

Aspekte der Verhältnismässigkeit

Sachverhalt: Das Parlament des Kantons Zürichs erlässt ein Gesetz, welches vorschreibt, auf Tabakpackungen Warnschilder anzubringen.

Ist ein solches Gesetz verhältnismässig?

Probleme der Eignung

Das Gebot der Eignung ist erfüllt, wenn zwischen *Mittel* und *Ziel* ein empirischer Zusammenhang festgestellt wird.

Der Gesetzeszweck

- Wie lässt sich der Gesetzeszweck eruieren?
- Welchen Zweck verfolgt das erwähnte (fiktive) Zürcher Gesetz?
Sollen die Hinweise den Tabakkonsum verringern?
Oder sollen sie vor einem bedenkenlosen Konsum von Tabak schützen?
- Welche Folge hat eine vage Umschreibung des Gesetzeszwecks für die Prüfung der Eignung?

Wahl des Mittels

Setzt man voraus, dass der Zweck im Rahmen der Geeignetheitsprüfung feststeht, ist die Eignung des Mittels zu prüfen.

- Muss mit dem gewählten Mittel der Zweck erreicht werden? Oder bloss gefördert? Und wie stark muss die Förderung sein?
- Was bedeutet Eignung? Geht es darum, dass ein Zweck mit hoher Wahrscheinlichkeit gefördert wird? Oder soll der Zweck möglichst gut gefördert werden?

- Muss das Mittel den Zweck in jedem Fall fördern? Oder genügt es, dass das Mittel in der Regel den Zweck fördert?
- Wie intensiv soll ein Gericht die vom Gesetzgeber vorgenommene Prognose künftiger Entwicklungen prüfen?
- Wessen Prognose hat Vorrang, wenn das Gericht zum Schluss kommt, Warnschilder würden niemanden vom Rauchen abhalten?
- Zusammenhang zwischen einer schwachen Eignung und der Frage der Zumutbarkeit?

Bundesgericht

- Eignung fehlt, wenn eine Massnahme ein „wenig geeignetes Mittel“ ist (BGE 129 II 331 E. 4.3)
- Geht es um Massnahmen, für deren Überprüfung es technischer Kenntnisse bedarf, muss die fehlende Eignung *offensichtlich* sein (BGE 128 I 295 E. 5b/cc)

Probleme der Erforderlichkeit

Das Gebot ist erfüllt, sofern keine alternativen Mittel vorhanden sind, die das Ziel ebenso gut, aber mit geringeren Eingriffen in kollidierende verfassungsrechtliche Prinzipien fördern können.

Gibt es eine *gleich geeignete*, aber *mildere* Massnahme, um den angestrebten Zweck zu erreichen?

Das Prinzip umfasst zwei Untergebote:

- Das Gebot der mindestens gleichen Geeignetheit des alternativen Mittels
- Das Gebot der Milde des alternativen Mittels

Erster Schritt: Die Suche nach alternativen Mitteln

- Wie weit muss die Suche nach Alternativen gehen? Welche Lösungen müssen in Betracht gezogen werden?
- Reicht es auch, wenn die von den Beschwerdeführern aufgezeigten Lösungen diskutiert werden? Oder die in Fachkreisen geäußerten Alternativen?
- Was bedeutet gleiche Eignung? Gleiche Eignung in sämtlichen Hinsichten (qualitativ, Wahrscheinlichkeit) oder in einer Hinsicht?
- Welche Alternative muss gewählt werden? Die am meisten geeignete?