Abstimmungskampf auch Forderungen der Interessengegner mitvertreten müssten. Vom einzelnen Bürger her gesehen urteilt der Bericht Neidhart/ Hoby folgendermassen:

«Das Bild der Politik ist unter den Befragten keineswegs makellos. Sowohl die Institutionen zur Repräsentation des Volkswillens als auch die Volksrechte selber und auch das Verhältnis des Einzelnen zum Staat werden von der Mehrheit der Befragten recht kritisch beurteilt. Die verschiedenen Argumentationen machen deutlich, dass die Stimmenthaltung weniger mit Bequemlichkeit, sondern viel eher mit einer gewissen Distanz zur Politik (Entfremdung) zu tun hat». Gewiss lassen sich aus den differenzierten Darlegungen des geschilderten Berichtes keine einfachen Sofortmassnahmen herleiten. Die Kommission meint jedoch, dass ihr Bemühen sehr wohl geeignet sein könnte, Wege zur Behebung der Entfremdung von der Politik zu weisen, die Staatsverdrossenheit abzubauen und gewisse Kreise wieder gleichsam neu in das politische Leben der Schweiz zu integrieren.

Der Vorwurf, der in vereinzelt Hearings anklang, die Kommission habe sich über spezifische Volksentscheide der letzten Jahre hinweggesetzt, scheint der Kommission durchaus unberechtigt. Sie hatte die Verpflichtung zur allgemeinen Neubesinnung und zum umfassenden Blick in die Zukunft. Zudem steht die Politik niemals still. Die Kommission hat in jedem Einzelfall ihre Stellungnahme sorgfältig bedacht, die seinerzeitigen Abstimmungsergebnisse (etwa zum Bildungsartikel, zur Mitbestimmung oder zum Staatsvertragsreferendum) gedeutet, die seitherige Entwicklung bedacht und bewertet und dann Entscheide getroffen, die nach bestem Wissen und Gewissen dem mutmasslichen heutigen Volkswillen und den längerfristigen Bedürfnissen und Interessen des Schweizervolkes entsprechen.

Eher zutreffend scheint der Einwand, die Kommission lege ihr Werk in einem Zeitpunkt vor, in dem relativ wenig Neuerungskwille spürbar sei. Indessen vermag auch diese Überlegung nicht durchzuschlagen. Das «Unternehmen Totalrevision» ist seit geraumer Zeit angerollt. Die Kommission bemühte sich, Lösungen vorzulegen, die in besseren wie in schlechteren Zeiten wegweisend sein sollen. Sie konsolidierte dort, wo es darum ging, Bewährtes beizubehalten; sie erneuerte dort, wo der wenig befriedigende heutige Zustand nach massvoller Neuerung rief. Sie konnte nicht eine «Wirtschaftswachstums» – oder eine «Rezessions» – Verfassung schaffen, sondern sie versuchte, Wege in die Zukunft zu finden, die verschiedenen denkbaren Entwicklungen gerecht werden können. Ein Neuerungskwille wird immer dann am stärksten fühlbar sein, wenn die Dinge schon weitgehend unhaltbar geworden sind. Wer vorausblickend denkt und reagiert, wird sich bemühen, rechtzeitig einzugreifen, damit die Dinge nicht unhaltbar werden. Die Totalrevision der Bundesverfassung kann die Weiche stellen zu einer der Zukunft offenstehenden Politik.

f) Grundsätzliches zu Begriff, Form und Funktion der Verfassung

Die Kommission hat beharrlich nach Ziel, Sinn, Form und Funktion der Verfassung gesucht. Es galt immer wieder, ein wirklichkeitsbezogenes, pragmatisch-nüchternes, ausgewogenes Mittel zu finden zwischen Wandel und Beharrung, zwischen kraftvoll schöpferischem Gestaltungs- und Erneuerungswillen und dankbarer Anerkennung geschichtlich gewachsener, bewährter Institutionen und Freiheiten, zwischen elegischem Blick in die Vergangenheit und ungestümem Vorgriff in die Zukunft.

Namentlich in den Art. 1 und 2 VE (des Verfassungsentwurfes) über die Aufgaben und Zielsetzungen des rechtlich verfassten Staates Schweiz finden sich die Grundvorstellungen der Kommission niedergelegt. Gemäss Art. 1 Abs. 1 VE ist die Schweizerische Eidgenossenschaft ein demokratischer, freiheitlicher und sozialer Bundesstaat. Damit ist gewissermassen die Summe des bisher verfassungsrechtlich Erreichten und immer wieder neu zu Erreichenden erfasst. In Art. 2 VE ist der Kern der Staatsziele so umschrieben, dass eine friedliche und gerechte, durch das Recht gestaltete und auf das Recht bezogene Ordnung zu erstreben ist, die auf die Würde, Selbstbestimmung und Entfaltung der unter dieser Ordnung lebenden Menschen ausgerichtet ist. Die Verfassung soll somit dem Staat seinen rechtlichen Strukturplan geben, ihn auf die Gerechtigkeit hin ausrichten und zur Wahrung menschlicher Freiheiten Schranken ziehen, Verantwortlichkeit zuweisen und Ziele setzen.

Es wäre offensichtlich unmöglich, alle staatlichen und gesellschaftlichen Belange, alle moralischen, politischen, wirtschaftlichen und sozialen Grundsätze und Aufträge des Staates in der Verfassung durch eine einzige, massive Kodifikation bis in alle Einzelheiten regeln zu wollen. Das politische Alltagsleben der Demokratie ist vielschichtig und schöpferisch. In Bund, Kantonen und Gemeinden, in Behörden, Parteien, Vereinen, Verbänden, Kirchen und allen denkbaren Gruppierungen und Organisationen spielen sich die unterschiedlichsten demokratischen Meinungsbildungsprozesse ab. Die Verfassung würde sich überschätzen, wollte sie alle diese Willensbildungs- und Gesetzgebungsprozesse auf Verfassungsstufe heben, oder darin reine Probleme des richtigen Verfassungsvollzugs erblicken. Auch die bestgemeinte Verfassung kann nie mehr als ein Versprechen sein, das durch die lebendige Praxis des staatlichen Lebens eingelöst werden muss.

Umgekehrt darf sich die Verfassung auch nicht unterschätzen. Sie soll sich nicht auf einen blossen Nachvollzug bereits eingetretener Änderungen einlassen, denn sonst würde ihre Steuerungskraft in die Zukunft hinein entscheidend beeinträchtigt. Es ist auch das heikle Problem zu erkennen, welches die dem modernen Leistungsstaat angemessene Normierungsart ist. Der bloss auf Staatsabwehr eingestellte Nachtwächterstaat des 19. Jahrhunderts mochte mit reinen Ermächtigungs- und Schrankennormen auskommen. Es ist jedoch bedeutend schwerer, wenn nicht streckenweise unmöglich, dem modernen Leistungsstaat mit denselben Methoden gerecht zu werden. Gewisse staatliche Zielsetzungen können nicht sofort, sondern nur schrittweise im Laufe der Zeit verwirklicht werden. Trotzdem muss das jeweilige Programm (oder mindestens der jeweilige Programm-Symbolismus) in der Verfassung erkennbar sein. Die Kommission hat deswegen stellenweise programmatische Staatsziele oder Richtlinienbestimmungen in die Verfassung aufgenommen. Sie glaubt, dass eine gute Verfas-

sung neben dem sachlich-nüchternen auch ein suggestives Element enthalten müsse, um so dem Gesetzgeber Anstösse und Anreize zur künftigen Ordnung der verfassungswürdigen Materie zu bieten.

Die Staatsrechtslehre unterscheidet zwischen einem instrumentalen und einem materialen Verfassungsverständnis. Der «instrumentalen» Verfassung geht es vor allem um die Regelung von Zuständigkeiten, Verfahren und Schranken des dauernden politischen Gestaltungs- und Wirkungsprozesses. Die «materiale» Verfassung hebt demgegenüber die Bedeutung einer inhaltlichen Wertordnung mit sachlichen Fixierungen für die Politik hervor. Die heutige Bundesverfassung regelt sowohl Prozessabläufe wie Inhalte. Der Kommission schien es, dass sie sich nicht allgemein für ein fugenloses, logisch geschlossenes Verfassungsbild zu entscheiden habe, sei es instrumentaler oder materialer Art; sie wollte die Leitideen unseres Staates herausstellen. Obwohl die Verfassungssprache ihrem Wesen nach abstrakt, karg und nüchtern ist und sein muss, hat sich die Kommission doch stets um eine lesbare und einprägsame Formulierung bemüht. Sie hat die Straffung und Konzentration gesucht. Sie ist jedoch in der gewählten Regeldichte dort breiter geworden, wo sie das Bedürfnis empfind, bewusst Marksteine und Akzente zu setzen.

Es ist unbestreitbar, dass die Kommission in ihren Vorschlägen nicht von den vielfältigen geschichtlichen, geistigen, wirtschaftlichen, sozialen und politischen Bedingtheiten abstrahieren konnte, die für die heutige Schweiz Realität sind. Eine Verfassung, die zu viel auf einmal will, läuft Gefahr, an ihrer Überanstrengung zu scheitern und entscheidend an Wirkungskraft einzubüssen. Andererseits war auch nicht zu übersehen, dass die Kommission den Auftrag hatte, den Entwurf einer totalrevidierten Bundesverfassung auszuarbeiten und vorzulegen. Die Natur der gestellten Aufgabe zwang zur Neubesinnung und zu einer über das Übliche hinausreichenden Standortbestimmung. Hätte sich die Kommission dieser Verpflichtung zur Grundsätzlichkeit entzogen, so hätte sie ihrer Aufgabe nicht gerecht werden können. Die Vielfalt der Meinungen und Überzeugungen innerhalb der Kommission sorgte im übrigen dafür, dass bei allem Willen zur Grundsätzlichkeit, zum Erhalten des Bewährten, zum Nachvollziehen des als richtig Erkannten oder zur Erneuerung des Verbesserungsbedürftigen stets genügend Selbstkontrollen eingebaut waren.

g) Leitsätze der Expertenkommission

An der Eröffnungssitzung der Kommission formulierte Bundesrat Furgler vier Leitsätze, die seines Erachtens zu befolgen seien:

Erstens müssten die langfristigen Hauptgrundsätze des Staatswesens in der Verfassung als Grundorientierung für Bürger und Behörden sichtbar gemacht werden. Der Schweizer habe stets eine «normale», gesunde Beziehung zur staatlichen Macht gehabt. Eine solche gesunde Beziehung zum Staatswesen und seinen Behörden werde zweifellos erleichtert, wenn die Verfassung dem Bürger eine klare Antwort gebe auf die Frage, welche Pflichten er gegenüber Mitmenschen und Gemeinschaft zu erfüllen habe und welche Rechte ihm zustünden. Man müsse die Machtstrukturen durchschaubar und überblickbar machen, die Kontrolle der Gewalt sicherstellen, dem Rechtsuchenden staatliche Dienstleistungen anbieten und die Information des Staates und seine Selbstdarstellung verbessern.

Zweitens müsse man die Förderung des Gemeinwohls in den Vordergrund rücken und die Interessendurchsetzung einzelner Mächtiger und Machtgruppen kontrollieren und zurückdrängen. Die pluralistische Gesellschaft weise ein vielfältiges Spektrum von Sonderinteressen auf, die sich oft auch im differenzierten und vielschichtigen Spiel unserer Konkordanzdemokratie nicht auf einen Nenner bringen liessen. Dies könne zu unbefriedigenden Kompromisslösungen führen. Deswegen sei es notwendig, die Durchsetzung von Partikularinteressen zu kontrollieren, und dort, wo sie mit dem Gemeinwohl in Widerspruch stünden, zurückzudrängen. Ebenso sei das Allgemeininteresse auch aus Gründen des Umweltschutzes und der Verbesserung der Lebensqualität in den Vordergrund zu rücken.

Drittens müsse die Leistungsfähigkeit des Staates gesteigert werden, umso mehr, als der Staat allenthalben an die Grenze seiner Möglichkeiten stosse. Zugleich seien die Entscheidungsprozesse transparent und für den Bürger fassbar und verständlich auszugestalten. Letzten Endes sei eine solche Transparenz die Voraussetzung der Entfaltungs- und Entscheidungsfreiheit des Einzelnen.

Schliesslich müsse viertens die Verfassung gestrafft und neugegliedert werden. Nur so könne sie eine optimale Leistungsfähigkeit aufweisen und eine nachhaltige Wirkung in der Gestaltung des politisch-sozialen Lebens erzielen. Und nur wenn sie nicht wie ein Treibhausgewächs fernab von der staatlichen Wirklichkeit geformt sei, könne sie erfolgreich dem rauen Wind der politischen Realität ausgesetzt werden.

h) Formale Kennzeichen des Verfassungsentwurfes

Der vorgelegte Verfassungsentwurf versucht, diese Leitsätze in die Verfassungssprache und die schweizerische Wirklichkeit umzusetzen. Vom Formalen her gesehen kennzeichnen den Entwurf unter anderem folgende Elemente:

- übersichtliche Systematik mit vier, ihrerseits klar gegliederten Teilen:
1) Grundrechte und staatsleitende Grundsätze, 2) Bund und Kantone, 3) Organisation des Bundes, 4) Revision der Bundesverfassung;
- Konzentration auf das Wesentliche, Ausscheidung des Nebensächlichen, Herabstufung des Zweitrangigen auf die Gesetzesebene;
- einfache und verständliche Sprache;
- vermehrte Kohärenz und innere Geschlossenheit nach Inhalt, Wortwahl und Form, Vermeidung der bisherigen Widersprüchlichkeiten;
- dank dieser formalen Gesichtspunkte weniger Auslegungsprobleme.

i) Inhaltliche Kennzeichen des Verfassungsentwurfes

Auch wenn man den Inhalt des Kommissionsentwurfes nicht mit einer einzigen eingängigen Kurzformel umschreiben kann, geht es doch in erster Linie um eine Rückbesinnung auf die zentralen Anliegen und Bedürfnisse des einzelnen Menschen, um eine Verbesserung der Transparenz, um eine höhere staatliche Wirksamkeit und um Abhilfe für die heutige Überstrapazierung des Entscheidungsprozesses, um eine Straffung und ein Neuüberdenken der bestehenden Ordnung. Wohl kann man die zahlreichen Reformanliegen nicht in einem einzigen klaren Leitbild zusammenfassen. Angesichts der Komplexität des modernen Leistungsstaates ist dies auch gar nicht wünschbar. Es würde im Gegenteil eine falsche Übereinfachung und letztlich eine Unehrlichkeit gegenüber der öf-

fentlichen Meinung bedeuten, wenn man die gesamten Bemühungen des Kommissionsentwurfes auf ein einziges Schlagwort reduzieren wollte. Übersichtsartig können die folgenden Schwerpunkte vermerkt werden:

- Stärkung und Modernisierung der Grundrechte (z.B. Überführung neuer Grundrechtsgarantien aus der Rechtsprechung in den Verfassungstext, etwa der persönlichen Freiheit, der Meinungs- und Informations-, Versammlungs-, Wissenschafts- und Kunst- sowie Berufswahlfreiheit; Ausdehnung des Wirkungsbereiches hergebrachter Gewährleistungen auf die Beziehungen unter Privaten; Neuumschreibung des Gebotes der Rechtsgleichheit; Ausbau des Rechtsschutzes; Aufnahme rechtsstaatlicher Grundsätze und Handlungsmaximen, wie der Verhältnismässigkeit, des Willkürverbotes, des Gebots des Handelns nach Treu und Glauben und des Legalitätsprinzips);
- Anpassung der Sozial-, Eigentums- und Wirtschaftsordnung an die geänderten Bedürfnisse und die Praxis der letzten Jahrzehnte durch die Anerkennung von Sozialrechten auf den Gebieten der Bildung, Arbeit, sozialen Sicherheit, Wohnung und des Existenzminimums, sowie durch eine offeneren Fassung der Wirtschaftsordnung und den Auftrag zu einer staatlichen Eigentums- und Wirtschaftspolitik;
- Schaffung einer übersichtlicheren, vereinfachten und zugleich systematischen Aufgabenverteilung zwischen Bund und Kantonen (u.a. durch die Betonung der Pflicht zur Zusammenarbeit und durch straffe Kataloge der Hauptverantwortungen von Bund und Kantonen);
- Schaffung einer einfachen, leicht verständlichen Finanzordnung zwischen Bund und Kantonen (z.B. durch die Aufzählung der dem Bund zugewiesenen Steuern, das Gebot der Steuerharmonisierung und des Finanzausgleichs sowie einen Verzicht auf zu viele Einzelheiten);
- durchsichtigere Ausgestaltung des Entscheidungsprozesses, vor allem durch die Vereinfachung und Versachlichung der politischen Rechte (Einführung der «Einheitsinitiative» für Vorstösse auf Verfassungs- oder Gesetzesebene; von Paketrevisionen für ganze Teilbereiche der Verfassung; einer der Volksinitiative gleichgestellten «Kantonsinitiative» dreier kantonalen Parlamente; eines «Kantonsreferendums» von drei kantonalen Parlamenten gegen Bundesgesetze und internationale Verträge; hingegen Verzicht auf ein «Behördenreferendum» durch die Unterstellung von Bundesgesetzen unter die Volksabstimmung auf Beschluss der Bundesversammlung, sowie Verzicht auf andere Formen von «Alternativ-Referenden»; Beseitigung des extrakonstitutionellen Dringlichkeitsrechts); ferner durch die Neufassung der Rechtsetzungs- und Erlassformen, den Abbau des Dringlichkeitsrechts und die vermehrte Öffnung des Vernehmlassungsverfahrens;
- Schaffung der Voraussetzungen für eine vorausschauende Staatsführung durch Bundesversammlung und Bundesrat (festgelegt vor allem in den beiden Zuständigkeitskatalogen und der Betonung des Zusammenspiels von Parlament und Regierung beispielsweise im Bereich staatlicher Planung und Initiative);
- besserer Rechtsschutz des Einzelnen durch die Einführung einer vorsichtig und angemessen ausgebauten Verfassungsgerichtsbarkeit auch gegenüber Bundesgesetzen und Bundesverordnungen, sowie Verfügungen des Bundesrates.

C. Darstellung des Verfassungsentwurfes

Die Präambel

Die Frage nach Inhalt und Form der Präambel einer künftigen Verfassung führte die Expertenkommission in grundlegende religiöse und philosophische Auseinandersetzungen. Schon der Bundesbrief von 1291 begann mit der Anrufung Gottes: «IN NOMINE DOMINI, AMEN». Mit dieser Formel wurden alle späteren Bundesbriefe eingeleitet, ausgenommen die Fassungen der Helvetik und der Mediation. Der Bundesvertrag von 1815 stellte die heutigen Einleitungsworte «Im Namen Gottes des Allmächtigen» an seine Spitze, und dieser Ingress wurde auch in die Verfassungen von 1848 und 1874 übernommen.

Die Arbeitsgruppe Wahlen kam in ihrem Schlussbericht zum Ergebnis, dass für viele Bürger «das Fallenlassen der fünf einleitenden Worte nicht nur einen Bruch mit der Tradition, sondern den Übergang zu einer neuen Wertordnung bedeuten» würde. Denn die Präambel stelle die Verfassung in eine christliche Wertordnung hinein und werde «damit zum eigentlichen Fundament unserer Rechts- und Staatsordnung» (S. 59).

In der Kommission wurde vorgebracht, die Anrufung Gottes weise auf die ungebrochene Tradition der Eidgenossenschaft seit ihrer Gründung im 13. Jahrhundert hin. Ausserdem liege in ihr ein Bekenntnis zur Relativität aller staatlichen Macht. Darin zeige sich, dass das Schweizervolk seinen Staat nicht als das Höchste betrachte, sondern dass es einen göttlichen Auftrag zur Verwirklichung einer menschenwürdigen Ordnung des Zusammenlebens anerkenne. Als Chiffre für einen über alles Menschliche hinausgehenden Verpflichtungshorizont sollte die Formel sogar Atheisten annehmbar sein können. Demgegenüber warfen andere der Präambel vor, sie gehe von einem christlich-abendländischen Religionsverständnis aus, das nicht jeder Schweizer teilen könne. Eine Verfassung müsse frei bleiben von weltanschaulichen Fixierungen.

In einer ersten Phase war die Kommission der Ansicht, das theologisch anfechtbare Gottesattribut «der Allmächtige» müsse aus der Präambel gestrichen werden. Später kam sie jedoch auf diesen Beschluss zurück. Sie überlegte, dass man mit der ursprünglichen Anrufung Gottes eine bereits bestehende Formel übernehmen, also kein neues Bekenntnis ablegen würde, während die neue Formulierung «Im Namen Gottes» vermuten liesse, dass man bewusst ein neues Gottesverständnis gesucht habe, was aber weder gewollt noch den Nichtchristen zumuten wäre. Ausserdem böte die französische Übersetzung («Au Nom de Dieu») die grössten Schwierigkeiten, denn man könne unmöglich die Verfassung mit einer Wendung einleiten, die an einen in der französischen Sprache leider sehr gängigen Fluch erinnere. Die Mehrheit der Kommission beschloss daher, an der bisherigen Anrufung Gottes festzuhalten. Diese Art der Verfassungseinleitung dürfe nicht eine Verpflichtung auf eine bestimmte Weltanschauung mit sich bringen, sondern wolle lediglich eine Grundhaltung ausdrücken, dass sich Mensch und Staat nicht auf sich selbst gründen wollten. Der Ingress solle deswegen auch durch einen Präambeltext ergänzt werden, der versucht, die abendländische Ethik in säkularisierter Form zu reflektieren. Im übrigen war man sich bewusst, dass in Bekenntnisfragen der Grundsatz des Mehrheitsentscheides stets fraglich bleiben müsse.

Der dem Ingress folgende Präambeltext entstammt der Feder von Professor Adolf Muschg. Dieser Versuch, die moderne Schweiz in ihrer Grösse und ihrer Bedingtheit zu situieren, entstand ebenfalls erst nach langen Diskussionen um Sinn, Ziele und Aufgaben des Staates an sich, sowie um das Unterfangen der Totalrevision.

Die Verfassung muss in dialektischer Einheit «Geist und Buchstaben» staatlicher Selbstverpflichtung verkörpern. Die Präambel nimmt in dieser Dialektik von Geist und Buchstaben eine Sonderstellung ein: sie unternimmt es, den «Geist» zu signalisieren, in dem der «Buchstabe» zu verstehen und zu verwirklichen ist. Insofern ist sie einerseits, vom normativen Gehalt her gesehen, der schwächste Punkt der Verfassung. Andererseits steht sie für etwas das Positive an der Verfassung Übergreifendes: Sie soll wenigstens andeutungsweise die Wertvorstellungen bezeichnen, die für die staatliche Gemeinschaft leitend sind. Die Präambel darf kein Fremdkörper, aber dem übrigen Verfassungstext auch nicht ganz homogen sein; sie verlangt eine genaue Distanz dazu. Sie soll ein Bekenntnis ausdrücken und doch bis in den Tonfall hinein unverwechselbar und bindend formuliert sein. Ihr Prüfstein muss letztlich immer die Geltung bleiben, die sie sich beim nachdenkenden Bürger zu verschaffen weiss.

Ziel der Präambel wird es sein müssen, einen Minimalkonsens auszudrücken. Das Staatsvolk, dessen Pluralität die Verfassung garantieren will, soll auf bindende Werte festgelegt werden. Der angestrebte Minimalkonsens ist nichts Gerings und keine Verlegenheit. Er ist, ganz im Gegenteil, die Basis und damit der Stolz eines freiheitlichen Staatswesens. Er verdient demzufolge eine Formulierung, die seiner besonderen Würde entspricht: er soll den Ernst staatsbürgerlicher Selbstverpflichtung durch die Sorgfalt und den inneren – wenn auch knapp gefassten – Reichtum der sprachlichen Form beglaubigen.

Am Anfang der Präambel steht die bereits geschilderte, hergebrachte Anrufung Gottes des Allmächtigen. Diese Anrufung soll Wertvorstellungen ausdrücken, deren Herkunft aus einem christlichen Verständnis von Staat und Gesellschaft erkennbar ist, die aber darüber hinaus heute als Gemeingut säkularisierter Humanität gelten können.

Im ersten Satz enthält die Präambel ein Bekenntnis zum erneuerten Föderalismus, und zwar in doppeltem Sinn: einmal als Anerkennung der staatlichen Tradition, der geschichtlichen Herkunft des Staatswesens und seines gewachsenen Charakters; dann aber auch als Bekenntnis zum Willen, dieses Fortbestehen durch jene Erneuerung zu ermöglichen, die dokumentiert ist durch die Totalrevision der Bundesverfassung selbst.

Der nächste Satz spricht von der Freiheit, einem Erbe also, das nicht bloss statisch zu sehen ist, sondern das man (im Sinne Goethes) nur besitzen kann, indem man es immer neu erwirbt.

Der dritte Satz berührt den Kern aller Sozialstaatlichkeit, die Solidarität, die im Begriff der «Eidgenossenschaft» selbst steckt, wie auch in dem eines wohlverstandenen Föderalismus. Die Entfaltung dieses Gedankens im sozialen Handeln darf als die politische Form der in der Bergpredigt niedergelegten Aufforderung zur Nächstenliebe verstanden werden.

Im vierten Satz gibt die Verfassung selbst die Grenze an, die ihr gesetzt bleiben muss, und die der Staat um seiner Humanität willen nicht überschreiten soll. Der letzte Satz nennt demgegenüber eine Grenze, die aus dem gleichen Grunde im-

mer wieder der Überschreitung bedarf. Eine Verfassung, die das Jahr 2000 und eine weitere Zukunft anvisiert, kann die Grundsätze der Freiheit und der Solidarität nicht nur nach innen gelten lassen. Die absichtlich bescheidene Formulierung einer übernationalen Verpflichtung gibt den weiteren Bewährungshorizont zu erkennen.

Erster Teil:

Grundrechte und staatsleitende Grundsätze. Systematik und Übersicht

Der erste Teil des Verfassungsentwurfes bezieht sich auf «Grundrechte und staatsleitende Grundsätze». Er zerfällt in 6 Kapitel:

1. Wesen und Ziele der Schweizerischen Eidgenossenschaft (Art. 1–3 VE);
2. Grundsätze staatlichen Handelns (Art. 4–7 VE);
3. Grundrechte (Art. 8–25 VE);
4. Sozialordnung, Eigentumspolitik, Wirtschaftspolitik (Art. 26–35 VE);
5. Kulturpolitik (Art. 36 VE);
6. Landesverteidigung (Art. 37 VE).

In diesem ersten Teil geht es wesentlich um das Verhältnis zwischen Mensch und Staat. Im zweiten Teil werden die Aufgaben des Staates aufgeteilt zwischen Bund und Kantonen. Im dritten Teil sind die Organe des Bundes geregelt, im vierten die Revision der Verfassung.

Die Vorschriften des ersten Teils sind auf das Gesamtgefüge des schweizerischen Staates bezogen, d.h. auf Bund, Kantone und Gemeinden. Während man dieses Gesamtgefüge auf deutsch mit dem Ausdruck «Schweizerische Eidgenossenschaft» erfassen kann, bedeuten das französische «Confédération» und das italienische «Confederazione» sowohl das ganze Staatswesen wie auch die Zentralgewalt (den Bund) allein. Diese sprachliche Schwierigkeit bedingt, dass im ganzen ersten Teil vom «Staat» als der Einheit von Bund und Kantonen gesprochen wird. Es ist für das richtige Verständnis des Verfassungsentwurfes zentral, dass erst im zweiten Teil geordnet ist, ob im «Staat» der Bund oder die Kantone verantwortlich sind. Deshalb richten sich zum Beispiel die Zielsetzungen der Eigentums- und Wirtschaftspolitik der Art. 30 und 31 VE an den «Staat», also an die jeweils Verantwortlichen, Bund oder Kantone. Diese Bestimmungen setzen sich nicht eine föderalistische Kompetenzausscheidung zum Ziel, sondern nur die Ordnung des Verhältnisses Mensch – Staat. Zur Klarstellung dieser Systematik ist in Art. 3 VE ausdrücklich gesagt, dass Bund und Kantone sich in die Aufgaben des Staates teilen. Es ist eine Folge dieser Systematik des Verfassungsentwurfes, dass die «Bundesverfassung» bewusster zur Verfassung des Staates und nicht nur des Bundes ausgestaltet ist, insofern also die seit 1848 gewonnene innere Festigung und Kohärenz der Schweiz auch äusserlich widerspiegelt.

Erster Teil: Grundrechte und staatsleitende Grundsätze

1. Kapitel: Wesen und Ziele der Schweizerischen Eidgenossenschaft

a) Art. 1: Schweizerische Eidgenossenschaft

Im ersten Kapitel stellt der Verfassungsentwurf einige grundsätzliche Klarstellungen über das Gesamtgefüge des Staates Schweiz an die Spitze. Wenn Art. 1 Abs. 1 VE die Schweizerische Eidgenossenschaft als einen «demokratischen, freiheitlichen und sozialen Bundesstaat» bezeichnet, so versammelt diese Umschreibung in einer knappen Formel die wesentlichen Elemente des schweizerischen Staats- und Demokratieverständnisses, sagt also, was die Schweiz ist und was sie sein sollte. Es soll damit nicht einfach der Status quo unseres politischen Lebens zementiert werden, sondern es liegt darin auch der Auftrag an alle staatlichen Behörden, dafür zu sorgen, dass die Grundpfeiler Demokratie, Freiheit, soziale Gerechtigkeit und Föderalismus im Wandel von Staat und Gesellschaft ungeschmälert lebensstüchtig bleiben und keiner Gefährdung oder inneren Aushöhlung ausgesetzt sind.

Die Kommission untersuchte einlässlich, ob in Art. 1 Abs. 1 VE auch das Element der Rechtsstaatlichkeit aufzunehmen sei. Indessen werden diesem Begriff im deutschen Sprachbereich verschiedene, divergierende Bedeutungen beigegeben, während der Ausdruck im welschen Sprachbereich importiert und überflüssig wirkt. Im Deutschen versteht man darunter die formell- institutionellen Aspekte des sogenannten «Rechtsschutzstaates», der im wesentlichen auf die Hemmung der Staatsmacht abzielt. Man kann den Rechtsstaat auch als «Rechtsprimatstaat» auffassen, indem dort, wo rechtliche Normierungen bestehen, dem Recht der Vorrang vor allen Überlegungen der Zweckmässigkeit, Nützlichkeit oder technischer Sachzwänge zuzukommen habe. Man misst der Rechtsstaatlichkeit schliesslich auch inhaltliche Bedeutung bei und betrachtet als ihr Kriterium den Gerechtigkeitsgehalt von Gesetz, Verwaltungsakt und Richterspruch; als «Gerechtigkeitsstaat» müsse der Rechtsstaat die Menschenrechte schützen und fördern, und als «sozialer Rechtsstaat» müsse er für sozialen Frieden, Ausgleich und Sicherheit sorgen. Angesichts der sprachlichen Deutungsprobleme und der unterschiedlichen Sinngehalte war die Kommission der Meinung, eine Garantie der Rechtsstaatlichkeit im Art. 1 Abs. 1 VE spreche entweder etwas für die Schweiz Selbstverständliches aus oder führe nur zu unnötigen begrifflichen Auseinandersetzungen.

Gemäss Art. 1 Abs. 2 VE besteht die Schweizerische Eidgenossenschaft aus den 25 einzeln aufgezählten Kantonen. Die Kommission hatte ursprünglich beabsichtigt, die Aufzählung der Kantone an die Spitze des zweiten Teiles über Bund und Kantone zu setzen. Logisch wäre dies insofern zweifellos richtiger gewesen, als der erste Teil des Verfassungsentwurfes sich mit den für Bund, Kantone und Gemeinden geltenden Grundrechten und staatsleitenden Grundsätze befasst, während das gegenseitige Verhältnis, das Zusammenwirken und die Zuweisung der Staatsaufgaben zwischen Bund und Kantonen erst im zweiten Teil geregelt

sind. In der zweiten Lesung kam die Kommission jedoch auf ihre Systematik zurück und schlägt nun vor, die Aufzählung der Kantone wie bisher an die Spitze der Bundesverfassung zu stellen. Schon vom Äusserlichen her soll dadurch klar-gestellt sein, dass die Schweiz weiterhin föderalistisch aufgebaut ist und sein soll. Die Kommission wollte der Jura-Frage nicht vorgreifen. Falls im Zeitpunkt der Behandlung des Verfassungsentwurfes der Kanton Jura zustandegekommen ist, wäre die Aufzählung der Kantone durch den neuen Gliedstaat zu ergänzen. Die Arbeitsgruppe Wahlen fragte sich in ihrem Schlussbericht, ob man das Statut der Halbkantone beibehalten solle (S. 258–59, 469). Auch die Kommission prüfte dieses Problem eingehend, namentlich bei der Zusammensetzung des Ständerates (vgl. die Erläuterungen zu Art. 77 VE). Sie ging davon aus, dass all-fällige Änderungen nicht zu neuen Ungleichgewichten führen sollten. Dabei schien ihr, dass es nicht richtig wäre, die Stellung der Klein-Kantone weiterhin zu verstärken. Wenn man die Anzahl der Ständeräte erhöhen würde, dann könnte sich zweifellos die Abschaffung der Halbkantone rechtfertigen. Behält man aber den Ständerat in seiner jetzigen Zusammensetzung bei (dies entspricht dem An-trag der Kommission), und geht man zusätzlich noch davon aus, dass innert Kürze ein Kanton Jura bestehen könnte, so wird vor allem die Stellung der bei-den Halbkantone Basel-Stadt und Basel-Land heikel. Die Kommission glaubte, ein neues Gleichgewicht am ehesten so erreichen zu können, dass den beiden Ba-sel das Statut von Ganzkantonen verliehen würde. Die Kantone Obwalden und Nidwalden, Appenzell- Innerrhoden und Appenzell- Ausserrhoden hätten hin-gegen weiterhin eine halbe Standesstimme (Art. 63 Abs. 4 VE) und einen Abge-ordneten im Ständerat (Art. 77 Abs. 3 VE). Unter allen anderen Gesichtspunk-ten wären diese vier Halbkantone jedoch Ganzkantonen gleichgestellt (z.B. also beim Kantonsreferendum, Art. 62 Abs. 1 VE, sowie bei der Kantonsinitiative, Art. 65 VE).

b) Art. 2: Staatsziele im allgemeinen

Im Art. 2 VE folgt eine Aufzählung der Staatsziele. Der Gedanke einer solchen Aufzählung geht auf die Anregung im Arbeitspapier von Prof. Jean-François Aubert zurück (AP I, S. 140, Art. 1). Nach seiner Konzeption sollte der Staat in einer allgemeingültigen, auch für andere demokratisch-pluralistische Länder zu-treffenden Art gewissermassen dem Bürger vorgestellt werden. Die ursprünglich vorgesehene Formulierung hätte mit der einleitenden Aussage begonnen: «Der Staat erfüllt insbesondere folgende Aufgaben», worauf eine Aufzählung von 10 bis 12 spezifischen Punkten gefolgt wäre. In der Kommission entstanden jedoch einerseits grosse Meinungsverschiedenheiten über den rechtlichen Gehalt einer solchen Bestimmung. Es blieb unklar, wie weit sie normative Funktionen wahr-nehme, namentlich Kompetenzen zuweise, oder bloss Impulsnormen enthalte. Andererseits war die grosse Mehrheit der Kommission der Ansicht, ein Zweek-artikel nach dem Vorbild des Art. 2 BV biete bloss eine willkürliche Auswahl, enthalte indessen zu wenig Substanz und vermittele kein abgerundetes Bild der modernen Staatsaufgaben. Aus den entgegengesetzten Standpunkten erwuchs schliesslich die jetzige, nahezu einstimmig angenommene Vorschrift. Es handelt sich dabei um eine programmatische Staatszielbestimmung, die wohl als Ausle-gungshilfe dienen kann, grundsätzlich aber nicht die Aufgaben und Ziele des Staates erschöpfend aufzählen will und daher auch keine neue Kompetenzen be-

gründen soll. Sie bedarf demgemäss keiner Revision, wenn die neue Verfassung anderswo geändert werden sollte. Die Reihenfolge der Absätze bedeutet im übrigen keine inhaltliche Rangordnung oder Gewichtung.

Art. 2 Abs. 1 VE wirft letztlich die Grundfrage nach Sinn und Wesen des Staates und des sozialen Zusammenlebens schlechthin auf. Die Antwort darauf ist gleichsam als Leitsatz an die Spitze der Bestimmung des Art. 2 VE gestellt. Dass der Staat die Rechte und Freiheiten der Menschen schützen und die erforderlichen Grundlagen für ihre Verwirklichung schaffen soll, wie es in Abs. 2 unterstrichen wird, ist in der Schweiz ebenfalls unabdingbar. Gemäss Abs. 3 fördert der Staat die politische Mitwirkung der Bürger; denn die schweizerische halbdirekte Demokratie mit ihren Referendums- und Initiativrechten und ihren vielfältigen Bezugnahmen auf den Bürger ist auf dessen wache Teilnahme stets angewiesen.

c) Art. 2 Abs. 4: Ordnung für Sozialbereiche, Eigentum und Wirtschaft

Art. 2 Abs. 4 VE verweist in einer Kurzformel auf den Gehalt des vierten Kapitels des ersten Teiles, sowie auf die Garantien der Art. 17–19 VE. Spezifisch ist damit ausgedrückt, dass die im Art. 26 VE aufgezählten Sozialrechte, sowie die in den Art. 30 und 31 VE zur Eigentums- und Wirtschaftspolitik enthaltenen Kataloge staatlicher Zielsetzungen zu Staatsaufgaben erklärt werden, für die Bund und Kantone verantwortlich sind. Ebenso ist es eine zentrale Aufgabe des Staates, die allgemeine Gesundheit zu schützen (Art. 2 Abs. 6, Art. 51 Abs. 1 lit. c und Art. 52 Abs. 2 lit. a VE).

d) Art. 2 Abs. 5: Umweltschutz und Raumordnung

Nach Art. 2 Abs. 5 VE schützt der Staat die Umwelt und schafft eine zweckmässige Raumordnung. Auch hier beantwortet erst der zweite Teil des Verfassungsentwurfes die Frage, wo der Bund und wo die Kantone zuständig seien (vgl. Art. 50 Abs. 1 lit. e, f, h, k, l, Art. 51 Abs. 1 lit. f und h, Art. 52 Abs. 2 lit. b VE). Zudem wird Bund und Kantonen zur Pflicht gemacht, bei der Verfolgung der Eigentums- und Wirtschaftspolitik die Belange des Umweltschutzes und der Raumordnung zu berücksichtigen (Art. 30 lit. a und b, Art. 31 lit. d und f VE). Eine spezielle Arbeitsgruppe setzte sich mit der Normierung der Umweltprobleme auseinander. Die ernsthafte Beschäftigung mit den bedrängenden Schwierigkeiten in diesem Bereich führte jedoch – anders als etwa noch in den Arbeitspapieren I und II ¹⁸⁾ – nicht zu einer breiten, gesonderten Regelung (vgl. die Erläuterungen zu Art. 52 VE). Im Gegenteil verzichtete die Kommission hier wie bei einer ganzen Anzahl wichtiger Problemkreise ¹⁹⁾ bewusst darauf, jedem Problem oder politischen Schlagwort eine eigene Vorschrift zu widmen. Darin liegt keineswegs eine Herabminderung oder Unterschätzung solcher Problemkreise, sondern nur das grundsätzliche, bereits geschliderte Bemühen um Straffung und Transparenz des Verfassungswortlautes.

e) Art. 2 Abs. 7: Bildung und Wissenschaft, Kunst und Kultur

Art. 2 Abs. 7 VE überträgt Bund und Kantonen die Förderung von Bildung und Wissenschaft, Kunst und Kultur. Damit wird insbesondere auf Art. 36 VE über die Kulturpolitik verwiesen. Anfänglich überwogen zwar in der Kommission die

Bedenken, dass mit einem ausführlichen Kunst- und Kultur-Artikel die innere Harmonie und Symmetrie des Verfassungsentwurfes gestört würden. Doch setzte sich nach langen Diskussionen die Meinung durch, dass gerade im Bereich der Kultur das Problembewusstsein gefördert werden müsse, weshalb sich eine Bestimmung von einer gewissen Breite rechtfertige. Der Artikel über die Kulturpolitik wird in Art. 2 Abs. 7 VE vorweg signalisiert (vgl. die Erläuterungen zu Art. 36 VE).

f) Art. 2 Abs. 8: Auswärtige Beziehungen

Das Arbeitspapier I hatte den internationalen Beziehungen einen eigenen Abschnitt gewidmet und darin die aussenpolitischen Zielsetzungen, den Vorrang des Völkerrechts, den Abschluss und die Genehmigung internationaler Verträge sowie das Staatsvertragsreferendum geregelt (AP I S. 102–04, Art. 3.6.1.–4). Die Expertenkommission prüfte eingehend, ob nicht die äusserst vielfältige, wechselseitige Verflechtung und Interdependenz der Schweiz, wie sie etwa in der überragenden Bedeutung des Aussenhandels, der internationalen Finanzströme, der Rohstoff- und Energieabhängigkeit oder der Gastarbeiter sichtbar wird, im Verfassungstext nachdrücklicher aufscheinen sollte. Eine ad hocArbeitsgruppe erhielt den Auftrag, einen Artikel über aussenpolitische Zielsetzungen auszuarbeiten. Sie legte folgenden Text vor:

«(1) Der Staat wahrt die Unabhängigkeit und Neutralität des Landes und setzt sich ein für eine friedliche und gerechte internationale Ordnung im Geiste der Solidarität.

(2) a. Dabei setzt er sich namentlich für die friedliche Beilegung internationaler Streitigkeiten ein;

b. er stellt seine Guten Dienste zur Verfügung und wirkt zugunsten von Kriegsopfen;

c. er beteiligt sich an der internationalen Entwicklungszusammenarbeit und an Massnahmen der Katastrophen- und der humanitären Hilfe;

d. er setzt sich für einen wirksamen internationalen Menschenrechtsschutz ein;

e. er fördert Massnahmen des internationalen Umweltschutzes;

f. er stellt den Vorrang des internationalen Rechtes sicher».

Die Mehrheit der Kommission beschloss indessen, auf eine solche Vorschrift zu verzichten. Zum Teil wurde vorgebracht, die Bestimmung drücke bloss den heutigen Zustand aus, ohne neue Horizonte zu weisen. Zum Teil tadelte man, die Aufzählung sei zu punktuell und werde dem äusserst breiten Gesamtspektrum aussenpolitischer Belange nicht gerecht. Zum Teil empfand man die Vorschrift aber auch als anmassend und hochtrabend. Zum Teil gab es Mitglieder, welche die Ansicht vertraten, die ideellen Ziele der Aussenpolitik und die Realitäten der Aussenwirtschaftspolitik klapften auseinander, und die wirtschaftlichen Interessen müssten einer wahren Neutralitätspolitik untergeordnet werden (vgl. Art. 31 lit. i VE). Übrigens zeigte sich auch, dass kein Konsens hätte gefunden werden können, in welche Richtung eine künftige Aussenpolitik schreiben müsste. In dieser Lage schien es der Kommission richtig, die knappe Formulierung der Essenz der Schweizer Aussenpolitik im Abs. 8 des Art. 2 VE als ausreichend anzusehen. Die Richtpunkte der Aussenpolitik der letzten Jahre und Jahrzehnte – Neutralität, Universalität, Solidarität – und die unausweich-

liche, schicksalhafte Interdependenz der Schweiz mit dem «Raumschiff Erde» sind darin in zugleich nüchterner und zukunftsweisender Art niedergelegt.

Die Wahrung der Neutralität ist in Art. 2 Abs. 8 VE dem Staat nicht als allgemeine Zielnorm aufgetragen. Vielmehr ist in Anlehnung an die geltende Bundesverfassung im dritten Teil über die Behördenorganisation der Bundesversammlung die Beaufsichtigung der Wahrung der äusseren Sicherheit und der Neutralität des Landes übertragen (Art. 85 Abs. 1 lit. a VE), während der Bundesrat für die äussere Sicherheit und die Neutralität der Eidgenossenschaft zu sorgen hat (Art. 97 lit. a VE). Der Zweckartikel der heutigen Verfassung (Art. 2 BV) erwähnt die Neutralität nicht, und die Kommission sah keinen Anlass, vom bisherigen Zustand abzurücken. Sie sah als unbestritten an, dass die Neutralität beizubehalten sei und – als völkervertragsrechtliches und wohl auch als völkergewohnheitsrechtliches Institut – weiterhin ein Mittel zum Ziel der Erhaltung der Unabhängigkeit sein solle, hingegen nicht ein Ziel an sich.

g) Art. 3: Teilung der Aufgaben

Art. 3 VE dient vor allem der systematischen Klärung: er soll sichtbar machen, dass die Aufgaben und Pflichten, die dem «Staat» im ersten Teil übertragen werden, den Bund und/oder die Kantone betreffen; erst der zweite Teil weist die Staatsaufgaben konkret Bund und Kantonen zu.

2. Kapitel: Grundsätze staatlichen Handelns

a) Systematik und Übersicht

Im zweiten Kapitel des ersten Teiles sind einige allgemeine Grundsätze staatlichen Handelns niedergelegt. Sie beziehen sich auf die Bindung an Verfassung und Gesetz, das Verhältnismässigkeitsprinzip, das Willkürverbot, das Gebot von Treu und Glauben, die Schadenersatzpflicht des Staates für sein rechtswidriges oder rechtmässiges Handeln und die Informationspflicht der Behörden. Diesen Grundsätzen kommt in der Schweiz eine ausserordentlich grosse praktische Tragweite zu, und zwar für alle Bereiche staatlicher Tätigkeit, namentlich auch für die Frage, unter welchen Umständen Grundrechte beschränkt werden dürfen. Die meisten dieser Grundsätze sind in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung aus dem Gleichheitssatz von Art. 4 BV abgeleitet und ständig verfeinert worden. Sie sind heute so wichtig, dass es die Kommission für notwendig hielt, sie in verselbständigter Form im Verfassungswortlaut sichtbar zu machen. Neuerungen bringen in erster Linie die Regelung der Staatshaftung (Art. 6 VE) und die Informationspflicht der Behörden (Art. 7 VE).

b) Art. 4: Bindung an Verfassung und Gesetz

Art. 4 VE bindet jedermann, der staatliche Aufgaben wahrnimmt, an Verfassung und Gesetz. Dies gilt also auch für Private, die öffentlich-rechtliche Aufgaben wahrnehmen (z.B. nach Art. 105 Abs. 3 VE).

Art. 4 statuiert den Vorrang der Verfassung und legt zugleich das für das gesamte Verwaltungshandeln ausserordentlich bedeutsame Legalitätsprinzip nieder.

Staatliche Organe vermögen, wie das Bundesgericht wiederholt ausgeführt hat, nur zu handeln, wenn sie sich auf einen generell-abstrakten Rechtssatz stützen können, der sich seinerseits als verfassungsmässig erweist²⁰⁾. Das Erfordernis einer klaren Gesetzesgrundlage wird in der jüngsten Rechtsprechung besonders rigoros im Abgaberecht durchgesetzt, weil Steuern, Beiträge, Verwaltungs- und Benutzungsgebühren nur auf Grund eines formellen Gesetzes erhoben werden dürfen²¹⁾. Das Legalitätsprinzip beruht auf Erfordernissen des demokratischen Gesetzgebungsverfahrens, der Rechtsgleichheit, der Rechtssicherheit, der Gewaltenteilung sowie des Schutzes des Einzelnen und der Gerechtigkeit ganz allgemein.

Die Kommission prüfte, ob man nicht den Vorbehalt der sogenannten polizeilichen Generalklausel anbringen und folgenden Satz beifügen müsste: «Vorbehalten bleiben die Fälle schwerer, unmittelbarer und offensichtlicher Gefahr.» In der Tat ermächtigt die polizeiliche Generalklausel oder Verfügungsermächtigung, die laut Bundesgericht auf ungeschriebenem Bundesverfassungsrecht beruht, die Regierung (von Bund oder Kantonen), «in Fällen schwerer, direkter und unmittelbarer Gefahr die zur Aufrechterhaltung bzw. Wiederherstellung von Ruhe und Ordnung erforderlichen Massnahmen zu treffen»²²⁾. Die Kommission beschloss, es wie bis anhin der richterlichen Entscheidung im konkreten Einzelfall anheimzustellen, wo die Grenzen der polizeilichen Generalklausel zu verlaufen hätten. Spezifische Schranken sind in den Art. 23 (Schranken der Grundrechte) und 100 VE (Verordnungen des Bundesrates) gesetzt, auf die hier verwiesen sei. Ursprünglich hatte die Kommission einen zusätzlichen Absatz vorgesehen, der alle staatlichen Organe zur Einhaltung der Verfassung verpflichtet hätte. Dadurch wäre der Vorrang der Verfassung gegenüber Gesetz, Dekret und Verordnung ausdrücklich gesichert und zugleich klargestellt worden, dass etwa die Grundrechte und der Rechtsgleichheitsgrundsatz sowohl die Verwaltung als auch den Gesetzgeber binden. Indessen verzichtete die Kommission in der zweiten Lesung auf eine solche Bestimmung. Ihr Gehalt erschien einerseits selbstverständlich, andererseits war er über weite Strecken abgedeckt durch die Art. 23–25 VE und auch institutionell abgesichert durch die Verfassungsgerichtsbarkeit nach Art. 109 VE.

c) Vorrang des Völkerrechts?

Die Kommission prüfte eingehend, ob der Vorrang des Völkerrechts gegenüber dem innerstaatlichen Recht ausdrücklich festzulegen sei. Sie erwog namentlich, ob in Art. 4 VE ein spezieller Absatz einzuschieben sei, wonach Völkerrecht innerstaatlichem Recht vorgehe, oder ob in Art. 112 VE vorzusehen sei, dass bei einer Revision der Bundesverfassung das Völkergewohnheitsrecht und die von der Schweiz abgeschlossenen internationalen Verträge beachtet werden müssten.

Diese Frage war bisher in erster Linie der Praxis überlassen. Die Rechtsprechung wie auch die Stellungnahme von Bundesversammlung, Bundesrat und Bundesverwaltung haben klargestellt, dass Völkergewohnheitsrecht und die von der Schweiz abgeschlossenen, unmittelbar anwendbaren internationalen Verträge als Bundesrecht anderslautendem kantonalem Recht vorgehen und mindestens auf der Rangstufe eines Bundesgesetzes stehen. Gemäss Bundesgericht gehen frühere Verträge kraft des Grundsatzes der völkerrechtskonformen Aus-

legung späteren Bundesgesetzen vor, ausser wo der Gesetzgeber eine Völkerrechtsverletzung bewusst in Kauf nahm²³⁾). Ebenso wurden gemäss der bisherigen Praxis möglicherweise völkerrechtswidrige Volksinitiativen nicht ungültig erklärt, sondern der Abstimmung unterstellt (vgl. die Erläuterungen zu Art. 112 VE)²⁴⁾.

Nach der Überzeugung der Kommission gebietet das Interesse des Kleinstaates Schweiz an der Einhaltung des internationalen Rechtes und damit einer internationalen Ethik und Moral, den Vorrang des Völkerrechts sicherzustellen. Damit soll keineswegs die Volkssouveränität eingeschränkt werden. Vielmehr kann es im Rechtsstaat Souveränität nur im Rahmen der Rechtsordnung geben. Der Verzicht auf eine ausdrückliche Verankerung eines Vorrangs des Völkerrechts bedeutet demnach keineswegs eine Rückkehr zur klassischen, absoluten Eigenherrlichkeit früherer Jahrhunderte. Doch kann das Gebot der Einhaltung von internationalen Verträgen und der Beachtung des allgemeinen Völkerrechts in der heutigen organisierten Staatengemeinschaft als universell anerkannt gelten, so dass es keiner spezifischen Regelung in der Verfassung mehr bedarf, und seine Handhabung Bundesrat und Bundesversammlung sowie den Gerichten anheimgestellt werden darf.

d) Art. 5 Abs. 1: Verhältnismässigkeit

Art. 5 Abs. 1 VE gewährleistet das sogenannte Verhältnismässigkeits- oder Proportionalitätsprinzip, indem die Handlungen staatlicher Organe ihren Zielen angemessen sein müssen. Das Bundesgericht hat diesen Grundsatz in einer reichhaltigen Praxis dahingehend umschrieben, dass polizeiliche Eingriffe nicht weitergehen dürfen, als es das zu erreichende Ziel erfordert, und dass die Massnahmen unzulässig sind, wenn auch ein geringerer Eingriff zum Ziele führe²⁵⁾. Gemeint ist damit zweierlei: einerseits soll verlangt werden, dass der polizeiliche Eingriff dem im öffentlichen Interesse liegenden Ziel entspreche und soweit wie möglich die individuelle Freiheit schone; andererseits muss ein vernünftiges Verhältnis zwischen dem vorgesehenen Ergebnis und den dadurch notwendig gewordenen Freiheitsbeschränkungen bestehen. Man drückt diesen Gedanken eines «Übermassverbots» auch mit dem Wort aus, man dürfe nicht mit Kanonen auf Spatzen schießen. Das Verhältnismässigkeitsprinzip hat in der heutigen Verwaltungstätigkeit und Rechtsprechung eine derartige Bedeutung angenommen, dass es der Kommission unumgänglich schien, den Grundsatz in einer neuen Verfassung ausdrücklich niederzulegen.

e) Art. 5 Abs. 2: Verbot der Willkür

Gemäss Art. 5 Abs. 2 VE darf kein staatliches Organ willkürlich handeln. Dieses sogenannte Willkürverbot ist in einer aussergewöhnlich schöpferischen, umfassenden Rechtsprechung vom Bundesgericht über Jahrzehnte herausgebildet und weiterentwickelt worden. Bisher wurde es aus Art. 4 BV abgeleitet und hatte in erster Linie die Bedeutung, auch die Auslegung und Anwendung kantonalen Rechts mittels der staatsrechtlichen Beschwerde durch das Bundesgericht überprüfbar zu machen. Eine qualifiziert falsche Anwendung oder Auslegung kantonalen Gesetzesrechtes gilt als Willkür, und darin liegt zugleich die Verletzung eines verfassungsmässigen Rechts eines Bürgers. Nach ständiger Bundesgerichtspraxis ist ein Entscheid willkürlich, wenn er einen klaren und unumstrittenen

Rechtsgrundsatz oder eine Norm offensichtlich schwer verletzt oder in stossender Weise dem Gerechtigkeitsgedanken zuwiderläuft, oder wenn er auf offenkundig aktenwidrigen tatsächlichen Feststellungen beruht ²⁶⁾. Die Formulierung des Willkürverbotes gemäss Art. 5 Abs. 2 VE stellt klar, dass ein solches Verbot bloss an staatliche Organe gerichtet ist, dass hingegen – unter Vorbehalt von Art. 25 VE – nicht daran gedacht ist, die Privatautonomie und Vertragsfreiheit von Privatpersonen unter sich darunter fallen zu lassen.

f) Art. 5 Abs. 3: Treu und Glauben

Nach Art. 5 Abs. 3 VE schulden staatliche Organe und Private einander Treu und Glauben. Nach der Meinung der Kommission soll hier der Grundsatz von Treu und Glauben im Verhältnis zwischen staatlichen Organen einerseits und Privaten andererseits, das heisst also im öffentlichen Recht, niedergelegt werden. Für die Rechtsverhältnisse zwischen den Privatpersonen gilt nach wie vor der Grundsatz von Art. 2 des Zivilgesetzbuches, wonach jedermann in der Ausübung seiner Rechte und in der Erfüllung seiner Pflichten nach Treu und Glauben zu handeln hat, und der offenbare Missbrauch eines Rechtes keinen Rechtsschutz findet. Die Geltung des Grundsatzes von Treu und Glauben im öffentlichen Recht (beispielsweise also im Verfassungs-, Verwaltungs-, Steuer-, Zivilprozess- und Strafprozessrecht) ist vom Bundesgericht bisher aus Art. 4 BV abgeleitet worden. Zahlreiche Aspekte des Grundsatzes sind zwar im Verwaltungsverfahrensgesetz von 1968 (SR 172.02) ausdrücklich niedergelegt worden. Dennoch hat die Bedeutung des Grundsatzes in der jüngsten Rechtsprechung ständig zugenommen. So wird daraus etwa hergeleitet, dass staatliche Organe sich nicht widersprüchlich verhalten dürfen; dass aus mangelhafter Eröffnung von Verfügungen den Parteien kein Nachteil erwachsen darf, und dass eine unrichtige Auskunft einer zuständigen Behörde dann bindend werden kann, wenn der Bürger auf Grund der Auskunft nicht wieder rückgängig zu machende Dispositionen getroffen hat, sofern anzunehmen ist, dass er bei richtiger Auskunft ein für ihn vorteilhafteres Vorgehen gewählt hätte ²⁷⁾. Diese für den Rechtsschutz des Einzelnen bedeutsamen Aspekte sind im Art. 5 Abs. 3 VE gewährleistet, und zugleich bleibt es der Rechtsprechung überlassen, wie bisher anhand neuer Fallkategorien zusätzliche Schutzmöglichkeiten aus dem Grundsatz von Treu und Glauben herzuleiten.

g) Art. 6: Schadenersatz

Art. 6 VE regelt den Schadenersatz auf Grund von Staatshaftung. Nach Art. 3 des Verantwortlichkeitsgesetzes von 1958 (SR 170.32) haftet der Bund für den Schaden, den ein Beamter in Ausübung seiner amtlichen Tätigkeit Dritten widerrechtlich zufügt, ohne Rücksicht auf das Verschulden des Beamten. Auch eine Anzahl Kantone haben diesen sogenannten Grundsatz der Kausalhaftung für die Staats- und Beamtenhaftung übernommen. Art. 6 Abs. 1 VE verpflichtet grundsätzlich sowohl den Bund wie die Kantone auf das Prinzip der Kausalhaftung. Gewisse Haftungsbeschränkungen dürften allerdings aus sachlichen Gründen vor allem im Anstaltsrecht weiterhin zulässig sein (so wenn die SBB – wie heute – für Sach- und Verspätungsschäden gemäss internationalem Eisenbahnrecht nur beschränkt haftet; AS 1975 189, 267). Hingegen wären inskünftig keine Haftungsbefreiungen selbst für schuldhaft verursachte schwere Störungen

mehr zulässig (wie sie heute beispielsweise für die PTT in den Art. 35 und 37 des Telegraphen- und Telephongesetzes (SR 784.10) vorgesehen sind).

Art. 6 Abs. 2 VE verallgemeinert ein heute nur punktuell anerkanntes Prinzip. Der klassische Fall des rechtmässig zugefügten Schadens ist die Enteignung, wozu schon immer die Schadenersatzpflicht direkt aus der Verfassung abgeleitet wurde; dieses Problem ist in Art. 17 Abs. 3 VE besonders geregelt. In Art. 6 Abs. 2 VE wird der aus dem Bereich der Enteignung stammende Gedanke des sogenannten Sonderopfers auch auf die rechtmässigen Staatseingriffe ausserhalb des Grundeigentums erstreckt. Wenn also beispielsweise im Bereich der Landwirtschaft durch Desinfektions- oder Pflanzenschutzmassnahmen landwirtschaftliche Produkte in ihrem Wert vermindert oder zerstört werden, wenn eine Zwangsimpfung zu einem Krankheitsausbruch führt, wenn ein Munitionslager explodiert und Privatpersonen dabei zu Schaden kommen, wenn beim Waffeneinsatz der Polizei unschuldige Zivilpersonen angeschossen und verletzt werden, so tritt inskünftig in diesen Fällen eine staatliche Schadenersatzpflicht ein, wenn der Schaden Einzelne so schwer trifft, dass ihnen nicht zugemutet werden kann, den Schaden selbst zu tragen.

Die Kommission ging sowohl bei Abs. 1 wie bei Abs. 2 von Art. 6 VE davon aus, dass die dem Staat erwachsenden zusätzlichen Kosten erwiesenermassen nicht sehr hoch sind. Auf Bundesebene kann dargetan werden, dass der Übergang zum Grundsatz der Kausalhaftung keine unzumutbaren Mehrausgaben gebracht hat. Der Fortschritt an Rechtsschutz für den Einzelnen und an Rechtsstaatlichkeit ist so bedeutend, dass die zusätzlichen Kosten ohne weiteres verantwortbar scheinen.

h) Art. 7: Informationspflicht der Behörden

Die staatlichen Behörden sind laut Art. 7 VE verpflichtet, über ihre Tätigkeit ausreichend zu informieren und Auskunft zu erteilen, wenn dem nicht überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegenstehen. Der Anspruch richtet sich gegen die staatlichen Behörden. Sie sind es daher, die beispielsweise über die Tätigkeit einer öffentlichrechtlichen Anstalt Auskunft zu geben hätten. Sicherlich wird man jedoch aus dieser Bestimmung nicht den Anspruch ableiten können, die staatlichen Behörden mit trivialen Informationsbegehren über die letzten Einzelheiten ihrer Tätigkeit zu verfolgen. In solchen Fällen wäre im Gegenteil anzunehmen, dass überwiegende öffentliche Interessen dafür sprächen, dass die staatlichen Behörden sich anderen Aufgaben zuwenden sollten. Die Informationspflicht der Behörden steht unter dem Vorbehalt der öffentlichen und privaten Geheimhaltungsinteressen. Es wird Sache der Gesetzgebung und Rechtsprechung sein, die Interessen abzuwägen und dafür zu sorgen, dass eine unzulässig weite Berufung auf derartige Drittinteressen das Informationsrecht nicht vereitelt. Art. 7 VE wird in seiner Wirkung dadurch verstärkt, dass gemäss Art. 97 lit. h VE der Bundesrat die Öffentlichkeit laufend über seine Tätigkeit und seine Vorhaben zu informieren hat (vgl. ferner Art. 91 VE, Öffentlichkeit der Sitzungen der Bundesversammlung, sowie Art. 79 Abs. 2 VE, Offenlegung der Verpflichtungen und Beziehungen der Parlamentarier). Für die individualrechtlichen Aspekte der Informationsfreiheit ist neben Art. 7 VE auch Art. 12 VE zu berücksichtigen.

3. Kapitel: Grundrechte

I. Allgemeine Bemerkungen

a) Systematik

Das dritte Kapitel des ersten Teils enthält namentlich ideelle und verfahrensmässige Grundrechte, die Rechtsgleichheit, sowie die Grundrechte aus dem Bereich der Eigentums- und Wirtschaftsordnung. Die ideellen und verfahrensmässigen Grundrechte und die Rechtsgleichheit gehören zu denjenigen Grundprinzipien über die Beziehung von Mensch und Staat, die in ihrem Wesenskern auch in Zeiten raschen geschichtlichen und gesellschaftlichen Umbruchs unantastbar bleiben sollen. Demgegenüber sind die Grundrechte aus dem Bereich der Sozial-, Eigentums- und Wirtschaftsordnung stärker in die Dynamik des sozialen Wandels hineingestellt und bedürfen somit eines weniger harten Kerngehaltes. Dies wird im Verfassungsentwurf dadurch angedeutet, dass die Eigentums- und die Wirtschaftsfreiheit «im Rahmen der Gesetzgebung» gewährleistet sind, und dass diese Gesetzgebung so zu gestalten ist, dass die eigentums- und wirtschaftspolitischen Ziele erreicht werden (Art. 17 und 19 VE).

Die Dispositionsvariante zu den Art. 17-19 VE möchte die Privilegierung der besonders persönlichkeitsnahen Grundrechte insofern unterstreichen, als sie die Berufswahlfreiheit, die Eigentums- und die Wirtschaftsfreiheit im vierten Kapitel (das dann den Titel trüge: «Sozial-, Eigentums- und Wirtschaftsordnung») untergebracht wissen möchte. Die Variante entspricht der von der Subkommission I erarbeiteten und vom Plenum in der ersten Lesung angenommenen Disposition. Eine solche, durch die Disposition noch unterstrichene Relativierung der Eigentums- und der Wirtschaftsfreiheit wurde an den Hearings von gewissen Parteien und Verbänden heftig kritisiert. In der zweiten Lesung schloss sich die Mehrheit der Expertenkommission dieser Kritik an.

Die Mehrheit führte an, dass der Grundrechtskatalog kohärent und möglichst vollständig sein sollte. Der Grundrechtscharakter der Eigentums- und der Wirtschaftsfreiheit sei nie bestritten worden. Deswegen sei der «Grundrechtskonnex» hervorzuheben, während der «Sachkonnex» zweitrangig sei. Es sei wichtiger, klarzustellen, dass Eigentums- und Wirtschaftsfreiheit weiterhin Grundrechtscharakter hätten, als diese beiden Grundrechte in die räumliche Nähe der übrigen Bestimmungen über die Sozialordnung, Eigentums- und Wirtschaftspolitik im vierten Kapitel zu bringen. Der weichere Kerngehalt der Eigentums- und der Wirtschaftsfreiheit werde deutlich genug dadurch angezeigt, dass diese Grundrechte – im Gegensatz zu den übrigen, im dritten Kapitel normierten Grundrechten – lediglich «im Rahmen der Gesetzgebung» gewährleistet werden (Art. 17 Abs. 1 und 19 Abs. 1 VE), womit zugleich auf die Bestimmungen über die Eigentums- und Wirtschaftspolitik (Art. 30 und 31 VE) verwiesen wird.

Die Kommissionsminderheit, welche die in der Variante umschriebene Disposition vertrat, wollte den strukturellen Unterschied zwischen den klassischen Freiheitsrechten und den grundrechtlichen Gewährleistungen der Sozial-, Eigentums- und Wirtschaftsordnung klar herausstellen. Die Bestimmungen über die Schranken und die Verwirklichung der Grundrechte, sowie über die Wirkungen

der Grundrechte unter Privaten (Art. 23–25 VE) könnten durchaus auf die Grundrechtsgewährleistungen des dritten wie des vierten Kapitels bezogen werden. Es sei aus politischen und psychologischen Gründen erforderlich, dass in der Sozial-, Eigentums- und Wirtschaftsordnung sowohl Freiheit wie Bindung aufleuchten würden. Auch würden die grundrechtlichen Aspekte der Sozialrechte, der kollektiven Arbeitsbeziehungen und der Wirtschaftsordnung durch die privilegierende Einordnung der Berufswahlfreiheit, der Eigentumsgarantie und der Wirtschaftsfreiheit bei den Grundrechten wesentlich geschwächt. Indessen überwogen in der zweiten Lesung die geschilderten Gesichtspunkte der Mehrheit. Mehrheit und Minderheit waren sich immerhin dahin einig, dass der hergebrachte Begriff der Verletzung verfassungsmässiger Rechte des Bürgers, die mittels staatsrechtlicher Beschwerde vor dem Bundesgericht gerügt werden können, dem Grundsatz nach bestehen bleiben kann. Die Verfassungsbeschwerde wegen Verletzung von Grundrechten oder anderen verfassungsmässigen Rechten nach Art. 109 Abs. 1 lit. a VE soll gemäss Haupttext wie gemäss Variante nicht nur wegen Verletzung der im dritten Kapitel aufgeführten Grundrechte geltend gemacht werden können; sondern auch wegen Verletzung der im zweiten Kapitel geregelten Grundsätze staatlichen Handelns, der im vierten Kapitel geregelten Individualrechtsaspekte, sowie anderer, im zweiten oder dritten Teil des Verfassungsentwurfes enthaltener verfassungsmässiger Individualrechte (vgl. die Erläuterungen zu Art. 26 und 109 VE).

b) Überblick und Neuerungen

Das dritte Kapitel über die Grundrechte kann stichwortartig folgendermassen gekennzeichnet werden: Es ist darin ein übersichtlicher, systematischer Katalog von ideellen, verfahrensmässigen und wirtschaftlichen Rechten und Freiheiten und Folgerungen aus dem Gleichheitssatz aufgestellt. Der Grundsatz der Menschenwürde, die Meinungs-, die Versammlungs- und die persönliche Freiheit, die Berufswahlfreiheit sowie der Anspruch auf Rechtsschutz in seinen verschiedenartigen Ausprägungen sind ausdrücklich in der Verfassung gewährleistet. An Neuerungen sind vor allem hervorzuheben: Die ausdrückliche Gewährleistung bisher ungeschriebener Grundrechte; die Gleichheit von Mann und Frau; die Einführung der Wissenschafts- und Kunstfreiheit; die Abschaffung der Filmzensur; der Anspruch, in die die eigene Person betreffenden öffentlichen und privaten Akten Einsicht zu nehmen; die Freizügigkeit der Ausländer nach einem Jahr; der Anspruch von Ausländern auf Einbürgerung unter den gesetzlichen Voraussetzungen; das Aufeinanderabstimmen von Eigentumsordnung und -politik sowie Wirtschaftsordnung und -politik durch den Auftrag, die Gesetzgebung so zu gestalten, dass die eigentums- und wirtschaftspolitischen Ziele erreicht werden; die Verselbständigung der Berufswahlfreiheit; die obligatorische Schaffung kantonaler Verwaltungsgerichte; die spezifischen Rechtsschutzgarantien für Inhaftierte und Internierte; und die sinngemässe Erstreckung der Wirkung der Grundrechte auf die Beziehungen unter Privaten. Im übrigen werden die Neuerungen im Bereich der Eigentumsordnung zusammenhängend bei Art. 17 VE vorgestellt und erörtert, diejenigen im Bereich der Wirtschaftsordnung bei Art. 31 VE.

c) Zur Verfassungsgebung im Bereich der Grundrechte

Jede Verfassung, die sich nach unserem Verständnis wirklich Verfassung nennen darf, muss Machtmissbrauch staatlicher Organe durch Recht und Friedensgebot zu beherrschen trachten und besonders die Menschenrechte und Grundfreiheiten gewährleisten. Man reicht hier in Urgründe der Daseinsberechtigung staatlicher Organisation schlechthin. So stellt schon die französische Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte von 1789 fest: «Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée, n'a point de constitution.» Noch knapper kam dieselbe Idee in der amerikanischen Unabhängigkeitsbewegung zum Durchbruch in der Formel: «Government by law, not government by men».

Die Grundrechtsbestimmungen der heutigen schweizerischen Bundesverfassung sind in auffälliger Weise lückenhaft, im Verfassungstext verstreut, zum Teil in die Vergangenheit zurückgebogen, zum Teil einseitig orientiert. Eine Totalrevision muss offensichtlich versuchen, einen zeitgemässen, übersichtlichen Grundrechtskatalog an die Spitze der Verfassung zu stellen und darin die Entwicklung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung vor allem der letzten 20 Jahre, die Garantien der Europäischen Menschenrechtskonvention, wie auch moderne Bedürfnisse und Probleme widerspiegeln. Dieses Bemühen ist bereits deutlich geworden im Schlussbericht der Arbeitsgruppe Wahlen (S. 62–210) und in den Arbeitspapieren der Expertenkommission. Es ist auch im Laufe der Kommissionsdiskussionen ein ständiges, bewusstes Anliegen geblieben.

Bei der Verfassungsgebung im Bereich der Grundrechte überwiegt trotz aller Bemühung um Offenheit und Erneuerung die Aufgabe, das Dauerhafte neu und klarer auszudrücken. Gewiss sind auch die klassischen Grundrechte, wie sie im wesentlichen seit den grossen Menschenrechtserklärungen des 18. Jahrhunderts in den USA und in Frankreich in die Verfassungen der modernen Staaten eingegangen sind, vom Wandel der sozialen Wirklichkeit nicht unberührt geblieben. Allein, die Kommission gelangte zur Überzeugung, dass sich die Wirkungsmodalitäten der Grundrechte gerade dann am besten den veränderten sozialen, wirtschaftlichen und politischen Verhältnissen anpassen lassen, wenn die entsprechenden Gewährleistungen möglichst prägnant formuliert sind. Weil sich die Grundrechte gerade dank ihrer knappen textlichen Umschreibung als elastische Antworten für neuartige geschichtliche Lagen bewährt haben, war bei der Gestaltung eines neuen Grundrechtskatalogs an Präzision und Kürze festzuhalten, eben damit die Aktualität der Kerngehalts auch für die Zukunft erhalten bleibe. Dieses Vorgehen rechtfertigt sich umso mehr, als die Kommission in Art. 109 VE eine auf die Prüfung konkreter Anwendungsfälle beschränkte Verfassungsgerichtsbarkeit gegenüber Bundesgesetzen und zusätzlich eine abstrakte Normenkontrolle von Bundesdekreten und -verordnungen durch das Bundesgericht vorsah. Obwohl diese Neuerung nicht überschätzt werden darf, liegt darin zweifellos auch eine bewusste Aufwertung der Tragweite der Grundrechte in der schweizerischen Rechtsordnung.

d) Vollständigkeit des Grundrechtskataloges?

Das Bundesgericht hat im Verlaufe der letzten 15 Jahre in einer wegweisenden, allgemein begrüssteten Rechtsprechung die Meinungs-, die Versammlungs-, die Sprachen- und die persönliche Freiheit – vor der Annahme von Art. 22ter BV

auch die Eigentumsgarantie – als ungeschriebene, dem Bundesverfassungsrecht angehörende Grundrechte anerkannt. Die Annahme solcher Gewährleistungen rechtfertigt sich bei denjenigen Befugnissen und Freiheiten, «die eine Voraussetzung für die Ausübung anderer Freiheitsrechte bilden oder die sonst als unentbehrliche Bestandteile der demokratischen und rechtsstaatlichen Ordnung des Bundes erscheinen» ²⁸⁾.

Für die Kommission musste es somit in erster Linie darum gehen, solche offensichtliche Lücken zu füllen. Es ist klar, dass der Grundrechtskatalog einer totalrevidierten Verfassung nicht mehr ohne eine ausdrückliche Gewährleistung der Meinungs-, der Versammlungs- und der persönlichen Freiheit auskommen kann. Und da es gemäss heutigem Verfassungsrecht nicht zweifelsfrei ist, ob auch die Lehr- und die Informationsfreiheit ungeschriebene Bundesverfassungsgrundrechte seien, entschloss sich die Kommission, die Informationsfreiheit und die Informationspflicht der Behörden, die Freiheit der wissenschaftlichen Lehre und Forschung sowie der künstlerischen Betätigung ausdrücklich zu garantieren. Dennoch strebt der Verfassungsentwurf der Kommission keine Vollständigkeit an. Beispielsweise sind weder die Sprachenfreiheit, noch die Lehrfreiheit auf allen Schulstufen, noch das Rückwirkungsverbot ausdrücklich garantiert. Es ist somit weiterhin davon auszugehen, dass es ungeschriebene Grundrechte der Bundesverfassung geben kann, und es soll dem Bundesgericht unbenommen sein, auch in Zukunft neue, sich aktualisierende Rechtsschutzbedürfnisse als ungeschriebene verfassungsmässige Rechte anzuerkennen und herauszukristallisieren. Wenn die Kommission etwa auf die Erwähnung der Sprachenfreiheit verzichtete, so unter anderem aus der Überlegung, dass eine solche Garantie relativ wenig erreicht, solange sie unter einem weitgehenden Vorbehalt des Territorialitätsprinzips in Sprachenfragen steht, wie dies heute gemäss der bundesgerichtlichen Praxis und dem Urteil des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte im belgischen Sprachenstreit der Fall ist ²⁹⁾. Indessen soll es auch hier dem Bundesgericht freistehen, allenfalls der Sprachenfreiheit neue Elemente abzugewinnen.

e) Verhältnis zur Europäischen Menschenrechtskonvention

Nachdem die Schweiz 1974 die Europäische Menschenrechtskonvention ratifiziert und 1976 das (Erste) Zusatzprotokoll der Menschenrechtskonvention unterzeichnet hatte, stellte sich der Kommission auch das Problem des Verhältnisses dieser internationalen Garantien zu einer totalrevidierten Verfassung ³⁰⁾. Ihre Antwort fiel eindeutig aus: es soll nicht der Versuch unternommen werden, die Grundrechte der Bundesverfassung gleich zu formulieren wie diejenigen internationaler Konventionen. Dies aus verschiedenen Gründen: die Garantien der Europäischen Menschenrechtskonvention haben blossen «Auswahlcharakter» und wollen nicht vollständig sein; sie sind gesichert durch einen völkerrechtlichen Kontrollmechanismus; sie wollen bloss Mindeststandards des Grundrechtsschutzes schaffen und dadurch einen «ordre public européen» gewährleisten; die Schranken der Freiheitsrechtsgewährleistungen sind infolge der unterschiedlichen Rechtsauffassungen und landesrechtlichen Verschiedenheiten bisweilen recht breit gefasst. Alle diese Gründe schienen es der Kommission naheulegen, dass eine eigenständige, den Besonderheiten und Bedürfnissen des schweizerischen Rechtslebens angepasste Lösung gefunden werden müsse.

f) Grundpflichten?

Die Kommission fragte sich eingehend, ob es nicht richtig wäre, den im ersten Teil gewährleisteten Grundrechten auch Grundpflichten gegenüberzustellen. In der Tat erscheint es kaum bestreitbar, dass in einer gelebten, freiheitlichen und sozialen Demokratie die der Staatsgewalt unterstellten Menschen auch Pflichten haben müssen. Sie haben die Verfassung und die Gesetze zu befolgen, sich den Anordnungen der zuständigen Behörden zu unterwerfen, Steuern zu bezahlen, Militär- oder zivilen Ersatzdienst zu leisten, und ihre Freiheit findet ganz allgemein an den Freiheiten anderer ihre Schranke. In diesem Sinn hatte das Arbeitspapier I einen Artikel über Grundpflichten formuliert und darin unter anderem vorgesehen:

«1. Jedermann hat sich, unter Vorbehalt des Beschwerderechts, den Anordnungen der zuständigen Behörden zu unterwerfen und die ihm obliegenden gesetzlichen Pflichten zu erfüllen.

2. Insbesondere hat jedermann nach Massgabe der Gesetzgebung an den öffentlichen Lasten mitzutragen und die ihm obliegenden Dienstpflichten zu erfüllen.»
...(Art. 1.1.4. S. 7).

Die Kommission beschloss jedoch, nicht zu versuchen, eine allgemeine Konzeption von Grundpflichten zu entwickeln. Es schien ihr, dass es um das Selbstverständnis des Schweizer Staatswesens traurig bestellt sein müsste, wenn man den in der Schweiz lebenden Menschen noch besonders in Erinnerung rufen müsste, dass die in einem demokratischen Verfahren zustande gekommenen, dem obligatorischen oder fakultativen Referendum unterstehenden Verfassungs- oder Gesetzesbestimmungen allgemeine Geltung beanspruchen. Zudem würden die verschiedenen Probleme der «Grundpflichten» auf unterschiedlichen Ebenen anzugehen sein. Einzelaspekte sind demgemäss niedergelegt in Art. 35 (Steuerpolitik, Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der Steuerpflichtigen), 37 (Landesverteidigung, Dienstpflicht im Rahmen der Gesamtverteidigung) und 25 Abs. 2 Satz 1 VE (Achtung der Grundrechte anderer bei der Ausübung von Grundrechten).

II. Die ideellen Grundrechtsgarantien der Art. 8–14 VE

a) Art. 8: Menschenwürde

Die Kommission beschloss, an den Anfang des dritten Kapitels über die Grundrechte die Bestimmung zu setzen, die Würde des Menschen sei unantastbar. Dabei wurde vor allem erörtert, ob einerseits der Aussagegehalt eines solchen Artikels substantiell ausreichend und andererseits die Menschenwürde im Zusammenhang mit der Gewährleistung der persönlichen Freiheit als Grundrechtsaspekt aufzuführen sei. Die vorgeschlagene Version geht davon aus, dass die ganze Verfassung auf den Schutz des Menschen angelegt sein soll, und dass etwa das Beispiel des Judensterns zeige, dass auch eine separate Garantie der Menschenwürde noch rechtlich fassbaren Gehalt haben könne.

Der Schutz der Menschenwürde ist gewissermassen ein letztes Auffangrecht, wenn ausnahmsweise der Schutz durch alle anderen Grundrechte nicht bereits durchgreifen sollte. In diesem Sinne erscheint er als das primärste und gleichzeitig subsidiärste unter allen Grundrechten. Der Ausdruck «Auffangrecht» darf im übrigen nicht so verstanden werden, dass die Menschenwürde künftig einen

allgemeinen Schutz jeglicher einst denkbar werdenden Freiheit zusichern könnte. Man konnte sich in den letzten Jahren vielleicht die Frage stellen, ob das Bundesgericht das ungeschriebene Grundrecht der persönlichen Freiheit zum eigentlichen «Auffangrecht» ausbauen wolle. Darauf deuteten etwa Formulierungen, wonach die persönliche Freiheit «alle Freiheiten, die elementare Erscheinungen der Persönlichkeitsentfaltung des Menschen darstellen», schütze³¹⁾, oder wonach man sich «in Fällen, in denen kein dem geschriebenen oder ungeschriebenen Verfassungsrecht angehörendes Freiheitsrecht in Frage steht, zum Schutze seiner Persönlichkeit und Menschenwürde» auf die persönliche Freiheit berufen könne³²⁾. Indessen scheint das Bundesgericht in seiner jüngsten Praxis eher wieder vorsichtiger Formulierungen zu wählen. So hat es unlängst ausgeführt, ein automatischer Anspruch auf Zuteilung eines Officialverteidigers bei einer Untersuchungshaft von mehr als 30 Tagen lasse sich allenfalls aus dem Gleichheitssatz von Art. 4 BV ableiten, nicht aber aus der persönlichen Freiheit³³⁾. Die Garantie der Unantastbarkeit der Menschenwürde wird für diese Praxis eine zusätzliche Rechtsgrundlage werden.

Der Schutz der Menschenwürde soll nicht darüber hinwegtäuschen, dass es auch eine Würde der Schöpfung ganz allgemein gibt. Die Kommission war sich dieser elementaren Tatsache bewusst, doch musste ihr vor allem im Rahmen der Bestimmungen über den Umweltschutz, die Energiepolitik und die Raumplanung Rechnung getragen werden.

b) Art. 9: Rechtsgleichheit

Der Rechtsgleichheitssatz hat in der Schweiz eine ausserordentlich reiche, originelle und bedeutsame Entfaltung erfahren, die sich rechtsvergleichend gesehen höchstens an der gerichtlichen Weiterentwicklung der «Due Process»-Klausel der amerikanischen Verfassung messen lässt. Das Bundesgericht leitet aus Art. 4 BV ein Verbot formeller Rechtsverweigerung ab und subsummiert darunter folgende Aspekte: das Verbot der Rechtsverzögerung und Rechtsverweigerung; das Verbot des überspitzten Formalismus; den Anspruch auf formrichtige Zusammensetzung der entscheidenden Behörde; den Anspruch auf unentgeltliche Prozessführung für Minderbemittelte; das Verbot der Verwertung rechtswidrig erlangter Beweismittel; den – im kantonalen Recht freilich noch nicht umfassend geforderten – Anspruch auf Begründung einer Verfügung oder eines Entscheides; und schliesslich den Anspruch auf rechtliches Gehör. Aus Art. 4 BV hat das Bundesgericht ferner ein umfassendes Verbot materieller Rechtsverweigerung hergeleitet. Mittels des Begriffes der Willkür hat sich die Rechtsprechung über eine Prüfung des kantonalen Verfassungsrechts hinaus auch eine Kontrolle der Auslegung und Anwendung kantonalen Gesetzesrechtes erschlossen. Sinn- und Zwecklosigkeit von Rechtssätzen, logische Widersprüchlichkeit und ungerechte oder unvernünftige Gleich- oder Ungleichbehandlung lassen die kantonale Rechtssetzung schlechthin als willkürlich erscheinen³⁴⁾. Ebenso ist jede qualifizierte, eindeutige Rechtsverletzung in der Rechtsanwendung Willkür. Darüber hinaus fallen zahlreiche weitere, wesentliche Regeln unter das Verbot der materiellen Rechtsverweigerung, so das Gebot des Verhaltens nach Treu und Glauben; das Gebot der Verhältnismässigkeit; das Rückwirkungsverbot; das Legalitätsprinzip; die Allgemeinheit, Gleichmässigkeit, Verhältnismässigkeit und Gesetzmässigkeit der Besteuerung; der Grundsatz «nulla poena sine lege».

Die Kommission bemühte sich, etliche der wichtigsten Ausprägungen dieser Rechtsprechung sichtbar werden zu lassen. Was bisher aus Art. 4 BV hergeleitet worden ist, ist deswegen im neuen Verfassungsentwurf nicht nur im Art. 9 VE über die Rechtsgleichheit niedergelegt, sondern auch im zweiten Kapitel über die Grundsätze staatlichen Handelns und in den Art. 20–21 VE über den Rechtsschutz.

Nach Art. 4 Satz 1 BV sind alle Schweizer vor dem Gesetze gleich. Dieser Satz ist in Art. 9 Abs. 1 VE bewusst dahin ausgeweitet, dass alle Menschen vor dem Gesetze gleich sind. So ist klargestellt, dass sich auch Schweizerinnen und Ausländer oder Ausländerinnen auf den Gleichheitssatz berufen können. Gemäss Art. 9 Abs. 3 VE sind Mann und Frau gleichberechtigt. Mit «Gleichmacherei» hat diese Aussage selbstverständlich nichts zu tun. Die Kommission war jedoch überzeugt, dass man nicht die Menschenwürde und die Gleichheit im modernen Kontext schützen könne, ohne Mann und Frau rechtlich gleichzustellen.

Art. 9 Abs. 2 VE modernisiert das Diskriminierungs- und Privilegienverbot, das heute in Art. 4 Satz 2 BV in der Sprache des 19. Jahrhunderts niedergelegt ist. Das vorgeschlagene Diskriminierungsverbot ist an Art. 14 der Europäischen Menschenrechtskonvention (AS 1974, 1251) angelehnt und stellt klar, dass die aufgezählten Verschiedenheiten keine abweichende rechtliche Behandlung zu rechtfertigen vermögen. Obwohl die Kommission beschloss, nicht ausdrücklich zu sagen, dass niemand von einem «staatlichen Organ» benachteiligt oder bevorzugt werden dürfe, ist klar, dass diese Einschränkung sinngemäss zu gelten hat. Im übrigen ist Art. 9 Abs. 2 VE im Zusammenhang mit den Art. 25 (Wirkung der Grundrechte unter Privaten), und 37 (Landesverteidigung) VE zu lesen.

