

# Tradition, Dogma, Entwicklung als aufbauende Kräfte der schweizerischen Demokratie 1933\*.

---

Das wissenschaftliche Interesse der ausländischen juristischen Literatur gehört heute dem Parlamentarismus und seinem modernen Gegenspieler, der Autokratie. Zu beiden bildet, staatsrechtlich gesprochen, die reine Demokratie der Schweiz das direkte Gegenstück. Die Schweiz ist in Europa das demokratischste, aber am weitesten vom Parlamentarismus entfernte Land, und andererseits steht sie in ihrer Verehrung des Satzes, daß die Mehrheit König ist, in vollem Gegensatz zu jeder Form der Diktatur. Diese Besonderheiten lassen sich nur aus geschichtlichen Verhältnissen und durch den Hinweis auf die im Volke ruhenden Vorstellungen über das staatliche Zusammenleben erklären. Sie sind durch bestimmte geistige Kräfte ans Licht gezogen und zur Entfaltung gebracht worden. Unter diesen schöpferischen Kräften kommt der Tradition, dem politischen Dogma und dem Gedanken der Entwicklung eine überragende Bedeutung zu. Sie haben sich in dem allgemeinen Rahmen unserer Landesgeschichte ausgewirkt.

Die moderne schweizerische Demokratie ist aus zwei großen Umbildungsprozessen hervorgegangen: aus der Überwindung der aristokratischen Staatsform durch die repräsentative Demokratie und aus deren Hinüberführung in den rein-demokratischen Staat. In dem Schnittpunkt beider Epochen hat die zweite große politische Bewegung des Jahrhunderts, der Liberalismus, ihren Höhepunkt erreicht und ist in der Schweiz in eine Verbindung mit der Demokratie getreten. Beide Kräfte sind in der Folge von der nationalen Bewegung, die auf Aufrichtung einer starken Zentralgewalt abzielte, in ihren Dienst gezogen worden.

## I.

Historisch spielt die erste Rolle die Tradition. Nach dem Zusammenbruch des von Frankreich geschaffenen helvetischen Einheitsstaates (1798–1803), stellte Napoléon I. die Schweiz auf ihrer historischen Grundlage, als ein Konglomerat selbständiger Republiken,

---

\* Erschienen im Orell Füssli Verlag, Zürich.

wieder her. Diese Rückkehr zum überlieferten Föderalismus verdankt die Schweiz zu einem Teil der Achtung, die die Urkantone und die Berner bei der Verteidigung ihrer alten Selbständigkeit den französischen Weltbezwingern abgetrotzt hatten. Die kantonalen Verfassungsrevisionen, die sodann nach Napoléons Sturz aus dem freien Willensentschluß der Kantone hervorgingen, erneuerten in den inneren Kantonen die demokratische Herrschaft der Landsgemeinden, und in den alten und neuen Stadtkantonen griffen die Verfassungen auf die Vorstellungen der ehemaligen Bürgeraristokratien zurück, welche die Führung des Staates einem einzigen Kollegium übergeben hatten. Dessen Stelle nahm nunmehr in den Stadtkantonen der Große Rat ein, der aus seiner Mitte einen Kleinen Rat zur Vollziehung der Gesetze und Beschlüsse des Großen Rates bestellte. So sagt z. B. die Staatsverfassung für den eidgenössischen Stand Zürich vom 11. Juni 1814, Art. 12: „Ein Großer Rat von 212 Mitgliedern ist die höchste Gewalt, der die Ausübung der Souveränitätsrechte und die Gesetzgebung des Kantons zusteht.“ Und ähnlich heißt es in den Fundamentalgesetzen des Kantons Bern vom 21. September 1815, Art. 10: „Die souveraine, höchste und oberste Gewalt wird ausgeübt durch Schultheiß, Klein und Große Räte der Stadt und Republik Bern, bestehend aus den 200 der Stadt Bern und 99 von Städten und Landschaften gewählten Mitgliedern.“ Und im gleichen Sinn sprechen sich die Verfassungen der neuen Kantone aus; man vergleiche z. B. die Verfassung des Kantons Aargau vom 4. Juli 1814, Art. 9: „Ein Großer Rat, bestehend aus 150 Mitgliedern (von denen die eine Hälfte dem katholischen, die andere aber dem reformierten Glaubensbekenntnis zugethan sein muß), übt die höchste Gewalt aus.“ Die Hauptstädte, als Sitze der politischen Bildung, erlangten in den Großen Räten ein merkliches Übergewicht. Aber im übrigen wurde die schmale aristokratische Grundlage der „Regimentsfähigen“ verbreitert: der Große Rat empfing den Charakter eines repräsentativen Organs, das aus direkten und indirekten Wahlen hervorging. Dadurch, daß der Kleine Rat als ein mit der Vollziehung der Gesetze und der Leitung der öffentlichen Angelegenheiten betrauter Ausschuß des Großen Rates ausgestaltet und, wie der Große Rat selbst, auf eine feste Amtsdauer gewählt wurde, empfingen die obersten kantonalen Kollegialbehörden eine Stetigkeit, die ihnen bis zum heutigen Tag erhalten geblieben ist und weit absteht von der Wandelbarkeit parlamentarischer Regierungen.

