

Das «Verfassungsrecht der Schweiz» ist ein Gemeinschaftswerk der zurzeit in der Schweiz lehrenden Professoren und Privatdozenten des öffentlichen Rechts sowie einiger ihrer Kollegen aus benachbarten Disziplinen. Die Autoren haben es in 80 Beiträgen unternommen, die aktuelle schweizerische Verfassungslage im Gesamtzusammenhang und in ihren Einzelementen zu analysieren und darzustellen. Gegenstand des Buches sind die Verfassungsstrukturen von Bund und Kantonen sowie ihre verfassungsmässige Einbettung ins internationale und europäische Recht.

Le «Droit constitutionnel suisse» est un ouvrage collectif rédigé par des professeurs de droit public et quelques-uns de leurs collègues qui enseignent d'autres disciplines. Les auteurs présentent et analysent au travers de 80 contributions l'état du droit constitutionnel suisse dans une perspective à la fois générale et particulière. Les structures constitutionnelles de la Confédération et des cantons, ainsi que leur intégration tant européenne qu'internationale, forment le canevas de cet ouvrage.

Daniel Thürer
Jean-François Aubert
Jörg Paul Müller
(Hrsg.)

Verfassungsrecht der Schweiz
Droit constitutionnel suisse



Verfassungsrecht der Schweiz
Droit constitutionnel suisse

Herausgegeben von Daniel Thürer
Jean-François Aubert
Jörg Paul Müller

Unter Mitarbeit von Oliver Diggelmann

Aubert Jean-François · Barrelet Denis · Bellanger François · Biaggini Giovanni · Bieber Roland · Borghi Marco · Breitenmoser Stephan · Cottier Thomas · Ehrenzeller Bernhard · Epiney Astrid · Fleiner Thomas · Garrone Pierre · Grisel Etienne · Häberle Peter · Hänni Peter · Hafner Felix · Hottelier Michel · Hotz Reinhold · Jaag Tobias · Kägi-Diener Regula · Kälin Walter · Kiener Regina · Kley Andreas · Knapp Blaise · Kölz Alfred · Kohler Georg · Koller Heinrich · Kriesi Hans-Peter · Linder Wolf · Locher Peter · Macheret Augustin · Mader Luzius · Mahon Pascal · Malinverni Giorgio · Manfrini Pierre Louis · Mastronardi Philippe · Meyer-Blaser Ulrich · Michel Nicolas · Moor Pierre · Morand Charles-Albert · Müller Georg · Müller Jörg Paul · Murer Erwin · Nuspliger Kurt · Oberson Xavier · Petitpierre-Sauvain Anne · Pfisterer Thomas · Poledna Tomas · Rausch Heribert · Reich Markus · Rhinow René · Richli Paul · Riva Enrico · Rouiller Claude · Ruch Alexander · Schaffhauser René · Schmid Gerhard · Schubarth Martin · Schweizer Rainer J. · Seiler Hansjörg · Tanquerel Thierry · Thürer Daniel · Tschannen Pierre · Vallender Klaus A. · Villiger Mark E. · Weber Rolf H. · Weber-Dürler Beatrice · Zen-Ruffinen Piermarco · Zimmerli Ulrich · Zufferey Jean-Baptiste

Schulthess §

Verfassungsrecht der Schweiz Droit constitutionnel suisse

Herausgegeben von / Edité par

Daniel Thürer

Jean-François Aubert

Jörg Paul Müller

Unter Mitarbeit von / En collaboration avec
Oliver Diggelmann

Schulthess  Zürich 2001

Zitiervorschlag (Beispiel):

PETER HÄBERLE, Die Verfassung «im Kontext», in: Daniel Thürer/Jean-François Aubert/Jörg Paul Müller (Hrsg.), Verfassungsrecht der Schweiz, Zürich 2001, § 2, Rz. 9

Manière de citer (exemple):

JEAN-FRANÇOIS AUBERT, Notion et fonctions de la Constitution, in: Daniel Thürer/Jean-François Aubert/Jörg Paul Müller (éd.), Droit constitutionnel suisse, Zurich 2001, § 1, no 8

Publiziert mit freundlicher Unterstützung der *Stiftung für schweizerische Rechtspflege*, Solothurn, der *Vontobel-Stiftung* in Zürich und des *Schweizerischen Nationalfonds zur Förderung der wissenschaftlichen Forschung*, Bern.

Französische Übersetzung der Register: Vincent Tattini

© Schulthess Juristische Medien AG, Zürich 2001
ISBN 3 7255 4174 4

Vorwort

Am 1. Januar 2000 ist die neue Bundesverfassung der schweizerischen Eidgenossenschaft in Kraft getreten. Sie führt im Wesentlichen die lange Entwicklung der Verfassung von 1874 nach, hat aber auch ihr eigenes Gepräge. In diesem Sinne stellt sie – nach der amerikanischen Verfassung – die älteste kontinuierlich fortbestehende, gleichzeitig aber auch die jüngste Verfassung der Welt dar.

Das «Verfassungsrecht der Schweiz» ist ein Gemeinschaftswerk der zurzeit in der Schweiz lehrenden Professoren und Privatdozenten des öffentlichen Rechts sowie einiger ihrer Kollegen aus benachbarten Disziplinen. Die Autoren haben es in 80 Beiträgen unternommen, die aktuelle schweizerische Verfassungslage im Gesamtzusammenhang und in ihren Einzelementen zu analysieren und darzustellen. Bei der Planung des Projekts liessen sich die Herausgeber vom Bestreben leiten, die Staatsrechtsordnung der Schweiz aus einer breiten Perspektive zu erfassen. Gegenstand des Gesamtwerks sind die Verfassungsstrukturen von Bund und Kantonen sowie ihre verfassungsmässige Einbettung ins internationale und europäische Recht. Auch wird der politische, historische und philosophische Verfassungskontext beleuchtet. Das Buch soll aber auch auf Schritt und Tritt den Geist des schweizerischen Staatsrechts wiedergeben, das einerseits durch die Grundideen des modernen Verfassungsstaates geprägt ist, andererseits aber auch gewachsenes, einmaliges Produkt des Willens unseres pluralistischen Volkes und seiner Behörden ist.

Das vorliegende Werk setzt sich aus leicht zugänglichen und für Studienzwecke geeigneten Leseinheiten zusammen. Mit seinen sich zum Teil eng an den Verfassungstext anlehrenden Abhandlungen soll es zudem – obwohl kein Lehrbuch und kein Kommentar – für den Praktiker unmittelbar von Nutzen sein. Wir hoffen aber auch, dass das «Verfassungsrecht der Schweiz» als Nachschlagewerk und Handbuch in die Hände weiter Kreise von Interessenten gelangen wird. Es soll Universitätsangehörige und Behördenvertreter, aber auch Vertreter von Parteien, Verbänden und Medien, Lehrer und Schüler, vor allem aber auch Bürgerinnen und Bürger und eine Vielfalt von Angehörigen unserer Zivilgesellschaft im In- und Ausland zum kompetenten Umgang mit dem schweizerischen Verfassungsrecht anleiten, sie zum Nachdenken inspirieren und ihnen gute Dienste erweisen.

Wir danken allen Autoren, die mit ihren sachkundigen Beiträgen zu diesem Werk beitrugen. Wir danken Herrn Dr. Oliver Diggelmann für die kompetente und umsichtige Koordination der Herausgabe des Handbuchs.

Im Mai 2001

Daniel Thürer / Jean-François Aubert / Jörg Paul Müller

Avant-propos

La nouvelle Constitution de la Confédération suisse est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2000. Elle représente une mise à jour de l'évolution de la Constitution depuis 1874, tout en ayant également son caractère propre. Dans ce sens, elle apparaît à la fois comme la Constitution la plus récente du monde et comme la continuité de l'ancienne Constitution.