Art. 9 Abs. 3 VE befasst sich spezifisch mit der Gleichberechtigung von Mann und Frau. Neben das allgemeine Gleichheitsgebot ist der Gesetzgebungsauftrag zur Gleichstellung der Frau in Familie, Ausbildung und Arbeit gestellt. Der Gesetzgeber ist damit beauftragt, die hängige Revision des Zivilgesetzbuches zu einem guten Ende zu führen. Die Gleichstellung am Arbeitsplatz, vor allem mit Bezug auf die Entlohnung, ist zudem in der Schweiz noch lange nicht verwirklicht. Nach den Erhebungen des BIGA liegt der Durchschnitt der Arbeitnehmerinnenlöhne bei 70% der Arbeiterlöhne. Auch das Übereinkommen Nr. 100 der Internationalen Arbeitsorganisation über die Gleichheit des Entgelts männlicher und weiblicher Arbeitskräfte für gleichwertige Arbeit, das für die Schweiz 1973 in Kraft getreten ist (AS 1973, 1602), vermochte den Grundsatz des gleichen Entgelts für gleichwertige Arbeit bisher nicht voll zu verwirklichen. Nach Art. 2 Abs. 1 dieses Übereinkommens hat jedes Mitglied nämlich «mit den Mitteln, die den bestehenden Verfahren zur Festsetzung der Entgeltsätze entsprechen, die Anwendung des Grundsatzes der Gleichheit des Entgelts männlicher und weiblicher Arbeitskräfte für gleichwertige Arbeit auf alle Arbeitnehmer zu fördern und, soweit es mit diesem Verfahren vereinbar ist, sicherzustellen.» Eine Ende 1976 von den Frauenorganisationen eingereichte Volksinitiative verlangt deswegen unter anderem die ausdrückliche Verankerung des Anspruchs auf gleichen Lohn für gleiche oder gleichwertige Arbeit in der Bundesverfassung. Die Kommission beschloss mit Mehrheit, diesen Grundsatz in den Verfassungsentwurf aufzunehmen. Es schien ihr, dass es eine stossende und durch nichts zu rechtfertigende Ungleichbehandlung gleicher Sachverhalte sei, wenn Frauen für

gleiche oder gleichwertige Arbeit durchschnittlich fast ein Drittel weniger bezahlt wird als Männern. Sie liess sich ferner auch durch den Gedanken leiten, dass im gesamten Bereich der Europäischen Gemeinschaften der Grundsatz des gleichen Entgelts für Mann und Frau durch das Urteil des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften von 1976 in Sachen Defrenne c. SABENA inskünftig direkt verbindlich und klagbar sein wird ³⁵). Gemäss diesem Urteil gehört der Grundsatz des gleichen Arbeitsentgelts für Männer und Frauen zu einer der Grundlagen der Europäischen Gemeinschaften und erstreckt sich in seiner Geltung nicht nur auf öffentlichrechtliche Beamten- und Angestelltenverhältnisse, sondern auch auf Gesamt-, Normal- und private Arbeitsverträge. Das gleiche Entgelt kann somit vor allen nationalen Gerichten der Staaten der Europäischen Gemeinschaften eingeklagt werden. Der Europäische Gerichtshof verlieh allerdings aus Erwägungen der Rechtssicherheit seinem Urteil keine Rückwirkung. Die Kommission glaubte, im Zeitpunkt, da der Grundsatz gleichen Entgeltes für Männer und Frauen sichtlich zu einem gesamteuropäischen Standard wird, gebiete es das Gerechtigkeitsempfinden, dass auch die Schweiz in dieser Hinsicht gleichziehe. Mit dem neuen Abs. 3 von Art. 9 VE würde die von den Frauenorganisationen eingereichte Volksinitiative weitgehend hinfällig.

c) Art. 10: Schutz der Persönlichkeit und der Privatsphäre

In Art. 10 VE wird der Schutz der Persönlichkeit und der Privatsphäre in vierfacher Hinsicht konkretisiert. Die spezifischen Rechtsschutzgarantien sind in den Art. 20 und 21 VE niedergelegt und bleiben daher in Art. 10 VE ausgespart. In der heutigen Bundesverfassung werden von den hier behandelten Aspekten nur das Recht auf Ehe (Art. 54 Abs. 1 BV), die Unverletzlichkeit des Post- und Telegrafengeheimnisses (Art. 36 Abs. 4 BV), das Verbot körperlicher Strafen (Art. 65 Abs. 2 BV) und das Verbot der Todesstrafe wegen politischer Vergehen (Art. 65 Abs. 1 BV) erwähnt. Kraft bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist jedoch die persönliche Freiheit als ungeschriebenes Grundrecht der Bundesverfassung anerkannt. Die Bewegungsfreiheit, die körperliche Integrität und Unversehrtheit und in einem weiteren Sinne alle Freiheiten, die elementare Erscheinungen der Persönlichkeitsentfaltung und des Selbstbestimmungsrechts des Menschen darstellen, sind dadurch gewährleistet ³⁶).

Gemäss Art. 10 Abs. 1 VE hat jedermann das Recht auf Leben, körperliche und geistige Unversehrtheit, Bewegungsfreiheit und persönliche Sicherheit. Dass der Staat beauftragt ist, das Leben der seiner Hoheit unterworfenen Menschen zu schützen, ist gewiss über weite Strecken eine Selbstverständlichkeit. Ein guter Teil des Polizeirechtes ist auf das Ziel ausgerichtet, Gefährdungen des Lebens durch Naturgewalten und Technik möglichst zu verringern. Die Kommission beabsichtigt nicht, für so heikle und umstrittene Probleme wie die Zulässigkeit des Schwangerschaftsabbruchs oder der künstlichen Lebensverlängerung von unwiderruflich Bewusstlosen spezifische, ein für allemal gültige Lösungen zu bringen. Sie ist der Ansicht, dass in diesem Bereiche dem Gesetzgeber ein relativ weites Ermessen zustehen muss, und möchte deswegen mit ihrer Formulierung nicht in die Diskussion um die Fristenlösung beim Schwangerschaftsabbruch eingreifen.

Art. 10 Abs. 2 VE erklärt die Todesstrafe für verboten. Das heutige Recht kennt die Todesstrafe in Kriegszeiten im Bereich des Militärstrafrechtes, z.B. für die

Verbrechen des militärischen Landesverrats, Mordes, der Begünstigung des Feindes und des vorsätzlichen schweren Wachtvergehens vor dem Feind. Gemäss dem Vorschlag der Kommission soll auch dieses letzte Überbleibsel der Todesstrafe fallen. Allerdings ist sich die Kommission darüber im klaren, dass ein Verbot der Todesstrafe für Kriegszeiten nur bedingte Wirksamkeit entfalten kann. Da nämlich das Notrecht inhaltlich keinen Schranken unterliegt, könnte ein Kriegsvollmachtenbeschluss die Todesstrafe wieder einführen; nur müsste dies ausdrücklich geschehen.

Die ausgiebige Erörterung des gesamten Problemkreises der Todesstrafe deckte im übrigen unüberbrückbare Meinungsverschiedenheiten innerhalb der Kommission auf. Auf der einen Seite glaubte man, dass der Staat über das Leben von Personen verfügen können solle, die unseren Staat und unsere Armee in Gefahr brächten, denn der Wehrmann müsse schliesslich auch bereit sein, sein Leben zu opfern. Dem wurde entgegengehalten, dass nicht der Staat die Verantwortung für den Tod eines Soldaten auf sich zu nehmen habe, denn dieser werde durch die feindliche Armee getötet; es gehe darum, vor menschlichen Schwächen künftiger Richter oder vor hysterischen Fehlreaktionen geschützt zu sein. Ferner sei jedes menschliche Urteil über Leben und Tod schlechthin abzulehnen. Bei der Kommissionsmehrheit überwog die Überzeugung, die Todesstrafe müsse abgeschafft werden.

Nach Art. 10 Abs. 3 VE sind Privatsphäre und Wohnung geschützt und das Post- und Fernmeldegeheimnis gewährleistet. Zu den wichtigen Neuerungen im Bereich des Persönlichkeitsschutzes gehört Abs. 4, wonach jedermann die ihn betreffenden amtlichen und privaten Akten (unter Einschluss der Personalakten privater Unternehmen und Computer-gespeicherter Daten) einsehen kann, wenn nicht überwiegende öffentliche oder private Interessen eine Geheimhaltung erfordern. Dieser Grundsatz, der gegenüber staatlichen Organen kraft des Grundsatzes des rechtlichen Gehörs und aufgrund von Art. 26–28 des Verwaltungsverfahrensgesetzes (SR 172.02) schon heute gilt, soll somit auch auf private Akten, Register und Datenbanken erstreckt werden. Falls sich in den Akten falsche Angaben zur Person des Betroffenen finden, hat dieser Anspruch auf Berichtigung.

d) Art. 11: Glaubens- und Gewissensfreiheit

Art. 11 VE garantiert die Glaubens-, Gewissens- und Religionsfreiheit. Gemäss hergebrachter Auffassung hindert diese Freiheit die Kantone nicht, einzelne religiöse Gemeinschaften als Kirchgemeinden oder Landeskirchen öffentlich-rechtlich anzuerkennen und ihnen das Steuerrecht zuzugestehen. In letzter Zeit setzt sich dabei mehr und mehr die Gleichstellung der beiden grossen Konfessionen des Landes im Wege der Gesetzgebung durch. Da gemäss Art. 51 Abs. 1 lit. e VE die Beziehungen zwischen Staat und Kirche weiterhin in der Hauptverantwortung der Kantone bleiben, wird an den überkommenen Strukturen in dieser Hinsicht grundsätzlich nicht gerüttelt. Der Vorschlag, die Kantone zu zwingen, die Trennung von Kirche und Staat durchzuführen, (der auch einer Volksinitiative vom Herbst 1976 zu Grunde lag), wurde von der Kommission mit grossem Mehr verworfen.

Gemäss Art. 27 Abs. 3 BV sollen die öffentlichen Schulen von den Angehörigen aller Bekenntnisse ohne Beeinträchtigung ihrer Glaubens- und Gewissensfrei-

heit besucht werden können. Dieser Grundsatz ist durch den neuen Verfassungsentwurf zwar nicht speziell bestätigt, aber sinngemäss mitgarantiert. Ebenso wenig wurde die Vorschrift von Art. 49 Abs. 5 BV ausdrücklich übernommen, wonach Glaubensansichten nicht von der Erfüllung der bürgerlichen Pflichten entbinden. Grundsätzlich ist auch dies weiterhin richtig. Eine private religiöse oder weltanschauliche Überzeugung dürfte nur ausnahmsweise derart stark und zentral und das öffentliche Interesse an der Durchsetzung allgemeiner Rechtspflichten derart gering sein, dass das private Interesse den Vorrang verdient. Diese Interessenabwägung kann die Verfassung indessen dem Gesetzgeber und dem Verfassungsrichter überlassen. Die Frage der Militärdienstverweigerung aus Gewissensgründen ist im übrigen im Art. 37 Abs. 3 VE geregelt. Das Verbot der Kultussteuer von Art. 49 Abs. 6 BV wird für natürliche Personen künftig direkt aus Art. 11 VE herzuleiten sein. Die Besteuerung juristischer Personen durch Kirchen soll gemäss Art. 55 Abs. 2 Satz 2 VE – entsprechend der Praxis des Bundesgerichts – weiterhin zulässig sein ³⁷⁾.

e) Art. 12: Meinungs- und Informationsfreiheit

In Art. 12 VE sind die Meinungs-, Presse- und Informationsfreiheit gewährleistet. Die Meinungsfreiheit ist heute von Bundesrechts wegen als fundamentales Grundrecht zur Entfaltung einer selbstverantwortlichen Persönlichkeit anerkannt, als «ein Stück sittlich notwendiger Lebensluft für den Einzelnen, die Wahrheit sagen zu dürfen» (Rudolf Smend), und als Grundvoraussetzung für die Erhaltung einer wahrhaft freiheitlichen, dynamischen und rationalen Gesellschaft wie auch für ein System der wirklich demokratischen und freien Selbstregierung ³⁸⁾. Meinungsfreiheit und offene ungehinderte Diskussion sind in dreifacher Hinsicht seit jeher unabdingbar gewesen. Sie sind einmal Voraussetzung zur Erkenntnis der Wahrheit, Mittel der Erziehung zur geistigen Toleranz und Hilfe zur friedfertigen und evolutionären Änderung des Status quo. Sie sind sodann Bedingung für einen demokratischen, aufgeklärten, bewussten und verantwortlichen Entscheidungsprozess. Soweit sie zugleich der Information und der Kontrolle dienen, gewährleisten sie gleichzeitig die individuelle Geistesfreiheit und die Wahrnehmung der Verfassungs- und Gesetzgebungsgewalt des ganzen Volkes. Sie sind schliesslich auch Minderheitenschutz und wirksame Limitierung des Mehrheitswillens zugunsten der Rechte unpopulärer Minderheiten. Aus allen diesen Gründen konnte für die Kommission kein Zweifel an der Vorrangigkeit der Garantie der Meinungsfreiheit bestehen.

Art. 12 Abs. 2 VE verleiht der zentralen Bedeutung der Meinungsfreiheit insofern Nachdruck, als der Staat dafür zu sorgen hat, dass die Meinungen in ihrer Vielfalt Ausdruck finden können, vor allem in Presse, Radio und Fernsehen. Durch diesen Gestaltungsauftrag an den Staat ist zugleich ein neuer Radio- und Fernseh-Artikel wie auch eine Presseförderungs-Vorschrift geschaffen. Der Staat soll, wie es die Expertenkommission für die Revision von Art. 55 BV in ihrem Bericht von 1975 dem Bundesrat vorgeschlagen hat, Massnahmen zur Förderung einer vielfältigen und unabhängigen Presse treffen. Ob es sich dabei um Förderungs-, Steuererleichterungs-, Wettbewerbs- oder andere Massnahmen zu handeln hat, soll nach der Meinung der Kommission nicht auf der Verfassungsebene vorweggenommen werden, sondern Sache des Gesetzgebers sein. Zudem

steht Art. 12 Abs. 2 VE in engem Zusammenhang mit Art. 25 VE über die Wirkungen der Grundrechte unter Privaten.

Es entsprach der Gesamtkonzeption der Kommission über Stil und Funktion einer neuen Verfassung, dass sie nicht einen Radio- und Fernseh-Artikel von der Ausführlichkeit des im Herbst 1976 verworfenen Vorschlages anstreben wollte (vgl. BBl 1973 II 1231– 1326). Sie beschränkte sich daher auf das absolut Notwendige. Die Verfassung soll nicht die künftige Ordnung der Institutionen und Programmdienste in allen Einzelheiten regeln. Sie soll sich auf das ihr Mögliche und Adäquate beschränken, nämlich darauf, eine – aufs Ganze gesehen – umfassende und objektive Information zu gewährleisten, wobei der Staat die Ausdrucksmöglichkeiten für die Vielfalt der Meinungen fördern soll. Wichtig war der Kommission namentlich die Schaffung von Kommunikations-Kanälen für eine grosse Spannweite von Meinungen und Überzeugungen im «meinungsbe-
tenten» Bereich der Nachrichtensendungen.

Gemäss Art. 12 Abs. 3 VE ist jede Form der Zensur im Bereich der Meinungs-
freiheit untersagt. Dies gilt nicht nur für die Pressezensur, sondern auch für die vereinzelt noch geübte Filmzensur, deren Verfassungsmässigkeit allerdings bereits heute nicht mehr zweifelsfrei ist.

f) Art. 13: Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit

Art. 13 VE gewährleistet die Vereinigungsfreiheit und die bisher in der Verfassung nicht ausdrücklich erwähnte, vom Bundesgericht als ungeschriebenes Grundrecht anerkannte Versammlungsfreiheit ³⁹⁾. Die Vereinigungsfreiheit umfasst – wie dies schon dem heutigen Verständnis entspricht – auch die positive und negative Koalitionsfreiheit, also das Recht der Arbeitnehmer zum Zusammenschluss in Gewerkschaften wie auch das Recht, solchen Gewerkschaften fernzubleiben. Welche Arbeitsk Kampfmassnahmen zulässig sind, beurteilt sich dagegen nach Art. 28 VE.

Das Bundesgericht betrachtet in seiner jüngsten Rechtsprechung die Demonstrationsfreiheit nicht als ein selbständiges verfassungsmässiges Recht. Doch geniessen Demonstrationen als Betätigungen der Meinungsäusserungs- und Versammlungsfreiheit auf öffentlichem Grund und Boden einen gewissen verfassungsmässigen Schutz: kann eine Demonstration an einem bestimmten Ort und zu einer bestimmter Zeit aus hinreichenden polizeilichen Gründen nicht bewilligt werden, so muss sie gegebenenfalls an einem anderen geeigneten Ort durchgeführt werden können. Art. 13 Abs. 2 VE erklärt die Bewilligungspflicht für Demonstrationen als zulässig. Demonstrationen dürfen nur verboten oder eingeschränkt werden, wenn eine ernste und unmittelbare Gefahr für die öffentliche Ordnung besteht. In den Diskussionen der Kommission ergaben sich zwar tiefgreifende Meinungsverschiedenheiten zur Frage, ob der Strassenverkehr einen Teil der öffentlichen Ordnung darstelle und demzufolge eine Demonstration durch die Störung des Strassenverkehrs zugleich auch die öffentliche Ordnung gefährde. Dennoch fand die Kommission, eine etwas eingehendere Regelung (ein «Jalon») sei am Platz, weil die Frage besonders umstritten und klärungsbedürftig sei. In Übereinstimmung mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung gibt Art. 13 Abs. 2 VE auf das heikle Problem der Interessenabwägung keine allgemeine Antwort für alle Einzelfälle, sondern überlässt es dem Richter, in konkreten Problemlagen die Schranken zu ziehen.

g) Art. 14: Wissenschafts- und Kunstfreiheit

Nach Art. 14 VE sind die wissenschaftliche Lehre und Forschung, sowie die künstlerische Betätigung frei. Wissenschafts- und Kunstfreiheit sind besonders qualifizierte und speziell gefährdete Aspekte der Meinungsäusserungsfreiheit, da Wissenschaftler und Forscher häufig im Staatsdienst stehen, und auch Künstler oft auf Staatsleistungen angewiesen sind. Die Kommission bekannte sich zur Überzeugung, dass es zum Wohle der «Autonomie der Wahrheit» (Karl Jaspers), zur Förderung der Eigengesetzlichkeit wissenschaftlicher Forschung und Lehre und zum Nutzen der gesamten Gesellschaft erforderlich sei, dass der Hochschullehrer in voller Freiheit, ohne jeglichen staatlichen Zwang, seiner Forschung nachgehen und in aller Unabhängigkeit und Unbeirrbarkeit das lehren dürfen solle, was er für wahr, richtig und gerecht erkannt hat. Dabei blieb unbestritten, dass er sich an Lehrverpflichtung und Studienpläne zu halten habe. Ein Auftrag des Staates zur Förderung von Bildung, Wissenschaft, Kunst und Kultur ergibt sich aus Art. 36 VE. Bei der finanziellen Unterstützung von Forschungsprojekten wird freilich von einer Verfassungsverletzung nur gesprochen werden können, wenn der zuständigen Behörde eine Diskriminierung, eine Ermessensüberschreitung oder ein Ermessensmissbrauch vorgeworfen werden kann.

Aus Art. 12 Abs. 3 und Art. 14 VE folgt die Unzulässigkeit der Filmzensur. Massnahmen auf dem Gebiete des Jugendschutzes und Strafbestimmungen gegen unzuchtige oder zu Verbrechen aufreizende Filme und Presseerzeugnisse wären hingegen weiterhin grundsätzlich zulässig.

III. Die Freizügigkeitsgarantien der Art. 15–16 VE

a) Art. 15: Niederlassungsfreiheit und Auswanderungsfreiheit

Die Gewährleistung der Niederlassungsfreiheit für jeden Schweizer in Art. 15 Abs. 1 VE ist aus dem Ende 1975 revidierten Art. 45 BV übernommen. Diese fortschrittliche, für die Bewegungsfreiheit, die Entfaltung der Persönlichkeit und die Freizügigkeit des Arbeitnehmers wie des Arbeitgebers und für eine bewegliche Wirtschaft wesentliche Garantie behält auch in einer totalrevidierten Verfassung ihre Aktualität.

Art. 15 Abs. 2 VE gewährleistet jedem Schweizer die Auswanderungsfreiheit und die Möglichkeit, jederzeit in die Schweiz zurückzukehren. Abs. 3 von Art. 15 VE übernimmt das heute in Art. 44 Abs. 1 BV verankerte Ausweisungsverbot für Schweizerbürger.

Die Kommission prüfte sodann einlässlich, ob das heute in Art. 2 Abs. 1 des Auslieferungsgesetzes von 1892 (SR 353.0) niedergelegte Verbot der Auslieferung von Schweizerbürgern an ausländische Staaten in die Verfassung aufgenommen werden sollte. Sie schloss sich indessen der Meinung der neueren Strafrechtslehre an, wonach sich ein derartiges Auslieferungsverbot beispielsweise im westeuropäischen Rahmen für Schweizerbürger, die seit Jahrzehnten im Ausland niedergelassen sind, nicht mehr rechtfertige. Sie hätte daher ein Auslieferungsverbot nicht mehr vorbehaltlos vorgesehen, sondern Ausnahmen kraft Gesetzes zugelassen. Art. 15 VE hätte dann ein weiterer Absatz mit folgendem Wortlaut beigefügt werden können: «Ein Schweizer darf nur im Rahmen einer gesetzlichen Anordnung ausgeliefert werden.» Diese Bestimmung liess die

Kommission jedoch fallen, aus der Überlegung, dass es genüge, wenn eine entsprechende Vorschrift wie bis anhin auf Gesetzesebene verankert werde.

b) Art. 16 Abs. 1: Asylrecht

Gemäss Art. 16 Abs. 1 VE wird Flüchtlingen nach Gesetz Asyl gewährt. Die Kommission entschloss sich, das Asylrecht nicht als subjektives Recht zu formulieren, sondern es bloss unter Gesetzesvorbehalt zu gewähren. Sie ging dabei von der Feststellung aus, dass die Schweiz im internationalen und auch im europäischen Vergleich eine liberale Asylpolitik verfolgt. Für den Asylsuchenden ist es wichtiger, dass der Flüchtlingsbegriff auf Gesetzesebene grosszügig umschrieben wird, und dass eine liberale Praxis gehandhabt wird, als dass auf Verfassungsebene eine scheinbare Grosszügigkeit angekündigt wird, die nachher in der Rechtsanwendung nicht durchgehalten wird. Die Formulierung von Art. 16 Abs. 1 VE erschien der Kommission deshalb als Gebot der Verfassungsredlichkeit.

c) Art. 16 Abs. 2: Freizügigkeit der Ausländer

Die Verfassung gestattet, durch Gesetz die freie Einreise von Ausländern zum Zwecke des dauernden Aufenthaltes einzuschränken, ohne Rücksicht darauf, ob diese Ausländer eine Erwerbstätigkeit ausüben wollen oder nicht (vgl. Art. 15 und Art. 50 Abs. 1 lit. b VE). Das Problem, welches Mindestmass an Freizügigkeit den unter fremdenpolizeilicher Kontrolle stehenden Ausländern durch eine totalrevidierte Verfassung zu garantieren sei, ist eng verknüpft mit den Beschränkungen ihrer Wirtschaftsfreiheit. Die in Art. 16 Abs. 2 VE garantierte Freizügigkeit nach einem Jahr rechtmässigen Aufenthalts in der Schweiz wird daher bei Art. 19 Abs. 3 VE näher erörtert.

d) Art. 16 Abs. 3: Einbürgerung der Ausländer

Art. 16 Abs. 3 VE schafft für Ausländer neu ein Recht auf Einbürgerung unter den gesetzlichen Voraussetzungen. Das Gesetz soll weiterhin eine angemessene Dauer der Anwesenheit in der Schweiz und einen ungetrübten Leumund fordern können. Heute verlangt das Bürgerrechtsgesetz (SR 141.0) beispielsweise, dass nur Ausländer ein Gesuch um Einbürgerungsbewilligung stellen können, die während insgesamt zwölf Jahren in der Schweiz gewohnt haben, wovon drei in den letzten fünf Jahren. Sind die Erfordernisse jedoch erfüllt, so soll der Ausländer ein Recht auf Einbürgerung haben. Die Kommission erachtet diese Neuerung nicht nur durch die Achtung vor der Person des anpassungswilligen Ausländers und durch die unbestrittene Schweizer Tradition der Solidarität geboten. Sie erhofft sich auch eine Entschärfung des Überfremdungsproblems, wenn die Assimilierungsbemühungen der Ausländer ermutigt werden, was mit einer vereinheitlichten Einbürgerungspraxis wesentlich unterstützt werden könnte. Der heutige Zustand konnte jedenfalls eine grosse Mehrheit der Kommission nicht zufriedenstellen, da Einbürgerungen oft allzu sehr erschwert werden und überdies stossende Ungleichheiten bei der Einbürgerungspraxis festzustellen sind. Deswegen soll inskünftig ein Rechtsanspruch auf Einbürgerung geschaffen werden.

a) Art. 17 und 30: Eigentumsgarantie und Eigentumspolitik im allgemeinen

Die Eigentumsgarantie ist erst 1969 ausdrücklich in der Bundesverfassung verankert worden (Art. 22ter und 22quater BV). Allerdings hatte das Bundesgericht schon vorher die Eigentumsgarantie als ein ungeschriebenes Grundrecht der Bundesverfassung anerkannt⁴⁰⁾. Die Kommission entschied nach ausgiebiger Beratung, dass sie ihrer Aufgabe nicht gerecht werden könne, wenn sie einfach die 1969 geschaffenen Bestimmungen in ihren Entwurf einbauen würde. Vielmehr schien ihr gerade in diesem wichtigen Bereich eine vertiefte Betrachtung notwendig. Sie betraute deshalb eines ihrer Mitglieder, Prof. Hans-Christoph Binswanger, damit, eine wissenschaftliche Studie über die Formen und Funktionen des Eigentums im Rahmen der schweizerischen Rechts- und Wirtschaftsordnung zu erstatten. Diese Studie schildert die jetzige Eigentumsordnung, befasst sich eingehend mit dem Verhältnis der Eigentumsordnung zu Problemen von Grund und Boden, der Unternehmensordnung und der Umwelt und zieht dann Folgerungen für die Totalrevision der Bundesverfassung. Sie hat in verschiedenen Punkten den Verfassungsentwurf massgeblich mitbeeinflusst.

Das private Eigentum, auch an Grund und Boden sowie an Wirtschaftsunternehmen, ist ein Grundpfeiler der heutigen schweizerischen Rechtsordnung. Grundsätzlich ist das Privateigentum geeignet, Freiheitsräume zur schöpferischen Selbstentfaltung zu schaffen und seinen Trägern eine gewisse Lebenssicherheit zu vermitteln. Nach der Überzeugung der Kommission ist die Eigentumsordnung in dem Sinne zu stärken, dass einem wachsenden Teil der Bevölkerung die Möglichkeit geboten werden sollte, Eigentums- oder Vermögensrechte auch an Unternehmen und Grundstücken zu erwerben. Zwar fehlt eine staatliche Vermögensstatistik, und die wirkliche Trägerschaft ist bei vielen schweizerischen Aktiengesellschaften in der Regel nicht bekannt. Indessen lässt sich mit einiger Gewissheit sagen, dass sich die Eigentumsrechte des grösseren Teils der Bevölkerung auf Hausrat und Sparguthaben beschränken. Wenn die Mehrheit des Volkes auch in den kommenden Jahrzehnten die heutige Eigentumsordnung in ihren Grundzügen bejahen soll, muss im Rahmen einer totalrevidierten Bundesverfassung bewusst auf eine Verbesserung der Eigentumsordnung hingearbeitet werden. Die neue Verfassung muss einesteiis die heutige Rechtslage sichtbar machen, wonach das Privateigentum im Rahmen der Gesetzgebung gewährleistet ist (Art. 17 VE) und andernteils auch die Grundrichtung einer zukünftigen Eigentumspolitik aufzeigen (Art. 30 VE).

Ziel der Eigentumspolitik ist eine ausgeglichene Ordnung, die der Wohlfahrt des Volkes und der Sicherheit und Entfaltung des Menschen dient (Art. 2 Abs. 4 VE). Dieses Hauptziel wird in Art. 30 VE über die Eigentumspolitik in eine Reihe von Einzelzielen aufgeteilt. Art. 17 VE steht somit in engem Zusammenhang mit Art. 30 VE: Die beiden Bestimmungen sind aufeinander bezogen und können nur gemeinsam verstanden werden. Die Absätze 1 und 2 von Art. 17 VE drücken diese wechselseitige Abhängigkeit aus. Das Eigentum ist im Rahmen der Gesetzgebung gewährleistet, und diese Gesetzgebung ist so zu gestalten, dass die in Art. 30 VE aufgeführten Ziele der Eigentumspolitik erreicht werden. Wie in der Einleitung zum dritten Kapitel des ersten Teiles dargelegt wurde, beschloss die Kommission mehrheitlich, Art. 17 VE in das Grundrechtskapitel auf-

zunehmen, um so zu verhindern, dass Zweifel am Grundrechtscharakter der Eigentumsgarantie entstehen könnten. Eine Minderheit der Kommission hätte es demgegenüber vorgezogen, die Bestimmungen über Eigentumsgarantie und -politik direkt nebeneinanderzustellen. Auch die Minderheit zweifelte indessen den Grundrechtscharakter nicht an.

b) Art. 17 Abs. 1 und 2: Eigentumsgarantie

Die Eigentumsgarantie ist bewusst nach wie vor an den Anfang der Regelung der Eigentumsordnung gestellt. Der Grundgehalt der Eigentumsgarantie bleibt derselbe wie heute ⁴¹⁾. Die Eigentumsgarantie ist einerseits «Institutsgarantie», was bedeutet, dass der Gesetzgeber – nach Massgabe der eigentumspolitischen Zielsetzungen des Art. 30 VE – die Institution des Privateigentums nicht aushöhlen und in seinem Wesensgehalt beeinträchtigen darf (Art. 23 VE). Sie ist andererseits «Bestandesgarantie», da jede die Eigentumsfreiheit beschränkende Massnahme einer gesetzlichen Grundlage bedarf, durch das öffentliche Interesse geboten und verhältnismässig sein muss (Art. 4–5 VE); bei Enteignungen und enteignungsähnlichen Massnahmen ist das enteignende Gemeinwesen zur Entschädigung verpflichtet. Wo es notwendig ist, muss der Enteignete sein Eigentum an einer Sache, namentlich an einem Grundstück, der Allgemeinheit opfern. Er hat jedoch die «Wertgarantie», dass ihm bei einer Enteignung Entschädigung gewährt wird.

Nach Art. 17 Abs. 1 VE ist das Eigentum im Rahmen der Gesetzgebung gewährleistet. Innerhalb der Institutsgarantie kann der Gesetzgeber somit Inhalt und Umfang der Eigentumsfreiheit nach Massgabe der sich im Laufe der Zeit wandelnden Bedürfnisse des Gemeinwohls umschreiben. Art. 22ter Abs. 1 BV gewährleistet zwar das Eigentum, ohne den Vorbehalt «im Rahmen der Gesetzgebung» beizufügen. Indessen steht es ausser Frage, dass dieser Vorbehalt schon gemäss geltendem Recht anzubringen ist. Nach Art. 641 Abs. 1 des Zivilgesetzbuches kann der Eigentümer einer Sache «in den Schranken der Rechtsordnung» über sie nach seinem Belieben verfügen. Ebenso hat das Bundesgericht in ständiger Rechtsprechung entschieden, dass die Eigentumsgarantie das Eigentum nur mit dem Inhalt gewährleistet, den es nach Massgabe der jeweiligen Rechtsordnung hat, und dass sie daher grundsätzlich – speziell im Gebiete des Bau- und Gewässerschutzrechtes – keinen Schutz gegen Änderungen der Rechtsordnung bietet ⁴²⁾.

Am schweizerischen Juristentag 1976 wurde das Verhältnis der Raumplanung zum Eigentumsbegriff erörtert. Prof. Martin Lendi plädierte für eine ganzheitliche Betrachtung der Eigentumsordnung. Die rechtliche Regelung des Eigentums sei als widerspruchsfreie Ordnung von öffentlichrechtlichen und privatrechtlichen Normen zu verstehen. Diese Regelung sei auf die Eigentumsfreiheit ausgerichtet, nehme aber gleichzeitig die sozialen Aspekte aufgrund der öffentlichrechtlichen Eigentumsbindungen und Eigentumsbeeinträchtigungen auf. Sachlich gesehen könnten öffentlichrechtliche Eigentumsbindungen aus allen verfassungsmässigen Befugnissen des Bundes und der Kantone hervorgehen. Es könne sich somit um Eigentumsbindungen der Forstpolizei, des Gewässerschutzes, der Baupolizei, der Raumplanung, des Umweltschutzes, des Eisenbahnwesens, des Nationalstrassenbaues und kantonalen Strassenbaues, usw. handeln ⁴³⁾.

Prof. Pierre Moor umschrieb das Problem ganz ähnlich. Ob man sage, Ausgangspunkt sei die Eigentumsgarantie, und die Eigentumsbeschränkungen seien ihr immanent, oder ob man umgekehrt von den öffentlichrechtlichen Eigentumsbindungen ausgehe und dann sage, die Eigentumsfreiheit sei diesen Schranken untergeordnet, sei ein ideologisches und nicht ein rechtliches Problem. Man könne weder die Nutzungsfreiheit noch die Schranken einander überordnen, sondern müsse einen Eigentumsbegriff finden, der für die gesamte Rechtsordnung brauchbar sei. Zwischen der Freiheit und ihren Schranken bestehe eine enge Wechselbeziehung, die durch Interessenabwägung im Einzelfall immer neu zu aktualisieren sei ⁴⁴).

Die überwiegende Mehrheit der Kommission folgte ähnlichen Vorstellungen, wie sie in den Berichten Lendi und Moor und auch in der Studie Binswanger entwickelt worden sind, und wie sie schon der heutigen Rechtsordnung zugrundeliegen. Im Rahmen der Eigentumsgarantie müssen Eigentumsbindungen entschädigungslos hingenommen werden. Die Verfolgung und Verwirklichung der in Art. 30 VE aufgezählten Ziele der Eigentumspolitik kann Eigentumsbindungen erforderlich machen. Wenn solche Bindungen einer Enteignung gleichkommen, ist Entschädigung geschuldet. Die Frage, wann ein öffentliches Interesse einen Eingriff in das Eigentum zu rechtfertigen vermag, wann also das öffentliche Interesse dem ebenfalls schutzwürdigen privaten Interesse vorgeht, bedingt immer eine Interessenabwägung – eine Interessenabwägung, die letzten Endes dem Bundesgericht als Verfassungsgericht obliegt.

Ursprünglich hatte die Kommission vorgesehen, für eine solche Interessenabwägung folgenden Leitsatz aufzunehmen: «Das Eigentum, das der Entfaltung der Persönlichkeit dient, erhält erhöhten Schutz». Die privaten Interessen, die es bei der gesetzgeberischen und richterlichen Interessenabwägung zu berücksichtigen gelte, seien nämlich von unterschiedlichem Gewicht: je persönlichkeitsnäher sie seien, desto gewichtiger sollten sie bewertet werden. Wenn ein Grundstück enteignet werden solle, so sei abzuwägen, ob ein Bauer oder ein Unternehmer dieses Grundstück für seinen eigenen Betrieb brauche, oder ob es dem Eigentümer lediglich als Kapitalanlage dienen solle. Bei den Diskussionen in der Kommission wurde die Zusicherung erhöhten Schutzes jedoch abgelehnt. So wurde vorgetragen, man könne bei Enteignungen für Strassen, Eisenbahnen oder öffentliche Werke nicht darauf abstellen, wie ein Grundstück genutzt werde. Ferner wurde kritisiert, dass auch Ferienhäuser, Zweit- und Drittautos, Privatflugzeuge und Luxusyachten der Persönlichkeitsentfaltung dienten, dass sie aber die Verfolgung der eigentumspolitischen Ziele von Art. 30 VE erschweren, wenn nicht sogar verunmöglichten.

Eine Minderheit der Kommission wünschte, in Anlehnung an Art. 14 Abs. 2 des Grundgesetzes der Bundesrepublik Deutschland den Gedanken der Sozialpflichtigkeit des Eigentums ausdrücklich in die Verfassung aufzunehmen mit dem Satz: «Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem öffentlichen Interesse dienen.» Die Mehrheit hielt jedoch dafür, dass dieser Satz zu unbestimmt sei, um in die Verfassung aufgenommen zu werden. Es handle sich dabei eher um einen ethischen Grundgedanken, der gleichsam hinter der konkreten verfassungsrechtlichen Ausgestaltung stehe, der aber in der gesetzgeberischen Umschreibung der Einzelziele der Eigentumspolitik und in der richterlichen Interessenabwägung im Einzelfall seinen Ausdruck finden müsse.

c) Art. 17 Abs. 3: Formelle und materielle Enteignung

Nach Art. 22ter Abs. 3 BV ist bei Enteignung und bei Eigentumsbeschränkungen, die einer Enteignung gleichkommen, volle Entschädigung zu leisten. Der französische Text spricht freilich nicht von voller Entschädigung, sondern von «juste indemnité». Immerhin ist dem Grundsatz nach klar, dass bei formeller Enteignung volle Entschädigung geschuldet ist. Die Gesetzgebung in Bund und Kantonen muss bestimmen, welcher Zeitpunkt für die Bemessung der vollen Entschädigung massgebend ist. Im Bund ist dies nach Art. 19bis des Enteignungsgesetzes (SR 711) der Verkehrswert im Zeitpunkt der Einigungsverhandlung. Da die Rechtsprechung zulässt, dass der Enteignete die Grundsteuergewinnsteuer oder andere Wertzuwachssteuern auf der Enteignungsentschädigung tragen muss, ist die Entschädigung für den Betroffenen im übrigen nicht immer voll ⁴⁵⁾.

Art. 22ter Abs. 3 BV schreibt auch für Eigentumsbeschränkungen, die einer Enteignung gleichkommen, den Grundsatz der «vollen Entschädigung» oder «juste indemnité» vor. Die Verfassung lässt dabei die Frage offen, wann Eigentumsbeschränkungen so intensiv sind, dass sie enteignungsähnlich sind und die Entschädigungspflicht auslösen. Art. 48 des verworfenen Raumplanungsgesetzes umschrieb den Begriff der materiellen Enteignung in einer Weise, die an die derzeitige Rechtsprechung des Bundesgerichtes angelehnt war (BB1 1974 II 830):

«1. Enteignungsähnlich ist eine Massnahme, die für Grundstücke eine bestehende oder in naher Zukunft sehr wahrscheinliche Nutzung untersagt, verunmöglicht oder in besonders gewichtiger Weise erschwert, wenn die Grundstücke für diese Nutzung geeignet sind und der Eingriff entweder an sich als besonders schwerwiegend erscheint oder einzelne Eigentümer im Vergleich zu andern Eigentümern in ähnlichen Verhältnissen unverhältnismässig stark benachteiligt werden.

2. Insbesondere gilt als materielle Enteignung die Auferlegung eines dauernden Bauverbots auf Grundstücken, die eingezont, erschlossen und für die bauliche Nutzung geeignet sind.

3. Die polizeilichen Schranken des Eigentums sind keine materielle Enteignung.»

Die bundesgerichtliche Rechtsprechung ist in einigen Punkten im Fluss, besonders was die Abgrenzung zwischen polizeilichen und rein planerischen Eigentumsbeschränkungen betrifft. Nach der jüngsten Rechtsprechung liegt im Entzug einer zukünftigen Nutzungsmöglichkeit (z.B. im Verbot einer künftigen möglichen Überbauung von bisher unüberbautem Land) nur dann eine materielle Enteignung, wenn sich im Zeitpunkt des Erlasses der Eigentumsbeschränkung annehmen lässt, die bessere Nutzung lasse sich sehr wahrscheinlich in naher Zukunft verwirklichen. Bei Bauland kommt es somit darauf an, ob ein Grundstück mit wirtschaftlichem Aufwand ohne übermässige Kosten in naher Zukunft erschliessbar war ⁴⁶⁾. In zahlreichen Fällen hat auch die Gesetzgebung des Bundes oder der Kantone eine Klärung gebracht bei der Beurteilung der Schwere des Eingriffs. So schliessen etwa die Art. 19 und 20 des Gewässerschutzgesetzes von 1971 (SR 814.20) durch das umfassende Bauverbot ausserhalb der Bauzonen oder ausserhalb des im generellen Kanalisationsprojekt abgegrenzten Gebietes die Entschädigungspflicht grundsätzlich aus ⁴⁷⁾.

Im heutigen Recht finden sich zahlreiche Fälle, in denen die alleinige Alternative «entweder volle Entschädigung oder keine Entschädigung» Schwierigkeiten bereitet. Bei voller Entschädigung würden erwünschte planerische Massnahmen finanziell oft verunmöglicht. Wenn man den Grundsatz der materiellen Enteignung deswegen restriktiv umschreibt, so bleiben Fälle, in denen der Eigentümer zweifellos beeinträchtigt wird, entschädigungslos. Mittellösungen würden deswegen am ehesten der Billigkeit entsprechen. Die Kommission wollte diese Situation auflockern und mehr Elastizität und Gerechtigkeit schaffen. Sie sah nach der ersten Lesung vor, dass «bei Eigentumsbeschränkungen, die einer Enteignung gleich- oder nahekommen, eine angemessene Entschädigung zu leisten» sei. Dadurch sollte eine subtilere Abstufung je nach den verschiedenen Verhältnissen erwirkt werden. Wo die materielle Enteignung im Effekt einer formellen Enteignung gleichkäme, wäre eine volle Entschädigung angemessen. In Fällen, die nach Mittellösungen riefen, sollte eine gerechte, für den betroffenen Eigentümer und das Gemeinwesen angemessene Entschädigung Platz greifen. Der Begriff der materiellen Enteignung sollte liberaler umschrieben, und dafür der Grundsatz der vollen Entschädigungspflicht nicht rigoros durchgesetzt werden müssen.

In der zweiten Lesung kam die Kommission auf diesen Wortlaut zurück und zog ihm den heutigen Text vor, wonach für Enteignungen und Eigentumsbeschränkungen, die einer Enteignung gleichkommen, Entschädigung zu leisten sei. Der Wunsch nach vermehrter Flexibilität blieb zwar bestehen. Doch wurde geltend gemacht, dieser Wunsch bestehe sowohl bei der formellen wie bei der materiellen Enteignung. Zudem sei es wenig wünschenswert, durch die Formulierung des Verfassungstextes einen neuen Begriff der materiellen Enteignung vorzuschreiben.

d) Art. 18: Berufswahlfreiheit

Schon heute ist die Berufswahlfreiheit von Selbständigerwerbenden und Unselbständigerwerbenden ein wesentlicher Aspekt der Handels- und Gewerbebefreiheit ⁴⁸⁾. Die Freiheit der Berufsausübung, die ebenfalls in der Handels- und Gewerbebefreiheit mitgewährleistet ist, und die zum Teil empfindlichen Beschränkungen unterliegt, ist nicht in Art. 18 VE, sondern in Art. 19 Abs. 1 VE in der Freiheit der privaten wirtschaftlichen Betätigung mitgarantiert. Nach der Überzeugung der Kommission gehört die Anerkennung des Grundrechts auf die freie Wahl des Berufes und Arbeitsplatzes zu den unabdingbaren Merkmalen eines freiheitlichen Staates. Der Einzelne soll nicht im Rahmen eines nationalen Arbeitsplanes eingesetzt werden, sondern seinen beruflichen Lebensweg selbst wählen und auch wieder wechseln können. Zwangs- und Pflichtarbeit ist folglich mit der Berufswahlfreiheit unvereinbar. Die Berufswahlfreiheit hat auch enge Beziehungen zur Menschenwürde, zur Persönlichkeitsentfaltung, zur Niederlassungsfreiheit und zu den Sozialrechten auf Bildung und auf Arbeit (Art. 2, Abs. 4, 8, 15, 26 Abs. 1 lit. a und b VE). Jedermann kann wegen Verletzung der Berufswahlfreiheit Verfassungsbeschwerde an das Bundesgericht erheben (Art. 109 Abs. 1 lit. a VE). Im Unterschied zur Eigentumsgarantie und Wirtschaftsfreiheit (Art. 17 Abs. 1 und Art. 19 Abs. 1 VE) erübrigt sich beim Grundrecht der Berufswahlfreiheit ein Vorbehalt «im Rahmen der Gesetzgebung», weil die Kommission darin ein klassisches Grundrecht mit hartem Kernbereich erblickte.

e) Art. 19 Abs. 1 und 2: Wirtschaftsfreiheit

Die bisherige Handels- und Gewerbefreiheit war auf die Träger wirtschaftlicher Unternehmen und die Selbständigerwerbenden ausgerichtet, obschon die neue bundesgerichtliche Rechtsprechung grundsätzlich jede auf Einkommenserzielung gerichtete berufliche Tätigkeit im privatwirtschaftlichen Bereich als schutzwürdig anerkannte⁴⁹⁾. Mit dem Wechsel der Terminologie will die Kommission dem Bedürfnis nach einem erweiterten Schutzbereich des Freiheitsrechtes Rechnung tragen. Mit der Freiheit der privaten wirtschaftlichen Betätigung soll einerseits die unternehmerische Wirtschaftsfreiheit gewährleistet werden, andererseits aber auch die Berufsausübungsfreiheit ganz allgemein.

Die Wirtschaftsfreiheit ist nach Art. 19 Abs. 1 VE «im Rahmen der Gesetzgebung» gewährleistet. Staatliche Eingriffe müssen somit den Verhältnismässigkeitsgrundsatz und das Willkürverbot beachten (Art. 5 VE). Sie bedürfen der Verfassungs- und Gesetzesgrundlage (Art. 4 und 23 VE), und wichtige Bestimmungen bedürfen auf Bundesebene der Form des Bundesgesetzes und nicht bloss der Verordnung (Art. 80 und 100 VE). Auch die vom Bundesgericht geforderte Gleichbehandlung der Gewerbege nossen ist weiterhin garantiert (Art. 9 VE). Die Einhaltung dieser rechtsstaatlichen Grundsätze ist in Zukunft durch eine verstärkte verwaltungsgerichtliche und verfassungsgerichtliche Kontrolle gesichert (Art. 20 Abs. 5 und Art. 109 VE).

Der Vorbehalt, wonach die private wirtschaftliche Betätigung «im Rahmen der Gesetzgebung» gewährleistet ist, verweist auf den engen Zusammenhang des Art. 19 Abs. 1 mit Art. 31 VE. Dies wird noch unterstrichen durch Art. 19 Abs. 2 VE, der die zur Erreichung der wirtschaftspolitischen Zielsetzungen des Art. 31 VE notwendigen Regelungen ausdrücklich vorbehält. Die Wirtschaftsfreiheit darf nicht als alleiniger vorrangiger Grundsatz der gesamten Wirtschaftsordnung gesehen werden. Sie darf es, wie im Zusammenhang mit Art. 31 VE ausführlich dargetan wird, schon heute nicht. Sie soll freilich ihren Grundrechtscharakter auch in Zukunft behalten. Wirtschaftsfreiheit und staatliche Wirtschaftspolitik müssen indessen aufeinander abgestimmt werden und einander zudienen. Die Abwägung ist entsprechend den bereits heute vom Bundesgericht entwickelten Grundsätzen durch den Gesetzgeber und danach durch den Verfassungsrichter vorzunehmen (vgl. die Erläuterungen zu Art. 31 VE).

Wenn die Wirtschaftsfreiheit nach Art. 19 Abs. 1 VE «im Rahmen der Gesetzgebung» gewährleistet ist, so liegt darin nicht nur ein Vorbehalt der Wirtschaftspolitik gemäss Art. 31 VE, sondern auch ein Vorbehalt polizeilicher Gründe, beispielsweise gewerbe-, gesundheits- oder wirtschaftspolizeilicher Art. Die weitgehenden Kompetenzen von Bund und Kantonen etwa auf dem Gebiet des Arbeitnehmerschutzes oder der Lebensmittelpolizei sind ein unbestrittener Bestandteil unserer Wirtschaftsverfassung.

f) Art. 19 Abs. 3: Wirtschaftsfreiheit der Ausländer

Art. 19 Abs. 3 VE behält Sonderregelungen auf Gesetzesstufe für Ausländer und ausländisch beherrschte Unternehmen vor. Dabei sind selbstverständlich die staatsvertraglichen Verpflichtungen einzuhalten. Die aus der Ausländerkontrolle entlassenen «niedergelassenen Ausländer» geniessen aufgrund internationaler Verträge weitgehende Gleichbehandlung mit den Schweizerbürgern.

Die Rechtstellung der sog. kontrollpflichtigen Ausländer, vor allem der Jahresaufenthalter und der Saisonniers, muss grundsätzlich durch die Gesetzgebung umschrieben werden. Der Bundesgesetzgeber hat namentlich die Zulassung von Fremdarbeitern unter Berücksichtigung der Überfremdungsgefahr nach arbeitsmarktpolitischen Gesichtspunkten auszugestalten. Nach der Meinung der Kommission sollten vor allem den Kindern von Gastarbeitern, die in der Schweiz aufwachsen, keine Beschränkungen der Berufswahlfreiheit auferlegt werden. Sonderbestimmungen für ausländisch beherrschte Unternehmen werden in erster Linie die Bestimmungen der Abkommen mit der EWG und der EFTA beachten müssen. In Betracht fallen auch Beschränkungen bei der Veräusserung von Beteiligungen an schweizerischen Unternehmen an Ausländer.

Das in Vorbereitung befindliche Ausländergesetz dürfte den Bestimmungen des Verfassungsentwurfes im allgemeinen entsprechen – mit einer Ausnahme, welche die Kommission mit knapper Mehrheit in Art. 16 Abs. 2 VE niederlegte. Die Ausnahme bezieht sich auf die interkantonale Freizügigkeit der Jahresaufenthalter, die sich seit mehr als einem Jahr rechtmässig in der Schweiz befinden. Heute ergeben sich aus den kantonalen Arbeitsbewilligungen Freizügigkeitsbeschränkungen, da diese Bewilligungen sich grundsätzlich nur auf die Tätigkeit im bewilligenden Kanton beziehen. Bei einem Stellenwechsel in einen anderen Kanton bestimmen dessen Behörden, ob sie dem neu Zuziehenden eine Arbeitsbewilligung erteilen wollen. Nach dem neu vorgeschlagenen Art. 16 Abs. 2 VE sollen diese Behörden zur Erteilung der Arbeitsbewilligung verpflichtet sein, wenn der um die Bewilligung nachsuchende Ausländer sich seit mehr als einem Jahr rechtmässig in der Schweiz befindet. Kontrollpflichtige Ausländer dürften nach Art. 16 Abs. 2 VE nach einem Jahr auch in einem anderen Kanton als ihrem Arbeitsorts-Kanton Aufenthalt nehmen. Art. 16 Abs. 2 VE schafft somit eine Freizügigkeitsgarantie im Rahmen eines bewilligten Aufenthaltes. Daraus liess sich keine allgemeine Anwesenheitsgarantie mitsamt einer Sicherung gegen Ausweisung herleiten und erst recht nicht ein allgemeiner Anspruch auf Niederlassung nach einem Jahr. Im ersten Jahr des Aufenthaltes dürfte im übrigen die aus Art. 18 VE fliessende Garantie der freien Wahl von Beruf und Arbeitsplatz nach Art. 23 VE eingeschränkt werden.

V. Die Rechtsschutzgarantien der Art. 20–22 VE

a) Art. 20: Rechtsschutz

Art. 20 VE handelt vom Rechtsschutz und gewährleistet (in Verbindung mit Art. 21 VE über den Rechtsschutz für Inhaftierte und Internierte) verschiedene, vom Bundesgericht bisher aus Art. 4 BV abgeleitete Ansprüche sowie in der Europäischen Menschenrechtskonvention verankerte Verfahrensrechte. Für eine etwas ausführlichere Behandlung dieser heute in der Bundesverfassung kaum aufscheinenden Fragen sprechen drei Gründe: Erstens sind bis heute Zivil-, Straf- und Verwaltungsprozess in der Schweiz nicht vereinheitlicht. Zweitens hat das Bundesgericht namentlich aus Art. 4 BV zahlreiche Ansprüche abgeleitet, die eine so grosse praktische Tragweite erlangt haben, dass sich ihre normative Verselbständigung rechtfertigt. Drittens sind die verfahrensmässigen Individualrechte auch in der Europäischen Menschenrechtskonvention in einer gewissen Breite ausgeführt. Aus diesen Gründen schien es der Kommission angebracht,

zwei eigene Artikel über Rechtsschutzansprüche im Sinne von Mindestgarantien zu schaffen. Die Konkretisierung bleibt den eidgenössischen und kantonalen Verfahrensgesetzen überlassen (vgl. Art. 40 Abs. 3 VE).

Gemäss Art. 20 Abs. 1 VE hat jedermann Anspruch auf Rechtsschutz. Darin liegt der allgemeine, den gesamten Artikel beherrschende Grundsatz. Der Rechtsschutz ist für Minderbemittelte unentgeltlich. Damit wird die ständige Rechtsprechung des Bundesgerichts im Verfassungstext sichtbar gemacht, wonach die Rechtsanwendung nicht davon abhängig gemacht werden soll, ob der Bürger die Kosten der Rechtspflege zahlen und namentlich vorschliessen könne oder nicht ⁵⁰⁾.

Die in Abs. 2 ausgesprochene Unabhängigkeit der Gerichte ist ein elementarer Gesichtspunkt eines modernen Gewaltenteilungsprinzips. Wohl sind auch die Gerichte nicht unfehlbar; doch bietet die Unabhängigkeit der Gerichte von allen politischen und gesellschaftlichen Machtträgern eine denkbar hohe Gewähr für eine möglichst objektive Rechtsanwendung. Regierung und Verwaltung dürfen daher den Gerichten keine Weisungen erteilen. Das Parlament beaufsichtigt zwar den Geschäftsgang der Gerichte, doch kann es kein Gerichtsurteil aufheben (vgl. Art. 84 Abs. 2 VE). Schliesslich sind auch die unteren Gerichte nicht an Weisungen für ihre Rechtsprechung gebunden, ausser in den Fällen, wo eine obere Instanz ihr Urteil aufhebt und zur Neubeurteilung zurückweist.

Art. 20 Abs. 3 VE spricht die Garantie des gesetzlichen Richters aus, die bisher sowohl in Art. 4 wie in Art. 58 BV angelegt war. Damit ist gewährleistet, dass man nur von dem Richter Recht zu nehmen hat, der nach der Gesetzgebung allgemein für eine Streitsache als zuständig erklärt wird. Ferner ist darin das Gebot der regulären und formrichtigen Zusammensetzung der zuständigen Behörde ausgesprochen ⁵¹⁾. Abs. 3 verbietet sodann Ausnahmegerichte, das heisst Gerichte, die für einzelne bestimmte Fälle geschaffen und bestellt werden. Keine Ausnahmegerichte sind die mit Rücksicht auf die Besonderheit der Materie geschaffenen Spezialgerichte, z. B. Arbeits-, Handels-, Miet-, Steuergerichte oder Spezialrekurskommissionen in verschiedenen Bereichen des Verwaltungsrechts. Eine Minderheit der Kommission vertrat die Ansicht, dass auch Militärgerichte Ausnahmegerichte seien, und dass daher die Militärjustiz allgemein als unzulässig erklärt werden solle. Die Mehrheit der Kommission schloss sich jedoch dieser Betrachtungsweise nicht an und betrachtet somit die Militärgerichte weiterhin als erlaubte Spezialgerichte (vgl. BBl 1977 II 1–196); denn es gebe eigentliche militärische Tatbestände, die gesondert zu behandeln seien und die Risiken grob unterschiedlicher Behandlung durch Dutzende erstinstanzlicher Straf- und Zivilgerichte im ganzen Lande nicht ertrügen. Zudem wäre es im Kriegsfall undenkbar, die Militärgerichtsbarkeit auszuschalten. Deswegen sei die notwendige Freiheit in der Schaffung von Militärgerichten auf Gesetzesstufe zu wahren. Diese Auffassung sei umso mehr gerechtfertigt, als in Zukunft Entscheide der Militärgerichte laut Art. 111 VE an das Bundesgericht weitergezogen werden können.

Nach Art. 20 Abs. 4 VE haben die Parteien in allen Verfahren Anspruch auf rechtliches Gehör und auf einen begründeten Entscheid innert angemessener Frist. Das Bundesgericht hat seit langem in einer äusserst reichhaltigen Rechtsprechung bundesrechtliche Verfahrensregeln zur Sicherung des rechtlichen Gehörs entfaltet, wo der kantonale oder eidgenössische Rechtsschutz sich als unge-

nügend erwies⁵²⁾). Mit dem Anspruch auf rechtliches Gehör ist in allen Verfahren eine verfahrensmässige Mindestsicherung für das Angehörtwerden, die Akteneinsicht und die Abnahme angebotener Beweise gewährleistet. Der Anspruch rechtfertigt sich sowohl um der Sicherung der Individualrechte willen als auch zur Verbesserung der Informationslage der urteilenden Behörde.

Aus dem allgemeinen Anspruch auf Rechtsschutz ergäbe sich wohl auch, dass man einen Anspruch auf einen Entscheid innert angemessener Frist für alle Verfahren haben muss. Die Kommission hat trotzdem entschieden, diese – bereits in Art. 6 der Europäischen Menschenrechtskonvention im einzelnen verbrieft – Garantie ausdrücklich in die Verfassung aufzunehmen. Darin liegt eine Verallgemeinerung des vom Bundesgericht seit Jahrzehnten anerkannten Gedankens, dass eine formelle Rechtsverweigerung vorliegt, wenn eine zuständige Behörde um einen Entscheid angegangen wird und nicht auf ein derartiges Ersuchen reagiert. Die Mehrheit der Kommission beschloss, es sei von Verfassungen wegen ein Anspruch «auf einen begründeten Entscheid» zu gewährleisten. Zwar gebe es viele reine Routine-Verfügungen, etwa im Bereich des Sozialversicherungs- und Steuerrechts. Doch würde eine Routine-Begründung solcher Verfügungen (z. B. durch Verweis auf die einschlägige Gesetzes- oder Verordnungsvorschrift) der verfassungsmässigen Begründungspflicht wohl gerecht werden.

Art. 20 Abs. 5 VE in Verbindung mit Art. 40 Abs. 3 VE schreibt den Kantonen die Einführung unabhängiger Verwaltungsgerichte allgemein vor. In drei Fünfteln aller Kantone bestehen schon heute Verwaltungsgerichte; künftig sollen alle Kantone den Rechtssubjekten, die den Verwaltungsbehörden unterstellt sind, Zugang zu einem unabhängigen Verwaltungsgericht bieten. Grundsätzlich ist die Generalklausel für die Verwaltungsgerichtsbarkeit zu wählen. Das Gesetz kann jedoch Ausnahmen vorsehen, etwa wo Fragen des Ermessens, der technischen Sachkunde oder spezifische Regierungsakte im Vordergrund stehen. Ferner ist keine allgemeine Rechtsweggarantie im Sinne eines Zugangs schon zu erstinstanzlichen Verwaltungsgerichten vorgeschrieben. Vielmehr genügt eine Beschwerdemöglichkeit «in letzter Instanz».

Nach Art. 20 Abs. 6 VE fördert der Staat die Rechtskenntnis und die Erteilung unentgeltlicher Rechtsauskünfte. Breite Kreise der Bevölkerung sollten die Grundzüge der Rechtsordnung kennen oder sich mindestens leicht orientieren können. Es soll – über den Anspruch auf unentgeltlichen Rechtsschutz für Minderbemittelte hinaus – verhindert werden, dass breite Kreise, die man nicht zu den Minderbemittelten zählen kann, aus mangelnder Kenntnis oder infolge des zu grossen finanziellen Risikos überhaupt auf die Durchsetzung ihrer Rechtsansprüche verzichten müssen. Die Kosten der Rechtspflege dürften ganz allgemein den Anspruch auf Rechtsschutz nicht vereiteln. Zu denken wäre etwa an die Erteilung von Rechtsauskünften durch Gerichtssekretäre oder Verwaltungsbeamte, an die weite Verteilung von leicht fasslichen Informationsbroschüren, oder an den Ausbau des Rechts- und Staatskundenunterrichts an Mittel- und Berufsschulen.

b) Art. 21: Rechtsschutz für Inhaftierte und Internierte

Das Recht auf persönliche Bewegungsfreiheit, das sog. «Habeas Corpus» der angelsächsischen Rechtstradition, ist in Grossbritannien und den USA seit jeher als Inbegriff der Freiheit schlechthin angesehen worden. Die persönliche Frei-

heit ist aufgrund verfahrensrechtlicher Sicherungen so auszugestalten, dass Freiheitsbeschränkungen im Rahmen von Strafverfahren und administrativen Versorgungen genügenden Kontrollen unterstehen. Die Europäische Menschenrechtskonvention regelt diese Aspekte mit einer gewissen Ausführlichkeit. Die Schweiz musste allerdings einen Vorbehalt zu Art. 5 EMRK anbringen, weil der Rechtsschutz bei administrativen Versorgungen zur Zeit noch nicht hinreichend gewährleistet ist (AS 1974 2148). Jedoch stehen Gesetzesänderungen in Vorbereitung, die einen genügenden Rechtsschutz bieten und es gestatten werden, den schweizerischen Vorbehalt zurückzuziehen.

Die Kommission hielt eine Regelungsdichte für erforderlich, die zwar nicht so weit geht wie die Europäische Menschenrechtskonvention, aber wesentlich weiter als das heutige Recht. Sie wollte dadurch anzeigen, dass in diesen Bereichen wichtige Rechtsschutzbedürfnisse des Einzelnen bestehen, die zur Zeit nicht in jeder Hinsicht ausreichend abgeschirmt sind.

Nach Art. 21 Abs. 1 VE muss jede Anordnung einer Untersuchungs- oder Sicherungshaft von Amtes wegen unverzüglich einem Gericht unterbreitet werden. Sodann kann gemäss Abs. 2 jedermann, der sich ohne Verurteilung in Haft befindet oder interniert ist, jederzeit ein Gericht anrufen, das unverzüglich entscheidet. Der Wortlaut der Bestimmung verdeutlicht, dass es dem Betroffenen lediglich zusteht, einen Richter anzurufen, dass jedoch die Freiheitsbeschränkung an sich nicht notwendigerweise von einem Richter ausgesprochen werden muss. Es geht mit anderen Worten nicht darum, die Behörden in ihrer Handlungsfähigkeit übermässig zu beschränken, sondern es geht um die verfahrensrechtlich unbedingt notwendigen Sicherungen. Laut Abs. 3 muss der betroffene Inhaftierte oder Internierte über seine Beschwerderechte, die Anstaltsordnung und alle ihm sonstwie zustehenden Rechte unterrichtet werden und die Möglichkeit haben, sie geltend zu machen.

c) Art. 22: Petitionsrecht

Das in Art. 57 BV gewährleistete Petitionsrecht hat eine alte Tradition und in der neuesten Rechtsprechung⁵³⁾ und Lehre wieder an Aktualität gewonnen. Die Petitionsfreiheit als solche ist gewiss unumstritten, und es wird als Selbstverständlichkeit empfunden, dass man Eingaben, Bittschriften und Beschwerden an Behörden einreichen kann, ohne dass einem daraus ein Nachteil erwachsen darf. Die Kommission wollte indessen mit ihrem Textvorschlag auch den Forderungen Rechnung tragen, dass die angesprochene Behörde eine Petition innert angemessener Frist prüfen und beantworten müsse. Mit der verfassungsrechtlichen Normierung des Petitionsrechts beabsichtigte die Kommission keineswegs, die in Art. 89 Abs. 2 VE vorgeschriebene Institution des Ombudsmanns zu schwächen oder gar zu ersetzen. Im Gegenteil wollte sie beide Rechtsinstitute als komplementäre Beschwerdemöglichkeiten vorsehen.

VI. Die allgemeinen Bestimmungen der Art. 23–25 VE

a) Art. 23: Schranken der Grundrechte

Art. 23 VE über die Schranken der Grundrechte ist eine Bestimmung, die für alle im dritten Kapitel oder anderswo aufgeführten Grundrechte Bedeutung hat.

Im wesentlichen wird darin versucht, die heutige bundesgerichtliche Rechtsprechung zu Tragweite und Schranken der verschiedenen Grundrechte zusammenzufassen. Die Kommission prüfte die Schrankenproblematik eingehend. Es schien ihr, dass es ausserordentlich schwer sei, einen für alle Grundrechte gleichermaßen zutreffenden Vorbehalt gesetzlicher oder aussergesetzlicher Schranken anzubringen. Andererseits schien es unerwünscht, nach dem Vorbild der Europäischen Menschenrechtskonvention zu jedem Grundrecht einzeln die Schranken aufzuzählen, weil dadurch der Eindruck hätte entstehen können, dass der Grundsatz der Grundrechtsgewährleistung durch die Ausnahmen allzu sehr in den Hintergrund gedrängt werde. So stiess sie zu der heute vorliegenden Lösung vor.

Grundrechte dürfen nur eingeschränkt werden, wenn ein überwiegendes öffentliches Interesse es rechtfertigt. Wann ein solches Interesse überwiegt, ist von Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung immer wieder aufs neue im Lichte der jeweiligen politischen, wirtschaftlichen, sozialen und gesellschaftlichen Lage zu konkretisieren. Die Grenze kann dabei offensichtlich je nach dem geltendgemachten Interesse, dem in Frage stehenden Grundrecht und dem jeweiligen sozialen Kontext verschieden verlaufen.

Mit Mehrheitsbeschluss entschied die Kommission, den Kern der Grundrechte für unantastbar zu erklären. Nach dem Vorbild von Art. 19 Abs. 2 des Grundgesetzes der Bundesrepublik Deutschland wollte die Kommission dadurch deutlich machen, dass es einen Zentralbereich der Grundrechte gibt, in den nicht unter Berufung auf ein überwiegendes Interesse eingegriffen werden darf, auch nicht von Seiten des Gesetzgebers. Es ist freilich schwierig, Grenzen der Eingriffsmöglichkeiten abstrakt festzulegen. Eine Minderheit der Kommission hielt die Bestimmung für unnütz, ja verwirrend. Die Mehrheit glaubte jedoch, dass die Unantastbarkeit des Kerns der Grundrechte die Tragweite von Art. 23 Abs. 1 Satz 1 VE im Sinne eines Gegengewichtes gegen die Überbewertung der öffentlichen Interessen verdeutlicht. Klar dürfte sein, dass eine gesetzliche Bestimmung, die für einen Mörder lebenslängliches Zuchthaus vorsieht, verfassungskonform wäre, obwohl sie die Bewegungsfreiheit des Schwerverbrechers dauernd beschränkt. Umgekehrt könnte die Aufstellung völlig unbestimmter Straftatbestände mit Gefängnisandrohung durchaus den Kern der Bewegungsfreiheit berühren. Häufig wird manden «unantastbaren Kern» vom Verhältnismässigkeitsprinzip her (Art. 5 Abs. 1 VE) bestimmen müssen. Klare Einbrüche in den Kernbereich von Grundrechten wären etwa die Einweisung von Oppositionellen in psychiatrische Kliniken oder jede Form von Folter.

Nach Art. 23 Abs. 2 VE müssen Einschränkungen der Grundrechte, die schwer wiegen, im Gesetz vorgesehen sein. Eine Verordnung genügt also in solchen Fällen nicht. Die nicht besonders schwerwiegenden Einschränkungen können hingegen auf ein Gesetz oder eine Verordnung gestützt werden. In beiden Kategorien von Fällen bleibt die polizeiliche Generalklausel für Fälle ernster, unmittelbarer und offensichtlicher Gefahr vorbehalten. Mit dieser Formel ist die jüngste Rechtsprechung normativ umschrieben. Ein schwerer Grundrechtseingriff genießt gemäss Bundesgericht heute insofern verstärkten Schutz, als das Bundesgericht seine Kognition ausdehnt, indem es das Vorliegen der Gesetzesgrundlage, die Verhältnismässigkeit und das Bestehen eines öffentlichen Interesses nicht nur auf Willkür, sondern frei überprüft ⁵⁴⁾.

Auch Art. 23 Abs. 3 VE kodifiziert eine Entwicklung, die das Bundesgericht in der jüngsten Zeit unter Zustimmung der Wissenschaft vorgenommen hat. Bei Wehrmännern, Beamten, Strafgefangenen und allen anderen Personen, die in einem besonderen Rechts-, Gewalts- oder Abhängigkeitsverhältnis zum Staat stehen, dürfen nämlich die Grundrechte zusätzlich nur so weit eingeschränkt werden, als es das besondere öffentliche Interesse erfordert, das dem Abhängigkeitsverhältnis zugrundeliegt. Damit ist zugleich gesagt, dass die Grundsätze staatlichen Handelns der Art. 4–5 VE (Legalitätsprinzip, Verhältnismässigkeitsprinzip, Willkürverbot, Gebot von Treu und Glauben) auch im besonderen Abhängigkeitsverhältnis gelten. Strafgefangene, Untersuchungshäftlinge, Beamte, Studenten, Schüler, Soldaten, Spitalpatienten, Internierte und Anstaltsbenützer allgemein sind somit nicht durch ihr besonderes Abhängigkeitsverhältnis ihrer Grundrechte beraubt, sondern sie unterliegen lediglich den infolge ihres besonderen Statuts notwendig werdenden, verhältnismässigen und im öffentlichen Interesse liegenden Beschränkungen. Wie es dem demokratischen und freiheitlichen Rechtsstaat Schweiz gebührt, bleiben sie auch in ihrem besonderen Status Menschen und werden nicht zu Untertanen.

b) Art. 24: Verwirklichung der Grundrechte

Im Verlaufe der Kommissionsarbeiten wurde angeregt, es sei eine Garantie einer «Freiheit der Institution» vorzusehen, und zwar mit folgendem Wortlaut: «Der Staat schützt auch die Freiheit und Autonomie von öffentlichen, öffentlich-rechtlichen und privaten Institutionen, deren Tätigkeit sich aus einem grundrechtlichen Anspruch herleitet und ohne eine sinngemässe Erweiterung des Geltungsanspruchs der Grundrechte nicht zu erfüllen ist. Diesen staatlichen Schutz geniessen insbesondere Kirchen und Kultusgemeinschaften, die Schulen aller Stufen sowie die Massenmedien.»

Die Befürworter einer solchen Bestimmung machten geltend, dass Schulen, Massenmedien und Kirchen, die als Institutionen die Grundrechte benötigten, ausübten und zum Teil anstelle der Einzelnen wahrnahmen, einen erhöhten Schutz verdienten. Deswegen sollte ihre Freiheit und Autonomie von Verfassungen wegen garantiert werden. Dem Vorschlag wurde entgegengehalten, dass er durchaus unterschiedliche Schutzbedürfnisse ohne die notwendige Nuancierung in denselben Topf werfe. Zwar könnten auch Menschengruppen oder Institutionen als Adressaten von Grundrechten in Betracht kommen, doch solle die Entscheidung dem Richter überlassen bleiben, ob und wann sich ein Grundrecht dazu eigne. Die Bestimmung sei in der angeregten Form zudem insofern zweischneidig, als sich die Freiheit der Institution umgekehrt proportional zu derjenigen der Einzelperson verhalte: je mehr Freiheit die Institution geniesse, umso weniger bleibe für ihre Mitglieder. Die Kommission beschloss, auf eine Gewährleistung einer «Freiheit der Institution» zu verzichten, da es ihr schien, die Frage könne dem Gesetzgeber und dem Verfassungsrichter überlassen werden. Ausserdem seien in den Art. 2 Abs. 2, 12 Abs. 2, 23 Abs. 3 und 24 VE hinreichende Ansatzpunkte in Richtung auf eine freiheitliche Organisation verschiedener schutzbedürftiger Institutionen gesetzt. Auch die folgende Umformulierung unterlag mit knappem Mehr: «Die Gesetzgebung sorgt dafür, dass die Grundrechte bei der Ausgestaltung von Organisationen, die einen besonderen Bezug zu Grundrechten aufweisen, zur Geltung kommen».

Hingegen beschloss die Kommission, eine allgemein gefasste Bestimmung über die Verwirklichung der Grundrechte in der ganzen Gesetzgebung, namentlich in Organisations- und Verfahrensvorschriften, aufzunehmen. Sie folgte damit u.a. einer Anregung der Studie von Prof. Richard Bäumlin über «Demokratisierung und Verfassung». Nach dieser Studie habe eine neue Verfassung klarzustellen, «dass die Gewährleistung der Freiheit im Sinne eines Abwehrrechts gegen den Staat nicht geeignet ist, das Problem der Freiheit des Menschen in seinen gesellschaftlich-politischen Beziehungen ausreichend zu lösen. Das Verfassungsrecht hat mit anderen Worten zum Ausdruck zu bringen, dass die gesellschaftlichen Voraussetzungen einer freiheitlichen menschlichen Existenz wesentlich auch als Aufgabe gesellschaftspolitischer Gestaltung anzusehen sind. Diese Aufgabe kann die Verfassung freilich in rechtlich unmittelbar wirksamer Weise nur sehr beschränkt erfüllen. Sie muss also für die Entwicklung offen bleiben und ist insbesondere darauf angewiesen, dass die Ziele, die sie setzt, vom Gesetzgeber aufgenommen und, je nach den Problemlagen und Möglichkeiten der jeweiligen Zeit, verwirklicht werden. Gleichwohl ist es geboten, den programmatischen Charakter der Freiheit in der Verfassung deutlich zu machen.» (S. 213). Die Kommission einigte sich schliesslich auf eine Vorschrift, welche – über die blossе Verfassungsbindung nach Art. 4 VE hinaus – die Verwirklichung der Grundrechte in der gesamten Rechtsordnung fordert, während Prof. Bäumlin eine weitere Formulierung gewünscht hätte, die alle gesellschaftlichen Bereiche erfassen und damit eine «demokratische Politik der Freiheit programmatisch» hätte einfangen wollen.

c) Art. 25: Wirkungen der Grundrechte unter Privaten

Wie Art. 23 und 24 VE beansprucht auch Art. 25 VE über die Wirkungen der Grundrechte unter Privaten grundsätzlich Geltung für alle Grundrechtsgewährleistungen des Verfassungsentwurfes. Es ist darin eine Problematik geregelt, die man in der Sprache der Staatsrechtslehre die Horizontal- oder Drittwirkung der Grundrechte nennt. In der Tat erwachsen dem Schwachen Gefährdungen seiner Grundrechte nicht nur durch staatliche Übergriffe, sondern auch durch soziale und gesellschaftliche Macht. Private Boykotte und Kartelle können den durch die Wirtschaftsfreiheit geforderten freien Markt und freien Wettbewerb verhindern. Eine Pressekonzentration kann an den Nerv der Pressefreiheit rühren. Private Abhörgeräte, Minispione oder Überwachungsmassnahmen können die geschützte Privatsphäre gefährden. Der Arbeitgeber, der seinem Arbeitnehmer die Kündigung androht, wenn er eine Wahl in den Gemeinderat oder die Bundesversammlung annimmt, erschwert die faktische Ausübung der politischen Rechte. Deswegen hat die Wissenschaft seit geraumer Zeit den Ruf nach einer Erstreckung der Wirkung der Grundrechte auf die Beziehungen unter Privatpersonen erhoben.

Nach Art. 25 Abs. 1 VE sorgen Gesetzgebung und Rechtsprechung dafür, dass die Grundrechte sinngemäss auch unter Privaten wirksam werden. In einer früheren Fassung hatte die Kommission vorgesehen: «Soweit sich die Grundrechte dazu eignen, binden sie auch Privatpersonen». In beiden Formulierungen kommt eine gewisse Mahnung zur Vorsicht zum Ausdruck. Nicht alle Grundrechte können in der gleichen Weise auf die Beziehungen unter Privaten erstreckt werden. Wenn man den Grundsatz der Rechtsgleichheit beispielsweise

konsequent auf die Beziehungen unter Privatpersonen erstrecken wollte, so müsste die Vertragsfreiheit über weite Strecken durch einen allgemeinen Kontrahierungszwang und staatliche Vorschriften beseitigt werden, und auch die Testierfreiheit des Erblassers wäre erheblich eingeschränkt. Derart weitreichende Folgen sind jedoch nicht gewollt. Wo der Sinngehalt der Grundrechte und das Schutzbedürfnis des Einzelnen eine Drittwirkung verlangen, dort sollen die staatlichen Organe für eine sinngemässe Achtung der Grundrechte auch unter Privaten sorgen. Dies wird vor allem dann der Fall sein, wie in Art. 25 Abs. 2 VE zum Ausdruck kommt, wenn Grundrechte durch Missbrauch von Machtstellungen beeinträchtigt werden. Nach der Meinung des Bundesgerichts ist dies etwa bei unerlaubten Boykotten der Fall ⁵⁵). Sodann setzt Art. 25 Abs. 2 Satz 1 VE einen zusätzlichen Akzent, indem die Grundrechte anderer zu achten hat, wer Grundrechte ausübt. Die Meinungsfreiheit gibt beispielsweise kein Recht, die religiöse Überzeugung anderer zu verspotten oder zu beschimpfen.

4. Kapitel: Sozialordnung, Eigentumspolitik, Wirtschaftspolitik

1. Allgemeine Bemerkungen

a) Konzept und Zielsetzungen

Die Kommission versuchte, in einem Dutzend Artikel die wesentlichen Grundsätze über die schweizerische Sozialordnung, Arbeits- und Unternehmensordnung, Eigentumspolitik, Wirtschaftspolitik und Steuerpolitik niederzulegen. Diese Grundsätze sollen Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung in der Schweiz leiten und binden. Gemäss der allgemeinen Systematik des Verfassungsentwurfes werden die verschiedenen Verantwortungsbereiche erst im zweiten Teil entweder Bund oder Kantonen zugewiesen. Im vierten Kapitel des ersten Teiles ist somit davon auszugehen, dass entweder Bund oder Kantone und Gemeinden sich mit einer Materie zu befassen haben, ohne dass die Aufgabenteilung schon hier vorweggenommen werden soll.

Zwischen Sozial-, Eigentums- und Wirtschaftsordnung bestehen enge Bezüge. Das Ausmass der Verwirklichung der Sozialrechte hängt von der Leistungsfähigkeit des Gemeinwesens und der Privatwirtschaft ab, und der Zeitfaktor ist gerade im modernen Planungs- und Leistungsstaat bei der Realisierung sozialer Gerechtigkeit ausserordentlich wichtig. Die Kommission wollte diese Verzahnung und wechselseitige Abhängigkeit ursprünglich durch eine Vorschrift einfangen, wonach die Finanzpolitik auf die Ziele der Sozial-, Eigentums- und Wirtschaftspolitik auszurichten sei. Indessen können diese Ziele umgekehrt nicht ohne den Blick auf die Möglichkeiten der Finanzpolitik durchgesetzt werden. Es können auch allgemein gesehen Spannungen zwischen den Anliegen der Sozialordnung und der Eigentumsgarantie oder der Wirtschaftsfreiheit entstehen. Die Kommission verzichtete daher auf eine Bestimmung über die Prioritäten der Finanzpolitik, da diese kaum pauschal und allgemeingültig formuliert werden könnten. Eine richtige Deutung der Verfassung gebietet ohnehin, die verschiedenen ihr zu entnehmenden Zielsetzungen aufeinander abzustimmen und zu harmonisieren.

Die Kommission entschloss sich, in verschiedener Hinsicht Modifikationen an der bestehenden Ordnung zu empfehlen. Wie schon in der Einleitung zum dritten Kapitel dargetan wurde, hatte sie ursprünglich unter dem Titel «Sozial-, Eigentums- und Wirtschaftsordnung» auch die Eigentumsgarantie, die Berufswahlfreiheit und die Wirtschaftsfreiheit in das vierte Kapitel aufgenommen. Diese Disposition, die nun noch als Variante erscheint, wurde jedoch von der Kommission in der zweiten Lesung zugunsten der jetzigen aufgegeben. Die für eine totalrevidierte Verfassung entwickelten Konzeptionen zur Sozialordnung sind im Kommentar zu Art. 26 VE zusammenfassend erläutert, diejenigen zur Eigentumsordnung bei Art. 17 VE, und diejenigen zur Wirtschaftsordnung im Zusammenhang mit Art. 31 VE.

Durch die Gewährleistung verschiedener Sozialrechte (in Art. 26 VE) will die Kommission bewirken, dass die Sozialordnung der modernen Schweiz im Verfassungstext klar und transparent wird. Die Verfassung bringt hier eine gegenwarts- und zukunftsbezogene Momentaufnahme: sie gibt einerseits einen Überblick über das bisher Erreichte, andererseits zeichnet sie die grossen Linien der künftigen Entwicklung auf.

Ähnliches lässt sich von der Konzeption der Eigentumsordnung sagen. Schon heute ist es nicht mehr zutreffend, von einer blossen Garantie eines absolut gedachten privatrechtlichen Instituts des Eigentums zu sprechen. Vielmehr ist die Eigentumsgarantie bedingt durch zahlreiche andere staatliche Zielsetzungen. Die Kommission erachtete es hier wie anderswo als ihre Pflicht, solche gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Wandlungsvorgänge sichtbar zu machen, indem sie neben die Eigentumsgarantie eine bewusste Aufforderung an den Staat setzte, eine Eigentumspolitik zu verfolgen. Diese Politik soll bestimmte Ziele verwirklichen und so dazu beitragen, eine von einer grossen Mehrheit getragene und ausgewogene Ordnung zu schaffen, die der Wohlfahrt des ganzen Volkes wie auch der Sicherheit und Entfaltung des einzelnen Menschen dienen soll. Im Bereiche der Wirtschaftsordnung bekannte sich die Kommission geschlossen zur Ansicht, dass die blosser Weiterführung des bisherigen Zustandes in einer totalrevidierten Bundesverfassung nicht zu befriedigen vermöchte. Die geltende Wirtschaftsverfassung stellt die Handels- und Gewerbefreiheit an ihren Anfang. Auf sie ist ein Grossteil der Verfassungsnormen ausgerichtet, welche die staatliche Tätigkeit im Wirtschaftsbereich abstützen. Zulässig sind grundsätzlich nur wirtschafts- oder gewerbepolizeiliche, soziale und sozialpolitische Massnahmen. Wirtschaftspolitische Staatstätigkeiten, die nicht ein blosses Fördern zum Inhalt haben, verstossen jedoch gegen die als berufliche und wirtschaftliche Wahl- und Betätigungsfreiheit aufgefasste Handels- und Gewerbefreiheit. Die im 19. Jahrhundert als zeitgemäss verstandene Ordnung ist 1947 durch den Einbau der sogenannten Wirtschaftsartikel ausgebaut, indes nicht neugestaltet worden. Sie vermag nach der festen Überzeugung der Kommission den heutigen Gegebenheiten nicht mehr zu genügen. Das wird besonders augenfällig auf den Gebieten der Geld- und Kreditpolitik sowie der Konjunktur- und Stabilitätspolitik, wo man staatliche Aktivitäten erwartet, die infolge ihrer gesamtstaatlichen Auswirkungen nicht von den Kantonen ausgehen können, für die dem Bund jedoch die ordentlichen Verfassungsgrundlagen fehlen. Die Folge davon ist die sich mehrende Zuflucht zum ausserordentlichen und im Grundsatz undemokratischen Dringlichkeitsverfahren gemäss Art. 89bis Abs. 3 BV. Von den 12 seit dem In-

krafttreten von Art. 89bis BV erlassenen extrakonstitutionellen dringlichen Bundesbeschlüssen entstammen 9 der Zeit seit 1971. Die Kommission hält diese Entwicklung für staatspolitisch höchst bedenklich und weder für einen ruhigen Gang der Privatwirtschaft noch für eine effiziente und sparsame Verwaltung noch für eine vorausschauende Staatslenkung durch Parlament und Regierung förderlich. Will man nicht zum Dringlichkeitsrecht greifen, so hat man zuerst die Verfassung zu ändern und danach die notwendige Gesetzgebung zu erlassen. Als Folge dieses beschwerlichen und langwierigen Entscheidungsverfahrens ist die Gefahr reell, dass die Vorschläge zu staatlichen Massnahmen regelmässig zu spät in Kraft treten. Dies unterspült die Glaubwürdigkeit der demokratischen Behörden und vergrössert das Malaise und die Verdrossenheit vieler Bürger gegenüber dem Staat aus Gründen, für die der Staat letzten Endes nicht verantwortlich ist (vgl. die allgemeinen Bemerkungen zum dritten Teil des Verfassungsentwurfes).

Die im 19. Jahrhundert wegleitende Anschauung, dass jede Wirtschaftspolitik des Staates automatisch die Wirtschaftsfreiheit beeinträchtigt, entspricht heute der Wirklichkeit so wenig wie dem Volkswillen. Im Gegenteil hat die Erfahrung der letzten Jahrzehnte gelehrt, dass wirtschaftspolitische Massnahmen häufig notwendig sind, gerade um die Marktwirtschaft zu sichern. Die Kommission ist durchaus der Ansicht, dass Eigentumsgarantie und Wirtschaftsfreiheit weiterhin den Schutz der Verfassung verdienen. Es ist nicht ihre Absicht, die Privatwirtschaft zu verbürokratisieren und zu einem raschen Leistungsabfall zu zwingen. In diesem Sinn soll die Grundstruktur der schweizerischen Sozial-, Eigentums- und Wirtschaftsordnung auch in Zukunft freiheitlich bleiben, und eine totalrevidierte Verfassung hat dies zum Ausdruck zu bringen. Eigentumsgarantie und Wirtschaftsfreiheit bleiben denn auch Grundrechte, und ihr Schutz wird sogar durch den Ausbau der Verfassungsgerichtsbarkeit gegenüber Bundesgesetzen und durch die Verselbständigung der Berufswahlfreiheit verstärkt. Indessen ist die Kommission geschlossen der Überzeugung, dass eine totalrevidierte Bundesverfassung dem Gesetzgeber, das heisst Parlament und Volk, in vermehrtem Mass die Möglichkeit geben muss, im Rahmen der Verfassung das jeweils Sachgerechte zu beschliessen, ohne ständig auf verfassungsrechtliche Schranken zu stossen, welche die Verwirklichung neuer Lösungen entweder in ein undemokratisches Verfahren abdrängen oder bis in einen Zeitpunkt hinausschieben, in dem die Massnahme kontraproduktiv werden könnte. Die Kommission kann daher die Ansicht nicht teilen, die in den Hearings von Kreisen der Wirtschaft vertreten wurde, wonach jede Erweiterung der Gestaltungsfreiheit des Bundesgesetzgebers zulasten der Handels- und Gewerbefreiheit dem öffentlichen Wohl abträglich und zu vermeiden sei. Sie vertritt im Gegenteil die Meinung, dass im Bereich der Wirtschaftsordnung eine «offenere» Verfassung unbedingt notwendig sei zur Verwirklichung der «gemeinsamen Wohlfahrt» gemäss Art. 2 BV. Im Verfahrensmässigen schlägt die Kommission dafür eine «geschlossenerere» Verfassung vor, da extrakonstitutionelle dringliche Bundesbeschlüsse inskünftig überhaupt nicht mehr zulässig sein sollen (Art. 81 und Erläuterungen zu Art. 113 VE).