Dem Großen Rat, dem zentralen staatlichen Organ, sind bis heute alle staatlichen Kompetenzen verblieben, die gemäß der Verfassung nicht ausdrücklich anderen Behörden übertragen worden sind. Die Trennung der Gewalten ist in der Schweiz lange Zeit nur als Postulat für die Verselbständigung der Justiz gegenüber der Verwaltung aufgefaßt und durchgeführt worden, während andererseits den Großen Räten neben der Gesetzgebung in erheblichem Umfang Verwaltungsgeschäfte zustehen, insbesondere auch die Kontrolle über die gesamte Verwaltungstätigkeit. Diesen Gedanken hat sich bei der Gründung des Bundesstaates die Bundesverfassung vom 12. Herbstmonat 1848, Art. 60, zu eigen gemacht. Er kehrt auch in der geltenden Bundesverfassung vom 29. Mai 1874 wieder, Art. 71: „Unter Vorbehalt der Rechte des Volkes und der Kantone wird die oberste Gewalt des Bundes durch die Bundesversammlung ausgeübt.“ Dieser Satz ist keine bloße Theorie. Auf ihn gestützt haben z. B. die Bundesbehörden bei Ausbruch des Weltkrieges mit Fug Notstandskompetenzen in Anspruch genommen, die in der Bundesverfassung nicht erwähnt sind. Da im übrigen nur wenige Kantonsverfassungen die Möglichkeit einer Abberufung der Volksvertretung vorsehen und das Bundesrecht sie gar nicht kennt, so ist durch die Errichtung eines obersten Organes Gewähr dafür geschaffen, daß augenblickliche Strömungen die sichere Leitung des Staates nicht zu hindern vermögen.

Die Aufrechterhaltung dieses aus der politischen Tradition erklärbaren Rechtszustandes zeigt, daß es sich dabei in Wahrheit nicht um die bloße Konservierung eines Rechtsgedankens handelt, der unter anderen historischen Voraussetzungen entstanden ist und heute kein Daseinsrecht mehr besitzt. Die Klage „Es erben sich Gesetz und Rechte Wie eine ew'ge Krankheit fort“, trifft hier nicht zu. Nur was mit den Bedürfnissen des Lebens übereinstimmt, hat dauernden Bestand, und in der erwähnten Rechtsauffassung von dem obersten Staatsorgan, das soweit als möglich die Stetigkeit vertritt, hat sich eine fundamentale staatsrechtliche Anschauung der schweizerischen Demokratie ausgeprägt.

Neben der erwähnten Gestaltung hat die Tradition aber noch ein zweites wertvolles Erbstück aus den Tagen der Aristokratie in die neue Zeit hinüber gerettet: die zahlreichen selbständigen Gebilde innerhalb des Staates (Gemeinden, Bezirksverbände, „Hochgerichte“ usw.) sind erhalten geblieben. Der ausgeprägt genossenschaftliche Charakter aller dieser Verbände hat die Volksgenossen an die Ver-

waltung öffentlicher Angelegenheiten gewöhnt und sie zum Gemeinsinn für den Staat erzogen. Denn nur an der Beschäftigung mit den sachlichen, den allgemeinen Fragen des Gemeinschaftslebens entzündet sich der Gemeinsinn. Wie das Gesamtleben der Eidgenossenschaft auf der Existenz der Kantone, dem Föderalismus, ruht, so entwickelt sich innerhalb des Kantons das politische Leben von unten herauf. „Der Kleinstaat ist vorhanden, damit ein Fleck auf der Welt sei, wo die größtmögliche Quote der Staatsangehörigen Bürger im vollen Sinne sind“ (Jacob Burckhardt). Das Bundesrecht trägt dieser Erscheinung Rechnung durch die bekannte Vorschrift, derzufolge das Schweizerbürgerrecht nur durch Vermittlung eines Kantonsbürgerrechtes, und ein Kantonsbürgerrecht nur auf der Grundlage eines Gemeindebürgerrechtes entstehen kann. Die Beseitigung der Vielgestaltigkeit innerhalb der Kantone und des Föderalismus innerhalb der Eidgenossenschaft würde die organischen natürlichen Grundlagen der schweizerischen Demokratie zerstören.

## II.

Die Tradition stellt das konservative Element des Staatslebens dar, die Entwicklung das vorwärtstreibende. Das Dogma trägt Züge von beiden an sich. Es ist eine geistige Waffe der Kirche wie des Staates.

