

Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht

Bericht des Bundesrates

**in Erfüllung des Postulats 07.3764 der Kommission für Rechtsfragen
des Ständerates vom 16. Oktober 2007 und des Postulats 08.3765
der Staatspolitischen Kommission des Nationalrates
vom 20. November 2008**

vom 5. März 2010

Sehr geehrte Frau Nationalratspräsidentin
Sehr geehrter Frau Ständeratspräsidentin
Sehr geehrte Damen und Herren

In Erfüllung des Postulats 07.3764 der Kommission für Rechtsfragen des Ständerates und des Postulats 08.3765 der Staatspolitischen Kommission des Nationalrates unterbreiten wir Ihnen den vorliegenden Bericht zur Kenntnisnahme.

Wir versichern Sie, sehr geehrte Frau Nationalratspräsidentin, sehr geehrte Frau Ständeratspräsidentin, sehr geehrte Damen und Herren, unserer vorzüglichen Hochachtung.

5. März 2010

Im Namen des Schweizerischen Bundesrates

Die Bundespräsidentin: Doris Leuthard

Die Bundeskanzlerin: Corina Casanova

8.2

Geltung

Die schweizerische Rechtsordnung ist monistisch²⁵; dies ging implizit bereits aus der Bundesverfassung von 1874 (aBV) hervor. Sie sieht kein Verfahren vor, um Völkerrecht in Landesrecht zu transformieren, wie dies für einen dualistischen Staat typisch wäre. Insbesondere stellt die Genehmigung der völkerrechtlichen Verträge durch die Bundesversammlung (Art. 85 Ziff. 5 aBV; Art. 166 Abs. 2 BV) keinen Transformationsakt dar. Dies ergibt sich daraus, dass die Genehmigung nicht dem Gesetzgebungsverfahren folgt und nicht dem Gesetzesreferendum untersteht. Ausserdem tritt das Bundesgericht auf Beschwerden von Privaten wegen Verletzung des Völkerrechts ein (Art. 113 Abs. 1 Ziff. 3 aBV; Art. 189 Abs. 1 Bst. b BV). Die Verfassung erlaubt es damit dem Einzelnen, sich direkt auf völkerrechtliche Normen zu berufen, was klar dem Monismus entspricht. Nach Artikel 2 der Übergangsbestimmungen der Bundesverfassung von 1874 schliesslich traten mit ihrer Annahme nur widersprechende Bestimmungen des Landesrechts, nicht aber des Völkerrechts ausser Kraft; die Weitergeltung des Völkerrechts stand ausser Frage, was ebenfalls einer monistischen Ordnung entspricht. Die Bundesverfassung von 1999 bestimmt zudem ausdrücklich, dass Bund und Kantone das Völkerrecht zu beachten haben (Art. 5 Abs. 4), dass dieses für alle rechtsanwendenden Behörden massgeblich ist (Art. 190 BV) und dass die Bundesverfassung nicht in Verletzung von zwingenden Regeln des Völkerrechts revidiert werden darf (Art. 193 Abs. 4, 194 Abs. 2 BV). Der monistische Charakter der Schweizer Rechtsordnung ist damit zwar auch in der neuen Bundesverfassung nicht explizit festgehalten, er kommt in ihr aber noch stärker zum Ausdruck.

Weil die schweizerische Rechtsordnung monistisch ist, ist die Umsetzung von völkerrechtlichen Verpflichtungen unkompliziert. Es ist kein besonderes Verfahren nötig, damit Völkerrecht landesrechtliche Geltung erlangt. Die schweizerische Praxis ist die eines gemässigten Monismus (vgl. Kap. 5.4).

Das *Bundesgericht* hat schon in seinen frühesten Entscheiden den Grundsatz der unmittelbaren Geltung des Völkerrechts anerkannt²⁶. Einzig in zwei Entscheiden von 1923 und 1933 vertrat es die Ansicht, die Genehmigung eines Staatsvertrags durch die Bundesversammlung habe die Wirkung, den Vertragsinhalt mit Gesetzeskraft auszustatten und ihn für die Behörden und Bürger verbindlich zu erklären²⁷. Die Entscheide betrafen einzig die Geltung völkerrechtlicher Verträge; die unmittelbare Geltung des Völkergewohnheitsrechts oder der allgemeinen Rechtsgrundsätze hat das Bundesgericht nie in Frage gestellt. Beide Entscheide sind zudem isoliert

²⁵ S. zuletzt BGE 127 II 177, S. 181; für die Lehre s. die Übersicht bei Robert Baumann, Der Einfluss des Völkerrechts auf die Gewaltenteilung, Zürich 2002, Nr. 342; Botschaft des Bundesrates vom 20. November 1996 über eine neue Bundesverfassung, BBl 1997 I 134; vgl. auch Botschaft vom 15. November 2006 zum Bucheffektengesetz sowie zum Haager Wertpapierübereinkommen, BBl 2006 9315, S. 9399; Gemeinsame Stellungnahme des Bundesamtes für Justiz und der Direktion für Völkerrecht vom 26. April 1989, VPB 53.54, S. 403; Gutachten der Direktion für Völkerrecht vom 18. März 1999, VPB 64.21, S. 276.