Wie im übrigen bei der Besprechung der Wirtschaftsordnung noch im einzelnen dargetan wird, ergibt sich aus den schon heute zulässigen Einschränkungen der Handels- und Gewerbefreiheit, dass der Schritt zur Neuumschreibung der Be-

ziehungen zwischen Wirtschaftsfreiheit und staatlicher Wirtschaftspolitik im Sinne des vorliegenden Verfassungsentwurfes keineswegs so gross ist, wie manche behaupten.

b) Systematik, Überblick und Neuerungen

Im vierten Kapitel des ersten Teiles sind die wesentlichen Grundsätze über die Sozialordnung, Eigentums- und Wirtschaftspolitik enthalten. Es handelt sich dabei um Verfassungsbereiche, die stärker abhängig sind von der Dynamik des sozialen, technischen und wirtschaftlichen Wandels und auch im grossen ganzen eines weniger harten Kerngehaltes bedürfen als die im dritten Kapitel enthaltenen Grundrechte. In der Abfolge des vierten Kapitels sind Probleme der Sozialordnung, der Arbeits- und Unternehmensordnung, der Eigentums-, Wirtschafts- und Steuerpolitik hintereinander geregelt. Diese verschiedenen Bestimmungen sind einander zugeordnet. Sie stehen sodann in offensichtlichem Zusammenhang mit den Grundrechtsgewährleistungen der Eigentumsgarantie, der Berufswahlfreiheit und der Wirtschaftsfreiheit (Art. 17–19 VE). Die Grundsätze staatlichen Handelns des zweiten Kapitels sind ferner auf das vierte Kapitel anwendbar. Schliesslich wird es im einzelnen Sache der Gesetzgebung, der Rechtsanwendung und der Rechtsprechung sein, zu entscheiden, wieweit die Grundsätze der Art. 23 (Schranken der Grundrechte), Art. 24 (Verwirklichung der Grundrechte) und Art. 25 VE (Wirkungen der Grundrechte unter Privaten) auf das vierte Kapitel erstreckt werden können. Da die Kommission nicht ausschliessen wollte, dass Bestimmungen des vierten Kapitels der Charakter verfassungsmässiger Rechte zukommen könne (vgl. den Kommentar zu Art. 26 und 109 VE), stehen einer sinngemässen Übernahme der Art. 23–25 VE keine grundsätzlichen Schwierigkeiten entgegen. Alles in allem muss das vierte Kapitel durch Gesetz und Richter in Harmonie mit den übrigen Verfassungsvorschriften ausgelegt werden. Es ist nicht so, dass es nur ein einziges leitendes Prinzip zulaisten aller anderen Anliegen gäbe.

An Neuerungen sind vor allem hervorzuheben: die Aufzählung verschiedener Sozialrechte, welche die Sozialordnung sichtbar machen und dem Staat Daueraufträge übertragen sollen; die allgemeine Regelung des Instituts der Gesamtverträge; eine umfassende Gesetzgebung über Unternehmen, die eine Verfassungsgrundlage für die Mitbestimmung miteinschliesst; der Auftrag zur Führung einer eigentlichen Eigentumspolitik; eine bewusste Öffnung der Wirtschaftsordnung, die den Staat (nach Art. 19 VE) zur Beibehaltung der Freiheit der privaten wirtschaftlichen Betätigung, zugleich aber zur Verfolgung verschiedener wirtschafts- und speziell auch konjunktur-, währungs- und arbeitspolitischer Ziele verpflichtet, wobei die hierzu erforderlichen Mittel auf Gesetzesesebene festgelegt werden können; der Auftrag, im Rahmen der Wettbewerbspolitik unerwünschten Zusammenschlüssen von Unternehmen entgegenzuwirken; die Einführung eines Konsumentenschutzartikels; und schliesslich die Bestimmung gewisser Grundsätze der Abgabenerhebung.

II. Sozialrechte (Art. 26)

a) Allgemeine Bemerkungen

Art. 1 VE bezeichnet die Schweizerische Eidgenossenschaft unter anderem als einen «sozialen» Staat. An der Richtigkeit dieses Ausdrucks können heute keine

Zweifel mehr bestehen. So wenig wie ihre europäischen Nachbarländer ist die Schweiz ein «Nachtwächterstaat» geblieben, in dem sich Bund oder Kantone auf die Abwehr direkter polizeilicher Gefahren beschränken könnten. Vielmehr ist auch die Schweiz zum modernen Wohlfahrts- und Leistungs-, Versicherungs- und Versorgungsstaat geworden, in dem der Einzelne vom Staat Massnahmen zur Gewährleistung jenes Minimums an Chancengleichheit und an konkreter, realer Sicherheit erwarten darf, dessen er zur Entfaltung seiner Persönlichkeit und der ihm zugesicherten Freiheiten bedarf. Bei aller Unterschiedlichkeit der Auffassungen bekannte sich die Kommission eindeutig zur Überzeugung, dass heute nicht mehr ein Minimum an Staatlichkeit ein Maximum an individueller Freiheit und Gerechtigkeit zu garantieren vermöge. Deswegen zielte sie darauf ab, die Sozialordnung der modernen Schweiz systematischer und offener im Verfassungstext in Erscheinung treten zu lassen.

In der heutigen Bundesverfassung leuchtet die geltende Sozial- und Arbeitsordnung nur punktuell auf. Unmittelbar geltende Ansprüche (wie derjenige auf unentgeltlichen Primarschulunterricht nach Art. 27 Abs. 2 BV) bilden dabei die Ausnahme. Häufiger sind Gesetzgebungsaufträge (etwa im Bereich der Kranken- und Unfallversicherung, Art. 34bis BV; der Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung, Art. 34quater BV; der Krisenverhütung und Bekämpfung eingetretener Arbeitslosigkeit, Art. 31quinquies BV; des Mieterschutzes, Art. 34septies BV; der Unterstützung Bedürftiger, Art. 48 BV; sowie der – bis heute im grossen und ganzen nicht eingerichteten – Mutterschaftsversicherung, Art. 34quinquies Abs. 4 BV) und reine Ermächtigungsnormen (z. B. Art. 27quater BV über die Stipendien und Art. 34ter BV über das Arbeitsrecht). Die Expertenkommission diskutierte einlässlich, wie weit in einer künftigen Verfassung von «sozialen Massnahmen», «Sozialgrundsätzen» oder «Sozialrechten» gesprochen werden sollte. Ihre Beschlüsse folgen dem Schlussbericht der Arbeitsgruppe Wahlen, die bekanntlich dafür eingetreten ist, «in eine neue Bundesverfassung als Parallele und Ergänzung der überlieferten Grundrechte einen massvollen und überlegten Katalog von Sozialrechten aufzunehmen. Die Sozialrechte müssen zeitgemäss und dennoch abgewogen sein... Sie dürfen überdies zu den wichtigsten Elementen und obersten Grundsätzen der Sozial- und Wirtschaftsordnung in der Schweiz sich nicht anders und abträglicher verhalten, als die moderne Sozialgesetzgebung unseres Landes überhaupt. Sie dürfen andererseits aber auch nicht bloss als unverbindliche Leerformeln gestaltet werden. Es muss darauf geschaut werden, dass sie nicht auf hohle Versprechungen hinauslaufen; sonst wäre es besser, von ihnen abzusehen.» (S. 191).

Die von der Schweiz 1976 unterzeichnete, bisher nicht ratifizierte Europäische Sozial-Charta spricht ebenfalls von 19 «Sozialrechten». Gemeint ist dabei, dass die Vertragsparteien sich verpflichten, bestimmte Sozialrechte in ihrer Gesetzgebung zu gewährleisten. Doch werden keine unmittelbar anwendbaren Ansprüche geschaffen, die von Einzelpersonen vor nationalen Gerichten oder Verwaltungsbehörden verfolgt werden könnten ⁵⁶⁾.

Die Kommission beschloss, unter dem Stichwort «Sozialrechte» in 6 Gruppen die grossen Bereiche der Sozialmassnahmen des modernen Staates zusammenzufassen: Bildung, Vollbeschäftigung, Sozialversicherung, Existenzminimum, Sicherung der Wohnung, Schutz von Familie und Mutterschaft. Die Mehrheit der Expertenkommission wollte trotzdem die Ausdrücke «Recht auf Bildung»,

«Recht auf Arbeit» oder «Recht auf Wohnung» vermeiden. Sie folgte damit der These von Prof. Jörg Paul Müller, wonach eine individualrechtliche Formulierung sozialer Grundrechte bloss vernebelnd wirke⁵⁷⁾. Es sei ein Anliegen der Verfassungsredlichkeit, dass man nicht die Illusion nähren dürfe, die soziale Frage sei durch verfassungsrechtliche Zusicherungen ein für allemal zu lösen. Im Gegenteil gelte es, eine differenzierte Antwort auf die Frage zu finden, ob sich soziale Grundrechte zur Verankerung sozialer Forderungen in der Verfassung eignen. Man dürfe nicht durch die Form individueller Versprechungen uneinlösbare Erwartungen wecken, wenn die notwendigen öffentlichen Einrichtungen nicht zur Verfügung ständen oder die jeweiligen Leistungsmöglichkeiten des Gemeinwesens überschritten würden oder die betreffende sozialpolitische Forderung im Prozess der politischen Willensbildung noch nicht genügend herausgearbeitet worden sei.

Der Text von Art. 26 VE drückt deshalb deutlich aus, dass die Verfassung dem Staat (Bund und Kantonen) Daueraufträge überbindet und Zielvorstellungen vermittelt. In einem demokratischen Gemeinwesen ist es natürlich, dass in erster Linie der Gesetzgeber zu bestimmen hat, welche Leistungen im Gebiete der Arbeitsbeschaffung, des Wohnungswesens und der Sozialversicherung angesichts der jeweiligen politischen, wirtschaftlichen und finanziellen Lage erbracht werden können. Die Sozialrechte sollen im Grunde das «Prinzip des Möglichen» verwirklichen, nicht unerfüllbare Postulate aufstellen. Der Staat soll nach Massgabe seiner Leistungsfähigkeit und seiner Möglichkeiten die erforderlichen und angemessenen Massnahmen treffen. Die Sozialrechte sind nach der Konzeption der Kommission vor allem Sozialgestaltungsaufträge an die politischen Behörden.

Nach der Vorstellung der Kommission könnte somit der Bau neuer Schulen und Universitäten nicht durch Individualbeschwerde gerichtlich erzwungen werden. Hingegen könnte der Verfassungsrichter etwa unter Berufung auf den Gleichheitssatz, das Willkür- und das Diskriminationsverbot, das Verhältnismässigkeits- oder das Legalitätsprinzip, sowie gestützt auf die Vorschriften über die Schranken und die Verwirklichung der Grundrechte und die Wirkungen der Grundrechte unter Privaten gegebenenfalls die sich aufdrängenden Korrekturen anbringen (vgl. die Art. 4–5, 9, 23–25 VE). Darüber hinaus gibt es eine «graue Zone», wo der Richter eingreifen kann, ohne seinen Auftrag oder seine Unabhängigkeit verleugnen zu müssen. Dies dürfte namentlich dort der Fall sein, wo der heutige Rechtszustand die jeweiligen Sozialrechte als bereits weitgehend gewährleistet erscheinen lässt. In den Bereichen der Bildung, der sozialen Sicherheit und der Gewährleistung des Existenzminimums dürften richterliche Korrekturen unter politischen und demokratischen Gesichtspunkten eher erträglich erscheinen als bei den Sozialrechten auf Arbeit und auf Wohnung.

Es ginge somit nicht an, aus dem Sozialrecht, dass jedermann seinen Unterhalt durch Arbeit bei angemessenen Bedingungen bestreiten kann, einen individuellen Anspruch auf Zuweisung einer bestimmten Stelle in einem dem Betreffenden zuzugewandten Arbeitsgebiete zu einer bestimmten Zeit abzuleiten. Hingegen ist der Staat dauernd verpflichtet und mit dem Auftrag befasst, nach Möglichkeit für Vollbeschäftigung zu sorgen. Welche Massnahmen Regierung und Gesetzgeber dafür zu ergreifen haben, kann und soll die Verfassung nicht zum vorneherein in allen Einzelheiten festlegen. Es kann sich dabei um die Förderung der

Umschulung und die Arbeitsvermittlung handeln, um den Schutz vor ungerechtfertigten Kündigungen, aber auch um konjunktur- und währungspolitische Vorkehren oder Massnahmen der Struktur-, Investitions- oder Forschungsförderungspolitik.

Eine individualrechtliche Klagbarkeit von Sozialrechten wird im übrigen zusätzlich dadurch kompliziert, dass sich die betreffenden Ansprüche nicht nur gegen den Staat richten müssten, sondern auch gegen Mitmenschen, Gruppen und Unternehmungen. Die Sozialrechte auf Arbeit, auf soziale Sicherheit und auf Wohnung können nur im Zusammenhang von Staat, Wirtschaft und Gesellschaft verwirklicht werden. Darin liegt das eigentliche Merkmal des freiheitlichen demokratischen Sozialstaates, und auf diesem ethischen Grundgebot ruht die ganze Sozialordnung. Gerade weil sich in der Schweiz sowohl die Arbeitnehmer wie die Arbeitgeber stets durch einen ausgeprägten Sinn für ethische Verantwortung und Masshalten ausgezeichnet haben, schien es der Kommission offensichtlich, dass ihre Konzeption richtig sei; sie trägt der heutigen Wirklichkeit Rechnung und öffnet den Weg in die Zukunft, indem in der Schweiz grundsätzlich jedermann Zugang zu den aufgezählten elementaren Sozialrechten haben soll.

b) Art. 26 Abs. 1 lit. a: Bildung

Als im Rahmen der Verfassungsvorlage über den neuen Bildungsartikel 1973 ausdrücklich ein Recht auf Bildung in der Bundesverfassung verankert werden sollte, stimmte die Mehrheit des Volkes zu, doch scheiterte die Vorlage am fehlenden Ständemehr. Gemäss der Botschaft hätte die Annahme des damaligen Bildungsartikels vor allem folgendes bedeutet: ein umfassendes Diskriminierungsverbot im Bildungswesen; eine Verpflichtung des Staates zur hinreichenden finanziellen Hilfe an unbemittelte Begabte und im Zusammenhang damit die Angleichung der Stipendien in den verschiedenen Kantonen; einen Anspruch der Behinderten auf angemessene Sonderausbildung; den Ausbau des Bildungswesens auf allen Stufen im Rahmen des finanziell und politisch Tragbaren gemäss den Beschlüssen der Parlamente in Bund und Kantonen (vgl. BBl 1972 I 375–443, 1976 III 885–1020). Das in Art. 2 des Zusatzprotokolls zur Europäischen Menschenrechtskonvention gewährleistete «droit à l'instruction» würde gemäss der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte weniger weit gehen als der 1973 verworfene Bildungsartikel.

Die Kommission entschied nach reiflicher Überlegung, dass die anfangs der 1970er Jahre von Bundesrat und Bundesversammlung erarbeitete Konzeption in modifizierter Form auch für eine neue Verfassung wegleitend sein müsse. Dementsprechend hat der Staat Vorkehren zu treffen, damit jedermann sich nach seinen Fähigkeiten und Neigungen bilden und weiterbilden kann. Der Wortlaut stellt klar, dass es sich um ein Bildungs-Recht «zu jeder Zeit (à tout âge)» und damit beispielsweise auch um Erwachsenenbildung handeln soll. Diskriminierungen nach Geschlecht, Rasse oder sozialem Status wären im Bildungssektor verfassungswidrig. Bund und Kantone hätten hinreichende finanzielle Hilfe an Unbemittelte zu leisten und für eine angemessene Sonderausbildung Behinderter zu sorgen. Sie hätten den Übergang zwischen verschiedenen Bildungstufen und -systemen nach Möglichkeit zu erleichtern. Auch wären sie verpflichtet, wenn immer politisch und finanziell möglich einen numerus clausus zu vermeiden. Jedoch sei nochmals betont, dass Studierende, die unter Wahrung

der Rechtsgleichheit und des Diskriminierungsverbotes in Folge eines unvermeidlich werdenden numerus clausus nicht zugelassen würden, nicht unbedingt den Zutritt zu einer schon voll besetzten Universität erzwingen könnten (dagegen möglicherweise zu einer anderen, nicht voll ausgelasteten Universität). Auch würde das Bildungs-Sozialrecht Bund und Kantone nicht automatisch zu einer kostenlosen Ausbildung über die obligatorische Schulzeit hinaus verpflichten, und erst recht nicht zu einer Sicherung der Lebenskosten der Studierenden im Sinne des sog. Lausanner Modells. Die Kommission verwarf jedenfalls den Antrag, alle öffentlichen Bildungsstätten müssten unentgeltlich sein.

c) Art. 26 Abs. 1 lit. b: Arbeit

Obwohl bei den Beratungen der revidierten Wirtschaftsartikel von 1947 der Ausdruck «Vollbeschäftigung» noch bewusst vermieden wurde, erteilte Art. 31quinquies BV schon damals dem Bund den Auftrag, Massnahmen zur Verhütung von Wirtschaftskrisen und nötigenfalls zur Bekämpfung eingetretener Arbeitslosigkeit zu treffen. Ob der Bund dabei in die Handels- und Gewerbefreiheit eingreifen dürfe, blieb bis heute umstritten. Jedenfalls erhielt der Bund erst 1976 die Kompetenz, die Arbeitslosenversicherung obligatorisch zu erklären (Art. 34novies BV). 1975 scheiterte eine neue Fassung des Konjunkturartikels (Art. 31quinquies BV) am fehlenden Ständemehr (BB1 1975 I 1583). Indessen würden auch durch die seither neu vorgeschlagene Version eines Konjunkturartikels die Bundeskompetenzen zur Verhütung und Bekämpfung der Arbeitslosigkeit ausgeweitet (vgl. BB1 1976 III 677–716).

Art. 1 von Teil II der Europäischen Sozialcharta über «Das Recht auf Arbeit» lautet folgendermassen:

«Um die wirksame Ausübung des Rechtes auf Arbeit zu gewährleisten, verpflichten sich die Vertragsparteien,

1. zwecks Verwirklichung der Vollbeschäftigung die Erreichung und Aufrechterhaltung eines möglichst hohen und stabilen Beschäftigungsstandes zu einer ihrer wichtigsten Zielsetzungen und Aufgaben zu machen;
2. das Recht des Arbeitnehmers wirksam zu schützen, seinen Lebensunterhalt durch eine frei übernommene Tätigkeit zu verdienen;
3. unentgeltliche Arbeitsvermittlungsdienste für alle Arbeitnehmer einzurichten oder aufrechtzuerhalten;
4. eine geeignete Berufsberatung, Berufsausbildung und berufliche Wiedereingliederung sicherzustellen oder zu fördern.»

Die Kommission ging davon aus, dass in dieser Bestimmung ein westeuropäischer Mindeststandard des «Rechtes auf Arbeit» niedergelegt sei, der auch in der Schweiz als anerkannt zu gelten habe. Die Hearings haben allerdings gezeigt, dass der im Entwurf verankerte Gedanke bei gewissen Wirtschaftskreisen insofern schwere Bedenken hervorruft, als befürchtet wird, dass von dieser Bestimmung her die ganze Wirtschaftsfreiheit aufgerollt werden könnte. Auf diese Problematik ist bei der Behandlung der Wirtschaftsordnung (Art. 31 VE) ausführlicher zurückzukommen. Der Kommission schien es ausschlaggebend, dass heute in der Schweiz über 85% der Erwerbstätigen Unselbständigerwerbende sind. Für diese Unselbständigerwerbenden bildet die Erhaltung ihres Arbeitsplatzes eines der begreiflichsten und wichtigsten Anliegen, das sie an Wirtschaft und Staat richten. Man kann diese Sorgen nicht mit dem Hinweis wegdiskutieren,

weder die Wirtschaft noch der Staat könnten eine absolute Vollbeschäftigung im Sinne eines Individualanspruches auf einen geeigneten Arbeitsplatz für jedermann gewährleisten. Die Kommission beabsichtigte in keiner Weise, durch die Hintertür einen verkappten Staatsmonopolkapitalismus mitsamt der Möglichkeit zur Zuweisung von Zwangsarbeit einzuführen. Es geht ihr weder darum, auf Schleichwegen die Wirtschaftsordnung umzukrempeln, noch darum, leere Versprechungen zu machen. Sie gibt sich durchaus Rechenschaft, dass die Verwirklichung schon nur einer tendenziellen Vollbeschäftigung in Zeiten der Rezession oder bei notwendigen Umstrukturierungen ganzer Wirtschaftszweige höchste Anforderungen sowohl an die Privatwirtschaft wie an den Gesetzgeber und die Verwaltung stellt. Indessen scheint es ihr unumgänglich, in einer neuen Verfassung auszudrücken, dass die Erhaltung eines möglichst hohen und stabilen Beschäftigungsstandes tatsächlich ein vordringliches Anliegen der schweizerischen Sozialordnung ist. Die staatlichen Massnahmen zur Bekämpfung der Rezession der letzten Jahre beweisen im übrigen, dass Parlament und Regierung diese Auffassung teilen und demzufolge sich schon heute für verpflichtet halten, darauf hinzuwirken, dass jedermann seinen Unterhalt durch Arbeit bei angemessenen Bedingungen bestreiten kann.

Bei ihren Diskussionen lehnte es die Kommission ab, in Art. 26 Abs. 1 lit. b VE eine Garantie der Vollbeschäftigung oder eine Verpflichtung zur Umschulung oder Arbeitsvermittlung aufzunehmen. Sie ging davon aus, dass die Ausdeutung des Auftrags zur Wahrung des Sozialrechtes auf Arbeit in erster Linie dem Gesetzgeber zu überlassen sei, und dass sich die Gewährleistung der Sozialrechte vorwiegend mit den staatlichen Zielsetzungen und weniger mit der Aufzählung möglicher Instrumente befassen solle. In der zweiten Lesung stimmte sie allerdings einem Antrag zu, den Schutz vor ungerechtfertigtem Verlust des Arbeitsplatzes ausdrücklich zu erwähnen. Der Gesetzgeber soll dadurch besonders auf die Dringlichkeit dieses Anliegens hingewiesen werden. Da der Staat indessen Vorkehren zu treffen hat, «damit jedermann seinen Unterhalt durch Arbeit zu angemessenen Bedingungen bestreiten kann», ist klargestellt, dass alle irgendwie geeigneten und angemessenen Vorkehren in Betracht kommen, und dass der Schutz vor ungerechtfertigter Kündigung oder anderem Verlust des Arbeitsplatzes bloss eines von vielen denkbaren Mitteln ist. Die staatlichen Massnahmen können je nachdem auch konjunktur-, währungs- oder strukturpolitischer Art sein. Im übrigen fällt auch das Arbeitnehmerschutzrecht unter Art. 26 Abs. 1 lit. b VE.

d) Art. 26 Abs. 1 lit. c: Soziale Sicherheit und Sozialversicherung

Der Anspruch auf Teilhabe an der sozialen Sicherheit ist hier in einem engeren Sinn aufgefasst, indem die grossen Lebensrisiken abgedeckt sein sollen: Alter, Invalidität, Krankheit, Arbeitslosigkeit oder Verlust des Versorgers. Das Abdecken dieser Risiken durch den Ausbau der modernen Sozialversicherung gehört zu den grossen Leistungen des Sozialstaates in den letzten Jahrzehnten. Die Weitergestaltung dieses Werkes kann der Gesetzgebungsstufe überlassen werden, und die neue Verfassung braucht keine besonderen Direktiven zu geben. Der Verfassungsentwurf konnte deshalb mit wenig Worten die heutigen Artikel 34bis, 34ter Abs. 3, 34quater und 34novies BV ersetzen. In Betracht kommen

neben Sozialversicherungsleistungen auch flankierende Massnahmen der Betreuung und Fürsorge.

e) Art. 26 Abs. 1 lit. d: Garantie des Existenzminimums

Weder der Aufschwung des Wohlstands noch die moderne Sozialversicherung können verhindern, dass einzelne Menschen weiterhin fürsorgebedürftig werden und ohne Mithilfe staatlicher oder gemeinnütziger Institutionen in nicht mehr menschenwürdige Lebensbedingungen absinken oder verkommen. Für die in der Schweiz wohnhaften Schweizerbürger gilt heute das von allen Kantonen angenommene Konkordat über die wohnörtliche Unterstützung (SR 851.2), das demnächst von einem Bundesgesetz abgelöst werden soll. Für die Auslandsschweizer gibt das Bundesgesetz von 1973 (SR 852.1) schon heute einen Rechtsanspruch auf Fürsorgeleistungen, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen gegeben sind⁵⁸). Wenn Art. 26 Abs. 1 lit. d VE daher vorsieht, dass der Staat Vorkehren zu treffen habe, damit jedermann die für seine Existenz unerlässlichen Mittel erhält, so bringt der Verfassungsentwurf keine grundlegenden Neuerungen mehr, sondern drückt jenes anzustrebende sozialstaatliche Minimum aus, das heute unbestritten und unbestreitbar sein dürfte.

f) Art. 26 Abs. 1 lit. e: Wohnung

Die Verankerung eines «Rechtes auf Wohnung» in der Bundesverfassung wurde 1970 knapp verworfen (BB1 1970 II 1628). 1972 wurden jedoch die Art. 34sexies und 34septies BV angenommen (BB1 1972 I 1832), und über eine weitere Volksinitiative über den Mieterschutz wird im Herbst 1977 abgestimmt (BB1 1977 I 1378). Die verfassungsmässige Absicherung der Förderung des Wohnungsbaus und der Rechte der Mieter war somit ein wichtiges verfassungspolitisches Anliegen der vergangenen Jahre. In der Tat schien es der Kommission unbestreitbar, dass jedermann in der Schweiz für ein menschenwürdiges Leben eine angemessene Wohnung zu tragbaren Bedingungen benötigt. In jüngster Zeit haben sich freilich durch die Rezession und die Rückkehr eines erheblichen Teils der Fremdarbeiter in ihren Heimatstaat die Verhältnisse auf dem Wohnungsmarkt wesentlich geändert. Ungefähr 50 000 Wohnungen stehen leer, und mit einer wesentlichen Zunahme der Bevölkerung ist nicht zu rechnen. Dennoch behält die Gesetzgebung gegen Missbräuche im Mietwesen (SR 221.213.1) durchaus ihre Berechtigung. Demgemäss schien es der Kommission richtig, den Staat zum Treffen der erforderlichen Vorkehren anzuhalten, «damit jedermann eine angemessene Wohnung zu tragbaren Bedingungen finden kann und der Mieter vor Missbräuchen geschützt ist».

Wie beim Sozialrecht auf Arbeit laut lit. b ist beizufügen, dass der Schutz der Mieter vor Missbräuchen selbstverständlich nicht die einzige denkbare oder je nachdem durch die Verfassung gebotene Massnahme ist. Freilich ist auch hier vor Fehldeutungen zu warnen: es wird einem Einzelnen nicht möglich sein, einen individualrechtlich klagbaren Anspruch auf eine Fünfstimmerwohnung in einem bestimmten Quartier zu einem bestimmten Preis zu erheben. Für die individualrechtliche Klagbarkeit bleibt nur eine der richterlichen Ausdeutung überlassene «graue Zone», die gerade in den Wohnungs- und Arbeitsbereichen vermutlich engere Ausmasse hat als bei Bildung und sozialer Sicherheit.

g) Art. 26 Abs. 2: Schutz von Familie und Mutterschaft

Heute befasst sich Art. 34quinquies BV mit der Berücksichtigung der Bedürfnisse der Familie und der Mutterschaftsversicherung. Dieses Anliegen sollte auch in der neuen Verfassung deutlich werden, obschon die Fassung knapp sein kann. Mit der Revision der Bestimmungen über das Kindesverhältnis im Zivilgesetzbuch ist vor kurzem auf Gesetzesstufe ein zeitgemässes Familienrecht wenigstens für die Beziehungen zwischen Eltern und Kindern geschaffen worden, womit die Grundlage für die Persönlichkeitsentfaltung des Kindes in der Familie gegeben ist (BB1 1974 II 1–138, AS 1977 I 237).

III. Gesamtverträge, kollektive Arbeitsbeziehungen, Ordnung des Unternehmens (Art. 27–29)

a) Art. 27: Gesamtverträge

Die heutige Bundesverfassung sieht die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen und Rahmenmietverträgen vor (Art. 34ter Abs. 1 lit. c und 34septies Abs. 1 BV). Die Kommission stand einer weiteren Ausdehnung des Institutes der Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtverträgen zwar – in Übereinstimmung mit den Referenten des Schweizerischen Juristentages 1976⁵⁹⁾ – eher skeptisch gegenüber. Für den Fall, dass indessen beispielsweise Abmachungen der Nationalbank mit den Schweizer Banken allgemeinverbindlich erklärt werden sollten, schien es vorteilhaft, dafür ausdrücklich eine Gesetzesgrundlage zu verlangen. Selbst wo eine solche Gesetzesgrundlage vorliegt, wird die Allgemeinverbindlicherklärung jedoch nur zulässig sein, wenn bestimmte rechtsstaatliche Mindestanforderungen eingehalten sind. Die allgemeinverbindlich zu erklärenden Vertragsbestimmungen müssen nämlich die Interessen der Minderheiten und die regionalen Verschiedenheiten berücksichtigen sowie die Grundrechte und das öffentliche Interesse wahren. Nach Art. 102 VE ist der Bundesrat zuständig für die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtverträgen.

b) Art. 28: Kollektive Arbeitsbeziehungen

Es kennzeichnet die schweizerische Arbeitsverfassung, dass die betrieblichen und beruflichen Arbeitsbedingungen in der Privatwirtschaft zwischen den Arbeitgeberverbänden und den Gewerkschaften und Arbeitnehmervverbänden ausgehandelt werden. Obschon bei weitem nicht alle Arbeitgeber und Arbeitnehmer einem Gesamtarbeitsvertrag unterstehen, sind solche Verträge doch für die Gestaltung der Arbeitsbedingungen in der gesamten Wirtschaft von ausschlaggebender Bedeutung. Gesamthaft gesehen ist das freie Gestaltungsrecht der Sozialpartner in der Schweiz vorbildlich und mit hohem Verantwortungsbewusstsein ausgeübt worden. Es ist daher – in Anlehnung an Art. 34ter Abs. 1 lit. b BV – auch in der neuen Verfassung in Art. 28 Abs. 1 VE festgehalten und zum Leitgrundsatz der kollektiven Arbeitsbeziehungen erklärt. Art. 27 VE regelt im übrigen die Möglichkeit, Gesamtverträge (also auch Gesamtarbeitsverträge) allgemeinverbindlich zu erklären. Das Arbeitnehmerschutzrecht findet seine Abstützung in Art. 26 Abs. 1 lit. b VE.

Nach Art. 28 Abs. 2 VE sieht das Gesetz Bestimmungen zur Verhütung und zur Überwindung von Arbeitskonflikten vor. Die darauf gestützte Gesetzgebung darf die in Art. 28 Abs. 1 und 3 VE umschriebenen Rechte der Sozialpartner

nicht aushöhlen und ihre Tarifaufonomie nicht durch einen Zwangsschlichtungs-Mechanismus unterlaufen. Sie soll jedoch die im öffentlichen Interesse gebotenen Massnahmen ermöglichen. Zum Problem der kollektiven Arbeitskämpfmassnahmen ergaben sich zuerst tiefgreifende Meinungsverschiedenheiten in der Kommission, ehe es gelang, sich mit deutlichem Mehr auf die Formulierung von Art. 28 Abs. 3 VE zu einigen. Zur Diskussion wurde u.a. gestellt, ob ein symmetrisches Recht beider Seiten zu Streik und Aussperrung oder bloss ein Recht der Arbeitnehmer zu kollektiven Massnahmen zu begründen sei. Eine Minderheit machte geltend, angesichts der überlegenen sozialen Macht der Arbeitgeberseite bestehe ohnehin keine wahre Symmetrie, weshalb nur die Arbeitnehmer des verfassungsrechtlichen Schutzes bedürften. Die Kommission verwarf jedoch diese Ansicht mit deutlichem Mehr und gewährleistete demzufolge das Recht von Arbeitnehmern und Arbeitgebern zu kollektiven Kampfmassnahmen. Damit folgte sie in diesem Punkt Art. 6 Ziff. 4 der Europäischen Sozial-Charta, wonach die vertragsschliessenden Staaten «das Recht der Arbeitnehmer und der Arbeitgeber auf kollektive Massnahmen einschliesslich des Streikrechts im Falle von Interessenkonflikten (anerkennen), unter Vorbehalt etwaiger Verpflichtungen aus geltenden Gesamtarbeitsverträgen».

In anderen Punkten nahm sie jedoch gegenüber der Europäischen Sozial-Charta Präzisierungen vor. Das Recht zu kollektiven Kampfmassnahmen soll nämlich nur «im Zusammenhang mit Arbeitsbeziehungen» gewährleistet werden. Dadurch sollte klargestellt werden, dass keine Garantie von politischen Streiks oder Aussperrungen ausgesprochen ist. Hingegen sollten Sympathie- oder Anschlussstreiks (etwa im Rahmen von Mutter- und Tochtergesellschaften, multinationalen Unternehmen oder innerhalb einer Branche) nach dem Mehrheitswillen der Kommission nicht durch die Verfassung verunmöglicht werden, obwohl auch sie – gemäss Art. 23 Abs. 2 VE – durch Gesetz eingeschränkt werden könnten.

Art. 28 Abs. 3 Satz 2 VE befasst sich mit der umstrittenen Frage des Beamtenstreiks. Gegenüber einem Antrag, wonach die Beamten ein Streikrecht besitzen sollten, dieses aber in gewissen Grenzen eingeschränkt werden könne, überwog eindeutig der Vorschlag, wonach Bund, Kantone oder Gemeinden das Recht ihrer Beamten, Angestellten und anderen Arbeitnehmer zu kollektiven Arbeitskämpfmassnahmen regeln und folglich auch beschränken oder untersagen dürfen. Der Begriff des «Beamten» in Art. 28 Abs. 3 Satz 2 VE ist somit weit aufzufassen und gilt für alle Arbeitnehmer öffentlicher Dienste. Da das Beamtenrecht und spezifisch auch die Beamtenlöhne in der Schweiz – anders als in unseren Nachbarländern – durch Gesetz und nicht durch Gesamtarbeitsvertrag bestimmt werden und dadurch dem fakultativen oder obligatorischen Referendum unterliegen, rechtfertigt es sich nach der Überzeugung einer grossen Mehrheit der Kommission auf jeden Fall, dem jeweiligen Gemeinwesen die Möglichkeit zu geben, Beamtenstreiks zu untersagen. Das Streikverbot für Bundesbeamte gemäss Art. 23 des Beamtengesetzes (SR 172.221.10) wäre also auch in Zukunft zulässig.

c) Art. 29: Ordnung des Unternehmens

Art. 29 VE gehört zur Arbeitsordnung, betrifft aber auch die Eigentumsfreiheit der Träger von Unternehmen. Deshalb ist die Vorschrift zwischen die Art. 28

und 30 VE hineingestellt. Schon der heutige Art. 34ter Abs. 1 lit. b BV ermächtigt den Bund, Vorschriften aufzustellen über die «gemeinsame Regelung betrieblicher und beruflicher Angelegenheiten» im Verhältnis zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern. Zur Zeit der Diskussion der revidierten Wirtschaftsartikel sprach man zwar mehr von «Betriebsgemeinschaft» als von «Mitbestimmung», doch ist das Problem schon in Art. 34ter BV durchaus anvisiert.

Das Volksbegehren über die Mitbestimmung von 1971 wollte die Kompetenzen des Bundes auf diesem Gebiete ausweiten, indem der Bund ermächtigt werden sollte, Vorschriften aufzustellen «über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer und ihrer Organisationen in Betrieb, Unternehmung und Verwaltung» (vgl. BBl 1973 II 237–430). Die Bundesversammlung erklärte, dass auch ihr Gegenvorschlag die Bundeskompetenzen erweitern wolle, obwohl bestritten wurde, ob dies im Effekt der Fall sei. Gemäss dem Gegenvorschlag wäre der Bund zur Rechtsetzung «über eine angemessene, die Entscheidungsfähigkeit und Wirtschaftlichkeit der Unternehmung wahrende Mitbestimmung der (im Betrieb beschäftigten) Arbeitnehmer im betrieblichen Bereich» ermächtigt worden. Sowohl die Initiative wie der Gegenvorschlag wurden in der Volksabstimmung vom März 1976 verworfen. Nach der Ansicht der Kommission kam es vor allem deshalb zur Verwerfung beider Vorlagen, weil das geltende Recht in solchen Fällen keine Eventualabstimmung zulässt, und weil es nicht gelungen war, einen allgemein annehmbaren Kompromiss zu finden. Das Anliegen einer zeitgemässen Umschreibung der kollektiven Rechtsstellung der Arbeitnehmer in Unternehmen bleibt jedoch bestehen, und eine totalrevidierte Bundesverfassung kann nicht mit Schweigen an dem Problem vorbeigehen.

Die Kommission hielt dafür, dass die Befugnisse des Gesetzgebers hier wie anderswo eher weit zu umschreiben seien, um zukünftige Entwicklungen nicht vorverherein unnötig einzuengen. Sie hielt sich dabei an den in Art. 29 Abs. 2 VE niedergelegten Grundsatz, dass die Arbeitnehmer im Unternehmen nach Möglichkeit wirtschaftlich gesichert sein müssen und sich persönlich am Arbeitsplatz entfalten können. Obwohl es unvermeidlich ist, dass dieser Grundsatz bloss relativ verwirklicht werden kann, schien es doch berechtigt, ein solches, für den betroffenen Arbeitnehmer fundamentales Anliegen schon in der Verfassung anklingen zu lassen. Art. 29 Abs. 1 VE schreibt eine Unternehmens-Gesetzgebung vor. Sie hat sich zunächst über die Rechte der Kapitalgeber und über die Zuständigkeit der Leitungsorgane (des «Management») auszusprechen.

In Art. 29 Abs. 1 lit. c VE ist ausgedrückt, dass sich die Mitbestimmungsrechte nicht nur auf den betrieblichen Bereich, sondern auch auf Unternehmensentscheidungen beziehen können. Es ist klar, dass die Sicherung des Arbeitsplatzes für die im Unternehmen Arbeitenden sehr oft von langfristigen Unternehmensentscheidungen abhängen kann. Die Kommission war überzeugt, dass die Entwicklung dahin gehen werde, den Arbeitnehmern Einflussmöglichkeiten auf diese Entscheidungen einzuräumen. Die Verfassung soll sich dabei nicht äussern, wie eine künftige Gesetzgebung auszusehen hat. Wie weit die Mitbestimmungsrechte reichen würden, und welche Verfahren zur Lösung von Meinungsverschiedenheiten angebracht wären, würde daher – wie auch gemäss der Initiative von 1971 und dem Gegenvorschlag der Bundesversammlung – auf Gesetzesebene zu regeln sein. Die Verfassung sähe vor, dass das aktive Wahlrecht nur den im Unternehmen Tätigen zustünde. Hingegen stünde es dem Gesetz frei, die

Wählbarkeit betriebsfremder Gewerkschaftssekretäre entweder vorzusehen, zu beschränken oder auszuschliessen. Dem Vorschlag der Kommission liegt die Überzeugung zu Grunde, dass die vorgesehenen Mitbestimmungsrechte nicht nur die Entscheidungsfähigkeit und Wirtschaftlichkeit der Unternehmen nicht beeinträchtigen, sondern ganz allgemein einen wertvollen Beitrag zur Erhaltung des günstigen Klimas zwischen den Sozialpartnern in der Schweiz darstellen werden.

Zahlreiche Unternehmensentscheidungen berühren im übrigen nicht nur die Kapitalgeber, das Management und die Arbeitnehmer, sondern auch die in lit. d erwähnten direkt mitbetroffenen Dritten. Wenn ein gewisser Produktionszweig eingestellt wird, so kann sich dies auf andere beliefernde Unternehmen auswirken, denen plötzlich Absatzmöglichkeiten entzogen werden. Wichtige Planungs- und Investitionsentscheide von Unternehmen können sodann mehr und mehr nur nach Absprache mit den Raumplanungs-, Steuer- und anderen Instanzen in Staat und Gemeinde getroffen werden. Die zukünftige Gesetzgebung soll auch hier Lösungen treffen können, ohne von vornherein an Verfassungsschranken anzustossen. Sie soll vor allem Anhörungsrechte der direkt betroffenen Dritten schaffen, und zwar vorab von Gemeinden und Regionen; doch könnte ebenso eine Produkthaftpflicht begründet werden.

IV. Eigentumspolitik (Art. 30)

Schon bei der Darstellung der Gewährleistung der Eigentumsgarantie nach Art. 17 VE (sowie kurz in den Einleitungen zum dritten und vierten Kapitel des ersten Teils) wurde dargelegt, dass es verfehlt wäre, die Eigentumsgarantie zu verabsolutieren. Denn sie ist schon heute durch zahlreiche andere staatliche Zielsetzungen bedingt und relativiert und mithin bloss «im Rahmen der Gesetzgebung» gewährleistet (Art. 17 Abs. 1 VE). Deswegen soll neben das Grundrecht der Eigentumsgarantie bereits auf Verfassungsebene der Auftrag an den Staat treten, eigentumspolitische Zielsetzungen zu verfolgen und zu verwirklichen. Unter «Eigentumspolitik» ist nicht nur die Politik zur Förderung und gegebenenfalls zur gerechteren Verteilung des Eigentums zu verstehen, sondern auch die gesetzliche und richterliche Ausgestaltung des Eigentumsbegriffs.

In Art. 30 VE sind die Hauptziele der künftigen staatlichen Eigentumspolitik (von Bund und Kantonen) aufgezählt. An erster Stelle steht der Schutz der Umwelt vor übermässiger oder das Gemeinwohl schädigender Beanspruchung. Diese neue Bestimmung deckt – in Verbindung mit Art. 31 lit. d VE – nicht nur den 1971 angenommenen Art. 24septies BV ab, sondern auch die früheren Spezialbestimmungen der Bundesverfassung auf diesem Gebiet (Wasserbau- und Forstpolizei, Art. 24 BV; Gewässerschutz und Wasserwirtschaft, Art. 24bis BV; Tier- und Pflanzenschutz, Art. 24sexies Abs. 4 und Art. 25 BV sowie die Umweltaspekte in anderen Bereichen). Die private Inanspruchnahme und Nutzung der Landschaft, des Bodens, der Bodenschätze, der Pflanzen, des Wassers und der Luft sind nur gestattet, wenn sie auf die Belastbarkeit der Umwelt abgestimmt sind. Die wirtschaftliche Nutzung der Umweltgüter bleibt zwar dem Marktmechanismus und den Grundsätzen des staatlichen Handelns gemäss dem zweiten Kapitel unterstellt. Das Nutzungsrecht ist jedoch abzuwägen gegen den

Anspruch des Einzelnen und der Gemeinschaft auf Aufrechterhaltung einer bestimmten Umwelt- und damit Lebensqualität.

Gemäss Art. 30 lit. b VE soll der Staat eine sparsame Nutzung des Bodens, eine geordnete Besiedlung des Landes und harmonische Siedlungs- und Landschaftsbilder fördern. Damit ist die Raumplanung wie schon durch Art. 22quater BV weiterhin dem Staat als Aufgabe übertragen. Entsprechend der Systematik des Verfassungsentwurfes werden die Raumplanungsverantwortungen zwischen Bund und Kantonen erst in den Art. 50–52 VE verteilt. Wie noch zu zeigen sein wird, blieb die Kommission dabei bewusst föderalistisch und belies die lokale und regionale Raumordnung in der Hauptverantwortung der Kantone (Art. 51 Abs. 1 lit. f VE). Dem Bund ist hingegen die Landesplanung in den nationalen, gesamtschweizerischen Bereichen zugewiesen (Art. 50 Abs. 1 lit. l VE). An der sachlichen Richtigkeit, ja sogar Dringlichkeit und Notwendigkeit einer staatlichen Eigentumspolitik im Bereiche der Raumordnung zweifelte die Kommission nicht.

Gemäss Art. 30 lit. c VE soll der Staat sodann die natürliche und die kulturelle Eigenart des Landes wahren. Darunter fallen gewisse Belange des Natur- und Heimatschutzes (Art. 24sexies BV; andere Belange sind bereits durch Art. 30 lit. b VE abgedeckt). Auch der Bundesbeschluss von 1961/1965/1973 über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (SR 211.412.41) könnte auf Art. 30 lit. c VE, aber auch auf Art. 30 lit. b, d und e, sowie auf Art. 19 Abs. 3 VE gestützt werden.

Nach Art. 30 lit. d VE soll der Staat mit seiner Eigentumspolitik eine übermässige Konzentration von Vermögen und Grundeigentum verhüten. Die Kommission visierte dabei nicht die zwangsweise Trennung und Aufsplitterung bestehender Unternehmen an. Sie war jedoch überzeugt, dass der Tendenz zu einer wachsenden Konzentration der Verfügungsmacht über grosse Teile des schweizerischen Vermögens und Grundeigentums in den Händen relativ kleiner Gruppen entgegengesteuert werden müsse. Liesse der Gesetzgeber dieser Entwicklung völlig freien Lauf, so würde sich wie vor der französischen Revolution eine «tote Hand» privater Vermögens- und Grundeigentums-Konzentrationen bilden. Die private Eigentumsordnung müsste zwangsläufig mehr und mehr in Misskredit geraten, und die Kräfte, die auf tiefgreifende Strukturänderungen hinarbeiten, würden Auftrieb erhalten. Die Kommission hielt es nicht für ihre Pflicht, ein fest umrissenes Nahprogramm vorzulegen. Entsprechend ihrer allgemeinen Grundhaltung wollte sie die wesentliche Ausrichtung der Eigentumspolitik festlegen, die gerade auch zur Erhaltung der heutigen Eigentumsordnung verfolgt werden muss. Ein Hauptansatzpunkt dürfte zweifellos in naher Zukunft in den Instrumenten des Steuerrechts liegen. Vermögens-, Kapitalgewinn-, Erb- und andere Steuern wären derart auszugestalten, dass die angestrebte Verhütung einer übermässigen Vermögens- und Grundeigentums-Konzentration erwirkt werden kann. Dabei soll im übrigen nicht dem Grundsatz der bisherigen Rechtsprechung widersprochen werden, wonach konfiskatorische Steuermassnahmen der Eigentumsgarantie widersprechen können⁶⁰). Ferner ist laut Art. 32 Abs. 2 VE unerwünschten Zusammenschlüssen von Unternehmen entgegenzuwirken.

Nach Art. 30 lit. e VE soll der Staat Gewinnstreben bekämpfen, das volkswirtschaftlich oder sozial schädlich ist. Darin liegt ein allgemeiner Auftrag zur Be-

kämpfung der Spekulation und des Wuchers. Die grundsätzlich liberale Eigentumsordnung und freie Marktwirtschaft kann kein Interesse daran haben, dass sie an ihren eigenen Auswüchsen zugrundegeht oder durch die Missbräuche der Offenheit ihres Systems ins Absurde geführt wird.

Gemäss Art. 30 lit. f VE hat der Staat für eine gerechte Umverteilung des Bodenwertzuwachses zu sorgen. Vorschriften wie diejenige des Art. 37 des verworfenen Raumplanungsgesetzes (BBl 1974 II 826) über die Mehrwertabschöpfung würden unter diese Bestimmung fallen. Die Kommission hielt in der Tat einheitlich dafür, dass es nicht angehe und sogar in höchstem Masse stossend sei, wenn einige wenige Privatpersonen zulasten der Allgemeinheit aus Geschäften mit dem schweizerischen Grund und Boden massive Gewinne ziehen, die sie wirtschaftlich nicht «verdient» haben. Im übrigen sei daran erinnert, dass gemäss der Systematik des Verfassungsentwurfes in Art. 30 lit. f VE nicht geregelt ist, ob der Bund oder die Kantone für eine gerechte Umverteilung des Bodenwertzuwachses zu sorgen haben.

Nach Art. 30 lit. g VE soll der Staat das Eigentum schützen und fördern, das entweder gemeinnützigen Zielen dient und/oder vom Eigentümer selbst genutzt wird. Hier ist zunächst an die in Art. 34sexies BV erwähnten Massnahmen zur Förderung und Verbilligung des Wohnungsbaues sowie des Erwerbs von Wohnungs- und Hauseigentum zu denken. Das Wohnbau- und Eigentumsförderungsgesetz von 1974 (SR 830) wäre demzufolge durch diese Ziffer abgedeckt. Sodann sollen Formen des Eigentums gefördert werden, die gemeinnützigen Zielen dienen. Beispiele, die in der Kommission erwähnt wurden, waren kooperative, genossenschaftliche Nutzungsformen in der Land- und namentlich der Alpenwirtschaft, gemeinschaftliche Schwimm-, Heiz-, Garage- oder Spielanlagen bei Überbauungen, oder die Begünstigung therapeutischer Gemeinschaften oder logopädischer Anstalten.

Der Staat soll schliesslich laut Art. 30 lit. h VE eine angemessene Vermögensbildung der natürlichen Personen fördern. Dies kann etwa durch steuerliche Anreize zum Sparen, möglicherweise auch durch die Begünstigung des Aktienerwerbes durch die Arbeitnehmer eines Unternehmens geschehen. Die Konkretisierung der Vorschrift ist dem Gesetzgeber überlassen.

V. Wirtschaftsordnung (Art. 31–34)

a) Heutige Rechtslage

Das Ausmass der Revisionsvorschläge der Kommission kann nur dann richtig verstanden werden, wenn man den status quo der heutigen Wirtschaftsordnung richtig zu deuten weiss. An der Spitze der modernen schweizerischen Wirtschaftsverfassung steht die sogenannte Handels- und Gewerbefreiheit (Art. 31 Abs. 1 BV), das heisst die Freiheit, eine privatwirtschaftliche Tätigkeit frei zu wählen und auszuüben. Rechtsvergleichend gesehen ist in keinem anderen Land – abgesehen vom Fürstentum Liechtenstein – eine derart weitgehende Garantie der Freiheit der privaten wirtschaftlichen Betätigung in der Verfassung ausgesprochen. Bis zur jüngsten im folgenden geschilderten Entwicklung in Rechtsprechung und Lehre konnte man etwas vereinfachend sagen, dass die Handels- und Gewerbefreiheit nach verschiedener Hinsicht begrenzt und eingeschränkt sei:

1. Durch wirtschaftspolizeiliche Massnahmen des Bundes und der Kantone (Art. 31 Abs. 2 BV) sowie durch zahlreiche Spezialbestimmungen wirtschaftspolizeilicher Art wie z.B. die Bankengesetzgebung, Versicherungsaufsicht, Fähigkeitsausweise für wissenschaftliche Berufsarten, Lebensmittelpolizei oder Fremdenpolizei.

2. Durch sozialpolitische Massnahmen des Bundes oder der Kantone (Art. 31 Abs. 2 und 31bis Abs. 2 BV) ⁶¹⁾.

3. Durch wirtschaftspolitische Massnahmen, die «nötigenfalls» Abweichungen von der Handels- und Gewerbefreiheit mit sich bringen, nämlich zur Erhaltung der Landwirtschaft (Art. 31bis Abs. 3 lit. b BV), zur Erhaltung anderer in ihrer Existenz gefährdeter Wirtschaftszweige oder Berufe (Art. 31bis Abs. 3 lit. a BV), zum Schutz wirtschaftlich bedrohter Landesteile (Art. 31bis Abs. 3 lit. c BV), sowie für vorsorgliche Massnahmen für Kriegszeiten (Art. 31bis Abs. 3 lit. e BV).

4. Durch die Kartellgesetzgebung gegen volkswirtschaftlich oder sozial schädliche Auswirkungen von Kartellen und ähnlichen Organisationen (Art. 31bis Abs. 3 lit. d BV).

5. Durch die in der Verfassung aufgezählten und die aus der Bundesgesetzgebung fließenden Bundesmonopole z. B. Post, Telefon, Telegraf, Radio und Fernsehen (Art. 36 BV), Pulverregal (Art. 41 BV), Alkoholverkauf (Art. 32bis BV), Münz- und Banknotenregal (Art. 38 und 39 BV), die Konzessionshoheit für Eisenbahnen, Schifffahrt, Luftverkehr und Rohrleitungsanlagen (Art. 26, 24ter, 37ter, 26bis BV), die durch Gesetz geschaffenen Bundeseinfuhrmonopole (etwa für Brotgetreide, Brotgetreidesaatgut, Saatgerste, Futtermittel und Butter) sowie als mittelbar rechtliche Monopole die verschiedenen Sozialversicherungen (Art. 34bis, 34quater, 34quinquies BV).

6. Durch kantonale Beschränkungen für das Gastwirtschaftsgewerbe (Art. 31ter und 32quater BV) und kantonale Monopole (z. B. Salzregal, Feuerversicherungs- und Schlachthausmonopol, Jagd und Fischerei, Art. 31 Abs. 2 BV).

Dem Bund sind ferner in der geltenden Verfassung Kompetenz und Auftrag gegeben, durch Förderungsmassnahmen auf den Gang der Wirtschaft Einfluss zu nehmen (Art. 31bis Abs. 2 und 3 BV) und namentlich durch Massnahmen zur Krisenverhütung und zur Bekämpfung der Arbeitslosigkeit auf eine Vollbeschäftigung hinzuwirken (Art. 31quinquies BV). Gemäss Art. 39 Abs. 3 BV hat die Nationalbank eine dem Gesamtinteresse dienende Kredit- und Währungspolitik zu führen.

In anderen Fällen darf der Bund nicht in die Handels- und Gewerbefreiheit eingreifen. Er kann daher vor allem auf den Gebieten der Geld- und Kreditpolitik und der Konjunktur- und Stabilitätspolitik zahlreiche Massnahmen nicht treffen. Folgende Massnahmen sind z. B. durch extrakonstitutionelle dringliche Bundesbeschlüsse eingeführt worden: Beschränkungen im Gebiete des Kreditwesens 1964, 1972, 1975 (AS 1964 521, 1972 3068, 1975 2568), Währungsschutzmassnahmen 1971, 1974 (AS 1971 1449, 1974 1184), Einschränkung der steuerwirksamen Abschreibungen bei den Einkommenssteuern 1972 (AS 1972 2994), Baubeschränkungen zur Stabilisierung des Baumarktes 1964, 1971, 1972 (AS 1964 218, 1971 961, 1972 3049), Überwachung von Preisen, Löhnen und Gewinnen 1972, 1975 (AS 1972 3059, 1975 2552) sowie die (nicht in Kraft gesetzte) Einführung eines Exportdepots.

Die Revision des Konjunkturartikels 31quinquies BV wurde 1975 vom Volk angenommen, doch kam kein Ständemehr zustande, weil gleich viele Stände annahmen und verworfen. Der Bund hätte nach dieser Bestimmung eine ausgeglichene konjunkturelle Entwicklung insbesondere zur Verhütung und Bekämpfung von Arbeitslosigkeit und Teuerung fördern sollen. Er wäre beauftragt gewesen, zu diesem Zwecke, nötigenfalls in Abweichung von der Handels- und Gewerbefreiheit, Massnahmen auf den Gebieten des Geld- und Kreditwesens, der öffentlichen Finanzen und der Aussenwirtschaft sowie auf anderen Gebieten zu treffen. Gemäss dem vom Bundesrat 1976 vorgelegten, zur Zeit noch hängigen Entwurf eines neuen Konjunkturartikels wären die Kompetenzen des Bundes etwas verringert. Namentlich dürfte der Bund mit seinen Massnahmen nur noch auf den Gebieten des Geld- und Kreditwesens, der öffentlichen Finanzen und der Aussenwirtschaft von der Handels- und Gewerbefreiheit abweichen (BB1 1973 I 117-80, 1976 III 677- 716).

b) Kritik

Wie schon in den einleitenden Bemerkungen zum vierten Kapitel dargetan wurde, bekennt sich die Kommission mit grosser Mehrheit zur Überzeugung, dass die geltende Rechtslage nicht zu befriedigen vermöge und es die Pflicht einer totalrevidierten Bundesverfassung sei, für diesen Bereich neue Wege und Konzepte aufzuzeigen. Die heutige Situation zeichnet sich durch ihre Unübersichtlichkeit und innere Widersprüchlichkeit aus. An einzelnen Fragen, etwa der Verfassungsmässigkeit eines Notenbankinstrumentariums, entzündeten sich jahre- und jahrzehntelange Kontroversen über die Auslegung des geltenden Verfassungsrechtes. Wo die Öffentlichkeit vom Staat entschiedenes Handeln innert kurzer Frist erwartet, bleiben oft nur zwei gleichermassen unbefriedigende Auswege: entweder man weicht in das undemokratische Verfahren der ekstrakonstitutionellen dringlichen Bundesbeschlüsse aus, oder man muss zuerst die Bundesverfassung revidieren und dann die notwendigen Gesetzesgrundlagen schaffen. Im letzteren Fall ist indes die Wahrscheinlichkeit gross, dass die vorgesehenen staatlichen Massnahmen zu spät kommen und nicht die erwünschten Auswirkungen bringen, was dann seinerseits die Glaubwürdigkeit des Staates und seiner Behörden unterhöhlt und die Verdrossenheit und das Malaise des Bürgers fördert. Die Kommission ist fest überzeugt, dass es unumgänglich ist, hier einzugreifen, und konstruktive, zukunftsweisende neue Lösungen zu entwickeln.

Die Handels- und Gewerbefreiheit wird heute nach wie vor in gewissen Kreisen in einer Weise überbewertet, die geradezu wirklichkeitsfremd ist, und die weder der von den Bundesbehörden in den letzten Jahrzehnten verfolgten Wirtschaftspolitik entspricht, noch den Wertungen der Arbeitsgruppe Wahlen, noch den Erkenntnissen der neuen Staatsrechts- und Wirtschaftslehre, noch der bundesgerichtlichen Rechtsprechung. Es geht heute nicht mehr an, die Handels- und Gewerbefreiheit als alleingültigen Leitsatz unserer gesamten Wirtschaftsordnung anzusehen, dem Vorrang gegenüber den anderen Verfassungsbestimmungen im Bereiche der Wirtschaftsordnung zukomme, und der eine allgemeine Entscheidung gegen jedwede staatliche Wirtschaftspolitik oder -intervention überhaupt bedeute. Vielmehr sind die Bundesbehörden im Laufe der letzten

zwanzig Jahre ständig in Richtung auf eine bewusste Gesamtwirtschaftspolitik fortgeschritten.

In Ablösung des früheren punktuellen Staatsinterventionismus bekennt sich der Bund mehr und mehr zu einer Verpflichtung für eine bewusste Lenkung in Richtung auf eine marktorientierte und sozialverpflichtete Wirtschaftsordnung. Dies kommt etwa zum Ausdruck in der Verpflichtung der Nationalbank, eine dem Gesamtinteresse des Landes dienende Kredit- und Währungspolitik zu betreiben (Art. 39 Abs. 3 BV); im Erfordernis einer konjunktur- und wachstumsgeordneten Finanzpolitik des Bundes gemäss dem Finanzhaushaltsgesetz von 1968 (SR 611.0; vgl. auch Art. 42bis BV); im Kartellgesetz von 1962 (SR 251); in den Anläufen zu einer Bundesfinanzordnung; in den Konjunkturbeschlüssen von 1964 und den 1970er Jahren; in der Änderung des Münzgesetzes von 1970 und der damit verbundenen Möglichkeit für den Bundesrat, den Franken auf- oder abzuwerten (SR 941.10); in den Arbeitsbeschaffungspaketen der jüngsten Jahre zur Bekämpfung der Rezession (BBl 1975 I 1834–79, 1976 I 653–710); in der Einführung der obligatorischen Arbeitslosenversicherung (AS 1977 208, 498); und vielleicht am deutlichsten in den Richtlinien der Regierungspolitik (BBl 1976 I 442).

Schon der Schlussbericht der Arbeitsgruppe Wahlen hat daraus Konsequenzen gezogen. Sein Ziel war, wie er es formulierte, «eine vollkommenere, sachgerechte Ordnung (der Handels- und Gewerbe-) Freiheit, innerhalb der Wirtschaftsverfassung des Landes herbeizuführen und die Schweiz von einer gedanklichen Überspitzung der Gewerbefreiheit zu befreien. Das Verhältnis des Grundrechts zu den wirtschaftspolitischen Aufgaben und Zuständigkeiten des Bundes (ausnahmsweise auch der Kantone) muss entdogmatisiert und entideologisiert und es müssen Selbsttäuschungen beseitigt werden... Es ist zutiefst nicht sachgerecht, die vom Staat geforderten und durch ihn getroffenen wirtschaftspolitischen Bestimmungen und Massnahmen ausschliesslich an der Erwerbsfreiheit des Einzelnen zu orientieren und als Einschränkungen oder Ausnahmen von der Erwerbsfreiheit zu begreifen und verfassungsrechtlich zu verankern» (S. 156). Die Kommission liess sich in ihren Überlegungen ferner von den Erkenntnissen der modernen Staatsrechtslehre leiten. Sie folgte namentlich Prof. Fritz Gygis eindrücklicher Darlegung, dass der ordnungspolitische Grundsatzentscheid unserer Bundesverfassung auf ein gemischtes Wirtschaftssystem laute, in dem die Marktwirtschaft mit gemeinwirtschaftlichen, sozialpolitischen oder verwaltungswirtschaftlichen Elementen verbunden sei, und in dem der soziale Rechtsstaat den Auftrag habe, eine marktorientierte und sozialverpflichtete Wirtschafts- und Sozialordnung zu verwirklichen. Notwendig sei deswegen eine Wirtschaftsverfassung der Wirtschaftspolitik anstatt einer Wirtschaftsverfassung der Handels- und Gewerbefreiheit. Man dürfe Wirtschaftspolitik im Rechtssinne nicht einfach nur als Krisen-, Kriegswirtschafts-, Not- oder jedenfalls Sonderrecht begreifen und dürfe darin nicht bloss eine Abirrung von der ordentlichen Wirtschaftsverfassung und zugleich ein Ärgernis sehen, weil ein altüberliefertes und geschlossenes Rechts- und Systemdenken durchbrochen werde⁶²). Das Bundesgericht ist in seiner jüngsten Praxis in genau die gleiche Richtung gegangen, wie sie auch die Lehre und die Praxis der Bundesbehörden eingeschlagen haben. Besonders typisch sind die Fälle Righi von 1973 und Globus von 1976. Im Urteil Righi entschied das Bundesgericht, dass weder die Eigentums-

garantie noch die Handels- und Gewerbefreiheit verletzt seien durch Bestimmungen im Genfer Gesetz über die Entwicklung der Stadtagglomeration und darauf gestützte Ausführungsvorschriften, die eine Pflicht zum Bau von Wohnungen vorsehen, die den Bedürfnissen und dem Interesse der Allgemeinheit entsprechen, sowie durch Beschränkungen hinsichtlich der Mieten und des Verkaufspreises von Wohnungen. Das Bundesgericht äusserte sich in diesem Fall folgendermassen zum Verhältnis zwischen Raumplanung, Eigentumsgarantie und Handels- und Gewerbefreiheit: «Le sol n'est pas une marchandise ordinaire et toutes les mesures de planification territoriales emportent une restriction de la liberté économique du propriétaire. Mais celle-ci n'est garantie que sous réserve des dispositions restrictives de la Constitution et de la législation qui en découlent (art. 31 al. 1 Cst.) et cette réserve s'étend aux art. 22ter al. 2 et 22quater Cst. Les différentes normes constitutionnelles doivent être coordonnées et non subordonnées à moins que le constituant lui-même n'ait institué un ordre hiérarchique déterminé. Le problème des rapports entre les mesures d'aménagement et l'art. 31 Cst. est en définitive plus apparent que réel. Si de telles mesures portaient atteinte à la libre concurrence, pour assurer ou favoriser certaines branches de l'économie ou certaines formes d'exploitation et tendaient à diriger, par le biais de l'aménagement du territoire, l'activité économique selon un certain plan..., elles s'écarteraient des objectifs prévus par l'art. 22quater Cst. et partant violeraient la garantie de la propriété elle-même (art. 22ter Cst.) en même temps que l'art. 31 Cst. Mais tant qu'elles se tiennent dans une relation suffisamment étroite avec ces objectifs – ce qui est incontestablement le cas en l'espèce –, l'atteinte portée à la liberté économique du propriétaire doit être réputée acceptée par le constituant ⁶³).

Im Falle «Globus» von 1976 wurde diese Rechtsprechung bestätigt. Es ging dabei um die vom Kanton Basel-Landschaft erlassenen Vorschriften über den Bau von Einkaufszentren, die grössen- und lagemässigen Beschränkungen aus Gründen der Ortsplanung, die Erreichbarkeit mit öffentlichen Verkehrsmitteln und die Festsetzung höchstzulässiger Nettoladenflächen. Auch hier lehnte es das Bundesgericht ab, eine Verletzung der Eigentumsgarantie oder der Handels- und Gewerbefreiheit anzunehmen. Es bemerkte: «Nach Art. 22ter BV ist grundsätzlich jedes öffentliche Interesse geeignet, einen Eingriff in das Eigentum zu rechtfertigen, sofern das angestrebte Ziel nicht rein fiskalischer Art ist oder gegen anderweitige Verfassungsnormen verstösst... Demgegenüber enthält Art. 31 BV in dieser Hinsicht eine besondere Schranke, indem nicht jedes irgendwie geartete öffentliche Interesse ein zulässiges Motiv für einen Eingriff in die Gewerbefreiheit bilden kann. Eine der wesentlichsten Schutzfunktionen dieses Grundrechtes besteht darin, dass es den Kantonen Massnahmen mit wirtschaftspolitischer Zielsetzung untersagt».

«Raumplanerische Massnahmen, welche eine zweckmässige Benutzung des Bodens und eine geordnete Besiedlung des Landes sichern wollen, erfüllen einen verfassungsrechtlich ausdrücklich anerkannten öffentlichen Zweck... Derartige Vorkehren dürfen auch sozialpolitische Ziele verfolgen ... Sie ziehen, soweit sie die Nutzung des Grundeigentums regeln, regelmässig eine Einschränkung der gewerblichen und wirtschaftlichen Betätigungsmöglichkeiten nach sich und können dementsprechend mit wirtschaftspolitischen Auswirkungen verbunden sein. Diese Folge steht zu Art. 31 BV grundsätzlich nicht im Widerspruch, so-

lange die Massnahme raumplanerisch bedingt ist und im Zielbereich von Art. 22quater BV liegt... Immerhin darf der Grundsatz der Handels- und Gewerbefreiheit gegenüber derartigen Eingriffen nicht völlig seines Gehaltes entleert werden ...»⁶⁴).

c) Neukonzept

Die Kommission entschloss sich mit Überzeugung, den Weg einzuschlagen und fortzuführen, den die Bundesbehörden, das Bundesgericht, die Arbeitsgruppe Wahlen und die Wissenschaft vorgezeichnet haben. Die Wirtschaftsfreiheit soll ebenbürtig neben anderen gleichgeordneten Verfassungsgrundsätzen stehen. Wirtschaftsfreiheit und staatliche Wirtschaftspolitik sind beide systemimmanente Teile der künftigen Wirtschaftsordnung. Wenn in einer freiheitlichen und sozialen Marktwirtschaft die Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung des Einzelnen nicht dauernd in Konflikt geraten soll mit der sachgerechten und zweckmässigen staatlichen Aufgabenerfüllung, so muss eine verhältnismässig offene Wirtschaftsverfassung geschaffen werden. Gerade weil kommende Entwicklungen und Anforderungen an Staat und Wirtschaft angesichts der internationalen Verflechtung nur begrenzt voraussehbar sind, muss der gebotene Spielraum für Legislative und Volk geschaffen werden. Die Kommission nahm somit im Bereiche der Wirtschaftsordnung eine bewusste Öffnung vor. Sie legt aber Wert auf die Feststellung, dass diese Öffnung über weite Strecken bloss bereits gemachte Erfahrungen verwertet und im Gange befindliche Entwicklungen nachzeichnet. Wie in der Einleitung zum dritten Kapitel des ersten Teiles erläutert wurde, hatte die Kommission ursprünglich beabsichtigt, die Vorschriften über die Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung und die Wirtschaftspolitik im vierten Kapitel zusammenzufassen und nebeneinander zu stellen. In der zweiten Lesung entschied sie jedoch, es sei systematisch klarer und politisch günstiger, die Garantie der Wirtschaftsfreiheit als Art. 19 VE in das Grundrechtskapitel aufzunehmen, während die Bestimmungen über die Wirtschaftspolitik, über Wettbewerb und Konsumentenschutz sowie über die Wirtschaftstätigkeit des Staates und die Verstaatlichung im vierten Kapitel verblieben. Dieser Entscheid ändert freilich nichts daran, dass all diese Vorschriften eng aufeinander bezogen sind und nicht unabhängig voneinander gedeutet werden dürfen. Art. 19 VE stellt diesen Bezug klar, indem einesteiils die private wirtschaftliche Betätigung «im Rahmen der Gesetzgebung» gewährleistet wird und andernteils diese Gesetzgebung so auszugestalten ist, dass die wirtschaftspolitischen Ziele des Art. 31 VE erreicht werden (Art. 19 Abs. 1 und 2 VE). Die Relation zwischen Wirtschaftsfreiheit und Wirtschaftspolitik soll somit inskünftig dieselbe sein wie diejenigen zwischen Eigentumsgarantie und Eigentumspolitik (Art. 17 und 30 VE).

d) Ordnungspolitisches Bekenntnis zur sozialen Marktwirtschaft?

Nach langen Grundsatzdebatten entschloss sich die Kommission in der ersten Lesung, ausdrücklich vorzusehen, dass die schweizerische Wirtschaftsordnung weiterhin sozialverpflichtet und marktorientiert zu bleiben habe. Die Vorschrift hätte gelautet: «Der Staat strebt eine Wirtschaftsordnung an, die gleichzeitig soziale Pflichten beachtet und auf den Markt ausgerichtet ist».

Zugunsten der Bestimmung wurde vorgebracht, sie bringe eine Wirklichkeit zum Ausdruck, an der sich die staatliche Wirtschaftspolitik der Schweiz auch in

Zukunft werde orientieren müssen. Die Pole der Marktorientierung und der Sozialverpflichtung stünden sich in einer gewissen Spannung gegenüber. Das Marktgeschehen und die sich am Markt vollziehende Preisbildung gäben wichtigste Anhaltspunkte für die zu treffenden wirtschaftlichen Entscheidungen, und es sei kurz- oder längerfristig gefährlich, unternehmerische Entscheide nicht am Marktgeschehen auszurichten. Das Bestreben der Wirtschaft, im Rahmen des Marktgeschehens gewinnbringend zu arbeiten, entspreche grundsätzlich dem Gesamtinteresse und garantiere am besten einen gewissen Wohlstand. Andererseits müssten die wirtschaftlichen Entscheidungen auch auf die Gebote der Sozialordnung ausgerichtet sein. Insofern sei der vorgeschlagene Text eine notwendige Entscheidungshilfe für Gesetzgeber, Verwaltung und Gerichte. Er drücke eine Konzeption der Wirtschaftsordnung aus, die in Rechtswissenschaft und Praxis schon heute als Sinngehalt der geltenden Bundesverfassung anerkannt sei.

Gegen die Bestimmung wurde vorgetragen, es sei weder notwendig noch erwünscht, dass sich die neue Verfassung auf eine bestimmte Wirtschaftsordnung festlege. Es genüge, wenn sie einerseits die Hauptziele der Wirtschaftspolitik aufzähle, andererseits die Wirtschaftsfreiheit als Grundrecht anerkenne und gleichzeitig begrenze. Die vorgeschlagene Bestimmung sei keine wirkliche Entscheidungshilfe, weil die Gewichtung der beiden Gesichtspunkte alles offen lasse, von der Gewichtung schliesslich jedoch die konkreten Entscheide abhingen. Die Bestimmung laufe deswegen Gefahr, schon in den Beratungen über die neue totalrevidierte Verfassung und später bei der Auslegung dieser Verfassung zu einem dauernden Zankapfel zu werden. Die Streitigkeiten um die Verfassungsmässigkeit von Erlassen und Verfügungen würden dadurch nicht vermindert, sondern im Gegenteil vermehrt.

In den Hearings überwogen im grossen ganzen ebenfalls die kritischen Bewertungen der vorgesehenen Bestimmung. Die Kommission entschloss sich deswegen in der zweiten Lesung, eine entsprechende Vorschrift fallen zu lassen bzw. nur noch (etwas umformuliert) als Variante beizubehalten.

Indem nun die Wirtschaftsfreiheit als Art. 19 VE in das Grundrechtskapitel aufgenommen wurde, ist der Faktor der Marktorientiertheit zur Genüge unterstrichen. Da andererseits die Vorschriften über die Wirtschaftsordnung nicht unabhängig von denjenigen über die Sozialordnung gedeutet werden dürfen, und da ferner Art. 31 VE die wirtschaftspolitischen Ziele des Staates darlegt, kommt auch der Gesichtspunkt der Sozialverpflichtung genügend deutlich zum Tragen.

e) Art. 31: Wirtschaftspolitische Ziele

Art. 31 VE zählt die Ziele auf, welche die staatlichen Organe in Bund und Kantonen anstreben sollen. Wie Art. 19 Abs. 2 VE klarstellt, darf zur Verwirklichung dieser Ziele nötigenfalls in den Wirtschaftsablauf eingegriffen werden. Lit. a und b übernehmen dabei insofern die Funktion des künftigen Konjunkturartikels, als der Staat mit seiner Wirtschaftspolitik eine ausgeglichene wirtschaftliche Entwicklung fördern und Arbeitslosigkeit und Teuerung verhüten und bekämpfen soll. Massnahmen wie etwa der Bundesbeschluss über die Preisüberwachung von 1975 (AS 1975 2552) könnten in Zukunft auf diese Bestimmungen abgestützt werden, wenn sie zur Stabilisierung der wirtschaftlichen

Entwicklung erforderlich sind. (Wären sie hingegen als Massnahmen zur Bekämpfung von Kartell-Missbräuchen gedacht, so müssten sie unter Art. 32 VE fallen).

Lit. c umschreibt die Aufgaben der Notenbank- und Bankenartikel (Art. 31quater und 39 BV). Der Staat soll eine Geldpolitik nach aussen und nach innen führen, indem er die Währung schützt und die Menge des Kreditgeldes kontrolliert. Lit. d beauftragt den Staat, im Rahmen der Raumordnung die Umwelt zu schützen. Damit sind die Bestimmungen von Art. 30 lit. a, b und c VE zusammengefasst. Die Vorschrift ist notwendig, weil vom Umweltschutz und von der Raumplanung her wesentliche Impulse und Hemmungen für Wirtschaftspolitik und Wirtschaftsfreiheit ausgehen können.

Gemäss lit. e und f soll der Staat in der Wirtschaftspolitik die Versorgung des Landes mit Energie, lebenswichtigen Gütern und Dienstleistungen sicherstellen und für eine sparsame Verwendung von Rohstoffen und Energie sorgen. Darin liegt ein Auftrag zur Führung einer Energiepolitik und Landesversorgung auch ausserhalb der Versorgung in Kriegszeiten. Die Zielsetzung ist damit wesentlich weitergefasst als in den heutigen Art. 23bis, 24bis und 31bis Abs. 3 lit. e BV. Indessen haben die jüngsten Entwicklungen nach der Ansicht der Kommission gezeigt, dass es unumgänglich ist, hier für eine breitere rechtliche Abstützung zu sorgen.

Nach lit. g soll der Staat den öffentlichen und den privaten Verkehr aufeinander abstimmen. Im Rahmen der Wirtschaftspolitik soll somit der Staat zur Einhaltung einer Gesamtverkehrskonzeption verpflichtet werden.

Der Auftrag zum Schutz und zur Entwicklung der Landwirtschaft in lit. h entspricht dem heutigen Art. 31bis Abs. 3 lit. b BV. Die Berechtigung dieses Auftrages blieb unbestritten.

Neu ist die ausdrückliche Erwähnung der Förderung der Aussenwirtschaft in den wirtschaftspolitischen Zielen gemäss lit. i. Die heute in diesem Bereich geltenden Massnahmen sind teils auf die Zollartikel (Art. 28 und 29 BV), teils auf Art. 31bis Abs. 2 und Art. 31quinquies BV (Exportisikogarantie) gestützt. Angesichts der überragenden Bedeutung des Aussenhandels für die Schweiz drängt es sich auf, hier eine breitere Zielsetzung in die Verfassung aufzunehmen. Bei der Förderung der Aussenwirtschaft ist darauf zu achten, dass diese mit den Zielen der Aussenpolitik in Einklang gebracht wird, dass sie also auf die Wahrung der Unabhängigkeit, der Neutralität, der äusseren Sicherheit und den Einsatz für eine friedliche und gerechte internationale Ordnung abgestimmt wird (Art. 2 Abs. 8, 85 Abs. 1 lit. a und 97 lit. a VE). Die Bundesratsbeschlüsse über die Beschränkung der Wareneinfuhr aus Rhodesien (SR 946.214, 946.214.1, 946.214.2) könnten u. a. auf lit. i abgestützt werden.

Lit. k spricht von der Unterstützung von «Regionen mit erschwerten wirtschaftlichen Bedingungen», statt wie bisher von Massnahmen «zum Schutze wirtschaftlich bedrohter Landesteile» (Art. 31bis Abs. 3 lit. c BV). Eine Minderheit der Kommission hätte gewünscht, dem Staat allgemeiner «den Ausgleich zwischen den Regionen mit unterschiedlichen wirtschaftlichen Existenzbedingungen» zur Aufgabe zu machen.

Gemäss lit. l kann der Staat schliesslich Wirtschaftszweigen, deren Existenz gefährdet ist, Beihilfe zur Umstellung oder wenn nötig zur Erhaltung leisten. Darin ist die Zielsetzung von Art. 31bis Abs. 3 lit. a BV übernommen.

In diesem Zusammenhang stellt sich vor allem auch die Frage, wieweit Fähigkeitsausweise für die Berufsausübung und Bedürfnisnachweise unter der total-revidierten Verfassung zulässig sein sollen. Dabei ist zu unterscheiden. Fähigkeitsausweise aus gewerbepolizeilichen Gründen (auch für nichtwissenschaftliche Berufe) sind sowohl gemäss der geltenden Bundesverfassung als auch nach Art. 19 VE verfassungsmässig, sofern die Anforderungen verhältnismässig sind (vgl. Art. 5 Abs. 1 VE). Wirtschaftspolitisch begründete Fähigkeitsausweise – sei es zur Förderung der beruflichen Leistungsfähigkeit der Selbständigwerwerbenden, sei es zur Beschränkung der Zahl der Gewerbetreibenden – sind wesentlich problematischer. Sie sind laut Art. 31bis Abs. 3 lit. a BV verfassungsmässig, wenn der Bundesgesetzgeber sie einführt zur Erhaltung eines wichtigen, in seiner Existenz gefährdeten Wirtschaftszweiges. Der neue Verfassungsentwurf verzichtet auf die Bezeichnung von Mitteln, mit denen die wirtschaftspolitischen Ziele verwirklicht werden können. Dementsprechend bleibt es Sache des Bundesgesetzgebers, zu bestimmen, wann gegebenenfalls Fähigkeitsausweise und Bedürfnisnachweise taugliche Mittel zur Umstellung oder zur Erhaltung eines Wirtschaftszweiges sein können. Der den Kantonen vorbehaltenen Bedürfnisnachweis für das Gastwirtschaftsgewerbe stellt besondere Probleme, die im Rahmen des Übergangsrechts zu überprüfen sind (vgl. die Erläuterungen im Teil D, Ziff. 5 c).

f) Festlegung der wirtschaftspolitischen Mittel?

Der Verfassungsentwurf spricht nur von den Zielen der Wirtschaftspolitik, nicht von den Mitteln, die zur Erreichung der Ziele einzusetzen sind. Zahlreiche der in Betracht fallenden Mittel schränken die Wirtschaftsfreiheit nicht ein, sondern erleichtern im Gegenteil jedermann die wirtschaftliche Tätigkeit. Dazu gehören alle staatlichen Leistungen zur Offenhaltung der Handelswege, zur Verbesserung der Information durch Erhebungen und Statistiken oder zur Subventionierung von Entwicklungsprojekten in Regionen mit erschwerten Existenzbedingungen. Indessen können auch Eingriffe in die Wirtschaftsfreiheit nicht ausgeschlossen werden, wenn sich beispielsweise Arbeitslosigkeit oder Teuerung nur so in Schranken halten lassen. Wieweit in allen diesen Fragen gegangen werden kann, soll nach Überzeugung der Kommission der Gesetzgeber bestimmen und nicht die Verfassung.

Die Kommission erörterte diese Fragen eingehend und setzte sich mit zahlreichen formulierten Vorschlägen auseinander. Sie erwog, ob vorzusehen sei, dass der Staat Massnahmen der Wirtschaftsplanung ergreife, durch direkte Eingriffe in die Wirtschaft seine ihm aufgetragenen Zielsetzungen verfolge oder durch vornehmlich globalenkende Massnahmen das Gesamtinteresse zu wahren habe. Sie betrachtete indessen alle diese verschiedenen Vorschläge als inadäquat. Es soll dem Gesetzgeber und damit zugleich auch dem Volk anheimgestellt sein, ob Massnahmen im Bereiche der Preisüberwachung, des Geld- und Kreditwesens, der öffentlichen Finanzen oder anderswo zu ergreifen sind. Art. 19 Abs. 2 VE fordert, dass die Gesetzgebung so zu gestalten sei, dass die wirtschaftspolitischen Ziele erreicht werden. Nach der Überzeugung der Kommissionsmehrheit ist damit die Befugnis des Staates, zur Erreichung der Zielsetzungen der Wirtschaftspolitik mit den angemessenen und verhältnismässigen Mitteln in den Wirtschaftsablauf einzugreifen, zur Genüge klargestellt. Eine Minderheit

wünschte hingegen zur Ausräumung allfälliger Zweifel die Zusatzvariante eines Art. 31 Abs. 2 VE, wonach der Staat in den Wirtschaftsablauf eingreifen und Wirtschaftspläne aufstellen könne, wenn die wirtschaftspolitischen Ziele es verlangten. Würde diese Variante angenommen, so müsste in Art. 82 Abs. 2 VE entsprechend vorgesehen werden, dass die Bundesversammlung auch über Wirtschaftspläne des Bundes zu befinden hätte.

g) Art. 32: Wettbewerb

In Art. 32 VE wird der Kartellartikel der geltenden Bundesverfassung (Art. 31bis Abs. 3 lit. d BV) aus seiner heutigen Stellung herausgenommen und selbstständig. Dadurch wird klargestellt, dass man in der Wettbewerbsordnung und Kartellbekämpfung nicht mehr bloss einseitig Abweichungen von der Handels- und Gewerbefreiheit sehen darf. Im Gegenteil soll das Gesetz dafür sorgen, dass der Wettbewerb der freien Wirtschaft überhaupt erst zum Tragen kommt und nicht durch schädliche Beschränkungen vereitelt wird. In diesem Sinne sind Wettbewerbsbeschränkungen vor allem dann gemäss Art. 32 Abs. 1 VE wirtschaftlich oder sozial schädlich, wenn sie dazu führen, dass kein ausreichender Wettbewerb mehr besteht oder die Möglichkeit, Wettbewerb zu betreiben, erheblich beeinträchtigt ist.

Durch die Hinweise auf «marktmächtige Organisationen» in Abs. 1 und auf «unerwünschte Zusammenschlüsse von Unternehmen» in Abs. 2 werden notwendige Verdeutlichungen im Verfassungstext angebracht, die wohl schon dem heutigen Art. 3 des Kartellgesetzes (SR 251) entsprechen. Das Gesetz hat demgemäss unerwünschten Zusammenschlüssen von Unternehmen entgegenzuwirken, besonders der Verflechtung von Banken mit andern Unternehmen. Eine Mehrheit der Kommission entschied sich, schon auf Verfassungsstufe anzuzeigen, dass ein «Zurückbuchstabieren des polypenartigen Auswucherns der Banken» erforderlich sei, wie sich ein Mitglied ausdrückte. Zu verhindern wären nicht nur Fusionen, sondern allgemein die Beherrschung von Unternehmen in irgendwelcher Form durch Banken, die wirtschaftlichen oder sozialen Schaden verursacht. Die exemplifikative Fassung von Abs. 2 ermöglicht es, nicht nur Banken im Sinne der Definition des Bankengesetzes (SR 952.0) zu erfassen, sondern erforderlichenfalls auch Versicherungen. Im übrigen bekämpft das Gesetz nach Abs. 3 auch den unlauteren Wettbewerb.

h) Art. 33: Schutz der Konsumenten

Die Werbung ist ein wesentliches Mittel des Wettbewerbs und geniesst daher den Schutz der Wirtschaftsfreiheit. Polizeiliche Beschränkungen, etwa zur Wahrung von Treu und Glauben im Geschäftsverkehr zur Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs, aber auch aus sanitäts- und lebensmittelpolizeilichen Gründen, sind jedoch schon heute zulässig und sollen es auch in Zukunft sein. Durch das an den Gesetzgeber gerichtete Gebot, Schranken für die Werbung aufzustellen, soll unterstrichen werden, dass auch eine rein gewerbepolizeilich nicht zu beanstandende Werbung infolge ihrer Auswirkungen gegebenenfalls den wirtschaftspolitischen Zielsetzungen zuwiderlaufen und dann eingeschränkt werden kann. In die gleiche Richtung zielt die verfassungsmässige Verankerung des Konsumentenschutzes, ein Anliegen, das bereits vor den Bundesbehörden hängig ist und zu dem auch mehrere Verfassungsinitiativen angekündigt sind. Es

kann dabei beispielsweise um eine Verbesserung der Information der Konsumenten gehen, oder um eine Ausweitung der gewerbepolizeilichen Massnahmen im Hinblick auf saubere Verkaufsmethoden, oder um vermehrte Leistungen und Informationen auf dem Gebiet der Materialprüfung. Die Kommission ist einhellig der Ansicht, dass derartige Massnahmen in einer totalrevidierten Bundesverfassung zu ermöglichen sind. Die instrumentale Ausgestaltung des Konsumentenschutzes lässt sich beispielsweise gestützt auf Art. 89 VE (Parlamentsbeauftragte) verbessern.

i) Art. 34 Abs. 1: Verhältnis Staat-Privatwirtschaft

Gemäss Art. 34 Abs. 1 VE kann der Staat selber wirtschaftlich tätig werden, wo es im öffentlichen Interesse liegt. Die Auffassungen über die wirtschaftliche Tätigkeit des Staates sind sehr unterschiedlich und wandelbar. Der Staat ist heute mittels gewisser Anstalten und Betriebe rein konkurrierend tätig (z. B. Kantonalbanken), zum Teil monopolistisch (z. B. PTT, der SUVAL oder kantonale Feuerversicherungsanstalten). Zudem bestehen die verschiedensten Zwischenformen, die von gemischtwirtschaftlichen Unternehmen (z. B. der Swissair) über die öffentlichen Unternehmen in privatrechtlichen Form (z. B. die zahlreichen Elektrizitätswerken) bis zu den vom Staat konzessionierten, aber privat betriebenen Unternehmen oder staatlich unterstützten Betrieben (z. B. Spitälern) reichen.