Von Haus aus und seiner äußeren Form nach ist es konservativ gerichtet wie die Tradition, denn es tritt mit dem Anspruch auf, eine alte, absolute Wahrheit zu verkünden. „L'homme est né libre et partout il est dans les fers“, so hebt das Evangelium der Volkssouveränität, Rousseaus Contrat Social, an. Alexis de Toqueville hat ein glänzendes Kapitel in seinem Buch „L'ancien régime et la révolution“ mit den charakteristischen Worten überschrieben: „Comment la révolution française a été une révolution politique qui a procédé à la manière de révolution religieuse, et pourquoi.“ Die katholische Kirche hält streng an der absoluten Eigenschaft des Dogmas fest. Die Dogmen, welche die unfehlbare päpstliche Lehrgewalt verkündeten, enthalten nach katholischer Anschauung lediglich neue Definitionen von alten Glaubenslehren, die Christus seiner Kirche anvertraut hat (depositum fidei).

Man kennt die besondere Unverbrüchlichkeit der Rechtssätze, die der Katholizismus in die Form von Glaubenssätzen kleidet. Dem

menschlichen Zugriffe entzogen und gegenüber der Bestreitung des Verstandes gepanzert treten sie in die Erscheinung. Die unerläßlichen Pfeiler der katholischen Weltkirche (Bischofsamt, Papstamt) beruhen auf diesem jus divinum, und der päpstliche Absolutismus ist seit dem Vatikanum in zwei berühmten Dogmen verankert: in der Lehre vom Universalepiskopat des Papstes und der Lehre von der päpstlichen Unfehlbarkeit.

Auch der moderne Staat besitzt seine Dogmen. Sie sind in den einfachen Vorstellungen enthalten über die letzten unverrückbaren Grundlagen der konkreten staatlichen Ordnung. Unabhängig von jeder äußern Autorität ergreifen solche Ideen ein Volk. Ob sie dem Haupt eines Staatsphilosophen oder einer unreflektierten Übung der Volksgenossen selbst entsprungen sind, ist gleichgültig. In der allgemeinen Anerkennung dieser Ideen findet der Glaube von ihrer Notwendigkeit seinen Ausdruck, mag die Zustimmung auf Begeisterung oder auf Zwang, auf Einsicht oder auf Gefühl beruhen. Durch die Aufnahme in eine Staatsverfassung verändern solche Dogmen ihre innere Natur nicht; sie bleiben „un bloc des idées incontestables“ (Duguit, Hauriou), die dem konkreten Staat Form und Richtung geben.

Kirchliche und politische Dogmen sind von Haus aus polemischer Natur. Sie brechen über die abweichende Auffassung den Stab, wie über einen überwundenen Feind. Besonders eindrucksvoll bringt dies das kanonische Recht zum Ausdruck. Der kirchliche Gesetzgeber fügt regelmäßig der Formulierung eines von ihm neu definierten Glaubenssatzes eine feierliche Verdammung der abweichenden Lehre bei. Ein Beweis, daß auch in der konservativsten der großen Weltmächte, in der katholischen Kirche, der Kampf der Vater aller Dinge ist.

Im Bereiche des Staates verhält es sich nicht anders. Die *Déclaration des Droits de l'homme et du citoyen* hat dem absoluten Königtum den Kampf angesagt und ist darum erfüllt von polemischem Geist. Die Bundesverfassung vom 12. Herbstmonat 1848, wie die vom 29. Mai 1874, schließt in Art. 4 an die Gewährleistung der Rechtsgleichheit unmittelbar den Satz an: „Es gibt in der Schweiz keine Untertanenverhältnisse, keine Vorrechte des Orts, der Geburt, der Familien oder Personen.“ Damit weist die Bundesverfassung vor allem auf die Überwindung der aristokratischen Überreste im schweizerischen Staatsleben hin. Wenn sodann die Bundesverfassung von

1848, wie die von 1874, in Art. 3 die Kantone als „souverän“ erklärt und in Art. 5 von Bundes wegen die „Souveränität“ der Kantone gewährleistet, so schützte sie damit die Forderung der Kantone, als vollberechtigte Staaten auch im Bunde anerkannt zu bleiben – gegenüber den abweichenden Tendenzen der Zentralisten.

Von politischen Dogmen darf nur gesprochen werden dort, wo eine allmächtige Idee sich anschickt, der staatlichen Organisation einen neuen Charakter aufzudrücken und das staatliche Leben mit einem neuen Geist zu erfüllen. Zahlreiche wichtige Sätze, die in Verfassungsurkunden enthalten sind, dürfen von diesem Standpunkte aus betrachtet nicht als Dogmen angesprochen werden. So vertraut auch uns Schweizern das berühmte Prinzip der Bundesverfassung von der Unverlierbarkeit des Schweizerbürgerrechts gewesen ist, so stellt es doch kein Dogma dar; die Revision des Art. 44 der Bundesverfassung (20. Mai 1928) hat diesen Grundsatz opfern können, ohne irgendwelche politische Leidenschaften zu erregen.

Jedes echte politische Dogma enthält einen einfachen Grundsatz. Darauf beruht seine Kraft und seine Wirkung auf die Gemüter.