Le «Droit constitutionnel suisse» est un ouvrage collectif rédigé par des professeurs de droit public et quelques-uns de leurs collègues qui enseignent d'autres branches juridiques. Les auteurs présentent et analysent au travers de quatre-vingts contributions l'état du droit constitutionnel suisse dans une perspective à la fois générale et particulière. Dans ce projet, les éditeurs ont voulu appréhender l'ensemble de l'ordre juridique suisse dans son contexte politique, historique et philosophique. Les structures constitutionnelles de la Confédération et des cantons, ainsi que leur intégration tant européenne qu'internationale, forment le canevas de cet ouvrage. Celui-ci recrée pas à pas l'esprit de l'ordre juridique suisse, qui se fonde d'un côté sur l'idée fondamentale d'un Etat constitutionnel et, d'un autre côté, représente le produit de la volonté de notre peuple multi-culturel et de ses autorités.

L'uniformité et la facilité d'accès de l'ouvrage en font un instrument commode. Bien qu'il ne s'agisse ni d'un manuel, ni d'un commentaire, les nombreux renvois au texte de la Constitution sont directement utilisables par les praticiens. Comme ouvrage de référence, le «Droit constitutionnel suisse» intéressera également d'autres cercles de personnes: les universitaires, les représentants des autorités, des partis, des associations et des médias, les enseignants et les étudiants, mais avant tout les citoyens, ainsi que les personnes qui, en Suisse et à l'étranger, ont affaire à notre droit constitutionnel. Tout en étant utile, le «Droit constitutionnel suisse» pourrait susciter la réflexion.

Nous remercions tous les auteurs qui ont contribué par leurs articles à la réalisation de ce projet. Nous remercions Monsieur Oliver Diggelmann, docteur en droit, qui a organisé de manière efficace et compétente l'édition de cet ouvrage.

Mai 2001

Daniel Thürer / Jean-François Aubert / Jörg Paul Müller

Übersicht

Autorenregister

XIX

Abkürzungen

XXIII

I. Teil: Allgemeine Grundlagen

A. Staat und Verfassung

§ 1	Begriff und Funktionen der Verfassung	<i>Jean-François Aubert</i>	3
§ 2	Die Verfassung «im Kontext»	<i>Peter Häberle</i>	17

B. Die Verfassung im Gefüge globaler und regionaler Ordnungsstrukturen

§ 3	Recht der internationalen Gemeinschaft und Wandel der Staatlichkeit	<i>Daniel Thürer</i>	37
§ 4	Stellung und Funktion des Völkerrechts im Rahmen der staatlichen Verfassung	<i>Nicolas Michel</i>	63
§ 5	Die Partizipation bei der Aushandlung neuer völkerrechtlicher Bindungen: verfassungsrechtliche Grundlagen und Perspektiven	<i>Thomas Cottier/ Christophe Germann</i>	77
§ 6	Der Verfassungsstaat im Gefüge europäischer und insbesondere supranationaler Ordnungsstrukturen	<i>Roland Bieber</i>	97

C. Verfassungsrecht der Schweiz

§ 7	Geschichtliche Grundlagen	<i>Alfred Kölz</i>	111
§ 8	Ziele und Eigenarten des schweizerischen Verfassungsrechts	<i>Augustin Macheret</i>	129
§ 9	Verfassungsauslegung	<i>Pierre Tschannen</i>	149
§ 10	Homogenität und Vielfalt im schweizerischen Staatsrecht	<i>Rainer J. Schweizer</i>	161
§ 11	Verfassungsrecht und Völkerrecht	<i>Daniel Thürer</i>	179
§ 12	Reformprozesse im Verfassungsrecht von Bund und Kantonen	<i>Bernhard Ehrenzeller</i>	207

II. Teil: Basis und Rahmen der schweizerischen Verfassungsordnung

A. Rechtsstaatliches Fundament

§ 13	Idee und Ausgestaltung des Rechtsstaates	<i>Gerhard Schmid/ Felix Uhlmann</i>	223
§ 14	Menschenwürde als materielle «Grundnorm» des Rechtsstaates	<i>Philippe Mastronardi</i>	233
§ 15	Philosophische Grundlagen der liberalen Rechtsstaatsidee	<i>Georg Kohler</i>	247
§ 16	Grundsätze rechtsstaatlichen Handelns und Staatshaftung	<i>Pierre Moor</i>	265
§ 17	Rechtsstaat und Widerstand	<i>Andreas Kley</i>	285

B. Volkssouveränität als Legitimationsgrundlage des Staates

§ 18	Demokratische Grundlagen der Verfassung	<i>Thierry Tanquerel</i>	301
§ 19	Bürgerrechte	<i>René Schaffhauser</i>	317
§ 20	Die Aktivbürgerschaft im schweizerischen Staatsrecht	<i>Pascal Mahon</i>	335
§ 21	Freie Willensbildung und unverfälschte Stimmabgabe	<i>Piermarco Zen-Ruffinen</i>	349
§ 22	Wahlrecht im Bund	<i>Tomas Poledna</i>	363
§ 23	Grundzüge des Wahlrechts in den Kantonen	<i>Tomas Poledna</i>	373
§ 24	Volksrechte im Bund	<i>Etienne Grisel</i>	383
§ 25	Volksrechte in den Kantonen	<i>Etienne Grisel</i>	397
§ 26	Grundlagen der politischen Willensbildung	<i>Hanspeter Kriesi</i>	413

C. Föderalistische Partnerschaft

§ 27	Föderalismus als Ordnungsprinzip der Verfassung	<i>Thomas Fleiner/ Alexander Misic</i>	429
§ 28	Verträge zwischen den Kantonen und zwischen dem Bund und den Kantonen	<i>Peter Hänni</i>	443
§ 29	Kompetenzverteilung und Zusammenwirken von Bund und Kantonen	<i>Blaise Knapp</i>	457

§ 30	Die Rechtsstellung der Kantone in der Bundesverfassung	<i>Tobias Jaag</i>	473
§ 31	Gemeinden im schweizerischen Staatsrecht	<i>Hansjörg Seiler</i>	491
§ 32	Regionalismus – insbesondere grenzüberschreitende Zusammenarbeit	<i>Stephan Breitenmoser</i>	507
§ 33	Auslandbeziehungen der Kantone	<i>Thomas Pfisterer</i>	525

D. Förderung der gemeinsamen Wohlfahrt: Sozialstaatsgedanke, Wirtschaftsverfassung, Ökologie

§ 34	Der Sozialstaatsgedanke	<i>Ulrich Meyer-Blaser/ Thomas Gächter</i>	549
§ 35	Wirtschafts- und Eigentumsverfassung	<i>René Rhinow</i>	565
§ 36	Ökologische Grundlagen der schweizerischen Verfassungsordnung	<i>Anne Petitpierre-Sauvain</i>	579

E. Schweizerische Sprachenordnung im Spannungsfeld von Sprachenfreiheit, Sprachenschutz und Föderalismus

§ 37	Landessprachen und Amtssprachen	<i>Marco Borghi</i>	593
§ 38	Sprachenfreiheit und ihre Schranken	<i>Marco Borghi</i>	607

III. Teil: Grundrechte und Menschenrechte

§ 39	Allgemeine Bemerkungen zu den Grundrechten	<i>Jörg Paul Müller</i>	621	1
§ 40	EMRK und UNO-Menschenrechtspakte	<i>Mark E. Villiger</i>	647	1
§ 41	Rechtsgleichheit	<i>Beatrice Weber-Dürler</i>	657	
§ 42	Schutz vor Willkür und Wahrung von Treu und Glauben	<i>Claude Rouiller</i>	677	
§ 43	Verfassungsrechtlicher Persönlichkeitsschutz	<i>Rainer J. Schweizer</i>	691	3
§ 44	Glaubens- und Gewissensfreiheit	<i>Felix Hafner</i>	707	
§ 45	Kommunikationsgrundrechte	<i>Denis Barrelet</i>	721	4
§ 46	Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit	<i>Pierre Louis Manfrini</i>	739	4
§ 47	Niederlassungsfreiheit	<i>Jean-Baptiste Zufferey</i>	753	3
§ 48	Eigentumsgarantie	<i>Enrico Rival/ Thomas Müller-Tschumi</i>	765	

