



Staatsrecht III

Gruppe 1

Prof. Dr. Johannes Reich, LL.M.

Dienstag, 20. März 2018, 08.00-09.45 Uhr, Aula (KOL-G-201)

**Lektion 5 Kompetenzverteilung zwischen Bund und Kantonen (Teil 3):
Vorrang und Einhaltung des Bundesrechts**



Repetitionsfragen

1. Nach welchen Kriterien werden Bundeskompetenzen eingeteilt?
2. Welche Kategorien von Bundeskompetenzen lassen sich unterscheiden?
3. Welche Rechtswirkung entfaltet eine Bundeskompetenz üblicherweise in zeitlicher Hinsicht?
4. Können Sie ein Beispiel für eine fragmentarische Bundeskompetenz und eines für eine Bundeskompetenz mit ursprünglich derogatorischer Wirkung nennen?
5. Wie ist vorzugehen, wenn zu prüfen ist, ob eine Gemeinde zuständig ist, eine bestimmte Regelung zu treffen?



Lernziele

1. Art. 49 Abs. 1 BV methodisch kohärent auf einen konkreten Fall anwenden können.
2. Anwendungsbereich von Art. 49 Abs. 1 BV kennen.
3. Wissen, was «Bundesrecht» und was «entgegenstehendes kantonales Recht» gemäss Art. 49 Abs. 1 BV ist.
4. Rechtsfolgen und Möglichkeiten der Durchsetzung von Art. 49 Abs. 1 BV kennen.



Programm

1. Art. 49 Abs. 1 BV als Konfliktbereinigungsregel
2. Begriffe: Norm- und Kompetenzkonflikt
3. Regel im Konfliktfall: Vorrang des Bundesrechts
4. Fallbeispiele
 - a. methodisches Vorgehen und gerichtliche Durchsetzung des Vorrangs: Basler Ladenöffnungszeiten
 - b. Rechtsfolgen des Vorrangs: «atomfreies Graubünden» (BGE 111 Ia 303; Dok. 3 des Readers)
5. Rekapitulation



Art. 49 Vorrang und Einhaltung des Bundesrechts

¹ Bundesrecht geht entgegenstehendem kantonalem Recht vor.

² Der Bund wacht über die Einhaltung des Bundesrechts durch die Kantone.



Norm- und Kompetenzkonflikt

Normkonflikt

- Auf einen bestimmten Sachverhalt ist sowohl Bundesrecht als auch kantonales Recht anwendbar, deren Inhalt gegensätzlich ist, sodass deren Anwendung zu inhaltlich widersprüchlichen Ergebnissen führt.
- Konfliktregel: Art. 49 Abs. 1 BV

Kompetenzkonflikt

- **positiver Kompetenzkonflikt:** Auf einen Sachverhalt ist sowohl Bundesrecht als auch kantonales Recht anwendbar, etwa
 - weil Kanton Vorschriften erlässt, die vorbestehendem (kompetenzkonformem) Bundesrecht zuwiderlaufen; oder
 - weil der Bund neue Vorschriften erlässt, mit denen er eine bisher nicht ausgeschöpfte Kompetenz wahrnimmt.
- **negativer Kompetenzkonflikt:** Bund und Kantone halten sich für unzuständig.
- Konfliktregel: Art. 3 BV (Art. 49 Abs. 1 BV eigentlich entbehrlich)



Vorrang und Einhaltung des Bundesrechts

Wortlaut von Art. 49 Abs. 1 BV

- «Bundesrecht geht entgegenstehendem kantonalem Recht vor.»

häufige, synonym verwendete Formulierungen

- «Bundesrecht bricht kantonales Recht.»
- «derogatorische Kraft des Bundesrechts»



Fallbeispiel: Ladenschlussvorschriften (1/5)

BGE 130 I 279 (Gewerbeverband Basel-Stadt et al.)

- **Sachverhalt**
 - Gemäss der vom Regierungsrat neu erlassenen Ruhetags- und Ladenschlussverordnung vom 5. August 2003 des Kantons Basel-Stadt erhalten Ladenlokale u.a. dann die Möglichkeit, ihre Öffnungszeiten zu verlängern, wenn «dem Verkaufspersonal mindestens die gleichen Bedingungen analog dem Gesamtarbeitsvertrag für den Abendverkauf im Kanton Basel-Stadt vom 1. Mai 2002 [GAV] gewährt werden.»
 - GAV bezweckt gegenüber dem eidgenössischen Arbeitsgesetz erweiterten Arbeitnehmerschutz (z.B. Zeitgutschrift von 25 % für Arbeitsleistungen nach 18.30 Uhr)



Fallbeispiel: Ladenschlussvorschriften (2/5)

BGE 130 I 279 (Gewerbeverband Basel-Stadt et al.)