Drei politische Dogmen haben auf die Entwicklung der Demokratie in der Schweiz einen entscheidenden Einfluß ausgeübt: Volkssouveränität, Rechtsgleichheit, individuelle Freiheit. Ihre Entstehung und theoretische Rechtfertigung soll hier nicht verfolgt werden. Sie bildet ein Stück in der Entwicklung des europäischen Geistes im 18. und 19. Jahrhundert. In der Schweiz haben diese Dogmen, anders als z. B. in Frankreich, den Staat nicht umgestürzt und von Grund aus umgestaltet. Die neuen Lehren haben bei uns lediglich dazu gedient, vorhandenen schlummernden Anschauungen des Volkslebens ans Licht zu verhelfen.

Schon Boutmy (*Etudes politiques* p. 112) hat darauf hingewiesen: „La Souveraineté du peuple est essentiellement un principe négatif et contingent.“ Das gilt in gleicher Weise für die zwei andern großen politischen Dogmen der Neuzeit, für die Rechtsgleichheit und die individuelle Freiheit. In Frankreich bestand nach der in der Revolution erfolgten Zertrümmerung aller selbständigen Zwischenglieder die Aufgabe, den Staat aus den Prinzipien der Staatsphilosophen neu zu konstruieren. Mit Fug erblickt deshalb Taine in dem Schöpfer des neuen französischen Einheitsstaates, Napoléon I., einen „architecte politique“. Die große politische Leistung des französischen Staates im 19. Jahrhundert liegt in der Verschmelzung der abstrakten

demokratischen Prinzipien mit den Forderungen einer geschlossenen staatlichen Ordnung. Der Versuch ist gelungen in dem Aufbau der repräsentativen Demokratie, dem „gouvernement représentatif“. Die Wissenschaft des französischen Verfassungsrechtes ist ihr getreues Spiegelbild. Während das auf sich selbst gestellte französische Verwaltungsrecht sich an den Bedürfnissen der Praxis orientiert und den „bon sens“ zum Leitstern erhoben hat, ist die Wissenschaft des französischen Verfassungsrechtes philosophisch durchtränkt. Kaum sichtbar ist in der Literatur die Grenze, welche die Staatsphilosophie von der rein juristischen Betrachtung scheidet.

In der Schweiz hat das Dogma von der Volkssouveränität eine andere Rolle gespielt als in den übrigen Ländern des Kontinents. Es hat in einem bis in seine Tiefen republikanischen Volke und in einem von Grund aus föderalistischen Land lediglich die Funktion übernommen, eine latente Volksüberzeugung zu rechtfertigen und zu fördern, aber nicht sie zu erzeugen. Denn jede philosophische Staatstheorie vermag nur in einem vorbereiteten Boden Wurzeln zu schlagen. Die auf der Tradition beruhenden obersten Gewalten des Staates wurden nicht gestürzt. Sie erlitten nur einen teilweisen „Bedeutungswandel“. Vor allem bot nämlich die dem Volke vertraute Lehre von der Stellvertretung den neuen Verfassungen das Mittel, dem Großen Rat neben seinen gesetzgeberischen Funktionen die neue Rolle eines sichtbaren Repräsentanten der Volkssouveränität zuzuweisen. So sagt z. B. die regenerierte, d. h. repräsentativ-demokratische Verfassung des Kantons Zürich vom Jahr 1831, Art. 1: „Die Souveränität beruht auf der Gesamtheit des Volkes. Sie wird ausgeübt nach Maßgabe der Verfassung durch den Großen Rat als Stellvertreter des Volkes“. Die von der rein demokratischen Bewegung geschaffene, geltende Zürcher Kantonsverfassung vom 18. April 1869 hat demselben Gedanken eine noch allgemeinere Fassung gegeben. Art. 1: „Die Staatsgewalt beruht auf der Gesamtheit des Volkes. Sie wird unmittelbar durch die Aktivbürger und mittelbar durch die Behörden und Beamten ausgeübt“. Dieselbe Anschauung kehrt auch in den Verfassungen der meisten übrigen Kantone wieder. Nach der Trennung von Justiz und Verwaltung hat man daraus gefolgert, es komme bei Kompetenzkonflikten zwischen Justiz und Verwaltung die Entscheidung dem Großen Rat (Kantonsrat) zu, als dem Stellvertreter des Volkes, und die Bundesverfassung hat ihrerseits ihren sichtbaren Repräsentanten der Volkssouveränität, die Bundesver-

sammlung mit derselben Aufgabe betraut, über Kompetenzstreitigkeiten zwischen eidgenössischer Justiz und eidgenössischer Verwaltung endgültig zu urteilen (Art. 85 Ziff. 13).

In der Schweiz traf ferner Rousseaus Lehre vom *Contrat Social*, vom staatsgründenden Vertrag, mit der alten Volksüberzeugung zusammen, wonach in der Staatsverfassung das Grundelement alles öffentlichen Lebens zu erblicken ist. Demgemäß führten die Vorschriften der regenerierten Kantonsverfassungen (1830 f.) das Verfassungsreferendum ein, d. h. das Gebot, daß die Staatsverfassung dem Volke zur Abstimmung vorzulegen sei. Die Bundesverfassung von 1848 hat wie bekannt das obligatorische Verfassungsreferendum für den Bund eingeführt und es auch den Kantonen vorgeschrieben. Wenn man sich zur theoretischen Rechtfertigung des Verfassungsreferendums mit Grund auf Rousseau beruft, so darf das aber nicht zu dem Irrtum Anlaß geben, es leite seither die schweizerische Volksüberzeugung und ihr folgend die wissenschaftliche Theorie den Staat aus einem reflektierten Zusammenschluß der Individuen ab.