Die heutige Bundesverfassung gestattet den Kantonen die Schaffung von Staatsmonopolen, sofern sie nicht fiskalischen Zwecken dienen sollen⁶⁵). Die meisten bestehenden Bundesmonopole sind in der Bundesverfassung einzeln aufgezählt oder ergeben sich aus den Bundeskompetenzen⁶⁶). Die Kommission glaubt, dass auf eine solche Liste der Bundesmonopole verzichtet werden kann und soll. Es soll in Zukunft Sache des Gesetzgebers sein, in Bund und Kantonen zu bestimmen, wo eine wirtschaftliche Tätigkeit des Staates im öffentlichen Interesse liegt.

k) Art. 34: Verstaatlichungen

Die Kommission führte lange und intensive Diskussionen über die Frage, ob die künftige Verstaatlichung einzelner Wirtschaftsbereiche ausdrücklich durch eine besondere Bestimmung aufgefangen werden müsse oder nicht.

Zugunsten der Annahme dieser Bestimmung wurde vorgetragen, dass dadurch die Kompetenzen des Gesetzgebers in Bund und Kantonen eingeschränkt würden. Die Verstaatlichung solle nur gegen Entschädigung und nur bei schwerer Beeinträchtigung des öffentlichen Interesses zulässig sein. Darin lägen bedeutende Sicherungen und Klärungen, und das Bundesgericht könne im Rahmen der konkreten Normenkontrolle über die Anwendung dieser Bestimmung wachen. Gegen die Aufnahme einer Verstaatlichungsbestimmung wurde vor allem vorgetragen, die Verstaatlichung sei nicht der Weg zur Steigerung der Leistungsfähigkeit eines Wirtschaftszweiges. Die Wachsamkeit des Bundesgesetzgebers genüge durchaus, um eine Verstaatlichungswelle zu verhindern. Zudem sei es seit dem Rückkauf der Eisenbahnen im letzten Jahrhundert in der Schweiz zu keinen Verstaatlichungen grösseren Umfangs mehr gekommen. Wo Einfuhrmonopole geschaffen worden seien (etwa bei Getreide, Futtermittel und Butter), seien Mischformen unter Beteiligung der bisherigen Importeure gefunden worden.

Umgekehrt wurde auch behauptet, der vorgeschlagene Art. 34 Abs. 2 VE schränke den Gesetzgeber allzusehr ein. Gerade das Beispiel der privaten Eisenbahnen habe gezeigt, dass es schon bisher in der Schweiz Verstaatlichungen gegeben habe, bei denen die Weiterführung der privaten Wirtschaftstätigkeit das öffentliche Interesse nicht unbedingt schwer beeinträchtigt hätte.

Indessen überwog am Schluss in der Kommission das Bedürfnis, die Frage zu regeln. Es schien ihr ein Gebot der von ihr stets angestrebten Verfassungsredlichkeit und Transparenz zu sein, dass die totalrevidierte Verfassung sich zur Verstaatlichung und Nationalisierung äussere. Dies umso mehr, als sich zeigte, dass die Kommission sich nicht einig war, ob im Falle eines Verzichtes auf Art. 34 Abs. 2 VE Verstaatlichungen ohne weiteres durch Gesetz oder erst nach vorangegangener Verfassungsrevision möglich gewesen wären.

VI. Steuerpolitik (Art. 35)

Die Kommission konnte sich anfänglich nicht über die Ausgestaltung einer solchen Bestimmung einigen. Ein Teil der Experten wollte konkrete Zielnormen mit entsprechenden Mitteln zur Durchsetzung formuliert wissen, während andere bloss generelle Zielvorstellungen festhalten wollten. Ein Antrag, der Ziele und Mittel der Abgabenerhebung vereinigte, hätte folgendes vorgesehen: Die Besteuerung müsse nach dem Grundsatz der Progression erfolgen; bei niederen und mittleren Einkommen seien die Steuersätze an den Lebenskostenindex zu binden; die Steuerbelastung der kleinen und mittleren Einkommen sei durch Sozialabzüge zu mildern, und das Einkommen berufstätiger Ehefrauen sei getrennt zu besteuern; Steuerflucht und Steuerhinterziehung seien namentlich durch Einschränkung des Geschäfts- und Bankgeheimnisses zu bekämpfen. Die grosse Mehrheit der Kommission kritisierte an diesem Vorschlag, dass die angestrebte Flexibilität der Finanzordnung durch diese Detailbestimmungen wieder zerstört werde. Zudem sei die getrennte Besteuerung des Einkommens der Ehefrau insofern problematisch, als ein Selbständigerwerbender seine Ehefrau zur Mitarbeiterin erklären und damit einen beträchtlichen Teil der progressiven Besteuerung umgehen könnte.

Man einigte sich schliesslich auf den Text von Art. 35 VE, der generelle Zielvorstellungen enthält, der aber auch Normativität entfaltet, weil damit der Grundsatz der progressiven Besteuerung Verfassungsrang erhält und in seinen grossen Zügen der Verfassungsgerichtsbarkeit zugänglich wird. Eine Kommissionsminderheit kritisierte, dieser Artikel halte bloss Selbstverständliches fest; denn ein Normieren von Zielvorstellungen ohne Mittel zu ihrer Durchsetzung müsse eine stumpfe Waffe bleiben. Auch würden mit einer solchen Bestimmung die Konturen zwischen Steuern, Beiträgen und Abgaben in unerwünschter Weise verwischt. Die Kommissionsmehrheit wünschte jedoch diese steuerpolitischen Zielvorstellungen ausdrücklich festzuhalten.

Ein Antrag, Art. 35 VE als Art. 55bis VE in die Regelung der Finanzordnung in den zweiten Teil des Verfassungsentwurfs aufzunehmen, wurde verworfen, weil die Grundsätze der Steuerpolitik nicht nur für den Bund, sondern auch für die Kantone Geltung beanspruchen und deswegen aus logisch- systematischen Erwägungen in den ersten Teil gehören.

5. Kapitel: Kulturpolitik

a) Art. 36: Kulturpolitik

Die Kommission entschloss sich mit knappem Mehr, die Sozial-, Eigentums- und Wirtschaftsordnung durch einen der Kulturpolitik gewidmeten Artikel zu ergänzen. Sie wollte damit keine «staatliche Kultur» vorschreiben und dachte weder daran, die in Art. 14 VE spezifisch garantierte Unabhängigkeit kulturell Schaffender oder ihrer Empfängergruppen anzutasten, noch die unersetzliche private Initiative auf diesem Gebiet abzulösen. Wohl aber trug sie der Tatsache Rechnung, dass Kultur, gerade wenn sie nicht mehr als Privileg einer Minderheit, sondern als universale, charakteristische Form sozialer und persönlicher Entfaltung verstanden wird, des Schutzes, der Koordination und auch der aktiven Förderung durch die staatliche Gemeinschaft bedarf. Der umfassende Kulturbegriff, den sich die Kommission mehrheitlich zu eigen machte, mag noch nicht Allgemeingut sein; er deckt sich jedoch mit den Tatsachen des modernen Lebens und mit den Bestrebungen internationaler Organisationen wie der UNESCO oder des Europarats, wo gerade der «Kulturpolitik» genannten öffentlichen Tätigkeit die grösste Bedeutung für die Entfaltung und Zivilisierung der Grundsätze menschlichen Zusammenlebens beigemessen wird.

Der Bereich der Kulturpolitik ist in seiner Art mindestens so umfassend wie derjenige der Bildung oder der Wirtschaft. Aber gerade weil er nicht wie diese institutionell und auf direkt betroffene Interessen abgestützt ist, gerät er leichter in Gefahr, im Geflecht gesellschaftlicher Verantwortlichkeiten und Trägerschaften unsichtbar zu werden oder gar unterzugehen. Es war das Anliegen der Kommission, diesen auf den ersten Blick unscharfen und in der Prioritätenliste sozialer Aufgaben benachteiligten Bereich der Aufmerksamkeit des Gesetzgebers nahezubringen.

Die Kommission liess sich nicht zuletzt leiten von den Überlegungen und Dokumentationen des Berichts der «eidgenössischen Expertenkommission für Fragen einer schweizerischen Kulturpolitik» von 1975 («Clottu-Bericht»), der in einer wohlverstandenen, auf schweizerische Verhältnisse zugeschnittenen Kulturpolitik eine staatspolitische Aufgabe ersten Ranges sah; es gehe geradezu um «die Erhaltung des Gleichgewichts und des Fortbestands unseres Staates» (S. 396). Der Clottu-Bericht macht die Kulturpolitik aber auch zum Prüfstein eines freiheitlichen Selbstverständnisses des Staates: «Mehr als in allen andern Einflusssphären des Staates wird dessen Fähigkeit, nach demokratischen Grundsätzen funktionieren zu können, im Bereiche der Kultur auf die Probe gestellt. Seine finanzielle Mitwirkung mag noch so bedeutend sein: er erwirbt damit nur sehr begrenzte Kontrollrechte gegenüber den von ihm unterstützten Bestrebungen; denn eine umfassende Kontrolle würde ohne weiteres die Grundlage zerstören, auf der er beruht und ohne welche die Kultur ersticken würde: nämlich die Freiheit».(S. 15)

Es galt also auch im Bereich der Kulturpolitik jenes der gemeinsamen Wohlfahrt dienende Mass von unentbehrlicher Freiheit und notwendiger Ordnung zu finden, das die Kommission in ihrem ganzen Verfassungsentwurf anzustreben suchte. Der Clottu-Bericht sah die Frage eines allfälligen Kulturartikels als Gegenstand einer Totalrevision der Bundesverfassung, und die Kommission übernahm diese Empfehlung. Der Aufbau des Verfassungsentwurfes gestattet dabei, die

Kulturpolitik nicht nur als Kompetenzproblem anzugehen, sondern sie als öffentliche Aufgabe überhaupt zu fassen.

Die Kommissionsminderheit wandte sich vor allem dagegen, dass aus den zahlreichen, gewichtigen Staatsaufgaben in systemfremder Weise eine herausgegriffen und durch eine ausdrückliche Normierung gewissermassen privilegiert werde. Es bestehe kein sachlicher Grund, auf einen Landwirtschafts-, Umweltschutz-, Energie-, Ausländer- oder Jugend-Artikel zu verzichten, aber einen Kultur-Artikel aufzunehmen (vgl. die Erläuterungen zu Art. 2 Abs. 5 VE und die dortige Anmerkung 2). Der Mehrheit schienen indessen die Anliegen einer Kulturpolitik als so vordringlich, dass die systematischen Erwägungen nicht durchzuschlagen vermochten.

Art. 36 Abs. 1 VE behandelt die Kulturpolitik zuerst unter ihrem individual- und sozialrechtlichen Aspekt: als Grundlage für die Förderung aller Kulturteilnehmer, die ja immer (obschon in verschiedenem Grade) zugleich Erzeuger und Empfänger kultureller Werte sind.

In Abs. 2 soll vorwiegend der institutionelle Aspekt der Kulturpolitik erfasst werden. Wenn das kulturelle Leben seine Funktion erfüllen soll, so bedarf es überregionaler Institutionen, Vollmachten und Initiativen. Und zwar bedarf es dieser Einrichtungen gerade als Schutz und Stütze regionaler und lokaler «Kulturen», die von Haus aus alles andere als gleichmässig begünstigt, ja zum Teil in ihrer Existenz bedroht sind. Art. 36 Abs. 2 VE will die wichtigsten Richtungen zusammenfassen, in denen der Staat zu seiner kulturellen Selbstverwirklichung und Selbsterhaltung tätig werden soll: Förderung des kulturellen Friedens und Verständnisses zwischen den Sprach- und Dialektgruppen und zwischen unterschiedlichen Regionen; Schaffung unabhängiger Instrumente und Vereine für eine wirksame und differenzierte Organisation kultureller Bestrebungen und Aktionen, wo und soweit es dieser Organisation gerade zur Verwirklichung und Entfaltung schöpferischer Freiheit bedarf; kulturelle Repräsentation der Schweiz gegenüber sich selbst und dem Ausland; Förderung der Denkmalpflege im weitesten Sinn.

Abs. 3 übernimmt schliesslich aus Art. 116 Abs. 1 BV die Vorschrift, dass das Deutsche, Französische, Italienische und Rätoromanische die Landessprachen seien. Die drei Amtssprachen des Bundes sind demgegenüber in Art. 74 VE bezeichnet. Die Förderung von Dialekt und Mundart kann aufgrund von Art. 36 Abs. 2 lit.a VE erfolgen.

b) Bildungspolitik?

Einer Minderheit der Kommission schien es erforderlich, Art. 36 VE über die Kulturpolitik durch eine der Bildungspolitik gewidmete Vorschrift zu ergänzen. Die Vorstellungen dieser Minderheit sind in der Variante eines Art. 36bis VE niedergelegt. Der Staat solle gemäss dieser Konzeption eine bewusste Bildungspolitik betreiben, und zwar vor allem in vierfacher Richtung: durch die Gewährleistung einer den persönlichen Neigungen und Fähigkeiten entsprechenden Ausbildung für jeden Einwohner; durch die Mitwirkung und Mithilfe des Staates bei der Einpassung in die soziale Gemeinschaft sowie bei der Persönlichkeitsentfaltung; und schliesslich durch das Offenhalten des Bildungs- und Arbeitssektors dank der Erleichterung des Übergangs zwischen den verschiedenen Bildungssystemen und -stufen.

Die Mehrheit der Kommission war aber nicht überzeugt, dass es wünschbar sei, die bildungspolitischen Zielvorstellungen im Verfassungstext ein für allemal zu verankern. Sie verwies darauf, dass die Persönlichkeitsentfaltung und Bildungsförderung dem Staat bereits in Art. 2 VE als zentrale Aufgaben überbunden seien, und dass das Recht auf Bildung und Weiterbildung in Art. 26 Abs. 1 lit. a VE zur Genüge verankert sei, in einer Weise, die auch dem Anliegen eines erleichterten Übergangs zwischen den verschiedenen Bildungssystemen und -stufen gerecht zu werden vermöge. Der darüber hinaus verbleibende normative Gehalt der vorgeschlagenen Variante erschien der Kommissionsmehrheit deswegen zu dünn.

6. Kapitel: Landesverteidigung

a) Art. 37 Abs. 1 und 2: Dienst- und Wehrpflicht

Die Kommission fragte sich zuerst, ob es überhaupt notwendig sei, die heute in Art. 18 BV niedergelegte allgemeine Wehrpflicht in der Verfassung zu verankern. Sie entschloss sich in der Folge dazu, einesteiis um der politischen Tragweite dieses Problems im staatsbürgerlichen Bewusstsein jedes einzelnen Schweizerbürgers und im Gesamtbild der öffentlichen Meinung Rechnung zu tragen, andernteils um nicht den Eindruck zu erwecken, sie wolle einem zur Zeit heiss umstrittenen Fragenkreis aus dem Wege gehen. Ausserdem schien ein materielles Verfassungsverständnis zu gebieten, in die totalrevidierte Verfassung zumindest eine Bestimmung über die Dienst- und Wehrpflicht sowie den Zivildienst aufzunehmen, da die Konzeption der Landesverteidigung und das Verhältnis des Bürgers zur Armee nach herkömmlichem Schweizer Verständnis politisch brisante Entscheide von Verfassungsrang sind.

Auszugehen war demzufolge von der heutigen Kriegswirklichkeit. Das moderne Kriegsbild ist gekennzeichnet durch seine Totalität, indem das gesamte Volk sowohl an den Kriegshandlungen beteiligt wie auch von ihnen betroffen wird. Der totalen Bedrohung kann heute nur eine Gesamtverteidigung gerecht werden, deren Strategie sich nicht nur auf die militärische Landesverteidigung stützt, sondern ebenso sehr auf eine ganzheitlich ausgerichtete Aussen-, Neutralitäts- und Aussenwirtschaftspolitik im Rahmen der Staatengemeinschaft und eine friedliche und gerechte Ordnung im Landesinnern. Die vielfältigen Aufgaben der Gesamtverteidigung können nicht mehr von der Armee allein wahrgenommen werden. Dies gilt in besonderem Masse für die aussenpolitischen Friedensanstrengungen, die humanitäre Hilfe, den Zivilschutz, die wirtschaftliche Kriegsvorsorge, die soziale Sicherung, den Kulturgüterschutz und die Flüchtlingshilfe. Auch sind Truppeneinsätze denkbar, welche die hergebrachte Wehrpflicht und den bisherigen Abwehrauftrag der Armee sprengen, so vor allem Schutzaufgaben im Dienste der internationalen Friedenssicherung und der humanitären Hilfe.

Da eine solchermassen allgemein konzipierte Landesverteidigung die Mitwirkung der gesamten Bevölkerung voraussetzt und nicht mehr von der Armee allein bewältigt werden kann – was speziell für die stets wachsende Bedeutung des Überlebensschutzes gilt –, entschloss sich die Kommission, vom rein militäri-

schen Begriff der Wehrpflicht zum erweiterten Begriff der Dienstpflicht überzugehen, wie dies schon die Arbeitsgruppe Wahlen in ihrem Schlussbericht vorgeschlagen hatte (S. 625). Indem Art. 37 Abs. 1 VE vorsieht, dass jeder Schweizer im Rahmen der Gesamtverteidigung zur Dienstleistung herangezogen werden kann, wird die rechtliche Grundlage zur Erfassung derjenigen Frauen geschaffen, die infolge einer speziellen Ausbildung im Rahmen der Gesamtverteidigung benötigt werden und daher schon in Friedenszeiten aufgeboten werden müssen. Die allgemeine Wehrpflicht der Männer in Art. 37 Abs. 2 VE bedeutet, dass die militärische Landesverteidigung nach wie vor allen wehrhaften Männern obliegt, was zugleich besagt, dass an der bewährten und unumstrittenen Konzeption der Milizarmee festzuhalten ist.

b) Art. 37 Abs. 3: Ziviler Ersatzdienst

Nach Art. 37 Abs. 3 VE leistet einen zivilen Ersatzdienst, wer den Militärdienst mit seinem Gewissen nicht vereinbaren kann. Diese Formulierung ist angelehnt an den Wortlaut des Volksbegehrens für die Schaffung eines Zivildienstes (die sog. «Münchensteiner Initiative», vgl. BBl 1973 I 89–109, 1976 II 961–94) und übernimmt den Textvorschlag der Expertenkommission des Eidgenössischen Militärdepartements. Damit scheint die Kommission dem bundesrätlichen Antrag auf Einführung eines neuen Art. 18 Abs. 5 BV zu widersprechen, dem im Mai 1977 nach langen, höchst kontroversen Debatten auch die eidgenössischen Räte zugestimmt haben. Gemäss dem Antrag des Bundesrates und dem Beschluss der Bundesversammlung wäre die Verweigerung des Militärdienstes aus Gewissensgründen nur zulässig aus religiösen oder ethischen, nicht jedoch aus politischen Gründen.

Die Kommission fühlte sich hier wie anderswo frei, ihre eigene Überzeugung auszudrücken. Die Vorstellung, die sie sich von ihrer eigenen Aufgabe und Konzeption machte, bedingte, dass sie stets auf die grundsätzliche, langfristige Lösung abzielte. Sie folgte beim Problem der Dienstverweigerung den Überlegungen der Expertenkommission des Militärdepartementes, die in ihrem Bericht von 1974 dazu ausführte: «Die Kernfrage der verfassungsrechtlichen und gesetzlichen Regelung der Dienstverweigerung liegt somit darin, den individuellen Entscheid des einzelnen Wehrpflichtigen über die subjektive Unvereinbarkeit der Militärdienstleistung mit seinem Glauben oder Gewissen richtig einzuordnen. Nach dem Wortlaut der Initiative soll derjenige Wehrpflichtige von der Militärdienstpflicht befreit und zu einem zivilen Ersatzdienst zugelassen werden, der den Militärdienst mit dem Glauben oder dem Gewissen nicht vereinbaren kann. Der Entscheid des Einzelnen darüber, ob für ihn das Gebot «Du sollst nicht töten» auch im Fall eines gewaltsamen, widerrechtlichen Angriffs bedingungslose Gültigkeit hat, ist ein Gewissensentscheid, der sowohl mit dem Glauben und der Ethik, als auch mit weltanschaulichen Argumenten motiviert werden kann. Das Motiv ist in diesem Fall von sekundärer Bedeutung. Die Gründe, die für diese Gewissenshaltung vorgebracht werden, dienen in Wahrheit mehr als Beleg für die Ernsthaftigkeit und Aufrichtigkeit der Gewissensentscheidung. Entscheidend ist die Frage, ob es das Gewissen schlechthin einem Dienstverweigerer untersagt, Menschen Gewalt anzutun. Danach wurde jedoch jene Rechtfertigung ausgeklammert, die einzig in einer politischen Überzeugung gründet:

alleiniges Kriterium sei ein echter Gewissenskonflikt gegenüber der Notwendigkeit, Gewalt anwenden zu müssen».

Politische Gründe wurden demnach von der Expertenkommission des Militärdepartementes nicht generell ausgeschieden, und die Kommission beschloss, diese Konzeption zu übernehmen. Einerseits können politische Anschauungen derart verinnerlicht werden, dass sie sich zu einem Bestandteil des Gewissens verdichten. Andererseits kann ein politisches Bekenntnis Ausfluss einer Gewissensentscheidung und Ausdruck der Gesamtpersönlichkeit sein. Eine Verpflichtung auf die christliche Ethik, den Liberalismus und den sozialistischen Humanismus als ideologische Fundamente der wichtigsten politischen Strömungen in der Schweiz stellen grundlegende Gewissensentscheide der Bürger dar. Deswegen kann einem politischen Bekenntnis nicht von vornherein der Charakter einer Gewissensentscheidung abgesprochen werden, zumal das Gewissen als Ausdruck der Gesamtpersönlichkeit verstanden wird. Entscheidend ist vielmehr die Frage, ob es das Gewissen schlechthin einem Wehrpflichtigen verbietet, Gewalt anzuwenden und notfalls Menschen zu töten. Verlangt wird ein echter und schwerer Gewissenskonflikt angesichts der militärischen Notwendigkeit, Gewalt gegen menschliches Leben anwenden zu müssen. Diese Lösung schien der Kommission sauber, zukunftsweisend und in sich geschlossen zu sein, und sie übernahm sie daher in Art. 37 Abs. 3 VE.

Zweiter Teil: Bund und Kantone

Allgemeine Bemerkungen

a) Systematik und Überblick

Der zweite Teil des Verfassungsentwurfes befasst sich mit Fragen des Föderalismus. Er zerfällt in vier Kapitel: 1) Die Kantone und ihre Organisation (Art. 38–42 VE); 2) Beziehungen zwischen Bund und Kantonen (Art. 43–47 VE); 3) Verantwortung von Bund und Kantonen (Art. 48–53 VE); 4) Finanzordnung (Art. 54–56 VE).

Während die Vorschriften des ersten Teiles auf das Gesamtgefüge des schweizerischen Staates bezogen waren, d. h. auf Bund, Kantone und Gemeinden, erfolgt im zweiten Teil die nähere Zuweisung der Staatsaufgaben auf die verschiedenen föderalistischen Ebenen. So unbestritten der Gedanke des Föderalismus an sich war, so notwendig erwies sich bei näherem Zusehen und grundsätzlichem Durchdenken die Gesamtrevision der verfassungsrechtlichen Regelung der Schweizer Bundesstaatlichkeit. Die Vorschläge der Expertenkommission sind aus einer einheitlichen Konzeption heraus entstanden und von einer grossen Mehrheit getragen. Im Vordergrund steht die Betonung des Gedankens der Zusammenarbeit und die Forderung nach einem bewussten Verzicht auf den als überholt angesehenen Stellungskrieg um Einzelheiten einer rechtlichen Zuständigkeitsordnung. Die Bundesverfassung soll den Kantonen weiterhin eine substantielle Eigenständigkeit zusichern. Sie soll eine neue Schlichtheit, Klarheit und Flexibilität in die Aufgabenverteilung zwischen Bund und Kantonen bringen. Sie soll die wesentlichen, bisher ungelöst gelassenen rechtlichen Föderalismusprobleme ausdrücklich beantworten; sie soll schliesslich die Verteilung der Staatsaufgaben und der finanziellen Zuständigkeiten neu aufeinander abstimmen. Aus diesen Überlegungen und Anliegen erwuchsen die drei Hauptänderungen im Bereiche des Föderalismus: 1) eine allgemein gefasste Verpflichtung zur Bundestreue und Zusammenarbeit; 2) eine neue, schlichte, klar und flexibel gefasste Aufgabenverteilung zwischen Bund und Kantonen in Form weniger, übersichtlicher Verantwortungs-Kataloge; 3) eine ebenso einfach gehaltene Finanzordnung, die unter Verzicht auf übermässige Details Bund und Kantonen ihre jeweiligen Einnahmequellen zuweist.

b) Zur gegenwärtigen Lage des Schweizer Föderalismus

Die einleitenden Bemerkungen, welche die Arbeitsgruppe Wahlen in ihrem Schlussbericht an den Beginn ihrer Betrachtungen über den Föderalismus gestellt hat, können gewissermassen als Leitmotiv den Diskussionen der Expertenkommission vorangesetzt werden:

«Die föderalistisch-bundesstaatliche Struktur ist die hervorstechende Eigenart unseres Staatsrechts. Das Problem der Grundrechte z. B. teilen wir mit allen anderen Rechtsstaaten. Wenn unsere Ausprägung von Demokratie und Regierungsform ebenfalls als typisch schweizerisch zu bezeichnen ist, so ist sie ihrerseits mit dem föderalistischen Element auf das engste verhängt. Beide ergänzen

einander. Der Grundsatz des Föderalismus findet denn auch in den Antworten auf den Fragenkatalog – wie überhaupt in der Öffentlichkeit – breiteste Zustimmung. Er wird von keiner Seite formell bekämpft.

Das allgemeine Bekenntnis zum Föderalismus kann jedoch nicht darüber hinwegtäuschen, dass er das am ehesten und am meisten gefährdete Strukturelement der geltenden Verfassung ist. Diese Feststellung ergibt sich ebenso aus den tatsächlichen Verhältnissen und Entwicklungen wie aus der heutigen technisch-wirtschaftlichen Denkweise eines grossen Teils unseres Volkes. Sonntag und Werktag unseres staatspolitischen Lebens klaffen hier stellenweise weit auseinander.

Die Erhaltung des Föderalismus in einer ihm eher ungünstigen Umwelt erfordert eine sehr differenzierte staatsrechtliche Ordnung. Die verhältnismässig einfachen Verfassungsbestimmungen von 1848 und 1874 können nicht mehr genügen. Das zeigen auch die vielen Partialrevisionen der Bundesverfassung, die zum grössten Teil das Verhältnis von Bund und Kantonen unmittelbar oder mittelbar berühren» (Schlussbericht 252–53).

Der schweizerische Bundesstaat wuchs aus Krisen schweizerischer Staatlichkeit heraus. Das Ungenügen der früheren Staatenbundordnung brachte in der Mitte des 19. Jahrhunderts den neuen Bundesstaat hervor. Die von Montesquieu verkündete und in der amerikanischen Unionsverfassung befolgte Losung «Einheit und Kraft nach aussen, Vielfalt und Freiheit im Innern» prägte auch die Bundesverfassung von 1874. Die damalige Staatsstruktur gründete in einem heiklen Gleichgewicht zwischen Bundesmacht und Kantonsmacht. Die beiden Wirkungssphären wurden rechtlich scheinbar eindeutig geschieden, indem es Bundeszuständigkeiten nur kraft ausdrücklicher verfassungsmässiger Ermächtigung geben sollte, während alle übrigen Bereiche in der Zuständigkeit der Kantone verbleiben würden. Indessen erwies und erweist es sich als unmöglich, das angestrebte Gleichgewicht mit rechtlichen Trennlinien zureichend zu erfassen. Das politisch zentrale Thema des Bundesstaates ist die Teilung der Staatsaufgaben und Wirkungsbereiche auf verschiedenen Ebenen, nicht die Verleihung blutleerer Rechtssetzungs-Ermächtigungen. Überdies verlangt die Grundidee des Bundesstaates neben der Aufgabenausscheidung ebensosehr die Zusammenordnung und Zusammenarbeit zwischen allen Bundesgliedern. 1876 drückte der schweizerische Staatsdenker Johann Caspar Bluntschli diese Gedanken folgendermassen aus:

«Wer den Gesamtstaat leitet, muss ... neben der Einsicht in die Bedürfnisse des nationalen Gesamtlebens eine wohlwollende und schonende Rücksicht nehmen auf die berechnete Selbständigkeit der Länder, aus denen der Gesamtstaat besteht. Wer in einem einzelnen Lande regiert, muss jederzeit die Treue gegen den Bund oder das Reich gewähren. Jedes der beiden Staatswesen ist unvollständig, jedes bedarf der Ergänzung durch das andere. Die Leitung wird daher schwieriger und komplizierter als in dem Einheitsstaat. Man muss sich oft mit Kompromissen behelfen, wo man die Konsequenz eines Prinzips oder Gedankens mit schneidiger Energie durchführen möchte. Aber so wenig diese Rücksichten dem strengen Logiker zusagen, so wohlthätig sind sie für die Völker. Sie schützen die Freiheit und nötigen zur Mässigung⁶⁷⁾.»

Ähnlich empfand auch der Kommentator der schweizerischen Bundesverfassung, Walther Burckhardt:

«Die beiden Teile der schweizerischen Rechtsordnung müssen auch positiv zusammenstimmen, und das ist die schwierigste Seite unseres Problems: um zusammenzustimmen, sollten die beiden Teile auf dasselbe Gesamtziel zustreben, denselben Gesamtplan vor Augen haben ⁶⁸⁾.»

Nach ausgiebigen, ernsthaften Diskussionen schien es der Kommission, dass die von Bluntschli und Burckhardt dargelegte Grundidee des schweizerischen Bundesstaates heute bedauerlicherweise in wesentlichen Teilen verschüttet sei. Föderalismus bedeutet einesteils eine Beteiligung der Kantone am Bund und dessen Entscheidungsprozess und insofern ein demokratisches Element der Mitbeteiligung und Mitsprache. Er bedeutet andernteils Freiheit der Kantone vom Bund und insofern ein liberalistisch-gewaltentrennendes Element der Machtverteilung und Machtzersplitterung. Er bedeutet schliesslich Freiheit der verschiedensten Minderheitsgruppen in den Kantonen und damit im Bund und insofern ein grundrechtsförderndes Element des Minderheitenschutzes durch lokale Selbstverwaltung.

Diese Grundgedanken sind nach der Überzeugung der Kommission weiterhin zutreffend und zukunftsweisend. Gleichwohl lässt sich nicht übersehen, dass dem Schweizer Bundesstaat heute Krisen aller Art vorgehalten werden. Obschon diese Krisen bloss Symptome sind, verdienen sie schon als solche Aufmerksamkeit. Eine gewisse «Koordinationskrise» ist in manchen staatlichen Tätigkeitsbereichen, etwa im Bildungswesen und in den Steuerordnungen, augenscheinlich und für viele Bürger direkt fühlbar. Eine «Leistungs-» macht sich überall dort bemerkbar, wo wichtige Staatsaufgaben nicht mehr oder nur noch unzureichend erfüllt werden können, weil entweder die verfassungsmässige Aufgabenverteilung oder fehlende finanzielle Mittel oder ein Mangel an Koordination eine hinreichende Aufgabenverwirklichung behindern. Von einer «Vollzugs-» sprechen schliesslich jene Kantone, die sich kaum mehr in der Lage sehen, die ihnen übertragenen Aufgaben in der Anwendung und Durchsetzung insbesondere von neuem, kompliziertem und technischem Bundesrecht zu erfüllen. Die Gründe für solche (behaupteten oder wirklichen) Krisen sind nach der Überzeugung der Kommission vielfältiger und sowohl rechtlicher wie politischer, psychologischer, finanzieller oder wirtschaftlicher Art. Eine grosse Mehrzahl der Kommissionsmitglieder fand sich jedoch in der Ansicht, dass eine grosse Gefahr des heutigen schweizerischen Föderalismus darin liege, dass man den Föderalismus mit einem Anti-Föderalismus gleichsetze und glaube, der Bund müsse gewissermassen definitionsgemäss schwach und unwirksam sein und dürfe nicht zielstrebig regieren. Die Kommission glaubt fest, dass der Föderalismus diese Haltung der Abwehr und Negation zu überwinden und sich aus dem «Stellungskrieg um Zuständigkeiten» (Ulrich Scheuner) befreien müsse. Nach ihrer Überzeugung sollten im Zentrum der Diskussion nicht die Furcht vor einem angeblichen «zentralistischen Imperialismus» stehen, sondern das Bemühen um die sachgerechte, effiziente, zukunftsorientierte Bewältigung der dem Staat übertragenen Aufgaben ⁶⁹⁾.

Die Kommission bemühte sich, das Verhältnis von Bund und Kantonen neu zu durchdenken. Gerade wenn Grundidee und Leitsätze des schweizerischen Föderalismus in eine neue Phase der Geschichte hinein bewahrt werden sollen, war die Aufgabe unausweichlich, sie neu zu begreifen, klar und überzeugend darzustellen und zu vereinfachen. Wenn es irgendwo galt, die Verfassung zu ent-

schlacken, so hier. Eine grosse Zahl von Partialrevisionen der Bundesverfassung betraf im wesentlichen die Aufgabenverteilung zwischen Bund und Kantonen. Der Bund erhielt eine Fülle neuer Bereiche zugewiesen – meist wirklich neue Aufgaben freilich und nicht solche, die im 19. Jahrhundert den Kantonen belassen werden sollten. Aber das Verhältnis der Kompetenzartikel zueinander wurde dunkel. Neue Bundesaufgaben traten unkoordiniert neben Grundrechts- und Organisationsbestimmungen. In den Bereichen, in denen der Bund nicht zur Gesetzgebung zuständig war, bildete die Zulässigkeit eidgenössischer Planung, Initiative, Finanzierung und Beratung ein Problem. Das verfassungsmässige System der Aufgabenverteilung wurde zudem immer mehr überwuchert durch Dringlichkeitsrecht. Dazu kam ein ausgeprägtes Misstrauen des Verfassungsgebers gegenüber dem Gesetzgeber, das in immer geschwätzigeren und kleinlicheren Verfassungsbestimmungen seinen Ausdruck fand (vgl. etwa Art. 24bis, 32bis, 34quater, 41ter BV, sowie Art. 8 der Übergangsbestimmungen).

Im Ergebnis sind daher heute die Kompetenzen von Bund und Kantonen in völlig unübersichtlicher Weise ineinander verfilzt und verflochten, ja man möchte geradezu sagen verkrallt. Die Verfilzung ist speziell nachhaltig, und die Unübersichtlichkeit ist speziell gross im Bereich der Finanzen. Ein wesentlicher Anteil der Bundeseinnahmen fliesst an die Kantone zurück. Zu den kantonalen Anteilen an neueren eidgenössischen Abgaben und den Rückvergütungen des Bundes an die Kantone traten vor allem Bundessubventionen aller Art, die zum Teil der Abgeltung kantonalen Leistungen im Dienste gesamtstaatlicher Interessen dienten, zum Teil der Lenkung oder Ankurbelung kantonalen Tätigkeit. Das heutige «System systematischer Systemlosigkeit» bedarf nach Auffassung vieler Sachverständiger einer tiefgreifenden Überprüfung. Bund und Kantone sind in finanzieller Hinsicht atemlos geworden. Es genügt jedoch nicht, ihnen einfach neue Abgabenquellen zu erschliessen. Vor allem gilt es, Aufgabenverteilung und Finanzordnung aufeinander abzustimmen und sie administrativ und rechtlich wesentlich zu vereinfachen, die Finanzquellen nach Massgabe der jeweiligen Aufgaben zuzuweisen und den interkantonalen Finanzausgleich in den Dienst der föderativen Grundidee zu stellen.

Ein letztes Problem schien der Kommission darin zu liegen, dass in der Zurückhaltung gegenüber dem Bund und «Bern» nicht nur unartikulierte Ablehnung und Furcht vor einer angeblichen Übermacht oder Übergriffen des Bundes zum Ausdruck kommt, sondern oft auch ein Misstrauen gegen den «Staatseingriff» als solchen.

Von diesen Überlegungen her entwickelte die Kommission fünf Leitgrundsätze für eine Neugestaltung des Verhältnisses zwischen Bund und Kantonen, die im folgenden kurz erläutert und begründet werden sollen:

- Verpflichtung von Bund und Kantonen zur Zusammenarbeit;
- Schlichtheit, Klarheit und Flexibilität in der Aufgabenverteilung zwischen Bund und Kantonen;
- substantielle Eigenständigkeit der Kantone;
- Abstimmung der Finanzordnung auf die Aufgabenverteilung zwischen Bund und Kantonen;
- Beantwortung aller bisher im Verfassungstext ungelösten rechtlichen Grundfragen.

c) Verpflichtung von Bund und Kantonen zur Zusammenarbeit

Die Kommission wollte bewusst den Gedanken der gegenseitigen Zusammenordnung und Zusammenarbeit von Bund und Kantonen in den Vordergrund stellen. Er schien ihr zentral für die Zukunft eines lebensfähigen Föderalismus. Bund und Kantone tragen gemeinsam die Verantwortung für die Erfüllung der Staatsaufgaben unter gegenseitiger Rücksichtnahme und Beistandspflicht. Die traditionell scharfe Trennung der Rechtsetzungskompetenzen zwischen Bund und Kantonen, die Vermutung kantonaler Kompetenz und das Erfordernis ausdrücklicher Aufzählung von Bundeskompetenzen vermögen die höchst komplizierte und komplexe Verflechtung und Verfilzung im Bundesstaate nicht zu beseitigen. Während im Bereich der Rechtssetzung eine scharfe Ausgrenzung vorgeommen wird, verfließen die Zuständigkeitsgrenzen im Bereich des Vollzugs, der Finanzierung, der Planung und der Initiative bei der Erfüllung von Staatsaufgaben. Deswegen erschien es der Kommission richtig, vom Gebot der Zusammenarbeit auszugehen.

Trotz der Verpflichtung zur Bundestreue und zur Zusammenarbeit bedarf es klarer Vorstellungen über das Verhältnis zwischen Bundesrecht und kantonalem Recht. Der Vorrang des Bundesrechts ist als Kennzeichen und Leitsatz jedes Bundesstaates in der Verfassung ausdrücklich festzuhalten. Umgekehrt ist es jedoch wichtig, zu erkennen, dass das Bundesrecht im Föderalismus von den Kantonen mitgestaltet und mitgetragen wird. Deswegen versuchte die Kommission bewusst, den Einfluss der Kantone auf den Willensbildungs- und Entscheidungsprozess im Bunde zu verbessern. Drei kantonalen Parlamenten soll ein eigentliches Initiativrecht eingeräumt werden, das sich von der bisherigen, auch in der neuen Verfassung vorgesehenen Standesinitiative dadurch unterscheidet, dass es wie die Volksinitiative eine Volksabstimmung erzwingen kann (Art. 65 VE). Ebenfalls drei kantonale Parlamente sollen das fakultative Referendum gegen Bundesgesetze oder internationale Verträge ergreifen können (Art. 62 Abs. 1 VE). Überdies ist den Kantonen ohne Einschränkung das Recht auf Vernehmlassung bei der Vorbereitung der Gesetzgebung zuerkannt (Art. 69 Abs. 1 VE).

d) Substantielle Eigenständigkeit der Kantone

Der Föderalismus bedarf nicht nur der Kraft des Bundes, sondern auch der substantiellen Eigenständigkeit der Kantone. Diese Eigenständigkeit äussert sich in der Möglichkeit und Bereitschaft, sich nach eigenem Entschluss zu organisieren und die den Kantonen anheimgestellten Staatsaufgaben in eigener Verantwortung und in stetiger Zusammenarbeit mit Bund und anderen Gliedstaaten zu erfüllen. Die Kantone sind eigenständig kraft ihrer Organisations-Autonomie, weil sie sich selbständig organisieren und ihr Gesetzgebungsverfahren selbst bestimmen können. Sie sind eigenständig, weil sie an der Willensbildung im Bund mitwirken können. Sie sind eigenständig, insofern Art. 53 Abs. 2 VE – im Unterschied zur heutigen Bundesverfassung – die kantonale Verwirklichung des Bundesrechtes zum Grundsatz erhebt, aus der Überzeugung, dass eine solche föderalistische, «bürgernähere» Verwaltung die Freiheitlichkeit im Staate wirksam wahren helfe. Sie sollen schliesslich eigenständig sein dadurch, dass sie eine beträchtliche Anzahl von Aufgaben zugewiesen erhalten, die sie nach eigenem Gutfinden und nach Massgabe ihrer spezifischen geographischen, sprachlichen,

kulturellen und wirtschaftlichen Gegebenheiten erfüllen sollen. Sie sollen auch die Möglichkeit haben, neue Aufgaben aufzugreifen (Art. 52 Abs. 1 VE), hierin miteinander zu wetteifern und aus eigener Initiative neue Lösungen zu suchen. Das Subsidiaritätsprinzip, das schon das heutige Verfassungsrecht mitbestimmt, soll inskünftig den Bund darauf verpflichten, die Selbständigkeit der Kantone im Bereich der Rechtsetzung und anderer Tätigkeiten zu wahren, soweit es sich mit der Erfüllung der Staatsaufgaben vereinbaren lässt (Art. 53 Abs. 1 VE).

Die Eigenständigkeit und Eigenverantwortlichkeit der Kantone darf nicht als Freibrief missverstanden werden für eine eigenmächtige, isolationistische und rücksichtslose Aufgabenerfüllung. Die Eigenständigkeit muss eingebettet sein in die Verpflichtung zur Bundestreue und Zusammenarbeit. Es gibt heute praktisch keine Aufgaben mehr, die ein Kanton in völliger Eigenwilligkeit noch sinnvoll lösen könnte. In allen Bereichen drängen sich Rücksichten auf andere Kantone oder den Bund auf, und in den meisten die Forderung nach einer gewissen, unterschiedlich intensiven, gesamtstaatlichen Harmonisierung. Der Gedanke des Föderalismus wird missbraucht, wenn er zur Begründung dafür verwendet werden soll, dass innerhalb derselben Agglomeration das Datum des Schuljahresbeginns verschieden sein müsse, oder dass eine regionale Zusammenarbeit im Spitalbau kompetenzwidrig sei, oder dass die Raumplanung nicht sinnvoll harmonisiert werden dürfe. Auch in denjenigen Bereichen, in denen den Kantonen die Hauptverantwortung zugewiesen ist, erschien es der Kommission daher unerlässlich, dem Bund den Erlass von Rahmenvorschriften und damit von Mindestanforderungen oder von Harmonisierungsregeln zu gestatten (Art. 51 Abs. 2 VE).

e) Schlichkeit, Klarheit und Flexibilität in der Aufgabenverteilung

Die heutige Bundesverfassung leidet an übermässiger Verflechtung und Verfilzung, an Unübersichtlichkeit und Inkohärenz der Aufgabenverteilung zwischen Bund und Kantonen. Nach ausgiebigen Diskussionen setzte sich die Kommission daher zum Ziel, Klarheit zurückzubringen, die Schwerpunkte kantonaler und eidgenössischer Tätigkeit auch dem Nichtspezialisten wieder einsichtig zu machen, und zugleich zu verhindern, dass künftige Partialrevisionen die neugewonnene Schlichkeit und Transparenz der Regelung wieder trüben würden.

Die Kompetenzzuweisungen der heutigen Bundesverfassung an den Bund mögen angemessen gewesen sein im Augenblick der Staatsgründung, als die zerstrittenen Kantone eifersüchtig über ihre Hoheit wachten und möglichst genau umschrieben sehen wollten, was dem neuen Bund zu tun gestattet sei. Heute ist die Lage jedoch grundsätzlich anders: es geht nicht mehr darum, einen neuen Bund notdürftig mit Kompetenzen auszustatten, sondern es geht einzig um eine sinnvolle Zuordnung der Staatsaufgaben zu den verschiedenen Ebenen föderativer Staatlichkeit. Der Gedanke der Aufgabe oder der Verantwortung erschien der Kommission deswegen als grundlegend für eine neue bundesstaatliche Aufgabenverteilung (Art. 48 VE).

Sodann erschien es der Kommission mit der heutigen politischen Wirklichkeit nicht mehr vereinbar zu sein, lediglich die Verantwortung des Bundes aufzuzählen und für den Restbereich die Kantone zuständig zu erklären. Die in Art. 3 BV ausgesprochene Kompetenzvermutung zugunsten der Kantone ist zwar als logischer Ausscheidungsgrundsatz gewiss immer noch brauchbar, obschon sich das

tatsächliche Gewicht der Bundesaufgaben seit 1848 und 1874 gewaltig erhöht hat. Indes soll die Verfassung die politische Wirklichkeit wiedergeben und gestalten, ganz besonders auch im Bereich der Aufgabenverteilung zwischen Bund und Kantonen. Die Kommission beschloss deshalb, dass die Verfassung für alle schweizerischen «Staatswesen» die wichtigsten Verantwortungen unmittelbar und leicht erkennbar festlegen solle. Sie schlägt deshalb vor, im Unterschied zur heutigen Bundesverfassung in einer totalrevidierten Verfassung die Hauptverantwortungen sowohl des Bundes wie auch der Kantone aufzuzählen.

Die Aufzählung von Hauptverantwortungen der Kantone bringt den Kantonen für ihre Aufgaben eine «Substanzgarantie», die in der heutigen Bundesverfassung nicht enthalten ist. Enthält die geltende Verfassung eine bestimmte Kompetenz, z. B. auf dem Gebiet der Krankenversicherung, so kann der Bund alle sich daraus ergebenden Normen erlassen und könnte an sich über die Spitaltarife die Befugnisse der Kantone als Träger der öffentlichen Spitäler aushöhlen. Wenn nun gemäss dem Verfassungsentwurf die Führung der öffentlichen Spitäler in die Hauptverantwortung der Kantone fällt (Art. 51 Abs. 1 lit. c VE), so hat der Bund bei der Ordnung der sozialen Sicherheit (Art. 50 Abs. 1 lit. d VE) diese Hauptverantwortung der Kantone zu achten (vgl. Art. 43 Abs. 1 VE). Die Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen soll deshalb inskünftig nicht mehr bloss von der Bundeskompetenz her betrachtet werden, sondern im Blick auf die beidseitigen Hauptverantwortungen abgewogen werden.

Die Kommission beschloss ferner, auf eine übermässig ängstliche Detaillierung der einzelnen Verantwortungen zu verzichten. Gewiss bedürfen die Begriffe, die für die Verantwortungszuweisungen der Art. 49–53 VE gewählt wurden, der Verwirklichung und eingehenden Konkretisierung auf der Gesetzesstufe. Aber es schien der Kommission, dass die schweizerische Verfassungsgeschichte zur Genüge beweise, dass Wortreichtum vor Unklarheit nicht bewahre, und dass auch sehr ausführliche Verfassungsbestimmungen konkretisierende politische Entscheide des Gesetzgebers verlangten. Es mag genügen, zur Illustration hierfür auf die Sozialversicherungsgesetze, das Landwirtschaftsgesetz, die verschiedenen Gewässerschutzgesetze und die Entwürfe der Raumplanungs- und Umweltschutzgesetze zu verweisen. Gerade weil es dieser Konkretisierung auf Gesetzesstufe unausweichlich bedarf, schien es der Kommission unumgänglich, dass auf Verfassungsstufe für eine hinreichende Flexibilität der Aufgabenverteilung gesorgt werde. Es soll nicht eine wichtige neue Staatsaufgabe unbehandelt bleiben müssen, nur weil sie von ihrer Struktur her in erster Linie auf Bundesebene angepackt werden muss, und es soll der Staat auch nicht zur Erfüllung neuer Aufgaben hoffnungslos zu spät kommen oder zu Dringlichkeitsrecht greifen müssen, nur weil er – wie nach heutigem Verfassungsrecht – zur Zuweisung einer neuen Bundesaufgabe die doppelte Hürde der Verfassungsrevision und der Gesetzgebung nehmen muss. Das Anliegen der Flexibilität schien der Kommission umso dringender, als die meisten wirklich neuen Staatsaufgaben in den Grenzen eines einzelnen Kantons gar nicht sinnvoll bewältigt werden konnten, und sich an dieser Tatsache vermutlich auch in Zukunft nichts ändern wird. Die Kommission bemühte sich deswegen, die bleibende Kernsubstanz eidgenössischer und kantonaler Tätigkeit in ihren Vorschlägen zur Aufgabenverteilung auf eine gewisse Dauer hinaus zu erfassen. Dass nötige Änderungen dennoch weiterhin vorgenommen werden können, ist selbstverständlich.

Die von der Kommission angestrebte Schlichtheit, Klarheit und Flexibilität in der Aufgabenverteilung bedeutet keinen Auftrag zu grösseren materiellen Verschiebungen. Der gegenwärtige Zustand soll bereinigt und transparent gemacht, nicht revolutioniert werden. Wohl ist von verschiedenen Seiten verlangt worden, es seien die Aufgaben radikal zu entflechten und die Verantwortung danach neu zu verteilen. Diese Forderung ist verwandt dem vertrauten Kampftruf: direkte Steuern den Kantonen, indirekte dem Bund. Beide Forderungen verkennen indessen, dass es weder möglich noch wünschenswert ist, eine neue Verfassung aus dem Nichts zu schaffen, und dass das historisch Gewachsene zwar kritisch zu überprüfen, aber nicht ohne Not zu vernichten ist. Die Kommission nahm deswegen in den meisten Aufgabenbereichen höchstens Detailverschiebungen vor. Ihre wesentlichen Änderungsvorschläge liegen in der Art der Aufzählung und Zuweisung der Staatsaufgaben und im Verfahren des künftigen Entscheidungsprozesses.

Im einzelnen jedoch beschränken sich die Vorschläge der Kommission auf einige spezifische Punkte. So soll der Bund ermächtigt werden, die Verfahrensordnungen zu vereinheitlichen (Art. 40 Abs. 3 VE). Er kann die Kantone zu nachbarlichem Zusammenwirken verpflichten (Art. 43 Abs. 3 VE), kann Regeln aufstellen über einen angemessenen Lastenausgleich für Kantone, die öffentliche Leistungen für Bewohner anderer Kantone erbringen (Art. 56 Abs. 5 VE) und kann allgemein die Geltungsbereiche der kantonalen Rechtsordnungen gegeneinander abgrenzen (Art. 45 Abs. 2 VE). Er soll inskünftig hauptverantwortlich sein für die Energiepolitik, die heute nur in Teilen Bundessache ist (Art. 50 Abs. 1 lit. h VE), sodann soll er die Befugnis erhalten, auf den Gebieten des Gesundheitswesens (abgesehen von Spitälern und anderen Einrichtungen der öffentlichen Gesundheitspflege, Art. 51 Abs. 1 lit. c und 52 Abs. 2 lit. a VE) und des Hochschulwesens (Art. 52 Abs. 2 lit. e VE) Verantwortung zu übernehmen, wenn die Kantone nicht mehr allein zu Rande kommen.

Im grossen ganzen aber ging es der Kommission, wie nochmals betont sei, nicht um inhaltliche Verschiebungen, sondern um eine neu anzustrebende und zu gewinnende Übersichtlichkeit und Einfachheit des Gesamtbildes des Föderalismus – eines Gesamtbildes, das dem Bürger verständlich sein soll, ihn ansprechen und so für sein Staatssystem gewissermassen zurückgewinnen soll.

f) Abstimmung der Aufgabenverteilung auf die Finanzordnung

Das Steuer- und Finanzwesen ist in der Schweiz der einzige Staatsbereich, für den es seit Jahrzehnten nicht mehr gelungen ist, eine dauerhafte Ordnung in der Verfassung zu verankern. Nach der Überzeugung der Kommission waren es vor allem die typisch schweizerische Übervorsicht von Bürgern, Gruppen und Kantonen, die bewirkte, dass die Steuerkompetenzen des Bundes mit peinlicher Genauigkeit in der Verfassung eingegrenzt und zum Teil zeitlich beschränkt wurden. Immer wieder wurde im Verlauf der letzten Jahrzehnte eine Reform an Haupt und Gliedern verlangt, sei es in Richtung auf eine radikale Vereinfachung oder auf grössere Flexibilität. Bei denjenigen, die eine gründliche Finanzreform fordern, besteht Einigkeit in der Erkenntnis, dass die Finanz- auf die Aufgabenverteilung sorgfältig abzustimmen sei, und dass das gegenwärtige, beinahe chaotische Subventions- und Anteilwesen abzulösen sei durch eine Regelung, nach der jedes Gemeinwesen seine Aufgaben dem Grundsatz nach mit eigenen Mit-

teln bestreiten sollte. Die Kommission versuchte eine wechselseitige Abstimmung der beiden Regelungsbereiche dadurch zu erwirken, dass das Abgabesystem transparenter gestaltet und gesamtschweizerisch harmonisiert, dass ein einfaches System des Finanzausgleichs geschaffen, und dass die Anteile der Kantone an den staatlichen Gesamteinnahmen mindestens teilweise flexibel gestaltet werden sollen. Allerdings schien es der Kommission undurchführbar, für jede einzelne spezifische Staatsaufgabe auch spezifische Finanzquellen zuzuweisen. Nicht nur würde ihrer Ansicht nach dadurch der heutige Zustand der Aufgaben- und Finanzverflechtung von Verfassungen wegen zementiert. Ein derartiger Versuch würde zudem eine völlig übertriebene Detaillierung der Einnahmen und Ausgaben von Bund und Kantonen bedingen, die den Bemühungen der Kommission um vermehrte Einfachheit und Transparenz diametral zuwiderliefe. Die Verfassung kann daher nach der einhelligen Überzeugung der Kommission Finanz- und Aufgabenverteilung nur in den grossen Linien aufeinander abstimmen, nicht aber in den Einzelheiten.

g) Beantwortung ungelöster rechtlicher Grundprobleme

Die geltende Verfassungsordnung lässt verschiedene zentrale Rechtsprobleme des Bundesstaates unbeantwortet. Die Kommission bemühte sich zwar durchwegs um vermehrte Einfachheit und Transparenz und kürzte deswegen in allen Bereichen, die ihr nichts Verfassungswesentliches zu bringen schienen. Gerade eine solche Konzentration auf das Wesentliche bedingte indessen, dass die rechtlichen Grundprobleme angegangen wurden. In diesem Sinne erschien das Problem der Änderung in Bestand und Gebiet der Kantone lösungsbedürftig (Art. 42 VE); denn Bemühungen um die Neuschaffung oder Zusammenlegung von Kantonen oder auch um einfache Gebietsveränderungen zwischen Kantonen können den Bundesfrieden stören. Die Gemeindeautonomie als Grundsatz des Bundesverfassungsrechts und verfassungsmässiges Recht der einzelnen Gemeinden wurde ausdrücklich erwähnt (Art. 40 Abs. 2 und Art. 109 Abs. 1 lit. c VE). Die Verpflichtung von Bund und Kantonen zur Bundestreue und Zusammenarbeit, zu Rücksicht und Beistand wurde sichtbar gemacht (Art. 43 Abs. 1 VE). Ebenso wurden die derogatorische Kraft des Bundesrechtes (Art. 45 Abs. 1 VE) und das Subsidiaritätsprinzip (Art. 53 VE) zu allgemeinen Verfassungsgrundsätzen erhoben. Die heikle Frage, welche Verträge der Bund mit den Kantonen abschliessen kann, wurde beantwortet (Art. 44 Abs. 2 VE). Der Bund soll nach den Vorstellungen der Kommission ferner nicht nur im Abgabewesen, sondern allgemein die Geltungsbereiche der kantonalen Rechtsordnungen gegeneinander abgrenzen können (Art. 45 Abs. 2 VE). Der Begriff einer Rahmengesetzgebungs-Kompetenz wurde begründet und näher umschrieben (Art. 51 Abs. 2 lit. a VE). Schliesslich wurde die Verwirklichung und der Vollzug des Bundesrechtes grundsätzlich (und nicht nur punktuell wie heute) den Kantonen überantwortet (Art. 53 Abs. 2 VE).

h) Die Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen als Gegenstand weiterer Arbeiten

Die Mängel der heutigen Kompetenz- und Finanzordnung haben das Problem der Aufgabenteilung im Bundesstaat auch ausserhalb der Totalrevisionsarbeiten

zum Gegenstand ernsthafter politischer Diskussion werden lassen. So überwiesen die eidgenössischen Räte 1973 eine von Nationalrat Binder eingereichte Motion, welche einen Bericht über den Ist-Zustand verlangte und den Bundesrat verpflichtete, erste Lösungsvorschläge für eine Neuverteilung der Aufgaben mit entsprechender Zuweisung der Finanzierungsquellen und mit Angaben über verfassungsrechtliche oder gesetzgeberische Massnahmen auszuarbeiten. Ein Ende 1976 eingereichter, als Postulat entgegengekommener Vorstoss der Freisinnig- demokratischen Fraktion stimmte mit diesem Auftrag weitgehend überein. Als Folge des ablehnenden Volksentscheides zu den Vorlagen über Mehrwertsteuer und Wehrsteuer vom 12. Juni 1977 ist das Problem der Aufgabenteilung besonders aktuell geworden. So lud beispielsweise Ständerat Knüsel den Bundesrat mit seinem Postulat vom 22. Juni 1977 zu einer Beschleunigung der entsprechenden Arbeiten ein.

Schon im Frühjahr 1973 beauftragte das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement in Absprache mit dem Eidgenössischen Finanz- und Zolldepartement eine kleine, aus Vertretern der Verwaltung und aussenstehenden Experten gebildete Arbeitsgruppe mit einer ersten Behandlung der komplexen Materie. Der Bericht dieser Arbeitsgruppe enthält zur Hauptsache eine Darstellung und Abgrenzung der einzelnen Probleme, eine eingehende Diskussion möglicher Kriterien für die Zuweisung der Aufgaben an Bund und Kantone, sowie wesentliche Elemente eines Leitbildes für die künftige Aufgabenteilung. Das Dokument wurde in der Folge durch eine umfangreiche, weitgehend auf eine Erhebung bei zahlreichen Kantonen und der Bundesverwaltung abgestützte Darstellung des Ist-Zustandes ergänzt. Ferner erarbeitete der Bundesrat eine konkrete Diskussionsgrundlage, welche die Möglichkeit einer Neuverteilung gewisser Aufgaben im Sinne von Zielvorstellungen mit einer Auswahl von Fragen kombiniert. Gestützt auf diese Arbeitspapiere wurde am 31. August 1977 bei den Kantonen ein Vernehmlassungsverfahren eröffnet.

Die Arbeiten der Expertenkommission und die erwähnten Studien ergänzen sich. Das dem Lösungsvorschlag der Kommission zugrundeliegende Leitbild und die in Ausführung der Motion Binder erarbeiteten Zielvorstellungen stimmen in den wesentlichen Punkten überein. Die Kommission beschränkt sich allerdings – wie bereits dargelegt – auf die Schaffung einer sehr anpassungsfähigen verfassungsrechtlichen Grundlage, die auf der Verfassungsstufe noch keine wesentlichen Aufgabenverschiebungen vorsieht und für die konkrete Ausgestaltung der Pflichtenhefte von Bund und Kantonen breiten Raum lässt. Dagegen sollen die übrigen Arbeiten – vorläufig unabhängig von der Rechtssetzungsstufe – zu konkreten, kurz-, mittel- oder langfristig realisierbaren Änderungsvorschlägen führen. Die entsprechenden Abweichungen vom status quo fänden im Verfassungsentwurf eine klare Grundlage und liessen sich demnach in das Konzept der Kommission, das einen neuartigen «Grobraster» für die Verteilung bringt, ohne weiteres integrieren.

Die Entwicklung wird zeigen, ob kürzerfristig Teilrevisionen der Bundesverfassung notwendig und durchführbar sind, oder ob – was der Kommission wahrscheinlich scheint – sich das Problem nur im Rahmen einer Totalrevision befriedigend lösen lässt.

1. Kapitel: Die Kantone und ihre Organisation

a) Überblick und Neuerungen

Das erste Kapitel des zweiten Teils befasst sich in fünf Artikeln mit den Kantonen und ihrer Organisation. Es schreibt den Kantonen vor, sich eine Verfassung zu geben, und bezeichnet – wie die bisherige Bundesverfassung – gewisse bundesrechtliche Minimalvorschriften für Kantonsverfassungen. Es stellt Regeln für die Ausübung des Stimmrechts in Kantons- und Gemeindeangelegenheiten auf. Es überlässt den Kantonen eine möglichst weitreichende Freiheit ihrer Organisation, namentlich der Verteilung der Aufgaben zwischen Kantonen und Gemeinden. Es behält den bisherigen Grundsatz bei, wonach jeder Schweizer zugleich Bürger eines Kantons und einer Gemeinde ist. Und es stellt schliesslich gewisse neue Regeln auf für Änderungen im Bestand und im Gebiet der Kantone.

Im wesentlichen knüpft dieses erste Kapitel an bewährte Institutionen des schweizerischen Föderalismus an. Es regt vor allem vier Neuerungen an:

Erstens wird die Vielzahl kantonaler Ausschlussgründe vom Stimmrecht beseitigt und durch eine einfache, moderne, rechtsgleiche Regelung ersetzt.

Zweitens sollen die Kantone nicht nur Zivil- und Strafgerichte, sondern auch Verwaltungsgerichte bestellen.

Drittens kann der Bund das Verfahrensrecht in diesen drei Bereichen vereinheitlichen.

Viertens soll das Verfahren zur Herbeiführung von Änderungen im Bestand und im Gebiet der Kantone zwar weiterhin im Einzelfall flexibel geregelt werden können, trotzdem jedoch grundsätzlich in der Verfassung aufgezeigt werden.

b) Artikel 38: Kantonsverfassung

Artikel 38 VE hält sich grundsätzlich an das bestehende Verfassungsrecht und namentlich an die in Artikel 6 BV aufgezählten Voraussetzungen der Gewährleistung. Die Verfassung, die jeder Kanton sich zu geben hat, unterliegt der Volksabstimmung. Sie muss von der Mehrheit der Stimmenden angenommen werden; ein qualifiziertes Volksmehr oder ein einfaches Gemeindemehr wären unzulässig. Den Kantonen wird ferner (wie bisher) vorgeschrieben, die Volksinitiative auf Verfassungsebene vorzusehen. Wenn ein Kanton den Vorschlägen der Kommission folgen und die Einheitsinitiative auf Verfassungs- und Gesetzesstufe einführen möchte, so wäre dies nach Ansicht der Kommission mit Artikel 38 Absatz 3 VE vereinbar.

Der Kanton muss für seine Verfassung die Gewährleistung des Bundes beantragen. Wenn die Verfassung dem Bundesrecht entspricht, ist die Gewährleistung zu erteilen. Welches Organ des Bundes die Gewährleistung auszusprechen hat, ist gemäss der Systematik des Verfassungsentwurfes erst im dritten Teil geregelt; Artikel 97 lit. e VE überträgt diese Aufgabe dem Bundesrat.

Die Kommission prüfte, ob es wünschenswert sei, ausdrücklich vorzusehen, dass die Grundrechte und staatsleitenden Grundsätze auch für die Kantone Geltung hätten. Sie gelangte zum Ergebnis, dass dies überflüssig sei. Aus der gesamten Systematik des ersten Teiles und namentlich aus den Art. 3 und 4 VE folgt zur Genüge, dass im ersten Teil Regeln aufgestellt werden, die sowohl für den Bund

wie für die Kantone Geltung beanspruchen. Alle staatlichen Organe – des Bundes wie der Kantone – sind an die Grundrechte und staatsleitenden Grundsätze gebunden.

c) Artikel 39: Politische Rechte

Gemäss Artikel 57 VE sind alle Schweizerbürger in eidgenössischen Angelegenheiten stimmberechtigt, wenn sie das 18. Altersjahr zurückgelegt haben und nicht wegen Geisteskrankheit oder Geistesschwäche entmündigt sind. Artikel 39 VE befasst sich demgegenüber mit der Stimmberechtigung auf der Ebene der Kantone und Gemeinden. Laut Artikel 39 Absatz 1 VE haben die in Bundesangelegenheiten stimmberechtigten Schweizerbürger – mit Ausnahme der Auslandschweizer (Art. 39 Abs. 4 VE) – automatisch und von Rechts wegen auch in Kantons- und Gemeindeangelegenheiten Stimmrecht. Heute besteht eine Vielzahl kantonaler Ausschlussgründe, die von der Geisteskrankheit und Geistesschwäche, der Trunksucht, dem lasterhaften Lebenswandel, der Misswirtschaft, den Freiheitsstrafen und der Bevormundung auf eigenes Begehren über die dauernde Armengenössigkeit, das Wirtshausverbot und die Urteilsunfähigkeit bis zu den bundesrechtswidrig gewordenen Gründen der fruchtlosen Pfändung und Konkurs sowie der Einstellung in der bürgerlichen Ehrenfähigkeit durch Strafurteil reichen. Der Kommission schienen diese Unterschiedlichkeiten sachlich nicht mehr begründet zu sein und zu einem guten Teil den Zielen der Entmündigung, des Strafvollzuges oder der anderen Massnahmen zuwiderzulaufen. Sie entschlossen sich daher zu einer radikalen, durch die Rechtsgleichheit gebotenen Vereinfachung.

Mit dem passiven Wahlrecht (der Wählbarkeit) verhält es sich indessen anders, da nach Artikel 39 Absatz 3 VE die Kantone die Voraussetzungen der Wählbarkeit bestimmen, ohne dass hier auf den dritten Teil des Verfassungsentwurfes verwiesen würde.

Gemäss Artikel 39 Absatz 2 VE können die Kantone das Stimmrecht auch weiteren Personen erteilen. Sie können mit anderen Worten beispielsweise - wie dies heute im Kanton Neuenburg der Fall ist – Ausländern in den Gemeinden nach einer langen Aufenthaltsdauer das Stimmrecht zusprechen. Gewisse Grenzen werden den Kantonen allerdings in Artikel 39 Abs. 4 VE dadurch gesetzt, dass das Stimmrecht in Kantons- und Gemeindeangelegenheiten am Wohnort auszuüben ist. Dadurch soll ausgeschlossen werden, dass die Kantone ihren in anderen Kantonen oder im Ausland wohnhaften Bürgern das Stimmrecht erteilen. Der heute in Artikel 43 Absatz 3 BV niedergelegte Grundsatz, dass niemand in mehr als einem Kanton politische Rechte ausüben darf, schien der Kommission nach wie vor völlig richtig, durch die Rechtsgleichheit geboten und zur Verhinderung von Missbräuchen und Manipulationen notwendig. Einzig für die heute im Kanton Tessin geltende Ausnahmeregelung der sog. «fuochi» soll in den Schluss- und Übergangsbestimmungen ein Vorbehalt angebracht werden. Dieser Vorbehalt würde bedeuten, dass die «fuochi» beibehalten werden könnten, dass sie aber – nach ihrer allfälligen und von der Kommission im Grunde befürworteten Abschaffung – nicht wieder neu eingeführt werden dürften.

Die Vorschrift von Artikel 43 Abs. 5 BV, wonach der niedergelassene Schweizerbürger in Kantons- und Gemeindeangelegenheiten das Stimmrecht nach ei-

ner Niederlassung von drei Monaten erwirbt, erschien der Kommission überflüssig. Sie ergibt sich aus der Vorschrift von Artikel 39 Abs. 1 VE, wonach die in eidgenössischen Angelegenheiten stimmberechtigten Schweizer auch in Kantons- und Gemeindeangelegenheiten Stimmrecht haben. Eine kurze Ordnungsfrist muss den Kantonen und Gemeinden nach wie vor zugestanden werden. Sollte diese Ordnungsfrist drei Monate übersteigen, so ist anzunehmen, dass das Bundesgericht auf Verfassungsbeschwerde hin wegen Verletzung politischer Rechte einzuschreiten hätte (Art. 109 Abs. 1 lit. a VE).

d) Artikel 40, Abs. 1 und 2: Organisation der Kantone und Gemeinden

Die Eidgenossenschaft wird in Artikel 1 VE zum Bundesstaat erklärt. Es ist eine offensichtliche Folge ihrer föderalistischen Struktur, dass die Kantone ihre Organisation frei gestalten können. Sie können einerseits den Gemeinden weitreichende Autonomie einräumen, andererseits auf die Bildung oder Beibehaltung von Gemeinden – in der Ausnahmesituation z. B. kleiner Stadtkantone – überhaupt verzichten. Die Kommission entschloss sich nach langen Diskussionen, die Gemeinden, jedoch nicht die Regionen im Verfassungstext aufscheinen zu lassen.

Gemäss Artikel 40 Absatz 2 VE bestimmen die Kantone die Aufgaben der Gemeinden und den Umfang der Gemeindeautonomie. Mit dieser Bestimmung soll die totalrevidierte Bundesverfassung ausdrücken, dass der schweizerische Bundesstaat nicht auf zwei, sondern auf drei und ausnahmsweise sogar auf vier Ebenen wirkt. Die Gemeinden gehören heute ebenso wie die Kantone selbst zur Substanz des schweizerischen Bundesstaates. Die Schöpfer der Bundesverfassungen von 1848 und 1874 verzichteten bewusst darauf, die Gemeinden als Pfeiler der Staatsordnung anzuerkennen und zu sichern – zu sehr galten sie als Bestandteile kantonaler Staatlichkeit, und zu sorgsam achteten die Kantone auf die Wahrung ihrer Organisationshoheit. Das Bundesgericht hat seither freilich die Autonomie und ein Bestandesrecht der Gemeinden als verfassungsmässige Rechte anerkannt und sie damit in den Rang ungeschriebener Grundsätze der Bundesverfassung erhoben ⁷⁰⁾. Die Kommission nahm den Grundsatz der kantonalen Organisationshoheit als Ausgangspunkt an, unterstrich aber mit ihrer Formulierung zugleich, dass die Gemeinden weiterhin eine unverzichtbare Ebene schweizerischer Staatlichkeit bilden sollen, und dass ihnen daher eine je nach Kanton grössere oder geringere Autonomie zukommen solle Diese Autonomie geniesst den Schutz der Verfassung (Art. 109 Abs. 1 lit. c VE).

e) Erwähnung von Regionen?

Auf eine eingehende Regelung des dornenvollen Problems der Regionalisierung auf Verfassungsebene möchte die Kommission verzichten. Eine solche Regionalisierung könnte in einem vierfachen Sinn verstanden werden:

1) Im Sinne der Bildung von Regionen, Distrikten oder Kreisen innerhalb eines Kantons. Diese Möglichkeit steht den Kantonen offen und gehört zu ihrer Organisationshoheit gemäss Art. 40 VE. Es steht ihnen frei, Bezirke, Distrikte oder Kreise beizubehalten oder neu zu schaffen. Da indessen dieser «vierten Ebene» nicht das gleiche gesamtschweizerische Gewicht zukommt wie der Gemeindeebene, erschien es unnötig, eine derartige Ermächtigung ausdrücklich auszusprechen.

2) Im Sinne der Bildung von «Spezialregionen» zwischen verschiedenen Kantonen, wie sie von ökonomischer Seite gefordert werden und heute auch etwa in der ständigen Zusammenarbeit in geographisch geschlossenen Regionen (Nordwest-, West-, Ost- und Zentralschweiz) bereits bestehen. Solche Spezialregionen sind im Verfassungsentwurf als Formen föderalistischer Zusammenarbeit anerkannt (Art. 43–44 VE). Zudem kann der Bund durch Gesetz die nachbarliche Zusammenarbeit der Kantone und den interkantonal- regionalen Lastenausgleich zwischen Kantonen regeln (Art. 43 Abs. 3 und Art. 56 Abs. 3 und 5 VE).

3) Im Sinne einer radikalen Neugliederung der Kantone, etwa durch ihre Zusammenlegung zu wenigen grossen Gliedstaaten oder durch die Schaffung einer zwischen Bund und Kantonen liegenden Zwischenebene. Die Kommission verfolgte den Gedanken einer solchen Zwangsregionalisierung wenig, da er ihr politisch unergiebig und unrealisierbar erschien. Weder besteht in der Schweiz ein entsprechendes regionales Bewusstsein, noch erscheint es wünschenswert, die ohnehin komplizierten Aufbauelemente Gemeinde, Kanton und Bund durch weitere erzwungene Überlagerungen zu erschweren.

4) Im Sinne der grenzüberschreitenden Zusammenarbeit, wie sie heute zwischen den Kantonen und im Verhältnis zum Ausland vor allem in der Regio basiliensis und im Genfer Grenzgebiet besteht. Indessen schien der Kommission kein besonderer Grund ersichtlich, weshalb solche Formen interkantonaler und transnationaler nachbarlicher Zusammenarbeit besonderer verfassungsrechtlicher Verankerung bedürften. Es genügen die Vorschriften der Art. 43, 44 und 49 VE.

f) Artikel 40 Abs. 3: Kantonale Organe zur Verwirklichung des Bundesrechts

Gemäss Artikel 40 Absatz 3 VE schaffen die Kantone die Organe, die für die Verwirklichung des Bundesrechts notwendig sind. Vor allem fallen darunter die Gerichte zur Beurteilung von Streitigkeiten des Zivil-, Straf- und Verwaltungsrechts des Bundes. Durch diesen Artikel 40 Absatz 3 VE in Verbindung mit Artikel 20 Absatz 5 VE wird den Kantonen die Einführung unabhängiger Verwaltungsgerichte allgemein vorgeschrieben. In drei Fünfteln aller Kantone bestehen solche Verwaltungsgerichte schon heute. Die Wissenschaft hat seit langem gemahnt, die Einführung kantonaler Verwaltungsgerichte sei angesichts des Ausbaus der Verwaltungsaufgaben im modernen Leistungsstaat unbedingt notwendig, um den Bürgern den heute erforderlichen Rechtsschutz zu bieten. Auch der Ausbau der Verwaltungsgerichtsbarkeit des Bundesgerichts vermag die Kantone nicht davon zu entlasten, ihrerseits den ihrer Hoheit unterstellten Menschen unabhängige gerichtliche Überprüfungsinstanzen zur Verfügung zu stellen. Dies umso mehr, als das Bundesgericht seinerseits an der Grenze seiner Leistungsfähigkeit angekommen zu sein scheint. Da die Kantone laut Artikel 44 Absatz 3 VE miteinander gemeinsame Einrichtungen und Organe schaffen können, ist auch die Schaffung eines gemeinsamen Verwaltungsgerichtes für mehrere Kantone verfassungsmässig ohne weiteres zulässig.

Der Bund kann in den Bereichen des Artikels 40 Abs. 3 VE, also bei der Beurteilung von Streitigkeiten des Zivil-, Straf- und Verwaltungsrechts des Bundes, das Verfahrensrecht vereinheitlichen. Die Kommission traf diesen Entscheid mit grosser Mehrheit. Mit der Wahlen-Kommission und den Referenten des schweizerischen Juristenvereins über die Vereinheitlichung des Zivilprozessrechts im

Jahre 1969 glaubt die Kommission, dass die grosse Mobilität der Bevölkerung sowohl im Tagesablauf als auch in den häufigeren Wohnsitzwechseln die bedeutenden kantonalen Verfahrensunterschiede als unzeitgemäss erscheinen lasse, und dass es heute geboten sei, das Bundesrecht in gewissen Bereichen einheitlicher anzuwenden⁷¹. Als Beispiele für solche Bereiche wurden etwa das Recht der Sozialversicherung, des Persönlichkeitsschutzes und der Akteneinsicht genannt. Nach der Überzeugung der Kommission erwächst dem Föderalismus durch die unbegründeten Verschiedenheiten der kantonalen Prozess- und Verwaltungsverfahren in diesen Bereichen mehr Schaden als Nutzen. Andererseits verpflichtet die Achtung der Organisationshoheit der Kantone den Bund, bei der Ausgestaltung einheitlicher Verfahrensvorschriften auf die Organisationsstruktur der Kantone Rücksicht zu nehmen und allenfalls eine Auswahl verschiedener Verfahrenstypen zur Verfügung zu halten (vgl. Art. 40 und 43 VE).

g) Artikel 41: Bürgerrecht

Während heute gemäss Artikel 43 Absatz 1 BV jeder Kantonsbürger Schweizerbürger ist, schlägt die Kommission vor, im neuen Verfassungstext sichtbar zu machen, dass das Bürgerrecht in der Schweiz dreifach und nicht bloss zweifach gegliedert ist. Dementsprechend soll gemäss Artikel 41 Absatz 1 VE jeder Schweizer Bürger eines Kantons und einer Gemeinde sein. Die zunehmende Wichtigkeit des Wohnortsprinzips gegenüber dem Bürgerprinzip wird dadurch nicht bestritten.

Die Kommission prüfte eingehend, ob sich eine ausführlichere verfassungsrechtliche Regelung rechtfertige. Von den Expertenkommissionen für die Revision des Bürgerrechtsgesetzes und für die Revision des Familienrechts, sowie von der Justizabteilung sind neue Textvorschläge als Grundlage für künftige gesetzliche Bürgerrechtsregelungen ausgearbeitet worden, die auf die Änderung der Artikel 44 und 54 Absatz 4 BV abzielen. Indessen steht dabei die Ausscheidung der Rechtsetzungs- und Vollzugskompetenzen zwischen Bund und Kantonen im Vordergrund. Zugleich soll die Beseitigung des familienrechtlich begründeten Bürgerrechtsautomatismus gemäss Artikel 54 Absatz 4 BV erwirkt werden. Die Regel, wonach die Frau durch den Abschluss der Ehe automatisch das Heimatrecht des Mannes erhält, ohne dass deswegen dem ausländischen Mann bei der Heirat einer Schweizer Frau Gegenrecht zugestanden würde, erscheint heute in dieser Schärfe überholt. Der Kommission erschien es, dass die Einzelheiten solcher Entwicklungen in Zukunft einzig auf Gesetzesstufe zu regeln seien, und dass daher auf Verfassungsebene keine Schranken gesetzt werden sollten. Die Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen richtet sich im übrigen nach den Vorschriften des zweiten Teils. Die Kommission beschränkte sich deswegen darauf, in Artikel 41 Abs. 2 VE vorzuschreiben, dass niemand wegen seines Kantons- oder Gemeindebürgerrechts benachteiligt werden dürfe. Darin liegt eine Konkretisierung des Rechtsgleichheitssatzes, wie er heute etwa in den Art. 43 Abs. 4, 44 Abs. 5 und vor allem 60 BV verbrieft ist. Vorbehalten bleiben freilich die auf kantonalem Recht beruhenden Rechte und Pflichten in Bürgergemeinden, wie z. B. Alpbestossungsrechte, Steuervorteile für Alpen, Wälder und Weiden, Bevorzugungen in kommunalen Altersheimen. Die Kommission lehnte einen Antrag, Diskriminierungen auch aus Gründen der Zugehörigkeit zu Bürgergemeinden zu verbieten, mit eindeutiger Mehrheit ab.

h) Artikel 42: Änderungen im Bestand und im Gebiet der Kantone

Die heutige Bundesverfassung enthält keine spezifischen Regeln zur Frage der Neuschaffung, Fusion oder Trennung von Kantonen. Artikel 5 BV spricht eine Gebietsgarantie aus, und aus Artikel 1 BV wird abgeleitet, dass der Bund den Kantonen auch ihren Bestand gewährleiste. Die herrschende Lehre glaubt indes, dass es für die Zusammenlegung und Neuschaffung von Kantonen einer Verfassungsrevision bedürfe, da die Liste der Kantone in Artikel 1 BV abzuändern sei. Im einzelnen ergeben sich allerdings zahlreiche, überaus heikle Fragen. Die Rechtslage kann nicht dieselbe sein, je nachdem, ob es sich um eine Trennung, eine Fusion, eine Wiedervereinigung, eine Gebietsänderung, eine Grenzberichtigung oder andere Formen handelt oder ob es um Beziehungen zwischen Ganz- oder Halbkantonen geht. Wenn der Verfassungsgeber von 1874 keine Bestimmungen über wesentliche Bestandes- und Gebietsveränderungen zwischen den Kantonen vorsah, so scheint er mit derartigen Entwicklungen nicht gerechnet zu haben. Indessen haben die letzten hundert Jahre gezeigt, dass sich solche Probleme durchaus stellen können. Hauptbeispiele waren etwa die separatistischen Bestrebungen des freiburgischen Murtengebiets, die Sottoceneri-Separationsbewegung im Tessin, die Wiedervereinigungsbestrebungen der beiden Basler Halbkantone, die Frage des Wechsels der Gemeinde Engelberg von Obwalden zu Nidwalden und natürlich das nach wie vor hängige Juraproblem. Angesichts der politischen Tragweite dieser Fragen schien es der Kommission unumgänglich, in einer totalrevidierten Bundesverfassung Regeln über Änderungen im Bestand und im Gebiet der Kantone aufzunehmen.

Eine Regelung des Verfahrens auf ausschliesslich kantonaler Stufe wäre höchst unbefriedigend. Der Kanton, der gleichsam Richter und Partei zugleich darstellt, ist dafür wenig geeignet und hat wohl auch zu wenig Distanz zum konkreten Konflikt. Wesentliche Bestandesänderungen der Kantone können zudem das gesamteidgenössische Gleichgewicht in Frage stellen, etwa unter dem Gesichtspunkt der Stimmenverhältnisse im Ständerat und beim Ständemehr, der nachbarlichen Verhältnisse, des interkantonalen Finanzausgleichs und der sprachlichen Ausgewogenheit. Namentlich die «Selbstbestimmungsfähigkeit» eines künftigen Kantons fällt in den Beurteilungsbereich der Gesamtschweiz. Die Kommission war einhellig der Ansicht, dass man nicht die Bildung von «Minikantonen» fördern solle, und dass keine Rede davon sein könne, dass jede Gemeinde oder jeder kantonale Gebietsteil, der in sprachlicher, religiöser, parteipolitischer, wirtschaftlicher, geographischer, geschichtlicher oder anderer Hinsicht eine Minderheit bilde, gewissermassen einen Rechtsanspruch auf Schaffung eines neuen Kantons habe.

Die Kommission knüpfte an die bisherige Lehre und Praxis an, indem sie in Artikel 42 Absatz 1 VE den Grundsatz niederlegte, dass Änderungen im Bestand und im Gebiet der Kantone der Zustimmung von Volk und Ständen bedürfen. Nach ihrer Ansicht sollte die Abstimmung im Bund am Schluss des ganzen Verfahrens durchgeführt werden, in Kenntnis der Probleme, die sich im Falle eines negativen Entscheides ergeben könnten. Für Änderungen im Gebiet der Kantone, die keine Auswirkungen auf den Bestand der Kantone haben, genügt gemäss Artikel 42 Absatz 2 VE die Genehmigung der Bundesversammlung, wenn die beteiligten Kantone und die Bevölkerung des betroffenen Gebietes zugestimmt haben. Ohne eine Zustimmung der beteiligten Kantone und der Bevölkerung

könnte sich das vorgesehene vereinfachte Verfahren nicht rechtfertigen. Ist jedoch eine solche Zustimmung erfolgt, so kann die Vereinfachung des Verfahrens, die sich aus der Zuständigkeit der Bundesversammlung ergibt, zu einer Beruhigung der Lage und zur Vermeidung unnötiger Spannungen und Emotionen führen. Eine Variante, welche die Bundesversammlung zur Schaffung neuer und zur Aufhebung bestehender Kantone kompetent erklären wollte, wurde mit deutlichem Mehr verworfen.

Nach Art. 42 Absatz 3 VE regelt die Bundesversammlung im Einzelfall das Verfahren. Sie ist dabei an die Verfassung gebunden (Artikel 4 VE) und kann daher beispielsweise nicht von der Pflicht zur Ausübung des Stimmrechts am Wohnort abweichen (Art. 39 Abs. 4 und 58 Abs. 1 VE). Mit grossem Mehr lehnte die Kommission es ab, ein allgemeines Bundesgesetz über Bestandes- und Gebietsveränderungen vorzusehen. Ein solches Gesetz müsste in ausserordentlichem Masse in die Einzelheiten gehen und würde im übrigen den Eindruck erwecken, dass Fusionen und Trennungen gewissermassen normale Erscheinungen im Alltagsleben des Bundesstaates seien, während sie nach der Überzeugung der Kommission Ausnahmen bleiben müssen, und die Bildung von Minikantonen nicht anzustreben ist.

Artikel 42 Abs. 4 VE stellt klar, dass nicht alle Gebietsänderungen gesamtschweizerisch relevant sind. Grenzbereinigungen zwischen den Kantonen sollen daher weiterhin durch interkantonale Vereinbarungen erfolgen können.