Übersicht

§ 49 Wirtschaftsfreiheit	<i>Giovanni Biaggini</i>	779
§ 50 Koalitionsfreiheit	<i>Pierre Garrone</i>	795
§ 51 Verfahrensgarantien	<i>Michel Hottelier</i>	809
§ 52 Petitionsfreiheit	<i>Reinhold Hotz</i>	823
§ 53 Grundrechtsschutz durch die Kantone	<i>Regula Kägi-Diener</i>	837

IV. Teil: Staatsaufgaben

§ 54 Staatsaufgaben – Grundlagen	<i>Paul Richli</i>	851
§ 55 Beziehungen zum Ausland	<i>Astrid Epiney</i>	871
§ 56 Äussere und innere Sicherheit	<i>Alexander Ruch</i>	889
§ 57 Bildung, Forschung und Kultur	<i>Regina Kiener</i>	903
§ 58 Umwelt und Raumplanung	<i>Heribert Rausch</i>	915
§ 59 Öffentliche Werke und Verkehr	<i>Alexander Ruch</i>	929
§ 60 Energie und Kommunikation	<i>Rolf H. Weber</i>	943
§ 61 Wirtschaft	<i>Klaus A. Vallender</i>	955
§ 62 Wohnen, Arbeit, Soziale Sicherheit und Gesundheit	<i>Erwin Murer</i>	967
§ 63 Ausländerrecht	<i>Giorgio Malinverni</i>	979

V. Teil: Behörden

§ 64 Grundzüge des politischen Systems	<i>Wolf Linder</i>	995
§ 65 Der Grundsatz der Gewaltenteilung	<i>Pascal Mahon</i>	1011
§ 66 Bundesversammlung	<i>Ulrich Zimmerli</i>	1027
§ 67 Bundesrat und Bundesverwaltung	<i>Luzius Mader</i>	1047
§ 68 Bundesgericht	<i>Martin Schubarth</i>	1071
§ 69 Grundzüge der Behördenstruktur im Verfassungsrecht der Kantone	<i>Kurt Nuspliger</i>	1083

Übersicht

VI. Teil: Staatsfunktionen

§ 70 Rechtssetzung und Staatsverträge	<i>Georg Müller</i>	1101
§ 71 Überprüfung der Wirksamkeit staatlicher Massnahmen	<i>Charles-Albert Morand</i>	1119
§ 72 Regierung und Verwaltung	<i>Heinrich Koller</i>	1131
§ 73 Rechtsprechung	<i>Giovanni Biaggini</i>	1153
§ 74 Verfassungsgerichtsbarkeit	<i>Walter Kälin</i>	1167
§ 75 Grundzüge der Staatsfunktionen im Staatsrecht der Kantone	<i>Gerhard Schmid</i> <i>Felix Uhlmann</i>	1183

VII. Teil: Finanzverfassung

§ 76 Grundzüge der föderalistischen Finanzordnung	<i>Markus Reich</i>	1199
§ 77 Finanzordnung des Bundes	<i>Peter Locher</i>	1211
§ 78 Besonderheiten der Finanzordnung im Verfassungsrecht der Kantone	<i>Xavier Oberson</i> <i>Pierre-Alain Guillaume</i>	1225

VIII. Teil: Verfassungsrevision und Notstand

§ 79 Total- und Partialrevision der Bundesverfassung	<i>François Bellanger</i>	1247
§ 80 Notrecht und Ausnahmezustand	<i>François Bellanger</i>	1261

Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999		1273
---	--	------

Index		1393
-------	--	------

Sommaire

Registre des auteurs

XIX

Abréviations

XXVII

1^{ère} partie: Notions générales

A. Etat et Constitution

- | | | | |
|-----|--|-----------------------------|----|
| § 1 | Notion et fonctions de la Constitution | <i>Jean-François Aubert</i> | 3 |
| § 2 | La Constitution dans son «contexte» | <i>Peter Häberle</i> | 17 |

B. La Constitution dans l'ordre juridique international et régional

- | | | | |
|-----|---|---|----|
| § 3 | Droit international et mutation de la souveraineté étatique | <i>Daniel Thürer</i> | 37 |
| § 4 | L'imprégnation du droit étatique par l'ordre juridique international | <i>Nicolas Michel</i> | 63 |
| § 5 | La participation à la négociation de nouveaux accords internationaux: Fondements constitutionnels et perspectives | <i>Thomas Cottier/
Christophe Germann</i> | 77 |
| § 6 | L'Etat constitutionnel dans les structures juridiques européennes, en particulier dans les ordres juridiques supranationaux | <i>Roland Bieber</i> | 97 |

C. Droit constitutionnel de la Suisse

- | | | | |
|------|--|-----------------------------|-----|
| § 7 | Les fondements historiques | <i>Alfred Kölz</i> | 111 |
| § 8 | Buts et spécificités du droit constitutionnel suisse | <i>Augustin Macheret</i> | 129 |
| § 9 | L'interprétation de la Constitution | <i>Pierre Tschannen</i> | 149 |
| § 10 | Homogénéité et diversité en droit public suisse | <i>Rainer J. Schweizer</i> | 161 |
| § 11 | Droit constitutionnel et droit international public | <i>Daniel Thürer</i> | 179 |
| § 12 | Les processus de réforme dans les droits constitutionnels de la Confédération et des cantons | <i>Bernhard Ehrenzeller</i> | 207 |

XIII

2^e partie: Fondements et structure de l'ordre constitutionnel suisse

A. Les fondements de l'Etat de droit

§ 13	Concept et aménagement de l'Etat de droit	<i>Gerhard Schmid/ Felix Uhlmann</i>	223
§ 14	La dignité humaine en tant que «norme matérielle fondamentale» de l'Etat de droit	<i>Philippe Mastronardi</i>	233
§ 15	Les fondements philosophiques du concept libéral de l'Etat de droit	<i>Georg Kohler</i>	247
§ 16	Principes de l'activité étatique et responsabilité de l'Etat	<i>Pierre Moor</i>	265
§ 17	Etat de droit et résistance	<i>Andreas Kley</i>	285

B. La souveraineté populaire, fondement de la légitimité de l'Etat

§ 18	Les fondements démocratiques de la Constitution	<i>Thierry Tanquerel</i>	301
§ 19	Les droits de cité	<i>René Schaffhauser</i>	317
§ 20	La citoyenneté active en droit public suisse	<i>Pascal Mahon</i>	335
§ 21	L'expression fidèle et sûre de la volonté du corps électoral	<i>Piermarco Zen-Ruffinen</i>	349
§ 22	Le système électoral au niveau fédéral	<i>Tomas Poledna</i>	363
§ 23	Les caractéristiques du système électoral dans les cantons	<i>Tomas Poledna</i>	373
§ 24	Les droits populaires au niveau fédéral	<i>Etienne Grisel</i>	383
§ 25	Les droits populaires au niveau cantonal	<i>Etienne Grisel</i>	397
§ 26	La formation de la volonté politique	<i>Hanspeter Kriesi</i>	413

C. L'organisation fédéraliste

§ 27	Le fédéralisme en tant que principe fondateur de la Constitution	<i>Thomas Fleiner/ Alexander Misic</i>	429
§ 28	Les traités entre les cantons et entre la Confédération et les cantons	<i>Peter Hänni</i>	443
§ 29	La répartition des compétences et la coopération de la Confédération et des cantons	<i>Blaise Knapp</i>	457

§ 30	Le statut juridique des cantons dans la Constitution	<i>Tobias Jaag</i>	473
§ 31	Les communes dans le droit public suisse	<i>Hansjörg Seiler</i>	491
§ 32	Le régionalisme – en particulier la collaboration transfrontière	<i>Stephan Breitenmoser</i>	507
§ 33	Les relations des cantons avec l'étranger	<i>Thomas Pfisterer</i>	525

D. La promotion du bien-être commun: Etat social, Constitution économique, écologie

§ 34	Le concept de l'Etat social	<i>Ulrich Meyer-Blaser/ Thomas Gächter</i>	549
§ 35	La Constitution économique et les articles constitutionnels sur la propriété	<i>René Rhinow</i>	565
§ 36	Fondements écologiques de l'ordre constitutionnel suisse	<i>Anne Petitpierre-Sauvain</i>	579