Der Gedanke Rousseaus, daß sich im fundamentalen Akt des Staates, dem *Contrat Social*, der oberste Staatswille verkörpert, ist seither im Bund und in den Kantonen das zentrale staatsrechtliche Dogma geblieben. Infolgedessen hat die Schweiz im Jahre 1920 für eine Entscheidung von grundlegender Bedeutung, die nicht dem Gebiete des Verfassungsrechtes angehörte, nämlich für die Frage über den Eintritt der Schweiz in den Völkerbund, den obersten Staatswillen angerufen, d. h. die Zustimmung des Volkes und der Stände.

Die Vorstellung von der Volkssouveränität gehört zur Wirklichkeit und nicht zur Ideologie der schweizerischen Demokratie. Nicht anders verhält es sich mit der Rechtsgleichheit. Sie steht in einem inneren Zusammenhang mit der Volkssouveränität. Ihr politischer Ausdruck ist das gleiche Stimmrecht. Man braucht nur die Verfassungsentwicklung zu verfolgen, um zu erkennen, wie die Rechtsgleichheit gleichfalls ein „*principe négatif*“ ist. Soweit der Bund keine einheitlichen Vorschriften über den Ausschluß vom Stimmrecht aufgestellt hat, sind dafür die Kantone zuständig geblieben. In den Gesetzen des Bundes und der Kantone spiegelt sich die Volksanschauung wider. Sie bestimmt, in welchen Fällen eine Minderung der politischen Rechte der Bürger allein zulässig ist. Das allgemeine Wahl- und Stimmrecht ist daher in der Schweiz nicht Ausfluß eines abstrakten Menschen- und Bürgerrechtes. Die Rechtsgleichheit läuft



auf staatsrechtlichem Gebiet auf die Beseitigung aller der Unterschiede hinaus, die nach dem herrschenden Volksempfinden für die Ausübung der obersten staatlichen Funktion, nämlich für das Wählen und Abstimmen, nicht in Betracht fallen dürfen. Das allgemeine Wahlrecht ist das Wahlsystem, das am wenigsten willkürliche Abstufungen verwendet. Zugleich hat die Bundesverfassung vom 29. Mai 1874 Art. 27 durch die Einführung der allgemeinen Schulpflicht und die Sorge für den unentgeltlichen Primarunterricht das berühmte Wort Gladstones verwirklicht, es habe der demokratische Staat dafür einzutreten, daß „seine Herren“ erzogen werden.

Einzig aus den erwähnten Ideen heraus läßt sich der Satz rechtfertigen, daß die Mehrheit König ist. Mit der Behauptung, das Majoritätsprinzip stelle einen notwendigen Bestandteil der öffentlichen Ordnung dar, dem jeder Volksgenosse sich automatisch zu unterwerfen habe, wird nur eine mechanische Erklärung geliefert. Das Majoritätsprinzip empfängt seine Rechtfertigung nur dann, wenn man es als eine positive Ausstrahlung der Freiheit und Gleichheit betrachtet: eine Ausstrahlung der Freiheit, weil es den Zwang, der im Gesetze liegt, nur mit Zustimmung der größern Zahl der Gesetzesunterworfenen zustandekommen läßt, und eine Ausstrahlung der Gleichheit, weil es der Minderheit die Möglichkeit eröffnet, bei jeder neuen Entscheidung die Mehrheit zu erringen. Auf diesem Wechsel der Mehrheit von Fall zu Fall, dem „Rotationssystem“, beruht in der Schweiz die reine Demokratie. Sie rechnet damit, der Bürger werde auf jede neue Volksentscheidung hin durch Presse, Versammlungen und private Belehrung so weit aufgeklärt, daß er sich ein eigenes Urteil zu bilden vermöge. So stellt das Referendum das größte politische Erziehungsmittel dar; denn der Bürger wird ununterbrochen genötigt, sich mit den sachlichen Fragen des staatlichen Lebens zu beschäftigen.

Die Volksgesetzgebung, im Rahmen des „Rotationssystems“, wirkt anti-parlamentarisch insofern, als sie die dauernde Herrschaft einer Partei verhindert. Der Bürger entscheidet von Fall zu Fall. Er wird durch die Partei nicht mediatisiert. Die Einführung des proportionalen Wahlverfahrens ist in der Demokratie ausschließlich dem Bestreben entsprungen, schon bei der Ausarbeitung der Gesetze den verschiedenen politischen Strömungen Einfluß zu gewähren, die bei der Volksabstimmung sich zusammenfinden. Nur als Mittel für die Bildung der Volksvertretung steht das proportionale Wahlver-

fahren mit der dargestellten Ausprägung der schweizerischen Demokratie im Einklang.