2. Kapitel: Beziehungen zwischen Bund und Kantonen

a) Systematik und Überblick

Das zweite Kapitel des zweiten Teiles befasst sich in fünf Artikeln mit der Zusammenarbeit zwischen Bund und Kantonen, sowie der Kantone unter sich, mit dem Verhältnis der Rechtsordnungen, mit der Bundesaufsicht und dem Schutz der verfassungsmässigen Ordnung der Kantone durch den Bund. Zentral in diesem Kapitel und in der gesamten Konzeption der Kommission für das Verständnis eines zukunftsorientierten Schweizer Föderalismus ist die Verpflichtung von Bund und Kantonen zur Zusammenarbeit. An die Stelle des Bildes von einem Grabenkrieg zwischen voneinander getrennten, ängstlich über ihren bisherigen Besitzstand wachenden und sich gegen vermeintliche Übergriffe wehrenden Gebietskörperschaften muss die Zielvorstellung von vertrauensvoll miteinander auf die Verwirklichung gemeinsamer Ziele hin arbeitenden, mit Selbstvertrauen in sich ruhenden Bund und Kantonen treten. Die Kommission hat vor allem diesen Gedanken unterstrichen und ihn gegenüber der heutigen Bundesverfassung konkretisiert und ausgebaut. Darin liegt zugleich die wesentliche Neuerung dieses Kapitels. Bund und Kantone schulden einander Rücksicht und Beistand, arbeiten zusammen und unterstützen einander, können miteinander Verwaltungsabkommen schliessen und gemeinsame Einrichtungen und Organe schaffen. Der Bund kann ferner die nachbarliche Zusammenarbeit der Kantone regeln und den Geltungsbereich der kantonalen Rechtsordnungen abgrenzen.

b) Artikel 43: Bundestreue und Zusammenarbeit

Bund und Kantone sind zwingend einander zugeordnet. Sie bilden ein Ganzes und haben gemeinsame Ziele zu verfolgen. Sie tragen gemeinsam die Verantwortung dafür, dass die Aufgaben des «Staates Schweiz» erfüllt werden, wie sie in Art. 2 VE skizziert sind. Sie sollen demzufolge einander wechselseitig in die Hand arbeiten, einander laufend über ihre wichtigen Probleme, Vorhaben und Pläne berichten, alles unterlassen, was zu Konflikten oder zur Behinderung des beiderseitigen Wirkens führen könnte, und einander Hilfe leisten, wo immer es erforderlich ist. Schliesslich sollen sie auch jene Aufgaben gemeinsam anpacken, die sich nicht sinnvollerweise auf einer einzigen Ebene erfüllen lassen.

In einem lebendigen Bundesstaat besteht demgemäss eine Verpflichtung zur Bundestreue und zur Zusammenarbeit. Sie ist in Art. 43 Absatz 1 VE so ausgedrückt, dass Bund und Kantone einander Rücksicht und Beistand schulden. Dieser Grundsatz soll freilich nicht allzu eng und wörtlich gedeutet werden. In der Formulierung enthalten ist die weitere Verpflichtung, dass auch die Kantone in ihrem gegenseitigen Verhältnis unter sich einander Rücksicht und Beistand schulden. Es gibt zudem eine «Kantonstreue» des Bundes, wie sie beispielsweise im Subsidiaritätsprinzip des Art. 53 VE zum Ausdruck kommt. So wie die Kantone im Verhältnis unter sich und zum Bund zur Zusammenarbeit und Bundestreue verpflichtet sind, so ist es auch der Bund im Verhältnis zu den Kantonen. Art. 43 Absatz 2 und 3 VE führen den allgemeinen Grundsatz weiter aus. Bund und Kantone unterstützen demzufolge einander in der Erfüllung ihrer Aufgaben und arbeiten namentlich durch gemeinsame Planung zusammen. Hier ist etwa an Bildungswesen und Hochschulpolitik, Finanzplanung, Konjunkturpolitik oder den langfristigen Umweltschutz zu denken. Der Bund kann sodann durch Gesetz die nachbarliche Zusammenarbeit der Kantone regeln und dadurch z. B. eine allenfalls nötig werdende Koordination des Vororts- oder regionalen Verkehrs erwirken. Parallel zu Art. 43 Absatz 3 VE läuft im übrigen die Vorschrift von Artikel 56 Absatz 5 VE, wonach der Bund Regeln aufstellen kann über einen angemessenen Lastenausgleich für Kantone, die öffentliche Leistungen für Bewohner anderer Kantone erbringen, etwa im Schul-, Hochschul-, Gesundheits- oder Kulturwesen. In der Bundesrepublik Deutschland haben Lehre und Praxis die Grundforderung der Zusammenarbeit im Bundesstaat vor allem in die beiden Worte der Bundestreue und der Gemeinschaftsaufgaben gegossen. Die Kommission zog es demgegenüber vor, den ihr zentral erscheinenden Gedanken der Bundestreue im Artikel 43 VE näher zu umschreiben. Zur Aufnahme besonderer Gemeinschaftsaufgaben bestand hingegen kein Anlass mehr, nachdem der Grundsatz des Art. 43 VE und die Aufteilung der Verantwortung auf Bund und Kantone einmal feststanden.

c) Artikel 44: Verträge und gemeinsame Einrichtungen

Nach dem zu Artikel 43 VE Ausgeführten hat die Verpflichtung zur Bundestreue und Zusammenarbeit gewissermassen eine doppelte Stossrichtung: Bund und Kantone, aber auch die Kantone unter sich, schulden einander Rücksicht und Beistand. Dieser Gedanke wird in Artikel 44 VE näher ausgeführt mit bezug auf Verträge und gemeinsame Einrichtungen. Gemäss Art. 44 Abs. 1 VE kön-

nen die Kantone miteinander Verträge schliessen. Bereits heute bestehen mehrere Hundert solcher interkantonalen Konkordate und Gegenrechtserklärungen, und zwar sozusagen in allen Bereichen kantonaler Zuständigkeit. Verträge zwischen den Kantonen befassen sich etwa mit Bürgerrecht, Schulen und Hochschulen, Kirchen, Finanzen, Polizei, Land- und Forstwirtschaft, Wasserbau und Wasserwirtschaft, Kehrrechtverwertung, Regalien, Verkehr, Sozialfürsorge und Sozialversicherung, Gesundheitswesen, Rechtspflege, Zivil- und Strafprozess, Schuldbetreibungs- und Konkursrecht, Grundbuchwesen sowie Strafvollzug⁷²). Die Bedeutung dieser Verträge unter den Kantonen ist somit klar.

Aus der Vorschrift von Art. 45 Absatz 1 VE über den Vorrang des Bundesrechtes gegenüber kantonalem Recht und derjenigen von Art. 43 Absatz 1 VE über die gegenseitige Rücksichts- und Beistandspflicht des Bundes und der Kantone folgt, dass Verträge zwischen den Kantonen nur zulässig sind, soweit sie kein Bundesrecht verletzen. Deswegen hat der Bundesrat sie gemäss Art. 97 lit. e VE zu genehmigen. Sie dürfen auch nicht zu einem undemokratischen Verfahren und zu einer Umgehung der politischen Rechte in den Kantonen führen. Aus diesem Grunde wollte die Kommission nicht ein erleichtertes Verfahren zum Abschluss interkantonaler Vereinbarungen schaffen.

Die vertragliche Zusammenarbeit der Kantone untereinander muss auf dem Grundsatz der Freiwilligkeit beruhen. Die mit der Ausarbeitung des zweiten Teils des Verfassungsentwurfes betraute Subkommission II lehnte es ab, die Allgemeinverbindlicherklärung von interkantonalen Verträgen auch für die nicht beitrittswilligen Kantone vorzusehen. Ein solches, vom damaligen Nationalrat Chevallaz angeregtes Verfahren könnte zu schwerwiegenden Ungleichgewichten unter den Kantonen führen und würde die gegenseitige Rücksichts- und Beistandspflicht der Kantone untereinander durch ein obligatorisches Zwangsverfahren verdrängen. Wo das Bedürfnis nach einer gesamtschweizerischen einheitlichen Regelung überwiegt, wo aber trotzdem einzelne Kantone nicht an den Harmonisierungsbestrebungen teilnehmen wollen, scheint es nach der Überzeugung der Kommission richtig, eine Normierung des Bundes anzustreben, die alle Gewähr bietet für die Einhaltung der Volksrechte und die Teilnahme der Kantone bei der Willensbildung im Bunde. Die Teilnahme eines nichtbeitrittswilligen Kantons an einem interkantonalen Vertrag könnte höchstens insofern erzwungen werden, als der Bund gemäss Art. 43 Absatz 3 VE durch Gesetz die nachbarliche Zusammenarbeit regeln und in vertragliche Bahnen lenken könnte.

Gemäss Art. 44 Absatz 2 VE können Bund und Kantone miteinander Verwaltungsabkommen schliessen. Bereits heute gibt es in gewissen Sektoren, namentlich im Hochschulwesen, Vereinbarungen des Bundes und der Kantone. Die Kommission beschloss, solche Vereinbarungen seien grundsätzlich als Ausfluss der Kooperationspflicht im Bundesstaat zuzulassen, jedoch nur in engen Grenzen. Bund und Kantone sollen nur Verwaltungsabkommen schliessen. Sie dürfen daher nicht den vertraglichen Weg zur Umgehung des ordentlichen Gesetzgebungsverfahrens und damit möglicherweise (je nach der betroffenen Rechtsordnung) des obligatorischen oder fakultativen Referendums oder des Parlaments benützen.

Nach Art. 44 Absatz 3 VE können die Kantone miteinander oder mit dem Bund gemeinsame Einrichtungen und Organe schaffen. Diese Bestimmung ist im gros-

sen ganzen ein folgerichtiger Ausfluss der vorhergehenden beiden Absätze. Da die Kantone unter sich ohnehin zur Zusammenarbeit verpflichtet und zum Abschluss von Verträgen ermächtigt sind, sollen sie ihre Kooperation, soweit erforderlich, auch institutionalisieren und auf Dauer anlegen können, indem sie gemeinsame Einrichtungen und Organe schaffen. Die Einrichtung gemeinsamer Institutionen kann zusammen mit dem Bund geschehen. Dabei wird freilich Art. 44 Absatz 2 VE zu beachten sein, wonach Bund und Kantone auf den Abschluss von Verwaltungsabkommen beschränkt sind. Ferner sei auf Art. 51 Absatz 2 lit. b VE hingewiesen, wonach der Bund in den Bereichen der Hauptverantwortungen der Kantone in Einzelfällen selber Einrichtungen schaffen kann.

d) Art. 45: Verhältnis der Rechtsordnungen

Dass das Bundesrecht dem kantonalen Recht vorzugehen hat, ist eine unabdingbare Voraussetzung des Föderalismus. In der heutigen Bundesverfassung ist der Vorrang des Bundesrechtes merkwürdigerweise nicht als Verfassungsgrundsatz, sondern nur als Übergangsbestimmung (Art. 2 Übergangsbestimmungen BV) verankert. Indessen hat das Bundesgericht ausgeführt, dass der Grundsatz vom Vorrang des Bundesrechtes als ungeschriebenes Verfassungsrecht sich stillschweigend aus dem Gesamtzusammenhang der Bundesstaatlichkeit ergeben müsste, selbst wenn er nicht in den Übergangsbestimmungen niedergelegt wäre⁷³⁾.

Die Expertenkommission sah es als ein Gebot der Verfassungsehrlichkeit an, dass der Vorrang des Bundesrechtes gegenüber kantonalem Recht in der Bundesverfassung ausdrücklich angekündigt wird. Im Zusammenhang des totalrevidierten Verfassungsentwurfes wird sich der Vorrang des Bundesrechtes freilich weniger einschneidend für die Kantone auswirken als bisher. Die Kantone können nämlich infolge der neu eingeführten Verfassungsgerichtsbarkeit gemäss Art. 109 Abs. 1 lit. b VE Kompetenzübergriffe des Bundes beim Bundesgericht anfechten. Aufgrund von Artikel 113 Absatz 3 BV ist eine solche Anfechtung von Kompetenzanmassungen des Bundes durch Bundesgesetz heute unzulässig. Über den Vorrang des Bundesrechtes hinaus ist es Aufgabe des Bundes, die Geltungsbereiche kantonaler Rechtsordnungen gegeneinander abzugrenzen, sofern sich dies aufdrängt und nicht durch interkantonale Vereinbarungen (wie das Konkordat über die wohnörtliche Armenunterstützung von 1959, SR 851.2) vorweggenommen ist. Dadurch kann der Bund beispielsweise im Bereiche des Sozialrechts die sogenannten negativen Kompetenzkonflikte verhindern und dafür sorgen, dass immer jeweils ein bestimmter Kanton als zuständig angesehen werden kann. Die Abgrenzung der Geltungsbereiche der kantonalen Rechtsordnungen kann durch Gesetz erfolgen, möglicherweise auch durch die Rechtsprechung.

Gemäss Art. 45 Absatz 3 VE ist die Doppelbesteuerung unter Kantonen weiterhin untersagt. Das schon bisher vom Bundesgericht gestützt auf Art. 46 Absatz 2 BV erarbeitete eidgenössische Kollisionsrecht erscheint der Kommission auch in Zukunft unerlässlich. Die Formulierung der Bestimmung drückt im übrigen aus, dass das Doppelbesteuerungsverbot das Verhältnis der Kantone unter sich anvisiert, hingegen nicht vorbehaltlos im Verhältnis der Gemeinden unter sich oder auf internationaler Ebene Geltung finden kann.

e) Art. 46: Bundesaufsicht

Aufgrund des Subsidiaritätsprinzips von Artikel 53 VE verwirklichen die Kantone das Bundesrecht, soweit es nicht notwendig ist, dass der Bund es selbst tut. Aus der Organisations-Autonomie der Kantone gemäss Art. 40 Abs. 1 VE ergibt sich ferner, dass die Kantone die ihnen geeignet scheinenden Organe und Verfahren zur Verwirklichung des Bundesrechtes selbst bestimmen. Die Kantone sind demgemäss in der Anwendung, Durchsetzung und Einhaltung des Bundesrechtes dem Grundsatz nach eigenständig und autonom. Erforderlichenfalls muss jedoch der Bund darüber wachen, dass die Kantone das Bundesrecht einhalten. Wo es nötig wird, kann er die geeigneten Massnahmen zur Durchsetzung des Bundesrechtes ergreifen. Dabei hat er massvoll vorzugehen und insbesondere die Grundsätze staatlichen Handelns, die im zweiten Kapitel des ersten Teiles des Verfassungsentwurfes aufgeführt sind, zu beachten. Die im Rahmen der Bundesaufsicht getroffenen Massnahmen müssen verhältnismässig und frei von Willkür sein und dürfen nicht gegen das Gebot des Handelns nach Treu und Glauben verstossen (Art. 5 und 97 lit. e VE).

f) Art. 47: Schutz der verfassungsmässigen Ordnung der Kantone

Wie bei der Bundesaufsicht nach Art. 46 VE ist auch laut Art. 47 VE der Schutz der verfassungsmässigen Ordnung der Kantone zunächst den Kantonen anvertraut. Der Bund greift bloss ein, um die innere Ordnung der Kantone zu sichern oder wiederherzustellen, wenn diese schwer bedroht oder gestört ist, und die Kantone sie nicht selbst zu wahren vermögen.

Die Verpflichtung zur Bundestreue und Zusammenarbeit nach Art. 43 VE spielt auch beim Schutz der verfassungsmässigen Ordnung der Kantone eine wichtige Rolle. Obwohl andere Kantone nicht mehr wie gemäss Artikel 15 BV ausdrücklich zur Hilfeleistung verpflichtet werden, ergibt sich doch ihre Beistandspflicht bereits aus Art. 43 Absatz 1 VE.

Die Kommission prüfte eingehend, ob dem Bund für ein allfälliges Eingreifen eigene Polizeikräfte oder die Armee zur Verfügung stehen sollten. Sie war einhellig der Ansicht, dass es nicht wünschenswert sei, die für solche Zwecke nicht geschulte und wenig geeignete Armee einzusetzen. Aber auch die Bildung eigener Polizeikräfte des Bundes stiess auf schwerwiegende Bedenken. Es wurden Befürchtungen laut, dass daraus eine dauernde, möglicherweise in kantonale Bereiche übergreifende oder zur Unterdrückung politischer Oppositioneller einzusetzende Ordnungstruppe des Bundes werde. Die Kommission entschied daher, dass in Art. 47 Abs. 3 VE ausdrücklich vorzusehen sei, dass der Bund zum Zweck der Sicherung oder Wiederherstellung der inneren Ordnung der Kantone über kantonale Polizeikräfte verfügen könne. Diese Bestimmung schliesst Konkordate wie dasjenige über die Interkantonale Mobile Polizei grundsätzlich aus. Art. 47 Abs. 3 VE ist somit *lex specialis* gegenüber Art. 44 Abs. 3 VE, und der Bund soll nicht gemeinsam mit den Kantonen eine gemeinschaftliche Polizei unter Leitung des Bundes begründen können. Art. 47 Abs. 3 VE findet im übrigen seine Ergänzung in Art. 51 Abs. 3 VE, wonach der Bund für seine eigenen Sicherheitsbedürfnisse – beispielsweise zum Schutz ausländischer Botschaften – ebenfalls über kantonale Polizeikräfte verfügen kann.

3. Kapitel: Verantwortungen von Bund und Kantonen

a) Überblick und Neuerungen

Die Neuaufteilung der Kompetenzen zwischen Bund und Kantonen ist zweifellos einer der Ankerpunkte, aber auch eines der schwierigsten Probleme der Verfassungsschöpfung. Gerade weil die Kommission einhellig der Ansicht war, der Föderalismus sei für die Schweiz nicht nur die in Vergangenheit und Gegenwart richtige Staatsform gewesen, sondern müsse dies auch in Zukunft bleiben, war es für sie besonders heikel, dennoch die sich aufdrängenden Neuerungen im Bereich der föderalistischen Aufgabenteilung massvoll, aber entschieden vorzunehmen. Gemäss ihren Vorstellungen soll der Begriff der Kompetenz durch denjenigen der Verantwortung ersetzt werden. Die Verantwortungen werden darauf in vier Katalogen verteilt. Die Hauptverantwortungen sowohl des Bundes wie der Kantone sollen aufgezählt werden. In den übrigen Bereichen sind die Kantone verantwortlich, wenn Bundesgesetze nichts anderes bestimmen. Das Subsidiaritätsprinzip soll ausdrücklich gewährleistet werden. Wie schon in der Einleitung zum zweiten Kapitel des Verfassungsentwurfes dargelegt wurde, liegen die hauptsächlichen Neuerungen im neuen System der Aufgabenverteilung an sich und nicht in Einzelheiten.

b) Allgemeine Bemerkungen

Gemäss Art. 3 BV ist in der heutigen Bundesverfassung die Kompetenzverteilung derart geregelt, dass die Kantone in den Bereichen zuständig sind, welche die Bundesverfassung nicht dem Bund zugewiesen hat. Der Bund kann mit anderen Worten nur in jenen Gebieten Recht setzen, für die ihm die Verfassung eine entsprechende Kompetenz einräumt. Ehe der Bund tätig werden kann, haben wir ein «Zweiphasensystem» (Jean-Francois Aubert): Zuerst ist die Bundesverfassung zu ändern, wozu es des obligatorischen Referendums des Volkes und der Stände bedarf, danach ist ein Gesetz zu erlassen, das dem fakultativen Referendum untersteht. In seltenen Fällen (so kürzlich bei der Annahme von Art. 34novies BV über die obligatorische Arbeitslosenversicherung) kann dieses Zweiphasen-Verfahren relativ rasch abgewickelt werden. Normalerweise aber beansprucht es mindestens fünf Jahre, und es gibt zahlreiche Fälle, in denen es sich über fünfzehn bis zwanzig Jahre erstreckt hat (etwa bei Raumplanung und Umweltschutz). Dauert das Verfahren zu lange, so besteht die Gefahr, dass ins Dringlichkeitsrecht ausgewichen wird.

Zudem ist die Verfassung gerade im Bereich der föderalistischen Kompetenzzuweisung durch Bestimmungen überladen, die nicht in die Verfassung, sondern in das Gesetz gehörten. Die föderalistische Verfassungsgebung zeugt nach der Auffassung der Expertenkommission von fehlender Konzentration auf das Wesentliche, übergrosser Ängstlichkeit und mangelndem Selbstvertrauen, sowie schlechthin von fehlender Klarheit und Transparenz. Je komplizierter die Verfassung formuliert ist, je mehr sie das Gesetz vorwegnimmt, desto kurzlebiger wird die Verfassungsnorm, weil sie oft der Revision bedarf, wenn sich zu einem späteren Zeitpunkt das Gesetz als ungenügend erweist. Man kann zweifellos vom heutigen System sagen, die Notwendigkeit wiederholter Volksabstimmun-

gen wahre in hohem Masse die Rechte der Stimmbürger, während das Erfordernis des Ständemehrs bei Verfassungsabstimmungen der Erhaltung des Föderalismus diene. Die Kommission vertritt indessen die Meinung, dass hier die bremsenden und retardierenden Elemente im Bundesstaat überbetont werden, und dass die Anliegen der Erfüllung der Staatsaufgaben und des Schutzes der Bevölkerung insgesamt zu sehr in den Hintergrund gedrängt werden. Im Moment, wo das föderalistische Entscheidungssystem übermässig schwerfällig und langwierig wird, besteht die Gefahr, dass der Föderalismus dadurch allmählich keineswegs gefördert, sondern vielmehr unterspült und letzten Endes zum Ärgernis wird. Die Kommission sah sich in ihren Auffassungen durch die neuesten Darstellungen der Wissenschaft und die eingeholten Forschungsberichte bestärkt. In einem dieser Forschungsberichte über «Die Stellung der Kantone im Vorverfahren der Gesetzgebung im Bund» (hektographiert, 1975) legte beispielsweise Jean-Pierre Hoby dar, dass wirtschaftliche Entwicklung, wissenschaftlich-technologischer Fortschritt, Bevölkerungswachstum, geographische Mobilität und weitere Faktoren dazu geführt hätten, dass viele heute anfallenden Probleme weitgehend zentral gelöst werden müssten: «Die Kantone nehmen mit aller Deutlichkeit wahr, dass ihre Stellung und ihr Einfluss auf Entscheidungen im Bundesstaat schwächer geworden sind». Das heutige Zweiphasen-System vermochte somit den Kantonen keine entscheidenden Sicherungen zu bieten. Es konnte nichts daran ändern, wie Hoby darlegt, dass die Interaktionsebene zwischen Bund, Kantonen und Gemeinden in den Hintergrund gedrängt wurde, derweil die Interaktionsebene zwischen Bundesverwaltung und gesellschaftlichen Interessengruppen an Bedeutung gewann. Hoby folgert daraus: «Föderalismus soll sich nicht in der Forderung nach Aufrechterhaltung einer territorialen Struktur erschöpfen, sondern muss vor allem Möglichkeiten bieten, dass kantonale Gesichtspunkte (die sozialen, wirtschaftlichen, politischen, demographischen und kulturellen Gegebenheiten) in den nationalen Gesetzesvorlagen berücksichtigt werden». Es gehe weniger um institutionelle Änderungen. «Auf der Ebene des föderalistischen Selbstverständnisses im Bundesstaat geht es um einen Wandel in der Einstellung zu unserem Bundesstaat, zu den Aufgaben, die er zu erfüllen hat und zu den Aufgaben, die die Kantone überhaupt zu erfüllen in der Lage sind. Überfordert sind die Kantone nur, wenn sie an einer Auffassung von Föderalismus festhalten, die sich schon längst überlebt hat».

Der Basler Nationalökonomieprofessor René L. Frey legte in seinem Gutachten für die Kommission dar, dass aus ökonomischer Sicht die Zentralisierung zu Wohlfahrtsverlusten führen könne. Gründe hierfür seien höhere Planungs- und Informationskosten, um die Präferenzen der Bürger zu ermitteln, höhere Verwaltungskosten, sowie Kosten durch die schlechtere Befriedigung der Präferenzen der Bürger. Umgekehrt könnten auch bei stark föderativer Bewältigung einzelner Staatsaufgaben Wohlfahrtsverluste auftreten, und zwar aus fünf Gründen:

- a) durch Spillovers, wenn der Nutzen der öffentlichen Leistungen eines Kantons in einen oder mehrere Kantone überflüsse;
- b) durch Unteilbarkeiten, wenn öffentliche Leistungen nur in grossen Einheiten erbracht werden können und daher die finanziellen Möglichkeiten einzelner Kantone übersteigen;

- c) durch höhere fixe Kosten, die zur Folge haben könnten, dass öffentliche Leistungen für die kleineren Kantone zu teuer zu stehen kämen;
- d) durch interregional unkoordiniertes Angebot an öffentlichen Leistungen;
- e) durch Nichtgewährleistung einer bestimmten Mindestversorgung mit als wichtig erachteten öffentlichen Leistungen.

Anzustreben sei daher nach Frey ein optimaler Zentralisierungsgrad. Dieser könne vor allem erreicht werden, indem der Bund vermehrt Rahmengesetze erlasse.

«So paradox dies klingt: mehr Bundeskompetenzen führen zu mehr Föderalismus – vorausgesetzt freilich, diese Bundeskompetenzen beschränken sich auf die Aufstellung allgemeiner Grundsätze und Rahmenbedingungen für die Gliedstaaten und nicht im Zuge allgemeiner Gleichmacherei darauf, was auf gliedstaatlicher Ebene besser bewältigt werden kann» ⁷⁴).

Von anderer Warte her gelangte auch der St.-Galler Öffentlichrechtler Yvo Hangartner zu ähnlichen Folgerungen. Hangartner fordert, dass dem Bund inskünftig «eine prinzipiell umfassende nationale Planungs- und Rechtssetzungskompetenz zukommen» sollte. «Der Bund sollte ermächtigt und verpflichtet werden, für alle Gebiete staatlicher Wirksamkeit verbindliche Staatsprogramme aufzustellen und Gesetze zu erlassen, um auf diese Weise einen gesamtschweizerischen Mindeststandard in der Erfüllung der wichtigsten Staatsaufgaben durchzusetzen, die Grundrechte der Bürger zu schützen und die Koordination unter den Kantonen und zwischen dem Bund und den Kantonen zu gewährleisten». Die Planungs- und Rechtsetzungskompetenz des Bundes wäre als Bedarfskompetenz aufzufassen, so dass der Bund nur dann und nur insoweit tätig werden dürfte, als unter genau zu umreisenden Kriterien das Bedürfnis nach einer Bundesregelung bestünde» ⁷⁵).

Nach langen, sorgfältigen Beratungen ist die Kommission zu einem neuen System der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen gelangt, das von der grossen Mehrheit ihrer Mitglieder gebilligt und für zukunftsweisend angesehen wird. Gemäss diesem Konzept wird zunächst der Begriff der Kompetenz ersetzt durch denjenigen der Verantwortung (Art. 48 VE). Die Hauptverantwortungen des Bundes werden aufgezählt (Art. 50 VE). Grundsätzlich sollen die Kantone in diesen Bereichen Mitverantwortung tragen und daher tätig werden können, soweit Bundesgesetze es nicht ausschliessen. Die Verantwortung für auswärtige Angelegenheiten wird in einer separaten Bestimmung dem Bund übertragen (Art. 49 VE). Anders als in der bisherigen Bundesverfassung sollen auch die Hauptverantwortungen der Kantone aufgezählt werden (Art. 51 VE). In diesen kantonalen Bereichen soll der Bund durch Rahmengesetze Mindestanforderungen festlegen und die Koordination zwischen den Kantonen sicherstellen können. Wo die Verfassung weder dem Bund noch den Kantonen die Hauptverantwortung zuweist, sollen auf Grund des Subsidiaritätsprinzips (Art. 53 VE) dem Grundsatz nach die Kantone verantwortlich bleiben. Sollte allerdings ein Tätigwerden des Bundes notwendig werden, so könnte dies durch Bundesgesetz und nicht wie bisher erst nach vorangegangener Verfassungsrevision geschehen (Art. 52 Abs.1 VE). Schliesslich werden die Kantone allgemein mit der Verwirklichung und dem Vollzug des Bundesrechtes betraut, soweit es nicht notwendig ist, dass der Bund selbst dafür sorgt (Art. 53 VE). Dieses neue System soll nun im folgenden näher erläutert werden.

c) Art. 48: Begriff der Verantwortung

Die Kompetenzen von Bund und Kantonen sind herkömmlicherweise als blosse Kann-Vorschriften und Ermächtigungen ohne Verpflichtungscharakter begriffen worden. Im grossen ganzen folgte man dem Gewaltenteilungsschema und wies nur die Kompetenzen zur Rechtsetzung zu. Diese beiden Aspekte schienen der Kommission ungeeignet, die Verteilung der Staatsaufgaben zwischen Bund und Kantonen sinngemäss zuzuordnen. Mit dem von der Kommission gewählten Begriff der Verantwortung sollen zwei Dinge ausgedrückt werden: Erstens bedeutet Verantwortung nicht mehr reine Ermächtigung. Wer eine Verantwortung trägt, hat nicht nur das Recht, sondern auch die Pflicht, die geeigneten Vorkehren zur Erfüllung der Staatsaufgaben zu treffen (Art. 48 Abs. 2 VE). Zweitens soll der Blick über die Rechtsetzung hinaus auf alle Staatsfunktionen gerichtet werden. Verantwortung zur Erfüllung von Staatsaufgaben meint daher Recht und Pflicht, Vorkehren auf der Ebene der Rechtsetzung oder der Rechtsanwendung, der Planung, Finanzierung, Initiative sowie auch des Vollzugs zu treffen.

d) Art. 49: Auswärtige Angelegenheiten

Wie bisher trägt der Bund die Verantwortung für die Beziehungen zum Ausland. Es obliegt daher dem Bund, für die Wahrung der äusseren Sicherheit, der Unabhängigkeit und Neutralität zu sorgen, internationale Verträge abzuschliessen, Beziehungen mit ausländischen Staaten, internationalen Organisationen und anderen Völkerrechtssubjekten zu unterhalten, kurz: alle auf internationaler Ebene geeigneten und erforderlichen Vorkehren zu treffen. Das Ausmass dieser Verantwortung ist nur schwer abzugrenzen. Deswegen würde es zu weit gehen, die Kantone im Bereich der auswärtigen Angelegenheiten ganz allgemein tätig werden zu lassen, soweit Bundesgesetze es nicht ausschliessen (Art. 50 Abs. 2 VE). Vielmehr sollen die Kantone im Prinzip von der Aussenpolitik ausgeschlossen werden. Es verbleibt ihnen jedoch die heute in Art. 9 und 10 BV gewährleistete Möglichkeit des Abschlusses von Abkommen mit dem Ausland. Laut Art. 49 Absatz 2 VE können die Kantone in ihren Verantwortungsbereichen mit dem Ausland in nachbarlichen Angelegenheiten unter der Aufsicht und, wenn er es als notwendig erachtet, durch Vermittlung des Bundes Abkommen schliessen. Diese Formulierung will der heutigen Praxis Rechnung tragen. Der Bund beaufsichtigt den Abschluss kantonaler Abkommen mit dem Ausland und kann dabei seine Vermittlung vorschreiben. Der Begriff der «Aufsicht» schliesst die Genehmigung mit ein; deswegen genehmigt der Bundesrat die kantonalen Abkommen (Art. 97 Abs. 1 lit. e VE). Im übrigen soll an der heutigen Praxis und Lehre nicht gerüttelt werden, wonach der Bund völkerrechtliche Verträge auch im Bereich der kantonalen Verantwortungen abschliessen kann.

e) Ausschiessliche oder Hauptverantwortungen des Bundes?

Die Kommission prüfte ausgiebig die Frage, ob es richtig sei, zwischen ausschliesslichen und Hauptverantwortungen des Bundes zu unterscheiden. Sie neigte zuerst der Ansicht zu, die herkömmliche Unterscheidung zwischen ausschliesslichen und konkurrierenden Bundeskompetenzen fortzuführen. Später kam sie indessen auf diesen Entscheid zurück, beschränkte sich auf die Aufzählung der Hauptverantwortungen des Bundes und nahm daneben noch die Sondervorschrift über die Verantwortung über die auswärtigen Angelegenheiten

auf. Wenn man vom Begriff der Verantwortung ausgeht, gibt es in der Tat im Schweizer Bundesstaat kaum irgendwelche ausschliesslichen Bundesverantwortungen. Richtig ist, dass es ausschliessliche Rechtsetzungskompetenzen des Bundes gibt und weiterhin geben soll. Es hätte keinen Sinn, im Bereiche von Geld und Währung oder Mass und Gewicht zu den kantonalen Verschiedenheiten des 18. und 19. Jahrhunderts zurückzukehren und Rechtsetzungskompetenzen der Kantone in diesen Bereichen anzunehmen. Der Begriff der Verantwortung reicht jedoch weiter als derjenige der Rechtsetzungskompetenz. Die Kommission wollte ausdrücken, dass den Kantonen beispielsweise Vollzugs- oder Finanzierungsmassnahmen auch dort zustehen können, wo die Rechtsetzungskompetenz des Bundes ausschliesslich ist. Ferner kann sich in solchen Bereichen durchaus eine gemeinsame Planung oder Koordination rechtfertigen. Aus diesen Überlegungen – und auch im Bemühen um Vereinfachung – verzichtete die Kommission auf eine Aufzählung ausschliesslicher Bundesverantwortungen. Sie zählte bloss Hauptverantwortungen des Bundes auf und ging davon aus, dass den Kantonen Mitverantwortung zustehen könne und solle. Die Kantone können daher im Bereich der Hauptverantwortungen des Bundes tätig werden, soweit Bundesgesetze es nicht (ausdrücklich oder stillschweigend) ausschliessen (Art. 50 Abs. 2 VE). Zudem hat der Bund aufgrund des Subsidiaritätsprinzips den Kantonen auch im Bereich seiner Hauptverantwortungen Raum für eigene Betätigung und Initiative zu lassen, soweit es sich mit der Erfüllung der Staatsaufgaben vereinbaren lässt (Art. 53 Abs. 1 VE).

f) Art. 50: Hauptverantwortung des Bundes

Die Aufzählung der Hauptverantwortungen in Art. 50 Abs. 1 VE ist bewusst grosszügig und flexibel gehalten. Sie darf nicht engherzig ausgelegt werden. Zur Landesverteidigung gemäss lit. a gehört beispielsweise auch der Zivilschutz, zur sozialen Sicherheit und zum Arbeitnehmerschutz gemäss lit. d der Gesundheitsschutz der Arbeitnehmer, zur Post gemäss lit. m die Personen- und Güterbeförderung durch Autokurse und Luftseilbahnen.

Die Hauptverantwortung des Bundes für Eigentumsordnung und -politik gemäss lit. e bedeutet einen Rückverweis auf den ersten Teil des Verfassungsentwurfs und dessen Bestimmungen über die Eigentumsgarantie (Art. 17 VE), die Eigentumspolitik (Art. 30 VE), sowie die Ordnung des Unternehmens (Art. 29 VE). Die Flexibilität der von der Kommission erarbeiteten Lösung zeigt sich gerade in diesem Punkt. Im Bereiche der Eigentumspolitik sollen den Kantonen nicht Tätigkeiten im Bereiche des Umweltschutzes, der Raumplanung und des Steuerrechts verboten werden. Da der Bund nur die Hauptverantwortung trägt, die Kantone jedoch die Mitverantwortung, ist es indessen unbedenklich, den Schwerpunkt der Eigentumspolitik in der Verantwortung des Bundes anzusiedeln, ohne deswegen die Kantone in ihren legitimen Tätigkeiten übermässig einzuschränken.

Auch die Hauptverantwortung des Bundes gemäss lit. f für Wirtschaftsordnung und -politik bedeutet einen Rückverweis in den ersten Teil (Art. 19, 31–34 VE). Abermals handelt es sich um ein Gebiet, in dem eine gewisse Geschmeidigkeit der Rechtsordnung notwendig ist. Während beispielsweise der Aussenhandel praktisch ausschliesslich in den Händen des Bundes liegen muss, kann eine subsidiäre Betätigungsmöglichkeit der Kantone etwa bei der Förderungs- und

partiellen Strukturpolitik durchaus bestehen bleiben. Die Wirtschaftsförderung auf Bundesebene weist bis heute einen branchenmässigen Ansatzpunkt auf: es werden die Landwirtschaft, das Gewerbe, einzelne Wirtschaftszweige und Berufe oder der Aussenhandel gefördert. Hingegen ging man bei einzelnen Kantonen dazu über, die primär ebenfalls sektorale oder regionale Wirtschaftsförderung (der Landwirtschaft, des Tourismus, der Bergregionen usw.) durch gesamthaft ausgerichtete Wirtschaftsförderungskonzepte zu überdachen. So wollen etwa die Wirtschaftsförderungsgesetze der Kantone Bern von 1971 und Graubünden von 1974 die Entwicklung der Gesamtwirtschaft der Kantone ermöglichen. Die Vorschläge der Kommission schliessen solche Betätigungen der Kantone nicht aus (Art. 50 Abs. 1 lit. f und 53 VE). Sie geben den Kantonen im Gegenteil neuen Raum, wo sie nach bisherigem Recht nicht oder nicht unbestrittenmassen handeln dürften: Der Kanton Neuenburg könnte z. B. Massnahmen zur Bekämpfung der Arbeitslosigkeit oder zur Umstrukturierung der Uhrenindustrie treffen, solange der Bund ihm nicht durch Gesetz ein Handeln verbietet (Art. 50 Abs. 2 VE).

Die Hauptverantwortung des Bundes im Bereich des Verkehrs und des Nachrichtenwesens ist umschrieben in den lit. i, k und m, während die Kantone die Hauptverantwortung für die kantonalen und die kommunalen Strassen tragen (Art. 51 Abs. 1 lit. g VE). Die flexible Abgrenzung der Aufgabenbereiche von Bund und Kantonen erlaubt auch hier, allfällige Anliegen einer schweizerischen Gesamtverkehrskonzeption ohne weiteres aufzufangen. Der interregionale und lokale Verkehr kann nötigenfalls zum Zwecke einer Gesamtverkehrskonzeption des Bundes durch Rahmengesetz nach Art. 51 Abs. 2 lit. a VE oder durch ein Bundesgesetz nach Art. 43 Abs. 3 VE eingebunden und koordiniert werden. Die Hauptverantwortung des Bundes für Landesplanung gemäss lit. l findet ihr Gegenstück in der Hauptverantwortung der Kantone für die regionale und örtliche Raumordnung (Art. 51 Abs. 1 lit. f VE). Soweit ein Raumplanungsgesetz des Bundes auch im Bereiche der regionalen und kantonalen Raumordnung nötig ist, hat es in der Form des Rahmengesetzes und demgemäss in den Schranken des Art. 51 Abs. 2 lit. a VE zu ergehen. Die Kommission trug damit dem negativen Volksentscheid gegen das Raumplanungsgesetz Rechnung und formulierte die Bundesverantwortung bewusst zurückhaltend.

Art. 50 Absatz 1 VE nimmt keine grundlegenden materiellen Neuerungen und Kompetenzzuweisungen zu Gunsten des Bundes vor. Eine Ausnahme stellt lit. h dar, wonach die Energiepolitik inskünftig in erster Linie beim Bund liegen solle. Die in dieser Hinsicht auf die Schweiz zukommenden Probleme und namentlich die Tatsache, dass die Energieprobleme aufs engste in das internationale Beziehungs- und Abhängigkeitsnetz verwoben sind und der Abhängigkeitsgrad der Schweiz gerade im Energiesektor speziell hoch ist, führten eine grosse Mehrheit der Kommission zur festen Überzeugung, dass inskünftig die Energiepolitik dem Bund anvertraut werden müsse.

g) Ausschiessliche oder Hauptverantwortungen der Kantone?

Die heutige Bundesverfassung kann sich mit dem Grundsatz von Art. 3 BV begnügen. Sie erweckt daher den Eindruck, dass ausser grundsätzlich umfassenden Zuständigkeiten der Kantone einzelne Kompetenzbereiche des Bundes ausgeschieden seien. Eine solche Darstellung mochte im 19. Jahrhundert noch richtig

sein, heute aber gibt sie in keiner Weise mehr die moderne, über mehr als hundert Jahre gewachsene Wirklichkeit des Föderalismus wieder. Heute gibt es sozusagen keine Bereiche mehr, in denen die Kantone für alle Vorkehren der Rechtsetzung, Rechtsanwendung, Finanzierung und Planung noch kompetent wären. Im Gegenteil sind heute sogar diejenigen Bereiche, die nach wie vor schwerpunktmässig bei den Kantonen liegen, nicht mehr ohne weiteres ersichtlich. Infolge dieser Schwierigkeit schien es der Kommission richtig und ein Gebot der Transparenz wie auch der kantonalen Autonomie, dass die Hauptverantwortungsbereiche der Kantone in der Bundesverfassung ausdrücklich aufgezählt werden. Angesichts der Bemühungen der Kommission um eine einfache, klare, übersichtliche und flexible Aufgabenteilung und angesichts des Verzichtes auf den Begriff ausschliesslicher Bundesverantwortungen gelangte die Kommission zum Ergebnis, dass auf die Vorstellung ausschliesslicher kantonomer Verantwortungen zu verzichten sei.

h) Art. 51: Hauptverantwortung der Kantone

Die Bereiche kantonomer Verantwortung gemäss Artikel 51 Absatz 1 VE bedürfen keiner langen Erläuterung. Zur öffentlichen Ordnung nach lit. a gehören alle vom Verwaltungsrecht dem Begriff der Polizei zugeordneten Bereiche, also etwa die Bau-, Gesundheits-, Feuer-, Gewerbe- und Sittenpolizei. Die öffentliche Fürsorge gemäss lit. b umfasst auch den Jugendschutz und Teile des Anstaltswesens. Im Gesundheitswesen liegen die Spitäler und anderen Einrichtungen der öffentlichen Gesundheitspflege wie etwa Zahnkliniken, Krebsuntersuchungsstellen, Schirnbild- oder Kreislauftmessungsinstitute, in der Hauptverantwortung der Kantone, während der Gesundheitsschutz und die Präventivmedizin der verteilten Verantwortung von Bund und Kantonen nach Art. 52 Abs. 2 lit. a VE unterstellt sind.

Ebenso ist im Bildungssektor Art. 51 VE im Zusammenhang mit Art. 52 VE zu lesen. Während nach lit. d Schule und Bildung zur klassischen Hauptverantwortung der Kantone gehören, lassen sich Gegenwart und Zukunft der Hochschulen nicht mehr ohne Finanzierung und Koordination des Bundes denken (Art. 52 Abs. 2 lit. e VE). Bei der Berufsbildung ist es sodann unbestreitbar, dass dem Bund weitgehende Rechtsetzungskompetenzen zustehen müssen (Art. 52 Abs. 2 lit. f VE). Hochschulen und Berufsbildung gehören daher zu den sogenannten übrigen Verantwortungsbereichen des Art. 52 VE.

Die Zuweisung der regionalen und örtlichen Raumordnung sowie der Strassen an die Kantone nach Art. 51 Absatz 1 lit. f und g VE findet, wie bereits erwähnt, ihr Korrelat in der Bundeshauptverantwortung für Landesplanung sowie Strassenverkehr und Nationalstrassen (Art. 50 Abs. 1 lit. l und k VE).

Es war der Kommission ein echtes Anliegen, die Bereiche kantonomer Hauptverantwortung grosszügig zu umschreiben, um so den Kantonen den legitimen Spielraum für die Entfaltung eigener Initiativen und Formen sicherzustellen. Andererseits konnte die Kommission sich nicht der Erkenntnis verschliessen, dass es im letzten Viertel des 20. Jahrhunderts nicht mehr angeht, die Rechtsordnungen der Kantone ohne jegliche Harmonisierung oder Bezugnahme aufeinander in einer falsch verstandenen Selbstherrlichkeit stehen zu lassen. In Bereichen wie der Baupolizei, der Gewerbepolizei, der öffentlichen Gesundheitspflege und -vorsorge, der Schulen und der Bildung ganz allgemein, der regiona-

len und örtlichen Raumordnung oder der Nutzung der öffentlichen Gewässer und der Bodenschätze sollte der Bund für eine minimale Koordination, Kooperation und Bundestreue sorgen können, ohne jedes Mal zuerst zu einer Verfassungsabstimmung schreiten zu müssen. Deswegen entschloss sich die Kommission, dem Bund in den Bereichen kantonaler Hauptverantwortung eine allgemeine Zuständigkeit zur Rahmengesetzgebung zuzusprechen. Derartige Rahmengesetze des Bundes sind laut Art. 51 Absatz 2 lit. a VE darauf beschränkt, Mindestanforderungen festzulegen und die Koordination zwischen den Kantonen sicherzustellen. Darüber hinaus dürfen sie nicht gehen, ohne dass die kantonale Autonomie unnütz eingeengt würde.

Der Bund kann sodann in diesen Bereichen in Einzelfällen selber Einrichtungen schaffen. Er wird somit weiterhin die Eidgenössischen Technischen Hochschulen führen können (was er auch kraft Art. 52 Abs. 2 lit. e VE tun könnte). Er soll aber auch etwa spezielle Institute des Schulwesens, der öffentlichen Gesundheitspflege oder anderer Gebiete betreiben können. Im Rahmen von Art. 56 Absatz 4 VE kann der Bund schliesslich auch finanzielle Beiträge an die Kantone gewähren für Tätigkeiten, die er ihnen überträgt, die sonstwie im nationalen Interesse liegen, oder die der Unterstützung von Entwicklungsprogrammen wirtschaftlich schwacher Kantone dienen.

Nach Art. 51 Abs. 3 VE kann der Bund für seine Sicherheitsbedürfnisse – also etwa dem völkerrechtlich gebotenen Schutz ausländischer Botschaften oder internationaler Konferenzen auf Schweizerboden – über kantonale Polizeikräfte verfügen.

i) Art. 52: Übrige Verantwortungsbereiche

Die beiden kurzen Kataloge der Hauptverantwortungen des Bundes und der Kantone vermögen selbstverständlich keinen vollständigen Überblick über die momentane Kompetenzverteilung herzustellen. Das Arbeitspapier I hatte versucht, den heutigen Zustand möglichst wirklichkeitsgetreu im Verfassungstext widerzuspiegeln⁷⁶⁾. Die Kommission entschloss sich jedoch relativ rasch, von einem solchen Unterfangen abzusehen. Wie bereits ausgeführt, erschien ihr der heutige Zustand zu ängstlich und detailliert, zu wenig einfach und übersichtlich, zu zeitgebunden und zu wenig entwicklungsfähig. Es schien ihr das geringere Risiko zu sein, ein in Einzelheiten unvollständiges, aber im ganzen ausgewogenes System anzunehmen, statt bloss die enorme Komplexität des heutigen status quo abzuzeichnen. Dementsprechend wichtig war für sie die Regelung der übrigen Verantwortungsbereiche. Denn es ging nicht nur um die Frage, ob Bund oder Kantone die allenfalls neu auftretenden Staatsaufgaben zu erfüllen hätten. Zugleich musste vielmehr der Tatsache Rechnung getragen werden, dass die Bestimmung über die Hauptverantwortungen des Bundes nicht sämtliche Bundeskompetenzen aufzählt, und mithin dafür Sorge getragen werden musste, dass der Bund diese ihm zugewiesenen Bereiche weiterhin verfassungskonform betreuen kann. Wenn ersatzlos auf Art. 52 VE verzichtet worden wäre, so hätte es z. B. an einer Verfassungsgrundlage für ein Berufsbildungs- oder Umweltschutzgesetz des Bundes gefehlt.

Die Kommission gelangte hier zum Vorschlag, zunächst die Kantone für verantwortlich zu erklären, wenn die Verfassung weder dem Bund noch den Kantonen die Hauptverantwortung zuweist (Art. 52 Abs. 1 VE). Dies ergibt sich folgerich-

tig auch aus dem Subsidiaritätsprinzip des Art. 53 VE. Indessen soll es dem Bund, anders als gemäss dem heutigen Artikel 3 BV, in Zukunft möglich sein, durch ein dem fakultativen Referendum unterstehendes Bundesgesetz Verantwortungsbereiche an sich zu ziehen, in denen ein Tätigwerden des Bundes für die sachgerechte Erfüllung einer Staatsaufgabe unvermeidlich wird. Art. 52 Absatz 2 VE zählt einige solche Verantwortungsbereiche auf; dazu gehören der Schutz der Gesundheit, die Förderung von Forschung, Wissenschaft, Kultur und Kunst, die Hochschulen und die Berufsbildung.

Nach lit. b fällt auch der Schutz der Umwelt, der Landschaft und der Siedlungen in die Kategorie der übrigen Verantwortungsbereiche. Während nach dem heutigen Art. 24sexies BV das Schwergewicht des Natur- und Heimatschutzes bei den Kantonen liegt, übertragen Art. 24bis BV den Gewässerschutz und Art. 24septies BV den Umweltschutz in die Rechtsetzungskompetenz des Bundes. Indessen gibt es den heutigen Zustand keineswegs vollständig wieder und wäre gar nicht wünschenswert, wenn der gesamte Umweltschutz unter der Hauptverantwortung des Bundes zu stehen hätte. Im Gegenteil liegt heute das Schwergewicht der Bekämpfung der Luftverunreinigung und des Lärms bei den Kantonen. Nach der Überzeugung der Kommission bedeutet es durchaus keine Abwertung der überragenden Anliegen eines modernen Umweltschutzes, wenn diese Belange weiterhin in verteilter Verantwortung von Bund und Kantonen verbleiben und nicht hauptsächlich dem Bund zugewiesen werden. Kantonale Initiativen und lokal oder regional differenzierte Vorkehren werden auch in Zukunft wünschenswert sein. Die Wichtigkeit eines wirksamen Umweltschutzes ergibt sich im übrigen aus dem Zusammenspiel mit dem ersten Teil des Verfassungsentwurfes und namentlich der Verpflichtung zur Berücksichtigung des Umweltschutzes im Rahmen der Eigentums- und Wirtschaftspolitik (Art. 30 lit. a und 31 lit. d VE).

Die Aufzählung von Art. 52 Abs. 2 VE ist nicht abschliessend; sie könnte möglicherweise nach geltendem Recht noch verlängert werden. Indessen schien es der Kommission, dass es nicht wünschenswert sei, eine grosse Ausführlichkeit der Kataloge der Verantwortungszuweisungen zu erreichen. Die Rechtsetzungskompetenz des Bundes wird in all den aufgezählten Gebieten grundsätzlich weiter bestehen können.

k) Gemeinschaftsaufgaben?

Die Subkommission II prüfte eingehend, ob es sich rechtfertige, den Begriff der Gemeinschaftsaufgaben von Bund und Kantonen neu in die Bundesverfassung einzuführen. Dieser Begriff wird in der Bundesrepublik Deutschland verwendet und wurde in der Schweiz in dem 1973 in der Abstimmung verworfenen Bildungsartikel aufgegriffen. Die Subkommission II verwarf jedoch diese Konzeption, und das Plenum folgte ihr hierin einmütig. In der Bundesrepublik Deutschland hat der Begriff zu mehr Schwierigkeiten als Klärungen geführt, und es stünde zu befürchten, dass auch in der Schweiz bloss ein überflüssiger neuer Begriff ohne klar fassbaren normativen Gehalt in ein System hineingepresst würde, das in den Art. 43 und 52 dem Sinne nach den Gedanken der Gemeinschaftsaufgaben bereits absorbiert hat.

I) Art. 53: Wahrung der kantonalen Selbständigkeit

Art. 53 Abs.1 VE legt das für den Föderalismus grundlegende Subsidiaritätsprinzip nieder. Der Bund soll den Kantonen soviel Autonomie und Eigenständigkeit belassen, als sich mit einer sachgerechten Erfüllung der jeweiligen Staatsaufgaben vereinbaren lässt. Dieser Grundsatz soll das dritte Kapitel über die Aufteilung der Verantwortung auf Bund und Kantone durchziehen und soll gleichermaßen für die Hauptverantwortungen des Bundes (Art. 50 VE), die Bundesrahmengesetze im Bereich der Hauptverantwortungen der Kantone (Art. 51 Abs. 2 VE) wie auch für die übrigen Verantwortungsbereiche (Art. 52 VE) gelten.

Art. 53 Abs. 2 VE stellt einen Grundsatz auf, der bisher bloss punktuelle Geltung hatte. Gemäss den Vorstellungen der Kommission soll nun allgemein gelten, dass die Kantone das Bundesrecht verwirklichen, soweit es nicht notwendig ist, dass der Bund es selbst tut. Darin liegt eine wertvolle weitere Garantie der substantiellen Eigenständigkeit der Kantone.

4. Kapitel: Finanzordnung

a) Überblick und Neuerungen

Das vierte Kapitel des zweiten Teiles über die Finanzordnung besteht aus drei Artikeln. Zuerst werden abschliessend die Abgaben geregelt, die der Bund erheben kann; danach werden die Abgaben der Kantone und die in diesem Bereich bestehenden Harmonisierungskompetenzen des Bundes festgelegt; schliesslich ist ein bundesstaatliches System des Finanzausgleichs vorgesehen. Art. 35 VE über die Steuerpolitik steht im übrigen in engem Zusammenhang mit dem Kapitel über die Finanzordnung.

Wie anderswo bemühte sich die Kommission auch hier speziell um Klarheit, Kürze und Rationalität. Was wird mit dem Abgabensystem angestrebt? Es soll übersichtlich sein, soll finanzielle Effektivität ermöglichen, soll bundesstaatlich ausgewogen sein, soll dem Anspruch der Erhebungsrationalität genügen und soll zur Verwirklichung der staatlichen Zielsetzungen, namentlich im Bereich der Sozial-, Eigentums- und Wirtschaftsordnung beitragen.

Der Verfassungsentwurf geht davon aus, dass dem Bund inskünftig in erster Linie die Erhebung folgender Abgaben zustehen soll:

- a) der bisherigen indirekten Steuern, zum Teil in geändertem Kleid;
- b) einer direkten Einkommenssteuer, die wie bisher vom Einkommen natürlicher Personen erhoben wird;
- c) der direkten Ertrags- und Kapitalsteuer der juristischen Personen, die bisher von den Kantonen erhoben wurde;
- d der Sozialversicherungsabgaben;
- e) der Abgaben zur Abwehr oder zum Ausgleich ausländischer Steuern, zur Verhaltenslenkung, sowie zum Ausgleich von Sondervorteilen.

Den Kantonen verbleiben demgegenüber namentlich:

- a) die Erhebung von Einkommens- und Vermögenssteuern;

b) die Erhebung anderer Abgaben, die in der Liste der Bundessteuern nicht enthalten sind oder die ihnen die Bundesgesetzgebung konkurrierend zu den Bundesabgaben zu erheben erlaubt;

c) ein frei verfügbarer Anteil von mindestens einem Sechstel des ordentlichen Ertrages der Grenzabgaben und Bundessteuern.

Der Bund soll gemäss den Vorstellungen der Kommission ermächtigt werden, die kantonalen Einkommens- und Vermögenssteuern in den Grundzügen zu harmonisieren und eine Mindestbelastung vorzuschreiben. Ebenso soll er für die Ausgestaltung anderer kantonaler Steuern Rahmengesetze erlassen können. Schliesslich soll er den Kantonen auch zur Harmonisierung oder im Interesse des Finanzausgleichs vorschreiben können, bestimmte Steuern zu erheben. Der Bund soll damit verhindern können, dass einzelne Kantone ihr Steuersubstrat unzureichend ausschöpfen und in der Folge den bundesstaatlichen Finanzausgleich übermässig beanspruchen oder im Verhältnis zu ihrer Leistungsfähigkeit zu wenig dazu beitragen.

Für den bundesstaatlichen Finanzausgleich ist ein Gesamtkonzept auszuarbeiten. Die heutige Systemlosigkeit mit punktuellen Ausgleichsvorkehren verschiedenster Art muss überwunden werden. Hauptinstrument des horizontalen Finanzausgleichs sollen die Bestimmungen über die Verteilung des Kantonsanteils an den Bundessteuern werden. Der Bund soll ferner das jetzige «Giesskannenprinzip» bei der Ausschüttung von Beiträgen aufgeben und den Kantonen nur die Kosten erstatten, die ihnen aus Bundesauftragsverwaltung oder aus Sonderleistungen für gesamtschweizerische Anliegen erwachsen. Auch soll er sich der interkantonalen «Spillover»-Effekte annehmen können, wenn einzelne Kantone öffentliche Leistungen für Bewohner anderer Kantone erbringen.

b) Allgemeine Bemerkungen

Steuern sind geldwerte, öffentliche Abgaben, die der Deckung des allgemeinen staatlichen Finanzbedarfs dienen, und die in dem Sinn voraussetzungslos geschuldet sind, dass sie keine Gegenleistung für eine bestimmte Leistung des Staates an den Bürger oder die Einräumung eines besonderen Vorteils darstellen. Abgaben sind aber auch etwa Instrumente der Wirtschafts-, Sozial- und Energiepolitik. Sie haben unter anderem Einfluss auf das Spar- und Investitionsvolumen und können zu konjunkturpolitischen Zwecken im Kampf gegen Inflation oder Deflation eingesetzt werden.

Die Kommission konnte sich für ihre Vorschläge vor allem auf die gründlich durchgeführten Vorarbeiten einer Untergruppe der Subkommission II stützen, die – in Zusammenarbeit namentlich mit dem Institut für Finanzwirtschaft und Finanzrecht der Hochschule St.Gallen – neue Konzeptionen entwickelt hatte. Die Richtung war ihr dabei schon durch die Antworten auf den Fragenkatalog der Arbeitsgruppe Wahlen vorgegeben. Darin war allgemein die komplizierte Struktur des geltenden Systems beklagt worden; man wünschte eine neue Ordnung, welche die bestehende finanzielle Verfilzung entwirre und das wenig effiziente Giesskannensystem kanalisieren, welche ferner nur noch die wichtigen Grundsätze auf der Stufe der Verfassung belassen würde und die seit Jahrzehnten bloss vorläufigen Regelungen durch eine dauernde Ordnung zu ersetzen vermöchte. Es schien der Kommission, dass die Verwerfung des Finanzpaketes (und die gleichzeitige Annahme der Vorschrift von Art. 42quinquies BV über

die Steuerharmonisierung) am 12. Juni 1977 an dieser Ausgangslage grundsätzlich nichts geändert habe. Das Bedürfnis nach einer dauernden, klaren, transparenten Ordnung besteht nach wie vor, ja je länger je mehr, und wird erst nach einer in dieser Richtung gehenden Verfassungsänderung endgültig gestillt sein. Der heutige, teils überholte, teils chaotische Rechtszustand eignet sich gemäss der festen Überzeugung der Kommission nicht einmal mehr als Variante. Denn er kennzeichnet sich durch nur teilweise, wenig systematische, häufig zeitlich befristete und kurzatmige Lösungen. Die heute bestehende Warenumsatzsteuer und die direkte Bundessteuer sind bis 1982 befristet. Gelingt es nicht, bis dahin eine Verlängerung oder Neuregelung zu erwirken, so müsste eine Überbrückung mit Notrecht gefunden werden. Die Kommission glaubt, dass es einer Reform an Kopf und Gliedern bedarf, einer überlegenen Gesamtschau, die zu einer Beruhigung der hektisch gewordenen Lage zu führen vermag.

Nach der Ansicht der Kommission hat eine neue Abgabenordnung zunächst sicherzustellen, dass die wesentlichen Staatsziele, wie sie etwa in Art. 2 VE und im Bereiche der Sozial-, Eigentums- und Wirtschaftsordnung formuliert worden sind, wirksam verfolgt werden können. Ob man jederzeit alle Staatsziele mit gleicher Intensität verfolgen will, und welches Gewicht jeweils auf die einzelnen Ziele gelegt werden soll, kann auf Verfassungsstufe nicht abschliessend geregelt werden, sondern ist letztlich dem politischen Entscheid des Gesetzgebers zu überlassen. Wie im Bereich der Aufgabenverteilung kann die Verfassung auch bei der Beschaffung und Zuteilung der nötigen finanziellen Mittel für Bund, Kantone und Gemeinden nicht endgültige Lösungen durch eine Summe von Detailentscheidungen bringen. Sie soll vielmehr den Rahmen bilden, innerhalb dessen die politischen Entscheide zu den Einzelfragen gefällt werden können, und sich dabei auf die wesentlichen Grundsätze beschränken.

Daraus ergeben sich verschiedene Anforderungen an die Finanzordnung der Verfassung. Auszugehen ist zunächst einmal vom Gedanken der Wettbewerbsneutralität der Besteuerung. Es sollen nicht durch grundlos unterschiedliche Steuerbelastung Wanderungen von Produktionsfaktoren stattfinden, die bei gleicher Steuerbelastung unterbleiben würden. Angesichts der bedeutenden Unterschiede in der Steuerbelastung von Unternehmen, die heute in der Schweiz bestehen, soll grundsätzlich die Möglichkeit geschaffen werden, solche Belastungsunterschiede zu mildern. Ferner ist es in der Schweiz besonders häufig, dass Unternehmen in verschiedenen Landesteilen tätig sind. Die von Kanton zu Kanton verschiedenen Besteuerungsformen schaffen einen Aufwand für Steuersubjekte und Verwaltung, dem kein zu beachtender Gegenwert gegenübersteht. Aufgrund dieser Überlegungen schlug die Kommission vor, die Besteuerung der Unternehmen in der ganzen Schweiz einheitlich zu regeln (Art. 54 Abs. 1 lit. g VE).

Sodann war aus staatspolitischen Gründen und im Interesse der rationellen Mittelverwendung eine Dezentralisation nicht nur der Aufgabenerfüllung, sondern auch ihrer Finanzierung anzustreben. Kantonen und Gemeinden sollte ein verhältnismässig grosser Teil des gesamten Abgabenertrages zugeteilt werden, wobei diese Mittel in erster Linie aus eigenen Einnahmequellen fliessen sollten. Ein weiteres, spezifisch föderalistisches Problem war die Frage, wie gross die Unterschiede der Belastung von Kanton zu Kanton bei gleichen Einkommens- und Vermögensverhältnissen sein dürften, ohne dass sie als ungerecht erschie-

nen. Belastungsunterschiede, die einem objektiv unterschiedlichen Angebot an öffentlichen Leistungen entsprechen, mögen annehmbar sein. Indessen erschien es der Kommission unumgänglich, dem Bund bei den kantonalen Einkommenssteuern die Möglichkeit zum Erlass von Rahmenbestimmungen und zur Festlegung einer Minimalbelastung zu geben. Entsprechend soll der Bund die Erhebung bestimmter Steuern vorschreiben und Rahmenbestimmungen über ihre Ausgestaltung aufstellen können (Art. 55 Abs. 3 VE).

Das von der Kommission vorgelegte Abgabensystem entspricht auch konjunkturpolitischen Erfordernissen. Die Einkommens-, Umsatz- und Körperschaftsteuern und allenfalls Sonderabgaben können je nach Konjunkturbild als Instrumente der Einnahmenpolitik eingesetzt werden. Durch Zu- oder Abschläge oder die Einführung oder Abschaffung allfälliger Sonderabgaben können sie den konjunkturellen Bedürfnissen angepasst werden.

Im Bereich der Umwelt- und Energiepolitik erwies es sich als zweckmässig, in der Verfassung nicht wie bisher lediglich eine steuerliche Belastung einzelner Energieträger vorzunehmen, sondern eine Belastung von Energieträgern aller Art, damit eine systematisch konzipierte Umweltpolitik von der Abgabenseite her möglich wird. Aus dem gleichen Grunde war auch die Möglichkeit der Erhebung von Kausalabgaben vorzusehen (Art. 54 Abs. 1 lit. c 2, l, m und n VE). Aus den Diskussionen der Kommission ergab sich, dass sowohl Bund wie auch Kantone und Gemeinden die ihnen zukommenden Aufgaben erfüllen können sollten, ohne dass die Aufgabenverteilung von vornherein durch die Einnahmenordnung präjudiziert wird. Bund und Kantone sollten die Möglichkeit haben, sich gleich zu entwickeln. Das ist dann der Fall, wenn die Erträge der verschiedenen Steuern gleichmässiger auf Bund und Kantone verteilt werden, d. h. wenn sich ihre jeweiligen Steuererträge ähnlich zusammensetzen. Bund und Kantone sollen deswegen sowohl Erträge aus konjunkturrempfindlichen Steuern (wie der Einkommens- und Gewinnsteuer) als auch aus verhältnismässig konjunkturunempfindlichen (wie der Umsatzsteuer und den Zöllen) erhalten und sich so gleichmässiger entwickeln können. Sodann soll die Zuweisung der Einnahmen (entsprechend der Entwicklung der Staatsaufgaben und des Finanzbedarfs) auf dem Wege der Gesetzgebung geändert werden können, damit Bund und Kantone ihre Aufgaben auch dann erfüllen können, wenn sich diese ungleichmässig oder in nicht voraussehbarer Weise entwickeln. Die Erfüllung aller oder die Bevorzugung einzelner staatlicher Zielsetzungen sollte dem Gesetzgeber möglich sein; er bedarf dazu der notwendigen Flexibilität.

Schliesslich fand die Kommission auch, dass eine substantielle Eigenständigkeit der Kantone einen entsprechenden Entscheidungsspielraum auf der Einnahmenseite gebiete. Innerhalb eines bestimmten Rahmens müssten die Kantone den Umfang ihrer Einnahmen und damit die Höhe der Abgabenbelastung selbst bestimmen können. Diese Überlegungen schienen der Kommission auch die besondere Bedeutung einer Neugestaltung des Finanzausgleichs zu unterstreichen. Sie beschloss, im Interesse einer gewissen Entflechtung der Kompetenzen von Bund und Kantonen die zweckgebundenen Beiträge zu vermindern und den Kantonen dafür mehr Mittel in Form freier Beiträge (berechnet als Anteile an Bundessteuereinnahmen) zufließen zu lassen (Art. 56 Abs. 2 VE). Der heutige Zustand, bei dem der Bund etwa 50% der öffentlichen Einnahmen erhält, jedoch nur 35–40% der öffentlichen Ausgaben trägt, während den Kantonen etwa 25%

der Einnahmen zukommt, sie aber 40% der Ausgaben tragen, führt zu einem teilweise unproduktiven, mit grossen Umtriebskosten belasteten Hin- und Herfliessen von Geldströmen.

c) Art. 54: Bundesabgaben

Alle dem Bund zustehenden Abgaben sind in Art. 54 VE vollständig aufgeführt. Der Bund soll nach den Vorstellungen der Kommission weiterhin über direkte und indirekte Abgaben verfügen. Durch die abschliessende Aufzählung der Bundesabgaben erhalten die Kantone genaue Auskunft über den Umfang ihrer eigenen Kompetenzen zur Erhebung derjenigen Abgaben, die ihnen auf jeden Fall zustehen. Daneben kann der Bund auf dem Wege der Gesetzgebung den Kantonen konkurrierende Kompetenzen bei den ihm zustehenden Abgaben einräumen (Art. 55 Abs. 2 VE). Verglichen mit der heutigen Regelung sollen die spezifischen Bestimmungen zu den einzelnen Abgaben auf die Gesetzesebene herabgestuft werden. In der Verfassung soll inskünftig noch das «wer» und das «was» geregelt werden, das «wie» jedoch der Gesetzgebung überlassen werden. Zum Katalog der Bundesabgaben gemäss Art. 54 Abs. 1 VE ist im einzelnen folgendes zu sagen:

unter lit. a fallen Zölle und andere Abgaben an der Grenze (z.B. Preiszuschläge auf Wein und Käse).

In lit. b ist eine allgemeine «Verbrauchsumsatzsteuer» vorgesehen. Mit dieser Formulierung ist es möglich, vom heutigen System zu einer Mehrwertsteuer oder zu einer anderen Besteuerung des Verbrauchsumsatzes überzugehen. Hier wie anderswo gehören nach der festen Überzeugung der Kommission Steuersätze und Prozentzahlen nicht in die Verfassung, sondern in das Gesetz. Die Verfassung soll in ihrer Grundsätzlichkeit, ihrer Autorität und ihrem Ethos nicht entwertet und zerredet werden durch Bestimmungen, die ihrer Natur nach zu kurzatmig, detailliert und dem geschichtlichen Wandel unterworfen sind, als dass sie sich zur Verfassungsmaterie eignen.

Die besonderen Verbrauchssteuern nach lit. c werden in Zukunft wegen des Abbaus der Grenzabgaben voraussichtlich eher eine grössere Rolle spielen. Der Antrag einer starken Minderheit, dass nur die gebrannten alkoholischen Getränke (also weder Wein noch Bier) der Verbrauchssteuer unterliegen sollten, wurde verworfen. Die fiskalische Belastung von Energieträgern aller Art soll das je länger je bedrängender werdende Anliegen einer ganzheitlichen Umwelt- und Energiepolitik auch durch steuerliche Mittel verwirklichen helfen.

Der Begriff der Stempelsteuer nach lit. d hat sich eingebürgert, so dass die Kommission davon absah, von «Kapitalverkehrssteuern» oder von «Kapitalumsatzsteuern auf beweglichem Vermögen» zu sprechen. Die heutige Besteuerungshoheit der Kantone für Urkunden des Grundstück- und Grundpfandverkehrs hat zwar gemäss Stempelgesetz keine grosse Bedeutung mehr, kann den Kantonen jedoch durchaus nach Art. 55 Abs. 2 VE erhalten bleiben (vgl. Art. 41bis Abs. 1 lit. a BV).

Die Formulierung von lit. e ist angelehnt an die heutige des Art. 41bis Abs. 1 lit. b BV.

Die zusätzlich zu den kantonalen Steuern erhobene Steuer des Bundes vom Einkommen natürlicher Personen gemäss lit. f führt das bestehende Regime weiter. Eine Kommissionsminderheit hatte eine Beschränkung auf die Besteuerung

mittlerer und hoher Einkommen natürlicher Personen gewünscht. Auch dieser Vorschlag hätte nicht die Einführung einer Reichtumssteuer bedeutet. Vielmehr hätte die Zusatzsteuer zwar von den niedrigen Einkommen nicht erhoben werden können, hätte aber nicht nur einen kleinen Prozentsatz von Grossverdienern belastet (was unter dem Gesichtspunkt der Rechtsgleichheit Probleme mit sich brächte), sondern auch die mittleren Einkommen getroffen. Die Zusatzsteuer gemäss lit. f wird neben den eigenen Einkommenssteuern der Kantone erhoben. Konsequenterweise gelten die Rahmenvorschriften des Bundes über die Ausgestaltung der kantonalen Einkommenssteuern auch für die Zusatzsteuer des Bundes (Art. 54 Abs. 2 VE).

Mit der Zuweisung der Steuern vom Gewinn und von den eigenen Mitteln der juristischen Personen an den Bund gemäss lit. g sollen – wie schon erwähnt – die wirtschaftspolitischen Verzerrungen ausgemerzt werden, die sich heute aus den Unterschieden der kantonalen Besteuerungsordnungen ergeben. Der Ertragsausfall, den die Kantone dadurch erleiden, wird wettgemacht durch die Zuweisung eines Anteils von mindestens einem Sechstel am Ertrag aller Bundessteuern und Grenzaufgaben an die Kantone (Art. 56 Abs. 2 VE), sowie durch den Finanzausgleich. Wenn der Bund bei der Verteilung des Kantonsanteils im Rahmen des Finanzausgleichs nicht nur die Leistungsfähigkeit der Kantone zu berücksichtigen hat, sondern auch ihre Bedürfnisse (Art. 56 Abs. 3 VE), so soll diese Formulierung insbesondere die Kompensation des Ertragsausfalles von Kantonen wie etwa Zug, Basel-Stadt und Aargau ermöglichen. 1973 lag der Anteil der juristischen Personen an den Staatssteuererträgen bei den Kantonen zwischen 9,50% (Uri) und 32,15% (Zug) ⁷⁷).

Die Zuweisung der Ertrags-, Kapital- und Reservesteuern von juristischen Personen an den Bund blieb in der Kommission zwar nicht unbestritten. Doch hätte auch die Minderheit der Herabstufung der Steuersätze von der Verfassungs- auf die Gesetzesstufe mit Überzeugung zustimmen können.

Die Steuern zur Abwehr oder zum Ausgleich von ausländischen Besteuerungsmassnahmen nach lit. h müssen vom Bund zur Erhaltung der Wettbewerbsneutralität oder der Konkurrenzfähigkeit der Schweizer Wirtschaft im internationalen Verhältnis erhoben werden können.

Die abschliessende Aufzählung der Geldleistungspflichten an den Bund macht es erforderlich, dass gemäss lit. i auch die Abgaben an die Sozialversicherung in den Katalog der Bundesabgaben aufgenommen werden.

In Übereinstimmung mit dem Grundsatz der allgemeinen Dienstpflicht im Rahmen der Gesamtverteidigung laut Art. 37 VE spricht lit. k nicht mehr von Militärpflichtersatz, sondern allgemeiner vom Ersatz für persönliche, eidgenössische Dienstpflichten.

Die Sonderabgaben der lit. l, die dazu dienen, ein den Zielen des Bundesrechtes entsprechendes Verhalten zu erwirken, sind die sogenannten Lenkungssteuern. Solche Abgaben zur Verhaltenslenkung sind nach übereinstimmender volkswirtschaftlicher und wirtschaftsrechtlicher Terminologie Instrumente der mittelbaren Lenkung. Sie haben allein oder vorwiegend den Zweck, Staatsaufgaben verwirklichen zu helfen, nicht dagegen, Einnahmen zu erzielen. Der Bund soll daher solche Abgaben erheben können, um – im Sinne des Verhältnismässigkeitsprinzips – eventuelle Gebote oder Verbote überflüssig zu machen. Beispiele finden sich etwa im Agrarsektor (Milchkontingentierung, Preisaufschläge auf

Futtermitteln, Speisefetten und -ölen) oder im Umwelt- und Energiebereich (Energieverbrauchs-, Schadstoff-, Verpackungs-, Recyclingsteuern, Belastung von Wegwerfflaschen), aber auch anderswo (z. B. Baulandsteuer, Negativzins, Gastarbeitersteuer).

Zu den Abgaben zum Ausgleich von Sondervorteilen nach lit. m gehören die klassischen Beiträge (Vorzugslasten), aber auch beispielsweise Planungsmehrwertabgaben.

Schliesslich sind laut lit. n Gebühren und Monopolabgaben im Katalog der Bundesabgaben aufgezählt (also etwa Telephonebühren oder Butter-Monopolabgaben).

d) Art. 55: Abgaben der Kantone

Art. 55 Abs. 1 VE sichert den Kantonen zu, dass sie wie bis anhin Einkommens- und Vermögenssteuern von natürlichen Personen sowie andere Abgaben erheben können.

Die Abgabenerhebungscompetenz des Bundes nach Art. 54 VE ist konkurrierend. Nur soweit also der Bund seine Kompetenzen gemäss Art. 54 VE ausschöpft, ist es den Kantonen verwehrt, gleichartige Abgaben auf den in Art. 54 VE genannten Abgabenobjekten zu erheben. Zulässig wären also beispielsweise kantonale Lenkungsabgaben auf dem Konsum elektrischer oder fossiler Energie, soweit sie nicht der Bund vorsieht. Unzulässig wäre andererseits eine kantonale Lenkungsabgabe auf Urkunden des Handelsverkehrs, so lange der Bund «Stempelsteuern» auf diesen Urkunden erhebt; denn die Kantone würden dadurch das Steuersubstrat bei den Stempelsteuern des Bundes aushöhlen. Damit hier keine Rechtsunsicherheit entsteht, sollen gleichartige Abgaben von den Kantonen nur erhoben werden können, soweit der Bundesgesetzgeber sie dazu ausdrücklich ermächtigt (Art. 55 Abs. 2 VE).

Die Kirchensteuerpflicht juristischer Personen ist unlängst vom Bundesgericht als verfassungsmässig bezeichnet worden ⁷⁸⁾. In Anbetracht der Bedeutsamkeit dieser Einnahmequelle für das Weiterbestehen der Kirche beschloss die Kommission nach anfänglichem Zögern, ausdrücklich klarzustellen, dass die Kantone weiterhin die Kirchen zur Besteuerung juristischer Personen ermächtigen dürfen (Art. 55, Abs. 2 Satz 2 VE).

Abgesehen von der Möglichkeit einer Festlegung der Mindestbelastung entspricht Art. 55 Abs. 3 VE im wesentlichen dem am 12. Juni 1977 angenommenen Art. 42quinquies BV über die Steuerharmonisierung. Der Bund kann zur Harmonisierung der kantonalen Steuern oder im Interesse des Finanzausgleichs Rahmengesetze zur Ausgestaltung der kantonalen Einkommens-, Vermögens- und anderen Steuern erlassen. Er kann ferner die Mindestbelastung bei kantonalen Einkommens- und Vermögenssteuern festlegen. Und er kann schliesslich den Kantonen vorschreiben, bestimmte Steuern (z. B. Vermögens-, Erbschafts-, Schenkungs-, Grundstückgewinnsteuern) zu erheben, um sie so zur Ausschöpfung ihres Steuersubstrates anzuhalten und sie zu hindern, das bundesstaatliche System des Finanzausgleichs zu ihren Gunsten in einer Art zu verfälschen, die wohl letzten Endes dem Gebot der Bundestreue zuwiderliefe. Die Kommission war überzeugt, dass es nicht fair sei, wenn ein Kanton gewisse Steuern gar nicht oder zu ganz niedrigen Ansätzen erhebt und zugleich vom Bund Finanzausgleichszahlungen begehrt. Die Harmonisierungskompetenz des Bundes soll sich

zwar nicht auf das formelle Steuerrecht beschränken, soll aber auch den Kantonen (abgesehen von der Festlegung von Mindestbelastungen nach Art. 55 Abs. 3 lit. b VE) grundsätzlich unbeschränkten Spielraum in der Tarifgestaltung lassen, namentlich in der Begrenzung der Einkommens- und Vermögensbesteuerung nach oben. Immerhin kann der Bund Mindestbelastungen festlegen, weil Unterschiede in der Fixierung des Steuerminimums grössere Verzerrungen und Belastungen zu bewirken vermögen als Unterschiede in der Fixierung der Steuermaxima. Zu hohe Belastungen können hingegen durch entsprechende Ausgestaltung des Finanzausgleichs vermieden werden, so dass es der Kommission schien, es könne auf die Einräumung einer Kompetenz, Maximalbelastungen festzusetzen, verzichtet werden.

e) Art. 56: Finanzausgleich

Der Finanzausgleich zwischen den Kantonen ist im Schweizer Bundesstaat je länger je wichtiger geworden. Durch den Finanzausgleich sollen die Gedanken der Gleichheit der Kantone unter sich und der Rechtsgleichheit ganz allgemein, der sozialen Gerechtigkeit und Solidarität gewissermassen auf die föderalistische Ebene übertragen werden. Die Verwirklichung dieser Anliegen und damit eines bundesstaatlichen Systems des Finanzausgleichs kann bei sehr verschiedenartigen Tatbeständen einsetzen. Dem Bund kann zur Pflicht gemacht werden, die Verteilung entweder der Einnahmequellen oder der Kantonsanteile an Bundes-einnahmen oder der zweckgebundenen Bundesbeiträge an die Kantone (z. B. zur Förderung der Berggebiete) oder an Dritte (z. B. für Privatbahnen oder die Landwirtschaft) nach der Leistungsfähigkeit und den Bedürfnissen der Kantone abzustufen. Dazu kommt, dass selbstverständlich auch die Aufgabenverteilung von grösster Bedeutung für den Finanzausgleich ist. Allerdings wird die Aufgabenverteilung zwischen Bund und Kantonen wohl nicht in erster Linie im Hinblick auf die finanziellen Auswirkungen geregelt, sondern vor allem aufgrund staatspolitischer Überlegungen und im Hinblick auf eine optimale, effiziente und koordinierte Erfüllung der Staatsaufgaben.

Die Kommission setzte sich zum Ziel, die verschiedenen Verfassungsbestimmungen, die für den Finanzausgleich relevant sind, aufeinander abzustimmen. Art. 56 VE hat demnach den Zweck, für den gesamten Finanzausgleich eine Zielsetzung zu geben und das Wesentliche über die Instrumente auszusagen. Demgemäss verpflichtet Art. 56 Abs. 1 VE in erster Linie den Bund, ein bundesstaatliches System des Finanzausgleichs zu schaffen. Der Finanzausgleich soll nicht punktuell erfolgen, sondern die verschiedenen, hierfür relevanten Regelungen sollen in einem Gesetz zusammenfassend dargestellt werden.

Nach Art. 56 Abs. 2 VE steht den Kantonen mindestens ein Sechstel des ordentlichen Betrages der an der Grenze erhobenen Abgaben und der Bundessteuern zur freien Verwendung zu. Dadurch wird auf den Art. 54 VE über die Bundesabgaben zurückverwiesen. Von den in Art. 54 Abs. 1 VE aufgezählten Abgaben sollen die in den lit. a–g aufgezählten Bundessteuern und Zölle – also etwa auch die Verbrauchssteuern – derart zu einem «Vollverbundsystem» verwendet werden, dass die Kantone mindestens einen Sechstel des Gesamtertrages dieser Bundeseinnahmen beanspruchen können. Dieser Satz kann durch Gesetz erhöht werden, hingegen bedarf es zu seiner Verminderung auf weniger als einen Sechstel einer Verfassungsrevision. Die heutige Regelung geht von einem «Teilver-

bundssystem» aus. Die Kantone sind bloss an einzelnen Bundesabgaben beteiligt, nämlich an den Stempelsteuern (20% 95 Millionen Franken) an der Verrechnungssteuer (10% 159 Millionen Franken), an der Wehrsteuer (30%, davon 1/6 Finanzausgleich, 948 Millionen Franken), sowie am Militärpflichtersatz (20% 20 Millionen Franken). Gemäss dem jetzigen Teilverbundsystem betragen aufgrund des Voranschlages 1977 die Kantonsanteile insgesamt 9,6% der Bundesabgaben und damit 1,222 Millionen Franken. Dieser Satz soll nach dem Willen der Kommission auf mindestens 16,7% angehoben werden und den Kantonen zur freien Verwendung zustehen.

Im übrigen bedarf es auch hier einer erheblichen Flexibilität. Jede Änderung der Ausgestaltung des Steuersystems und der einzelnen Steuerarten, im Umfang und in der Aufteilung der staatlichen Aufgaben, hat Auswirkungen auf den Anteilsatz. Da indessen solche Änderungen des Steuersystems oder der Einzelheiten der Aufgabenverteilung zum grösseren Teil auf Gesetzes- und nicht auf Verfassungsebene geschehen dürften, hätte es wenig Sinn, bei jeder Gesetzesrevision zugleich den Anteilssatz des Finanzausgleiches in der Verfassung modifizieren zu müssen. Nach der Überzeugung der Kommission braucht es auch hier eine Verfassungsgebung, die nicht übertrieben starr und unbeweglich ist.

Nach Art. 56 Abs. 4 VE kann der Bund den Kantonen Beiträge gewähren für Tätigkeiten, die er ihnen überträgt oder die sonstwie im nationalen Interesse liegen. Dadurch soll das gegenwärtige «Giesskannenprinzip» beseitigt werden. Beiträge sollen nur ausgerichtet werden für Kosten, die den Kantonen aus Bundesauftragsverwaltung oder aus Sonderleistungen für gesamtschweizerische Anliegen erwachsen. So können beispielsweise die Hochschuleaufwendungen der Universitätskantone mitfinanziert und Beiträge an die Kosten langfristiger Entwicklungsprogramme (hingegen nicht an die Kosten irgendwelcher Tätigkeiten) der wirtschaftlich schwachen Kantone geleistet werden.

Laut Art. 56 Abs. 5 VE kann der Bund Regeln aufstellen über einen angemessenen Lastenausgleich für Kantone, die öffentliche Leistungen für Bewohner anderer Kantone erbringen. Mit dieser Bestimmung soll sich der Bund des Problems interkantonalen «Spillover»-Effekte annehmen. Kantone, die von den öffentlichen Leistungen anderer Kantone, etwa im Bereiche der Spitäler und Gesundheitsvorsorge, des Schul- und Hochschulwesens oder des öffentlichen Verkehrs in besonderem Masse profitieren, können zu einer angemessenen Kostenbeteiligung verpflichtet werden. Gleich wie Art. 43 Abs. 3 VE will Art. 56 Abs. 5 VE einen regionalen Lastenausgleich ermöglichen.

Art. 56 Abs. 6 VE beauftragt den Bund, Rahmengesetze über die Gestaltung der Finanzplanung, des Voranschlages und der Rechnung der Kantone zu erlassen. Dieser Absatz dient einer Vereinheitlichung, die nach der Überzeugung der Kommission unbedingt angestrebt und erreicht werden muss.

Dritter Teil: Organisation des Bundes

Allgemeine Bemerkungen

a) Systematik

Der erste Teil des Verfassungsentwurfs befasst sich vorwiegend mit dem Verhältnis Mensch–Staat, der zweite Teil mit der Aufgabenteilung Bund–Kantone, der dritte mit der Zuweisung der Bundesaufgaben an die verschiedenen Organe des Bundes. Die Systematik des dritten Teiles ergibt sich daher gewissermassen aus der Natur der Sache. In einem ersten Kapitel über das Volk und die Stände (als Organe des Bundes) wird vor allem das Stimmrecht im Bunde, das Referendum und die Initiative geregelt. Ferner finden sich dort ein Artikel über die politischen Parteien, sowie Bestimmungen über die Anhörung bei der Vorbereitung der Gesetzgebung. Im zweiten Kapitel sind die Vorschriften über die Bundesbehörden enthalten. In einem ersten Abschnitt sind einige allgemeine Bestimmungen, die für alle Bundesbehörden gelten, zusammengefasst, namentlich über die Wählbarkeit, Unvereinbarkeiten, Amtsdauer, Amtssitze und Amtssprachen. Der zweite Abschnitt ist der Bundesversammlung gewidmet, der dritte Abschnitt dem Bundesrat, der vierte der Bundesverwaltung, der Bundeskanzlei und weiteren Organen, der fünfte dem Bundesgericht. Der Reihe nach sind darin jeweils allgemeine Stellungen, Zusammensetzung, Zuständigkeiten (unter Einschluss der Funktionen), Gliederung und Verfahren dieser Bundesorgane geregelt.

