



Staatsrecht III

Gruppe 1

Prof. Dr. Johannes Reich, LL.M.

Dienstag, 24. April 2018, 08.00-09.45 Uhr, Aula (KOL-G-201)

Lektion 9 Demokratisches Instrumentarium (Teil 1)



Repetitionsfragen

1. Welchen Zwecken dient die Bundesaufsicht?
2. Welche Instrumente stehen dem Bund zur Verfügung, seine Aufsicht über die Kantone wahrzunehmen?
3. Was versteht man unter «Bundesgarantien»?
4. Welche Voraussetzungen müssen Kantonsverfassungen erfüllen, um von der Bundesversammlung gewährleistet zu werden?
5. Was kann ein Kanton gegen die Verweigerung der Gewährleistung seiner Verfassung unternehmen?
6. Ist das Bundesgericht an einen positiven Gewährleistungsbeschluss der Bundesversammlung gebunden?



Lernziele

- 1. Funktion, Vorteile und mögliche Gefahren direkter Demokratie im Kontext des jeweiligen Vorverständnisses der demokratischen Regierungsform informiert erörtern können.**
- 2. Verfahren und Voraussetzungen der Gültigkeit von Volksinitiativen in der Form des ausgearbeiteten Entwurfs mit Fallbeispielen illustriert darlegen können.**
- 3. Politische Funktion der Volksinitiative im System der sog. «halbdirekten» Demokratie verstehen.**

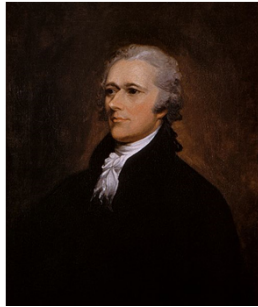


Programm

- 1. Übersicht: Instrumente der direkten Demokratie im Bund**
- 2. Volksinitiative: «Antrag aus dem Volk an das Volk»?**
 - a. Erfolgsquote von Volksinitiativen
 - b. Verfahren, Gültigkeit, erforderliche Mehrheiten
 - c. Fallbeispiel: «Rheinau-Initiative» und ihre Folgen bis in die Gegenwart
 - d. Funktionen der Volksinitiative im politischen System
- 3. Referendum**
 - a. Ausgewählte Gegenstände
 - b. Funktionen des Referendums im politischen System
- 4. Interdependenzen zwischen repräsentativer Demokratie und den Instrumenten der direkten Demokratie im Bund**
 - a. Rechtsvergleich: U.S.-Bundesstaat Kalifornien
 - b. Folgerungen
- 5. Rekapitulation**



Demokratie, Vernunft, Gerechtigkeit und Vertrauen



«Why has government been instituted at all? Because the passions of men will not conform to the dictates of reason and justice, without constraint.»

Alexander HAMILTON

* 1757; † 1804

The Federalist Papers 15,
December 1, 1787, n. 90

Seite 5



Demokratie, Vernunft, Gerechtigkeit und Vertrauen

«[D]iese Einwendungen (...) erklären sich aus der Befürchtung, dass Volk und Stände demagogischen Einflüssen unterliegen und einen Entscheid treffen könnten, der den Staat und seine demokratischen Einrichtungen in ihren Grundlagen erschüttern könnte; (...). Wenn aber diese Befürchtungen begründet wären, hätte es wohl wenig Sinn, die Demokratie dadurch retten zu wollen, dass Volk und Ständen das Recht zur Willensäußerung in einer wichtigen Verfassungsfrage entzogen wird. Denn die Demokratie ist die Staatsform des Vertrauens in die Einsicht und den guten Willen des Volkes.»

Bericht des Bundesrates an die Bundesversammlung über das Volksbegehren zum Schutze der Stromlandschaft Rheinfall – Rheinau vom 4. Mai 1954, BBl 1954 I 721-827, 750 f.

Seite 6



Übersicht: politische Rechte und Instrumente der direkten Demokratie im Bund

- **politische Rechte**
 - aktives und passives Wahlrecht
 - Recht, an Abstimmungen teilzunehmen
 - Recht, Initiativen und Referenden zu unterzeichnen
- **Referendum**
 - **obligatorisches Referendum** (Art. 140 BV)
 - mit Doppelmehr von Volk und Ständen (Art. 140 Abs. 1 BV)
 - mit bloßem Volksmehr (Art. 140 Abs. 2 BV)
 - **fakultatives Referendum** (Art. 141 BV)
- **Volksinitiative**
 - **auf Totalrevision der Bundesverfassung** (Art. 138 BV)
 - **auf Teilrevision der Bundesverfassung** (Art. 139 BV)
 - allgemeine Anregung (v.a. Art. 139 Abs. 4 BV)
 - ausgearbeiteter Entwurf (v.a. Art. 139 Abs. 5 BV)

Seite 7



Volksinitiative: «Antrag aus dem Volk an das Volk»?