Das Majoritätssystem hat sich herausgebildet aus der Überwindung der Einstimmigkeit. Diese hat ihre letzte, für den Staat verderbliche Anwendung im „Liberum Veto“ des alten Polnischen Reichstages gefunden. Das Mehrheitssystem hängt eng zusammen mit dem Aufkommen der Demokratie, der einzigen Staatsform, die das 19. Jahrhundert neu geschaffen hat.

In eigenartiger Weise hat die katholische Kirche das Mehrheitsprinzip mit dem Grundsatz der Autorität in eine organische Verbindung gebracht. Im Mittelalter hat die katholische Kirche die Besetzung der Bischofsstühle, der Kapitels- und der Klosterämter durch Mehrheitswahlen der beteiligten Kleriker (*electio per scrutinium*) vollziehen lassen. In den päpstlichen Kodifikationen, besonders in dem Gesetzbuch Gregors IX. (*liber Extra*), wie in dem Gesetzbuch des großen Juristen Bonifatius VIII. (*liber Sextus*), nimmt der Titel „*de electione*“ einen breiten Raum ein, und die erste zusammenfassende Darstellung des Wahlrechtes stammt von einem Kleriker, Bernardus Papiensis (Ende des 12. Jahrhunderts). Kanonisches Prinzip wurde früh die Wahl mit einfacher Majorität. Gierke hat diese Entwicklung auf Grund der mittelalterlichen Quellen und Literatur mit vollendeter Meisterschaft dargestellt. In dem Maße jedoch als, auf spirituelle Erwägungen gestützt, das Autoritätsprinzip in der Kirche vordrang, begann man dieses mit dem Majoritätsgrundsatz in Einklang zu setzen. In einer Entscheidung Leos des Großen findet sich (c. 36 D 63) zuerst die Anweisung, wie sich bei zwiespältigen Bischofswahlen der Metropolit zu verhalten habe: „*is metropolitani iudicio alteri preferatur, qui majoribus iuvatur studiis et meritis*“. Derselbe Gedanke kehrt in der Benediktinerregel wieder. Das III. Lateranensische Konzil von 1179 hat den Satz zu einem allgemeinen Prinzip des Kapitelwahlrechtes erhoben (c. 1 X de his quae fiunt a maiore parte capituli, 3, 11). Die Praxis hat daraus die Formel „*major et sanior pars*“ abgeleitet. Ob im einzelnen Fall die Majorität der Wähler gleichzeitig die „*sanior pars*“, d. h. der gesündere, einsichtsvollere Teil war, hatten die Stimmenzähler, denen die Wähler die Namen der Kandidaten zuraunten, zu prüfen und festzustellen. Auf Rekurs der unterlegenen Minorität hin entschied endgültig der kirchliche Obere über die „*Sanioritas*“ der Mehrheit. Mit der Einführung der geheimen Abstimmung durch das Triden-

tinum veränderte sich die Sachlage insofern, als der Obere aus dem Ergebnis der Abstimmung selbst zurückschließen mußte, ob die „major pars“ gleichzeitig auch die „sanior pars“ darstelle. Es ist charakteristisch, daß bei der Papstwahl, bei der es keine höhere Berufungsinstanz gibt, das kanonische Recht zu der Vorschrift seine Zuflucht genommen hat, der Papst müsse mit zwei Dritteln der Kardinalstimmen gewählt werden. An dieser Bestimmung des mittelalterlichen Papstwahlrechts hat der Codex Iuris Canonici nichts geändert. Wohl aber hat er in seinen Vorschriften über Kollegialwahlen (c. 101) den allgemeinen Grundsatz des kanonischen Rechts, wonach die absolute Mehrheit der Stimmen entscheidet, aufs neue eingeschränkt und ihn nicht mehr durch die Klausel über die „sanior pars“ gemildert. Dies darum, weil das kanonische Recht seit dem Mittelalter infolge der allgemeinen Steigerung des Autoritätsprinzips einen Ersatz gefunden hat: einmal in der Genehmigung kirchlicher Wahlen durch kirchliche Obere, ferner durch die Bindung der Wahlkollegien an Vorschläge kirchlicher Oberer, und endlich durch die Beseitigung des Grundsatzes der Kollegialwahl selbst (Ernennung der Bischöfe durch den Papst an Stelle der Wahl durch die Domkapitel). Das soll hier im Einzelnen nicht dargestellt werden. Nur einer für die Schweiz besonders wichtigen Lösung des Kodex sei gedacht. Sie betrifft die von der katholischen Kirche verpönte Wahl der Geistlichen durch die Kirchgemeinden und das aus einer kirchlichen Wurzel entstandene Gemeindepatronatrecht in den Urkantonen, kraft dessen die patronatberechtigte Gemeinde bei Erledigung des Pfarramtes dem Bischof einen Geistlichen zur Ernennung präsentieren darf. Mit kühnem Griff hat der Codex Iuris Canonici Volkswahlen und Gemeindepatronatswahlen zusammengewandelt und sie einer und derselben Vorschrift unterstellt (c. 1452): „Electiones ac praesentationes populares ad beneficia etiam parochialia, sicubi vigent, tolerari tantum possunt, si populus clericum seligat inter tres ab Ordinario loci designatos.“ Die Anordnung, daß die mit dem Wahlrecht ausgestattete Gemeinde den Geistlichen nur aus einem vom Bischof frei aufgestellten Dreier-Vorschlag wählen, bzw. präsentieren darf, hat das freie Wahlrecht unter das Prinzip der geistlichen Autorität gebeugt.