E. Les langues en Suisse: entre liberté de la langue, protection des langues et fédéralisme

§ 37	Langues nationales et langues officielles	<i>Marco Borghi</i>	593
§ 38	La liberté de la langue et ses limites	<i>Marco Borghi</i>	607

3^e partie: Droits fondamentaux et droits de l'homme

§ 39	Réflexions générales sur les droits fondamentaux	<i>Jörg Paul Müller</i>	621
§ 40	La CEDH et les pactes de l'ONU relatifs aux droits de l'homme	<i>Mark E. Villiger</i>	647
§ 41	L'égalité	<i>Beatrice Weber-Dürler</i>	657
§ 42	Protection contre l'arbitraire et protection de la bonne foi	<i>Claude Rouiller</i>	677
§ 43	La protection constitutionnelle de la personnalité	<i>Rainer J. Schweizer</i>	691
§ 44	La liberté de conscience et de croyance	<i>Felix Hafner</i>	707
§ 45	Les libertés de la communication	<i>Denis Barrelet</i>	721
§ 46	La liberté de réunion et d'association	<i>Pierre Louis Manfrini</i>	739

Sommaire

§ 47	La liberté d'établissement	<i>Jean-Baptiste Zufferey</i>	753
§ 48	La garantie de la propriété	<i>Enrico Rival</i> <i>Thomas Müller-Tschumi</i>	765
§ 49	La liberté économique	<i>Giovanni Biaggini</i>	779
§ 50	La liberté syndicale	<i>Pierre Garrone</i>	795
§ 51	Les garanties de procédure	<i>Michel Hottelier</i>	809
§ 52	Le droit de pétition	<i>Reinhold Hotz</i>	823
§ 53	La protection des droits fondamentaux par les cantons	<i>Regula Kügi-Diener</i>	837

4^e partie: Tâches de l'Etat

§ 54	Les tâches de l'Etat – fondements	<i>Paul Richli</i>	851
§ 55	Les relations avec l'étranger	<i>Astrid Epiney</i>	871
§ 56	Sécurité extérieure et sécurité intérieure	<i>Alexander Ruch</i>	889
§ 57	Education, recherche et culture	<i>Regina Kiener</i>	903
§ 58	Environnement et aménagement du territoire	<i>Heribert Rausch</i>	915
§ 59	Travaux publics et transports	<i>Alexander Ruch</i>	929
§ 60	Energie et communication	<i>Rolf H. Weber</i>	943
§ 61	Economie	<i>Klaus A. Vallender</i>	955
§ 62	Logement, travail, sécurité sociale et santé	<i>Erwin Murer</i>	967
§ 63	Le droit des étrangers	<i>Giorgio Malinverni</i>	979

5^e partie: Autorités

§ 64	Les caractéristiques du système politique	<i>Wolf Linder</i>	995
§ 65	Le principe de la séparation des pouvoirs	<i>Pascal Mahon</i>	1011
§ 66	L'Assemblée fédérale	<i>Ulrich Zimmerli</i>	1027
§ 67	Le Conseil fédéral et l'administration fédérale	<i>Luzius Mader</i>	1047
§ 68	Le Tribunal fédéral	<i>Martin Schubarth</i>	1071
§ 69	Les autorités cantonales	<i>Kurt Nuspliger</i>	1083

6^e partie: Fonctions de l'Etat

§ 70	Législation et traités internationaux	<i>Georg Müller</i>	1101
§ 71	L'évaluation des effets des mesures étatiques	<i>Charles-Albert Morand</i>	1119
§ 72	Le gouvernement et l'administration	<i>Heinrich Koller</i>	1131
§ 73	La jurisprudence	<i>Giovanni Biaggini</i>	1153
§ 74	La juridiction constitutionnelle	<i>Walter Kälin</i>	1167
§ 75	Les caractéristiques des fonctions étatiques dans le droit public cantonal	<i>Gerhard Schmid</i> <i>Felix Uhlmann</i>	1183

7^e partie: Finances publiques

§ 76	Les caractéristiques fédéralistes du régime financier	<i>Markus Reich</i>	1199
§ 77	Le régime financier de la Confédération	<i>Peter Locher</i>	1211
§ 78	Le régime financier dans le droit constitutionnel des cantons	<i>Xavier Oberson</i> <i>Pierre-Alain Guillaume</i>	1225

8^e partie: Révision de la Constitution et état de nécessité

§ 79	Révision totale et partielle de la Constitution fédérale	<i>François Bellanger</i>	1247
§ 80	Droit de nécessité et état d'exception	<i>François Bellanger</i>	1261

Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 1333

Index 1423

§ 57 Bildung, Forschung und Kultur

REGINA KIENER

Inhalt	Rz.
I. Bildung	1
A. Allgemeine Grundsätze der Bildungsverfassung	1
B. Schulwesen	6
C. Berufsbildung	10
D. Hochschulen	11
E. Sport	13
II. Forschung	14
III. Statistik	17
IV. Kultur	18
A. Allgemeine Grundsätze der Kulturverfassung	18
B. Kulturelle Aufgaben des Bundes	20
C. Insbesondere: Film	22
V. Kirche und Staat	25

Zusammenfassung

Der Sachbereich «Bildung, Forschung und Kultur» ist im dritten Abschnitt (Art. 62 bis Art. 72 BV) der verfassungsrechtlichen Zuständigkeitsordnung geregelt.

Die *Bildungsverfassung* umschliesst die Schulen, die Berufsbildung und die Hochschulen; dazu kommen Bestimmungen über die Jugend- und Erwachsenenbildung und den Sport. Ergänzt werden die Grundsätze des Bildungswesens durch entsprechende, an den Bund gerichtete Förderungs- und Subventionsnormen. Im Bereich der *Forschung* verankert die Verfassung vor allem die Forschungsförderung des Bundes. Neu wird der Bund ausdrücklich zur Erhebung von *statistischen Daten* ermächtigt. Der Sachbereich *Kultur* ist kompetenzrechtlich den Kantonen zugewiesen; der Bund kann aber kulturelle Bestrebungen von gesamtschweizerischem Interesse fördern, insbesondere auch die *Filmproduktion und -kultur*. Im gleichen Abschnitt finden sich der *Sprachenartikel* und schliesslich die Normen über das Verhältnis von *Kirche und Staat*; hier liegt die Regelungskompetenz grundsätzlich bei den Kantonen, wobei Bund wie Kantone die zur Wahrung des religiösen Friedens notwendigen Massnahmen treffen können. Explizit verankert die Verfassung den Grundsatz, dass die Errichtung von *Bistümern* einer Genehmigung des Bundes bedarf.

Der Abschnitt über Bildung, Forschung und Kultur präsentiert sich damit äusserst heterogen. Es werden auch Sachbereiche normiert, die nur bedingt unter den Sachtitel passen wollen; zudem umschliesst der Abschnitt strukturell ganz unterschiedliche Bestimmungen (Rechtsetzungskompetenzen des Bundes, Kompetenzzuweisungen an die Kantone, Förderungskompetenzen, Verwaltungskompetenzen, materiellrechtliche Bestimmungen). Praktisch alle Aufgabennormen weisen zudem Bezüge zu weiteren Verfassungsbestimmungen, insbesondere den Grundrechten auf. Vor diesem Hintergrund muss sich die nachfolgende Darstellung auf die *Grundzüge* der einzelnen Aufgabenbereiche beschränken¹.

¹ Ausgeklammert bleibt der Sprachenartikel (Art. 70 BV); vgl. dazu die Beiträge 37 und 38 in diesem Handbuch.