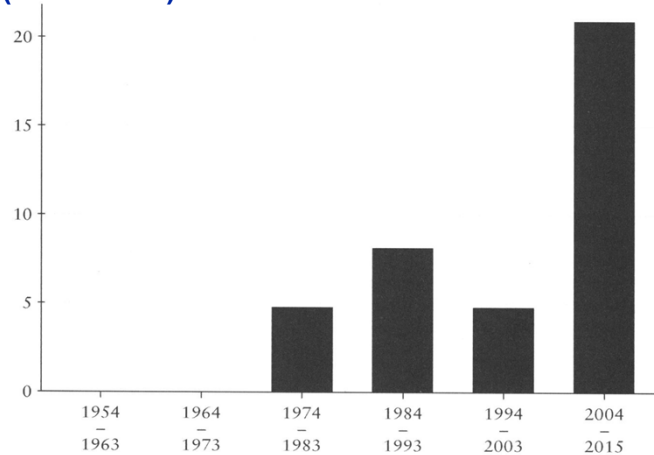
«Darin, dass es sich um einen Antrag aus dem Volke an das Volk handelt, erblickt (...) die staatsrechtliche Literatur das Wesen der Initiative (...).»

BGE 25 I 64 E. 5 S. 77 vom 2. März 1899

Seite 8



Erfolgsquote von Volksinitiativen im Bund 1954-2015 (in Prozent)



Adrian VATTER, Das politische System der Schweiz, 2. A., Baden-Baden 2016, S. 367
Seite 9



Volksinitiative*: Verfahren

1. Vorprüfung

- Bundeskanzlei; Art. 179 BV; Art. 69 BPR; Art. 13 PubIG

2. Sammelstadium

3. Zustandekommen

- Bundeskanzlei; Art. 139 Abs. 1 BV; Art. 72 BPR

4. Behandlung durch Bundesrat und Bundesversammlung

• Gültigkeit

- Art. 139 Abs. 2 BV; Art. 98 Abs. 1 ParlG

• Abstimmungsempfehlung

- Art. 100 ParlG

• ev. direkter oder indirekter Gegenentwurf («Gegenvorschlag»)

- Art. 139 Abs. 3 Satz 3, Art. 181 BV; Art. 101 ParlG; Art. 76 BPR
- ev. unbedingter Rückzug durch Initiativkomitee (Art. 73 Abs. 2 Satz 1, Art. 73a Abs. 1 BPR), im Fall eines indirekten Gegenentwurfs kann Rückzug auch suspensiv bedingt erfolgen (vgl. Art. 73a Abs. 2-3 BPR)

5. Abstimmung von Volk und Ständen

- Art. 139 Abs. 5 Satz 1, Art. 139b, Art. 142 Abs. 2 BV

*) Volksinitiative auf Teilrevision der Bundesverfassung in der Form des ausgearbeiteten Entwurfs
Seite 10



Fallbeispiel: «Rheinau-Initiative» und ihre Folgen



Satellitenbild: Google Inc. (© 2014)

Seite 11



Fallbeispiel: «Rheinau-Initiative» und ihre Folgen

2./3. Juni 1896: Staatsvertrag «betreffend Verwertung der Wasserkraft des Rheines bei Rheinau», abgeschlossen zwischen dem Kanton Zürich und dem Grossherzogtum Baden, genehmigt durch den Bund

- 1909: Eintritt des Bundes in den Staatsvertrag für den Kanton Zürich (Inkrafttreten von Art. 24^{bis} aBV [1874] = Art. 76 BV)

22. Dezember 1944: Erteilung der **Konzession** «für die Errichtung einer Wasserkraftanlage am Rhein bei Rheinau» durch den **Bund**

14. November 1947: «Verleihungs- und Genehmigungsbescheid [**Konzession**] für die Errichtung einer Wasserkraftanlage am Rhein bei Rheinau» durch das **Landratsamt Waldshut (D)**

Eidgenössische Volksinitiative «Schutz der Stromlandschaft und Verleihung Rheinau»

- 31. August 1952: Beginn der Unterschriftensammlung
- 24. Februar 1953: Einreichung
- **20. März 1953: Zustandekommen**
- 5. Dezember 1954: Ablehnung durch Volk und Stände

Seite 12



Fallbeispiel: «Rheinau-Initiative» und ihre Folgen

Die Bundesverfassung wird wie folgt ergänzt:

Art. 24^{bis} Abs. 2 (neu)

Naturschönheiten sind zu schonen und da, wo das allgemeine Interesse an ihnen überwiegt, ungeschmälert zu erhalten.