Wie die Volkssouveränität in der Schweiz die Rechtsgleichheit mit einem positiven staatlichen Gehalt erfüllt hat, so hat sie auch den individuellen Freiheitsrechten eine Richtung auf den Staat gegeben.

Von Hause aus zielt die Gewährleistung individueller Freiheitsrechte auf die Begründung einer staatsgewaltfreien Sphäre des Individuums ab, die eine Schranke für jedes Majoritätssystem bildet. Dadurch, daß der Bürger auf wichtigen Gebieten des Lebens (Religion, freie Meinungsäußerung, Vereinsfreiheit usf.) vom staatlichen Zwang befreit wird, wird sein Privatleben auch gegenüber dem Eingriffe eines Volksbeschlusses sichergestellt. Aber über diesen negativen, vom Staate abgewandten Zug ist die schweizerische Gestaltung hinausgegangen. Schon die in den Kantonen verfassungsmäßig aufgestellte Eigentumsgarantie empfängt ihre volle Bedeutung erst durch den Zusatz, es sei der Staat ermächtigt, im öffentlichen Interesse in das Eigentum einzugreifen. Der Bund hat eine große Zahl der individuellen Freiheitsrechte unter seinen Schirm genommen und hat ihnen den Zug zum Staatlichen aufgedrückt, der unser ganzes öffentliches Leben charakterisiert. Das wird schon durch ein rein historisches Beispiel belegt. Die Bundesverfassung vom 12. Herbstmonat 1848 hat sich grundsätzlich des Eingriffes in die Kirchenhoheit der Kantone enthalten. Es war deshalb eine im bundesstaatlichen Interesse ausgesprochene Durchbrechung des Prinzipes, wenn die Bundesverfassung in Art. 44 den Angehörigen der christlichen Konfessionen die freie Ausübung des Gottesdienstes im ganzen Umfang der Eidgenossenschaft gewährleistete. In volles Licht wird dieser staatliche Charakter der Freiheitsrechte durch die Bundesverfassung vom 29. Mai 1874 gerückt: Petitionsfreiheit, Preßfreiheit, Vereinsfreiheit sind in erster Linie als Mittel zur politischen Betätigung der Bürger gewährleistet, und die Lösung, die die Bundesverfassung (Art. 49–54) dem konfessionellen Problem hat angeeignet lassen, ist nur im Hinblick auf den großen Einfluß zu erklären, der dem religiösen Moment in der Geschichte und dem öffentlichen Leben der Schweiz zukommt.

### III.

Seit dem Ausgang der dreißiger Jahre des 19. Jahrhunderts begann auch auf dem politischen Gebiet der Gedanke der Entwicklung die Geister zu erobern und Vorstellungen die Bahn zu brechen, die in der schrittweisen Ausdehnung der Volksrechte das Kennzeichen für die staatliche Vervollkommnung und den staatlichen Fortschritt erblickten.

Da jede durchgreifende staatsrechtliche Änderung nur auf Grund

der Revision der maßgebenden Verfassungsbestimmungen möglich ist, so setzte sich die neue Auffassung zum Ziel, die erschwerenden Formen der Verfassungsrevision zu beseitigen, um in den Kantonen und dem Bund die Verfassungen mit den sich wandelnden Anschauungen in Einklang zu bringen. Auch hier trat die Selbständigkeit der Volksüberzeugung gegenüber der philosophischen Theorie Rousseaus hervor, nämlich gegenüber Rousseaus Satz, der für den Contrat Social Einstimmigkeit verlangte. Wohl hatten die meisten Kantone in ihren regenerierten Verfassungen die Abänderung des Verfassungsgesetzes an erschwerende Bedingungen geknüpft; es genügt, an die Forderung nach einer qualifizierten Volksmehrheit und an das Verbot einer Revision vor Ablauf einer bestimmten Zeit zu erinnern. Aber die politische Erfahrung hat in der Schweiz über die abstrakte Theorie gesiegt. Jede Erschwerung einer Verfassungsrevision ist mit der Gefahr erkaufte, daß eine niedergehaltene Volksmehrheit ihren Willen mit Gewalt durchsetzt. Daraus hat die Bundesverfassung von 1848 für sich und für die Kantone die Folgerung gezogen, auch bei der Revision des Staatsgrundgesetzes entscheide die einfache Mehrheit. Die Bundesverfassung von 1874 hat in Art. 123 für den Bund die Vorschrift dahin ausgestaltet: einfache Mehrheit der Stimmden und der Stände, wobei die Volksabstimmung jedes Kantons gleichzeitig als Standesstimme gilt.