Das Arbeitspapier I hatte angeregt, gewisse wichtige Funktionen in eigene Kapitel auszuscheiden und getrennt zu behandeln. In zwei separaten Abschnitten wären nämlich die Rechtsetzung des Bundes und die internationalen Beziehungen geregelt worden⁷⁹⁾. Die Kommission beschloss jedoch, diese beiden Abschnitte in den dritten Teil einzugliedern. Die Vorschriften über die Rechtsetzung des Bundes sind jetzt bei den Abschnitten über Bundesversammlung und Bundesrat untergebracht, diejenigen über das Vertragsreferendum bei den Volksrechten, diejenigen über den Abschluss internationaler Verträge beim Bundesrat. Nach der Überzeugung der Kommission lag eine gewisse Zufälligkeit im Herausgreifen zweier spezifischer Funktionen, während man mit gewichtigen Argumenten auch eine Verselbständigung etwa der Planungstätigkeit oder der Finanzgewalt auf Bundesebene hätte vertreten können. Die Ausgliederung solcher Funktionen schuf mehr systematische Probleme als sie löste, so dass darauf zu verzichten war.

b) Überblick und Neuerungen

Für die Kommission war klar, dass die modernen Demokratieerwartungen und -forderungen voll zu wahren seien, und dass auch die rechtsstaatlichen und föderalistischen Komponenten der Schweiz zu berücksichtigen seien. Darüber hinaus war die Organisation des Bundes und seiner Behörden auf die Erfordernisse des heutigen und künftigen Leistungsstaates auszurichten, und es war namentlich seine Effizienz und Regierbarkeit sicherzustellen. Die Kommission ge-

langte mit grosser Mehrheit und Gewissheit zum Entscheid, die eigenartige Verbindung von direkter und repräsentativer Demokratie, welche die Schweiz bisher gekennzeichnet hat, beizubehalten. Volk und Behörden sollen weiterhin Träger der staatlichen Entscheidungsprozesse bleiben und institutionell miteinander verknüpft sein. Diese Verknüpfung erforderte einen doppelten Verzicht. Zu verzichten war zunächst auf eine übermässig starre Durchführung des Gedankens der Gewaltenteilung. Wohl soll die organisatorische, funktionelle und personelle Gewaltenteilung im behördlichen Gefüge einen Grundsatz für den Behördenaufbau bilden. Die verschiedenen Organe des Bundes stehen jedoch nicht isoliert nebeneinander, sondern sind miteinander funktional verknüpft. Deswegen müssen nicht nur Machthemmungen, sondern auch ein arbeitsteiliges Zusammenwirken durch Kooperation und Koordination zustandegebracht werden. Dies gilt besonders im Verhältnis von Parlament und Regierung, wo nicht ein hegemoniales Übergewicht der einen Gewalt entstehen soll, sondern wo eine gegenseitige Zuordnung und damit eine optimale Koordination unter Vermeidung eines erstarrten Gewaltenverhältnisses ermöglicht werden soll.

Zu verzichten war sodann auf ein «parlamentarisches Regierungssystem», wo die Regierung dauernd vom Vertrauen des Parlaments getragen sein muss und bei Misstrauensvoten zurückzutreten oder das Parlament aufzulösen hat. Im Bereich von Exekutive und Legislative stand für die Kommission somit der Entscheid für die grundsätzliche Beibehaltung des bestehenden Regierungssystems im Vordergrund. Es soll beim Zweikammersystem mit zwei gleichgestellten Räten und bei der kleinen, durch das Parlament auf eine feste Amtsdauer gewählten Kollegialregierung bleiben. Zugleich waren allerdings die Voraussetzungen für eine vorausschauende Staatsführung durch Bundesversammlung und Bundesrat zu schaffen oder zu verbessern. Die Vorstellung, dass eine Schwächung von Parlament und Regierung eine Verbesserung der staatlichen Leitung bringen, die Transparenz oder Effizienz des Staates vermehren oder die Freiheit des Bürgers verstärken werde, wurde von der Kommission einhellig verworfen. Im Gegenteil: nur starke, mit Selbstverständlichkeit und Selbstvertrauen in sich ruhende Organe des Bundes können nach der Überzeugung der Kommission diese Zielsetzungen erwirken. Namentlich in den Zuständigkeitskatalogen von Bundesversammlung und Bundesrat und der Betonung der Regierungsfunktion von Parlament und Regierung (beispielsweise im Bereich der staatlichen Planung und Initiative) sollen die Grundlagen für eine zeitgemässe Ordnung und Straffung von Legislative und Exekutive gelegt werden.

Unter verschiedenen Gesichtspunkten bemühte sich die Kommission, den Entscheidungsprozess durchsichtiger auszugestalten. In diese Richtung zielen die Vorschriften über eine vermehrte Öffnung des Vernehmlassungsverfahrens (Art. 69 VE), über den Abbau des Dringlichkeitsrechts (Art. 81 VE), sowie über den klareren und einfacheren Aufbau der Rechtsetzungsformen (Art. 80–81, 100–01 VE).

Die Kommission regt Änderungen vor allem im Bereich der Volksrechte an. Die Vorstellung über die anzustrebenden Mittel und Ziele gingen freilich innerhalb der Kommission weit auseinander. In der Tat sind die zu lösenden Probleme ausserordentlich heikel: die politischen Mitwirkungsrechte sollen zugleich vereinfacht, versachlicht, verwesentlicht und ausgebaut werden. Die Kommission versuchte dieser Aufgabe, die einer Quadratur des Zirkels gleichkommt, vor allem

dadurch gerecht zu werden, dass sie die Einführung der sogenannten «Einheitsinitiative» vorschlug. Mit der Einheitsinitiative können die Initianten unbekümmert um die jeweils zu wählende Rechtssetzungsform ihr Begehren lancieren. Die Bundesversammlung wählt danach die Form der Verfassung oder des Gesetzes für die dem Initiativbegehren entsprechende Vorlage. Die Kommissionsmehrheit erblickte in der Einheitsinitiative eine Erweiterung und Stärkung der direkten Beteiligungsrechte des Volkes, eine Verbesserung der Erneuerungskraft der Initiative, eine Verhinderung der Zersplitterung der Gesamtrechtsordnung und des politischen Prozesses, und zugleich die gebotenen Sicherungen für die Verantwortung der Behörden für die Handlungseinheit des Bundes. Auf Begehren einer Minderheit der Kommission wurde eine Variante angenommen, die neben die bisherige formulierte Verfassungsinitiative die formulierte Gesetzesinitiative und eine allgemeine, in die Form der Verfassung oder des Gesetzes zu kleidende Anregung stellen würde.

Die Kommission verstärkte die Beteiligungsrechte der Kantone am Entscheidungsprozess des Bundes. Sie schuf eine der Volksinitiative gleichgestellte «Kantonsinitiative» dreier kantonalen Parlamente (Art. 65 VE), sowie ein fakultatives «Kantonsreferendum» von drei kantonalen Parlamenten gegen Bundesgesetze und internationale Verträge (Art. 62 VE).

Neben diesen Änderungen im Bereich der politischen Rechte ist vor allem die Verbesserung des Rechtsschutzes des Einzelnen durch den Ausbau der Verfassungsgerichtsbarkeit des Bundesgerichtes hervorzuheben. Die Kommission beantragt, auch die Verfassungsmässigkeit von Bundesgesetzen, Bundesdekreten, Bundesverordnungen und Verfügungen des Bundesrates der höchstgerichtlichen Kontrolle zu unterstellen. Diese Neuerung soll freilich mit aller politischen Behutsamkeit vorgenommen werden. Die Verfassungsgerichtsbarkeit soll keine Anmassung von Richtermacht zu Lasten der Legislative bedeuten. Daher wird grundsätzlich auf Organstreitigkeiten zwischen Bundesbehörden und abstrakte Normenkontrolle verzichtet. Bundesgesetze als solche können nicht angefochten werden, sondern es kann bloss die Verfassungswidrigkeit von Erlassen oder Entscheiden, die auf ein Bundesgesetz gestützt sind, im Einzelfall bezweifelt und der gerichtlichen Kontrolle unterstellt werden (Art. 109 VE).

c) Entscheidungsprozess und Regierungssystem

Nach dem Gefühl eines grossen Teils der Kommission liegt einer der entscheidenden Gründe für ein «helvetisches Malaise» und für eine Totalrevision der Bundesverfassung in der Überforderung des heutigen schweizerischen Entscheidungsprozesses unter sachlichen, zeitlichen und personellen Aspekten. Eine solche Überforderung liesse sich in vielfacher Hinsicht dartun. Dutzende von Volksinitiativen und behördlichen Vorlagen zur Verfassungsrevision sind hängig und sollten in dieser Legislaturperiode Volk und Ständen vorgelegt werden. Die Initiativenflut macht es Regierung und Parlament schwer, ihre Richtlinien für die Regierungspolitik sachgerecht aufzustellen und dann durchzuführen. Die Stimmbeteiligung bei Abstimmungen nimmt seit Jahrzehnten im Durchschnitt ständig ab und kündigt von steigendem Desinteresse, Unbehagen oder Verdrossenheit des Bürgers. Dringende gesetzgeberische Werke und Verfassungsrevisionen brauchen 10 bis 20 Jahre, um Gestalt anzunehmen. Zuerst

muss eine Verfassungsgrundlage für sie geschaffen werden; dann wiederholt sich die politische Auseinandersetzung auf Gesetzesstufe, und man stellt fest, dass mit dem Verfassungsartikel allein noch nicht viel gewonnen ist. Unterdessen ist das Bedürfnis nach staatlichem Handeln vielleicht so gross geworden, dass der Bund durch dringliche Bundesbeschlüsse die Karez zu überbrücken sucht. Das Dringlichkeitsrecht mag Kantone wie Bürger überrumpeln und so eine Welle der Unmut erzeugen. Wird dann das unterdessen zustandegekommene Gesetz in der Referendumsabstimmung verworfen, so kann es unzumutbar sein, sich weiterhin auf Dringlichkeitsrecht zu verlassen, was die Zwangslage nur nochmals verschlimmert. Die Bundesversammlung leidet an «Zeitnot, Sachkundenot und Bewertungsnot» (Kurt Eichenberger). Ähnlich ist der Bundesrat als Kollegialregierung und zugleich Verwaltungsspitze seit langem unter grösstem Druck. Die grosse Mehrheit der Kommission gelangte nach ausführlicher Diskussion zur Überzeugung, dass weniger ein Bedürfnis nach Systemänderung bestehe, als vielmehr nach vermehrter Konzentration und Straffung. Transparenz und Effizienz. Ob die Bundesversammlung beim jetzigen Milizsystem verbleibt oder vermehrt in Richtung auf ein Berufsparlament schreitet, ob der Bundesrat wie heute aus sieben Mitgliedern besteht oder zu einem Elfer-Gremium ausgeweitet wird, so oder so werden Parlament und Regierung immer um eine Beschränkung auf das Wesentlichste ringen müssen. Die Verfassung soll ihnen erlauben und gleichzeitig zum Auftrag machen, die grossen politischen Linien nach reiflicher Überlegung und kraft gründlicher Information mit Geduld und Überzeugung auf lange Sicht zu verfolgen. Sie soll nicht mit einer Vielfalt von Details überschwemmen und zu einer fatalen Verzettlung anhalten. Dass daneben das Volk als Ganzes oder in seinen organisierten und unorganisierten Gliederungen die staatlichen Entscheidungen bestimmt oder mitbestimmt, dass überhaupt die institutionalisierte Demokratie auf einer «Demokratie als Lebensform» beruht, bleibt für die Schweiz selbstverständlich.

Für die Kommission standen drei systemändernd zu nennende Vorschläge im Vordergrund: Übergang zum parlamentarischen System der Konkurrenzdemokratie, Einführung der Zwischenform einer Koalitionsdemokratie oder Abschaffung des fakultativen Referendums. So schlug der Genfer und Freiburger Politikwissenschaftler Raimund Germann vor, man müsse Regierung und Opposition trennen, die institutionellen Konkordanzzwänge beseitigen und den Politikern ausgearbeitete Alternativen vorlegen. Ihm schwebte dabei unter anderem die Ersetzung der heutigen Konkordanz- durch eine Konkurrenzdemokratie in Form eines modifizierten, auf die Schweizer Verhältnisse zugeschnittenen parlamentarischen Systems mit Majorzwahlen und bloss einem fakultativen Behördenreferendum vor ⁸⁰). Die Kommission erwog diese Gedanken wohl, verzichtete aber relativ rasch darauf. Dies weniger, weil in den westeuropäischen Ländern genügend Illustrationen für Konkurrenzmodelle vorliegen, so dass Alternativen demjenigen, der sie sucht, leicht einsichtig sind. Die Kommission war vor allem inhaltlich den Gedanken der Ersetzung des Proporz durch den Majorz, des Vielparteiensystems durch ein Zweiparteiensystem und der Abschaffung des fakultativen Referendums abgeneigt. Die Schweiz erschien der überwiegenden Mehrheit der Kommission als allzu pluralistisch gegliedert, als dass ein wirklicher, sinnvoller Wechsel im Wettbewerb zwischen zwei Parteien oder Parteigruppierungen in absehbarer Zeit zustandekommen könnte, ohne dass zahl-

reiche Minderheiten dauernd demokratie- und gleichgewichtsgefährdend überspielt würden.

Die St.Galler Professoren Alfred Meier und Alois Riklin schlugen 1974 die Einführung einer Koalitionsdemokratie vor⁸¹⁾. Zu diesem Zwecke sollte durch Einführung einer Sperrklausel die Konzentration auf drei bis fünf Parteien erreicht werden. Das fakultative Volksreferendum von 30 000 Stimmberechtigten wäre durch ein Kantons- und Behördenreferendum zu ersetzen. Die Gesetzesinitiative wäre einzuführen. Die Regierung wäre auf fünf Bundesräte zu vermindern, und das Regierungsamt von demjenigen des Departementsvorstehers zu trennen. Der Bundesrat hätte ein vom Nationalrat zu genehmigendes Regierungsprogramm vorzulegen. National- und Ständerat wären in einer einzigen Kammer zu vereinigen, oder es wäre dem Nationalrat (wie dem britischen Unterhaus) der Vorrang einzuräumen, während der Ständerat (wie das britische Oberhaus) ein blosses Vetorecht beibehielte. Die Kommission übernahm auch dieses Modell der Koalitionsdemokratie nicht. Das jetzige Schweizer Regierungssystem erschien ihr wohl überholungs-, nicht aber beseitigungsbedürftig. Die Bundesversammlung kann nach ihrer Überzeugung weiterhin ein Milizparlament bleiben, der Bundesrat eine Vierparteien- Kollegialregierung, und der empirische Volkswille soll weiterhin in Volksabstimmungen und durch das System des Proporz möglichst genau erfasst werden. Dass die Effizienz des Entscheidungsprozesses durch den Proporz gemindert werden könnte, während der Majorz möglicherweise effizienzfördernd wirken könnte, wurde wohl zugegeben, war indessen angesichts der ohnehin effizienzmindernden Volksrechte kein entscheidendes Argument.

In der Kommission wurde schliesslich auch die Abschaffung des fakultativen Referendums beantragt. Nachdem die Gesetzesinitiative eingeführt worden sei, erübrige sich das Instrument des Referendums, da ein als unbefriedigend empfundenes Gesetzeswerk durch die Gesetzesinitiative positiv korrigiert werden könne. Falls dann über eine solche Initiative abgestimmt werde, kenne der Bürger die Auswirkungen des Gesetzes, wogegen beim Referendum über ein Gesetz befunden werde, das noch gar nicht in Kraft sei. Das Volk sei heute oft kaum mehr in der Lage, ein Gesetz als Ganzes zu würdigen, sondern die Problematik würde von Referendumskomitees durch das Hochspielen einzelner Details demagogisch verkürzt, womit ein ausgewogenes Gesetzeswerk zu Fall gebracht werden könne. Die besonderen Wünsche der Interessenverbände würden durch die Referendumsdrohung durchgesetzt, wobei das Parlament nachher nie gewiss sein könne, ob nicht doch noch das Referendum ergriffen werde. Die überwiegende Mehrheit der Kommission schloss sich indessen dieser Argumentation nicht an. Die Institution des Referendums sei tief im Volksbewusstsein verwurzelt. Es bringe eine Art heilsamer Unruhe in unser System. Wenn eine Institution falsch angewandt werde, so nütze es wenig, sie einfach abzuschaffen, man müsse sich vielmehr bemühen, sie funktionstüchtiger auszugestalten und Vorkehrungen gegen Missbräuche zu treffen. Würde das fakultative Referendum abgeschafft, so käme die Drohung mit der Initiative im Ergebnis der Referendumsdrohung gleich. Gerade die Einheitsinitiative, die im Effekt eine Einführung der Gesetzesinitiative bedeute, verlange nach dem Sicherheitsventil des Referendums. Es führe zu einer unerträglichen Rechtsunsicherheit, wenn Gesetze nach einer gewissen Probezeit praktisch widerrufen würden. Mit überwiegendem Mehr be-

schloss die Kommission aus allen diesen Gründen, das fakultative Referendum beizubehalten.

Obschon die Kommission von eigentlichen Systemänderungen absah, erachtete sie es als ihre Pflicht und Aufgabe, die wesentlichen denkbaren Lösungen sichtbar zu machen. Ihre Vorschläge zur Einführung der Einheitsinitiative und zum Ausbau der Verfassungsgerichtsbarkeit sind daher von einer Minderheitsvariante begleitet. Ebenso sind ihre Anträge, das Kollegialsystem des Siebener-Bundesrates und den heutigen Ständerat beizubehalten, den Ständerat aber nach dem Proporzsystem wählen zu lassen, durch Minderheitsvarianten ergänzt, die den möglichen Übergang zu einem geführten Elfer-Bundesrat mit Präsidialdepartement und zu einem Ständerat mit 16 zusätzlichen Abgeordneten aufzeigen sowie die bisherige Majorzwahl für den Ständerat befürworten.

1. Kapitel: Volk und Stände

a) Überblick und Neuerungen

Die schweizerischen Initiativ- und Referendumsrechte heben das schweizerische Regierungssystem gegenüber allen anderen hervor. Sie geben dem Volk kräftigere und vielfältigere Mitwirkungsrechte als die blossen Wahlbefugnisse im parlamentarischen System. In Grossbritannien und der Bundesrepublik Deutschland muss die Regierung dauernd vom Vertrauen des Parlaments getragen sein, muss bei Misstrauensvoten zurücktreten oder das Parlament auflösen; das Volk trifft einzig in Neuwahlen auf höchst indirekte Weise politische Sachentscheide. Die Schweiz hingegen blickt auf eine lange Tradition verschieden ausgestalteter direkt-demokratischer Institutionen zurück. Es war für die Kommission klar, dass Wahl- und Stimmrecht, Initiative und Referendum entsprechend ihrer Eigenart und Einzigartigkeit die gebührende Beachtung und Sorgfalt finden müssten. Die Kommission versuchte, die oft beschworene Verwesentlichung der Demokratie real zu machen, praktikable Regelungen zu treffen, die sich auch Erfahrungen der Kantone zunutze machten, Vereinfachungen vorzunehmen und zukunftsweisende neue Wege aufzuzeigen.

Institutionalisierte Volksrechte und behördliche Aktivitäten sind teilweise gegensätzlich oder doch komplementär. Unterlassen die Behörden fällige Neuerungen, so kann die Initiative Antriebe bringen. Dem Volk missliebige Behördenentscheide können durch Referendumsabstimmungen zu Fall gebracht werden. Doch sind Volk und Behörden nicht nur Gegenspieler, sondern sie sind aufeinander angewiesen und haben sich gegenseitig zu fördern. Der Entwurf hebt diese Befruchtung, dieses Zusammengehen und Verpflichtetsein auf ein wechselseitiges Antreiben und besinnendes Kontrollieren stark hervor, z. B. in der neuen Institution der Einheitsinitiative, in den Referendums- und Anhörungsrechten sowie in der verfassungsrechtlichen Anerkennung der politischen Parteien.

Das erste Kapitel über Volk und Stände umschreibt zunächst die Stimmberechtigung sowie die Ausübung und den Inhalt des Stimmrechts. Inskünftig soll der Bund die Voraussetzungen für den Ausschluss vom Stimmrecht in eidgenössi-

schen Angelegenheiten selber und ausschliesslich regeln. Die bisherigen, zahlreichen und unterschiedlichen kantonalen Ausschlussgründe sollen nicht mehr automatisch für das Stimmrecht in eidgenössischen Angelegenheiten wirksam werden.

Die Wahlen sollen gemäss dem Antrag der Kommission in Zukunft sowohl für den Nationalrat wie auch für den Ständerat nach dem Verhältnisverfahren durchgeführt werden (Art. 60 Abs. 1 VE). Ferner sollen für die Wahl des Nationalrates grosse Wahlkreise durch Bundesgesetz unterteilt werden können (Art. 60 Abs. 2 VE). Das fakultative Referendum gegen Bundesgesetze und internationale Verträge soll bestehen bleiben (Art. 62 VE). Für die massgebliche Unterschriftenzahl wollte die Kommission auf das Ergebnis der Verfassungsabstimmung im September 1977 abstellen; demgemäss verlangt sie 50 000 Unterschriften.

Bisher wurde das fakultative Referendum noch nie von acht Kantonen ergriffen. Die Kommission beschloss, um den Kantonen verbesserte und erweiterte Einflussmöglichkeiten auf den Entscheidungsprozess im Bund zu geben, ein Kantonsreferendum von bloss drei Kantonen einzuführen. Angesichts der wesentlichen Verringerung der Zahl der Kantone von acht auf drei fordert der Verfassungsentwurf immerhin, dass das Referendum von drei kantonalen Parlamenten zu ergreifen sei (Art. 62 Abs. 1 VE). Entsprechend dem Kantonsreferendum wird auch eine Kantonsinitiative vorgeschlagen. Drei kantonale Parlamente können nämlich der Bundesversammlung ein Begehren einreichen mit den gleichen Wirkungen wie eine Volksinitiative; das Begehren muss somit zu einer Volksabstimmung, einer obligatorischen Verfassungsabstimmung oder zu einem Gesetzesentwurf führen (Art. 65 und 66 VE).

b) Art. 57: Stimmberechtigte

Die Stimmberechtigung im Bund ist in Art. 57 VE einfach, übersichtlich und fortschrittlich geregelt. Die Kommission verwarf die Ansicht, dass der Kreis der Stimmberechtigten durch Gesetz bestimmt werden könne, oder dass zumindest eine Ausdehnung der Stimmberechtigung auf Ausländer durch Gesetzesvorbehalt ermöglicht werden sollte. Es schien ihr unumgänglich, die Grundsätze der Stimmberechtigung auf Verfassungsstufe zu regeln. Verlangt werden drei Punkte: (1.) das Schweizerbürgerrecht, (2.) das 18. Altersjahr, (3.) keine Entmündigung wegen Geisteskrankheit oder Geistesschwäche.

Die Mehrheit der Kommission beschloss, das Mindestalter von 20 auf 18 Jahre herabzusetzen. Die Argumente für und gegen eine solche Herabsetzung des Mindestalters sind hinlänglich bekannt und brauchen hier nicht im einzelnen erörtert zu werden. Eine Minderheit der Kommission machte geltend, die Entwicklung zur Herabsetzung des Mindestalters sollte von den Kantonen eingeleitet werden, und bisher habe keine solche Entwicklung stattgefunden. Auch könnten sich Schwierigkeiten wegen des Auseinanderfallens des Stimmrechts-Mindestalters und der zivilrechtlichen Mündigkeit ergeben. Die Mehrheit der Kommission befürwortete jedoch das Wagnis zur Verjüngung des Stimmvolkes. Die gesellschaftlichen Bedingungen hätten sich geändert, die Jugend nehme früher am politischen Leben teil, und sie müsse dazu gewonnen werden, sich aktiv mit unserem Staatsleben auseinanderzusetzen. Minderheit und Mehrheit der

Kommission waren sich freilich dahingehend einig, dass es für die grundsätzliche Problematik der Totalrevision der Bundesverfassung letzten Endes zweitrangig sein müsse, ob das 20. Altersjahr beizubehalten oder das Mindestalter auf 18 Jahre herabzusetzen sei.

Bisher waren die zahlreichen, unterschiedlichen kantonalen Ausschlussgründe, die bis zur Armengeössigkeit oder gesellschaftlichen Diffamierungen reichten (vgl. Erläuterungen zu Art. 39 VE), auch für das Stimmrecht in eidgenössischen Angelegenheiten wirksam, weil eine Einstellung im kantonalen Stimmrecht auch den Verlust des Stimmrechts in Angelegenheiten des Bundes nach sich zog. Der Entwurf des Bundesgesetzes über die politischen Rechte will nun die Voraussetzungen für den Ausschluss vom Stimmrecht in Bundessachen bundesrechtlich regeln; nur wer wegen Geisteskrankheit oder Geistesschwäche nach Art. 369 des Zivilgesetzbuches entmündigt worden ist, soll vom Stimmrecht in Bundesangelegenheiten ausgeschlossen werden können (BB1 1976 III 1450, Art. 2). Die Kommission will diese Vorschrift in die Verfassung übernehmen. Denn die politischen Rechte sollen dem Schweizerbürger nur abgesprochen werden, wenn dafür die zwingende Notwendigkeit der Entmündigung wegen Urteilsunfähigkeit besteht. Bei den übrigen Bevormundungsfällen oder aus anderen Gründen soll ein Ausschluss vom Stimmrecht inskünftig von Verfassungs wegen unzulässig sein.

c) Art. 58: Ausübung des Stimmrechts

In Art. 58 Abs. 1 VE wird ein präzisierender Grundsatz aufgenommen, der ebenfalls im Bundesgesetz über die politischen Rechte niedergelegt ist (BB1 1976 III 1450, Art. 3). Der Stimmberechtigte soll nämlich sein Stimmrecht an seinem Wohnort ausüben. Ausnahmen (etwa aus Gründen der Dienst- oder Wehrpflicht, der Inhaftierung oder der Invalidität) bestimmt das Gesetz. Das Gesetz regelt namentlich die Ausübung des Stimmrechts der Auslandschweizer. Damit können die politischen Rechte dieser Schweizer im Umfang des Bundesgesetzes von 1975 (SR 161.5) weiterhin gewährleistet werden.

Es ist elementar, dass zur Urnenabstimmung die Sicherstellung der geheimen und unverfälschten Stimmabgabe gehört. Art. 58 Abs. 2 VE unterstreicht diesen Grundsatz. Zugleich wird dem Bund zur Aufgabe gemacht, die Ausübung des Stimmrechtes zu erleichtern. Dies kann durch das Ermöglichen vorzeitiger Stimmabgabe, durch ein einfaches Verfahren der brieflichen Stimmabgabe oder durch andere geeignete Massnahmen geschehen. Es liegt darin ganz allgemein ein Ausdruck des in Art. 2 Abs. 3 VE dem Staat übertragenen Auftrags, die Mitwirkung der Bürger an den politischen Entscheidungen zu fördern.

d) Art. 59: Inhalt des Stimmrechts

Nach Art. 59 VE hat das Stimmrecht auf Bundesebene den Inhalt, dass der Stimmberechtigte das Recht hat, an eidgenössischen Wahlen und Abstimmungen teilzunehmen sowie eidgenössische Volksinitiativen und Referendumsbegehren zu unterzeichnen. Das Stimm- und Wahlrecht auf kantonomer und kommunaler Ebene ist in Art. 39 VE geregelt, nicht in Art. 59 VE. Die Umschreibung in Art. 59 VE ist im übrigen nicht eng aufzufassen. Das Bundesgericht hat beispielsweise aus dem Recht auf Mitwirkung in der Gesetzgebung durch Refe-

rendum und Initiative ein darin notwendigerweise miteingeschlossenes Recht auf Unterschriftensammlung für Volksinitiativen und Referendumsbegehren abgeleitet⁸²⁾. Einer derartigen Ausdehnung des Begriffes des Stimmrechts durch die Rechtsprechung soll nach dem Willen der Kommission auch in Zukunft nichts entgegenstehen. Im Gegenteil ist die Stimmrechtsbeschwerde, wie im einzelnen noch zu zeigen sein wird, eine Garantie für die Praktikabilität der vorgeschlagenen Einheitsinitiative, weil sie den Initianten die unverfälschte Beachtung ihres Initiativwillens zu garantieren vermag (Art. 66 und 109 Abs. 1 lit. a VE).

e) Art. 60: Wahlen

Gemäss heutiger Regelung wählen die Stimmberechtigten den Nationalrat nach dem Verhältniswahlverfahren, während die Kantone das Verfahren für die Wahl des Ständerates selbst bestimmen (Art. 73 und 80 BV). Die Kantone können somit ihre Ständeräte durch das Volk oder (wie heute noch im Kanton Bern) durch den kantonalen Grossen Rat wählen lassen. Sie können auch entweder das Majorz- oder das Proporzverfahren vorsehen. Die Kommission schlägt vor, in dieser Hinsicht vom Grundsatz der kantonalen Organisations- Autonomie abzuweichen (und ihn bloss als Variante beizubehalten) und sowohl für den Nationalrat als auch für den Ständerat eine Volkswahl nach dem Verhältniswahlverfahren vorzusehen. Der Grundsatz der Volkswahl sollte dabei keine Schwierigkeiten aufwerfen, nachdem der Kanton Bern ebenfalls zur Volkswahl des Ständerates übergegangen ist.

Mit knappem Mehr entschied die Kommission, dass es sich rechtfertige, das Proporzsystem auch für die Wahl des Ständerates vorzuschreiben. Ausschlaggebend war die Überlegung, dass die Zusammensetzung des Ständerates dem effektiven politischen Kräfteverhältnis der Gesamtschweiz insofern nicht entspreche, als die sozialdemokratische und die zahlreichen kleineren Parteien darin untervertreten seien. Wohl wurde geltend gemacht, dass das Parteien- und Wählerverhalten für den Ständerat und den Nationalrat ungleich ausfalle. Beim Ständerat handle es sich nämlich weitgehend um eine Persönlichkeitswahl, so dass sich die Struktur des Ständerates durch einen Übergang von Majorz zum Proporz kaum verändern dürfte. Indessen überwog der Wunsch, am Ständerat jene kleinen Retouches anzubringen, die berechtigte Einwände gegen ihn entkräften könnten, ohne dass deswegen radikalere Änderungen an der föderalistisch ausgerichteten zweiten Kammer vorzunehmen wären (vgl. die Erläuterungen zu Art. 77 VE). Wahlkreise sind die Kantone. Der Vorschlag, eine allfällige Unterteilung der Wahlkreise den Kantonen selbst vorzubehalten, wurde eindeutig verworfen. Es schien der Kommission, dass ein solcher Vorschlag viel zu weit gehen würde und in der Praxis zu Manipulationen führen könnte. Die Kommission beschloss jedoch, einem Anliegen Rechnung zu tragen, das in jüngster Zeit wiederholt in der Öffentlichkeit und den Bundesbehörden zur Diskussion gestellt wurde. Für die Wahlen in den Nationalrat sollen nämlich grosse Wahlkreise durch Gesetz unterteilt werden können. Nach der Überzeugung der Kommissionsmehrheit ist der Stimmbürger in grossen Kantonen – etwa Zürich mit einem Angebot von über 600 Kandidaten – hoffnungslos überfordert. Kleinere Wahlkreise böten mehr Transparenz. Parteien und Stimmen würden in grossen Wahlkreisen mehr zersplittert als in kleineren. Die Unterteilung erzwingt ein Optimum an Kandi-

datenauslese, denn nicht jede Vermehrung der Kandidaten verbessere zugleich die Auswahl. Im übrigen werde keine Einheitslösung für alle Kantone angestrebt, sondern nur besonders grosse Kantone sollten unterteilt werden können. Diese Gründe überwogen gegenüber der Ansicht einer Minderheit, die geltend machte, wenn auf eine Unterteilung verzichtet werde, so hätten Minderheiten eher eine Chance, sich vertreten zu sehen. Die Verteilung der Mandate entspreche umso eher dem effektiven Wählerwillen, je grösser die Wahlkreise angelegt seien. Eine Unterteilung gefährde die Geschlossenheit des Kantons. Persönlichkeiten seien gegen etablierte Parteistrukturen innerhalb eines kleinen Wahlkreises machtlos, was beweise, dass auch das Majorzsystem nicht unbedingt Persönlichkeitswahlen zu garantieren vermöge. Die Mehrheit entschied sich jedoch, wie erwähnt, für die Möglichkeit einer Unterteilung grosser Wahlkreise durch Bundesgesetz. Ihr schien eine gewisse minimale Vertrautheit des Wählers mit seinen Nationalratskandidaten unumgänglich. Sie versprach sich eine Belebung der Wahlen und eine stärkere Profilierung von Kandidaten und Parteien durch ihren Vorschlag. Diesen Wunsch teilte die Kommission allgemein, was sich auch in der Vorschrift von Art. 60 Abs. 3 VE ausdrückt, wonach stille Wahlen überhaupt ausgeschlossen sein sollen.

f) Art. 61: Obligatorisches Referendum

Art. 61 VE will zum allgemeinen Überblick über die zur Verfügung stehenden Volksrechte beitragen. Das doppelte Mehr von Volk und Ständen (Art. 63 Abs. 2 VE) ist zunächst einmal nötig für alle Änderungen der Bundesverfassung, sei es bei Teil- oder bei Totalrevisionen (Art. 61 Abs. 1 lit. a und Art. 118 VE). Volk und Ständen müssen sodann der Beitritt zu Organisationen für kollektive Sicherheit oder zu supranationalen Gemeinschaften vorgelegt werden. Die Kommission hielt sich verpflichtet, den im März 1977 angenommenen Art. 89 Abs. 5 BV unverändert zu übernehmen. Im Gegensatz zur heutigen Verfassung entfällt ein dritter Fall, in dem Volk und Stände zur Abstimmung aufgerufen sind: es soll inskünftig keine ekstrakonstitutionellen dringlichen Bundesbeschlüsse mehr geben (vgl. die Erläuterungen zu Art. 113 VE), so dass solche Bundesbeschlüsse auch nicht mehr innert Jahresfrist nach ihrer Annahme durch die Bundesversammlung von Volk und Ständen zu genehmigen sind (Art. 89bis Abs. 3 BV). Art. 61 Abs. 2 VE zählt die beiden Fälle eines obligatorischen Referendums mit blossem Volksmehr, ohne Ständemehr, auf. Wie heute (Art. 120 Abs. 1 BV) soll das Volk bei Initiativen auf Totalrevision der Bundesverfassung darüber abstimmen, ob eine solche durchzuführen sei, und ob gegebenenfalls die Bundesversammlung oder ein Verfassungsrat sie ausarbeiten solle (Art. 61 Abs. 2 lit. a und Art. 115 Abs. 2 VE). Ferner sind Volksbegehren, die von der Bundesversammlung in der Sache abgelehnt werden, dem Volk zur Abstimmung zu unterbreiten (Art. 61 Abs. 2 lit. b und Art. 66 Abs. 1 VE).

g) Art. 62: Fakultatives Referendum

In der Einleitung zum dritten Teil wurde dargelegt, dass die Kommission mit eindeutigem Mehr beschloss, die Institution des fakultativen Referendums gegen Bundesgesetze beizubehalten. Neben dieser Grundsatzdebatte über die Institution als solche fanden zwei weitere Diskussionen statt: die eine betraf die Unterschriftenzahlen, die andere die Institution des Kantonsreferendums.

Bei den Unterschriftenzahlen prüfte die Kommission einlässlich, ob 30 000 oder 50 000 Unterschriften für das Referendum zu verlangen seien. Für die bisherige Mindestzahl von 30 000 Stimmberechtigten wurde vorgebracht, man dürfe die Schwierigkeiten nicht unterschätzen, innert 90 Tagen schon nur 30 000 Unterschriften zusammenzubringen. Die unorganisierten Minderheiten dürften nicht überspielt werden. Darauf wurde erwidert, dass 50 000 ein vernünftiges Mass für die Legitimität eines Referendums darstellten. Die Anhörung aller Interessierten im Vorverfahren verlange eine besondere Vorleistung, wenn gegen das Ergebnis des Gesetzgebungsverfahrens «Einsprache» erhoben werden wolle. Die Argumente für und gegen eine Erhöhung der Unterschriftenzahl sind in den jüngsten Jahren in der schweizerischen Öffentlichkeit ausgiebig erörtert worden. Sie haben zu einer bundesrätlichen Vorlage (BB1 1975 II 129–49) und zu Bundesbeschlüssen über die Erhöhung der Unterschriftenzahl für Referendum und Initiative geführt (vgl. auch den Kommentar zu Art. 63 VE). Die Kommission entschied sich in der ersten Lesung mit knappem Mehr für die Zahl von 50 000 Stimmberechtigten beim fakultativen Referendum. In der zweiten Lesung beschloss sie indes, dass es – gerade angesichts der Meinungsverschiedenheit in ihrer Mitte – für sie richtig sei, auf das Ergebnis der Abstimmung vom September 1977 abzustellen. Die Kommission schloss sich daher dem Ergebnis der Volksabstimmung über die Erhöhung der Unterschriftenzahl für das Referendum an, so dass ein Referendum in Zukunft 50 000 Unterschriften erfordern würde.

h) Art. 62 Abs. 1: Kantonsreferendum

Die Kommission beschloss ferner die Einführung eines Kantonsreferendums dreier kantonaler Parlamente. Zugunsten dieser Neuerung wurde vorgetragen, dass sie eine gewisse Schwächung der Kantone im Bereich der Aufgabenteilung kompensieren könnte. Wenn die Ständeräte schon ohne Instruktion stimmten, so hätten die Kantone immerhin im Referendum eine Notbremse. Es wäre begrüssenswert, wenn die kantonalen Parlamente dazu gebracht werden könnten, sich vermehrt mit Bundesangelegenheiten zu befassen. Zusätzliche Referendumsdrohungen wären kaum zu befürchten, da die kantonalen Parlamente nicht zur Führung ganzer Referendumskampagnen in der Lage wären. Es sei nicht systemwidrig, das Referendum nicht als reines Volksrecht zu verstehen. Das Referendum habe nicht nur Negativcharakter, vielmehr werde die Tätigkeit des Parlamentes dem Volk zur direkten oder indirekten Genehmigung unterbreitet. Das Kantonsreferendum war freilich nicht unumstritten in der Kommission. Es wurde befürchtet, dass die innovatorischen Kräfte der Bundesversammlung durch ein Kantonsreferendum zu sehr gebremst werden könnten, wenn für dessen Zustandekommen drei vielleicht nur momentan verstimnte Kantone genügen würden. Es entstünde eine neue Quelle von Referendumsdrohungen, regionale Sonderbünde würden gefördert, und reaktionäre, dem Neuen verschlossene Kräfte hätten allzu leichtes Spiel. Das Referendum sei kein taugliches Mittel, die kantonale Mitwirkung zu fördern, sondern der kooperative Föderalismus könnte im Gegenteil auf diese Weise durchkreuzt werden. Der angebliche kantonale Substanzverlust liesse sich weit eher dadurch ausgleichen, dass der Ständerat beispielsweise um kantonale Regierungsräte ergänzt würde. Indessen blieben diese Befürchtungen am Schluss deutlich in der Minderheit. Es überwog das

Bemühen, den Einfluss der Kantone auf den Entscheidprozess im Bund zu stärken, selbst auf die Gefahr einer gewissen regionalen Polarisierung hin.

i) Art. 62 Abs. 2 und 3: Referendum gegen internationale Verträge

Die Frage eines fakultativen Referendums für internationale Verträge wurde von der Kommission eingehend geprüft. Dabei liess sich nicht übersehen, dass Bundesrat und Bundesversammlung im Verlaufe der letzten fünf Jahre den gesamten Problemkreis des Staatsvertragsreferendums zur Genüge geprüft und ausgelotet hatten. Die Kommission gelangte zur Ansicht, dass sie sich an das Ergebnis der Volksabstimmung vom März 1977 halten müsse. Art. 62 Abs. 2 und 3 VE übernehmen demzufolge die in Art. 89 Abs. 3 und 4 BV eingeführte Regelung. Das fakultative Referendum gilt auch für internationale Verträge, die entweder unbefristet und unkündbar sind oder den Beitritt zu einer internationalen Organisation vorsehen oder eine multilaterale Rechtsvereinheitlichung herbeiführen. Zusätzlich können die beiden Räte beschliessen, weitere internationale Verträge dem fakultativen Referendum zu unterstellen. Im Effekt bedeutet diese Übernahme von Art. 89 Abs. 3 und 4 BV dennoch eine Erweiterung des Staatsvertragsreferendums: gemäss Art. 62 Abs. 1 VE ist das neue Kantonsreferendum dreier kantonalen Parlamente eingeführt; dieses Kantonsreferendum kann in Zukunft auch gegen internationale Verträge ergriffen werden.

k) Behördenreferendum für Bundesgesetze?

Die Subkommission III hatte beantragt, die Bundesversammlung zu ermächtigen, Volksabstimmungen über Bundesgesetze zu beschliessen. Sie argumentierte, das Parlament solle für seinen Beschluss über einen referendumspflichtigen Erlass beim Volk eine ausdrückliche Legitimation einholen dürfen. Die Referendumsdrohung könnte abgeschwächt werden, wenn das Parlament von sich aus sagen könnte, dass ohnehin eine Volksabstimmung stattfinde. Die neue Aufgabenteilung im Verhältnis von Bund und Kantonen stuft gewisse, heute auf Verfassungsebene geregelte Fragen auf Gesetzesebene hinunter; das Parlament könnte das Bedürfnis haben, in solchen Fällen einen Volksentscheid herbeizuführen. Das Behördenreferendum würde dem Referendum den Vetocharakter entziehen und im Parlament einen volksbezogenen Konsens erleichtern. Die Erfahrungen in den Kantonen hätten gezeigt, dass das Behördenreferendum dort nicht übermässig verwendet worden sei, doch hätten wichtige Gesetze durch den Volksentscheid legitimiert werden können. Auch würde vermieden, dass sich die Bundesversammlung wegen einer Referendumsdrohung zu allzu grossen Konzessionen bereit finde, dass dann aber hinterher – wie beim Raumplanungsgesetz – gleichwohl das Referendum ergriffen würde. Wenn schon drei kantonale Parlamente ein Referendum ergreifen könnten, solle auch das Parlament des Bundes dies tun können.

In der Kommission blieb umstritten, ob die Einführung des Behördenreferendums wünschenswert sei. Das Parlament, so wurde ausgeführt, werde sich hüten, umstrittene Materien dem Volk zur Abstimmung vorzulegen. Dadurch würde der Bürger verärgert, weil er lediglich dann zur Urne gerufen werde, wenn ohnehin allgemeiner Konsens bestehe. Das Behördenreferendum leiste den Interessengruppen beste Dienste, da man ihnen die Mühe erspare, die Unterschriften für ein Referendum zu sammeln. Das Referendum würde zu einem plebisitären

Institut herabgemindert. Bei den Debatten in der Bundesversammlung würde auch mit dem Behördenreferendum politisiert. Das Parlament würde seine Verantwortung auf das Volk abschieben, und der Referendumsdrohung könne mit dem Behördenreferendum nicht wirksam begegnet werden.

Nach der ersten Lesung beschloss die Kommission mit knappem Mehr, ein Behördenreferendum für Bundesgesetze einzuführen. In der zweiten Lesung kam sie indessen auf diesen Entschluss zurück und verzichtete ersatzlos auf das Behördenreferendum. Damit blieb es gleichgültig, wie ein Behördenreferendum im einzelnen auszugestalten sei, ob es beispielsweise durch eine Mehrheit oder eine Minderheit eines oder beider Räte veranlasst werden könne. Die Subkommission III hatte alle diese Probleme eingehend geprüft. Sie war zum Ergebnis gelangt, dass einzig ein durch Mehrheitsbeschluss beider Räte auszulösendes Behördenreferendum sinnvoll sein könnte. Hingegen würde es zu Unübersichtlichkeit, Manipulations- und Missbrauchsgefahren führen, wenn man etwa vorfrageweise über Alternativen oder über einzelne, zentrale Gesetzesartikel abstimmen wollte. Das Plenum schloss sich dieser Betrachtungsweise an.

l) Art. 63: Feststellung des Abstimmungsergebnisses

Art. 63 VE bringt eine konsolidierende Übersicht im Bereich der Volksrechte und ergänzt damit die Art. 61, 62 und 64 VE: Die Gesamtheit dieser Bestimmungen soll dazu führen, dass der Stimmbürger eine in verständlicher Sprache gehaltene, klare Übersicht über die ihm auf Bundesebene zustehenden Rechte bekommen soll.

Nach Art. 63 Abs. 1 VE sind die Vorlagen, die dem Volk zur Abstimmung unterbreitet werden, angenommen, wenn die Mehrheit der Stimmenden dafür stimmt. Unter diese Vorschrift fallen sowohl die beiden Kategorien des obligatorischen Referendums, die in Art. 61 Abs. 2 VE aufgeführt sind, wie auch die durch ein fakultatives Referendum nach Art. 62 VE ausgelösten Volksabstimmungen. Diejenigen Vorlagen hingegen, die Volk und Ständen zur Abstimmung unterbreitet werden, sind angenommen, wenn die Mehrheit der Stimmenden und die – gemäss dem Ergebnis der Volksabstimmung in jedem Kanton ermittelte – Mehrheit der Stände dafür stimmt (Art. 63 Abs. 2 und 3 VE). Dabei handelt es sich um die beiden in Art. 61 Absatz 1 VE aufgeführten Kategorien des obligatorischen Referendums. Die Kommission beabsichtigte ursprünglich, nicht eine Mehrheit der Stände zu fordern, sondern in dem kürzlich zum ersten Mal eingetretenen Falle einer «Patt-Situation» von 11 zu 11 Ständen die Verfassungsrevision als angenommen zu betrachten. Der Entwurf zu einem neuen Konjunkturartikel war 1975 bekanntlich von einem Volksmehr befürwortet worden, doch stimmten ihm bloss 11 Stände zu. Angesichts der verminderten Bedeutung des Ständemehrs infolge der Änderungen im zweiten Teil beschloss die Kommission jedoch, es beim heutigen Zustand zu belassen und eine Patt-Situation nicht genügen zu lassen.

Wie schon zu Art. 1 Abs. 2 VE ausgeführt wurde, entschied die Kommission, dass den beiden bisherigen Halbkantonen Basel-Stadt und Basel-Land inskünftig das Statut von Ganzkantonen zu verleihen sei. Die beiden Basel würden demgemäss bei Vorlagen, die Volk und Ständen zur Abstimmung unterbreitet werden, über eine volle Standesstimme verfügen. Die Kantone Obwalden, Nidwalden, Appenzell-Innerrhoden und Appenzell-Ausserrhoden hätten hingegen wie

bisher in solchen Fällen eine halbe Standesstimme (Art. 123 Abs. 2 BV, Art. 63 Abs. 4 VE).

m) Einheitsinitiative

Die Kommission beschloss nach ausführlichen, zeitweise leidenschaftlichen Debatten mehrheitlich, eine neue Form der Initiative, die sogenannte «Einheitsinitiative» vorzuschlagen. Sie ist in den Art. 64 und 66 VE erläutert und wird ergänzt durch die Kantonsinitiative des Art. 65 VE. Im folgenden werden zuerst die Überlegungen der Kommissionsmehrheit und die Argumente dagegen ausbreitet. Danach wird die vorgeschlagene Regelung im einzelnen kommentiert. Abschliessend wird die von der Minderheit befürwortete Variante erörtert.

Hauptziel der Einheitsinitiative ist die radikale Vereinfachung und dadurch Stärkung des Instrumentes der Volksinitiative. Die Initianten sollen sich nicht darum kümmern müssen, ob sie die von ihnen befürwortete Regelung ausformuliert oder als allgemeine Anregung vorlegen wollen und ob die Neuerung auf Verfassungs- oder Gesetzesebene einzufügen sei. Ihr Begehren kann demgemäss in Richtlinien oder in einem ausgearbeiteten Entwurf bestehen. Es kann dem Inhalt nach eine Verfassungs- oder Gesetzesinitiative sein. Wenn die Bundesversammlung die Einheitsinitiative in der Sache ablehnt, so findet ein obligatorisches Referendum darüber statt. Beschliesst das Volk in dieser Abstimmung, der Initiative Folge zu geben, oder entscheidet die Bundesversammlung von sich aus, dass sie dem Begehren Folge geben will, so arbeitet sie die entsprechende Vorlage aus. Sie wählt dafür die Form der Verfassung oder des Gesetzes. Dass der Wille der Initianten sich letztlich durchsetzt, ist auf zweifache Weise sichergestellt: Erstens ist ein «Null-Entscheid» der Bundesversammlung dadurch ausgeschlossen, dass die Vorlage der Vereinigten Bundesversammlung vorzulegen ist, wenn sich die beiden Räte nicht einigen können. Zweitens steht den Initianten die Stimmrechtsbeschwerde ans Bundesgericht offen, wenn ihr Wille durch die Vorlage der Bundesversammlung nicht berücksichtigt wird.

Die Gegner der Einheitsinitiative machten geltend, es seien darin die Nachteile der heutigen nicht-formulierten Initiative vereinigt. Es bestehe die Gefahr, dass der Volkswille nicht respektiert werde, weil das Parlament in der Ausgestaltung der mit der Initiative verlangten Regelung zu frei sei. Die Bundesversammlung könne dem Ständemehr dadurch entgehen, dass es eine Initiative in Gesetzesform kleide, womit die Kantone geschwächt würden. Es bedeute eine Abwertung der direkten Demokratie, wenn das Volk nur noch Wünsche formulieren könne, wobei ihm aber die Erfolgskontrolle versagt sei. Der einheitliche und inhaltlich kohärente Aufbau von Verfassung und Gesetzgebung geschehe um den Preis einer Verminderung der Volksrechte. Die Initianten sollten selbst entscheiden dürfen, ob ihr Anliegen auf Verfassungs- oder Gesetzesstufe geregelt werden solle. Es würden sich Streitereien mit den Initianten ergeben, was diese tatsächlich gewollt hätten. Die Initianten hätten bisher die formulierte der nicht-formulierten Initiative vorgezogen, damit das Parlament an den tatsächlichen Willen der Initianten gebunden sei.

Die Verfechter der Einheitsinitiative argumentierten demgegenüber, dass durch diese Neuerung die innovatorische Kraft des Volkes am besten genutzt werde. Initiativen könnten unbelastet von Rechtssetzungsformen vorgetragen werden, während die normative Ordnung an innerer Geschlossenheit gewinne, wenn die

technischen Fragen der Rechtsetzung letzten Endes einheitlich von der Bundesversammlung geregelt würden. Denn die Bundesversammlung trage – im Gegensatz zu den Initiativkomitees – die Verantwortung für die Gesamtrechtsordnung. Sie müsse ihr Gesetzgebungsprogramm planen und auf Prioritäten ausrichten können. Formulierten Initiativen scheiterten oft an unzulänglichen Formulierungen oder an Details, so dass die Überprüfung ihres Wortlautes durch die Bundesversammlung für die Initianten durchaus erwünscht sein könne. Die Einheitsinitiative stehe auch der formulierten Initiative nicht im Wege. Gut formulierte Entwürfe könnten von der Bundesversammlung ohne weiteres übernommen werden. Wesentlich sei, dass das Parlament nicht sklavisch dem Text der Initiativkomitees verpflichtet sei. Die Verwirklichungsaussichten der Einheitsinitiative seien weit besser, weil es den Initianten in erster Linie um die Verwirklichung einer Idee gehe, während dann die Bundesversammlung diese Idee in Normen umsetze. Ein Initiativkomitee wäre hingegen kaum in der Lage, ein Gesetz hinreichend auszuformulieren; deswegen erleichtere die Einheitsinitiative die Wahrnehmung der Volksrechte. Ein Angebot von mehreren Initiativformen würde die Rechtsverwilderung und die mangelnde innere Geschlossenheit der Rechtsordnung fördern. Die Initiativkomitees verkörperten keineswegs den Volkswillen, während das Parlament für die Wahrnehmung und Ausgestaltung des Volkswillens am besten legitimiert sei. Die Einheitsinitiative habe sich auch etwa im Kanton Glarus bestens bewährt, wo formulierte Initiativen vor der Behandlung durch die Landsgemeinde oft von Landrat und Regierungsrat verbessert würden.

Die Einheitsinitiative sei gegen mögliche Manipulationen genügend abgesichert. Eine von der Bundesversammlung abgelehnte Initiative müsse obligatorisch dem Volk zur Abstimmung unterbreitet werden. Wenn die Initianten der Ansicht seien, eine Änderung des von ihnen vorgelegten Begehrens durch die Bundesversammlung bedeute eine Verfälschung ihres Initiativwillens, so stehe ihnen die Stimmrechtsbeschwerde an das Bundesgericht offen. Das Bundesgericht habe eine reiche Erfahrung mit solchen Problemen aus dem kantonalen Staatsrecht und biete genügend Gewähr für die Innehaltung des Initiativwillens. Darüber hinaus stehe den Initianten noch immer das Referendum zur Verfügung, falls sie der Ansicht seien, die Bundesversammlung hätte nicht in ihrem Sinne gehandelt.

Die Einheitsinitiative schmälere die Volksrechte auch deswegen nicht, weil bisher nur sehr wenige Initiativen in der Abstimmung angenommen worden seien, während die Einheitsinitiative wesentlich bessere Möglichkeiten zur Realisierung biete. Die Fülle und Kompliziertheit der staatlichen Aufgaben gebiete eine einheitlich strukturierte normative Stufenordnung; die Einheitsinitiative vermöge dies zu gewährleisten. Ein Angebot von mehreren Initiativformen sei auf kantonaler Ebene leichter möglich, da dort viel weniger Änderungen auf Verfassungsstufe vorgenommen würden. Beim Bund würden aber vermutlich die meisten Initiativen als Verfassungsinitiativen eingereicht, was letzten Endes dazu führen werde, dass eine künftige, totalrevidierte Bundesverfassung in ähnlicher Weise wie die heutige Verfassung durch Materien überlastet und überanstrengt werde, die auf Gesetzes- oder sogar Verordnungsebene gehörten. Die heutige übermässige Komplikation und Strapazierung des Entscheidungsprozesses durch Mehrfachabstimmungen zum selben Thema auf verschiedenen Rechtsset-

zungsebenen müsse vermieden werden. Dass die Einheitsinitiative dies zu erreichen vermöge, sei einer ihrer Hauptvorteile.

Die Argumente der Befürworter der Einheitsinitiative überwogen in der Kommission. Die Kommissionsmehrheit versprach sich von dieser Neuerung diejenige Straffung, Vereinfachung, Verwesentlichung und zugleich Stärkung des Verfassungsgedankens, der Rechtsordnung und der Volksrechte, welche die Kommission auf der ganzen Linie und in ihrer gesamten Arbeit immer wieder angestrebt und nach bestem Wissen und Gewissen zu verwirklichen gesucht hat. Die Einheitsinitiative wird nach der Überzeugung der Mehrheit weder zu einer Schmälerung der Volksrechte noch zu einer Verfälschung des Willens der Initianten führen. Sie soll straffen und verwesentlichen, klären und vereinfachen, den modernen Demokratieerwartungen und -forderungen gerecht werden, der innovatorischen Kraft des Volkes Bahn brechen und die Realisierungschancen der Volksbegehren verbessern.

n) Art. 64: Volksinitiative

Nach Art. 64 VE können 50000 Stimmberechtigte in der Form der Anregung ein Volksbegehren – bestehend aus Richtlinien oder einem ausgearbeiteten Entwurf – einreichen und darin verlangen, dass die Bundesversammlung im Rahmen ihrer Zuständigkeit eine Regelung trifft. Die Behandlung der Volksinitiative durch die Bundesversammlung ist in Art. 66 VE geregelt. Im einzelnen ist zu Art. 64 VE folgendes zu sagen:

Das Volksbegehren kann formuliert oder nichtformuliert sein, es kann in Richtlinien oder in einem ausgearbeiteten Entwurf bestehen. Für die Bundesversammlung ist es insofern eine Anregung, als das letzte Wort über die Formulierung in den Händen des Parlaments liegt. Das Volksbegehren ist insofern keine Anregung, als die Bundesversammlung selbstverständlich den Willen der Initianten nicht verfälschen darf. Sie kann andere Formulierungen wählen, kann das Volksbegehren nach Stil, Dichte und Wortwahl besser in die bestehende Gesamtrechtsordnung einfügen; kurz: sie darf das Formale verbessern, sie darf aber nicht das Inhaltliche ändern und den Initianten einen Text unterstellen, der von ihnen nicht gewollt war. Täte sie dies, so stünde den Initianten der Weg der Stimmrechtsbeschwerde an das Bundesgericht offen (Art. 109 Abs. 1 lit. a VE). Die Kommission setzte die Unterschriftenzahl auf 50000 fest. Während sie bei der Unterschriftenzahl des Referendums beschloss, das Ergebnis der Volksabstimmung vom September 1977 abzuwarten, erschien es ihr bei der Initiative richtig, von sich aus die Zahl auf 50000 festzulegen. Die Einheitsinitiative will ja zugleich Verfassungs- und Gesetzesinitiative sein. Sie soll ferner ausserbehördlichen Neuerungsanträgen eine faire Chance bieten und Innovationen nicht erschweren, sondern ermöglichen. Aus diesen Gründen rechtfertigte es sich, für die Einheitsinitiative die Zahl von 50000 Stimmberechtigten zu verlangen. Selbst wenn durch das Abstimmungsergebnis vom Herbst 1977 für die Verfassungsinitiative künftig 100000 Unterschriften verlangt werden, würde es sich empfehlen, bei der Einheitsinitiative auf 50000 Unterschriften stehen zu bleiben.

Soweit die Einheitsinitiative Verfassungsinitiative ist, gilt der Grundsatz von Art. 112 VE, wonach die Bundesverfassung jederzeit teilweise oder ganz revidiert werden kann, wonach also von Verfassungen wegen keine materiellen

Schranken der Verfassungsrevision bestehen. Art. 64 Abs. 1 VE respektiert diesen Grundsatz, bringt jedoch eine aus Gründen der Gewaltenteilung notwendige Präzisierung: das Volksbegehren, das an die Bundesversammlung gerichtet wird, muss eine Regelung verlangen, die im Rahmen ihrer Zuständigkeit liegt. Die Initiative darf daher nicht beispielsweise den Widerruf oder die Abänderung eines Bundesgerichtsentscheides verlangen. Darin läge ein unzulässiger Übergriff in die Rechtsprechung, eine Verletzung der Unabhängigkeit der Gerichte und des Prinzips der Gewaltenteilung.

o) Art. 65: Kantonsinitiative

Die Kommission beschloss, analog dem Referendum dreier kantonaler Parlamente (Art. 62 Abs. 1 VE), eine Kantonsinitiative einzuführen: drei kantonale Parlamente können der Bundesversammlung eine Initiative unterbreiten, mit den gleichen Wirkungen wie die Volksinitiative. Die Kantonsinitiative führt somit zu einer von der Bundesversammlung auszuarbeitenden Verfassungs- oder Gesetzesvorlage (Art. 66 Abs. 2 VE) oder, wenn die Bundesversammlung der Kantonsinitiative keine Folge geben will, zu einer obligatorischen Abstimmung (Art. 66 Abs. 1 VE). Die Kantonsinitiative ist nicht mit dem Vorschlagsrecht eines einzelnen Kantons nach Art. 92 Abs. 2 VE zu verwechseln. Die Kantonsinitiative hingegen ist wie eine Einheitsinitiative zu behandeln. Der einzige Unterschied liegt darin, dass sie nicht von 50 000 Stimmberechtigten, sondern von drei kantonalen Parlamenten ausgelöst wird. Diese Neuerung zeugt einmal mehr vom Willen der Kommission, den Einfluss der Kantone auf der Bundesebene zu verstärken.

p) Art. 66: Behandlung der Initiative

Art. 66 VE regelt das Vorgehen bei der Behandlung der Einheitsinitiative. Die Frist zur Sammlung von Unterschriften wird der Gesetzesstufe zugewiesen und nicht in der Verfassung geregelt. Nach Einreichung des Volksbegehrens entscheidet die Bundesversammlung zunächst, ob sie dem Begehren Folge geben will oder nicht. Lehnt sie es in der Sache ab, so ist es dem Volk zur Abstimmung zu unterbreiten (Art. 66 Abs. 1 und Art. 61 Abs. 2 lit. b VE). Lehnt auch das Volk die Initiative ab, so ist das Begehren damit endgültig verworfen. Stimmt das Volk hingegen zu, so hat die Bundesversammlung eine entsprechende Vorlage auszuarbeiten. Ebenso hat das Parlament einen Entwurf auszuarbeiten, wenn es von sich aus beschliesst, dem Volksbegehren Folge zu geben (Art. 66 Abs. 2 VE).

Die Bundesversammlung bestimmt, wo die Initiative in der Rechtsordnung einzustufen sei. Sie wählt daher die Form der Verfassung oder des Gesetzes. Gelangt sie zur Überzeugung, dass die Initiative sogar nur auf Verordnungsebene einzustufen wäre, so arbeitet sie ein Gesetz mit einer entsprechenden Delegationsklausel aus. Betrachtet sie eine Initiative als gegenstandslos, weil bereits verwirklicht, so hat sie zu entscheiden, ob sie das Volksbegehren als gegenstandslos und unmöglich ansehen will.

Ein Rückzug von Initiativen soll weiterhin möglich sein. Nach der Konzeption der Kommission wird aber ein solcher Rückzug auf Gesetzesstufe zu regeln sein. Die Kommission prüfte eingehend und vor allem anhand des Beispiels der Munchensteiner-Initiative, ob die Gefahr bestehe, dass es bei der Einheitsinitiative

zu einem «Null-Entscheid» komme. Könnte der Wille der Initianten dadurch vereitelt werden, dass die beiden Räte sich auf keinen Text einigen könnten? Um dieser Gefahr ein für alle Mal zu entgehen, sieht die Kommission vor, dass im Falle, dass sich die beiden Räte nicht einigen können, die Vorlage der Vereinigten Bundesversammlung zur Ausarbeitung vorzulegen ist (Art. 66 Abs. 3 VE). Dadurch ist sichergestellt, dass in jedem Fall ein Entscheid der Bundesversammlung zustande kommt, der dem Willen der Initianten Rechnung zu tragen hat. Die Stimmrechtsbeschwerde hilft den Initianten, nötigenfalls dem Bundesgericht die Frage vorzulegen, ob ihr Wille eingehalten sei oder nicht. Das Bundesgericht hatte sich schon wiederholt zur Einhaltung des Initiativwillens durch kantonale Grosse Räte zu äussern. Im Falle Glasson c. Grand Conseil du Canton de Fribourg umschrieb es die Aufgabe des Parlamentes folgendermassen: «... le Grand Conseil ... doit donner corps aux intentions des auteurs de l'initiative, c'est-à-dire élaborer un projet qui exprime leur pensée. Certes le Grand Conseil exerce-t-il là une activité qui lui appartient en propre; cependant il ne le fait pas en toute liberté, mais dans l'exécution d'un mandat conféré par le peuple. Lorsqu'elle a abouti, l'initiative populaire n'a pas pour effet seulement de mettre en mouvement l'organe législatif; elle lui trace une voie dont il ne peut s'écarter ni pour modifier le sens de la proposition, ni pour régler d'autres matières que celles visées par la demande, ni même – sauf disposition contraire – pour présenter simultanément un contre-projet» ⁸³).

q) Variante: Drei Initiativformen

Die Kommissionsminderheit, die gegen die Einführung der Einheitsinitiative Stellung bezog, wünschte, beim heutigen Zustand zu verbleiben, d. h. die formulierte und die nicht-formulierte Verfassungsinitiative beizubehalten und zugleich die formulierte Gesetzesinitiative neu einzuführen. Diese Konzeption ist in der Variante formuliert. Art. 64 der Variante regelt das Vorgehen bei nicht formulierten Initiativen in Form der allgemeinen Anregung. Gegenüber dem heutigen Zustand (Art. 121 Abs. 5 BV) wird der Bundesversammlung die Möglichkeit eingeräumt, dem Volksbegehren entweder in Form der Verfassung oder auch des Gesetzes Rechnung zu tragen. Art. 64bis der Variante befasst sich mit der formulierten Initiative auf Teilrevision der Bundesverfassung; er folgt der geltenden Regelung (Art. 121, Abs. 6 BV), verlangt aber 100 000 Unterschriften, statt den bloss 50 000 Unterschriften für die allgemeine Anregung und die Gesetzesinitiative (Art. 64 und 64ter der Variante). Art. 64ter der Variante bringt die Einführung der formulierten Gesetzesinitiative. Die Initianten können in Form eines ausgearbeiteten Entwurfes den Erlass eines Gesetzes verlangen. Die Bundesversammlung kann – wie bei der formulierten Verfassungsinitiative – einen Gegenentwurf ausarbeiten. Tut sie dies, so sind Gesetzesinitiative und Gegenentwurf dem Volk zur Abstimmung zu unterbreiten. Stimmt sie der Initiative zu, so ist das entsprechende Gesetz dem fakultativen Referendum (nach Art. 62 Abs. 1 VE) zu unterwerfen. Lehnt sie die Initiative hingegen ersatzlos ab, so ist diese dem Volk zur Abstimmung vorzulegen. Art. 66 der Variante bringt eine Präzisierung für den Fall, dass eine Initiative einem Gegenvorschlag der Bundesversammlung gegenübersteht. In solchen Fällen soll mit der Hauptabstimmung über die Initiative gleichzeitig (für den Fall, dass die Initiative abgelehnt wird) in einer Eventualabstimmung über den Gegenvorschlag ent-

schieden werden. Wird die Initiative angenommen, so wird die Eventualabstimmung gegenstandslos. Mit dieser Doppelabstimmung soll vermieden werden, dass das Verbot eines doppelten Ja sowohl für die Initiative wie für den Gegenvorschlag (bei der gleichzeitigen Möglichkeit eines doppelten Nein) sich dahingehend auswirkt, dass Neuerungen übermässig erschwert oder gar durch Manipulationen vereitelt werden – eine Gefahr, die heute besteht, die aber auch durch die Einheitsinitiative gebannt wäre.

r) Art. 67: Ergänzende Bestimmungen

Art. 67 VE bringt (wie Art. 75 VE für die Bundesbehörden) einen Gesetzesvorbehalt für ergänzende Bestimmungen über Inhalt und Ausübung des Stimmrechts.

s) Art. 68: Politische Parteien

In der Kommission wurde zugunsten einer Bestimmung über politische Parteien geltend gemacht, die Parteien befänden sich heute in einer unbefriedigenden Lage, die zum grossen Teil daher rühre, dass ihnen eine zu geringe Anerkennung in Staat und Gesellschaft widerfahre. Sie seien Mittler zwischen Staat und Gesellschaft, und diese Rolle sollte von der Verfassung normiert werden, um so die Parteien von den finanzstarken und immer bestimmender werdenden Interessengruppen unabhängiger zu machen. Die Bedeutung der Parteien für die Behördenbestellung, Schulung des Nachwuchses, Auslese der Kandidaten, Information, Erziehung, Kommunikation und Öffentlichkeitsarbeit sei unbestreitbar. Heute seien die Parteien grösstenteils auf massive Unterstützung der Interessenverbände angewiesen. Indessen brauche es dringend starke, von den Verbänden finanziell unabhängige Parteien. Denn eine Partei müsse ihrer Bestimmung nach die gesamtstaatlichen Belange im Auge haben, nicht sachgebundene Interessen. Die fachliche Arbeit leide unter dem heutigen Dilettantismus der Parteientätigkeit. Die Verfassung müsse einen Parteienartikel schaffen, um so die Parteienfinanzierung zu ermöglichen. Um finanziell unterstützungswürdig zu sein, müsse eine Partei indessen gewisse Kriterien erfüllen: sie müsse sich aus eigener Anstrengung auf nationaler Ebene profiliert haben und über einen gewissen Rückhalt im Volke verfügen. Dies verhindere auch die Parteienzersplitterung. Die Partei solle sich nach demokratischen Grundsätzen organisieren und praktisch betätigen.

Gegen diese Argumente erhoben sich vor allem drei Arten von Kritiken. Einerseits wurde eine Finanzierung der Parteien überhaupt als unerwünscht bezeichnet. Die Parteien sollten nicht quasi-staatliche Organe werden. Für die parlamentarische Arbeit sei die Finanzierung der Fraktionen möglich, was genüge. Andererseits wurde kritisiert, dass die vorgesehenen Voraussetzungen für eine Parteienfinanzierung lediglich den grossen, etablierten Parteien zugutekommen werde. Private Organisationen oder Aktionskomitees täten jedoch oft mehr für die politische Meinungsbildung als Parteien. Gerade kleine Parteien und Gruppen erwiesen sich oft als Hefe im Teig. Die Finanzierung der bisherigen grossen Parteien würde zu einer Zementierung des status quo und zu einer Aufblähung der Parteibürokratie führen. Der Bürger würde noch mehr Wahl- und Abstimmungspropaganda ausgesetzt werden. Der Staat könne kraft seiner Finanzierungsmöglichkeit die Parteien unter Druck setzen. Diesem letzten Argument

wurde entgegengehalten, Art. 68 Abs. 2 VE werde sowohl zweckgebundene wie nicht-zweckgebundene Beiträge gestatten.

In der zweiten Lesung wurde beantragt, Organisationen und Gruppen, die eine Initiative einreichen, ein Referendum ergreifen oder sich sonst tatkräftig mit politischen Fragen beschäftigen, ihre Leistungen im Dienste der öffentlichen Meinung gleich wie die Parteien zu finanzieren. Gedacht war dabei an Abstimmungskampagnen, die Organisation von Versammlungen, die Veröffentlichung und Verbreitung von Dokumenten. Im einzelnen sollte das Gesetz die Voraussetzungen der Finanzierung umschreiben. Eine Mehrheit der Kommission verwarf indessen diese Ausweitung der Finanzierungsmöglichkeit.

t) Art. 69: Anhörung

Art. 69 VE verwirklicht die Empfehlungen der Arbeitsgruppe Wahlen, eine breite Öffnung des Vorbereitungsverfahrens der Gesetzgebung anzustreben. Während heute entsprechende Vorschriften punktuell und unsystematisch über Teile der Bundesverfassung verstreut sind, soll allgemein die Anhörung der Kantone und politischen Parteien, der jeweils interessierten Gruppen und Organisationen sowie weiterer Kreise vorgeschrieben werden. Die Form der Anhörung soll nicht durch die Verfassung normiert, sondern je nach Bedürfnis, Möglichkeit und Dienlichkeit bestimmt werden. Deswegen ist vorgesehen, dass die Anhörung «in zweckmässiger Weise» zu geschehen habe. Die restlichen drei Absätze des Art. 69 VE suchen gleichermassen das Anliegen der weiten Öffnung zu verwirklichen. In der Möglichkeit für jedermann, während der Vorbereitung der Gesetzgebung den Bundesbehörden Vorschläge zu unterbreiten, liegt gewissermassen die Konkretisierung eines spezifischen Aspektes der Petitionsfreiheit. Die Gewährleistung des Zugangs zu den Stellungnahmen will die Vorlagen des Vernehmlassungsverfahrens aus dem Halbdunkel der Informalität und der Kulis-Kabalen herausheben und sie in die Verantwortung der Öffentlichkeit rücken. Schliesslich soll der Bund ganz allgemein Massnahmen treffen, um eine breite öffentliche Beteiligung an der Gesetzgebung zu ermöglichen. Gedacht wurde hier an verschiedene Aspekte der Öffentlichkeitsarbeit, der Information und des staatsbürgerlichen Unterrichts, sowie die Verteilung leicht fasslicher Broschüren über die Rechtsordnung (vgl. auch Art. 20 Abs. 6 VE).

2. Kapitel: Die Bundesbehörden

1. Abschnitt: Allgemeine Bestimmungen

a) Überblick und Neuerungen

Im Interesse der Straffung und verbesserten Übersichtlichkeit hielt es die Kommission für wünschbar, gewisse allgemeine Bestimmungen für die Bundesversammlung, den Bundesrat und das Bundesgericht vorweg zusammenzufassen. In den Art. 70–75 VE finden sich daher Vorschriften über die Wählbarkeit, Unvereinbarkeiten, Amtsdauer, Amtssitze, Amtssprachen, sowie ergänzende Bestimmungen. Das Anliegen der Kommission war dabei regelmässig die systema-

tische Regelung und Präsentation, während Neuerungsbestrebungen in diesem Bereich im Hintergrund standen. Einzig in Art. 71 VE über Unvereinbarkeiten finden sich kleinere Retouches am status quo.

b) Art. 70: Wählbarkeit

Leitender Grundsatz soll die allgemeine, rechtsgleiche und diskriminationsfreie Zugänglichkeit der öffentlichen Ämter sein. Daher gilt jeder Stimmberechtigte als wählbar in Bundesversammlung, Bundesrat, Bundesgericht und alle weiteren Bundesbehörden. Wo ein Amt eine besondere Ausbildung erfordert, kann das Gesetz weitere Wählbarkeits-Voraussetzungen aufstellen. Dies gilt etwa beim Erfordernis spezieller Sprachenkenntnisse, einer besonderen technischen Schulung oder der Eignungsprüfung für Diplomaten, aber auch möglicherweise für die besondere Qualifikation eines Bundesrichters.

c) Art. 71: Unvereinbarkeiten

Art. 71 Abs. 1 VE ersetzt die Art. 77, 81, 97 und 108 BV. Mitglieder der Bundesversammlung, des Bundesrates oder des Bundesgerichtes dürfen nicht gleichzeitig Mitglieder einer andern dieser Behörden sein. Den Mitgliedern des Bundesgerichtes werden neu die Ersatzrichter gleichgestellt, so dass die Unvereinbarkeitsvorschriften auch für diese gelten.

Zu längeren Diskussionen Anlass gab das Problem, ob mit dem Parlamentsmandat auch Anstellungen in privaten und gemischtwirtschaftlichen Unternehmen oder Beamtungen bei Kantonen und Gemeinden als unvereinbar erklärt werden sollten. Bei der Frage, ob die Verfassung den Privatunternehmen verbieten soll, ihren Angestellten eine Kandidatur für die Bundesversammlung zu untersagen, geht es um eine Art Drittwirkung der politischen Rechte im Verhältnis zwischen Privatpersonen. Wenn es heute Firmen gibt, die ihren Mitarbeitern verbieten, als Parlamentarier zu kandidieren, so ist dies eine Konsequenz des Privatrechtes. Freilich könnte beispielsweise das Arbeitsrecht auch ohne Verfassungsbestimmung entsprechende Verbote und Gebote an die Arbeitgeber aufnehmen. Die Schwierigkeit liegt wohl darin, dass sich Kandidatur und Amt eines Angestellten in jedem Betrieb ganz anders auswirken, weil grosse Unternehmen kaum dadurch betroffen werden, während in Kleinbetrieben Kandidaturen und Mandate sehr problematisch sein können. Ähnlich liegen die Probleme bei den kantonalen und kommunalen Beamten oder Angestellten. Auch hier ist eine kleine Gemeinde ganz anders betroffen als ein grosser Kanton. In jedem Fall kann die Zugehörigkeit zur Bundesversammlung die verantwortungsvolle Ausübung eines bestimmten anderen Amtes oder Berufes erschweren oder gar verunmöglichen. Der Gedanke, dass niemandem die Zugehörigkeit zur Bundesversammlung verwehrt werden soll, könnte allenfalls so ausgedrückt werden, dass der Bund bei Verlust eines anderen Amtes oder Berufes für die vermögensrechtlichen Folgen aufzukommen hätte. Die Kommission erwog nach der ersten Lesung folgende Vorschrift: «Niemand darf gehindert werden, Mitglied der Bundesversammlung zu sein, oder entlassen werden, weil er der Bundesversammlung angehört; kantonale Unvereinbarkeitsbestimmungen für Magistratspersonen bleiben vorbehalten». Da die Kommission indessen zur Überzeugung gelangte, dass diese Lösung Ausnahmen auf Gesetzesebene erfordern würde, verwarf sie den Entwurf ersatzlos.

Nach Art. 71 Abs. 2 VE werden die Unvereinbarkeiten für Beamte und andere Personen im Dienst des Bundes durch Gesetz geregelt. Auch diese Bestimmung gab zu ausführlichen Diskussionen Anlass. Die Subkommission III prüfte beispielsweise, ob zwischen Departementsangehörigen einerseits und Angehörigen selbständiger Anstalten und Betriebe des Bundes andererseits, die keine Chefpositionen einnehmen, unterschieden werden solle. Indessen erwiesen sich alle solche Regelungen als zu kompliziert und wenig sachgerecht. Es wäre wenig einleuchtend, dass ein Angehöriger eines Bundesdepartementes kein Mandat ausüben könnte, während ein Angestellter der schweizerischen Radio- und Fernsehgesellschaft im Nationalrat Einsitz nehmen dürfte. In Übereinstimmung mit dem allgemeinen Bestreben nach Entlastung, Vereinfachung und Flexibilität der Verfassung entschied die Kommission daher, das Problem der Gesetzesstufe zuzuweisen.

d) Art. 72: Amtsdauer

Die Amtsdauer für die Mitglieder der Bundesversammlung und des Bundesrates und die Bundesbeamten wurde auf vier, für die Bundesrichter und die Ersatzrichter auf sechs Jahre festgelegt. Ein Vorschlag, für die Mitglieder der Bundesversammlung eine höchstens dreimalige Wiederwahl zuzulassen, wurde verworfen. Im Parlament sei ohnehin eine stete Rotation festzustellen, und die Wähler sollten nicht in ihren Wahlmöglichkeiten eingeschränkt werden.

e) Art. 73: Amtssitze

Entsprechend dem heutigen Zustand wird Bern als Sitz der Bundesversammlung und des Bundesrates bezeichnet, während Lausanne und Luzern Sitze des Bundesgerichtes sind.

f) Art. 74: Amtssprachen

Auch diese Vorschrift bringt keine Änderung. Wie es Art. 116 BV schon heute festlegt, sind das Deutsche, Französische und Italienische Amtssprachen des Bundes. Sie sind auch, zusammen mit dem Rätoromanischen, Landessprachen der Schweiz, was in Art. 36 Abs. 3 VE bestimmt wird.

g) Art. 75: Ergänzende Bestimmungen

Gleich wie es Art. 67 VE für Inhalt und Ausübung des Stimmrechts tut, sieht Art. 75 VE ergänzende Gesetzesbestimmungen für Bundesversammlung, Bundesrat, Bundesgericht und (in Verbindung mit Art. 107 VE) weitere Organe des Bundes vor. Der Gesetzesvorbehalt geht von einem weiten Begriff der Organisation aus und umfasst Zusammensetzung, Zuständigkeit, Gliederung und Verfahren der Bundesbehörden.

2. Abschnitt: Bundesversammlung

a) Überblick, Systematik und Neuerungen

Wie in den einleitenden Bemerkungen zum dritten Teil dargelegt wurde, entschied sich die Kommission gegen eine grundsätzliche Systemänderung im Bereich der Bundesbehörden. Ein Übergang zu einem parlamentarischen System der Konkurrenzdemokratie oder auch nur zum Mischsystem der Koalitionsde-

mokratie erschien ihr wenig ergiebig und deswegen nicht anstrebenswert. Im Verhältnis zwischen Parlament und Regierung werden daher keine grundsätzlichen Änderungen vorgeschlagen. Die Chance und letztlich der Auftrag der Bundesversammlung im Staate der Zukunft ist in jedem Fall die Konzentration auf das Wesentliche, selbst wenn man ein Parlament aus hauptberuflichen Abgeordneten schüfe. Wesentlich bleibt nach wie vor, dass die Bundesversammlung für die qualifizierte Rechtsetzung besorgt ist, dass sie auch in die politische Planung einbezogen wird, und dass sie eine dichte parlamentarische Oberaufsicht über die Verwaltung ausübt. Um ihrer spezifischen Rolle gerecht zu werden, muss die Bundesversammlung Umschlagplatz der reinen Sachkunde mit den politischen Erfordernissen und Bräuchen des Bundes sein und wieder werden, das heisst, sie soll Stätte des zureichenden Sachverständnisses und des politischen Einfallsreichtums sein. Die Konzentration auf das wirklich Wesentliche soll der Bundesversammlung die nötige Stärkung im Behördengefüge und im Entscheidungsprozess ermöglichen.

Die Kommission vertrat überwiegend die Ansicht, dass eine solche Konzentration auf das Wesentliche im Rahmen des heutigen Miliz- und Zweikammersystems mit zwei gleichberechtigten Räten durchaus zu erreichen sei. Zwar betrachtete sie den Übergang von einem Miliz- zu einem Berufsparlament als ein Problem, das sich in vielfachen Abstufungen gewissermassen auf einer gleitenden Skala abwickle und nicht ein für allemal mit Ja oder Nein zu beantworten sei. Sie zog daraus die Konsequenz, dass sie an verschiedenen Orten Öffnungen in Richtung auf ein mögliches Berufsparlament vornahm. Indessen schien ihr das Berufsparlament letztlich keine Patentlösung für die verschiedenen, zugegebenermassen bedrängenden Schwierigkeiten zu sein.

Stattdessen bemühte sich die Kommission, die Bundesversammlung in Aufbau und Struktur auf die Grundaufgaben hinzulenken: Die Legislative soll sich auf eine qualitativ hochstehende Verfassungs- und Gesetzgebung konzentrieren; demzufolge war eine vermehrte Klarheit im Aufbau der Rechtsordnung und der Rechtsquellenstufen zu erwirken. Sie soll an allen politischen Grundentscheidungen teilnehmen können; demzufolge war sie in die politische Planung und Finanzgestaltung einzubeziehen, wo prospektiv die Ziele und Leitlinien der Staatsgestaltung ermittelt und in den grossen Linien festgelegt werden. Sie soll eine dichte parlamentarische Oberaufsicht über die Verwaltung ausüben, dadurch für die Integrität im Staat sorgen und Verfahren zur Behebung von Mängeln auslösen. Darin liegt nicht nur ein Ersatzinstrument, sondern ein mindestens ebenso effektives Mittel im Vergleich zu den Kontrollprozeduren eines parlamentarischen Regierungssystems. Schliesslich soll sie über die Freiheit verfügen, für sich selbst die bestmögliche Arbeitsweise festzulegen. Die parlamentarischen Kommissionen, die Fraktionen und allfällige Parlamentsbeauftragte (z. B. der Ombudsmann) haben heute allerdings eine Bedeutung erlangt, die es rechtfertigt, sie im Verfassungstext ausdrücklich zu nennen.

Die Gleichberechtigung zwischen National- und Ständerat und namentlich die Rolle des Ständerates gab zu ausführlichen Diskussionen in der Kommission Anlass. Aus verschiedenen Erwägungen, die nachher einlässlich dargestellt werden, gelangte die Kommission zum Antrag, den Ständerat in seiner heutigen Rolle zu belassen. Denn jede mögliche Änderung würde ihn seiner unbestreitbaren heutigen Vorteile berauben, ohne zwingende Verbesserungen in Aussicht

stellen zu können. Immerhin soll eine bessere, ausgewogenere parteipolitische Zusammensetzung angestrebt werden, indem der Ständerat inskünftig – wie der Nationalrat – nach dem Verhältnisverfahren gewählt würde (Art. 60 Abs. 1 VE). Damit sind die hauptsächlichen Akzentsetzungen und Neuerungen erwähnt: Stärkung der Bundesversammlung durch Konzentration auf das Wesentliche, Beibehaltung des Zweikammersystems mit zwei gleichberechtigten Räten, Wahl des Ständerates nach dem Verhältnisverfahren, Beibehaltung auch des Milizsystems; Beteiligung der Bundesversammlung an der politischen Planung; vermehrte Klarheit im Aufbau der Rechtsordnung, verfassungsrechtliche Erwähnung von Kommissionen, Fraktionen und Parlamentsbeauftragten.

Das gesetzte Recht ist immer noch das hauptsächliche und wirksamste Instrument der Staatsgestaltung, und die Rechtsetzung ist nach wie vor die wichtigste staatsleitende und politische Funktion. Der heutige Zustand ist indessen unbefriedigend, weil wichtige Teile der Rechtsetzung (so das Vorverfahren der Gesetzgebung und die Verordnungsgebung) von der geltenden Verfassung nicht oder nicht hinreichend kenntlich gemacht werden, oder weil überflüssige Formen gegeben werden (so der allgemeinverbindliche Bundesbeschluss), oder weil Formen übernutzt werden (so der dringliche Bundesbeschluss). Darunter leiden nicht nur der demokratische Entscheidungsprozess («Demokratiedefizite»), sondern auch die Rechtsordnung («Rechtsstaatsdefizite») und damit die Wirksamkeit des Staates («Effektivitätsdefizite»). Der Verfassungsentwurf sucht praktikable Kriterien der Unterscheidung und schafft die folgende, einfachere Stufenordnung von Rechtsetzungsformen: Verfassung – Bundesgesetz – Bundesdekret – Bundesratsverordnung – Verordnung des Departementschefs – dringliches Gesetzesrecht – befristetes Polizei- und Sozialverordnungsrecht des Bundesrates.

