Zeitschrift: Neue Schweizer Rundschau
Herausgeber: Neue Helvetische Gesellschaft
Band: 15 (1947-1948)

Artikel: Vom obersten Gesetz
Autor: Schürch, Ernst
DOI: https://doi.org/10.5169/seals-758471

Nutzungsbedingungen
Die ETH-Bibliothek ist die Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften auf E-Periodica. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Zeitschriften und ist nicht verantwortlich für deren Inhalte. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern beziehungsweise den externen Rechteinhabern. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen sowie auf Social Media-Kanälen oder Webseiten ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Mehr erfahren

Conditions d'utilisation
L'ETH Library est le fournisseur des revues numérisées. Elle ne détient aucun droit d'auteur sur les revues et n'est pas responsable de leur contenu. En règle générale, les droits sont détenus par les éditeurs ou les détenteurs de droits externes. La reproduction d'images dans des publications imprimées ou en ligne ainsi que sur des canaux de médias sociaux ou des sites web n'est autorisée qu'avec l'accord préalable des détenteurs des droits. En savoir plus

Terms of use
The ETH Library is the provider of the digitised journals. It does not own any copyrights to the journals and is not responsible for their content. The rights usually lie with the publishers or the external rights holders. Publishing images in print and online publications, as well as on social media channels or websites, is only permitted with the prior consent of the rights holders. Find out more

Download PDF: 09.12.2025

ETH-Bibliothek Zürich, E-Periodica, https://www.e-periodica.ch

VOM OBERSTEN GESETZ

VON ERNST SCHÜRCH

Am Nachmittag des 6. Juli 1947 warteten einige Bürger am Radio auf die Ergebnisse der eidgenössischen Abstimmung. Die Zahlen aus Zürich versprachen nichts Gutes für die im Kampfe liegenden Wirtschaftsartikel der Bundesverfassung. Einer der Hörer äußerte Besorgnisse um das konstitutionelle Leben der Zukunft. Da fragte ihn ein Historiker, ob er denn glaube, das Volk mache einen Unterschied zwischen Verfassung und Gesetz.

Die Frage dringt tiefer, als es auf den ersten Blick scheinen mag. Soviel steht fest, daß das Volk, wenn man ihm den Unterschied erklärt, sogar recht lebhaft begreift, um was es dabei geht. Wir haben es vor vierzig Jahren in unvergeßlich eindrücklicher Weise erfahren. Es ging damals um die bernische Staatsverfassung. Da auch auf eidgenössischem Boden ähnliche Erwägungen gültig sind, ja das Verhältnis zwischen Konstitution und andern Erlassen hier zum eigentlichen Problem geworden ist, mag es sich rechtfertigen, jene Erinnerung aufzufrischen.

Mit aller Tatkraft steuerte damals Bern auf seinen Alpendurchstich los. Das Kraftgefühl der Regierung stand auf der Höhe. Parteipolitisch schien alles einfach. Ein bißchen Opposition rechts und links zur Belebung des politischen Horizontes hatte mehr deklaratorische und deklamatorische als praktische Bedeutung. Sieben von neun Regierungsmitgliedern stellte der Freisinn, die beiden andern waren von ihm genehmigte Konservative, die selber an einer starken Zügelhand Gefallen zu finden pflegten. Im Großen Rat gab es ein Dutzend Sozialdemokraten und drei Arten von Konservativen: altburgerliche aus der Stadt, ländliche um Ulrich Dürrenmatt und die katholischen Nordjurassier. Alles andere, insbesondere eine breite «halbleinene Wand» der Bauern, zählte sich zum Freisinn.

Nun fand sich die Regierung gehemmt und verletzt durch die konstitutionellen Schranken der Dekretierungs- und Verordnungsgewalt, namentlich dadurch, daß sich auch erstinstanzliche Richter herausnahmen, solche Erlasse auf ihre Verfassungsmäßigkeit zu prüfen, ehe sie gestützt darauf ein Urteil fällten. Das sollte nach dem Beispiel der Eidgenossenschaft geändert werden; dort gibt es keinen gerichtlichen Schutz der Verfassung gegen Bundesgesetze und Bundesbeschlüsse.

Zu diesem Zweck wurde dem Volk ein Vorschlag unterbreitet, der den Art. 111 der bernischen Staatsverfassung seiner unmittelbaren Bedeutung berauben sollte. Dieser Artikel lautet:

«Die Verfassung ist das oberste Gesetz des Staates. Keine Gesetze, Dekrete, Verordnungen und Beschlüsse, welche mit ihr im Widerspruch stehen, dürfen erlassen werden.»