I. Bildung

A. Allgemeine Grundsätze der Bildungsverfassung

- 1 Die Vermittlung von Bildung ist eine *öffentliche Aufgabe*. Abgesehen von den Bundeszuständigkeiten im Hochschulwesen und in der Berufsbildung liegt sie grundsätzlich in der alleinigen Kompetenz der *Kantone*. Private Bildungseinrichtungen sind jedoch auf allen Stufen zulässig; die Verfassung lässt *staatliche Monopole* nicht zu, auch nicht im Bereich des Grundschulunterrichts².
- 2 Prägender Grundsatz der Bildungsverfassung ist die – das Rechtsgleichheitsgebot (Art. 8 BV) konkretisierende und letztlich im Dienst der Menschenwürde (Art. 7 BV) stehende – Sicherstellung eines *chancengleichen Zugangs* zur Bildung: Der Grundschulunterricht ist von Verfassung wegen obligatorisch, er muss ausreichend und unentgeltlich sein und allen Kindern offen stehen (Art. 62 Abs. 2 BV). Ausserhalb des Grundschulunterrichts wird Chancengleichheit unter anderem durch die Gewährung von Ausbildungsbeihilfen vermittelt (Art. 66 Abs. 1 BV)³.
- 3 Wer eine öffentliche Bildungseinrichtung besucht oder an einer solchen unterrichtet, tritt in eine besonders enge Beziehung zum Staat. Umso grössere Bedeutung gewinnt die Sicherung elementarer Rechtspositionen: An *allen* öffentlichen Bildungseinrichtungen sind die *Grundrechte* der Schülerinnen und Schüler, der Unterrichtenden sowie der Eltern zu beachten (vgl. Art. 35 Abs. 1 und 2 BV)⁴.
 - a) Als Ausfluss der Glaubens- und Gewissensfreiheit (Art. 15 BV) garantiert die Verfassung die religiöse *Neutralität* des Unterrichts⁵. Diese Neutralität beschränkt sich nicht darauf, dass niemand gezwungen werden darf, «religiösem Unterricht zu folgen» (Art. 15 Abs. 4 BV); verfassungswidrig sind auch Lehrinhalte, Methoden oder Organisationsformen, die konfessionell ausgerichtet sind oder aber sich religiösen Auffassungen gerade entgegenstellen: «Die Glaubens- und Gewissensfreiheit ist eine geistige Freiheit, die in der Schule vor allem durch Toleranz gewährleistet sein muss»⁶. Diese Toleranz können auch die Unterrichtenden für sich einfordern⁷.
 - b) Schülerinnen und Schüler sowie Studierende stehen gleich wie die Unterrichtenden unter dem Schutz der *Meinungsfreiheit* (Art. 16 BV). Wer in der Ausbildung Selbstständigkeit

² Vgl. Art. 62 Abs. 2 Satz 2 BV; dazu Botschaft über eine neue Bundesverfassung, vom 20. November 1996, BBl 1997 I 1 ff., 277; ebenso MARCO BORGHI in Kommentar BV, Art. 27 aBV, Rz. 50, m.w.H.; BEATRICE WAGNER PFEIFER, Staatlicher Bildungsauftrag und staatliches Bildungsmonopol, ZBl 99/1998, S. 249 ff.

³ Siehe auch PAUL RICHLI, Chancengleichheit im Schul- und Ausbildungswesen als Problem des Staats- und Verwaltungsrechts, ZBl 96/1995, S. 197 ff.

⁴ Zur Grundrechtsmündigkeit der Schülerinnen und Schüler JÖRG PAUL MÜLLER in Kommentar BV, Einleitung zu den Grundrechten, Rz. 103.

⁵ Eingehend JÖRG PAUL MÜLLER, Die Grundrechte in der Schweiz (zit. Grundrechte), 3. A. Bern 1999, S. 90 ff.; BORGHI in Kommentar BV, Art. 27 aBV, Rz. 64 ff.

⁶ BGE 117 Ia 311, E. 4a S. 317 (betr. Schuldspens an Samstagen). Vgl. auch BGE 119 Ia 178, E. 7a S. 190 (betr. Befreiung vom Schwimmunterricht aus religiösen Gründen); 116 Ia 252 ff. (betr. Kruzifix in den Unterrichtsräumen).

⁷ Vgl. demgegenüber BGE 123 I 296, E. 4b/bb S. 310 (betr. Tragens besonderer Kleidungsstücke durch eine Lehrerin); Kritik an diesem Entscheid bei MÜLLER, Grundrechte (Anm. 5), S. 91.

des Denkens gelernt, Urteils- und Ausdrucksfähigkeit erworben hat, wird später auch besser zur Meinungsbildung zu Fragen des Gemeinwesens in der Lage sein⁸. Von den Lehrkräften an öffentlichen Schulen wird allerdings verlangt, dass sie sich bei weltanschaulichen, religiösen und politischen Stellungnahmen jedenfalls im Unterricht insoweit zurückhalten, als die Unterrichteten nicht in der Lage sind, ihr eigenes Urteil entgegenzuhalten⁹.

- c) Grundrechtlich gewährleistet ist auch die *Wissenschaftsfreiheit* (Art. 20 BV) im Sinn der Freiheit von Lehre und Forschung, und die Lernfreiheit als Freiheit, sich die Erkenntnisse anderer anzueignen. Das Grundrecht schützt die freie Wahl von Gegenstand und Methode wissenschaftlicher Forschung, aber auch die Verbreitung der Ergebnisse¹⁰.
- d) Einen allgemeinen Anspruch auf *Unterricht (bzw. Unterrichten) in der Muttersprache* garantiert die Verfassung demgegenüber nicht, auch nicht unter dem Titel der Sprachenfreiheit (Art. 18 BV); einem solchen Recht stehen das Territorialitätsprinzip sowie finanzielle und praktische Gegebenheiten entgegen¹¹.
- e) Die Wirtschaftsfreiheit vermittelt u.a. einen grundrechtlichen Anspruch auf Berufswahlfreiheit (Art. 27 Abs. 2 BV)¹²; diese Garantie umschliesst nach der (umstrittenen) bundesgerichtlichen Praxis allerdings keinen Anspruch auf unbeschränkten *Zugang zu öffentlichen Bildungseinrichtungen*¹³. Weil die Ausbildung besonders persönlichkeitsrelevant ist und die durch eine Einschränkung entstehenden Nachteile besonders schwer wiegen, muss der Zugang jedoch rechtsgleich, willkür- und diskriminierungsfrei erfolgen¹⁴.

Die Bildungsverfassung ist wesentlich auch im Licht der verfassungsrechtlichen *Sozialziele* (Art. 41 Abs. 1 Bst. f und g BV) umzusetzen¹⁵: Bund und Kantone stehen dafür ein, dass sich Kinder, Jugendliche und Erwachsene ihren Fähigkeiten entsprechend bilden, aus- und weiterbilden können; Kinder und Jugendliche sollen in ihrer Entwicklung zu selbstständigen und sozial verantwortlichen Menschen gefördert und in ihrer sozialen, kulturellen und politischen Integration unterstützt werden. Umgekehrt strahlen die Anliegen der Bildungsverfassung auf die weitere Erfüllung staatlicher Aufgaben ab: Auch ausserhalb der Bildungs-gesetzgebung haben Bund und Kantone den *besonderen Förderungs- und Schutzbedürfnissen* von Kindern und Jugendlichen Rechnung zu tragen (Art. 11, Art. 67 Abs. 1 BV).

⁸ MÜLLER, Grundrechte (Anm. 5), S. 234.

⁹ HERBERT PLOTKE, Schweizerisches Schulrecht, Bern/Stuttgart 1979, S. 397 ff.; mit Blick auch auf die Meinungsfreiheit der Unterrichtenden MÜLLER, Grundrechte (Anm. 5), S. 233 ff.

¹⁰ MÜLLER, Grundrechte (Anm. 5), S. 316 ff.

¹¹ Statt vieler MÜLLER, Grundrechte (Anm. 5), S. 146 f., m.w.H. auf die differenzierte bundesgerichtliche Praxis; BORGHI in Kommentar BV, Art. 27 aBV, Rz. 35.

¹² Weiterführend MÜLLER, Grundrechte (Anm. 5), S. 650 ff.