Dem Aufbau nach ist der zweite Abschnitt über die Bundesversammlung vorgeteilt. Zuerst wird die allgemeine Stellung der Bundesversammlung erwähnt (Art. 76 VE). Danach wird ihre Zusammensetzung geregelt (National- und Ständerat, Verhältnis zwischen den beiden Räten und Instruktionsverbot, Art. 77–79 VE). In den Regelungen über die Zuständigkeiten werden zuerst Bundesgesetz und Bundesdekret geregelt, danach das dringliche Gesetzesrecht, dann die Aufgaben der Bundesversammlung im Bereich der Planung, der Aufgaben, des Vorschlags und der Staatsrechnung, sodann die parlamentarische Oberaufsicht und schliesslich die weiteren Zuständigkeiten (Art. 80–85 VE). Abschliessend werden Detailorganisation und Verfahren des Parlamentes geregelt (Art. 86–93 VE). Der zweite Abschnitt steht im übrigen in vielfältigen Querbezügen zu anderen Vorschriften des dritten und sogar des vierten Teils: Die Wahlen von National- und Ständerat sind in Art. 60 VE geregelt, die Anhörung bei der Vorbereitung der Gesetzgebung in Art. 69 VE; die allgemeinen Bestimmungen des ersten Abschnittes (Art. 70–75 VE) für die Bundesbehörden gelten auch für das Parlament; die Zuständigkeiten des Bundesrates sind auf diejenigen der Bundesversammlung zugeschnitten und abgestimmt (Art. 97–104 VE); die Bundeskanzlei ist die allgemeine Stabsstelle für Bundesrat und Bundesversammlung (Art. 106 VE); weitere, dem Parlament zudienende Bundesorgane können durch Gesetz geschaffen werden (Art. 107 VE); die Verfassungsrevision schliesslich wird nach dem Gesetzgebungsverfahren durchgeführt (Art. 113, 115, 116 VE).

b) Art. 76: Stellung der Bundesversammlung

Art. 76 VE stellt die Bundesversammlung als die gesetzgebende und oberste aufsichtsführende Behörde der Eidgenossenschaft vor, Art. 94 VE den Bundesrat als die leitende und oberste vollziehende Behörde, Art. 108 VE das Bundesgericht als die oberste rechtsprechende Behörde. Auf die Kennzeichnung der Bundesversammlung als «oberste Gewalt des Bundes» (Art. 71 BV) wurde verzichtet, da eine solche Umschreibung zum Teil normativ zu wenig hergibt, zum Teil deskriptiv nicht ganz richtig ist (vgl. dazu die Erläuterungen zu Art. 94 VE).

c) Art. 77 Abs. 1 und 2: Nationalrat und Ständerat

Auf Grund des Zweikammersystems soll die Bundesversammlung weiterhin aus Nationalrat und Ständerat bestehen. Die Wahlen in die beiden Räte sind in Art. 60 VE geregelt. Nach sorgfältiger Prüfung beschloss die Kommission, den Nationalrat in seiner bisherigen Zusammensetzung und Wahlart zu belassen. Der Nationalrat wird somit aus 200 Abgeordneten des Schweizer Volkes gebildet. Wahlkreise sind die Kantone, wobei grosse Wahlkreise durch Bundesgesetz unterteilt werden können (Art. 60 Abs. 2 VE). Die Sitze werden auf die Kantone nach dem Verhältnis ihrer Bevölkerung verteilt; jeder Kanton hat Anspruch auf mindestens einen Sitz. Die Wahlen finden nach dem Verhältnisverfahren statt (Art. 60 Abs. 1 VE).

Eingehend wurde erörtert, ob auf die Bestimmung zu verzichten sei, wonach die Sitze auf die Kantone nach dem Verhältnis ihrer Bevölkerung verteilt werden, und jeder Kanton Anspruch auf mindestens einen Sitz habe. Art. 77 Abs. 2 VE hätte dann nur aus dem Satz bestanden, dass der Nationalrat aus 200 Abgeordneten des Schweizervolkes gebildet werde. Diese Formulierung hätte einen gesamtschweizerischen Proporz erlaubt, in dem die Reststimmen auf Bundesebene und nicht in den Kantonen verteilt worden wären. Indessen erschien diese, auf das bundesdeutsche System ausgerichtete Variante der Kommission als wenig interessant, und sie verzichtete darauf.

d) Art. 77 Abs. 3 und Art. 78 Abs. 1: Ständerat

Die Arbeitsgruppe Wahlen bezeichnete in ihrem Schlussbericht «die Gestaltung des Ständerates (als) eines der zentralen Themen – wenn nicht den Schwerpunkt überhaupt – einer Totalrevision der Bundesverfassung» (S. 463). Sie schlug als Ergebnis ihrer ausführlichen Betrachtungen einen 60-köpfigen Ständerat vor, wobei die über den heutigen Stand hinausgehenden 16 Sitze auf die bevölkerungsreicheren Kantone zu verteilen wären; kein Kanton könnte allerdings mehr als drei Ständeräte zugewiesen bekommen.

Die Kommission prüfte die Zusammensetzung, Funktion und Gleichberechtigung des Ständerates ebenfalls mit aller Sorgfalt. Sie gelangte indessen mit erheblicher Mehrheit zum Schluss, dass auf tiefgreifende Änderungen verzichtet werden könne. Der Ständerat soll weiterhin eine gleichberechtigte Kammer bleiben, und es soll weiterhin jeder Kanton zwei Abgeordnete in ihn entsenden. Nach der einhelligen Ansicht der Kommission sollen die Kantone Basel-Stadt und Basel-Landschaft in Zukunft nicht mehr bloss einen, sondern zwei Abgeordnete stellen. Die Kantone Obwalden und Nidwalden, Appenzell-Ausser rhoden und Appenzell-Innerrhoden würden hingegen weiterhin nur einen Ständerat entsenden; denn wenn man auch ihnen zwei Abgeordnete zugestände, so

würde die Übervertretung der vorwiegend ländlichen Regionen, die schon heute dem Ständerat zum Vorwurf gemacht wird, noch stärker. Gemäss Artikel 77 Abs. 3 VE würde der Ständerat in Zukunft 46, nach der Gründung eines Kantons Jura 48 Abgeordnete umfassen.

Die Institution des Ständerates blieb freilich nicht unangefochten in der Kommission. Man könne, so wurde ausgeführt, den Ständerat nicht mehr als reine Vertretung der Kantone ansprechen. Der Ausgangspunkt der Repräsentation im Bund sei dafür zu komplex, und der Ständerat setze sich empirisch gesehen für die Kantone nicht mehr ein als der Nationalrat. Die bisherige Zweiertretung könne die politischen Mehrheitsverhältnisse in den Kantonen kaum widerspiegeln. Sie führe im Gegenteil zu einer Untervertretung der sozialdemokratischen und zahlreicher kleineren Parteien. Die bevölkerungsarmen und ländlichen Kantone seien übervertreten. Das von den Befürwortern des heutigen Systems beschworene Gleichgewicht zwischen Stadt und Land werde gerade durch diese Übervertretung der Landkantone bei der jetzigen Ordnung verfälscht. Die Kantone seien wirksamer vertreten durch ihre Regierungen, durch eine Intensivierung und Verbesserung der Arbeit der Bundesversammlung sowie durch eine verstärkte Geltendmachung ihres Einflusses in Direktorenkonferenzen und im Vernehmlassungsverfahren.

Die Kommissionsmehrheit verwarf jedoch diese Argumente. Sie anerkannte, dass der Ständerat in der Tat insofern keine Vertretung der Kantone im schulmässigen Sinn sei, als die Ständeräte ohne Instruktionen stimmten und dies auch weiterhin tun sollten. Er trage jedoch die Aufgabe, die politischen Kräfte zwischen den grossen und den kleinen Kantonen auszubalancieren. Volk und Kantone seien im gleichen Mass das Fundament unseres Regierungssystems, auch wenn es sich komplexer darstelle als in einem Einheitsstaat. Die Kantonsvertreter hätten die politischen Interessen ihres Gliedstaates zu repräsentieren. Die zweite Kammer könne nicht durch eine zweite Lesung abgelöst werden, da die gleiche Kammer in einer späteren Lesung kaum zu grundsätzlichen Standortüberprüfungen gelange. Der Ständerat sei eine «Chambre de réflexion», die auch anderen Beeinflussungen als der Nationalrat ausgesetzt sei, die beispielsweise eine grössere Distanz zu den Interessengruppen aufweise, weniger von den Parteilinien durchzogen sei, und effizienter arbeite als der Nationalrat. Eine Aufwertung der bevölkerungsreicheren Kantone würde nur den Graben zwischen Land- und Stadtkantonen vertiefen. Was die Unterrepräsentation der Sozialdemokraten betreffe, so könne man in der Schweiz nicht wie in Grossbritannien und in der Bundesrepublik Deutschland mit den Massstäben der Mehrheit und der Minderheit messen, da es bei uns praktisch nur Minderheiten gebe. Daher sei die Forderung nach der Vertretung von Mehrheiten im Ständerat nicht angebracht. Vielmehr gehe es um die Integration der verschiedenen Minoritäten. Immerhin versuchte die Kommission, zu einer ausgewogeneren parteimässigen Zusammensetzung des Ständerates vorzustossen, indem sie anregte, den Ständerat wie den Nationalrat nach dem Proporzsystem zu wählen (Art. 60 Abs. 1 VE).

Die Kommission verwarf auch die Vorschläge, dass jeder Kanton mindestens ein Mitglied seiner Regierung in den Ständerat entsenden solle, und dass die Mitglieder des Ständerates durch die kantonalen Volksvertretungen zu wählen seien. Zugunsten dieser Anregungen wurde vorgebracht, dass die Regierungsräte

die Kantone am effektivsten vertreten könnten. Doch überwog die Gegenthese, dass ein Regierungsrat den Kanton nicht besser zu repräsentieren vermöge als ein vom Volk gewählter Ständerat. Ausserdem würden die Regierungsräte nach Instruktion ihrer Regierungen stimmen, was zu gebundenen Mandaten führen würde und unerwünscht sei.

Als Variante stimmte die Kommission der von der Arbeitsgruppe Wahlen gewünschten Erweiterung des Ständerats um 16 Abgeordnete zu. Gemäss dieser Version würde jeder ungeteilte Kanton sowie Basel-Stadt und Basel-Land zwei Abgeordnete in den Ständerat entsenden, jeder Halbkanton einen Abgeordneten. Zudem würden 16 Sitze den grösseren Kantonen nach dem Verhältnis ihrer Bevölkerungszahl zugewiesen, wobei kein Kanton mehr als drei Sitze besetzen könnte⁸⁴). Diese Variante schlug u. a. deswegen nicht durch, weil das Innovationsbedürfnis stark abgenommen hatte, nachdem im zweiten Teil eine wesentliche Auflockerung der Aufgabenverteilung zwischen Bund und Kantonen angenommen worden war. Allfällige dem Schweizer Regierungssystem zugeschriebene Mängel schienen durch die Vorschriften im Bereich des zweiten Teiles des Verfassungsentwurfes besser behoben werden zu können als durch eine Änderung des Ständerates. Die Variante warf auch die Gefahr auf, dass der Ständerat seiner unbestreitbaren Vorteile beraubt werde, die in der sachbezogenen, speditiven und dennoch gründlichen Art und Weise der Diskussion in einem kleinen Gremium liegen. Eine wesentliche Vergrösserung könnte gerade diese Vorteile in Frage stellen.

Die dargestellten Erwägungen führten die Kommission auch dazu, bei einer Gleichstellung beider Räte zu verbleiben. Sie untersuchte zahlreiche Alternativen eingehend. Dazu gehörten etwa das bundesdeutsche System einer Länderkammer, die dem Nationalrat nachgeordnet wäre, und die aus weisungsgebundenen Vertretern der Kantone bestehen würde. Dazu gehörte ferner die noch weiterreichende Anlehnung an das britische System, wonach die zweite Kammer bloss noch ein suspensiv wirkendes Verzögerungsrecht oder ein Vetorecht hätte, und wonach der Nationalrat im Falle der Uneinigkeit zwischen beiden Räte entscheiden würde. Alle diese Modelle erschienen aber letzten Endes als unzulänglich. Die überwiegende Mehrheit der Kommission erblickte in ihnen einen durch nichts zu rechtfertigenden Abbau des Föderalismus, dem keine entsprechenden Gewinne gegenüber stehen würden. In der Institution des Ständerates soll vielmehr auch in Zukunft eine massgebliche Garantie der in Art. 1 Abs. 1 VE gewährleisteten Bundesstaatlichkeit der schweizerischen Eidgenossenschaft liegen.

e) Art. 78: Verhältnis zwischen den beiden Räten

Die Stellungnahme der Kommission zum Ständerat führte dazu, dass das Verhältnis zwischen den beiden Räten durch ihre grundsätzliche Gleichstellung gekennzeichnet sein muss (Art. 78 Abs. 1 VE). Die beiden Räte verhandeln getrennt, doch müssen ihre Beschlüsse übereinstimmen, damit Erlasse und Entscheide der Bundesversammlung zustande kommen können (Art. 78 Abs. 2 VE). Dass jeder Rat sich selbst organisiert, erschien der Kommission als selbstverständlich und deswegen nicht ausdrücklich regelungsbedürftig.

Die Vereinigte Bundesversammlung soll sich wie bisher (Art. 92 BV) für Wahlen, die Entscheidung von Kompetenzkonflikten und Begnadigungen versam-

mein. Sie soll aber auch zusammentreten, um von Erklärungen des Bundesrates Kenntnis zu nehmen. Dies kann zum Beispiel aus Anlass der Richtlinien der Regierungspolitik oder bei der Beantwortung gewisser Interpellationen geschehen. In solchen Fällen, wo das Parlament im Sinne eines öffentlichen Forums zu walten hat, schien die Vereinigung der Räte sinnvoll. Sobald aber Entscheide zu fassen sind, widerspricht die gemeinsame Beratung dem Grundsatz des Zweikammersystems.

Die Kommission prüfte eingehend, wie weit die Entwicklung offengehalten werden solle. Ein Zusatz, dass das Gesetz der Vereinigten Bundesversammlung weitere Zuständigkeiten übertragen könne, wurde gestrichen, damit die Verfassungsregelung nicht durch Gesetz umgangen werden und weitere, auf Verfassungsstufe geregelte Kompetenzen an die Vereinigte Bundesversammlung übertragen werden könnten. Die Möglichkeit spezifischer Diskussionen zu Erklärungen des Bundesrates (nach Art. 78 Abs. 3 lit. e VE) schien genügend Flexibilität zu bieten. Neu ist ferner, dass die Vereinigte Bundesversammlung die von einer Volks- oder Kantonsinitiative angeregte Vorlage ausarbeiten soll, wenn sich die beiden Räte nicht einigen können (Art. 78 Abs. 3 lit. c und Art. 66 Abs. 3 VE).

f) Art. 79: Instruktionsverbot

Art. 79 VE wiederholt das Instruktionsverbot von Art. 91 BV. Zwar ist unbestreitbar, dass ein Parlamentarier in eine Vielfalt von Beziehungen, Interessenlagen und Abhängigkeiten hineingestellt ist. Trotzdem, oder gerade deswegen, hat der Grundsatz des Instruktionsverbotes nichts an Aktualität verloren. Hingegen erschien es der Kommission unumgänglich, dass die verschiedenen Interessen- und Abhängigkeitsbeziehungen transparent gemacht würden. Sie regt daher eine Vorschrift an, wonach die Parlamentarier ihre Bindungen an Interessenorganisationen und andere Verbindungen, die ihre politische Unabhängigkeit beeinträchtigen könnten, offenzulegen hätten. Entsprechende Vorschriften haben sich beispielsweise in Grossbritannien bewährt und als realisierbar und durchsetzbar erwiesen. Die Gleichwertigkeit der beiden Kammern, die freie Wahl der Ständeräte und der Verzicht auf eine Ausgestaltung des Ständerates als instruktionsgebundene Kammer von Kantonsvertretern führen dazu, dass das Instruktionsverbot für den Ständerat wie für den Nationalrat zu gelten hat.

g) Art. 80: Bundesgesetz und Bundesdekret

Die heutige Ordnung ist nach der Überzeugung der Kommission durch ein wahres Tohuwabohu an ordentlichen und ausserordentlichen, in der Bundesverfassung und im Geschäftsverkehrsgesetz enthaltenen Rechtsetzungsformen gekennzeichnet. Neben der Verfassung kennen wir heute folgende Formen:

1. Bundesgesetze (unbefristete, rechtsetzende Erlasse);
2. allgemeinverbindliche, nicht dringliche, referendumspflichtige Bundesbeschlüsse (befristete, rechtsetzende Erlasse);
3. allgemeinverbindliche, nicht dringliche, nicht referendumspflichtige Bundesbeschlüsse (rechtssetzende, auf Delegation beruhende Erlasse, «Bundesversammlungsverordnungen», bis 1963 «Beschlüsse der Bundesversammlung» genannt);

4. allgemeinverbindliche, dringliche, extrakonstitutionelle Bundesbeschlüsse (Art. 89bis Abs. 3 BV: sie müssen innert Jahresfrist nach Erlass durch Volk und Stände genehmigt werden);

5. allgemeinverbindliche, dringliche Bundesbeschlüsse der Gesetzesstufe (Art. 89bis Abs. 2 BV: gegen sie kann das fakultative Referendum ergriffen werden);

6. einfache Bundesbeschlüsse (nicht referendumpflichtige Erlasse, z. B. Genehmigung von Staatsverträgen, Budget- und Kreditbeschlüsse, aber auch delegierte Rechtsetzung);

7. Verordnungen des Bundesrates, der Departementschefs und der Abteilungen (vgl. die Erläuterungen zu Art. 100–01 VE).

Die bestehende Unübersichtlichkeit der Rechtsetzungsformen verursacht grosse sachliche Schwierigkeiten und gefährdet dauernd die Demokratie der Rechtsetzung. Es ist unerlässlich, sie zu entwirren und zu vereinfachen. Ausgangspunkt für die Kommission war dabei, dass die Formen für die rechtsetzenden Erlasse abschliessend auf Verfassungsstufe genannt werden sollen. In Zukunft soll es bloss noch fünf ordentliche Formen rechtsetzender Erlasse geben: Bundesverfassung – Bundesgesetz – Bundesdekret – Bundesratsverordnung – Verordnung des Departementschefs. Auf den allgemeinverbindlichen Bundesbeschluss und die Abteilungsverordnung (dazu Art. 101 Abs. 1 VE) soll überhaupt verzichtet werden. Das Bundesdekret (die «Bundesversammlungsverordnung») würde den einfachen Bundesbeschluss rechtsetzender Natur und den Beschluss der Bundesversammlung ersetzen. Die abschliessende Regelung der Erlassformen gilt freilich nur für die Rechtsetzung. Für nicht-rechtsetzende Erlasse – etwa im Rahmen der Planung, der parlamentarischen Obergangsverwaltung, der weiteren Zuständigkeiten, der Ansetzung von Sessionen oder der Vorschlagsrechte (Art. 82, 84, 85, 90 und 92 VE) – kann die Bundesversammlung weiterhin andere Erlassformen wählen oder neue schöpfen.

Die Kommission verwarf den Antrag, es sollten alle rechtsetzenden Erlasse der Bundesversammlung dem Referendum unterstehen, weshalb nur Bundesgesetze vorgesehen werden sollten. Sie überlegte, dass die Gesetze nicht zu sehr mit Details überladen werden sollten, und dass bei Fehlen des Bundesdekretes wesentlich mehr an den Bundesrat delegiert würde, da die Bundesratsverordnung sich dann für die Regelung von Zweitrangigem als einzige Rechtsetzungsform anbieten würde. Es entspreche einem praktischen Bedürfnis, wenn man dem Parlament auch eine Rechtsetzungsform ohne Referendum zugestehen. Die Volksrechte würden dabei nicht verkürzt, da ein Bundesgesetz ausdrücklich zum Erlass eines Bundesdekretes ermächtigen müsse, so dass diese Delegation ihrerseits dem fakultativen Referendum unterstehe (Art. 80 Abs. 2 VE). Die Zulassung des Bundesdekretes vermöge zu verhindern, dass rundweg an den Bundesrat abgeschoben werde, was doch erhöhter (nämlich parlamentarischer) Legitimation bedürfe. Der Begriff des Bundesdekretes wurde gewählt, weil der Begriff Verordnung dem Bundesrat vorbehalten bleiben soll (Art. 62 Abs. 4, Art. 100 und 101 VE).

Wichtige Bestimmungen bedürfen der Form des Bundesgesetzes (Art. 80 Abs. 3 VE). Das Parlament soll das Volk nicht von den grundlegenden politischen Entscheidungen fernhalten können. Daher kann es das Referendum nicht nach Belieben ausschalten und zum Dekrets- oder Verordnungsrecht übergehen, sondern nur nach einer Abwägung anhand des Kriteriums der Wichtigkeit. Auf

Grund der Stimmrechtsbeschwerde kann das Bundesgericht ein Dekret abstrakt überprüfen (Art. 109 Abs. 2 lit. a VE a contrario), ob darin nicht Grundlegendes und Wichtiges enthalten ist. Dadurch ist sichergestellt, dass das Bundesdekret nicht zum normalen und gebräuchlichen Gesetzgebungsverfahren werden und auf diese Weise das Referendum umgangen werden kann.

h) Art. 81: Dringlichkeitsrecht

Die Kommission bemühte sich, gleich wie die ordentlichen Rechtssetzungsformen auch die ausserordentlichen zu vereinfachen. Ihre ausgiebigen Erörterungen führten vor allem zum Ergebnis, dass auf das extrakonstitutionelle Dringlichkeitsrecht (nach Art. 89bis Abs. 3 BV) überhaupt verzichtet werden könne (dazu Erläuterungen zu Art. 113 VE). Das intrakonstitutionelle Dringlichkeitsrecht, das bisher in die Form der dringlichen Bundesbeschlüsse der Gesetzesstufe zu kleiden war (Art. 89bis Abs. 1 und 2 BV), erschien staatsrechtlich weit weniger problematisch. Gemäss der Konzeption der Kommission soll das Dringlichkeitsrecht so weit wie möglich in das ordentliche Recht eingegliedert werden. Art. 81 Abs. 2 VE setzt daher lediglich eine andere Terminierung der Volksabstimmung als beim Gesetzesrecht an: das fakultative Referendum und die dadurch möglicherweise notwendig werdende Abstimmung über ein dringlich erklärtes Bundesgesetz sollen innerhalb eines Jahres nach dem Inkrafttreten des Gesetzes durchgeführt werden.

Die Kommission beschloss, die Befristung der Gültigkeitsdauer von dringlichem Gesetzesrecht aufzuheben. Der heutige Missstand, Dringlichkeitsrecht auch dann zu verlängern, wenn keine zeitliche Dringlichkeit gegeben ist, wird gebannt, wenn die vom Volk in der Referendumsabstimmung angenommenen oder durch Nichtergreifen des Referendums gebilligten Erlasse in ordentliches Recht überführt werden.

Theoretisch wäre es denkbar gewesen, als Ersatz für das dringliche Gesetzesrecht die Form des Bundesdekretes zu wählen, doch wäre die Gefahr gross gewesen, dass dies eine Umgehung der Vorschrift bedeutet hätte, wonach wichtige Bestimmungen in die Form des Bundesgesetzes zu kleiden sind (Art. 80 Abs. 3 VE). Immerhin anerkannte die Kommission ein reduziertes Notverordnungsrecht der Exekutive in Form des befristeten Polizei- und Sozialverordnungsrechts des Bundesrates nach Art. 100 Abs. 2 VE.

i) Notrecht?

Die von der Kommission vorgeschlagene Regelung des Dringlichkeitsrechtes erkennt nicht, dass es in Kriegs- oder Krisenzeiten eines eigentlichen Notrechtes bedarf. Die beiden Kriegsvollmachtenbeschlüsse der Bundesversammlung von 1914 und 1939 waren auf extrakonstitutionelles Gewohnheitsrecht gestützt. Die Kommission hielt dafür, dass es weiser sei, auch in Zukunft auf eine ausdrückliche verfassungsrechtliche Regelung des Notrechtes zu verzichten. Die Gefahr schien ihr allzu gross, dass die Voraussetzungen des Notrechtes entweder zu restriktiv formuliert würden, so dass ein Notrechtsartikel im Bedarfsfall doch nicht anrufbar wäre, oder dass sie allzu large umschrieben wären, was eine ständige Versuchung für die Behörden darstellen könnte. Im Grunde würde es einer gleitenden Skala von vielleicht einem Dutzend notrechtlicher «Eskalationsstufen» bedürfen, um alle denkbaren Kriegs- und Krisenfälle abzudecken. Ein sol-

ches Unterfangen schien der Kommission jedoch eindeutig zu weit zu gehen. Die Verfassung hat nicht in erster Linie apokalyptische Extremlagen an die Wand zu malen, sondern darf diese legitimerweise dem ungeschriebenen und nach wie vor ungebrochenen Verfassungs- und Demokratieverständnis der Behörden und des Volkes überlassen.

k) Art. 82: Planung

Wenn die Kommission auch auf die Bezeichnung der Bundesversammlung als «oberste Gewalt des Bundes» (Art. 71 BV) verzichtete, erstrebte sie doch eine Beteiligung des Parlamentes an allen politischen Grundentscheidungen. Ausdruck dieses Bemühens ist Art. 82 Abs. 1 VE, wonach die Bundesversammlung die wesentlichen Ziele und die wesentlichen Mittel der Staatstätigkeit bestimmt. Die Mitbeteiligung zu gesamter Hand der Bundesversammlung an der Staatsleitung sind unter anderem ihre Planungskompetenzen. Die Kommission folgte im grossen ganzen den Thesen ihres Mitgliedes Prof. Wilhelm Hill und entschied, dass im ersten Teil ihres Verfassungsentwurfes keine Planungsgegenstände ausdrücklich zu nennen seien, und dass keine spezifischen Planungsverpflichtungen oder -kompetenzen für bestimmte Institutionen vorzusehen seien, weil alle in der Bundesverfassung niedergelegten Regelungskompetenzen automatisch das Recht zur Planung mit einschlossen. Mit diesem Entscheid versuchte die Kommission der Tatsache Rechnung zu tragen, dass es nicht angeht, von «Planung» schlechthin zu sprechen, sondern dass nach verschiedenen Richtungen die unterschiedlichsten Planungsarten festzustellen sind:

- nach dem Umfang (Gesamt-, sektorale und ressortorientierte Planung);
- nach dem Bezug zur Zeit (kurz-, mittel- und langfristige, sowie nicht periodenbezogene Planung);
- nach der Planungsebene (nationale, kantonale und kommunale Planung sowie gemeinsame Planung durch Körperschaften mehrerer Ebenen);
- nach dem Detaillierungsgrad (Rahmen- und Detailplanung);
- nach dem Konkretisierungsgrad (abstrakte und konkrete Planung);
- nach der Beziehung zum Gesetz (gesetzesvorbereitende und gesetzesvollziehende Planung);
- nach den Adressaten (Planung mit verwaltungsinterner und externer Wirkung);
- nach dem Verbindlichkeitsgrad (indikative, influenzierende und verbindliche Planung);
- nach der planenden Gewalt (volksbeschlossene, Parlaments-, Regierungs-, Administrativ- und Staatsplanung);
- und schliesslich nach der Funktion (Ziel-, Mittel- und Durchführungsplanung)⁸⁵.

Da die Bundesversammlung nach dem Willen der Kommission an allen politischen Grundentscheidungen mitwirken soll, war es nötig, die Kompetenzen der Bundesversammlung im Planungssektor ausdrücklich zu regeln und gegenüber jenen Funktionen des Bundesrates abzugrenzen. Nach Art. 82 Abs. 2 VE soll die Bundesversammlung über alle wichtigen Pläne der Staatstätigkeit befinden, vor allem über die Richtlinien der Staatspolitik und den Finanzplan des Bundes. Die beiden Beispiele sind nur enumerativ gemeint. Sie sollen namentlich auch nicht so verstanden werden, dass die von der Bundesversammlung zu behandelnden

Pläne sich nur mit staatlicher Tätigkeit befassen könnten. Im Gegenteil könnten etwa Gesamtenergie- oder Gesamtverkehrskonzepte sowie allfällige Wirtschaftspläne des Bundes durchaus als wichtig gelten und demzufolge in die Zuständigkeit der Bundesversammlung fallen, obwohl sich solche Pläne möglicherweise über weite Strecken mit der Tätigkeit von Privatpersonen zu befassen hätten.

Angesichts der Vielfalt der Pläne soll die Verfassung nicht bestimmen, in welche Form der jeweilige Plan zu kleiden ist. Es bleibt der Bundesversammlung unbenommen, wichtige Pläne, die sich dazu eignen, in Gesetzesform zu giessen und dadurch dem Referendum zu unterstellen. Die Einbeziehung der Bundesversammlung in die politische Planung muss konsequenterweise das Ergebnis haben, dass das Parlament einer Selbstbindung unterliegt und Pläne, die es genehmigt hat, nur ändern kann, indem es in der gleichen Form auf sie zurückkommt und sie modifiziert. Dies hat namentlich vom Finanzplan zu gelten, der in Art. 83 VE behandelt ist.

l) Art. 83: Ausgaben, Voranschlag und Rechnung

Art. 83 VE befasst sich mit den Ausgaben, nicht den Einnahmen des Bundes. Die Einnahmen, die im Voranschlag als Schätzungen enthalten sind, bedürfen der Gesetzesgrundlage. Ausgabenbeschlüsse, Festsetzung des Voranschlages und Abnahme der Staatsrechnung bedürfen hingegen nach Art. 83 Absatz 1 VE nicht der Gesetzesform. Es soll beim jetzigen Zustand bleiben, wonach es im Bund grundsätzlich kein Finanzreferendum gibt.

Wenn der vierjährige Finanzplan des Bundes indikativ wäre, so könnte jedes Budget davon abweichen. Ist er verbindlich, so muss er abänderbar sein und laufend aufdatiert werden können. Gemäss dem Beschluss der Kommission soll die Bundesversammlung den Finanzplan aus Anlass des Budgets abändern können. Wünscht sie eine solche Änderung, so ist zuerst der Finanzplan selber abzuändern, danach das Budget im Lichte des so geänderten Finanzplanes zu beschliessen.

Die Bundesversammlung bestimmt durch Gesetz den Anteil an den Bundesabgaben, der vom Bund an die Kantone verteilt wird und über den die Kantone frei verfügen können (Art. 56 Abs. 2 und 3 VE). Da die Finanzplanung und Budgetgestaltung der Kantone vom Ausmass der Bundesanteile abhängt, sind die Kantone an einem Verfahren interessiert, das nicht allzu lange dauert. Die Unterstellung unter das fakultative Referendum würde eine halbjährige Unsicherheit für Bund und Kantone bringen. Dennoch glaubte die Kommissionsmehrheit, den Beschluss über die Verteilung der Anteile an den Bundesabgaben angesichts seiner eminent politischen Tragweite dem fakultativen Referendum unterstellen zu müssen. Ein weiteres Bedenken erwuchs daraus, dass das von der Kommission befürwortete Kantonsreferendum (Art. 62 Abs. 1 VE) in diesem Bereich (des Art. 83 Absatz 1 VE) vermutlich besonders oft ergriffen würde. Indessen verblieben auch diese Bedenken letztlich in der Minderheit.

m) Art. 84: Parlamentarische Oberaufsicht

Die parlamentarische Oberaufsicht oder Kontrolle über alle Behörden und weiteren Träger öffentlicher Aufgaben des Bundes ist neben der Rechtsetzung und

Planung die wichtigste Obliegenheit des Parlaments. Die Kommission wollte diese Tatsache durch eine verselbständigte Kompetenznorm hervorheben. Die Bundesversammlung übt die Oberaufsicht über Bundesbehörden aus, aber auch über Privatpersonen und kantonale Organe, die ersatzweise Bundesaufgaben wahrnehmen und dabei als Bundesorgane handeln (z. B. ein mit Zollabgaben betrauter Kantonstierarzt). Die Anwendung von Bundesrecht durch die Kantone (etwa die Verwirklichung des Gewässerschutzgesetzes, SR 814.20) fällt hingegen nicht unter Art. 84 VE, sondern unter Art. 46 und 97 lit. e VE). Über Ausmass und Tragweite der Oberaufsicht bestehen immer wieder Unsicherheiten. Die Oberaufsicht darf nicht zu einer Verwischung und Durchbrechung der Gewaltenteilung führen. Entsprechend heutiger Lehre und Praxis (vgl. u. a. Art. 47quater Abs. 4 des Geschäftsverkehrsgesetzes, SR 171.11) legte die Kommission daher in Art. 84 Abs. 2 VE fest, dass die Bundesversammlung kraft ihrer Oberaufsicht behördliche Erlasse und Entscheide nicht aufheben und keine verbindlichen Weisungen im eigenen Zuständigkeitsbereich solcher Behörden erteilen kann. Sie kann dies eventuell auf Grund anderer Kompetenzen, aber nicht als Ausfluss der parlamentarischen Oberaufsicht.

n) Art. 85: Weitere Zuständigkeiten

Die Zusammenfassung der weiteren Zuständigkeiten der Bundesversammlung in Art. 85 VE bedeutet eine Konzentration, Präzisierung und Vereinfachung des heutigen Rest- Kompetenzkataloges. Teilweise handelt es sich dabei um spezielle, oft angereicherte Aufsichtsbefugnisse (etwa Art. 85 Abs. 1 lit. a, c, d und e VE), die aber besonders herauszuheben waren infolge der Eigenart des Gegenstands und in Wahrnehmung des Gebotes, dass in solchen Bereichen das Aufsichtsrecht lebhaft und nachdrücklich wahrzunehmen sei. Die Kontrollfunktionen, verbunden mit der Möglichkeit, die grossen Linien der Politik zu gestalten, sollen zur Vereinfachung und Verwesentlichung beitragen und verhindern, dass das Parlament eine Unzahl punktueller, nicht aufeinander abgestimmter Kompetenzen übertragen erhält.

Die Beaufsichtigung der Führung der auswärtigen Angelegenheiten sowie der Wahrung der äusseren Sicherheit und Neutralität des Landes (Art. 85 Abs. 1 lit. a VE) ist spezifischer und enger als die reine parlamentarische Oberaufsicht (nach Art. 84 VE). Obwohl die weitere Inhaltsgebung im einzelnen der Praxis zu überlassen ist, ist davon auszugehen, dass die Bundesversammlung die auswärtigen Angelegenheiten dirigierend mitteilt (im Sinne von Art. 82 Abs. 1 VE), in konkurrierender Kompetenz mit dem Bundesrat (Art. 97 lit. a VE). Nachdem die Kommission beschlossen hatte, die Neutralität – entsprechend dem heutigen Zustand – nicht als Ziel, sondern als Mittel zur Erhaltung der Unabhängigkeit zu werten, schien es ihr angebracht, das Weiterbestehen des völkerrechtlichen Neutralitätsstatutes bei den Zuständigkeiten der Bundesversammlung und des Bundesrates einzureihen; Art. 85 Abs. 1 lit. a und Art. 97 lit. a VE entsprechen in dieser Hinsicht den Art. 85 Ziff. 6 und 102 Ziff. 9 BV (vgl. die Erläuterungen zu Art. 2 Abs. 8 VE).

Nach Art. 85 Abs. 1 lit. b VE genehmigt die Bundesversammlung die internationalen Verträge, soweit nicht der Bundesrat kraft Bundesgesetzes (gemäss Art. 98 Abs. 2 VE) zum selbständigen Abschluss ermächtigt ist. Auch diese Bestimmung hält sich an die heutige Praxis, während der Wortlaut von Art. 85 Ziff. 5

BV bekanntlich insofern viel zu weit ist, als der Bundesrat zwei Drittel aller internationalen Verträge selbständig abschliesst.

Bei der Beaufsichtigung der Wahrung der inneren Sicherheit sowie der Beziehungen zwischen Bund und Kantonen (Art. 85 Abs. 1 lit. c und d VE) sind der Bundesversammlung keine spezifischen Zuständigkeiten im Bereich der Bundesexekution und Bundesintervention mehr übertragen (anders als in Art. 85 Ziff. 7 und 8 BV). Die bisherige Praxis hat gezeigt, dass dabei in der Regel rasches Handeln erforderlich war, so dass der Bundesrat als erster Massnahmen traf, und diese dann von der Bundesversammlung genehmigen liess. Parallelkompetenzen schienen hier teilweise überflüssig zu sein, teilweise verunsichernd zu wirken.

Wenn die Bundesversammlung Truppenaufgebote zu bewilligen hat, die mehr als 50 000 Mann umfassen oder länger als einen Monat dauern (Art. 85 Abs. 1 lit. e VE), so handelt es sich dabei um das Minimum, das notwendig ist, um die Flugplätze zu sichern, den Geniedienst zu garantieren und den Nachschub sicherzustellen. Niedrigere Aufgebote können vom Bundesrat verfügt werden (Art. 97 lit. f VE).

Die der Bundesversammlung übertragenen Wahlen umfassen wie bis anhin (Art. 85 Ziff. 4 BV) die Bundesräte, den Bundeskanzler, die Richter und Ersatzrichter des Bundesgerichtes und den General. Dazu kommen ferner die Parlamentsbeauftragten (nach Art. 89 VE).

Die weiteren Zuständigkeiten der Bundesversammlung laut Artikel 85 VE umfassen den Entscheid über Kompetenzstreitigkeiten zwischen Bundesbehörden (z. B. in den Fällen von Art. 109 Abs. 2 lit. c VE), Begnadigungsgesuche, und die dem Parlament durch Gesetz eingeräumten weiteren Zuständigkeiten (Art. 85 Abs. 1 lit. c, g und h und Abs. 2 VE).

o) Art. 86: Präsidenten

Die Vorschrift, wonach jeder Rat aus seiner Mitte für die Dauer eines Jahres einen Präsidenten und einen Vizepräsidenten wählt, wurde nur mit knapper Mehrheit angenommen. An sich könnte sie als überflüssig, weil selbstverständlich erscheinen. Da indessen der Nationalratspräsident protokollarisch das höchste Amt im Staat innehat, überwog das Argument, die Verfassung habe diese herausgehobene Stellung kenntlich zu machen.

p) Art. 87: Kommissionen

Die Subkommission III verwarf mit knapper Mehrheit die Möglichkeit, das Plenum durch die Übertragung von Entscheidungsbefugnissen an parlamentarische Kommissionen, etwa nach dem italienischen Modell, zu entlasten. Die Kommission stimmte diesem Entscheid zu. Das Plenum soll nicht einen Machtverlust erleiden, solange ein Bedürfnis nach Delegation parlamentarischer Kompetenzen an Kommissionen nicht klar nachgewiesen ist. Zudem würden die Fragen der Öffentlichkeit solcher Kommissionssitzungen oder der Grösse der Kommissionen weitere Probleme schaffen. Die Kommissionen beider Räte können gemeinsam tagen, was heute schon zuweilen der Fall ist. Die beiden Räte können auch gemeinsame Kommissionen bilden, und zwar für die Vereinigte Bundesversammlung, für besondere Untersuchungen im Rahmen der Oberaufsicht und für die Differenzbereinigung (Art. 87 Abs. 2 VE).

q) Art. 88: Fraktionen

Angesichts ihrer Bedeutung für die Arbeitsweise der Bundesversammlung beschloss die Kommission, auch die Fraktionen in der Verfassung aufzuführen. Aus der Organstellung der Fraktionen, die ihnen Art. 88 VE verschafft, folgt die Möglichkeit staatlicher Zuwendungen an Fraktionen.

r) Art. 89: Parlamentsbeauftragte

Parlamentsbeauftragte können Einfluss auf die Verwaltung nehmen und dadurch das Verhältnis zwischen Bürger und Verwaltung verbessern. Diese Kontrollfunktion gebietet, die Parlamentsbeauftragten organisatorisch der Bundesversammlung zuzuweisen. Denkbare Beispiele von Parlamentsbeauftragten sind der in Art. 89 Abs. 2 VE vorgeschriebene Ombudsmann, oder Datenschutz- oder Informationsbeauftragte. Namentlich für die Einführung des Ombudsmanns schienen der Kommission zahlreiche Gründe zu sprechen: Dieser sollte Vorbringen gegen die Verwaltung kostenlos prüfen können. Ausserdem könnten bei ihm auch allgemeine Missstände gemeldet werden; denn bei Verwaltungsgerichten kann jeweils nur der Betroffene klagen, während die Schweiz keine Popularchronik gegen Misstände kennt. Dem Verwaltungsrichter sind ferner im grossen ganzen keine Ermessensentscheide übertragen, so dass eine nicht-gerichtliche Überprüfung solcher Entscheide wünschenswert scheint. Aus allen diesen Gründen entschied die Kommission, die Institution des Ombudsmannes zur Prüfung von Eingaben Dritter solle von Verfassungs wegen vorgeschrieben werden.

s) Art. 90: Sessionen

Die heutige Vorschrift von Art. 86 Absatz 1 BV, wonach die beiden Räte sich jährlich einmal zur ordentlichen Sitzung versammeln, ist hoffnungslos überholt. Die Kommission beschloss, die heute praktizierte Ordnung zu legalisieren, ohne das Milizsystem zu verlassen. Die beiden Räte sollen sich demgemäss zu Sessionen versammeln, so oft es die Geschäfte erfordern, sei es auf gesetzlich festgelegte Zeitpunkte, oder wenn sie oder der Bundesrat es beschliessen, oder wenn ein Viertel der Mitglieder eines Rates es verlangt.

Die Regelung des Art. 90 VE kann im Grunde den Nucleus für ein Berufsparlament bilden. Sie anerkennt, dass die Übergänge zwischen Miliz- und Berufsparlament fliegend sind, und dass es dem Parlament anheimgestellt werden sollte, den Grad an «Berufsmässigkeit» zu bestimmen. Entwicklungen in der Struktur des Parlamentes sollten deswegen nicht durch starre Festlegung der Sessionen verhindert werden. Im übrigen erörterte die Kommission die Frage eines Berufsparlamentes zwar mit der angepassten Gründlichkeit, jedoch ohne Leidenschaft. Letzten Endes ist die Alternativfrage Miliz- oder Berufsparlament zu grobschlächtig gestellt. Das heutige Milizparlament bietet in der Art seiner Zusammensetzung und seiner Arbeitsweise durch die Doppelberufe der Parlamentarier und die Vermeidung von Schablonenhaftigkeit wertvolle Bereicherungen, auf die man nicht gerne verzichten möchte. Auch einem Berufsparlament wären alle wesentlichen Probleme und Aufgaben weiterhin gestellt; gleich wie ein Milizparlament müsste es sich auf das Wesentliche konzentrieren, Auslesen treffen, die Sachkunde der Exekutive und Aussenstehender heranziehen, die grossen politischen Linien festlegen und sich nicht in Einzelheiten verlieren. Der Kom-

mission schien es deshalb geboten, zwar die angemessenen Öffnungen in Richtung auf ein Berufsparlament vorzunehmen, es im übrigen jedoch beim heutigen Milizsystem bewenden zu lassen.

t) Art. 91: Öffentlichkeit der Sitzungen

Obschon es selbstverständlich erscheint, dass ein Parlament aller Regel nach öffentlich tagt, muss das Gesetz hier doch Ausnahmen vorsehen können.

u) Art. 92: Vorschlagsrechte

Die Vorschlagsrechte gemäss Art. 92 VE sind erweitert im Vergleich zu Art. 93 BV. Die verfassungsrechtliche Erwähnung der Kommissionen und Fraktionen gebietet, dass sie auch bei den Vorschlagsrechten in Erscheinung treten. Ferner ist es ein Gebot der Verfassungserlichkeit und Transparenz, dass die Vorschlagsrechte des Bundesrates in der Verfassung Ausdruck finden. In der Kommission wurde vor allem die sogenannte Standesinitiative diskutiert. Es entspricht dem allgemeinen Bemühen der Kommission, den Kantonen verstärkte Einflussmöglichkeiten im Entscheidungsprozess des Bundes einzuräumen, dass das Vorschlagsrecht eines Kantons – parallel zur Einführung der Kantonsinitiative (Art. 65 VE) – beibehalten wurde.

v) Art. 93: Immunität

Art. 93 VE gewährleistet die für ein korrektes, völlig unabhängiges Funktionieren von Parlament und Regierung unentbehrliche Immunität, wie sie schon heute in den Garantie- und Verantwortlichkeitsgesetzen niedergelegt ist (SR 170.21, 170.33).

3. Abschnitt: Bundesrat und Bundesverwaltung

a) Überblick und Neuerungen

Nachdem die Kommission grundsätzlich gegen die Modelle der Konkurrenz- oder Koalitionsdemokratie, gegen einen Übergang zum parlamentarischen System und allgemein gegen wesentliche Systemänderungen im Bereiche von Regierung und Parlament entschieden hatte, war klar, dass sich die von ihr vorzuschlagende verfassungsrechtliche Regelung der Exekutive über weite Strecken nach bereits Bekanntem ausrichten habe. Es ging vor allem um die Konsolidierung und Bestandesaufnahme von Entwicklungen und Gewichtverschiebungen und um das Aufzeigen möglicher neuer Tendenzen. Im Vordergrund standen für die Kommission einmal die Diskussion um die Zahl der Bundesräte, den Siebener-, Neuner- oder Elfer-Bundesrat, das strikt gleichberechtigte und kollegiale oder geführte Kollegium und das Präsidialdepartement. Sodann bedurfte es einer Klärung der Stellung und Aufgaben des Bundesrates. Um dem Gebot der Verfassungswahrheit nachzukommen, hatte sich die Kommission darum zu bemühen, kenntlich zu machen, was der Bundesrat ist und was er zu verrichten hat. Es war ihr Anliegen, im Verfassungsrecht unverbrämt und verständlich auszudrücken, dass der Bundesrat – neben komplementären Funktionen der Bundesversammlung – in der ganzen Tragweite des Wortes zu «regieren» hat, dass er die Rechtsetzung massgeblich mitbestimmt, und dass er für die Gestaltung und Tätigkeit der Verwaltung die Verantwortung trägt.

Der Empfehlung der Arbeitsgruppe Wahlen, die Rolle der Verwaltung in der Verfassung deutlich zu machen, um so der Verfassungsklarheit zu dienen, wollte die Kommission jedoch nur teilweise nachleben. Denn sie gelangte zur Überzeugung, dass jede Positivierung von «ungeliebten» Gewalten - und dazu zählt die Verwaltung trotz oder gerade wegen ihrer Unentbehrlichkeit und grossen Bedeutung - scheinbar oder wirklich ihre Stellung verstärkt, ihr verfassungsrechtlich gesicherte Positionen verschafft und dadurch die Mobilität im Zusammenspiel der Organgruppen im Staat erschweren kann.

Der dritte Abschnitt stellt den Bundesrat zunächst als die leitende und oberste vollziehende Behörde der Eidgenossenschaft vor (Art. 94 VE). Es regelt sodann seine Zusammensetzung aus sieben Mitgliedern, sowie die Stellung des Bundespräsidenten. Darauf erfolgt eine Aufzählung der verschiedenen Zuständigkeiten, und zwar in fünf Kategorien: Regierungsaufgaben, auswärtige Angelegenheiten, Rechtsetzung (Vorverfahren der Gesetzgebung, Verordnungen und Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtverträgen), Verwaltungsrechtspflege und Leitung der Bundesverwaltung (Art. 97–104 VE). Neben der modernisierten Fassung der Regierungsaufgaben ist vor allem hervorzuheben, dass die Gewährleistung von Kantonsverfassungen inskünftig dem Bundesrat übertragen ist (Art. 97 lit. e VE). Verordnungen des Bundesrates sollen stets auf einer ausdrücklichen Ermächtigung in einem Bundesgesetz oder Bundesdekret beruhen, so dass der heute in der Lehre gemachte Unterschied zwischen Vollziehungsverordnungen und gesetzesvertretenden Verordnungen hinfällig würde (Art. 100 Abs. 1 VE). Der Bundesrat erhält ein auf ein Jahr befristetes Rechtsverordnungsrecht zum Erlass von Verordnungen im Fall von Störungen der öffentlichen Sicherheit und sozialen Notständen (Art. 100 Abs. 2 VE); sein sogenanntes Notverordnungsrecht wird dadurch verfassungsrechtlich eingegrenzt und zurückgebunden. Ferner soll es inskünftig nur noch Departementsverordnungen und keine Abteilungsverordnungen mehr geben (Art. 101 Abs. 1 VE), so dass die Departementsvorsteher ihre Zuständigkeit zum Erlass von Verordnungen nicht weiter delegieren dürfen. In einem eigenen vierten Abschnitt werden die Bundesverwaltung und die Bundeskanzlei geregelt, und es wird die Möglichkeit vorgesehen, dass durch Bundesgesetz weitere Organe des Bundes (beispielsweise ein Wirtschafts-, Sozial-, Bildungs- oder Umweltrat) geschaffen werden. (Art. 105–07 VE).

b) Art. 94: Stellung des Bundesrates

Die heutige Bundesverfassung anerkennt die Gewaltenteilung als organisatorischen Grundsatz, weist jedoch in Art. 71 BV die «oberste Gewalt des Bundes» (unter Vorbehalt der Rechte des Volkes und der Kantone) der Bundesversammlung zu. Der Bundesrat wird in Art. 95 BV als «die oberste vollziehende und leitende Behörde der Eidgenossenschaft» bezeichnet.

Die Subkommission III und ihr folgend die Kommission beschlossen, den Gedanken der Gewaltenteilung beizubehalten, aber auf eine parlamentarische Suprematie zu verzichten. Die Legitimation der staatlichen Entscheidungen liegt nämlich nicht bei einer einzigen Instanz, sondern im Zusammenwirken der Gewalten. Selbst in Krisenzeiten kann die Bundesversammlung nicht alleiniger Legitimationsträger sein. Gemäss althergebrachter Überzeugung müssten eigentlich Volk und Kantone als «oberste Gewalt im Bunde» betrachtet werden. So-

dann fordert die von der Kommission angestrebte stärkere Stellung des Verfassungsrichters ein gleichmässigeres Dreieck-Verhältnis in der Ausübung der Staatsgewalt. Schliesslich erfolgt auch die Steuerung des Staates teils durch die Bundesversammlung, teils durch den Bundesrat. Die Anteile beider Organe werden koordinierend zusammengefügt und kooperativ wahrgenommen. Die Staatsleitung steht Bundesversammlung und Bundesrat gewissermassen zu gesamter Hand zu, obwohl beiden Gewalten Schwergewichte zugewiesen werden: der Bundesversammlung die Gesetzgebung und die Aufsichtsführung im Sinne der staatlichen Grundentscheidungen, dem Bundesrat die Regierung und Verwaltung. Es erwies sich als ausserordentlich schwierig, die Grundkompetenzen beider Organe so zu umschreiben, dass keine zusätzlichen Schwierigkeiten heraufbeschworen werden. Die Hauptfunktionen eines Parlaments, wie etwa Repräsentation, Integration, öffentliches Forum für die verschiedensten Meinungen und Überzeugungen, Wahrnehmung der legitimationsbedürftigen Grundentscheidungen, können verfassungsrechtlich nur schwer erfasst werden. Umgekehrt ist auch die Regierungs- oder Leitungsfunktion des Bundesrates nicht leicht zu umschreiben. Denn die Steuerung, Leitung und «Regierung» des Staates erfolgt nicht nur durch den Bundesrat, sondern auch durch die Bundesversammlung. Die von der Kommission schliesslich gewählte Organbezeichnung in Art. 94 VE soll jedenfalls kein abschliessendes Bild von Stellung und Aufgaben des Bundesrates hergeben, sondern lediglich eine einprägsame Charakterisierung sein. Insofern rechtfertigte es sich, an Art. 95 BV anzuknüpfen und den Bundesrat nicht als «Regierung», sondern als «die leitende und oberste vollziehende Behörde der Eidgenossenschaft» zu kennzeichnen.

c) Art. 95: Zusammensetzung und Mitglieder des Bundesrates

Der schweizerische Bundesrat ist in seiner Kleinheit, Stabilität und Struktur eine rechtsvergleichend einzigartige Regierung. In seiner heutigen Zusammensetzung ist er ein siebenköpfiges Gremium, in dem jeder Bundesrat zugleich Mitglied der Kollegialbehörde und gleichberechtigter Teil des Regierungs- Teams ist, aber auch einem Departement vorsteht und insofern Verwaltungsspitze ist. Angesichts der Überlastung des Bundesrates haben in den letzten Jahren vielfältige und einlässliche Diskussionen um die Regierungsform stattgefunden. Namentlich die Expertenberichte der Hongler-Kommission über Verbesserungen in der Regierungstätigkeit und Verwaltungsführung des Bundesrates von 1967 und der Huber-Kommission für die Totalrevision des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesverwaltung von 1971 haben die denkbaren Argumente mit allen Vor- und Nachteilen hinlänglich ausgebreitet und zu einer breiten Diskussion in der Öffentlichkeit geführt. Für die Kommission waren demgemäss kaum wesentliche Gesichtspunkte und Wertungen zu gewinnen. Auf dem Hintergrund einer Totalrevision der Bundesverfassung war das Problem eigentlich zweitrangig, insofern in erster Linie massgeblich war, ob es beim Regierungssystem bisheriger Ausprägung bleiben solle oder nicht.

Die Subkommission III entschied sich mehrheitlich für einen elfköpfigen Bundesrat. Sie versprach sich davon eine Entlastung der Bundesräte auf der Departementsseite und eine entsprechende Stärkung ihrer Effektivität als Regierung. Sie zog daraus die Konsequenz, dass ein ressortfreier, auf eine Amtsdauer von zwei Jahren gewählter Präsident notwendig sei, der mit Hilfe von in einem Präsi-

dialdepartement zusammengefassten Stäben eine leitende, obwohl nicht unbedingt eine vorherrschende Stellung einnähme. Mit dem Präsidialdepartement, so wurde argumentiert, könne eine optimale Koordination und eine spürbare Entlastung für die einzelnen Bundesräte erreicht werden. Damit sich der Bundespräsident nicht zu einem Ministerpräsidenten nach ausländischem Vorbild entwickle, wäre seine Amtszeit auf zwei Jahre mit nur einmal möglicher Wiederwahl beschränkt. Während bei sieben Bundesräten die Regierung zusehends von der Verwaltung erdrückt werde, müsse ein Elfer-Kollegium weniger an die Verwaltung delegieren.

Das Plenum der Kommission beschloss jedoch nach ausführlicher Diskussion mit knapper Mehrheit, bei der bisherigen Zahl zu verbleiben und nur als Variante den elfköpfigen Bundesrat vorzuschlagen. Die Mehrheit argumentierte, sieben sei die grösstmögliche Zahl, um eine Kollegialität noch zu garantieren. Je kleiner die Zahl der Regierenden, umso grösser sei die Aussicht auf Einigung. In der Privatwirtschaft werde die Unternehmensleitung personell auch nicht überdimensioniert. Die Überforderung der Regierung sei eine Frage der Arbeitssystematik, die sich nicht einfach durch Aufstocken neuer Regierungsmitglieder lösen lasse. Es gebe andere Möglichkeiten zur Entlastung der Bundesräte. Ausserdem würde sich ein Bundespräsident mit eigenem Präsidialdepartement bald zu einer übermächtigen Figur entwickeln, was das Schweizer System unweigerlich näher an ein Präsidialsystem heranführen würde. Der Verlust an Geschlossenheit des Regierungskollegiums könne durch die Schaffung des Präsidialdepartementes nicht aufgewogen werden. Das Kollegialprinzip habe sich vielmehr im schweizerischen Staatsrecht bewährt. Die Gleichheit der Bundesräte entspreche dem föderalistischen, pluralistischen Charakter unseres politischen Systems besser und verhindere Konkurrenzkämpfe. Bundeskanzler und Bundeskanzlei könnten ein Präsidialdepartement vollwertig ersetzen; wegen der grundsätzlich untergeordneten Stellung des Bundeskanzlers sei erst noch das Konkurrenzdenken zwischen dem Bundesrat und ihm ausgeschaltet.

Die Subkommission III neigte zuerst der Lösung eines Neuner-Bundesrates zu, verwarf jedoch diese Alternative in der Einsicht, dass die Zahl von neun Bundesräten keine Entlastung des Kollegiums bringen würde, weil dadurch bloss ein Präsidialdepartement mit nur einem Ressortchef mehr geschaffen würde. Die Einteilung der überlasteten Departemente würde nicht erleichtert, und aus personal- und parteipolitischen Gründen liesse sich ein Neuner-Kollegium erschwert zusammenstellen und führen. Verworfen wurde auch die Einführung einer Rahmenzahl, wonach die Verfassung bloss vorschreiben würde, dass der Bundesrat aus sieben bis elf Mitgliedern bestehe. Diesem Vorschlag wurde entgegengehalten, dass die Grösse des Bundesratskollegiums je nach der politischen Konstellation im Parlament manipulierbar und die Natur des Bundesrates verändert und herabgemindert würde, indem er einer stärkeren Abhängigkeit von Parlament und Parteien verfiere. Wenn sich die Organisation des Bundesrates allzusehr nach politischen Konstellationen ausrichten müsste, so würde die verfassungsrechtlich gewonnene Flexibilität fragwürdig. Der Frage nach der Zahl der Bundesräte soll demgemäss für die Schweiz weiterhin Verfassungsrang zukommen. Ob hingegen der Bundespräsident von einer Ressortleitung entlastet werden soll, ist durch Art. 95 und 96 VE nicht mehr endgültig im einen oder anderen Sinne beantwortet.

Der von der Kommission mehrheitlich angenommene Text von Art. 95 VE, wonach der Bundesrat aus sieben Mitgliedern besteht und nach jeder Erneuerung der Bundesversammlung gewählt wird, ist in engem Zusammenhang mit Artikel 96 VE zu lesen. Entsprechend bedingte die Variante eines Elfer-Bundesrates zu Art. 95 VE folgerichtig auch Varianten zu Art. 96 VE (Bundespräsident mit zweijähriger Amtsdauer, einmaliger Wiederwahl-Möglichkeit und Präsidialdepartement), Art. 85 Abs. 1 lit. f VE (keine Wahl des Bundeskanzlers durch die Bundesversammlung) und Art. 106 VE (Wegfallen der Bundeskanzlei infolge der Schaffung eines Präsidialdepartementes).

Gemäss Art. 96 Abs. 1 Satz 2 BV darf nicht mehr als ein Mitglied des Bundesrates aus dem nämlichen Kanton gewählt werden. Für die Bestimmung des massgeblichen Kantons ist dabei laut Art. 9 des Garantiegesetzes von 1934 (SR 170.21) das Bürgerrecht und nicht der Wohnsitz massgeblich. Die Kommission beschloss, diese Wahlschranke ersatzlos fallen zu lassen. Obwohl es ihr selbstverständlich erschien, dass weiterhin die Sprachen und Regionen der Schweiz im Bundesrat angemessen vertreten sein müssten, gebot ihr Bemühen um Straffung und Verwesentlichung, eine in ihrem Gehalt umstrittene und letztlich nicht unbedingt verfassungswesentliche Vorschrift zu streichen.

d) Art. 96: Der Bundespräsident

Aus den Grundsatzentscheidungen zur Zusammensetzung des Bundesrates und dem Kollegialitätsprinzip musste folgen, dass auch die Stellung des Bundespräsidenten grundsätzlich unverändert blieb. Den Vorsitz im Siebener-Bundesrat nach Art. 95 VE führt dementsprechend der Bundespräsident. Er wird von der Bundesversammlung aus der Mitte des Bundesrates für eine Amtsdauer von einem Jahr gewählt. Mit der Bestimmung, dass er die Arbeit des Bundesrates leitet, ist klargestellt, dass ihm gewisse Stabs- und Koordinationsfunktionen zustehen, etwa im Bereich der Vorbereitungen für das Kollegium, der Leitung der Kollegiumsarbeit, der Aufsicht des Bundesrates über die Bundesverwaltung, sowie der Präsidialverfügungen.

Die Leitung und Organisation der Bundesverwaltung, die Stellung der Bundeskanzlei sowie die Frage allfälliger Staatssekretäre sind im übrigen im vierten Abschnitt bei den Art. 105–106 VE erörtert.

e) Zuständigkeit des Bundesrates im allgemeinen

Es hat immer wieder theoretische Überlegungen und gelegentlich auch praktische Ansätze gegeben, die einen Vorrang des Bundesrates im Organisationsgefüge der Bundesbehörden signalisierten und dann zurückzubinden trachteten. Eigenartigerweise sind solche Befürchtungen nie zu konkreten, institutionalisierten Vorschlägen gediehen, und wo der Bundesrat während längerer Zeit im staatlich-politischen Leben ein Übergewicht erlangte (z. B. 1915–1919, 1932–1936, 1939–1947), trat innerhalb der verfassungsrechtlichen Ordnung regelmässig eine Rückbildung dieses Übergewichts zu neuen Verhältnisordnungen auf. Die Kommission folgerte daraus, es sei wesentlich, dass die Bundesverfassung Stellung und Funktion des Bundesrates locker halte, keine dogmatisierbare Begrifflichkeit aufziehe und die Beziehungen zur Bundesversammlung so frei gestalte, dass jede geschichtliche Periode sie ihren jeweiligen Bedürfnissen anpassen könne. Die Flexibilität der verfassungsrechtlichen Ordnung der Exe-

kutive muss freilich eingespannt bleiben in einem Rahmen, der verhindert, dass eigentliche Übergewichte zustande kommen können, und gestattet, dass jedem Machtmissbrauch begegnet werden kann.

Ausgehend von diesen grundsätzlichen Erwägungen umschrieb die Kommission die einzelnen Elemente der bundesrätlichen Regierungsfunktion in fünf Kategorien: Regierungsaufgaben (Art. 97 VE), auswärtige Angelegenheiten (Art. 98 VE), Rechtsetzung (Art. 99–102 VE), Rechtspflege (Art. 103 VE) und Leitung der Bundesverwaltung (Art. 104 VE). Es war einerseits ein Gebot der Transparenz und Verfassungswahrheit, die Aufgaben des Bundesrates umfassend darzustellen. Andererseits bleiben diese Aufgaben auf die Zuständigkeitsbereiche der anderen Bundesbehörden bezogen, namentlich auf diejenigen der Bundesversammlung (Art. 80–85 VE). Die Zuständigkeiten des Bundesrates stehen daher unter dem Vorbehalt der Zuständigkeiten der Bundesversammlung.

f) Art. 97: Regierungsaufgaben

Aus den staatsleitenden Tätigkeiten des Bundesrates sind die Bereiche der auswärtigen Angelegenheiten und der Rechtsetzung in eigenen Bestimmungen geregelt (Art. 98–102 VE). Die übrigen wesentlichen Regierungsaufgaben sind in Art. 97 VE erfasst. Grundlegend ist dabei, wie bereits ausgeführt wurde, dass dieser Zuständigkeitskatalog unter Vorbehalt der Zuständigkeit der Bundesversammlung steht, also namentlich unter Vorbehalt des Art. 85 VE.

Nach Art. 97 lit. a VE sorgt der Bundesrat für die äussere und innere Sicherheit und die Neutralität des Landes. Diese (Art. 102 Ziffern 9 und 10 BV entsprechende) Vorschrift wird ergänzt durch Art. 85 Abs. 1 lit. a und c VE, wonach die Bundesversammlung die Wahrung der innern und äusseren Sicherheit und der Neutralität des Landes beaufsichtigt. Die Kommission beschloss, am völkerrechtlichen Statut der dauernden Neutralität der Schweiz nicht zu rütteln und die Neutralität wie bis anhin als Mittel, jedoch nicht als Ziel der Aussenpolitik in der Bundesverfassung zu erwähnen (vgl. die Erläuterungen zu Art. 2 Abs. 8 VE). Eine zentrale «Regierungsfunktion» ist in Art. 97 lit. b VE erfasst, insofern der Bundesrat alle Vorkehren trifft und Initiativen ergreift, die sich entsprechend der Lage des Staates und der Gesellschaft aufdrängen. Gemeint ist hier nicht nur ein verwaltender Gesetzesvollzug, sondern ebenso sehr eine andauernde, schauende, bewertende und beurteilende Tätigkeit und eine stetige Beobachtung der verschiedenen Entwicklungen nach innen und aussen. Die Vorkehren und Initiativen des Bundesrates können an die Bundesversammlung gerichtet sein, aber auch an andere Träger staatlicher Aufgaben wie etwa die Nationalbank.

Nach Art. 97 lit. c VE plant der Bundesrat die Staatstätigkeit. Er hat demgemäss die wichtigen Pläne der Staatstätigkeit vorzubereiten, vor allem die Richtlinien der Staatspolitik und den Finanzplan des Bundes (Art. 82 Abs. 2 VE). Daneben kommen ihm weitere Planungsaufgaben zu, die keiner parlamentarischen Genehmigung bedürfen.

Beim Bundesrat liegt laut Art. 97 lit. d VE – und unter Vorbehalt von Art. 85 Abs. 1 lit. d und g VE – die Koordination zwischen den Bundesorganen und zwischen dem Bund und den Kantonen.

Gemäss Art. 97 lit. e VE führt der Bundesrat die Bundesaufsicht über die Kantone und hat demgemäss nötigenfalls die geeigneten Massnahmen zur Durchsetzung des Bundesrechtes zu ergreifen (Art. 46 VE). Er genehmigt sodann die

Abkommen der Kantone mit dem Ausland (Art. 49 Abs. 2 VE). Soweit Bundesgesetze es vorsehen, genehmigt der Bundesrat ferner kantonale Erlasse sowie Verträge zwischen den Kantonen (Art. 44 VE).

Schliesslich genehmigt der Bundesrat auch die Kantonsverfassungen. Nach Art. 38 Abs. 4 VE muss der Kanton für seine Verfassung um die Gewährleistung des Bundes nachsuchen; der Bundesrat hat sie zu erteilen, wenn die Kantonsverfassung dem Bundesrecht nicht widerspricht. Die Kommission regt somit an, von der bestehenden Ordnung abzuweichen. Gemäss Art. 85 Ziff. 7 BV ist die Bundesversammlung zuständig für die Garantie der Kantonsverfassungen. Das Bundesgericht erachtet sich nicht für befugt, solche Gewährleistungsbeschlüsse zu überprüfen. Staatsrechtliche Beschwerden könnten sich weder gegen die Kantonsverfassung als solche noch gegen die Anfechtung von kantonalen Verfassungsvorschriften im Anschluss an eine Anwendungsverfügung richten. Die jüngste Rechtsprechung lässt allerdings die Frage offen, ob eine vorfrageweise Überprüfung kantonalen Verfassungsvorschriften im Anschluss an eine Anwendungsverfügung nicht doch möglich sein könnte ⁸⁶). Die Kommission ging davon aus, dass die Bundesgenehmigung von Kantonsverfassungen abstrakten Charakter habe, dass also nicht alle möglichen Bundesrechtswidrigkeiten darin vorausgesehen werden könnten. Die Bedeutung der Genehmigung dürfe daher nicht überschätzt werden; auch dürfe im konkreten Anwendungsfall der Rechtsschutz nicht ausfallen. Angesichts der Tatsache, dass aller Regel nach das Gewährleistungsverfahren reine Routinearbeit mit sich bringt, rechtfertigt es sich, die Zuständigkeit inskünftig in den Händen des Bundesrates zu belassen und die Bundesversammlung davon zu entlasten. Die parlamentarische Oberaufsicht wäre selbstverständlich auch in diesem Bereich auszuüben (Art. 84 VE). Mit der Zuständigkeit des Bundesrates wäre nach der Überzeugung der Kommission zugleich klargestellt, dass das Bundesgericht inskünftig Gewährleistungsbeschlüsse zu überprüfen und somit seine bisherige Praxis zu ändern hätte. Dadurch würde sichergestellt, dass allfällige Bundesrechtswidrigkeiten von Kantonsverfassungen im konkreten Einzelfall vor Bundesgericht gerügt werden könnten.

Gemäss Art. 97 lit. f VE verfügt der Bundesrat über die Armee. Im Begriff des Verfügens kommt zum Ausdruck, dass der Bundesrat die nötigen Entscheide über den Einsatz der Armee trifft, z. B. den Auftrag an den General erteilt. Zur Regierungsfunktion gehört ein Verfügungsrecht über gegebenenfalls aufzubietende Truppen, und zwar möglicherweise auch in Friedenszeiten. Der Bundesversammlung obliegt es, Aufgebote des Bundesrates zu genehmigen oder rückgängig zu machen. Deswegen bewilligt sie nach Art. 85 Abs. 1 lit. e VE Truppenaufgebote, die mehr als 50 000 Mann umfassen oder länger als einen Monat dauern.

Laut Art. 97 lit. g VE nimmt der Bundesrat diejenigen Wahlen vor, die nicht anderen Organen zustehen, die also beispielsweise nicht gemäss Art. 85 Abs. 1 lit. f VE der Bundesversammlung übertragen sind.

Laut Art. 97 lit. h VE informiert der Bundesrat die Öffentlichkeit laufend über seine Tätigkeit und seine Vorhaben. Eine zielbewusste, auf Dauer angelegte Öffentlichkeitsarbeit gehört zu einer modern verstandenen Regierungsfunktion. Eine Bestimmung, wonach der Bundesrat die Beratungen der Bundesversammlung vorzubereiten und seine Meinung zu deren Geschäften zu äussern habe,

wurde abgelehnt. Sie erschien einesteils abgedeckt durch Art. 92 Abs. 1 und Art. 99 VE, andernteils zu allgemein gefasst, weil der Bundesrat beispielsweise nicht seine eigene Wahl vorzubereiten hat.

g) Art. 98: Auswärtige Angelegenheiten

Entsprechend Art. 102 Ziff. 8 BV soll der Bundesrat nach Artikel 98 Abs. 1 VE auch in Zukunft die auswärtigen Angelegenheiten besorgen. Auch die Aushandlung und Ratifikation internationaler Verträge bleibt dem Bundesrat zugewiesen. Der Bundesversammlung steht natürlich das parlamentarische Oberaufsichtsrecht zu (Art. 84 VE). Sie genehmigt sodann nach Art. 85 Abs. 1 lit. b VE die internationalen Verträge, soweit nicht der Bundesrat durch Gesetz zum selbständigen Abschluss ermächtigt ist. Zudem gilt auch im Bereich der auswärtigen Angelegenheiten, dass die Bundesversammlung die wesentlichen Ziele und Mittel der Staatstätigkeit bezeichnet (Art. 82 Abs. 1 VE).

Art. 85 Ziff. 5 BV weist «Bündnisse und Verträge mit dem Ausland» ganz allgemein der Bundesversammlung zu. Indessen ist die «lebende Verfassung» über diesen Wortlaut hinweggeschritten. Zwei Drittel aller internationalen Verträge werden heute vom Bundesrat ohne spezifische Genehmigung der Bundesversammlung abgeschlossen, sei es auf Grund einer ausdrücklichen gesetzlichen Ermächtigung oder in Vollziehung früherer Verträge oder in anderen Fällen. Die Kommission suchte auch hier den Bedürfnissen der Praxis und dem Gebot der Verfassungsredlichkeit nachzukommen. Nach der ersten Lesung beabsichtigte sie, in Anlehnung an die bestehende Praxis fünf Fallkategorien aufzuzählen, in denen der Bundesrat selbständig internationale Verträge abschliessen könne: Er (der Bundesrat) holt die Genehmigung der Bundesversammlung für die internationalen Verträge ein, ausgenommen für diejenigen

- 1) zu deren Abschluss er durch Gesetz ermächtigt worden ist,
- 2) deren Inkrafttreten keinen Aufschub erträgt,
- 3) die keine erheblichen finanziellen Verpflichtungen mit sich bringen und nicht länger als ein Jahr gelten,
- 4) die die Vollziehung anderer internationaler Verträge betreffen,
- 5) die sich auf Gegenstände beziehen, zu deren Regelung der Bundesrat allein zuständig ist.

In der zweiten Lesung entschied sich die Kommission für eine Vereinfachung. Danach soll der Bundesrat allgemein internationale Verträge der Bundesversammlung zur Genehmigung unterbreiten, «soweit nicht ein Bundesgesetz ihn zum selbständigen Abschluss ermächtigt» (Art. 98 Abs. 2 VE). Durch Gesetz würden demzufolge in Zukunft entweder allgemein alle Verträge aufgezählt, deren Abschluss dem Bundesrat anvertraut werden soll, oder bloss einzelne, inhaltlich näher umschriebene Vertragskategorien. Heute wären dies etwa Verträge betreffend Fischerei in Grenzgewässern, Post, Telegraf und Telefon, internationalen Strassentransport, technische und wissenschaftliche Zusammenarbeit mit Entwicklungsländern, Schutz und Förderung von Kapitalinvestitionen in Entwicklungsländern, Schulden- Konsolidierungs- Abkommen. Die Praxis erschien der Kommission in diesem Bereich allzu anpassungs- und wandlungsbedürftig, als dass sie auf Verfassungsebene niedergelegt werden sollte.

h) Art. 99: Vorverfahren der Gesetzgebung

Schon heute leitet der Bundesrat über weite Strecken das Vorverfahren der Gesetzgebung. Obwohl die Rechtsetzung zu den zentralen Aufgaben der Bundesversammlung gehört und weiterhin gehören soll, kann diese ohne das zudienende Vorbereiten der Exekutive unmöglich alle ihre Normsetzungsaufgaben wahrnehmen. Eine totalrevidierte Verfassung hat dem heutigen, unausweichlich scheinenden Zustand Rechnung zu tragen und die Rolle des Bundesrates im Vorverfahren der Gesetzgebung sichtbar zu machen. Die oberste Staatsleitung und Initiative liegen somit in diesem Bereich wie anderswo bei Bundesrat und Bundesversammlung zu gesamter Hand. Die Bestimmung versteht sich zudem als Abwehr gegenüber der Bundesverwaltung, insofern das Vorbereitungsverfahren vom Bundesrat und nicht von den Departementen in eigener Regie durchgeführt werden soll.

Der Bundesrat ist zur Leitung des Vorverfahrens ohne weiteres zuständig, wenn die Ausarbeitung einer Vorlage bei ihm liegt. Die parlamentarische Initiative führt nicht zu einem vom Bundesrat geleiteten Vorverfahren, sondern ist gemäss Art. 21quinquies des Geschäftsverkehrsgesetzes Sache der jeweiligen parlamentarischen Kommission. Die Bundesversammlung könnte auch in Zukunft bei Ratsinitiativen oder bei Untersuchungskommissionen beschliessen, die Leitung des Vorverfahrens selbst in ihren Händen zu behalten. Sie kann somit in einzelnen Fällen Ausnahmen vorsehen.

i) Art. 100: Verordnungen des Bundesrates

Die Rechtsetzung des Bundesrates in Form von Verordnungen soll sich nach dem Willen der Kommission inskünftig stets auf eine ausdrückliche Ermächtigung in einem Bundesgesetz oder Bundesdekret abstützen müssen. Der in der heutigen Lehre gemachte Unterschied zwischen Vollziehungsverordnungen und gesetzesvertretenden Verordnungen würde dadurch aufgehoben, und es würde stets eine bewusste Delegation des Gesetzgebers verlangt. Dies gelte zudem nicht nur für Rechts-, sondern auch für Verwaltungsverordnungen, d. h. nicht nur für die an jedermann gerichteten, sondern auch für die bloss für die Verwaltungsbehörden geltenden Verordnungen.

Der heutige Rechtszustand zeigt, dass wir es sehr oft mit gemischten Verordnungen zu tun haben, die eineinseits Vollziehungscharakter haben, andernteils aber an die Stelle des Gesetzes treten. Dies ist besonders auffällig etwa im Bereich der Lebensmittelpolizei (Lebensmittelverordnung, SR 817.02), des Gewässerschutzes (Allgemeine Gewässerschutzverordnung, SR 814.201, technischer Tankvorschriften, SR 814.226.211) oder des Landwirtschaftsrechtes (Allgemeine Landwirtschaftsverordnung, SR 916.01; Schlachtviehordnung, SR 916.341), kommt aber in Hunderten von weiteren Fällen vor. Ob die bestehenden Verordnungen durch Übergangsbestimmungen weiterhin in Kraft erhalten werden sollen, oder ob sie in Gesetzesrecht übergeführt werden sollen, wo sie nach der neuen Verfassung der Gesetzesform bedürften, erschien der Kommission als zweitrangig. Wichtig war ihr vor allem, dass inskünftig eine klare Rechtslage bestehe, und dass somit alle wichtigen Bestimmungen in die Form des Bundesge-

setzes zu kleiden wären (Art. 80 Abs. 3 VE). Was in diesem Sinn wichtig ist, wird letztlich von der Wertung des Gesetzgebers abhängig sein; als Beispiele heutiger Verordnungsvorschriften, die in Zukunft in Gesetzesform zu kleiden wären, wurden die Einführung der Gurtentrapflicht und die Versicherungssumme für die Haftpflicht aus Atomschäden genannt.

Gemäss Art. 80 Abs. 1 Satz 2 des Bonner Grundgesetzes müssen Inhalt, Zweck und Ausmass der erteilten Ermächtigung zum Erlass von Rechtsverordnungen im Gesetz bestimmt werden. Die Kommission wich bewusst von dieser heute als unzulänglich und übermässig einengend empfundenen Formulierung ab und einigte sich darauf, dass das ermächtigende Bundesgesetz oder Bundesdekret den Zweck und die Grundsätze für die inhaltliche Gestaltung der Verordnungen festzulegen habe. Damit lehnte sich die Kommission zugleich an die Rechtsprechung des Bundesgerichtes zur Gesetzesdelegation im kantonalen Recht an. Die neuesten Urteile bezeichnen «die Delegation rechtssetzender Befugnisse an Verwaltungsbehörden oder untergeordnete Subjekte des öffentlichen Rechts (als) zulässig, wenn sie nicht durch das kantonale Recht ausgeschlossen wird, wenn sie auf ein bestimmtes Gebiet beschränkt wird und das Gesetz die Grundzüge der Regelung selbst enthält, soweit sie die Rechtstellung der Bürger schwerwiegend berührt, und wenn sie in einem der Volksabstimmung unterliegenden Gesetz enthalten ist»⁸⁷).

Der «Zweck» der Verordnungen muss im übrigen nicht allein aus der Ermächtigungsklausel hervorgehen, sondern kann sich aus dem gesamten Gesetz ergeben. Der Gesetzgeber soll nicht den gesamten Inhalt der Verordnung vorausnehmen (da die Verordnung dadurch überflüssig würde), sondern nur die wesentlichen Grundzüge und Richtlinien.

Art. 100 Abs. 1 VE regelt die Zulässigkeit der unselbständigen, also nicht direkt auf die Verfassung abgestützten Verordnungen und fordert wie erwähnt stets eine ausdrückliche Ermächtigung in einem Gesetz oder Dekret. Demgegenüber befasst sich Art. 100 Abs. 2 VE mit der Zulässigkeit der sogenannten selbständigen, unmittelbar auf die Verfassung gestützten Verordnungen. Die von der Kommission vorgeschlagene Lösung bringt eine verfassungsrechtliche Anerkennung, zugleich aber eine wesentliche Eingrenzung der verfassungsunmittelbaren Notverordnungen. Gemäss Art. 102 Ziff. 8–10 BV kann der Bundesrat ohne spezifische Gesetzesgrundlage freiheitsbeschränkende Verordnungen erlassen, um Ruhe und Ordnung im Landesinnern und die Sicherheit gegen aussen aufrecht zu erhalten. Die Kommission anerkannte, dass in bestimmten Lagen die Demokratie nur durch eine gewisse Verkürzung der Freiheiten geschützt werden könne. Sie bemühte sich indessen um zusätzliche Garantien. Das Notverordnungsrecht darf nur im Rahmen der verfassungsrechtlichen Zuständigkeiten des Bundesrates ausgeübt werden. Die Verordnung darf nur «Störungen der öffentlichen Sicherheit und sozialen Notständen» begegnen. Schliesslich ist ihre Geltungsdauer auf ein Jahr nach dem Inkrafttreten beschränkt, was den ausserordentlichen Charakter dieser Rechtssetzung noch weiter unterstreicht. Die Bemühungen der Kommission zielen hier in der gleichen Richtung wie der Vorschlag, das ekstrakonstitutionelle Dringlichkeitsrecht ganz abzuschaffen (vgl. dazu die Erläuterungen zu Art. 113 VE). Es soll ganz allgemein versucht werden, die Rechtsetzung in den ordentlichen, demokratisch-pluralistisch abgesicherten Verfahren abzuwickeln.

k) Art. 101: Andere Verordnungen

Nach Art. 7 Abs. 1 des Rechtskraftgesetzes von 1948 (SR 170.513.1) ist eine Subdelegation zum Erlass allgemein verpflichtender Vorschriften an Dienstabteilungen der Bundesdepartemente nur zulässig, wenn ein Gesetz oder ein Bundesbeschluss dies vorsehen. Die Kommission möchte solche Subdelegationen überhaupt vermeiden und die Verordnungsgebung ganz auf den Bundesrat konzentrieren. Deswegen soll der Bundesrat seine Zuständigkeit zum Erlass von Verordnungen nur noch auf die Departemente übertragen können (Art. 101 Abs. 1 VE), während die Departementvorsteher keine entsprechende Zuständigkeit hätten, ihre Dienstabteilungen zum Erlass von Verordnungen zu ermächtigen. Diese Regel bedarf insofern einer Ergänzung, als autonomen Einrichtungen des Bundes, die in ihrem Bereich notwendigerweise selbständig Recht setzen müssen, gewisse Befugnisse zum Erlass von Verordnungen über Gegenstände von untergeordneter Bedeutung zugestanden werden müssen. Dieser in Art. 101 Abs. 2 VE ausgesprochene Vorbehalt hätte beispielsweise für die Nationalbank Geltung.

l) Art. 102: Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtverträgen

Gemäss Art. 27 VE kann das Gesetz die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtverträgen vorsehen. Diese ist nur zulässig, wenn die Interessen der Minderheiten und die regionalen Verschiedenheiten berücksichtigt sowie die Grundrechte und das öffentliche Interesse gewahrt werden. Art. 102 VE erklärt den Bundesrat dafür zuständig.

m) Art. 103: Rechtspflege

Der gerichtliche Schutz gegen Verfügungen der Verwaltung soll gemäss den Vorstellungen der Kommission ausgebaut werden. Dennoch kann gemäss Art. 20 Abs. 5 VE das Gesetz Ausnahmen von der Garantie des Zugangs zu Gerichten vorsehen. Die Verwaltungsrechtspflege des Bundesrates bleibt deswegen auch gemäss der Konzeption der Kommission weiterhin aktuell. Im übrigen braucht der Bundesrat nicht notwendigerweise die letzte Instanz zu sein. Auch wenn er Verwaltungsrechtspflege ausübt, kann trotzdem eine Weiterziehung an das Bundesgericht sinnvoll und wünschenswert erscheinen. Die Kommission beschloss, dass nur noch gewisse in einem Bundesgesetz aufzuzählende Gegenstände durch die Verwaltungsrechtspflege an die Spitze der Verwaltung gezogen werden sollen. Die Bedeutung der bundesrätlichen Rechtspflege rechtfertigt es immerhin, diese Zuständigkeit auf Verfassungsebene anzuzeigen. Denn die Verwaltungsrechtspflege des Bundesgerichtes erstreckt sich grundsätzlich nicht auf den Ermessensbereich und die Regierungsakte, so dass gerade für diese Bereiche eine kompensatorische Rechtspflege des Bundesrates unerlässlich ist.

n) Art. 104: Leitung der Bundesverwaltung

Art. 104 VE markiert die Tätigkeit des Bundesrates als Verwaltungsspitze. In dieser Eigenschaft leitet er die Bundesverwaltung, beaufsichtigt die andern öffentlich-rechtlichen oder privatrechtlichen Träger von Verwaltungsaufgaben des Bundes (Art. 105 VE), sorgt für eine rechtmässige und wirksame Tätigkeit der Bundesverwaltung und gibt ihr eine zweckmässige Organisation. Die Organisationsgewalt des Bundesrates steht freilich unter dem Vorbehalt von Art. 80

Abs. 3 VE, wonach wichtige Bestimmungen in die Form des Bundesgesetzes zu kleiden sind.

4. Abschnitt: Bundesverwaltung, Bundeskanzlei und weitere Organe

a) Überblick und Neuerungen

Art. 105–07 VE befassen sich mit den weiteren Organen des Bundes, die der Legislative oder Exekutive zuzurechnen sind (während die weiteren Gerichte des Bundes in Art. 111 VE geregelt sind). Die Bundesverwaltung ist im dritten Abschnitt über den Bundesrat wiederholt angesprochen. Art. 105 VE regelt ihre Gliederung, nicht ihre Leitung oder Beaufsichtigung durch den Bundesrat (dazu Art. 104 VE). Der vierte Abschnitt hält sich im grossen ganzen an bestehende, bewährte Lösungen. Sowohl Staatssekretäre wie weitere Organe (etwa ein Wirtschafts-, Bildungs- oder Umweltrat) können durch Gesetz neu eingeführt werden, sind aber nicht von Verfassungen wegen vorgeschrieben.

b) Art. 105: Organisation der Bundesverwaltung

Art. 105 Abs. 1 VE behält den bisherigen, in Art. 103 Abs. 1 BV geregelten Zustand bei, wonach die Bundesverwaltung in Departemente gegliedert wird, die durch Mitglieder des Bundesrates geleitet werden. Für besondere Aufgaben können durch Gesetz öffentliche Anstalten und Körperschaften des Bundes gebildet werden. Dazu würden heute etwa die Schweizerische Unfallversicherungsanstalt in Luzern (SUVA), die eidgenössische Alkoholverwaltung, die SBB und die PTT sowie öffentlich-rechtliche Stiftungen wie die Pro Helvetia zählen. Das Gesetz kann auch weitere Verwaltungsaufgaben des Bundes auf andere öffentlich-rechtliche Organisationen übertragen (beispielsweise auf gemeinsame Einrichtungen von Bund und Kantonen (Art. 44 Abs. 3 VE) oder auf öffentlich-rechtliche Genossenschaften wie die Stickerei-Treuhand-Genossenschaft, die Schweizerische Gesellschaft für Hotelkredit, die Schweizerische Genossenschaft für Getreide und Futtermittel und die BUTYRA, die Schweizerische Zentralstelle für Butterversorgung.)

Schliesslich können durch Bundesgesetz ausnahmsweise Verwaltungsaufgaben auch auf Personen des Privatrechts übertragen werden. Heute bestehen etliche Beispiele für eine solche Betrauung privatrechtlicher Organisationen mit Verwaltungsaufgaben des Bundes: Verbandsausgleichskassen gemäss AHV-Gesetz (SR 831.10), Berufsverbände laut Berufsbildungsgesetz (SR 412.10), die schweizerische Radio- und Fernsehgesellschaft, der Schweizerische Nationalfonds zur Förderung der wissenschaftlichen Forschung, das Eidgenössische Starkstrominspektorat und das Rohrleitungsinspektorat, die Käse-Union und die Milchgenossenschaften. Art. 105 Abs. 3 VE ermöglicht diese Tätigkeit Privater weiterhin. Im Plenum wurde zwar die Weisheit und Zweckmässigkeit der Übertragung öffentlich-rechtlicher Aufgaben auf Private bestritten. Die Delegation an Private erweise sich oft als eine Quelle privaten Profits, und dem Staat entgleite dadurch Macht an schwer zu kontrollierende Institutionen. Indessen überwog das Gegenargument, dass alle diese Personen des Privatrechts in eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung eingebunden seien und keineswegs nach freiem Gutdünken eine Gewinnmaximierung anstreben könnten. Im Erforder-

nis der Gesetzesgrundlage und den damit einhergehenden Schranken des öffentlichen Rechts lägen ausreichende Sicherungen.

c) Staatssekretäre?

Die Kommission prüfte eingehend die Frage, ob den Bundesräten Staatssekretäre beigegeben werden sollten. Eine solche Möglichkeit, so wurde ausgeführt, böte eine Alternative zur Erweiterung des Bundesrates auf elf Mitglieder. Staatssekretäre würden nicht kraft eigenen Rechts handeln, sondern als Vertreter des Departementsvorstehers, der die Leitungs- und Aufsichtsgewalt behalten würde.