²⁶ BGE 3 270, S. 285–286; BGE 7 774, S. 781–782; BGE 27 I 192, S. 194; BGE 35 I 411, S. 415 E. 3; BGE 44 I 49, S. 53–54.

²⁷ BGE 49 I 188, S. 195–196; BGE 59 II 331, S. 337–338; vgl. dazu Robert Baumann, Der Einfluss des Völkerrechts auf die Gewaltenteilung, Zürich 2002, Nr. 386.

geblieben. Das Bundesgericht hat seither wiederholt den Grundsatz der unmittelbaren Geltung des Völkerrechts bestätigt²⁸.

In der *Lehre* stösst der Monismus mehrheitlich auf Zustimmung. Nur wenige Autoren haben einen Wechsel zum Dualismus in Betracht gezogen²⁹. Der Dualismus entspricht der von einer praktischen Auffassung geprägten undogmatischen schweizerischen Rechtstradition nicht³⁰.

8.3 Anwendbarkeit

Nach Artikel 5 Absatz 4 BV haben Bund und Kantone – das heisst alle Staatsorgane – das Völkerrecht zu beachten. «Beachten» heisst nicht nur, es nicht zu verletzen, sondern auch, es innerstaatlich zur Anwendung zu bringen. Diesem Anliegen dient eine der direkten Anwendbarkeit freundliche Praxis. Sie trägt dazu bei, die konkrete Bedeutung des Völkerrechts im Bewusstsein der Bürgerinnen und Bürger stärker zu verankern und dadurch im Ergebnis dessen Verwirklichung zu fördern. Die Wachsamkeit der an der Wahrung ihrer Rechte interessierten Einzelnen stellt zudem ein wirksames Mittel dar, um die volle Wirkung des Völkerrechts zu gewährleisten³¹. Die Normen des Völkerrechts sind in der Schweiz deshalb grundsätzlich direkt anwendbar. Dies ergibt sich auch aus Artikel 189 Absatz 1 Buchstabe b BV, wonach das Bundesgericht Streitigkeiten wegen Verletzung von Völkerrecht beurteilt, sowie aus Artikel 190 BV, wonach Völkerrecht für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden massgebend ist.

Damit Private aus völkerrechtlichen Bestimmungen Rechte ableiten können, müssen diese nach übereinstimmender Auffassung von Bundesgericht und Bundesrat im Gesamtzusammenhang sowie im Lichte von Gegenstand und Zweck des Vertrags betrachtet unbedingt und eindeutig genug formuliert sein, um eine direkte Wirkung erzeugen und in einem konkreten Fall angewendet werden beziehungsweise die Grundlage für eine Entscheidung darstellen zu können³². Ob diese Voraussetzung als erfüllt zu betrachten ist, ist mithin eine Frage der Auslegung im Einzelfall. Damit Privaten Pflichten aus völkerrechtlichen Verträgen oder Beschlüssen erwachsen, sind diese ausserdem in der Amtlichen Sammlung des Bundesrechts zu publizieren (Art. 8 Abs. 1 i. Vbdg. m. Art. 3 Abs. 1 PublG). Für die übrigen Normen des Völ-

²⁸ S. zuletzt BGE 127 II 177, S. 181.

²⁹ So kommt Thomas Fleiner-Gerster (Völkerrecht – Landesrecht. Rechtsvergleichende Überlegungen zum Verhältnis des Landesrechts zum internationalen Recht, in: Walter Haller et al. (Hrsg.), Festschrift für Dietrich Schindler, Basel/Frankfurt a. M. 1989, S. 697–699) zur Schlussfolgerung: «Der Dualismus von Völkerrecht und Landesrecht widerspricht zwar idealistischen Vorstellungen, dennoch ist er vielleicht realistischer und würde gerade deshalb eine verbesserte internationale Integration ermöglichen.»

³⁰ Wie Yvo Hangartner (Das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht. Auslegung eines Kernproblems von Verfassungspraxis und Verfassungsreform, SJZ 1998, S. 206) schrieb: «Unsere Vorfahren hätten den Kopf geschüttelt, wenn man ihnen gesagt hätte, ein Vertrag zum Beispiel zwischen Schwyz und Uri müsse, um in Uri zu gelten, zunächst in ernerisches Recht (transformiert) werden.»

³¹ Vgl. den Bericht des Bundesrates vom 24. August 1988 über die Stellung der Schweiz im europäischen Integrationsprozess, BBl 1988 III 347.

³² BGE 129 II 249, S. 257 E. 3.3; BGE 124 III 90, S. 91 E. 3a; Gemeinsame Stellungnahme des Bundesamtes für Justiz und der Direktion für Völkerrecht vom 26. April 1989, VPB 53.54, S. 403; Gutachten der Direktion für Völkerrecht vom 4. März 1998, VPB 64.20, S. 273 f.