¹³ BGE 121 I 22, 24 f.E. 2, mit Übersicht über die Praxis; auch Art. 13 UNO-Pakt I soll keinen entsprechenden Anspruch vermitteln, BGE 120 Ia 1, E. 5d S. 13, 122 I 101 E. 2a S. 103. Anders die neuere Lehre, vgl. die Nachweise bei MÜLLER, Grundrechte (Anm. 5), S. 651 mit FN 111; einlässlich PETER SALADIN/MARTIN AUBERT, Zulassungsbeschränkungen an schweizerischen Hochschulen, Beiheft zur ZSR 17, S. 153 ff.

¹⁴ Zum Problem der rechtsgleichen Vergabe von Studienplätzen der leading case *Wäffler*, BGE 103 Ia 369 ff.; vgl. auch BGE 121 I 22 ff., 104 Ia 305 ff., 103 Ia 394 ff. Weiterführend MÜLLER, Grundrechte (Anm. 5), S. 436 ff.

¹⁵ Zu den Sozialzielen der Bundesverfassung vgl. Beitrag 34 in diesem Handbuch.

- 5 Chancengleichheit und bildungsbezogene Sozialziele werden auch durch die Gewährung von *Ausbildungsbeihilfen* gesichert: Der Bund kann den Kantonen Beträge an ihre Aufwendungen für Stipendien, Darlehen oder Entschädigungen an die Aus- und Weiterbildung sprechen (Art. 66 Abs. 1 BV); darüber hinaus kann er – ergänzend und unter Achtung der kantonalen Schulhoheit – auch eigenständige Förderungsmassnahmen ergreifen (Art. 66 Abs. 2 BV)¹⁶.

B. Schulwesen

- 6 Das Schulwesen fällt grundsätzlich in die alleinige Kompetenz der Kantone (Art. 62 Abs. 1 BV). Die *kantonale Schulhoheit* umfasst die Grundschulen und die Mittelschulen sowie die Jugendarbeit und die Erwachsenenbildung.
- 7 *Grundschulen* vermitteln die Grundausbildung der Volksschule¹⁷. Trotz ihrer Schulhoheit sind die Kantone bei der Ausgestaltung des Grundschulwesens an die *Mindestvorschriften* der Verfassung gebunden (Art. 62 Abs. 2 BV, Art. 19 BV):
- a) Die Kantone sorgen für einen *ausreichenden* Grundschulunterricht, dessen Ziel und Methoden sie selber definieren. Qualität, Dauer und Organisation der Schule sowie Ausbildung und Befähigung der Lehrkräfte müssen dabei aber von Verfassung wegen so ausgestaltet sein, dass sie den Heranwachsenden das Wissen und die Fähigkeiten vermitteln, ihr Leben selbstständig zu meistern, einen Beruf zu erlernen und auszuüben und am demokratischen Gemeinwesen zu partizipieren¹⁸.
 - b) Der Zugang zum Grundschulunterricht muss *allen Kindern* offen stehen; auch behinderten oder lernschwachen Kindern ist eine ihren Fähigkeiten angepasste Schulung zu ermöglichen¹⁹, ebenso den Kindern der sich illegal in der Schweiz aufhaltenden Ausländerinnen und Ausländern.
 - c) Der Grundschulunterricht ist *obligatorisch*. Jedes Kind soll – unbesehen seiner Staatsangehörigkeit, seiner Herkunft, seines Geschlechts oder seiner Lernfähigkeiten – in den Genuss einer Grundschulbildung gelangen; die Kantone sind demnach verpflichtet, alle Kinder zum Besuch der Grundschule anzuhalten²⁰. Notwendiges Korrelat zum Grundschulobligatorium ist seine *Unentgeltlichkeit*; sie bezieht sich grundsätzlich allein auf die *öffentlichen* Grundschulen²¹.
 - d) Die Grundschulen sind Zweig der kantonalen Verwaltung und stehen deshalb ausschliesslich unter *staatlicher Leitung und Aufsicht*²². Die staatliche Aufsicht betrifft auch die Privatschulen; gerade bei religiös ausgerichteten Privatschulen ist diese Aufsicht aber unter Achtung der Glaubens- und Gewissensfreiheit (Art. 15 BV) auszuüben.

¹⁶ Zum Ganzen MARCO BORGHI in Kommentar BV, Art. 27^{quater} aBV; Botschaft BV (Anm. 2), S. 282 f.

¹⁷ Vgl. BORGHI in Kommentar BV, Art. 27 aBV, R. 29; PLOTKE (Anm. 9), S. 91 ff.

¹⁸ BORGHI in Kommentar BV, Art. 27 aBV, Rz. 33, m.w.H.; VPB 56/1992, Nr. 38; vgl. auch Botschaft BV (Anm. 2), S. 277

¹⁹ Vgl. BORGHI in Kommentar BV, Art. 27 aBV, Rz. 47 ff.; Botschaft BV (Anm. 2), S. 277 sowie BverfGE 96, 288 (insbes. S. 303). Vgl. auch Art. 8 Abs. 4 BV, dazu MÜLLER, Grundrechte (Anm. 5), S. 448, m.w.H.

²⁰ BORGHI in Kommentar BV, Art. 27 aBV, Rz. 51 f.; Botschaft BV (Anm. 2), S. 277 f.

²¹ Weiterführend BORGHI in Kommentar BV, Art. 27 aBV, Rz. 53 ff.

²² Weiterführend BORGHI in Kommentar BV, Art. 27 aBV, Rz. 39 ff.

- e) Die Verfassung legt den *Schuljahresbeginn* für den obligatorischen Schulunterricht einheitlich auf den Spätsommer fest²³.

Die kantonale Schulhoheit umschliesst auch das *Mittelschulwesen*²⁴; hier kommen dem Bund 8 keine Kompetenzen zu. Gleichwohl sind die Kantone bei der Ausgestaltung ihrer Mittelschulordnungen nicht vollständig frei: Sie haben eine verfassungskonforme, insbesondere grundrechtskonforme Mittelschulordnung zu gestalten²⁵.

Auch für die *ausserschulische Arbeit mit Kindern und Jugendlichen* und für die *Erwachsenenbildung* sind grundsätzlich die Kantone zuständig. Die Verfassung vermittelt dem Bund neu die subsidiäre Kompetenz, entsprechende Massnahmen der Kantone zu unterstützen (Art. 67 Abs. 2 BV)²⁶.

C. Berufsbildung

Die Berufsbildung umfasst die berufliche *Grundausbildung*, welche die zur Ausübung eines Berufes notwendigen Fertigkeiten und Kenntnisse vermittelt, und die berufliche *Weiterbildung*, welche dazu dient, die berufliche Grundausbildung der technischen und wirtschaftlichen Entwicklung anzupassen oder zu erweitern und die Allgemeinbildung zu verbessern²⁷. Die Berufsbildung ist im Rahmen der Totalrevision zur *ausschliesslichen Regelungskompetenz* des Bundes geronnen (Art. 63 Abs. 1 BV)²⁸. Anders als unter dem Titel von Art. 34^{ter} Abs. 1 Bst. g aBV ist der Bund nicht mehr nur zur Gesetzgebung über die berufliche Ausbildung in den Bereichen Industrie, Gewerbe, Handel, Landwirtschaft und Hausdienst befugt, sondern kann auch andere, bislang der kantonalen Gesetzgebung vorbehaltene Berufe regeln²⁹. Die Berufsbildung wird damit landesweit einheitlichen Regeln unterworfen.

D. Hochschulen

Zu den Hochschulen zählen neben den kantonalen Universitäten, den Eidgenössischen Technischen Hochschulen und den universitären Institutionen auch die Fachhochschulen³⁰. Art. 63 Abs. 2 BV räumt dem Bund die Befugnis ein, technische Hochschulen zu betreiben³¹; er kann daneben weitere Hochschulen und andere höhere Bildungsanstalten errichten, betrei-

²³ Weiterführend BORGHI in Kommentar BV, Art. 27 aBV, Rz. 24 ff.

²⁴ Zum Begriff PLOTKE (Anm. 9), S. 93 f.

²⁵ Vgl. dazu oben Ziff. 3.

²⁶ Vgl. BG über die Förderung der ausserschulischen Jugendarbeit vom 6. Oktober 1989 (Jugendförderungsgesetz, JFG), SR 446.1.

