

Schweizerischer Arbeitgeberverband
Frau Ruth Derrer Balladore
Hegibachstrasse 47 / Postfach
8032 Zürich

Zürich, 7. April 2011

\\u+d\führung\vernehmlassungen\2011\verfassungsgerichtsbarkeit\11-04-04 pa.iv.verfassungsgerichtsbarkeit_def.doc

**Stellungnahme zur
Pa.IV. "Verfassungsgerichtsbarkeit" sowie zur
Pa.IV. "Bundesverfassung massgebend für rechtsanwendende Behörden"**

Sehr geehrte Damen und Herren

Vielen Dank für die Zustellung der Unterlagen über die rubrizierten Parlamentarischen Initiativen. Gerne benützen wir die Gelegenheit, uns an der Vernehmlassung zu beteiligen mit folgender Stellungnahme.

1. Allgemeine Bemerkungen

Eindeutige Verfassungsverstösse des Bundesgesetzgebers sind kaum auszumachen; die Frage der Verfassungsgerichtsbarkeit bleibt demnach ein Thema, an dem sich die akademischen Geister scheiden. Wir lehnen die zur Vernehmlassung stehenden Parlamentarischen Initiativen mit folgender Begründung ab.

2. Bemerkungen zur Aufhebung von Art. 190 BV

Mit der Aufhebung von Art. 190 BV sollen Bundesgesetze und Verordnungen des Bundes einerseits sowie kantonale Erlasse bei der Anwendung von allen Behörden im konkreten Fall auf ihre Vereinbarkeit mit der Bundesverfassung und dem Völkerrecht überprüft werden können. Damit sollen Grundrechte, die nicht durch das Völkerrecht garantiert sind, und Verfassungsbestimmungen über die Kompetenzausscheidung zwischen Bund und Kantonen im Konfliktfall Vorrang vor Bundesgesetzen haben.

NEIN zur VCS-Initiative – gegen eine eindimensionale Verkehrspolitik

2.1 Widerspruch zum Demokratieprinzip

Die Bundesverfassung stützt sich auf drei traditionell tragende Ideen: die Demokratie, die Rechtsstaatlichkeit und den Menschenrechtsschutz. Die mit der Aufhebung des Art. 190 BV gewollte Verfassungsgerichtsbarkeit würde das Gleichgewicht dieser drei Säulen stören und eine Gewichtsverlagerung zugunsten der Rechtsstaatlichkeit mit sich bringen.

Der Verfassungsgeber hat sich aber in Bezug auf Bundesgesetze bewusst für den Primat des Demokratieprinzips entschieden. Es kann daher nicht angehen, dass ein Akt des demokratisch legitimierten Gesetzgebers durch ein weit weniger breit abgestütztes und legitimiertes Gericht derogiert wird.¹

2.2 Widerspruch zur Referendumsdemokratie

In der Bundesverfassung fest verankert ist auch die Partizipation des Souveräns (Staatsbürgerinnen und -bürger) am staatlichen Handeln. Die demokratische Legitimierung von Bundesgesetzen würde ausgehöhlt, zumal Bundesgesetze dem fakultativen Referendum unterstehen und damit durch den Souverän entweder stillschweigend oder ausdrücklich legitimiert werden.²

2.3 Höherrangiges Recht ist stets zu beachten

Die heute nicht vorhandene Verfassungsgerichtsbarkeit gegenüber Bundesgesetzen ermächtigt keineswegs zu Verfassungsverstössen. Vielmehr ist der Gesetzgeber dazu verpflichtet, der Verfassung Folge zu leisten.³ Bei der Setzung von Normen in Gesetzen oder Völkerrechtsverträgen ist stets höherrangiges Recht zu beachten (Art. 5 Abs. 1 und 4 BV).

2.4 Verfassungskonforme Auslegung wird bereits praktiziert

Die mit der Rechtspflege betrauten Behörden sind heute schon darum bemüht, einen allfälligen Konflikt zwischen der Verfassung und einer bundesgesetzlichen Bestimmung durch eine verfassungskonforme Auslegung zu verhindern. Rechtsanwendende Instanzen, vor allem das Bundesgericht, dürfen und sollen auf rechtlich problematische Bestimmungen von Bundesgesetzen und völkerrechtlichen Erlassen aufmerksam machen.

Das Bundesgericht hat bereits in einzelnen Entscheiden im Rahmen der Urteilsbegründung Kritik an den von ihm anzuwendenden gesetzlichen Regelungen geübt. Eine derartige Kritik kann unter Umständen die Bundesversammlung zu einer Gesetzesrevision veranlassen.⁴

¹ MARCO DONATSCH, Die Europäische Union auf dem Weg zur Verfassungsgebung, Zürich-Basel-Genf 2004, S. 39 ff. sowie ULRICH HÄFELIN, WALTER HALLER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 6. Auflage, Zürich-Basel-Genf 2005, S. 620.

² ULRICH HÄFELIN, WALTER HALLER, a.a.O., S. 620.

³ BERNHARD EHRENZELLER, PHILIPPE MASTRONARDI, RAINER J. SCHWEIZER, KLAUS A. VALLENDER, Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, 2. Auflage, Zürich-Basel-Genf 2008, Rz. 7 f. zu Art. 190 BV sowie MARCO DONATSCH, a.a.O., S. 40.

⁴ ULRICH HÄFELIN, WALTER HALLER, a.a.O., S. 620 sowie MARCO DONATSCH, a.a.O., S. 40.

3. Bemerkungen zur Ergänzung des Art. 190 BV

Art. 190 BV soll in zwei Absätze aufgegliedert werden. Im neu vorgeschlagenen zweiten Absatz soll die Ausnahme zum Grundsatz eingeführt werden. Soweit also ein Bundesgesetz ein Grundrecht der Bundesverfassung oder ein vom Völkerrecht garantiertes Menschenrecht verletzt, soll dieses für die rechtsanwendenden Behörden unverbindlich sein. Verfassungswidrige Bundesgesetze sollen demnach nur bei Grundrechtsverletzungen nicht verbindlich sein.

Dieser Vorschlag führt zur Bildung von zwei Klassen im Bundesverfassungsrecht, zumal er die Einhaltung der Grundrechte der Einhaltung anderer bundesverfassungsrechtlich verankerter Rechte vorzieht.

4. Fazit

Zusammenfassend lehnen wir die vorgeschlagene Parlamentarische Initiative zur Einführung der Verfassungsgerichtsbarkeit und die Parlamentarische Initiative zur Massgeblichkeit der Bundesverfassung für rechtsanwendende Behörden ab und bitten um Berücksichtigung unserer vorstehend begründeten Anliegen.

Vielen Dank für die Gelegenheit zur Stellungnahme.

Freundliche Grüsse

Schweizerischer Baumeisterverband



Heinrich Bütikofer, Vizedirektor
Leiter Unternehmung + Dienstleistung



Patrick Hauser
Leiter Rechtsdienst