



## Auslegungsmethoden

### Rechtsnatur des Willkürverbots

#### BGE 133 I 185 (Auszüge, eigene Hervorhebungen):

Gemäss konstanter Praxis des Bundesgerichts kann eine willkürliche Rechtsanwendung nur vor Bundesgericht gerügt werden, wenn neben Art. 9 BV zusätzlich eine Rechtsnorm verletzt wird, welche einen Anspruch auf willkürfreie Behandlung einräumt oder die Interessen des Beschwerdeführers schützt. Damit behandelt das Bundesgericht Art. 9 BV nicht als selbständig anfechtbares Grundrecht. Es erklärt seine Haltung im Entscheid 133 I 185 vom 30. April 2007 wie folgt:

Erwägung 4.1 Vor dem Inkrafttreten der neuen Bundesverfassung vom 18. April 1999 war das Willkürverbot nicht ausdrücklich in der Bundesverfassung enthalten. Es wurde aber aus Art. 4 der Bundesverfassung vom 29. Mai 1874 (aBV) abgeleitet und galt grundsätzlich als **eigenständiges verfassungsmässiges Recht**, welches dem Einzelnen einen Anspruch auf willkürfreies Handeln der Behörden einräumte. [...]

Nach feststehender Rechtsprechung verschaffte das Willkürverbot im Bereich der Rechtsanwendung für sich allein aber noch keine geschützte Rechtsstellung im Sinne von Art. 88 OG; nach dieser Norm war eine Partei bloss dann zur Willkürzüge legitimiert, wenn das Gesetzesrecht, dessen willkürliche Anwendung sie rügte, ihr einen **Rechtsanspruch** einräumte oder den Schutz ihrer angeblich verletzten Interessen bezweckte ([BGE 121 I 267](#) E. 2 S. 268 f. mit Hinweisen). Keinen Anlass, von dieser Auslegung von Art. 88 OG bei Willkürbeschwerden abzuweichen, sah das Bundesgericht im Umstand, dass das Willkürverbot in kantonalen Verfassungen und in der am 1. Januar 2000 in Kraft getretenen neuen Bundesverfassung vom 18. April 1999 **ausdrücklich als Grundrecht verankert** wurde; es hielt dafür, der Umstand der Kodifikation ändere am Gehalt des ohnehin anerkannten Grundrechts nichts und vermöge sich insofern auf die Frage der Legitimation nicht auszuwirken ([BGE 121 I 267](#) E. 3 S. 269 ff. zu Art. 11 Abs. 1 der am 1. Januar 1995 in Kraft getretenen neuen Verfassung des Kantons Bern [SR 131.212]; [BGE 126 I 81](#) zu Art. 9 der Bundesverfassung vom 18. April 1999, je betreffend ausländerrechtliche Bewilligungen, auf die

BGE 133 I 185 S. 192

kein Rechtsanspruch besteht; s. auch [BGE 129 I 217](#) E. 1.3 S. 221 ff. betreffend Einbürgerung).

Die restriktive Legitimation zur Willkürbeschwerde wurde mit der Besonderheit des Willkürverbots begründet. Dieses Grundrecht ist nicht mit einem spezifischen Schutzbereich verbunden, der an einen bestimmten menschlichen Lebensbereich oder an ein bestimmtes Institut anknüpft, sondern gilt, gleich wie das verwandte allgemeine Rechtsgleichheitsgebot (oder das nicht als verfassungsmässiges Recht anerkannte Gebot verhältnismässigen Handelns) als allgemeines Prinzip für sämtliche Bereiche staatlicher Tätigkeit. Das Bundesgericht hat daraus geschlossen, es ergebe sich nicht bereits aus dem – weit umrissenen – Inhalt dieser Garantie, wem die Befugnis zustehen soll, Verletzungen des Willkürverbots dem Verfassungsrichter zu unterbreiten; die Legitimation zur Geltendmachung des Willkürverbots bestimme sich vielmehr nach Massgabe der Anforderungen, die das jeweilige Prozessgesetz aufstellt ([BGE 121 I 267](#) E. 3c S. 270; [BGE 126 I 81](#) E. 3b S. 85 f.).

4.2 Die Doktrin war dieser Rechtsprechung gegenüber von jeher überwiegend kritisch eingestellt. Hervorgehoben wurde dabei, dass das Willkürverbot ein selbständiges Grundrecht darstelle, das der Bürger grundsätzlich in gleicher Weise anrufen können soll wie die übrigen Grundrechte; die Einschränkung der Legitimation durch Verfahrensvorschriften laufe auf eine Einschränkung des von der Verfassung grundsätzlich garantierten Rechts selber hinaus (s. Zusammenfassung der Kritik in [BGE 126 I 81](#) E. 3c und 4a S. 86 ff.; ferner bei THOMAS GÄCHTER, Rechtsmissbrauch im öffentlichen Recht, unter besonderer Berücksichtigung des Bundessozialversicherungsrechts, Zürich 2005, S. 294 ff.).