Die vorgeschlagene Neuerung nahm den Gerichten die Pflicht und das Recht, die Verfassungsmäßigkeit zu untersuchen. Für Gesetze und Großratsdekrete wurde ein umständliches Verfahren entsprechend der Kompetenzbereinigung zwischen Legislative und Justiz vorgesehen; für Verordnungen des Regierungsrates sollte nur die Möglichkeit einer formellen, nicht aber einer materiellen Prüfung bestehen bleiben.

Es fand sich natürlich ein tüchtiger Jurist, der gern seine Brauchbarkeit als advocatus aulicus bewies, und so wurde denn dem Bernervolk eine «Botschaft des Großen Rates» zugestellt, die ein Musterstück rabulistischer Bauernfängerei war und gerade damit die wirksamsten Waffen für die Bekämpfung der verlangten Aenderung bot.

Der Große Rat wurde (in dieser Botschaft) zur «höchsten Autorität» im bernischen Staat erhoben und so die Trennung der Gewalten durch eine Unterordnung der richterlichen Gewalt nach den Wünschen der mit dem Großen Rat regierenden Exekutive verharmlost. Vor allem mußte die Verfassung heruntergeholt und das «oberste Gesetz» in Reih und Glied mit der übrigen Gesetzgebung gestellt werden. In der Botschaft fand sich ein Satz, an den die Frage unseres Historikers merkwürdig anklang: «Zwischen Verfassung und Gesetz», so war da zu lesen, «besteht ein wesentlicher Unterschied nicht.» Dabei macht doch die Verfassung in Art. 112 die Vollziehung der *Verfassung* und die Durchführung *ihrer* Grundsätze im Gebiet der Gesetzgebung und Verwaltung ausdrücklich zur *höchsten* Pflicht der Staatsbehörden, und im Amtseid gemäß Art. 113 werden die Mitglieder der Staatsbehörden und die Beamten erst noch auf «die Rechte und Freiheiten des Volkes und der Bürger» und «die *Verfassung* und *verfassungsmäßigen* Gesetze» eingeschworen. Außerdem war jeder Strafrichter nach bernischem Recht verpflichtet, von Amtes wegen die Voraussetzungen der Strafbarkeit zu prüfen, wozu auch die Verfassungsmäßigkeit der Strafandrohung gehörte.

Der versuchte Einbruch in dieses ganze wohlgeordnete System war plump. Er hätte einigen der feierlichsten Bestimmungen der Verfassung jeden Ernst genommen und die kantonalen Garantien für das Ansehen des Verfassungsrechtes untergraben, dafür aber den Großen Rat in die Lage der Bundesversammlung erheben wollen, der ja durch die Bundesverfassung unter Vorbehalt der Rechte des

Volkes und der Kantone die «oberste Gewalt des Bundes» anvertraut ist (Art. 71 BV.). Im Kanton Bern war aber auf die Prärogativen der gesetzgebenden Gewalt nicht zu pochen; denn diese hatte das Volk durch Einführung des obligatorischen Referendums an sich genommen.

Jeder Widerstand gegen die Vorlage schien indessen hoffnungslos. Nicht nur wegen der parteipolitischen Machtverhältnisse, sondern auch und erst recht wegen der durchtriebenen Abstimmungstaktik der Regierung. Es wurden vier kantonale Vorlagen, davon drei unbestrittene, auf den 3. November 1907 angesetzt, den Tag eines eidgenössischen Entscheides von geschichtlicher Bedeutung. Es galt damals, nach einem ersten verunglückten Anlaufe, die Militärorganisation auf die Höhe der dringendsten Zeitbedürfnisse zu heben. Alle guten Kräfte waren dafür zu mobilisieren. Eine Querpfeiferei wegen einer kantonalen Vorlage mußte als störend empfunden werden. Der 3. November, so meinte man, müsse ganz auf Ja gestimmt sein.

Jedenfalls aber konnte ein wirksamer Vorstoß nur aus der Mitte der großen Mehrheitspartei selber heraus geführt werden. Es war denen, die sich den Widerstand zur Pflicht machten, in erster Linie um ein gutes Gewissen nach der Abstimmung zu tun. Eine Handvoll erstinstanzlicher Richter, die politisch freisinnig waren (darunter der spätere Bundesrichter Kasser), nahmen mit gleichgestimmten Bürgern Fühlung. Man hatte weder Gelder noch ein eigenes Organ zur Verfügung. Aber die vielen Volksversammlungen, die wegen der Wehrvorlage einberufen wurden, gaben Gelegenheit, die Kritik zu verbreiten. Der «Bund» gewährte einigen Artikeln Gastrecht. Für die Vorlage stand bis ganz zuletzt niemand auf!