Übergangsbestimmung:

Zur ungeschmälerten Erhaltung des Rheinfalles sowie zum Schutze der Schönheit der Stromlandschaft Rheinfal-Rheinau wird die im Widerspruch zu Art. 22 des Wasserrechtsgesetzes am 22. Dezember 1944 erteilte Konzession für den Bau des Kraftwerkes Rheinau aufgehoben. Eine solche Konzession darf nicht wieder erteilt werden.



Fallbeispiel: «Rheinau-Initiative» und ihre Folgen

1. Rückwirkung

- Übergangsbestimmungen stehen zwar «mit den Grundsätzen der Rechtsgleichheit [und] der Eigentumsgarantie (...) im Widerspruch», Initiative ist aber trotzdem gültig (BBI 1954 I 761, 772)

2. Verwaltungsinitiative

- Initiative ist gültig, obwohl Aufhebung der Konzession als Einzelakt im Zuständigkeitsbereich der Bundesverwaltung «mit (...) der Gewaltentrennung im Widerspruch» steht (BBI 1954 I 761, 772)
- faktische Zulässigkeit der Verwaltungsinitiative (Begehren, das sich auf Erlass, Änderung oder Aufhebung eines Einzelakts im Zuständigkeitsbereich von Parlament, Regierung oder Verwaltung bezieht)

3. Völkerrecht

- «Sätze des Völkerrechts und die Verpflichtungen aus einem Staatsvertrag sind für den Verfassungsgeber keine absoluten Hindernisse» (BBI 1954 I 761, 748)
- «Rheinau-Praxis»: Annahme völkerrechtswidriger Volksinitiativen als Auftrag zur Neuaushandlung/Kündigung widersprechender Staatsverträge



Fallbeispiel: «Rheinau-Initiative» und ihre Folgen

«Hinzu kämen die schweren Nachteile, die sich aus der Nichtbeachtung vertraglich übernommener Verpflichtungen des Völkerrechts ergeben würden. Sie müssten sich namentlich in einer schweren Beeinträchtigung des Vertrauens äussern, das die Schweiz als Vertragspartner heute in der ganzen Welt in hohem Masse geniesst. Der Wert dieses Kapitals kann aber kaum hoch genug eingeschätzt werden.»

Bericht des Bundesrates an die Bundesversammlung über das Volksbegehren zum Schutze der Stromlandschaft Rheinfall – Rheinau vom 4. Mai 1954, BBl 1954 I 721-827, 771

Seite 15



Fallbeispiel: «Rheinau-Initiative» und ihre Folgen

Die Bundesverfassung wird wie folgt ergänzt:

Art. 69^{quater} (neu)

¹ Die Schweiz kann Ausländern, die in ihrem Heimatstaat wegen ihrer Rasse, Religion, Nationalität, Zugehörigkeit zu einer bestimmten sozialen Gruppe oder wegen ihrer politischen Anschauung an Leib, Leben oder in ihrer Freiheit persönlich gefährdet sind, für die Dauer ihrer Gefährdung vorübergehend Asyl gewähren. Dieser Flüchtlingsbegriff darf durch Gesetz nicht ausgedehnt werden.

²⁻³ (...)

⁴ Illegal eingereiste Asylbewerber und solche, deren Gesuch rechtskräftig abgewiesen worden ist, werden umgehend und ohne Beschwerdemöglichkeit aus der Schweiz weggewiesen. Der Bund sorgt in Zusammenarbeit mit den Kantonen für den Vollzug.

⁵⁻⁶ (...)

Seite 16



Fallbeispiel: «Rheinau-Initiative» und ihre Folgen

«**zwingende Bestimmungen des Völkerrechts**» i.S.v. Art. 139 Abs. 3, Art. 193 Abs. 4 und Art. 194 Abs. 2 BV

- **Auslegungsvarianten:** heteronom (Verweis auf Art. 53 WKV) oder autonom (Begriff der BV)?
- **Inhalt** (nach integrierender, tendenziell enger Auslegung)
 - Verbot des Genozids (Völkermord)
 - Verbot der Sklaverei und des Sklavenhandels
 - Verbot willkürlicher Tötungen
 - Verbot der Folter und der grausamen und erniedrigenden Behandlung, inkl. Prinzip des menschenrechtlichen *non-refoulement*
 - Grundprinzipien des humanitären Völkerrechts
 - Aggressionsverbot i.S.v. Art. 2 Abs. 4 UN-Charta
 - Verbot der Piraterie