- **Vorgehen**
 - mögliche Zuständigkeitsvorschriften der Bundesverfassung
 - Art. 110 Abs. 1 Bst. a BV
 - Art. 110 Abs. 2 BV
 - Begriff der «Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer»
 - unselbständig erwerbende Personen, die gegen Entgelt Arbeitsleistungen erbringen
 - Bundesgesetz über die Arbeit in Industrie, Gewerbe und Handel (Arbeitsgesetz, ArG; SR 822.11) ist auf Familienbetriebe grundsätzlich nicht anwendbar (vgl. Art. 4 ArG)

Seite 9



Fallbeispiel: Ladenschlussvorschriften (3/5)

«Kantonale oder kommunale Ladenschlussvorschriften dürfen, wie das Bundesgericht in konstanter Rechtsprechung erkannt hat, seit Inkrafttreten des eidgenössischen Arbeitsgesetzes nur noch **dem Schutz der Nacht- und Feiertagsruhe** (...) bzw. - aus sozialpolitischen Überlegungen - allenfalls jenem der nicht **dem Arbeitsgesetz unterstellten Personen (Geschäftsinhaber und ihre Familienangehörigen, gewisse leitende Angestellte)** dienen, nicht aber dem Schutz des Verkaufspersonals, welcher durch das Arbeitsgesetz abschliessend geregelt ist (...).»

BGE 130 I 279 E. 2.3.2 S. 284

Seite 10



Fallbeispiel: Ladenschlussvorschriften (4/5)

«Indem (...) die (...) generell verlängerten Öffnungszeiten nur bei «Beachtung» des Gesamtarbeitsvertrages (...) in Anspruch genommen werden dürfen, wird diese Regelung als **Druckmittel** für Anliegen des Arbeitnehmerschutzes eingesetzt. (...) Die streitige Öffnungszeitenregelung statuiert mittelbar eine Pflicht zur Einhaltung dieser erweiterten Schutzbestimmungen des Gesamtarbeitsvertrages. (...) Beide Verordnungsbestimmungen verfolgen offensichtlich in erster Linie **Ziele des Arbeitnehmerschutzes** und sind damit mit der Ordnung des eidgenössischen Arbeitsgesetzes, welches diesen Bereich **abschliessend regelt**, unvereinbar; sie **verstossen gegen den Grundsatz der derogatorischen Kraft des Bundesrechts**. (...)»

BGE 130 I 279 E. 2.3.2 S. 284 f.

Seite 11



Fallbeispiel: Ladenschlussvorschriften (5/5)

«Die angefochtenen Verordnungsbestimmungen bewirken (...) einen **Zwang zum Abschluss bzw. zur Befolgung eines bestimmten Gesamtarbeitsvertrages ohne Einhaltung der für die Allgemeinverbindlicherklärung von Gesamtarbeitsverträgen geltenden bundesrechtlich vorgegebenen formellen und materiellen Voraussetzungen** (vgl. Art. 110 Abs. 2 BV [...]). Es ist davon auszugehen, dass die fragliche Regelung auch unter diesem Aspekt gegen den Grundsatz der derogatorischen Kraft des Bundesrechts verstossen würde (...). Die Frage braucht indessen nach dem Gesagten nicht vertieft geprüft zu werden (...)»

BGE 130 I 279 E. 2.4 S. 286 f.

Seite 12



Merkpunkte zu Art. 49 Abs. 1 BV

- **«Bundesrecht»**
 - Recht des Bundes sämtlicher Rechtssetzungsstufen (Verfassung, Gesetz, Verordnung), inkl. des für die Schweiz verbindlichen Völkerrechts
- **«kantonaies Recht»**
 - Recht der Kantone & Gemeinden, interkantonaies & interkommunales R.
- **«entgegenstehend»** (frz.: «*qui lui est contraire*»)
 - keine Anwendung bei «gleichlaufenden» Normen (z.B. kantonaie Grundrechte, die Art. 1-36 BV wiederholen) oder bei gleichem Regelungsgegenstand, aber unterschiedlichen Rechtsfragen (Vorbehalt: «Kompetenzmissbrauch»/Art. 5 Abs. 3 BV; z.B.: BGE 122 I 70, Deltasegler)
- **gerichtliche Durchsetzung von Art. 49 Abs. 1 BV**
 - Beachtung von Amtes wegen (Ungültigkeit; Nichtigkeit [?])
 - Klage (Behörden) oder Beschwerde ans BGer. (verfassungsmässiges R.)