Das Ergebnis des 3. November 1907 war im Kanton Bern: *Verwerfung* der Vorlage zu Art. 111 der Verfassung *in sämtlichen dreißig Amtsbezirken* mit rund Zweidrittelsmehrheit, Annahme aller andern Vorlagen. Und welches waren die ausschlaggebenden Gründe dieses höchst eindrücklichen Volksentscheides? Einmal hat das Argument der Urheber der bernischen Verfassung von 1864 eingeschlagen, die über den richterlichen Schutz sagten: «Die Garantie ist um so wichtiger, weil darin der Grund liegt, daß das Volk der Verfassung vertrauen kann ... Entweder muß man sich alle denkbaren Verfassungsverbesserungen gefallen lassen oder es muß dagegen eine Garantie bestehen.» Namentlich aber konnte der wesentliche Unterschied zwischen der Verfassung und einem gewöhnlichen Gesetz wohl auch dem stumpfsten Stimmberechtigten klargemacht werden:

«Ohne sie (die Verfassung) gibt es keine Behörden und keine Gesetze, nicht einmal eine großrätliche Botschaft. Jedes Amt und jede Gewalt im Staate steht und fällt mit der Verfassung. Hier stehen Artikel, um die vor 100 Jahren Blut geflossen ist ... ‚Alle Bürger sind gleich vor dem Gesetze.' ‚Die persönliche Freiheit

ist gewährleistet; niemand darf verhaftet werden, als in den vom Gesetz bezeichneten Fällen.' ‚Niemand darf seinem ordentlichen Richter entzogen werden.' ‚Das Hausrecht ist unverletzlich; gegen jedes rechtswidrige Eindringen ist der Widerstand erlaubt.' ‚Die Freiheit der Mitteilung der Gedanken ist gewährleistet.' ‚Jeder Bürger ist befugt, sich überall im Kantonsgebiet niederzulassen.' ‚Die Glaubens- und Gewissensfreiheit ist unverletzlich.' ‚Der Kanton Bern ist ein demokratischer Freistaat und ein Bundesglied der Schweizerischen Eidgenossenschaft.' — Dies sind die großen Gedanken, die unsere Verfassung zur Wahrheit macht. Es ist nicht gut, wenn man darin keinen ‚wesentlichen Unterschied' zu einem Reblausgesetz mehr sehen kann.»

Das sind einige Sätze aus dem Abstimmungskampf. Ein Reblausgesetz lag als geeignetes Vergleichsobjekt auch gerade vor dem Volke.

Nur der fortdauernde Wert solcher Erwägungen, namentlich ihre Bedeutung für das Verhältnis zwischen den eidgenössischen Gewalten und der Bundesverfassung konnte es rechtfertigen, einen längst erledigten kantonalen Streit in Erinnerung zu rufen. Die Frage nach dem obersten Gesetz lag darin. Formell war sie freilich nicht zu stellen, da sie ja in Art. 111 der Kantonsverfassung ausdrücklich beantwortet ist: «Die Verfassung ist das oberste Gesetz.» Aber es ging um die Garantien dieses Vorrangs.

In der Eidgenossenschaft fehlt die ausdrückliche Rangauszeichnung der Verfassung; so ist denn in der Tat der jeweilige Wille der Legislative oberstes Gesetz, und die Bundesversammlung hat seit Bestehen des Bundesstaates in der Achtung vor den konstitutionellen Schranken der eigenen Machtvollkommenheit geschwankt.

Die Frage nach dem obersten Gesetz ist aber viel älter als unser Bundesstaat, und sie ist latent immer gestellt. Sie wird je nach der Staatsordnung, da sie vom Träger der Souveränität abhängt, verschieden zu beantworten sein. Dabei wirkt — man ist versucht zu sagen, grassiert — ein am besten zum Ideenkreis der aufgeklärten Despotie oder des totalitären Wohlfahrtsstaates passender Satz als Inbegriff aller Staatsethik auch in schweizerische Vorstellungen herein, ist sogar wie ein eherner Grundsatz innen an der Kuppel des Bundeshauses verewigt: «Salus publica suprema lex esto.» Das ist ideel und auch praktisch gesehen so wichtig, daß das, was darüber bei anderer Gelegenheit geäußert wurde, auch in diesem Zusammenhang nicht ganz zu übergehen ist.