Seite 17



Fallbeispiel: «Rheinau-Initiative» und ihre Folgen

BGE 139 I 16 E. 5.1-5.3 S. 29-31 vom 12. Oktober 2012: *obiter dictum* zum Verhältnis zwischen (durch Volksinitiative geschaffenem) Bundesverfassungsrecht und (nicht-zwingendem) Völkerrecht

- «[D]ie **Lex-posterior-Regel** kommt im Verhältnis zwischen Völker- und Landesrecht **nicht zur Anwendung**. (...) Die Schweiz kann sich nicht auf ihr innerstaatliches Recht berufen, um die Nichterfüllung eines Vertrags zu rechtfertigen (Art. 5 Abs. 4 BV; Art. 27 [WÜRV] (...)).» (E. 5.1 S. 29)
- «Mit der **EMRK** (...) hat die Schweiz (...) auch deren **Durchsetzungsmechanismus** und die Pflicht **übernommen**, im Nachgang zu den Urteilen des EGMR die jeweils erforderlichen (...) Massnahmen zu treffen, um künftige ähnliche Konventionsverletzungen – **nötigenfalls auch durch eine Anpassung des nationalen Rechts** – zu verhindern.»
- «Das Bundesgericht ist auch bei Berücksichtigung von Art. 121 Abs. 3 BV **hieran gebunden**. Es hat die sich aus der **Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte** ergebenden Vorgaben **weiterhin umzusetzen** (vgl. Art. 190 BV).»

Seite 18



Funktionen der Volksinitiative

1. Ventilfunktion

- direkte Durchsetzung oppositioneller, im parlamentarischen Prozess chancenloser Anliegen

2. Schwungradfunktion

- Initiative als Verhandlungspfand, um Bundesrat und Bundesversammlung dazu zu bewegen, mindestens einen Teil der gestellten Forderungen zu erfüllen (in-/direkter Gegenvorschlag)

3. Katalysatorfunktion

- langfristige Sensibilisierung und Mobilisierung neuer politischer Tendenzen und Themen

4. Mobilisierungsfunktion

- Selbstinszenierung (Marketing) von Parteien, insbesondere im Vorfeld von Wahlen, um eigenen Bekanntheitsgrad zu erhöhen und Wählende zu mobilisieren

nach: Wolf LINDER/Sean MUELLER, Schweizerische Demokratie, 4. Aufl., Bern etc. 2017, S. 321-323
Seite 19



Rekapitulation

1. Der Grundsatz, Volkinitiativen wenn immer möglich für zulässig zu erklären, steht stellvertretend für ein Demokratieverständnis, das eine weitgehende Kongruenz von Mehrheitswillen und Individualinteressen annimmt (genossenschaftliches Staatsverständnis im Rousseau'schen Sinn). Im Gegensatz dazu steht die U.S.-amerikanische Verfassungstradition, die im Anschluss an John Locke den Schutz der «natürlichen Rechte» des Individuums auch gegenüber der demokratischen Mehrheit betont («*checks and balances*» als Konsequenz).
2. Der Volksinitiative werden folgende politischen Funktionen zugeschrieben: Ventilfunktion (Durchsetzung oppositioneller Anliegen), Katalysatorfunktion (langfristige Sensibilisierung; Bsp.: «Rheinau-Initiative»/Landschaftsschutz), Mobilisierungsfunktion (parteipolitisches Marketing).
3. Geschriebene Ungültigkeitsgründe (Art. 139 Abs. 3 BV) werden eng ausgelegt (z.B. Zulässigkeit von Verwaltungsinitiative und Rückwirkung). Ungeschriebene Ungültigkeitsgründe hat die Praxis bisher nicht anerkannt (Ausnahme: faktische Undurchführbarkeit).

Seite 20



Ausblick: Lektion 10 vom 1. Mai 2018

- **«demokratisches Instrumentarium»** (Fortsetzung)
 - **Themen**
 - demokratisches Instrumentarium (Fortsetzung)
 - Referendum
 - Wahlsysteme
 - Nationalratswahlen
 - **Pflichtlektüre**
 - § 24 des Lehrbuchs
 - Dok. 12 des Readers



Vielen Dank!

Prof. Dr. Johannes Reich

Universität Zürich
Rechtswissenschaftliches Institut
Rämistrasse 74/8
8001 Zürich

Büro: RAI F-007

Email: Johannes.Reich@rwi.uzh.ch