Wenn Rousseau im Gesetze die „*expression de la volonté générale*“ erblickt und dessen Verbindlichkeit für den Staat und seine Bürger aus der Überlegung ableitet, es gehorche im Gesetze jeder nur seinem eigenen Willen, so trifft diese Rechtfertigung juristisch nicht zu. Aber auch hier hat die Entwicklung an die alte naive Vorstellung angeknüpft, daß das Recht in der Überzeugung der Volksgenossen lebt und von ihnen erzeugt wird. Es bedurfte deshalb nur eines Schrittes zu der Forderung, die staatliche Ordnung, welche die Bürger binde, müsse sich auf die Zustimmung der Bürger stützen können (Gesetzesreferendum).

Dabei ist die Entwicklung nicht stehen geblieben. Sie hat das demokratische Prinzip auch auf gewisse Wahlen in die Gerichte und Verwaltungsbehörden ausgedehnt. Im einzelnen soll dies hier nicht näher erörtert werden. Daß es sich bei der Wahl solcher Beamter ebenso wenig um eine Übertragung staatlicher Macht von den Wählern auf die Gewählten handeln kann, wie bei der Bestellung der Volksvertretung, bedarf keines Nachweises. Maßgebend für diese Art von

Volkswahlen ist vielmehr die Erwägung, daß die Vollziehung der vom Volke beschlossenen Gesetze in die Hände von Männern gelegt werden soll, die das Vertrauen der vom Gesetzesvollzug betroffenen Bürger genießen. Diese Rechtsauffassung hat schon in der erwähnten Darstellung des kirchlichen Wahlrechtes der „Summa de Electione“ des Bernardus Papiensis (Ende des 12. Jahrhunderts) einen Ausdruck gefunden: „generaliter hoc scire debemus, praelatum ab illis clericis esse eligendum, quibus praeficitur.“

Endlich aber hat die Berufung auf den Entwicklungsgedanken den Bestrebungen auf Ausdehnung der Bundeskompetenzen, die zur Totalrevision der Bundesverfassung von 1874 geführt haben, als Vorspann gedient.

Die Schweiz hat konservative und vorwärtstreibende Kräfte des Staatslebens organischer als ein anderer Staat – England ausgenommen – zu einer Einheit zusammengefaßt und Gemeinschaft und Individuum verbunden. Das Unreflektierte verflucht sich in unserer Verfassungsentwicklung mit der bewußten Rechtsschöpfung. Weil das schweizerische Verfassungsleben so stark in den besonderen geschichtlichen Zusammenhängen unseres Landes und den besonderen politischen Vorstellungen seiner Bürger verankert ist, so weicht der schweizerische Staat in so Vielem von den herrschenden wissenschaftlichen Lehren über die Demokratie ab.

Auf den Aufbau der schweizerischen Demokratie haben abstrakte Theorien einen Einfluß nur so weit gewonnen, als ihnen schlummernde Kräfte des Volkslebens entgegengekommen sind. Zu allen Zeiten ist dem Schweizervolk die Überzeugung geläufig gewesen, daß das Volk, das die Grundlage des Staates bildet, nicht eine bloße Summe von Einzelnen ist, die durch ein mechanisches Band, die Staatsverfassung, zusammengehalten und zur rechtlichen Einheit gebracht werden. Individuum und staatliche Gemeinschaft stehen in einer ununterbrochenen Wechselwirkung und beeinflussen sich geistig aufs Nachdrücklichste. Zu den stärksten politischen Elementen gehört die Auffassung, daß der Einzelne in bestimmte engere historische Kreise des sozialen Zusammenlebens hineingeboren und dort für das Gemeinschaftsleben erzogen wird. Über diesen engern Verbänden wölbt sich als höchste Form des Gemeinwesens der Staat. Die Nation stellt die Krönung, den Schlußstein, aber nicht den Anfang der staatlichen Organisation dar. Die schweizerische Demokratie überragt an gemeinschaftsbildender Kraft alle mechanischen Or-

ganisationen, insbesondere alle einseitig durch wirtschaftliche Forderungen zusammengehaltenen Klassen und Verbände.

So kommt der Pflege des Geschichtlichen und der Tradition in der Schweiz ihre Bedeutung zu neben dem politischen Dogma und dem Entwicklungsgedanken, der dem Staat die Richtung in die Zukunft weist und neuen politischen Ideen die Pforten öffnet.

Das enge Zusammenwirken von Tradition, Dogma und Entwicklung ist an den relativ kleinen Gebietsumfang der schweizerischen Gemeinwesen, von Gemeinde und Kanton hinauf bis zur Eidgenossenschaft, gebunden. Die reine Demokratie entspricht einem hauptsächlich nach Innen gerichteten staatlichen Leben. Weil aber ihre stark genossenschaftliche Form ununterbrochen den Gemeinsinn anfeuert, schafft sie auch nach außen die Grundlage für die Unabhängigkeit und Selbständigkeit der Schweiz.

FRITZ FLEINER

*Ausgewählte Schriften und Reden*



POLYGRAPHISCHER VERLAG A.G. ZÜRICH



Alle Rechte vorbehalten  
Zürich 1941