Kaum hatte die Französische Revolution die Menschenrechte proklamiert, so machte sie einen blutroten Strich hindurch, indem sie einem Comité du Salut public diskretionäre Gewalt zu einer Ausrottungsjustiz gab, vor der das Menschsein kein Rechtstitel war; vielmehr bestimmte der Standesunterschied, wie heute wieder unter dem kommunistischen Totalitarismus, über den Besitz bürgerlicher

und auch menschlicher Rechte. *Dr. Albrecht Rengger* schrieb in einem 1796 in Zürich veröffentlichten Aufsatz «Ueber Ursachen und Wirkungen der Französischen Revolution» folgendes:

«Das ‚salus populi suprema lex esto' ist der verderblichste Wahlspruch, den irgendein feindseliger Geist nur ausstreuen konnte... Die Greuel, die sonst zur Ehre Gottes geschahen, werden jetzt zum Wohle der Menschheit verübt: eine Waagschale, auf der ganze Generationen neben einem Traum der Zukunft kein Gewicht mehr haben.»

Was damit der spätere helvetische Minister für seine Zeit feststellte, liest sich wie eine unheimliche Voraussage für unsere Zeit. Denn von dem, was unter dem französischen Wohlfahrtsausschuß im Zeichen der salus publica geschah, bis zu den Greueln, die unter dem Stichwort standen: «Recht ist, was dem deutschen Volke nützt», läuft eine gerade Linie, die sich weiterzieht in die politische Zweckjustiz der geheimen Staatspolizei aller autoritären Staaten hinein. *Das öffentliche Wohl als unbegrenzbarer Begriff gehört als theoretische Umkleidung zu einer unbegrenzten Staatsgewalt.* In einer auf Menschen- und Bürgerrechten gegründeten Gemeinschaft sollte man mit dem Latein der Tyrannen behutsam umgehen. Jedenfalls sollten wir Schweizer auch die Ergänzung des erwähnten Spruches beachten, die ebenfalls als Inschrift unter der Kuppel des Bundeshauses zu lesen ist: «Salus populi in legibus posita est.» Im Recht, nicht in der freien Willkür, sei sie noch so sehr auf «Wohl» eingestellt, haben wir das Heil des Volkes niederzulegen. Die salus publica taugt nur als *Ziel* für den *Gesetzgeber,* nicht aber unmittelbar selber als *Gesetz.*

Darum muß auch in der Schweizerischen Eidgenossenschaft die Grundlage des Rechtes das oberste Gesetz sein, also die Bundesverfassung und nicht das außergesetzliche Belieben, das sich nach einem mehr oder weniger bestimmt gedachten allgemeinen Nutzen richtet. Das wahre Wohl des Volkes verlangt feste und klare Regeln für die Führung der öffentlichen Geschäfte — unter «salus publica» versteht aber jeder je nach seinen Interessen wieder etwas anderes; es ist ein völlig zerblasener Begriff.

Das haben die Hüter des Rechtsgewissens unter der Generation der Schöpfer unseres Bundesstaates auch recht lebhaft gefühlt. Drei Zürcher mögen dafür zeugen:

Der erste Bundespräsident, *Jonas Furrer,* fand, wie der frühere Zürcher Tagsatzungsbote und spätere Ständerat Prof. *J. J. Rüttimann* in seinem Nachruf zustimmend hervorhebt:

«daß ein Grundgesetz, welches sich das Schweizervolk selber gegeben habe und das jederzeit ohne alle Schwierigkeiten revidiert werden könne, nicht zu drehen und zu deuteln, sondern in guten Treuen auszulegen und zu vollziehen sei. Er

fand namentlich, daß die Bundesbehörden, gerade weil sie mit souveräner Machtvollkommenheit über den Umfang ihrer Befugnisse selbst zu entscheiden haben, um so mehr sich hüten sollen, dieselben ungebührlich auszudehnen. Der Bundesrat ging in dieser Anschauungsweise mit Furrer vollständig einig, während die Bundesversammlung bei der Abwägung ihrer Kompetenz niemals eine übertriebene Aengstlichkeit an den Tag legte.»