²⁷ Vgl. Art. 6 und 50 BG über die Berufsbildung vom 19. November 1978 (Berufsbildungsgesetz, BBG), SR 412.10.

²⁸ Zum Werdegang der Bestimmung JEAN-LUC GASSMANN, La répartition des compétences dans le domaine de la formation, de la recherche et des médicaments, in: THOMAS FLEINER ET AL. (Hrsg.), BV-CF 2000, Basel/Genf/München 2000, S. 171 ff.

²⁹ Zu den bislang bestehenden Abgrenzungsschwierigkeiten etwa VPB 50/1986, Nr. 12.

³⁰ Für eine Begriffsumschreibung BORGHI in Kommentar BV, Art. 27 aBV, Rz. 5, m.w.H. in FN 9; Botschaft BV (Anm. 2), S. 279. Vgl. auch Art. 3 BG über die Förderung der Universitäten und über die Zusammenarbeit im Hochschulbereich vom 8. Oktober 1999 (Universitätsförderungsgesetz, UFG), SR 414.20, sowie BG über die Fachhochschulen vom 6. Oktober 1995 (Fachhochschulgesetz, FHSG), SR 414.71.

³¹ BG über die Eidgenössischen Technischen Hochschulen, vom 4. Oktober 1991, SR 414.110.

IV. Kultur

A. Allgemeine Grundsätze der Kulturverfassung

- 18 Der *Begriff* der Kultur ist wandelbar und komplex; überdies wäre eine staatliche Kulturdefinition problematisch. Die Verfassung verzichtet deshalb auf eine nähere Begriffsumschreibung. Sinnvoll erscheint ein Rückgriff auf die Definitionen von Europarat und UNESCO, weil damit ein Kulturbegriff gewonnen ist, der sich nicht von vornherein auf bestimmte Sachgebiete festlegt. Den entsprechenden Definitionen liegt der Gedanke zugrunde, dass Kultur von den Menschen unmittelbar gelebt wird und somit ihre Lebensbedingungen berührt und erfasst: «Kultur ist alles, was dem Individuum erlaubt, sich gegenüber der Welt, der Gesellschaft und auch gegenüber dem heimatlichen Erbgut zurechtzufinden, alles was dazu führt, dass der Mensch seine Lage besser begreift, um sie unter Umständen verändern zu können» (Europarat). «Die Kultur umfasst die Strukturen, Ausdrucksformen und Bedingungen des Lebens einer Gesellschaft und die verschiedenen Arten, mit denen sich das Individuum in dieser Gesellschaft zum Ausdruck bringt und erfüllt» (UNESCO)⁴⁸.
- 19 Der Staat soll für Rahmenbedingungen und Voraussetzungen sorgen, unter denen Kulturelles entstehen kann, und das Verständnis für kulturelle Werte und Leistungen zu verbessern suchen; er darf aber nicht in kulturelles Schaffen eingreifen oder die Kultur für staatliche Zwecke instrumentalisieren⁴⁹. Insbesondere haben Bund wie Kantone ihre Kompetenzen im Bereich der Kulturförderung unter Achtung der grundrechtlich gesicherten *Meinungs- und Informationsfreiheit* (Art. 16 BV) und der *Kunstfreiheit* (Art. 21 BV) auszuüben. Kulturförderung muss deshalb streng meinungsneutral ausgestaltet sein. Zwar darf und muss aufgrund beschränkter Mittel in gewissem Mass auf den Inhalt der unterstützten Beiträge abgestellt werden⁵⁰; es ist aber verfassungsrechtlich unzulässig, beispielsweise experimentelle Kultur oder staatskritische Beiträge generell von der Kulturförderung auszunehmen und allein mehrheitsfähige Projekte zu unterstützen⁵¹.

B. Kulturförderung durch den Bund

- 20 Für den Bereich der Kultur sind grundsätzlich die *Kantone* zuständig (Art. 69 Abs. 1 BV). Der *Bund* verfügt insoweit über eine subsidiäre Kompetenz zur Kulturförderung, als er kulturelle Bestrebungen von gesamtschweizerischem Interesse unterstützen sowie Kunst und

⁴⁸ Beide zitiert nach Botschaft über einen Kulturförderungsartikel in der Bundesverfassung (Art. 27^{septies} BV), vom 6. November 1991, Separatdruck (zit. Botschaft Kulturförderungsartikel), S. 40 – die Vorlage ist allerdings am Ständemehr gescheitert.

⁴⁹ Vgl. Botschaft Kulturförderungsartikel (Anm. 48), S. 31 ff.

⁵⁰ So darf die Expertenkommission für Filmfragen im Hinblick auf die Förderung filmkultureller Bestrebungen eine Prioritätenliste erstellen, welche für Veranstaltungen Finanzhilfen davon abhängig macht, dass sie internationalen Charakter und eine gewisse Kontinuität aufweisen, VPB 59/1995, Nr. 5.

⁵¹ Ähnlich MÜLLER, Grundrechte (Anm. 5), S. 198 f., zum Spannungsverhältnis zwischen Kulturförderung und formaler Freiheit des Kulturschaffens ebenda S. 314 f.; mit Blick auf die Filmförderung BORGHI in Kommentar BV, Art. 27^{ter} aBV, Rz. 28. Vgl. auch Botschaft Kulturförderungsartikel (Anm. 49), Ziff. 127 a.E.

Musik fördern kann, dies insbesondere im Bereich der Ausbildung (Art. 69 Abs. 2 BV)⁵². Materielle Regelungskompetenzen bestehen im Bereich des Films (Art. 71 BV)⁵³. Kulturpolitische Tätigkeiten des Bundes lassen sich zudem auf verschiedene Sachzuständigkeiten stützen, beispielsweise im Natur- und Heimatschutz (Art. 78 BV), Zivilschutz (Art. 61 Abs. 1 BV)⁵⁴, in den Auswärtigen Angelegenheiten (Art. 54 BV) oder im Bereich Radio und Fernsehen.

Inhaltlich umfasst die Kulturförderung die Erhaltung und Pflege des kulturellen Erbes und damit traditionell *kulturwahrende* Aufgaben wie Denkmalpflege, Heimatschutz und konservatorische Tätigkeiten. Zudem geht es um die *Förderung des aktuellen* Kulturschaffens und die Stärkung der kulturellen *Vielfalt* und damit auch um die Unterstützung von kulturellen Anliegen, die experimentell Neues suchen und Bestehendes in Frage stellen. Teil der Kulturförderung ist der Austausch im Inland und mit dem Ausland⁵⁵. Zur Kulturförderung gehört auch die *Kulturvermittlung*: es geht mithin nicht nur um die Sicherung und Förderung des Geschaffenen und der Kulturschaffenden, sondern auch darum, das Interesse der Bevölkerung an der Kultur zu fördern⁵⁶.

C. Insbesondere: Film

Im Sachbereich Film vermittelt die Verfassung dem Bund sowohl Förderungs- wie materielle Sachkompetenzen (Art. 71 BV)⁵⁷. Obwohl das Filmwesen auch ökonomische Interessen beschlägt, liegt das hauptsächliche und vorrangige Ziel von Art. 71 BV in der *Sicherung kultureller Anliegen*⁵⁸.

Der Bund verfügt über eine konkurrierende, nachträglich derogatorische Kompetenz zur *Förderung* der Schweizer *Filmproduktion* und *Filmkultur* (Art. 71 Abs. 1 BV); er soll in diesem Sachbereich tätig werden, wenn Massnahmen der Kantone und Privaten nicht genügen⁵⁹. Der Bund fördert das Filmschaffen durch Beiträge und andere Leistungen an die Filmproduktion und durch Beiträge an die Betriebskosten von schweizerischen Tonfilmstudios; zudem leistet er Beiträge an Institutionen, Organisationen und Veranstaltungen zur Förderung der Filmkultur (beispielsweise an Filmfestivals), an die Filmerzziehung und an das Schweizerische Filmarchiv⁶⁰. Die sich aus der Meinungs- und Kunstfreiheit ergebenden Grenzen gelten auch für die Filmförderung⁶¹.