Aus den Diskussionen ergab sich, dass zwischen mehreren Arten von Staatssekretären unterschieden werden muss:

Der «beamtete Staatssekretär» würde die Leitung der gesamten Departementsverwaltung als Verwaltungsspitze übernehmen. Der «parlamentarische Staatssekretär» wäre hingegen ein Stabsorgan ausserhalb der Departementsverwaltung, dem die Vertretung des Departementschefs im Parlament zukäme. Der «persönliche Staatssekretär» wäre dem Departementsvorsteher als politischer Assistent mit Beraterfunktion und ausgedehnter Vertretungsbefugnis beigegeben. Unter «Titular-Staatssekretären» wären schliesslich Beamte mit besonderen Aufgaben zu verstehen, die entweder mit der Leitung wichtiger Bundesämter oder der Vertretung der schweizerischen Interessen im Ausland betraut wären.

Gegen die Einführung von Staatssekretären wurde argumentiert, dass beamtete Staatssekretäre den Departementsvorsteher allzu sehr der Verwaltung entfremden würden, da er sich auf Regierungsfunktionen zurückziehen müsste und über keine «Hausmacht» und Detailinformation mehr verfügen würde. Parlamentarische, persönliche oder beamtete Staatssekretäre müssten wohl bald zu Bundesratssitzungen beigezogen werden, was das Kollegialsystem aushöhlen und die Wahl der Staatssekretäre verpolitisieren würde. Der Bundesrat könne jedoch weit effektiver durch modern konzipierte Führungsstrukturen und -methoden entlastet werden. Denn letztlich müssten die departementalen Infrastrukturen über die Arbeitsbelastung der einzelnen Bundesräte entscheiden. Gegen Titular-Staatssekretäre wurde nichts eingewandt, doch bestehe keine Notwendigkeit, diese auf Verfassungsstufe vorzusehen. Auf Grund dieser Überlegungen gelangte die Kommission zum Schluss, dass es nicht angezeigt sei, die Staatssekretäre auf Verfassungsstufe zwingend einzuführen und vorzuschreiben. Falls sich ein Bedürfnis dafür zeige, genüge es, wenn diese Ämter auf Gesetzesstufe geschaffen werden könnten.

d) Art. 106: Bundeskanzlei

Aus dem Entscheid, sowohl den Siebener-Bundesrat als auch das Kollegialitätsprinzip beizubehalten, und auf die Erweiterung des Regierungsgremiums sowie die Einführung eines Präsidialdepartementes zu verzichten, ergab sich, dass die Bundeskanzlei in ihrer heutigen Stellung weiterzuführen ist. Die Bundeskanzlei soll daher auch in Zukunft die allgemeine Stabsstelle der Bundesversammlung und des Bundesrates bleiben. Der Bundeskanzler wird nach Art. 85 Abs. 1 lit. f VE von der Bundesversammlung gewählt.

e) Art. 107: Weitere Organe des Bundes

Durch Gesetz können weitere, der Bundesversammlung oder dem Bundesrat dienende Organe des Bundes geschaffen werden. An sich könnte man daran zweifeln, ob neben den Art. 75 und 105 VE noch eine besondere Verfassungsgrundlage für solche Organe notwendig sei. Indessen fand die Kommission, dass es wünschenswert sei, die politische und sachliche Legitimation von möglicherweise wünschenswerten Organen wie einem Wirtschaftsrat, Sozialrat, Bildungsrat oder Umweltrat sicherzustellen. Es wurde angeführt, dass die Konsultationen des Bundesrates mit verschiedenen Organisationen, vor allem der Wirtschaft, aus dem Dunkel der Informalität herauszuführen und sichtbar zu machen seien. Ob solche Organe nur beratende oder entscheidende Funktionen ausüben dürfen, soll im Gesetz beantwortet werden, das sie begründet ⁸⁸⁾.

5. Abschnitt: Bundesgericht

a) Systematik und Neuerungen

Im fünften Abschnitt des dritten Teiles wird das Bundesgericht als die oberste rechtsprechende Behörde des Bundes vorgestellt, und es werden seine Zuständigkeiten aufgezählt. Ferner ist vorgesehen, dass durch Gesetz weitere Gerichte des Bundes eingerichtet werden können, deren Urteile an das Bundesgericht weiterziehbar sind. Zusätzliche Bestimmungen über das Bundesgericht finden sich im ersten Abschnitt des 2. Kapitels (3. Teil). Dort ist namentlich vorgeschrieben, dass jeder Stimmberechtigte in das Bundesgericht wählbar ist, solange das Gesetz nicht weitere Voraussetzungen für die Wählbarkeit aufstellt, (Art. 70 VE), ferner, dass Richter oder Ersatzrichter des Bundesgerichtes nicht gleichzeitig der Bundesversammlung oder dem Bundesrat angehören dürfen (Art. 71 Abs. 1 VE), dass die Amtsdauer für die Bundesrichter und die Ersatzrichter sechs Jahre beträgt (Art. 72 VE), und dass Sitz des Bundesgerichtes wie bis anhin Lausanne und Luzern sind (Art. 73 VE).

Die hauptsächliche Neuerung im fünften Abschnitt liegt in der Ausdehnung der Verfassungsgerichtsbarkeit auf Erlasse, Verfügungen und Urteile des Bundes und nicht nur wie bisher der Kantone. Bundesgesetze sollen freilich – anders als kantonale Gesetze – nur akzessorisch, d. h. bei ihrer Anwendung im Einzelfall angefochten werden können. Beim Entscheid der Kommission handelt es sich somit um eine typisch schweizerisch vorsichtige und reduzierte Form der Verfassungsgerichtsbarkeit. Sie kommt einerseits dem legitimen Bedürfnis nach verbessertem Schutz der verfassungsmässigen Individualrechte und vermehrter Einzelfallgerechtigkeit auch im Verhältnis zum Bund entgegen, andererseits sucht sie in ihrer Zurückhaltung den starken Bedenken einer Minderheit gegen jede Form der richterlichen Kontrolle von Bundesgesetzen Rechnung zu tragen. Die Lösung der Kommission steht dem amerikanischen System am nächsten. Im Prinzip sollen weder eine abstrakte Normkontrolle noch eine Regelung von Kompetenzstreitigkeiten zwischen den obersten Bundesbehörden (wie sie in der Bundesrepublik Deutschland bestehen) noch ein Vorabentscheidungsverfahren (nach dem Vorbild des EWG-Vertrages) eingeführt werden. Ausser bei den Kompetenzstreitigkeiten zwischen Bund und Kantonen und den Kantonen unter

sich, sowie der Beschwerde von Gemeinden wegen Verletzung ihrer Autonomie liegt es am Bürger, die Tätigkeit des Verfassungsrichters auszulösen (anders als etwa in Österreich und Frankreich). Die Kommission legt somit eine eigenständige, den schweizerischen Verhältnissen angepasste Lösung vor, die den Rechtsschutz des Einzelnen verbessert und ein gewisses institutionelles Gegengewicht schafft zur Kürze und Knappheit der Grundrechtsgarantien, zur massvollen Öffnung der Wirtschaftsordnung und zur einfachen und straffen Darstellung des Verhältnisses zwischen Bund und Kantonen im Verfassungsentwurf.

b) Art. 108: Stellung des Bundesgerichts

Gemäss Art. 108 VE ist das Bundesgericht die oberste rechtsprechende Behörde des Bundes. Diese Vorschrift ergänzt Art. 76 VE, wonach die Bundesversammlung die gesetzgebende und oberste aufsichtführende Behörde ist, und Art. 94 VE, wonach der Bundesrat die leitende und oberste vollziehende Behörde ist.

c) Grundsatzentscheid zur Ausweitung der Verfassungsgerichtsbarkeit

Nach Art. 113 Abs. 3 BV ist das Bundesgericht an Bundesgesetze, allgemeinverbindliche Bundesbeschlüsse und Staatsverträge gebunden. Es kann diese Normen somit nicht auf ihre Verfassungsmässigkeit überprüfen. Gegen Entscheide des Bundesrates ist zudem, ausser in seltenen Ausnahmen, kein Rechtsmittel zur Anrufung des Bundesgerichts gegeben. Davon abgesehen übt das Bundesgericht eine umfangreiche, durch die Praxis laufend ausgebauten Verfassungsgerichtsbarkeit aus, indem es Erlasse, Verfügungen und Entscheide auf ihre Übereinstimmung mit der Verfassung überprüft.

Nun kann es vorkommen, dass Entscheide gefällt werden und gefällt werden müssen, die in sich verfassungswidrig sind, aber dem klaren Sinn und Wortlaut eines Bundesgesetzes entsprechen. Diese Fälle sind zwar glücklicherweise praktisch selten. Sie beschäftigen aber in hohem Masse die Rechtswissenschaft. Denn es erscheint stossend, dass das Bundesgericht entgegen seiner inneren Überzeugung die Verfassung nicht zum Schutz des Bürgers anrufen darf, weil das anwendbare Bundesgesetz ihm keine andere Wahl lässt.

Will man auch in solchen Fällen den Rechtsschutz des Bürgers verbessern, so muss man die verfassungsgerichtlichen Kompetenzen des Bundesgerichtes ausdehnen. Die Frage, ob eine solche Ausweitung der Verfassungsgerichtsbarkeit auf die Überprüfung von Bundesgesetzen und Beschlüssen des Bundesrates angebracht sei, war in der Kommission (wie schon in der Arbeitsgruppe Wahlen) heiss umstritten. Eine ansehnliche Mehrheit hielt eine solche Ausweitung aufgrund folgender Argumente für geboten:

Erstens ist das Rechtsetzungsverfahren auf die Schaffung genereller Normengerechtigkeit ausgerichtet. Der Schutz von Individualrechten und das Anliegen der Einzelfallgerechtigkeit können in einem dieses allgemeine Ziel anstrebenden Prozess nicht genügend berücksichtigt werden. Vom Gerichtsverfahren und von der Ausbildung der Richter her ist deshalb der Rechtsschutz im Einzelfall bei der Justiz besser aufgehoben.

Zweitens verlangt die Hierarchie der Regeln, dass die Verfassung nicht durch niederstufiges Recht verletzt wird. Dieses Anliegen ist nicht in erster Linie zur Wahrung der juristischen Logik oder Ästhetik zu erheben. Vielmehr ist die Stufenordnung des Rechtes Ausdruck eines Konsenses darüber, auf welcher Ebene

der Konfliktaustragung und Konsensbildung welche Probleme ausgefochten werden müssen. Die qualifiziert-demokratische Form der Verfassungsrevision in der Schweiz (mit der obligatorischen Abstimmung von Volk und Ständen) verlangt, dass Verfassungsentscheide nicht durch weniger qualifizierte Normstufen durchbrochen oder umgangen werden.

Drittens sind im modernen, dynamischen Leistungsstaat Regierung und Parlament die schwerpunktmässigen politischen Gewalten. Sie sollen es auch bleiben. Indessen besteht gerade heute ein besonderes Bedürfnis nach einem zusätzlichen Integrationsfaktor, der ausserhalb des eigentlichen Machtprozesses liegt und als eine Art «pouvoir neutre» sich für den Schutz der Individualrechte und die Verwirklichung der Gerechtigkeit im Einzelfall besonders eignet.

Viertens bedeutet die Möglichkeit der Anfechtung von Erlassen oder Entscheidungen, die sich auf ein Bundesgesetz stützen können, nichts grundsätzlich Neues. Seit Jahrzehnten wird kantonales Recht auf seine Bundesrechtmässigkeit hin überprüft und gegebenenfalls ungültig erklärt, obwohl dadurch kantonale Entscheide umgestossen werden können, die in Volksabstimmungen von einer Mehrheit gebilligt worden sind.

Fünftens vermag es nicht zu befriedigen, mit dem 1974 erfolgten Beitritt zur Europäischen Menschenrechtskonvention den Weg an die Europäische Kommission und danach an den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte zu öffnen, ohne vorher zu versuchen, den schweizerischen Verfassungsrichter zur Vermeidung von Grundrechtsverletzungen einzusetzen.

Sechstens schaffen die Besonderheiten des von der Kommission vorgelegten Verfassungsentwurfes ein erhöhtes Bedürfnis nach einer (auch prophylaktischen) Normenkontrolle gegenüber Bundesgesetzen. Die kurzgehaltenen Garantien der Grundrechte gebieten dem Verfassungsrichter, diese weiter zu konkretisieren. Die vermehrte Offenheit der verfassungsrechtlichen Regelung der Wirtschaftsordnung und der Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen rufen ebenfalls nach einem neutralen, verfahrensmässig gesicherten und auf Rationalität und Gerechtigkeit ausgerichteten, institutionellen Gegengewicht gegenüber den vorwiegend politisch ausgerichteten Entscheiden von Bundesversammlung und Bundesrat, Volk und Kantonen.

Eine gewichtige Minderheit der Kommission widersetzte sich der vorgeschlagenen Ausweitung der Verfassungsgerichtsbarkeit. Sie war der Ansicht, die Ausweitung laufe dem demokratischen Prinzip zuwider; sie stelle den Richter über das Parlament, ja sogar das Volk, und wandle so die Schweiz zum Justizstaat; sie verpolitisiere das Verfassungsgericht, besonders durch die Verantwortung, die ihm im Bereich der Sozial-, Eigentums- und Wirtschaftsordnung übertragen werde; sie kompliziere ferner das ohnehin schwerfällige Entscheidungsverfahren des schweizerischen Regierungssystems übermässig. Immerhin hätte auch die Minderheit akzeptiert, dass die Akte des Bundesrates gerichtlich überprüfbar seien. Die Konzeption der Minderheit ist in der Variante zu Art. 109 Abs. 2 und 3 VE niedergelegt.

Die Mehrheit der Kommission konnte sich jedoch diesen Argumenten nicht anschliessen. Sie bekannte sich zur Überzeugung, dass es unrichtig und letztlich unheilvoll sei, die Begriffe des Rechtsstaates und der Demokratie als absolute Gegensätze einander gegenüberzustellen. Demokratie dürfe richtigerweise nicht als eine rein formelle Weise der Ermittlung des Mehrheitsentscheides be-

trachtet werden, sondern der Begriff habe einen materiellen, auch die Rechtsstaatlichkeit umfassenden Inhalt. Zudem bleibt der Verfassungsrichter nach der Meinung der Kommissionsmehrheit bei allem Verständnis für seine politische Rolle mannigfaltigen Beschränkungen ausgesetzt. Es gibt zwar Funktionen des Verfassungsrichters, die der Gesetzgebung verwandt sind. Bei aller Einsicht in diese Funktionen ist aber festzuhalten, dass Regierung und Parlament durch ihre Rechtsetzungsbefugnisse stets über ein viel schlagkräftigeres, differenzierteres und regelmässigeres Instrumentarium zur Gestaltung von Staat und Gesellschaft verfügen werden. Das letzte Wort haben daher die eigentlichen politischen Organe der Verfassungs- und Gesetzgebung; es soll auch durchaus so bleiben. Die Bedenken der Kommissionsminderheit waren indessen auch nach der Meinung der Mehrheit insofern zu berücksichtigen, als möglichst ein Modell der Verfassungsgerichtsbarkeit zu wählen war, das sich auf die Hauptziele des Schutzes der Individualrechte und der Einzelfallgerechtigkeit konzentriert und auf jeden unnötigen Dogmatismus verzichtet. Aus diesem Grunde schlug die Mehrheit allein eine Einführung der repressiven, konkreten Normenkontrolle vor. Die von Volk und Parlament erlassenen Gesetze würden somit nicht eigentlich aufgehoben, obschon die Erwartung bestünde, dass eine als verfassungswidrig bezeichnete Gesetzesvorschrift abzuändern und den Geboten der Verfassung anzupassen sei. Ferner würde ein Widerspruch zwischen Gericht und Gesetzgeber erst mit einem gewissen Abstand erfolgen, nach welchem politische Konflikte möglicherweise nicht mehr gleich direkt empfunden oder beeinflusst würden.

Die Kommission prüfte und verwarf eine Reihe von Alternativen zur hier vorgeschlagenen repressiven, konkreten Normenkontrolle gegenüber Bundesgesetzen. So sah sie vor allem einmütig davon ab, danach zu unterscheiden, ob im konkreten Fall ein Bundesgesetz durch ein Referendum tatsächlich vor das Volk gebracht worden sei oder nicht. Es wäre unlogisch, besonders umstrittene Gesetze, an denen sich der Widerstand entzündete, gegenüber der Verfassung «beständiger» zu machen als unbestrittene Gesetze, die von einem allgemeinen Konsens getragen waren. Mit dem Zeitablauf müssten solche Unterschiede als speziell willkürlich und wenig einsichtig empfunden werden. So wäre beispielsweise das seinerzeit unbestrittene Zivilgesetzbuch der Verfassungsgerichtsbarkeit unterworfen, das seinerzeit bezweifelte Strafgesetzbuch hingegen nicht. Schliesslich hätte die Tatsache, dass Gesetze später geändert würden, zur Folge, dass bei demselben Gesetz – etwa bei dem erwähnten Strafgesetzbuch – einzelne Bestimmungen der Verfassungsgerichtsbarkeit unterlägen, andere hingegen nicht.

Ebenso wenig erachtete die Kommission die Vorschläge auf Einrichtung einer präventiven, abstrakten Normenkontrolle für überzeugend. Sie glaubte, darin läge bloss eine Komplizierung des Gesetzgebungsverfahrens, ohne dass im Endergebnis viel gewonnen würde. In allen Fällen, die in der abstrakten, rein hypothetischen Prüfung nicht vorausgesehen oder unrichtig gewürdigt würden, könnte später trotz eines aktuellen Rechtsschutzbedürfnisses nicht mehr geholfen werden. Ferner wäre eine Änderung und Weiterentwicklung der Verfassungsauslegung auf bereits in Kraft getretene Bundesgesetze nicht mehr anwendbar. Neben eine repressive, konkrete auch noch eine präventive, abstrakte Normenkontrolle treten zu lassen, erschien der überwiegenden Kommissions-

mehrheit als eine ungerechtfertigte Hypertrophie, für die angesichts des Grundsatzentscheides für den Ausbau der Verfassungsgerichtsbarkeit kein genügendes Bedürfnis bestehe.

d) Art. 109: Die vorgeschlagene Regelung der Verfassungsgerichtsbarkeit im einzelnen.

Art. 109 Abs. 1 VE wiederholt im wesentlichen den heutigen Art. 113 Abs. 1 BV. Das jetzige System der neu «Verfassungsbeschwerde» genannten staatsrechtlichen Beschwerde soll über weite Strecken beibehalten werden, ergänzt durch die staatsrechtliche Klage bei Streitigkeiten zwischen Bund und Kantonen oder Kantonen unter sich, sowie durch die Verwaltungsgerichtsbeschwerde wegen Verletzung von Bundesrecht in Verfügungen von Bundesorganen. Während die Verfassungsbeschwerde nach Art. 109 Abs. 1 lit. a VE durch den betroffenen Bürger ausgelöst werden muss, sind bei den föderalistischen Organstreitigkeiten staatsrechtlicher Natur nach Art. 109 Abs. 1 lit. b VE Bund und Kantone zur Beschwerde legitimiert. Dazu tritt die Möglichkeit der Gemeinde, wegen Verletzung ihrer Autonomie (Art 40 Abs. 2 VE) mittels Verfassungsbeschwerde ans Bundesgericht zu gelangen. (Art. 109 Abs. 1 lit. c VE).

Eine Verfassungsbeschwerde können einzelne betroffene Individuen erheben wegen Verletzung der im dritten Kapitel des ersten Teils aufgezählten Grundrechte, ferner wegen Verletzung anderer verfassungsmässiger Rechte. Unter diesen Begriff fallen beispielsweise die im zweiten Kapitel des ersten Teiles aufgezählten Garantien des Legalitätsprinzips (Art. 4 VE), des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit, des Willkürverbots und des Gebotes des Handelns nach Treu und Glauben (Art. 5 VE), sowie der staatlichen Schadenersatzpflicht (Art. 6 VE). Darunter fallen sodann gewisse spezifisch föderalistische, institutionelle Gewährleistungen, etwa die derogatorische Kraft des Bundesrechts (Art. 45 Abs. 1 VE), und das Verbot der Benachteiligung aus Gründen des Kantons- oder Gemeindebürgerrechts (Art. 41 Abs. 2 VE). Sodann gehören hierher die schon heute vom Bundesgericht als ungeschriebene verfassungsmässige Rechte betrachteten strukturellen Garantien der Gemeindeautonomie (Art. 39 Abs. 2 VE) und der Gewaltenteilung. Schliesslich wird es Sache der Rechtsprechung sein, zu bestimmen, wie weit die Sozialrechte (Art. 26 VE), die Grundsätze über die kollektiven Arbeitsbeziehungen (Art. 28 VE) und über die Ordnung des Unternehmens (Art. 29 VE), die Verstaatlichung (Art. 34 Abs. 2 VE) und die Steuerpolitik (Art. 35) als verfassungsmässige Rechte im Sinne von Art. 109 Abs. 1 VE konzipiert werden können.

Die Verfassungsbeschwerde ist namentlich auch zulässig wegen Verletzung der politischen Rechte (Art. 59 und 39 VE). Schon heute schützt das Bundesgericht – vorwiegend für kantonale Urnengänge – die Befugnis, an Wahlen und Abstimmungen teilzunehmen, sowie Volksinitiativen und Referendumsbegehren zu unterzeichnen. Mitgewährleistet sind dabei die zur Entfaltung des Stimmrechts unentbehrlichen grundrechtlichen Ansprüche, etwa das Recht zur Unterschriftensammlung. Dieser richterliche Schutz soll nach der unbestrittenen Überzeugung der Kommission beibehalten werden. Er ist sogar für die von der Kommission vorgeschlagene Konzeption besonders wichtig, weil eine der entscheidenden Sicherungen der Einheitsinitiative darin besteht, dass die Initianten

bei einer von ihnen behaupteten Verfälschung ihres Initiativwillens das Bundesgericht um ein Eingreifen ersuchen können.

Art. 112 VE sieht wie heute vor, dass die Bundesverfassung jederzeit teilweise oder ganz revidiert werden könne. Der Verfassungsentwurf verzichtet somit auf materielle Schranken der Verfassungsrevision. Hingegen hat das Bundesgericht über die Zulässigkeit von Volksinitiativen insofern zu entscheiden, als es einerseits über die rein formellen Fragen wie die Erreichung der Unterschriftenzahl zu befinden hat, andererseits aber auch darüber, ob sich eine Initiative noch im Rahmen der Zuständigkeit der Bundesversammlung bewegt, wie er in Art. 64 Abs. 1 VE umschrieben ist.

Gemäss Art. 113 Abs. 3 BV sind die von der Bundesversammlung erlassenen Gesetze und allgemein verbindlichen Beschlüsse für das Bundesgericht massgebend. Diese Vorschrift ist zweifellos ein Eckpfeiler der momentanen Ordnung. Die Kommission gelangte jedoch, wie vorhin geschildert wurde, mehrheitlich zur Überzeugung, dass diese Einengung der Verfassungsgerichtsbarkeit nicht beizubehalten sei. Denn sie geht von einem Idealbild des Gesetzes und des Gesetzgebers aus, das im modernen Leistungsstaat überholt scheinen muss, und das des korrigierenden Ausgleichs durch eine verstärkte höchstrichterliche Überprüfungskompetenz bedarf. Immerhin sollen Bundesgesetze als solche nicht angefochten werden können. Vielmehr können Entscheide aufgehoben werden, wenn sie sich auf ein verfassungswidriges Bundesgesetz stützen. Im Effekt können somit Bundesgesetze nur bei ihrer Anwendung im Einzelfall wegen Verfassungswidrigkeit angefochten werden. Verfassungswidrige kantonale Gesetze können demgegenüber nach ihrem Erlass als solche angefochten und gegebenenfalls aufgehoben werden. Nach Ablauf der Anfechtungsfrist kann ein Beschwerdeführer das kantonale verfassungswidrige Gesetz ebenfalls nur bei seiner Anwendung im Einzelfall anfechten. Der Betroffene kann sich auf die Verfassungswidrigkeit kantonalen Gesetze nur berufen, um dadurch die Verfassungswidrigkeit des angefochtenen Entscheides darzutun. Mit der Gutheissung der Beschwerde werden andere, bereits rechtskräftig gewordene Entscheide, die sich auf die gleiche verfassungswidrige Bestimmung stützen, aus Gründen der Rechtssicherheit nicht aufgehoben⁸⁹⁾. Infolge der präjudiziellen Wirkung ist zu erwarten, dass das verfassungswidrige Gesetz nicht mehr angewandt wird. Diese Regelung, die das Bundesgericht im Rahmen seiner akzessorischen Prüfung von kantonalen Gesetzen entwickelt hat, soll gemäss den Vorschlägen der Kommission entsprechend auch auf Bundesgesetze erstreckt werden. Sie hätte nicht nur bei Verfassungsbeschwerden wegen Verletzung von Grundrechten oder anderen verfassungsmässigen Rechten zu gelten, sondern auch bei Konflikten zwischen Bund und Kantonen über die Aufgabenteilung.

Bundesverordnungen können gemäss heutiger Ordnung durch staatsrechtliche Beschwerde nur dann vorfrageweise auf ihre Verfassungsmässigkeit überprüft werden, wenn es sich um die Anfechtung von kantonalen Erlassen und Verfügungen handelt. Das Bundesgericht kann ferner Bundesverordnungen nur im Rahmen eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens gegen eine Bundesverfügung vorfrageweise auf ihre Verfassungsmässigkeit überprüfen. Gemäss der von der Expertenkommission vorgeschlagenen Lösung sollen bundesrätliche Verordnungen neu sowohl der abstrakten wie auch der konkreten Normenkontrolle unterliegen. Mit knappem Mehr beschloss die Kommission, dass dieselbe Rege-

lung auch für Bundesdekrete gelten solle. Sowohl Bundesdekrete wie Verordnungen können somit als solche angefochten werden.

Die Vorschrift von Art. 109 Abs. 4 VE, wonach das Gesetz weitere Streitigkeiten staatsrechtlicher Natur der Verfassungsgerichtsbarkeit unterstellen kann, betrifft vor allem Beschwerden wegen Verletzung von Konkordaten und Staatsverträgen (Art. 113 Abs. 1 Ziff. 1 BV).

e) Art. 109 Abs. 2: Ausnahmen von der Verfassungsgerichtsbarkeit

Zusätzlich zur Unanfechtbarkeit von Bundesgesetzen sind einige Ausnahmen von der bundesgerichtlichen Verfassungsgerichtsbarkeit vorgesehen. So kann die Dringlicherklärung eines Bundesgesetzes nach Art. 109 Abs. 2 lit. d VE nicht angefochten werden. Überprüft werden kann hingegen die Feststellung der Bundesversammlung, ein dringlich erklärtes Bundesgesetz könne sich auf die Verfassung stützen.

Durch Gesetz können sodann gemäss Art. 109 Abs. 2 lit. c VE diejenigen Beschlüsse und Entscheide der Bundesversammlung und des Bundesrates bezeichnet werden, die ausnahmsweise mit der Verfassungsbeschwerde nicht angefochten werden können. Es handelt sich dabei um diejenigen gerichtsfreien Hoheitsakte, die in Frankreich «actes de gouvernement» und in den Vereinigten Staaten von Amerika «Political Questions» genannt werden. Namentlich Fragen der auswärtigen Beziehungen, wie etwa Anerkennungen ausländischer Staaten oder Probleme des Fortbestehens von Staaten oder internationalen Verträgen, Fragen des Militärwesens in kriegs- und krisenbedingten Lagen und des Gesetzgebungsverfahrens innerhalb des Parlaments werden von ausländischen Gerichten als derart politisch, sensitiv und für rechtliche Betrachtung ungeeignet angesehen, dass sie der politischen Verantwortung von Regierung und Parlament anheimgestellt und von der Verfassungsgerichtsbarkeit ausgenommen werden. Diese Möglichkeit soll gemäss den Vorstellungen der Kommission ebenfalls vorgesehen werden, doch hat dies auf dem Gesetzgebungswege und mit einer gewissen Zurückhaltung zu erfolgen.

Die Verfassungsmässigkeit internationaler Verträge, Erlasse und Entscheide soll nach Art. 109 Abs. 2 lit. b beim Bundesgericht überhaupt nicht angefochten werden können, weder direkt noch indirekt bei der Anwendung im Einzelfall. Im Grunde geht es dabei auch um einen gerichtsfreien Hoheitsakt. Wenn ein internationaler Vertrag bereits ratifiziert und in Kraft gesetzt ist, so bedeutet der Entscheid, der Vertrag sei verfassungswidrig, eine Völkerrechtsverletzung. Wenn der Vertrag noch nicht ratifiziert ist, so dürfte eine Anfechtung unmöglich vor der Genehmigung durch die Bundesversammlung zugelassen werden, weil sonst das Gericht in unzulässiger Weise in den Verantwortungsbereich von Bundesrat und Bundesversammlung eingreifen würde. So oder so sollte eine derart weitreichende politische Verantwortlichkeit einem Gericht nicht aufgebürdet werden. Eine rechtsvergleichende Betrachtung ausländischer Höchstgerichte zeigt zudem, dass sich die Gerichte stets bemüht haben, dem Entscheid über die Verfassungsmässigkeit internationaler Verträge auszuweichen. Auch die sekundären, auf Verträge gestützten Erlasse und Entscheide internationaler Organisationen (z.B. die im Rahmen der Weltgesundheitsorganisation beschlossenen Reglemente) können nicht auf ihre Verfassungsmässigkeit hin angefochten werden. Zulässig wäre es hingegen, überprüfen zu lassen, ob Ausführungsvorschriften im

Gefolge eines internationalen Vertrages auf der Stufe des Gesetzes, des Dekretes oder der Verordnung zu ergehen hätten.

f) Gerichtsorganisation

Da der Verfassungsgerichtsbarkeit in der vorgeschlagenen Ausgestaltung durch die Kommission nur eine beschränkte politische Bedeutung zukommen soll, drängte es sich auf, diese Aufgabe dem Bundesgericht zuzuweisen und kein besonderes Verfassungsgericht dafür vorzusehen. Demgemäss konnten Art. 72 und Art. 85 Abs. 1 lit. f VE beim jetzigen Wahlverfahren verbleiben und eine Wahl der Bundesrichter durch die Bundesversammlung auf sechs Jahre, faktisch mit steter Wiederwahl bis zur Erreichung der Altersgrenze vorsehen. Das Bundesgericht würde dann im Rahmen seiner normalen Arbeitsverteilung die Ausübung der Verfassungsgerichtsbarkeit im beantragten Umfang einer der bestehenden oder einer hierfür neu zu schaffenden Abteilung oder Kammer zuweisen und über deren personelle Besetzung entscheiden.

g) Art. 110: Weitere Zuständigkeiten

In Übereinstimmung mit dem allgemeinen Bemühen um Straffung und Knappheit beschloss die Kommission, dass die Zuständigkeit des Bundesgerichtes in Zivil-, Straf- und Verwaltungssachen, sowie in anderen Bereichen (wie in Schuldbetreibungs- und Konkursachen) nicht auf Verfassungsstufe aufgezählt werden müsse, sondern der Gesetzesstufe zugewiesen werden könne.

Umstritten war, ob das Bundesgericht weiterhin kantonale Verfassungs- und Verwaltungsstreitigkeiten, die ihm die Kantone mit Genehmigung der Bundesversammlung durch Gesetz übertragen, beurteilen solle. Diese Vorschrift, die im wesentlichen auf Art. 114bis Abs. 4 BV zurückgeht, wurde als alter Zopf bezeichnet und auch deswegen in Frage gestellt, weil Art. 20 Abs. 5 und Art. 40 Abs. 3 VE den Kantonen die Errichtung von Verwaltungsgerichten vorschreiben. Zugunsten einer solchen Bestimmung wurde vorgebracht, dass es sich dabei fast nur um seltene Fälle vermögensrechtlicher Verantwortlichkeitsprozesse gegen Mitglieder kantonalen Regierungen und Gerichte handle. Gerade in kleinen Kantonen könnte jedoch in dieser Art von Konflikten der Glaube an die Unabhängigkeit einer kantonalen Justiz fehlen oder doch bezweifelt werden. Indessen überwogen die kritischen Stimmen eindeutig, und der ursprünglich formulierte Art. 110 Abs. 2 VE wurde verworfen.

h) Art. 111: Weitere Gerichte des Bundes

Nach Art. 111 VE kann das Gesetz weitere Gerichte des Bundes schaffen; ihre Urteile können an das Bundesgericht weitergezogen werden. Im Gegensatz zur heutigen Bundesverfassung, die über die besonderen Verwaltungsgerichte, die Spezialrekurskommissionen und die Militärgerichte nichts aussagt, gibt die in Aussicht genommene Bestimmung dem Gesetzgeber die Freiheit, solche Gerichte zu schaffen. Er könnte auch ganz allgemein erstinstanzliche Verwaltungsgerichte des Bundes einführen. Jedenfalls soll die Verfassung gewährleisten, dass die Rechtsprechung nicht zersplittert wird, indem neben das Bundesgericht weitere letztinstanzliche eidgenössische Gerichte gestellt würden. Vielmehr soll eine Zentralisierung und Einheitlichkeit der Rechtsprechung dadurch gesichert werden, dass alle Urteile anderer eidgenössischer Gerichte an das Bundesgericht

weitergezogen werden können. Dies würde nicht nur für die besonderen Verwaltungsgerichte gelten, sondern – über den heutigen Rechtszustand hinaus – allgemein auch für die Militärgerichte. Zur Begrenzung der Spezialgerichte und zur Rechtsvereinheitlichung beim Bundesgericht reicht nach der Ansicht der Kommission der Gleichheitssatz von Art. 4 BV nicht mehr aus; es bedarf der spezifischen Bestimmung von Art. 111 VE.

Art. 111 VE ist im übrigen im Zusammenhang mit Art. 20 Abs. 2 und 3 VE zu lesen. Die Unabhängigkeit der Gerichte und das Verbot von Ausnahmegerichten gelten selbstverständlich nicht nur für kantonale, sondern auch für eidgenössische Instanzen. Andererseits lehnte die Kommissionsmehrheit ab, die Militärgerichte als verbotene Sondergerichte zu betrachten (vgl. die Erläuterungen zu Art. 20 Abs. 3 VE).

Vierter Teil: Revision der Bundesverfassung

a) Überblick und Neuerungen

Im Bereich der Verfassungsrevision regt die Kommission verschiedene Modifikationen, aber aufs Ganze gesehen keine wesentlichen Änderungen an. Wie bis anhin soll die Bundesverfassung jederzeit teilweise (durch Partialrevision) oder ganz (durch Totalrevision) revidiert werden können. Volksbegehren auf Partialrevision müssten im Verfahren der neuen Einheitsinitiative erfolgen. Der Grundsatz der Einheit der Materie soll dabei insofern gelockert werden, als sich Teilrevisionen auf einen einheitlichen Regelungsbereich beschränken sollen. Er soll hingegen insofern erstreckt werden, als er inskünftig auch für Revisionen gelten soll, die von Regierung und Parlament ausgehen. Bei der Totalrevision soll die Möglichkeit geschaffen werden, die Ausarbeitung einer neuen Bundesverfassung entweder der Bundesversammlung oder einem speziellen, gleich wie die Bundesversammlung zu wählenden einkammerigen Verfassungsrat zu übertragen. Wohl die wichtigste Neuerung liegt im grundsätzlichen Verzicht auf jede Art von extrakonstitutionellem Dringlichkeitsrecht.

b) Art. 112: Grundsatz

Einer der zentralen Entscheide zum vierten Teil des Verfassungsentwurfes betraf die Beibehaltung des jetzigen Art. 118 BV, wonach die Bundesverfassung jederzeit teilweise oder ganz revidiert werden kann. Die Kommission beschloss nach ausgiebiger Erörterung, keine sogenannten materiellen Schranken der Verfassungsrevision aufzunehmen. Das Arbeitspapier I hatte solche Schranken noch in sehr zurückhaltender Form vorgesehen:

«Eine Teilrevision der Bundesverfassung hat sich auf einen einheitlichen Regelungsbereich zu beschränken, muss die völkerrechtlichen Verpflichtungen der Schweiz beachten und darf keinen unmöglichen Inhalt aufweisen» ⁹⁰⁾.

Die Kommission übernahm diese Formulierung nicht, sondern entschied sich für Beibehaltung des heutigen Zustandes. Die Bundesversammlung hat nur im Fall der Chevallier-Initiative 1955 ein Volksbegehren wegen Unmöglichkeit des Inhalts der Abstimmung entzogen. Obschon sowohl von der Rheinau-Initiative 1954 wie von der Initiative der Nationalen Aktion zum Staatsvertragsreferendum 1974 behauptet wurde, sie seien völkerrechtswidrig (was freilich in beiden Fällen nicht zweifelsfrei war, so dass die Praxis als nicht völlig gefestigt erscheint), unterbreiteten Bundesrat und Bundesversammlung beide Initiativen der Volksabstimmung. Der von der Kommission angenommene Art. 112 VE nimmt diese Praxis zum Ausgangspunkt. Es wäre somit weiterhin dem Ermessen der Bundesversammlung anheimgestellt, ob Volksbegehren wegen Unmöglichkeit des Inhalts oder wegen Verletzung völkerrechtlicher Verpflichtungen unzulässig erklärt werden könnten.

Die Kommission verwarf den Vorschlag, bei einer Verfassungsrevision müssten das Völkergewohnheitsrecht und die von der Schweiz abgeschlossenen internationalen Verträge beachtet werden. Zugunsten dieses Vorschlages wurde gel-

tend gemacht, er sei Ausdruck einer moralischen Grundsatzfrage, da die organisierte Staatengemeinschaft keine absolute, einzelstaatliche Souveränität mehr zulasse. Die Universalität der Völkerrechtsgemeinschaft verbiete dem Staat, sich in seinen internationalen Beziehungen auf die frühere, klassische Eigenherrlichkeit zu berufen. Wohl werde behauptet, dass auf internationaler Ebene kein demokratischer Entscheid- und Gesetzgebungsmechanismus existiere, und dass der Vorrang der Völkerrechtsordnung einem internationalen Imperialismus gleich komme. Doch könne diese verkürzte Fragestellung der Problematik nicht gerecht werden: jede Völkerrechtsverletzung stelle unweigerlich die gesamten, äusserst differenzierten bilateralen und multilateralen Beziehungen der Schweiz zum Ausland in Frage, weil die Glaubwürdigkeit der schweizerischen Aussenpolitik insgesamt auf dem Spiel stehe. Die Kommissionsmehrheit verwarf indessen in der zweiten Lesung den geschilderten Antrag. Sie stimmte mit der Minderheit überein, dass die Annahme einer völkerrechtswidrigen Initiative die Schweiz völkerrechtlich verantwortlich werden liesse. Sie zog es jedoch vor, den Vorrang des internationalen Rechts allein durch die Regeln der völkerrechtlichen Verantwortlichkeit zu sichern und im übrigen dem Initiativrecht möglichst wenig inhaltliche Schranken zu setzen. Da die Kommission es auch ablehnte, eine allgemeine Vorschrift über den Vorrang des Völkerrechts vor dem Landesrecht in Art. 4 Abs. 3 VE aufzunehmen, ist die Beachtung des internationalen Rechts in der Praxis weiterhin Sache der Bundesbehörden.

c) Art. 113: Teilrevision

Die Teilrevision der Bundesverfassung kann sowohl durch die Einheitsinitiative wie durch Bundesrat und Bundesversammlung angeregt werden. Sie ist auf dem regulären Wege der Bundesgesetzgebung durchzuführen.

d) Extrakonstitutionelles Dringlichkeitsrecht?

Die Kommission prüfte sorgfältig und eingehend, ob ein Artikel 113 Abs. 2 VE über extrakonstitutionelles Dringlichkeitsrecht notwendig sei (die Dringlicherklärung von Bundesgesetzen ist in Art. 81 VE geregelt). Nach der ersten Lesung beschloss die Kommission, im Prinzip auf extrakonstitutionelles Dringlichkeitsrecht überhaupt zu verzichten. Bloss als Zusatzvariante nahm sie folgenden Text an:

«Verfassungsbestimmungen, deren Inkrafttreten keinen Aufschub erträgt, können durch Beschluss der Mehrheit aller Mitglieder in jedem Rat der Bundesversammlung als dringlich erklärt und sofort in Kraft gesetzt werden. Die obligatorische Volksabstimmung wird innerhalb von einem Jahr nach dem Inkrafttreten durchgeführt. Wird die Verfassungsbestimmung verworfen, so tritt sie ein Jahr nach ihrer Annahme durch die Bundesversammlung ausser Kraft».

In der zweiten Lesung entschied die Kommission, auch diese Variante fallen zu lassen. Sie überlegte, dass in der bisherigen Praxis extrakonstitutionelle dringliche Bundesbeschlüsse vor allem wegen der von ihr als zu restriktiv empfundenen Regelung der Wirtschaftsordnung und der föderalistischen Kompetenzverteilung nötig geworden seien. Da die Kommission in diesen beiden Bereichen Öffnungen vornahm, erschien es ihr, dass sie konsequenterweise auch auf die Möglichkeit von extrakonstitutionellem Dringlichkeitsrecht überhaupt verzichten

müsse. Art. 89bis Abs. 3 BV soll somit ersatzlos gestrichen werden. Inskünftig soll es nur noch entweder dringliches Gesetzesrecht (dazu Art. 81 VE) oder extrakonstitutionelles Notrecht geben, aber keine extrakonstitutionellen dringlichen Bundesbeschlüsse mehr.

e) Art. 114: Einheit der Materie

Die jetzige Initiative auf Partialrevision der Bundesverfassung muss die Grundsätze der Einheit der Materie und die Einheit der Initiativform beachten. Sie muss sich somit auf einen kohärenten Gegenstand beschränken und darf nicht teilweise formuliert, teilweise umformuliert sein. Der Grundsatz der Einheit der Initiativform würde künftig durch das Institut der Einheitsinitiative hinfällig. Der Grundsatz der Einheit der Materie würde ebenfalls in seiner Bedeutung abgeschwächt und verändert. Heute verlangt das Bundesgericht, dass kantonale Verfassungsinitiativen einen einheitlichen Zweck verfolgen, der zwischen verschiedenen Teilgeschäften eine enge sachliche Verbindung schafft ⁹¹⁾.

Die Kommission möchte hier in zweifacher Richtung Änderungen anregen. Erstens soll der Grundsatz der Einheit der Materie inskünftig für Volksinitiativen wie auch für Revisionen gelten, die von Regierung und Parlament ausgehen. Denn die heutige Regelung erschien für die Initianten insofern unfair, als sich die Behörden bei ihren eigenen Initiativen weit weniger an die Einheit der Materie zu halten haben. Zweitens soll in Zukunft als Materie ein «Regelungsbereich» angesehen werden «der eine Einheit darstellt». Es soll somit möglich werden, «Paketrevisionen» durchzuführen, die mehrere zusammenhängende Verfassungsbestimmungen betreffen, solange ein hinreichender Konnex bejaht werden kann. Die Teilrevision kann somit, wie der Text von Artikel 114 VE ausdrücklich klarstellt, eine oder mehrere Bestimmungen umfassen. Damit wird eine gewisse Lockerung des Begriffes der Einheit der Materie vollzogen, die in der heutigen Praxis bereits angebahnt ist.

f) Art. 115: Totalrevision

Die Vorfrage, ob eine Totalrevision der Bundesverfassung an die Hand zu nehmen sei, braucht nicht einer Volksabstimmung unterworfen zu werden, falls die Bundesversammlung die Initiative auslöst. Das Ständemehr soll der Endabstimmung vorbehalten sein. Die von der Kommission vorgenommene Erhöhung der Unterschriftenzahlen stellt bereits eine ausreichende Erschwerung dar. Die Kommission beschloss nämlich mit Mehrheitsentscheid, gegenüber der Einheitsinitiative die doppelte Unterschriftenzahl für eine Initiative zur Einleitung der Totalrevision der Bundesverfassung zu verlangen, um so die besondere Bedeutung und Tragweite des Verfahrens der Totalrevision zu unterstreichen.

Die Totalrevision der Bundesverfassung soll künftig nicht unbedingt von der Bundesversammlung selbst behandelt werden, wie dies heute der Fall ist, sondern das Parlament würde entscheiden, ob die Ausarbeitung der totalrevidierten Bundesverfassung von ihm oder von einem speziellen, gleich wie die Bundesversammlung zu wählenden Verfassungsrat vorzunehmen sei. Die Fragen, ob die Totalrevision einzuleiten, und ob die Ausarbeitung der neuen Verfassung von der Bundesversammlung oder von einem Verfassungsrat vorzunehmen sei, müssten dann dem Volk zur Vorabstimmung unterbreitet werden. Im einzelnen befasst sich Art. 117 VE mit der Ausgestaltung des Verfassungsrates.

g) Art. 116: Durchführung durch die Bundesversammlung

Die Bundesversammlung führt die Totalrevision «nach den Grundsätzen des Gesetzgebungsverfahrens» durch. Der heutige Art. 119 BV ist durch diese Formulierung etwas aufgelockert. Die Bundesversammlung soll nämlich unter Umständen Vereinfachungen im Verfahren vorsehen können, etwa durch die Abkürzung des Verfahrens oder die Schaffung gemeinsamer Kommissionen, freilich ohne dass das Zweikammersystem angetastet werden dürfte. Art. 116 VE schafft die Möglichkeit, durch Gesetz abgestufte Paket-, Sukzessiv- oder Eventual-Abstimmungen im Verfahren der Totalrevision einzuführen und abzuhalten.

h) Art. 117: Verfassungsrat

Der in Art. 115 VE für die Totalrevision der Bundesverfassung (und nicht für die Teilrevision) als Möglichkeit vorgeschlagene Verfassungsrat würde aus 246 Abgeordneten bestehen und demzufolge wie die beiden Kammern der Bundesversammlung gewählt werden. Seine Besonderheit liegt im Einkammersystem und dem Verzicht auf die parallele Arbeit zweier Räte. Ferner bestehen für die Mitglieder des Verfassungsrates keine Unvereinbarkeiten (im Sinne von Art. 71 VE). Der Bundesrat hätte die Wahl anzuordnen. Der Verfassungsrat würde sich nach Art. 117 Abs. 3 VE selbst konstituieren und sich eine Geschäftsordnung geben.

i) Art. 118: Referendum von Volk und Ständen

Teil- oder Totalrevision sind wie gemäss heutigem Recht der obligatorischen Abstimmung von Volk und Ständen zu unterbreiten. Art. 118 VE entspricht in dieser Hinsicht den Vorschriften, die schon in Art. 61 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 lit. a VE zu Grunde gelegt sind. Obwohl die Bestimmung infolgedessen überflüssig erscheinen könnte, beschloss die Kommission, aus Gründen der systematischen Klarheit, den Grundsatz des Volks- und Ständemehrs bei Verfassungsrevisionen in Art. 118 VE ausdrücklich zu wiederholen.

D. Schluss- und Übergangsbestimmungen

Die neue Bundesverfassung wird gleich wie die heutige einen Abschnitt «Übergangsbestimmungen» oder «Schluss- und Übergangsbestimmungen» enthalten müssen. Die Kommission kam jedoch zum Schluss, dass es verfrüht wäre, schon heute diesen Abschnitt auszuformulieren; denn die Probleme des Übergangsrechtes lassen sich erst voll überblicken, wenn der Bundesrat die Vorlage zuhanden der Bundesversammlung vorbereiten wird. Die Kommission fasste deshalb – von einer Ausnahme abgesehen – keine formellen Beschlüsse, bezog aber aufgrund einer vorbereiteten Skizze zu einigen Hauptfragen der Schluss- und Übergangsbestimmungen Stellung.

In der schweizerischen Rechtspraxis enthalten die Schluss- und Übergangsbestimmungen der Gesetze in der Regel Bestimmungen über das Inkrafttreten und das intertemporale Recht, sowie über die Anpassung anderer Gesetze an das

neue Recht. Gelegentlich werden in Bundesgesetzen, die eine Rechtsvereinheitlichung mit sich bringen, Vorbehalte angebracht, um ausnahmsweise die Weitergeltung des bisherigen kantonalen Rechts in einem einzelnen Kanton zu gestatten (vgl. Art. 32 des Schlusstitels des Zivilgesetzbuches über die Belastungsgrenze auf landwirtschaftlichen Grundstücken). Die Übergangsbestimmungen der heutigen Bundesverfassung enthalten sowohl Bestimmungen, die Dauercharakter haben (vgl. Art. 5 zur Anerkennung kantonaler Fähigkeitsausweise für wissenschaftliche Berufsarten), wie zeitlich befristetes Verfassungsrecht (so vor allem die detaillierten Vorschriften über die Wehr- und Warenumsatzsteuer in Art. 8).

Nach der Ansicht der Kommission sollten die Übergangsbestimmungen vor allem das intertemporale Recht, also die Anwendbarkeit des alten und des neuen Verfassungsrechtes in der Zeit regeln. Zudem beantragt die Kommission in einem Punkte eine Ausnahme von der Rechtsvereinheitlichung: dem Kanton Tessin soll nämlich das Recht zugestanden werden, das Wahlrecht der ausserkantonalen Kantonsbürger in ihrer Heimat (an ihrem «fuoco») beizubehalten (vgl. Erläuterungen zu Art. 39 VE).

Die Anpassung der Bundesgesetze an die neue Verfassung kann unmöglich in den Übergangs- und Schlussbestimmungen der neuen Verfassung erfolgen; doch wird sich der Bundesgesetzgeber mit der Frage befassen müssen, wie weit wegfallende Bestimmungen der heutigen Verfassung auf der Gesetzesstufe weitergeführt werden sollen.

Zu den nachfolgenden Fragen nahm die Kommission kurz Stellung:

1. Inkrafttreten

Nach heutigem Recht treten Partialrevisionen mit der Annahme durch Volk und Stände in Kraft (Art. 123 BV). Für eine Totalrevision sollte jedoch eine Übergangszeit von 2–3 Jahren bis zum Inkrafttreten vorgesehen werden, um in Bund und Kantonen die Anpassung der Gesetzgebung an die neue Verfassung vor ihrem Inkrafttreten zu ermöglichen.

Welche Anpassungen notwendig werden, lässt sich nur aufgrund einer sorgfältigen Durchsicht der eidgenössischen und kantonalen Gesetze bestimmen. Die neue Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen ist jedoch so elastisch, dass jedenfalls unter diesem Gesichtspunkte nicht allzu viele Anpassungsarbeiten während der Übergangszeit anfallen werden. Die wünschbare Entflechtung der Aufgabenerfüllung zwischen Bund und Kantonen ist im übrigen ein langfristiges Anliegen, das zu einem erheblichen Teil erst nach Inkrafttreten der neuen Verfassung im Rahmen des neuen Rechtes vollzogen werden können. Es dürfte sich empfehlen, das Datum des Inkrafttretens in der Verfassung selbst festzulegen. Möglich wäre auch, den Beschluss über das Inkrafttreten der Bundesversammlung zu übertragen, sei es für die neue Verfassung als Ganzes, sei es für einzelne Bestimmungen, die besondere, längere Anpassungsarbeiten des Gesetzgebers erfordern. Vor allem die Verwirklichung der neuen Finanzverfassung wird einige Zeit beanspruchen. Grundsätzlich sollte jedoch die neue Verfassung als Ganzes auf ein bestimmtes Datum die geltende Verfassung ablösen.

2. Dahinfallen alten Rechtes

Bestimmungen des Bundesrechtes und des kantonalen Rechtes, die während der Übergangsfrist nicht an das neue Recht angepasst worden sind, aber damit in Widerspruch stehen, fallen mit Inkrafttreten der neuen Verfassung dahin. Dagegen bleiben einzelne Verfügungen, polizeiliche Bewilligungen oder Urteile, die nach der alten Verfassung rechtskräftig wurden, weiterhin in Kraft. Vorbehalten bleibt gegebenenfalls ein Revisionsverfahren aufgrund des neuen Rechts bei abänderbaren Verwaltungsverfügungen. Auf hängige Gerichts- und Verwaltungsverfahren wird das neue Verfassungsrecht von seinem Inkrafttreten an anzuwenden sein. Fraglich mag sein, ob dies auch für die staatsrechtliche Beschwerde als ausserordentliches Rechtsmittel gelten soll. Das Bundesgericht prüft im allgemeinen nur die Verfassungs- oder Gesetzmässigkeit der angefochtenen letztinstanzlichen Entscheide im Zeitpunkt ihrer Ausfällung.

3. Gesetzgebungsaufträge

Die heutige Bundesverfassung enthält Gesetzgebungsaufträge, die vom Bundesgesetzgeber nie erfüllt worden sind (Art. 46 Abs. 2, Art. 49 Abs. 6 BV). Die Frage ist berechtigt, was dagegen vorgekehrt werden kann. Doch liegt die letzte Verantwortung für die Verwirklichung der Gesetzgebungsaufträge notwendigerweise bei Parlament und Volk. Das Bundesgericht wird auch in Zukunft nur ausnahmsweise durch eine fallweise Rechtsprechung in die Lücke treten können, so wie es dies durch die Entwicklung von Grundsätzen über das interkantonale Doppelbesteuerungsverbot getan hat. Wichtige Gesetzgebungsaufträge, namentlich im Bereich der Sozialrechte und der Eigentums- und Wirtschaftsordnung, sind zudem Daueraufträge, deren Erfüllung sich immer wieder neu als staatliche Aufgabe stellt.

4. Volksinitiativen

Die Umgestaltung des Initiativrechtes mit dem Übergang zur «Einheitsinitiative» (Art. 64 VE) gibt besondere Probleme auf. Sind vor dem Inkrafttreten der neuen Verfassung Volksinitiativen eingereicht worden, die durch das neue Recht verwirklicht werden, so werden diese Initiativen gegenstandslos. In allen andern Fällen wird jedoch die Bundesversammlung solche Initiativen gemäss der neuen Regelung (Art. 64 VE) weiter anwenden. Es dürfte angezeigt sein, der Inkraftsetzung der neuen Verfassung Vorwirkung zu verleihen, damit schon in der Übergangszeit Volksinitiativen eingereicht werden können, die dem neuen Recht entsprechen.

5. Wegfall bisheriger verfassungsrechtlicher Regelungen

Eine grosse Zahl von Grundsätzen der heutigen Bundesverfassung kehren im Entwurf nicht wieder. In den meisten Fällen hat dies jedoch keine materielle Änderung der Rechtsordnung zur Folge; denn die nicht mehr aufgenommenen Bestimmungen sind häufig durch umfassendere Bestimmungen in der neuen Verfassung absorbiert, oder sie bleiben weiterhin in Kraft, weil sie zusätzlich in Bundesgesetzen verankert sind, die unter der neuen Verfassung bestehen blei-

ben. So kehrt etwa das Recht des Wehrmanns, seine Waffe während der ganzen Dienstzeit in den Händen zu behalten (Art. 18 Abs. 3 BV), in Art. 91 der Militärorganisation (SR 510.10) wieder. Die ganze eingehende Ordnung des Alkoholwesens in Art. 32bis und 32ter BV ist heute in den entsprechenden Bundesgesetzen verankert. Es ist auch damit zu rechnen, dass bis zum Inkrafttreten einer neuen Bundesverfassung die detaillierten Grundsätze des Art. 34quater BV über die Alters-, Hinterbliebenen- und Invalidenvorsorge durch die Ausführungsgesetzgebung des Bundes verwirklicht sind, womit diese Grundsätze nicht mehr auf Verfassungsstufe weitergeführt werden müssen. Auch für die Auslandsschweizer kann auf eine dem Art. 45bis BV entsprechende Bestimmung in der neuen Verfassung verzichtet werden, da die Rechtsstellung durch die Bundesgesetzgebung hinreichend umschrieben ist (Bundesgesetze über die politischen Rechte der Auslandsschweizer von 1975 und über Fürsorgeleistungen an Auslandsschweizer von 1973, Beitrittsmöglichkeit zur AHV gemäss Art. 2 des AHV-Gesetzes, SR 161.5, 852.1, 831.10). Doch kann selbstverständlich mit der Neufassung eines Grundsatzes oder der Nichtaufnahme der bisherigen Rechtsregelung in den Verfassungsentwurf eine materielle Rechtsänderung verbunden sein.

In einigen Fällen wird der Bundesgesetzgeber während der Übergangszeit entscheiden müssen, ob er nach Annahme der neuen Verfassung die weggefallene bisherige verfassungsrechtliche Regelung auf der Stufe der Bundesgesetzgebung weiterführen will, gegebenenfalls mit einer gewissen Überarbeitung des Inhalts. Als Beispiele dieser Art von Transponierung von bisherigen Verfassungsbestimmungen auf die Gesetzesebene seien erwähnt:

a) Ehrungen durch ausländische Regierungen, sogenanntes «Ordensverbot», Art. 12 BV:

Würde der Bundesgesetzgeber während der Übergangszeit nicht tätig, so würde das «Ordensverbot» in Art. 12 BV mit dem Inkrafttreten der neuen Verfassung hinfällig. Will man es gegebenenfalls mit gewissen Umgestaltungen beibehalten, wie die Kommission Wahlen vorschlug, so müsste ein entsprechendes Bundesgesetz an Stelle des Art. 12 BV treten.

b) Primarschulwesen (Art. 27 Abs. 2–4, Art. 27bis BV): Das Schulwesen fällt nach dem Entwurf in die Hauptverantwortung der Kantone (Art. 51 Abs. 1 lit. d VE). Der Bund kann jedoch durch Rahmengesetze Mindestanforderungen festlegen. Die Finanzierung ist Sache der Kantone; vorbehalten bleibt die Förderung des Schulwesens im Rahmen von Entwicklungsprogrammen der wirtschaftlich schwachen Kantone (Art. 56 Abs. 4 VE). Eine Anpassung der Bundesgesetzgebung auf den Zeitpunkt des Inkrafttretens der neuen Verfassung drängt sich auf. Die sogenannte «konfessionelle Neutralität» der staatlichen Schulen (Art. 27 Abs. 3 BV) folgt jedoch schon aus der Glaubens- und Gewissensfreiheit (Art. 11 VE).

c) Wirtschaftspolitische Kompetenzen der Kantone (Art. 31 Abs. 2, Art. 31ter BV): Aufgrund der geltenden Verfassung können die Kantone wirtschaftspolitische, sozialpolitische und raumplanerische Massnahmen treffen, die in ihren Auswirkungen die Handels- und Gewerbefreiheit beschränken können (Art. 31 Abs. 2 BV). Dagegen dürfen die Kantone nicht durch wirtschaftspolitische Massnahmen in den freien Wettbewerb eingreifen; solche Massnahmen sind heute – namentlich im Rahmen von Art. 31bis Abs. 3 BV – dem Bunde vorbe-

halten. Eine Ausnahme zugunsten der Kantone besteht mit Bezug auf das Gastwirtschaftsgewerbe (Art. 31ter BV).

Inskünftig sollen Wirtschaftsordnung und Wirtschaftspolitik in die Hauptverantwortung des Bundes fallen (Art. 50 Abs. 1 lit. f VE). Die Kantone können aber auch in diesem Bereich tätig werden, soweit die Bundesgesetze dies nicht ausschliessen (Art. 50 Abs. 2 VE). Erlässt der Bund in der Übergangszeit kein Bundesgesetz, das die Gesetzgebungsautonomie der Kantone einschränkt, so entsteht auf diesem Gebiet verglichen mit dem heutigen Recht eine erweiterte Gesetzgebungskompetenz der Kantone. Ob ein überwiegendes öffentliches Interesse den Weiterbestand des kantonalen Bedürfnisnachweises im Gastwirtschaftsgewerbe rechtfertigen kann, wird gegebenenfalls das Bundesgericht als Verfassungsgerichtshof zu entscheiden haben (vgl. Art. 23 VE über die Schranken der Grundrechte, sowie die Erläuterungen zur Wirtschaftsordnung (Art. 31–34)).

d) Wehrsteuer, Warenumsatzsteuer, direkte Bundessteuer: Die Befugnisse des Bundes für die Erhebung einer Warenumsatzsteuer und einer direkten Bundessteuer (Wehrsteuer) sind gemäss Art. 41ter Abs. 1 BV bis Ende 1982 befristet. Nachdem die Vorlage zur Neuordnung der Finanzordnung des Bundes in der Volksabstimmung vom 12. Juni 1977 gescheitert ist, sind neue Vorarbeiten im Gange zur Prüfung, wie in den Jahren 1978–1981 die Budgetdefizite von 2,5–2,7 Milliarden Franken vermindert werden können (BBJ 1977 II 1453). Bundesrat und Bundesversammlung werden noch vor der Einbringung einer Totalrevisionsvorlage in die parlamentarische Beratung entscheiden müssen, welche Vorschläge sie Volk und Ständen unterbreiten wollen, sowohl für die Zeit bis Ende 1982 als auch für die nachfolgenden Jahre.

Es konnte nicht Aufgabe der Kommission sein, sich zu den heiklen Fragen der Koordination der Revision der Finanzordnung mit der Totalrevision der Bundesverfassung zu äussern. Offensichtlich bestehen aber zwischen der Finanzordnung und der Aufgabenverteilung zwischen Bund und Kantonen enge Zusammenhänge. Der Bundesrat wird sich deshalb schon bald mit der Frage einer Koordination befassen müssen. Besonders wichtig ist die Frage, ob und gegebenenfalls von welchem Zeitpunkt an dem Bund das ausschliessliche Recht eingeräumt werden soll, die juristischen Personen zu besteuern, was zu einer entsprechenden Umgestaltung des Finanzausgleichs führen müsste (Art. 54 Abs. 1 lit. g, Art. 55 Abs. 2 und Art. 56 VE).

e) Kantonale Anteile an eidgenössischen Abgaben (Art. 36ter BV, Treibstoffzollertrag; Art. 41ter Abs. 5, lit. b BV, Wehrsteuer; Art. 10 Übergangsbestimmungen BV, Verrechnungssteuer): An die Stelle der Kantonsanteile bei einzelnen Bundessteuern gemäss der heutigen Verfassung soll mit dem Inkrafttreten gemäss der neuen Finanzordnung der Globalanteil der Kantone in der Höhe von mindestens einem Sechstel des ordentlichen Ertrags der bundesrechtlichen Abgaben gemäss Art. 54 Abs. 1 lit. a–g VE treten (Art. 56 Abs. 2 VE).

f) Wissenschaftliche Fähigkeitsausweise (Art. 33 BV und Art. 5 Übergangsbestimmungen BV): Der wichtigste wissenschaftliche Fähigkeitsausweis, der aufgrund von kantonalem Recht erworben werden kann, ist das kantonale Anwaltspatent. Eine Norm auf Gesetzesstufe wird die Freizügigkeit der Rechtsanwälte weiterhin sichern müssen, wenn die entsprechenden Bestimmungen der heutigen Bundesverfassung wegfallen.

g) Gebührenfreiheit im Strassenverkehr (Art. 37 Abs. 2 BV): Eine entsprechende Bestimmung wird in das Bundesgesetz über den Strassenverkehr (SR 741.01) einzufügen sein.

h) Gerichtsstandsgarnatie und gegenseitige Vollstreckung von kantonalen Zivilurteilen (Art. 59, 61 BV): Es dürfte wünschbar sein, durch ein Bundesgesetz eine bundesrechtliche Gerichtsstandsordnung für Zivilprozesse aufzustellen, welche die interkantonalen Gerichtsstandsprobleme über Art. 59 BV hinaus regelt, auch wenn die Vereinheitlichung des Zivilprozesses (Art. 40 Abs. 3 VE) vorläufig vom Bund nicht an die Hand genommen werden sollte. In den Übergangsbestimmungen wäre möglicherweise zu bestimmen, dass Art. 59 und 61 BV bis zum Erlass eines eidgenössischen Gerichtsstandsgesetzes weiterhin in Kraft bleiben.

Fussnoten zum Schlussbericht

1) Abgelehnte Motionen Schürer/Füllemann und Bertoni 1918, Forrer und Usteri 1919; Verwerfung der Initiative der Nationalen Tatgemeinschaft auf Totalrevision 1935; Eingabe der Neuen Helvetischen Gesellschaft und Postulat Huber 1937, ohne Folge geblieben; abgeschriebenes Postulat Öri 1942; Standesinitiative Basel-Stadt 1945, auf Bericht des Bundesrates von 1959 von den Eidgenössischen Räten abgelehnt.

2) Vgl. Die Bundesverfassung – wie sie sein könnte (1959); Helvetisches Malaise (1964); Verfassungsrevision als Weg in die Zukunft (1966); Die Totalrevision der Bundesverfassung (1968); wiedergegeben in Max Imboden, Staat und Recht (1971) 219–38, 279–307, 309–22, 323–34).

3) Die Arbeitsgruppe Wahlen umfasste folgende Mitglieder: Alt- Bundesrat F.T. Wahlen (Vorsitz); Rechtskonsulent Dr. Alessandro Crespi; Ständerat Louis Guisan; Prof. Hans Huber; Bundesrichter Harald Huber; Prof. Max Imboden; Frau Rechtsanwältin Josi Meier; Rechtsanwalt René Meylan; Staats-schreiber Hans Stadler. Nach dem Tod von Prof. Max Imboden im Frühjahr 1969 beschloss der Bundesrat, die Arbeitsgruppe auf 10 Mitglieder zu erweitern, und wählte als neue Mitglieder die Herren Prof. Kurt Eichenberger und Bundes-richter Otto K. Kaufmann.

4) Arbeitspapiere der Expertenkommission I (1974)

5) Arbeitspapiere der Expertenkommission II (1975)

6) Die Kommission erteilte im einzelnen folgende Forschungsaufträge:

1. Föderalismus

a. Stellung der Kantone im Vorverfahren der Gesetzgebung, behandelt durch Dr. Jean-Pierre Hoby, Zürich;

b. Schweizerischer Föderalismus aus ökonomischer Sicht, Prof. René Frey, Basel, in Zusammenarbeit mit Gregory Neugebauer und Marcel Zumbühl;

c. Rechtsvergleichende Studie zur Mitwirkung der Glieder bei der Willensbildung des Bundes in Bundesstaaten, Dr. Max Frenkel, Zuchwil;

d. Stellungnahmen des Ständerates in Gesetzgebungsverfahren, Dr. Jean-Daniel Delley, Genf;

e. Die Standesinitiativen von 1902–1974, Dr. Jean-Daniel Delley, Genf, in Zusammenarbeit mit M. Pierre Weiss.

2. Eigentumsformen und -funktionen (namentlich Grundsatzfragen der Eigentumsordnung, Eigentum an Grund und Boden, Eigentum und Unternehmensverfassung, sowie Eigentum und Umwelt); Prof. Hans- Christoph Binswanger, St.Gallen, in Zusammenarbeit mit Frl. Fijn van Draat, Beat Hotz, Ruedi Meier, Robert Nef, Hans Werder und Michael Werder.

3. Demokratisierung und Verfassung (namentlich theoretische Aspekte des Verhältnisses von Demokratie und Demokratisierung, sowie konkrete Folgerungen aus diesen Darlegungen für die Totalrevision); Prof. Richard Bäumlin, Bern, in Zusammenarbeit mit Frau Elisabeth Bäumlin-Bill, André Daguet und Peter Vollmer.

7) Der Subkommission I gehörten an: Bundesrichter Kaufmann, Prof. Aubert, Prof. Binswanger, Frau Buclin, Frau Gassmann, Regierungsrat Geiger, Herr Gross, Herr Dr. Lafranchi, Frau Nationalrätin Meier, Frau Menétrey, Prof. Mül-

ler, Prof. Muschg, Herr Reich, Ständerat Schlumpf, Herr Dr. Thalmann, Prof. Würgler. Innerhalb dieser Subkommission bildete sich eine mit redaktionellen Fragen beauftragte Untergruppe, bestehend aus den Herren Kaufmann, Aubert und Müller.

⁸⁾ Der Subkommission II gehörten an: Prof. Morand, Regierungsrat Amsler, Ständerat Amstad, Herr Dr. Basler, Frau Dr. Benz, Nationalrat Bonnard, Herr Dr. Cumberg, Dr. Delley, Regierungsrat Jaberg, Prof. Kellerhals, Prof. Petitpierre, Herr Reck, Prof. Saladin, Staatsschreiber Stadler. Innerhalb dieser Subkommission befasste sich eine Untergruppe, bestehend aus den Herren Morand, Petitpierre, Saladin und Stadler, mit der Textbereinigung.

⁹⁾ Der Subkommission III gehörten an: Prof. Eichenberger, Nationalrat Binder, Herr Chaudet, Herr Dr. Crespi, Prof. Fleiner, Ständerat Guisan, Prof. Gygi, Prof. Hill, Staatsrat Meylan, Nationalrat Muheim, Prof. Neidhart, Frau Schlumpf, Herr Dr. G. Schmid, Nationalrat H. Schmid, Ständerat Stucki.

¹⁰⁾ Die Schlussredaktion des Textes des Verfassungsentwurfes lag vor allem bei den Herren Aubert und Schweizer.

¹¹⁾ Er wurde dabei vom Sekretariat, von Ausschuss- und einzelnen Kommissionsmitgliedern unterstützt.

¹²⁾ An der 3. bis 7. Plenarsession wurden folgende Themen im Plenum diskutiert: Wesen und Funktion der Verfassung; Verfassungsgerichtsbarkeit; Umweltschutz; staatliche Planungen; sowie der Begriff der «Kernverfassung» anhand des von Studenten und Professoren der Juristischen Fakultät der Universität Basel ausgearbeiteten, 1975 von der Expertenkommission veröffentlichten Entwurfes (vgl. Arbeitspapiere der Expertenkommission II, 1975).

¹³⁾ Folgende Verbände waren (in der Reihenfolge ihrer Anhörung) an den Hearings zugegen: Schweizerischer Bauernverband, Schweizerischer Gewerkschaftsbund, Christlich-Nationaler Gewerkschaftsbund, Gewerbeverband, Vorort, Zentralverband Schweizerischer Arbeitgeberorganisationen.

¹⁴⁾ Zitiert bei Fritz Fleiner / Zaccaria Giacometti, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, (1949) 18.

¹⁵⁾ Walther Burckhardt, Kommentar der Schweizerischen Bundesverfassung (3. Aufl. 1931) VIII.

¹⁶⁾ Max Imboden, Helvetisches Malaise (1964), wiedergegeben in Imboden, Staat und Recht (1971), 289.

¹⁷⁾ Nach der Übersicht von Hans-Urs Wili, Hängige Partialrevisionen der Bundesverfassung, Stand 15.1.1977, ZSR 95 (1976 I) 501–36, befassen sie sich mit folgenden Punkten: Aufgabenteilung zwischen Bund, Kantonen und Gemeinden; Gleichberechtigung von Mann und Frau; Zusammenarbeit der Kantone; Schaffung eines Zivildienstes; Zivile Dienstpflicht für Frauen; Struktur- und Entwicklungspolitik; Bodenrecht; Energiewirtschaft; Atomenergie; Natur- und Heimatschutz; Nutzung der Naturgüter; Grosstechnische Anlagen; Bildung und Forschung; Wirtschaftliche Landesverteidigung; Teuerungsbekämpfung und Konjunkturartikel; Mieterschutz; Einschränkung der Suchtmittelreklame; Gesundheitsvorsorge; Berufliche Ausbildung im Sozial- und Gesundheitswesen; Herabsetzung des AHV-Alters; Mitbestimmung der Arbeitnehmer; Konsum-

mentenschutz; Strafrechtliche Neuregelung des Schwangerschaftsabbruchs; Fremdenverkehr; Nationalstrassen; Einführung einer Autobahngebühr; Fuss- und Wanderwege; Radio und Fernsehen; Motorfahrzeugsteuern; Bekämpfung des Strassenlärms; Motorfahrzeugfreie Sonntage; Finanz- und Steuerreform (Mehrwertsteuer; Direkte Bundessteuer; Allgemeine Erwerbssteuer; Reichtumssteuer; Finanzausgleich; Steuerharmonisierung; Bürgerrecht; Errichtung neuer Bistümer; Trennung von Staat und Kirche; Pressefreiheit und Presseförderung; Verfassungsartikel über die politischen Parteien; Ausländerpolitik; Nationalratswahlkreise und Nationalratswahlverfahren; Stimmrechtsalter; Wählbarkeit von Geistlichen in den Nationalrat; Verfassungsrechtliche Verankerung des Vernehmlassungsverfahrens; Referendumsrecht; Staatsvertragsreferendum; Erhöhung der Unterschriftenzahlen für Volksinitiativen und Referenden; Zahl und Wahl der Bundesräte; Truppenaufgebot im Krisenfall; Verwaltungspflege; Verfassungsgerichtsbarkeit; Schranken der Verfassungsrevision; Abstimmungsverfahren bei Volksinitiativen mit Gegenvorschlag; Einführung der Gesetzesinitiative.

¹⁸⁾ AP I, S. 39 Art. 1.7.1 und 1.7.2.1, sowie S. 119 Art. 1.7.1 und 1.7.2.

¹⁹⁾ Bloss als Beispiele seien etwa folgende Bereiche aufgezählt: Aussenpolitik, Ausländer, Auslandschweizer, Schulen, Forschung, Filme, Turnen und Sport, öffentliche Werke, Verkehr, Energie, Atomenergie, Natur- und Heimatschutz, Landwirtschaft, Strukturpolitik, Regionen, Gewerbe, Banken, Gastwirtschaftsgewerbe, Post, Telegraf und Telefon, Nationalstrassen, Zölle, Pulverregal, Waffenexport, Strafrecht und Strafvollzug, Zivilschutz, Garantie des Wohnsitzgerichtsstandes, Frauen, Kinder und Jugend, Alter, Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung, Kranken- und Unfallversicherung, Gesundheit.

²⁰⁾ BGE 98 Ia 52, 171, 92 I 211, 90 I 232, 89 I 470, 87 I 453, 83 I 113.

²¹⁾ BGE 102 Ia 47, 101 Ib 75, 100 Ia 66, 131, 99 Ia 542, 603, 700, 97 I 203, 347, 804, 95 I 251, 325, 510.

²²⁾ BGE 101 Ib 414, 100 Ia 146, 98 Ia 211, 97 I 842, 92 I 31, 91 I 326, 67 I 74, 60 I 121.

²³⁾ BGE 102 Ia 319, 100 Ia 410, 99 Ib 39, 97 I 3, 372, 534, 96 V 140, 95 I 465, 94 I 669, 93 II 197.

²⁴⁾ Vgl. z. B. BB1 1954 I 738, 1974 II 211–12, 1976 I 1358–59.

²⁵⁾ BGE 102 Ib 69, 101 Ia 150, 176, 219, 308, 511, 100 Ia 347, 360, 450, 100 Ib 18, 395, 98 IV 137, 97 I 508, 96 I 242, 375, 384, 422.

²⁶⁾ BGE 102 Ia 3, 101 Ia 306, 466, 100 Ia 6, 130, 307, 468, 99 Ia 346, 98 Ia 451, 458, 93 I 6.

²⁷⁾ BGE 101 Ia 44, 99, 323, 331, 101 Ib 197, 100 Ia 347, 100 Ib 298, 100 V 157, 160, 99 Ia 68, 99 Ib 101, 98 Ia 432, 463, 608, 636, 98 Ib 250, 340.

²⁸⁾ BGE 96 I 107, 224. - Meinungsfreiheit: BGE 87 I 117, ZBl 1963 365, BGE 91 I 485, 96 I 224, 592, 97 I 896, 98 Ia 413, 100 Ia 391, 101 Ia 150, 255; Versammlungsfreiheit: BGE: 96 I 224, 97 I 914, 99 Ia 693, 100 Ia 392. In BGE 100 Ia 292 lehnte das Bundesgericht es ab, eine selbständige Demonstrationsfreiheit anzuerkennen, im Sinne eines Anspruchs, im Bereich öffentlicher Strassen und

Plätze, politische Veranstaltungen mit gezielter Appellwirkung gegen die Passanten durchzuführen; Sprachenfreiheit: BGE 91 I 485, 100 Ia 462; persönliche Freiheit: BGE 89 Ia 98, 90 I 34, 95 I 240, 359, 97 I 49, 841, 98 Ia 423, 514, 99 Ia 266, 100 Ia 193, 458, 101 Ia 49, 346. Vor der 1969 erfolgten Annahme von Artikel 22ter BV anerkannte das Bundesgericht auch die Eigentumsgarantie als ungeschriebenes Grundrecht, ZBl 1961 72, BGE 94 I 610, 98 Ia 383. Zur Informationsfreiheit vgl. das äusserst restriktive Urteil Seelig, BGE 80 II 26.

29) BGE 91 I 485, 100 Ia 462; *Annuaire de la Convention européenne des droits de l'homme* 2 (1968) 832.

30) Vgl. die Berichte und Botschaften des Bundesrates in BB1 1968 II 1057–1181, 1972 I 989–1000, 1974 I 1035–98.

31) BGE 101 Ia 346, 99 Ia 509, 98 Ia 514, 97 I 49, 842.

32) BGE 97 I 50.

33) BGE 103 Ia 1, 100 Ia 183.

34) BGE 102 Ia 12, 44, 101 Ia 200, 236, 101 Ib 153, 101 V 4, 100 Ia 43, 212, 291, 328, 100 Ib 149, 99 Ia 119, 245, 355, 579, 679, 99 Ib 161, 190.

35) *Europäische Grundrechts-Zeitschrift* 3 (1976) 162.

36) BGE 101 Ia 49, 346, 100 Ia 193, 458, 99 Ia 266, 509, 98 Ia 414, 514, 97 I 49, 841, 95 I 240, 359, 90 I 34, 89 I 98.

37) So neuestens BGE 102 Ia 468. Nach BGE 95 I 350 können juristische Personen, die selber religiöse Zwecke verfolgen, nicht zur Zahlung von Kultussteuern an andere Religionsgemeinschaften verpflichtet werden.

38) BGE 101 Ia 150, 174, 355, 100 Ia 399, 98 Ia 413, 97 I 896, 96 I 224, 592, 91 I 485, 87 I 117.

39) BGE 100 Ia 392, 99 Ia 693, 97 I 914, 96 I 224, sowie 92 I 33, 91 I 328.

40) ZBl 1961 72, BGE 94 I 610, 98 Ia 383.

41) BGE 101 Ia 447, 99 Ia 334, 96 I 126, 558.

42) BGE 101 Ia 448, 513, 99 Ia 37, 96 I 558, 92 I 509.

43) Martin Lendi, Planungsrecht und Eigentum, ZSR 95 (1976 II) 1–224, S. 134, 138–42.

44) Pierre Moor, *Aménagement du territoire et propriété privée*, ZSR 95 (1976 II) 365–479, S. 384–86.

45) BGE 100 Ib 72, 75 I 207, 70 I 303, ZBl 1966 253.

46) BGE 102 Ia 247, 101 Ia 227, 467, 469, 98 Ia 387, 97 I 112, 635, 96 I 126, 357.

47) Vgl. auch Art. 27 der Allgemeinen Gewässerschutzverordnung, AS 1974 1811, SR 814.201; BGE 102 Ib 69, 78, 101 Ib 29, 66, 193, 303, 100 Ib 208, 99 Ia 338.

48) BGE 100 Ia 174, 91 I 457, 57 I 373.


49) BGE 101 Ia 340, 476, 100 Ia 166, 174.

50) BGE 101 Ia 34, 91, 100 Ia 186, 100 IV 62, 99 Ia 127, 432, 439, 98 Ia 341, 97 I 630, 95 I 415.

- 51) BGE 100 Ia 30, 100 Ib 148, 98 Ia 471, 97 I 94, 96 I 323, 92 I 336.
- 52) BGE 102 Ia 6, 26, 101 Ia 17, 49, 78, 170, 296, 303, 310, 101 Ib 31, 251, 310, 100 Ia 9, 102, 391, 447, 100 Ib 4, 99 Ia 23, 46, 561, 99 Ib 355, 98 Ia 6, 32, 76, 131, 339, 446, 98 Ib 173, 176, 338.
- 53) BGE 100 Ia 80, 99 Ia 737, 98 Ia 484.
- 54) Vgl. für die Eigentumsгарantie: BGE 101 Ia 218, 511, 99 Ia 49, 250, 485, 616, 98 Ia 38, 46, 199, 590, 664. Handels- und Gewerbefreiheit: BGE 101 Ia 351, 481, 100 Ia 450, 99 Ia 274, 95 I 16, 426. Sprachenfreiheit: BGE 100 Ia 466, 91 I 488. Meinungsäusserungsfreiheit: BGE 101 Ia 256. Persönliche Freiheit: BGE 100 Ia 460, 99 Ia 266, 412, 98 Ia 308, 97 I 51, 842, 850, 95 I 237, 360, 90 I 39.
- 55) BGE 86 II 376. Laut BGE 101 V 167 ist auch das Niederschreiben eines Vortrags als rechtswidriger Eingriff in die Meinungsäusserungsfreiheit anzusehen.
- 56) Eine Minderheit der Lehre glaubt, dass die Art. 5 und 6 der Charta direkt anwendbar sein können.
- 57) Jörg P. Müller, Soziale Grundrechte in der Verfassung? ZSR 92 (1973 II) 687–964, S. 708–12.
- 58) BGE 100 Ib 339.
- 59) Heinz Hausheer/Jean-François Perrin, ZSR 95 (1976 II) 225–364, 481–550.
- 60) BGE 102 Ia 9, 99 Ia 648, 94 I 111, 85 II 91.
- 61) BGE 101 Ia 340, 586, 100 Ia 449, 99 Ia 373, 619, 98 Ia 395, 97 I 499.
- 62) Fritz Gygi, Die schweizerische Wirtschaftsverfassung, ZSR 89 (1970 II) 265–389, S. 271, 287–89, 291, 302, 305, 308.
- 63) BGE 99 Ia 604, S. 617–18.
- 64) BGE 102 Ia 104, S. 114–16.
- 65) Kaminfegermonopol, BGE 96 I 208; Schulkinderversicherungsmonopol, BGE 101 Ia 127.
- 66) Vgl. die Liste der Bundesmonopole oben VI (a) Ziff. 5.
- 67) Johann Caspar Bluntschli, Lehre vom modernen Staat, Bd. III (6. A. 1876), S. 402 (Die Rechtschreibung des Zitats ist modernisiert).
- 68) Walther Burckhardt, Kommentar der schweizerischen Bundesverfassung (3. A. 1931) 22.
- 69) Das Zitat stammt von Herbert Lüthy, Vom Geist und Ungeist des Föderalismus, in: Die Schweiz, Jahrbuch der Neuen Helvetischen Gesellschaft 36 (1965) 29–54, S. 45.
- 70) BGE 102 Ia 71, 101 Ia 265, 396, 518, 100 Ia 84, 92, 203, 238, 286, 290, 99 Ia 64, 74, 98 Ia 431, 94 I 354, 455, 543.
- 71) Schlussbericht der Wahlen-Kommission 274–75, 387–88; Peter Schaad/Paul Schwartz/Fritz Balmer/Kurt Eichenberger/Jean Gauthier, ZSR N.F. 88 (1969 II) 21–548.

- 72) Vgl. die Übersicht über die 1969 geltenden interkantonalen Vereinbarungen bei Ulrich Häfelin, ZSR N.F. 88 (1969 II) 590–613.
- 73) BGE 91 I 19. Vgl. BGE 102 Ia 155, 375, 102 V 125, 99 Ia 507, 97 I 502, 95 I 163.
- 74) René L. Frey, Zwischen Föderalismus und Zentralismus. Ein volkswirtschaftliches Konzept des schweizerischen Bundesstaates (1977) 118–19.
- 75) Yvo Hangartner, Die Erfüllung der Staatsaufgaben durch Bund und Kanton, ZSR N.F. 93 (1974 I) 379–407, S. 390.
- 76) AP I, Art. 2.2.1–2.2.32, sowie 1.6.1.1–1.7.3.15, S. 54–64, 26–47.
- 77) Anteil der juristischen Personen an den Staatssteuererträgen bei den Kantonen in Prozenten: ZG 32,15; BS 31,85; AG 28,82; SG 25,19; GR 25,13; ZH 23,98; AR, NE und VS je 22,68; GE 22,12; TI 20,28; NW 19,88; GL 17,39; LU 17,21; SO 16,61; SH 16,39; BL 15,11; VD 14,99; SZ 14,49; BE 14,20; TG 13,70; FR 12,11; AI 11,40; OW 11,30; UR 9,50.
- 78) BGE 102 Ia 468.
- 79) AP I, Art. 3.5.1–3.5.4, 3.6.1–3.6.4, S. 96–104.
- 80) Raimund E. Germann, Politische Innovation und Verfassungsreform (1975).
- 81) Alfred Meier/Alois Riklin, Von der Konkordanz zur Koalition, ZSR N. F. 93 (1974 I) 507–25.
- 82) BGE 102 Ia 50, 97 I 895.
- 83) BGE 73 I 22, S. 34–35.
- 84) Heute würde diese Variante folgende Sitzverteilung mit sich bringen: ZH 3, BE 3, LU 3, UR 2, SZ 2, OW 1, NW 1, GL 2, ZG 2, FR 3, SO 3, BS 3, BL 3, SH 2, AR 1, AI 1, SG 3, GR 3, AG 3, TG 3, TI 3, VD 3, VS 3, NE 3, GE 3.
- 85) Wilhelm Hill, Möglichkeiten künftiger Gestaltung der Planung beim Bund (1975) 12–15.
- 86) BGE 100 Ia 364, 99 Ia 663, 98 Ia 635, 89 I 389, 83 I 173.
- 87) BGE 102 Ia 64. Vgl. BGE 100 Ia 86, 161, 98 Ia 109, 592.
- 88) Dazu Hans-Ulrich Gersbach, Konsultative und dezidierende Sonderorgane des Staates – Eine Untersuchung zum Problem der Wirtschafts- und Sozialräte (hektografiert, 1976).
- 89) BGE 98 Ia 568.
- 90) AP I, Art. 4.3.3., S. 107. Siehe auch AP II, Art. 4.3.2., S. 138, sowie die Variante zu Art. 4.3. Abs. 3, S. 139.
- 91) BGE 100 Ia 376, 99 Ia 183, 97 I 673, 96 I 652, 90 I 72.

Der Präsident der
Expertenkommission:

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Kurt Furgler'.

Bundesrat Dr. Kurt Furgler

Der Stabschef der
Expertenkommission:

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Luzius Wildhaber'.

Prof. Dr. Luzius Wildhaber