Eine Änderung der Rechtsprechung wurde mit Nachdruck auf das Inkrafttreten der neuen Bundesverfassung verlangt, welche das Willkürverbot in Art. 9 **ausdrücklich** festschreibt. Die gemäss Art. 16 OG vereinigten Abteilungen des Bundesgerichts lehnten am 20. März 2000 eine Praxisänderung mehrheitlich ab. Im gestützt auf diesen Beschluss ergangenen, bereits mehrfach zitierten Urteil vom 3. April 2000 ([BGE 126 I 81](#)) hat die II. öffentlichrechtliche Abteilung des Bundesgerichts auf die Kritik Bezug genommen und festgehalten, dass gute Gründe sowohl für die bisherige Rechtsprechung wie auch für die von der Doktrin vertretene gegenteilige Auffassung namhaft gemacht werden könnten. Indessen wurde erkannt, dass sich den

BGE 133 I 185 S. 193

**Materialien zur neuen Bundesverfassung** keine klaren Indizien für einen gesetzgeberischen Willen auf Ausweitung der Beschwerdeberechtigung bei Willkürbeschwerden entnehmen lasse ([BGE 126 I 81](#) E. 5 S. 90 ff.). Als ausschlaggebend für die Beibehaltung der restriktiven Auslegung von Art. 88 OG erwies sich jedoch der Umstand, dass die Revision der Bundesrechtspflege anstand. Das Bundesgericht erachtete es als wenig opportun, von einer seit Jahrzehnten geübten Praxis abzuweichen und neue Beschwerdemöglichkeiten zu öffnen, kurz bevor ein vom Gesetzgeber neu zu konzipierendes Rechtsmittelsystem eingeführt werde, nach welchem unter Umständen im Bereich von ausländerrechtlichen Bewilligungen (und in anderen vom Ausnahmenkatalog betroffenen Materien) jegliche Beschwerdemöglichkeit entfallen könnte; erforderlich sei eine – zunächst vom Gesetzgeber anzustellende – Gesamtbetrachtung, um ein insgesamt **kohärentes System** zu gewährleisten ([BGE 126 I 81](#) E. 6 S. 93 f.).

Die Doktrin hielt auch nach diesem Urteil an ihrer Kritik fest, welche sich primär auf die Erwägungen des Bundesgerichts zur Tragweite des Willkürverbots und auf die bundesgerichtliche Beurteilung der Materialien zu Art. 9 BV im Hinblick auf die Legitimationsfrage bezog (s. dazu, auch als Beispiel für andere: REGINA KIENER, Die staatsrechtliche Rechtsprechung des Bundesgerichts in den Jahren 2000 und 2001, in: ZBJV 138/2002 S. 605, Ziff. XI. 1.2 S. 699 ff., mit Hinweisen auf weitere Doktrin; THOMAS GÄCHTER, a.a.O.). Weniger ins Blickfeld der Kritik gerieten die Erwägungen zur Bedeutung der – seither verwirklichten – Revision der Bundesrechtspflege. Vielmehr erwogen auch Kritiker der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, dass es nunmehr **Sache des Gesetzgebers** sei, die streitige Frage zu entscheiden (etwa CLAUDE ROUILLER, Protection contre l'arbitraire et protection de la bonne foi, in: Daniel Thürer/Jean-François Aubert/Jörg Paul Müller [Hrsg.], Verfassungsrecht der Schweiz, Zürich 2001, S. 683; ANDREAS KLEY/RETO FELLER, Grundrechte, in: Walter Fellmann/Tomas Poledna [Hrsg.], Aktuelle Anwaltspraxis 2001, Bern 2002, S. 339 f.) Nachfolgend ist mithin auf die **Entstehungsgeschichte** von Art. 115 BGG einzugehen.

[...]

BGE 133 I 185 S. 196

5.3 Die Frage nach der Ausgestaltung der Legitimation zur Willkürbeschwerde lässt sich nach dem Gesagten **nicht allein durch Auslegung der Verfassung** bzw. von Art. 9 BV beantworten; eine strikt verfassungsrechtliche Sichtweise greift zu kurz.

Massgebend für das Verständnis von Art. 115 lit. b BGG sind die bereits erwähnten, mit der **Umgestaltung des gesamten Rechtsschutzsystems** (Revision der Verfahrensordnung für das Bundesgericht, Schaffung des Bundesverwaltungs- und des Bundesstrafgerichts, Rechtsweggarantie gemäss Art. 29a BV) angestrebten Ziele. Dabei stehen das Bedürfnis nach Entlastung des Bundesgerichts einerseits und dasjenige nach Beibehaltung bzw. Verwesentlichung des Rechtsschutzes andererseits in einem Spannungsverhältnis.

Zur Beurteilung der Qualität des Rechtsschutzes ist nebst dem Umfang der Zulässigkeit von Rechtsmitteln ans Bundesgericht auch die in Art. 29a BV statuierte Rechtsweggarantie zu beachten, welche spätestens nach Ablauf der den Kantonen angesetzten zweijährigen Anpassungsfrist demnächst Geltung erlangt (vgl. Art. 130 Abs. 3 BGG). Sie hat zur Folge, dass auch in den bundesgerichtlicher Überprüfung entzogenen Streitfällen nunmehr, soweit es sich um justiziable Materien handelt, in jedem Fall zumindest der Zugang zu einem unteren bzw. zu einem kantonalen Gericht offensteht. In vielen Kantonen war dies namentlich im Bereich ausländerrechtlicher Bewilligungen ohne Rechtsanspruch bisher nicht der Fall.

[...]

BGE 133 I 185 S. 196

6.3 Sowohl die **Materialien** wie auch die mit der Revision der Bundesrechtspflege verbundenen **Zielsetzungen** sowie die **anzustrebende Konkordanz** mit den verschiedenen in Art. 83 BGG enthaltenen Ausschlussgründen führen zum Schluss, dass die Legitimationsvorschrift von Art. 115 lit. b BGG im Sinne der bisherigen Praxis zu interpretieren ist. Kantonale Entscheide, für welche Art. 83 BGG die Weiterziehbarkeit an das Bundesgericht vom Vorliegen eines Rechtsanspruchs abhängig macht, können bei Fehlen eines solchen nicht allein gestützt auf das Willkürverbot mittels subsidiärer Verfassungsbeschwerde beim Bundesgericht angefochten werden.

### **Frage:**

Welche Auslegungsmethoden wendet das Bundesgericht zur Begründung seiner Haltung an?