⁵² Zu den Gründen für eine gesondere Nennung von Kunst und Musik vgl. Amtl. Bull. (Separatdruck Reform der Bundesverfassung, 1998), Nationalrat, S. 300 ff.

⁵³ Dazu gleich anschliessend Bst. C.

⁵⁴ Vgl. dazu BG über den Schutz der Kulturgüter bei bewaffneten Konflikten vom 6. Oktober 1966, SR 520.3, und das Haager Übereinkommen für den Schutz von Kulturgütern bei bewaffneten Konflikten, vom 14. Mai 1954, SR 0.520.3.

⁵⁵ Botschaft BV (Anm. 2), S. 286, Botschaft Kulturförderungsartikel (Anm. 48), S. 38 ff.

⁵⁶ Vgl. Botschaft Kulturförderungsartikel (Anm. 48), S. 38.

⁵⁷ Zum Begriff «Film» BORGHI in Kommentar BV, Art. 27^{ter} aBV, Rz. 1 ff.

⁵⁸ Das zeigt sich nicht zuletzt auch in der systematischen Einordnung des Filmartikels. Vgl. auch BORGHI in Kommentar BV, Art. 27^{ter} aBV, Rz. 21.

⁵⁹ BORGHI in Kommentar BV, Art. 27 aBV, Rz. 17, 25.

⁶⁰ Art. 5 und 6 BG über das Filmwesen (Filmgesetz), vom 28. September 1962, SR 443.1. Zum Filmgesetz DENIS BARRELET, Droit de la communication, Bern 1998, Rz. 884 ff., zur Filmförderung ebenda, Rz. 919 ff.

⁶¹ Dazu oben Ziff. 19.

- 24 Der Bund kann überdies Vorschriften zur Förderung der *Vielfalt* und der *Qualität* des Filmangebots erlassen (Art. 71 Abs. 2 BV). Er darf dabei aufgrund einer *stillschweigenden* Kompetenz nötigenfalls auch von der Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV, Art. 94 BV) abweichen; die Massnahme muss aber in jedem Fall geeignet sein, Vielfalt und Qualität des Filmangebots tatsächlich zu fördern, mithin aus kultur- oder staatspolitischen Interessen unentbehrlich und überdies verhältnismässig sein⁶².

V. Kirche und Staat

- 25 Das Verhältnis zwischen Kirche und Staat wird grundsätzlich durch die *Kantone* definiert (Art. 72 Abs. 1 BV). Die Verfassung führt keine Trennung von Kirche und Staat ein, steht einer entsprechenden Regelung aber auch nicht entgegen. Trotz ihrer Kirchenhoheit sind die Kantone in der Ausgestaltung der Kirchenordnung nicht vollständig frei: Sie haben insbesondere die Grundrechte, vorab die Glaubens- und Gewissensfreiheit (Art. 15 BV), die Rechtsgleichheit und das Diskriminierungsverbot (Art. 8 Abs. 1 und 2 BV) zu beachten. Diese Anliegen verdichten sich zum Grundsatz der *religiösen Neutralität*, der vom Staat «die unparteiische, gleichmässige Berücksichtigung der in einer pluralistischen Gesellschaft auftretenden religiösen und weltanschaulichen Überzeugungen» verlangt⁶³. Vor diesem Hintergrund ist auch die staatliche Anerkennung von Glaubensgemeinschaften zu gestalten.
- 26 Gemäss Art. 72 Abs. 2 BV können Bund und Kantone je im Rahmen ihrer Zuständigkeiten Massnahmen treffen, die zur Wahrung des öffentlichen Friedens zwischen den Angehörigen der verschiedenen Religionsgemeinschaften notwendig sind. Die *Sicherung des religiösen Friedens* obliegt grundsätzlich den Kantonen; die Bundeskompetenz ist subsidiär und kommt – mit Ausnahme von interkantonalen oder internationalen Konflikten – nur dann zum Zug, wenn die Massnahmen der Kantone nicht ausreichen⁶⁴. Zur Verhinderung von Konfliktsituationen können auch Massnahmen nötig werden, welche die Glaubens- und Gewissensfreiheit (Art. 15 BV) beschränken; aber auch dann ist der Grundsatz der Verhältnismässigkeit zu wahren⁶⁵. Auf der anderen Seite ergeben sich aus Art. 72 Abs. 2 und Art. 15 BV staatliche Schutzpflichten, welche die zuständigen Behörden zur Ergreifung von positiven Massnahmen zur Wahrung des religiösen Friedens und insbesondere zum Schutz von religiösen Minderheiten verpflichten⁶⁶.
- 27 Die *Errichtung von Bistümern* bedarf einer Bewilligung des Bundes (Art. 72 Abs. 3 BV). Der Bund greift damit in die kantonale Kirchenhoheit ein: Die Kantone dürfen kein Bistum anerkennen, das nicht über eine bundesrechtliche Genehmigung verfügt⁶⁷.

⁶² Botschaft BV (Anm. 2), S. 275. Einlässlich BORGHI in Kommentar BV, Art. 27^{ter} aBV, Rz. 35 ff.

⁶³ BGE 118 Ia 46 E. 4e/ee S. 58. Zu Inhalt und Grenzen der Neutralitätspflicht MÜLLER, Grundrechte (Anm. 5), S. 89 ff.

⁶⁴ ULRICH HÄFELIN in Kommentar BV, Art. 50 aBV, Rz. 34, m.w.H.

⁶⁵ Ein Überblick über die Rechtsprechung findet sich bei HÄFELIN in Kommentar BV, Art. 50 aBV, Rz. 37 ff.; vgl. auch MÜLLER, Grundrechte (Anm. 5), S. 81.

⁶⁶ Vgl. Art. 35 BV, vgl. dazu MÜLLER, Grundrechte (Anm. 5), S. 93 f.

⁶⁷ Die Beibehaltung dieser Bestimmung wurde anlässlich der Verfassungsrevision gerade aus grundrechtlichen Überlegungen kontrovers diskutiert, vgl. Amtl. Bull. (Separatdruck Reform der Bundesverfassung 1998) Ständerat S. 84 ff.; 180 f.; Nationalrat S. 306 ff. Weiterführend HÄFELIN in Kommentar BV, Art. 50 aBV, Rz. 46 ff.

Literaturhinweise

BARRELET DENIS, Droit de la communication, Bern 1998

BORGHI MARCO, in Kommentar BV, Art. 27 aBV

– DERS. in Kommentar BV, Art. 27^{ter} aBV

– DERS. in Kommentar BV, Art. 27^{quater} aBV

– DERS. in Kommentar BV, Art. 27^{quinqies} aBV

– DERS. in Kommentar BV, Art. 27^{sexies} aBV

FRIEDRICH UELI, Kirchen und Glaubensgemeinschaften im pluralistischen Staat, Diss. Bern 1993

GRABER CHRISTOPH BEAT, Zwischen Geist und Geld. Baden-Baden 1994

HÄFELIN ULRICH in Kommentar BV, Art. 50 aBV

KRAUS DIETER, Schweizerisches Staatskirchenrecht, Tübingen 1993

MÜLLER JÖRG PAUL, Die Grundrechte in der Schweiz, 3. Auflage, Bern 1999

PLOTKE HERBERT, Schweizerisches Schulrecht, Bern/Stuttgart 1979

SCHINDLER ANNA/REICHENAU CHRISTOPH (Hrsg.), Zahlen, bitte! Kulturbericht 1999: Reden wir über eine schweizerische Kulturpolitik, Bern 2000

STRUKTUREN DES SCHWEIZERISCHEN BILDUNGSWESENS, Beiheft zur ZSR, Nr. 17/1994, mit Beiträgen von HERBERT PLOTKE, Bildung und Schule in den kantonalen Verfassungen, S. 5 ff.; PAUL RICHLI/BRUNO MASCELLO, Zur Privatschulfreiheit in der Schweiz – unter besonderer Berücksichtigung völkerrechtlicher Verträge, S. 119 ff.; PETER SALADIN/MARTIN AUBERT, Zulassungsbeschränkungen an schweizerischen Hochschulen, S. 153 ff.