Seite 13



Fallbeispiel: «atomfreies Graubünden» (1/4)

- **Sachverhalt**
 - **Mai 1984: Einreichung** einer kantonaie Initiative im Kanton Graubünden für ein «Gesetz gegen Atomanlagen und -lagerstätten»
 - «Die Behörden des Kantons Graubünden sind verpflichtet, mit allen rechtlichen und politischen Mitteln darauf hinzuwirken, dass auf Kantonsgebiet keine Atomkraftwerke, keine Aufbereitungsanlagen für Kernbrennstoffe und keine Lagerstätten für radioaktive Abfälle errichtet werden oder dazu vorbereitende Handlungen vorgenommen werden.»
 - **22. November 1984:** Grosser Rat des Kantons Graubünden (Legislative) erklärt Initiative für **ungültig**
 - Begründung: Verstoss gegen Bundesrecht und übergeordnetes kantonaies Recht (Kantonsverfassung)
 - **Beschwerde** der SP Graubünden und Mitglieder des Initiativkomitees gegen Grossratsbeschluss ans Bundesgericht

Seite 14



Fallbeispiel: «atomfreies Graubünden» (2/4)

- **Rechtsfrage**
 - **«War die Ungültigerklärung der Initiative infolge Verstosses gegen Bundesrecht zulässig?»**
 - **Voraussetzungen**
 1. kantonales Recht verpflichtet Rat zur Prüfung der inhaltlichen Rechtmässigkeit der Initiative
 - Art. 55 GPR GR (vgl. BGE 111 Ia 303 E. 3 S. 305)
 2. «[B]undesrechtswidrig und damit ungültig» ist die Initiative, wenn «in den Kompetenzbereich des Bundes eingegriffen wird bzw. die kantonalen Kompetenzen überschritten oder missbraucht werden (...)» (BGE 111 Ia 303 E. 6c S. 311)



Fallbeispiel: «atomfreies Graubünden» (3/4)

- **Bundesstaatliche Kompetenzausscheidung im Bereich der Kern- bzw. Atomenergie**

Art. 90 Kernenergie

Die Gesetzgebung auf dem Gebiet der Kernenergie ist Sache des Bundes.



Fallbeispiel: «atomfreies Graubünden» (4/4)

- **Umfang der Bundeskompetenz gemäss Art. 90 BV**
 - «Das Bundesgericht hat wiederholt festgehalten, dass dem Bund gestützt auf Art. 24^{quinquies} [a]BV [= Art. 90 BV] eine umfassende Kompetenz zur Gesetzgebung auf dem Gebiet der Atomenergie zusteht.» (BGE 111 Ia 303 E. 5a S. 307)
- **Wirkung der Bundeskompetenz gemäss Art. 90 BV**
 - «Den Kantonen kommt in dem von der Atomgesetzgebung des Bundes geregelten Bereich keine Rechtsetzungsbefugnis mehr zu (...).» (BGE 111 Ia 303 E. 5a S. 307 f.)
- **Grundsätze für die Auslegung des Initiativbegehrens**
 - vgl. BGE 111 Ia 303 E. 4 S. 305 f.
- **Fazit:** «[D]ie streitige Initiative [greift] in unzulässiger Weise in den Kompetenzbereich des Bundes ein [...] und [ist] damit **bundesrechtswidrig** (...).» (BGE 111 Ia 303 E. 6e S. 313) Seite 17



Rekapitulation

1. **Art. 49 Abs. 1 BV ist (eigentlich) nur auf Normkonflikte anwendbar, wird aber oft auch bei Kompetenzkonflikten herangezogen.**
2. **«Bundesrecht»** (i.S.v. Art. 49 Abs. 1 BV) erfasst das Recht des Bundes aller Stufen (Verfassung, Gesetz, Verordnung), inkl. des für die Schweiz verbindlichen Völkerrechts; **«kantonales Recht»** (i.S.v. Art. 49 Abs. 1 BV) erfasst das Recht der Kantone und Gemeinden sowie interkantonales und interkommunales Recht aller Stufen.
3. **Verdrängt («derogiert»)** wird nur **«entgegenstehendes»** Recht, d.h. weder gleichlaufendes Recht noch – unter Vorbehalt von Art. 5 Abs. 3 BV – Recht, das sich zwar auf den gleichen Gegenstand bezieht, aber eine andere Rechtsfrage betrifft (z.B. «Deltasegler-Fall»).
4. **Art. 49 Abs. 1 BV ist ein verfassungsmässiges Recht des Bundes.**
5. **Die Ungültigkeit entgegenstehenden kantonalen Rechts ist von Amtes wegen zu beachten; das Bundesgericht hebt entsprechende Bestimmungen formell auf.** Seite 18



Ausblick: Lektion 6 vom 27. März 2018

- **«Mitwirkung der Kantone an der Willensbildung im Bund»**
 - **Themen**
 - Mitwirkung in der Rechtsetzung
 - Mitwirkung in der Aussenpolitik
 - **Pflichtlektüre**
 - § 13 des Lehrbuchs
 - Dok. 4 und 5 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