Das berüchtigte «Ritzen der Verfassung», wie die gelinde beschönigende Formel von Bundesrat Schultheß lautete, war also schon unter der Achtundvierziger Ordnung eine konstitutionelle Schwäche der Eidgenossenschaft. Wir haben erlebt, daß es sich bis nahe an eine Verfassungskrise entwickeln sollte, wiewohl inzwischen die Partialrevision ermöglicht wurde, die mit dem Hauptgrund solcher Verletzungen aufräumte. Mehr als damals, als sie geschrieben wurden, gelten heute die Worte des Rechtsgelehrten *Friedrich Ludwig von Keller:*

«Früher war die Verfassung ein Götze, den man nicht antasten durfte; daher war es ganz natürlich, daß sie durch eine Revolution über den Haufen geworfen wurde. Jetzt gilt als Regel, daß man sie zwar abändern, aber nichts an ihr, das noch nicht abgeändert ist, verletzen darf.»

Was über bloß juristische Erwägungen hinaus unserem Verfassungsrecht die höhere Weihe gibt, das sind jene Bestimmungen, die an die dauernden Fundamente des Menschenlebens und der menschlichen Gesellschaft rühren, nicht zuletzt jene, welche der Staatsgewalt gegenüber dem Einzelnen Schranken setzen. Die Bundesverfassung ist nicht nur die heutige Gestalt des beschworenen *Bundesbriefes,* sie ist auch der *Freiheitsbrief* der Eidgenossen. Das gleiche gilt von den kantonalen Verfassungen, denen ein wesentlicher Teil der allgemein menschlichen Freiheitsrechte zu gestalten vorbehalten blieb, vorab das, was im angelsächsischen Rechtsbereich das «Habeas corpus» heißt, und dazu das Hausrecht.

Durch die Habeas-corpus-Akte hat 1679 das englische Parlament festgesetzt, daß jedermann ein prozessualer Einspruch gegen ungerechtfertigte Verhaftung zustehe. Der «writ of habeas corpus» wurde zum eigentlichen Kern der Freiheitsrechte. Damit auch hier, echt shakespearisch, das Erhabene nicht ohne komische Begleitung einherschreite, ist die Annahme der Akte einem schlechten Witz der Stimmenzähler zu verdanken, die sich, wie die «Times» in Erinnerung gerufen hat, den Spaß leisteten, «einen fetten Lord als zehn zu rechnen».

Unsere Kantonsverfassungen enthalten mit wenig Ausnahmen Vorschriften, wonach Verhaftungen nur von der zuständigen Amtsperson befohlen und in der vorgeschriebenen Form vollzogen werden dürfen

(Waadt macht eine gewissenhafte Ausnahme für das Militär), daß keine Geständnisse erpreßt, keine peinlichen Mittel dafür angewendet, jeder Verhaftete innert 24 oder zweimal 24 Stunden oder sobald als möglich einvernommen werden müsse, daß das Hausrecht unverletzlich sei usw. Baselstadt, das in dieser Beziehung sonst sehr trocken ist, kennt noch ein ganz apartes allgemeines Freiheitsrecht: der Eintritt in die reformierte und in die katholische Kirche und der Austritt aus denselben steht jedem Kantonsangehörigen «bedingungslos offen».

Schaffhausen erweitert das Habeas corpus in interessanter Weise:

«Jeder in strafrechtliche Untersuchung Gezogene muß schuldig oder nicht schuldig erklärt werden, sofern er sich nicht mit der von der kompetenten Seite verfügten einfachen Aufhebung der Untersuchung begnügt.»

Für unverschuldete Verhaftung wird zumeist eine Entschädigungspflicht des Staates in den Verfassungen verankert.

Mehrere Kantone erweitern die Handels- und Gewerbefreiheit der Bundesverfassung auf Kunst und Wissenschaft, einmal auch auf den «Verkehr». Im übrigen geben die Freiheitsrechte der eidgenössischen Konstitution den Hauptinhalt der kantonalen allgemeinen Grundsätze. Die Solothurner fassen ihre Aufgabe so auf, daß sie «nach Maßgabe und *in Ausführung*» der Bundesverfassung die dort aufgeführten Freiheitsrechte «ausdrücklich gewährleisten». Also einmal eine kantonale Gewährleistung der Bundesverfassung, als Replik zu der eidgenössischen Gewährleistung der Kantonsverfassungen.

Den Kantonen vorbehalten war auch die Sanktionierung des Eigentums, das als «unverletzlich» oder sonst unter Schutz gestellt erscheint. Einzelne Kantone garantieren das Privat- und das Korporationseigentum, auch besonders das Gut der religiösen Stiftungen (Klöster). Mehrfach finden wir den Begriff der wohlerworbenen Privatrechte, oder «Eigentum und andere Privatrechte».

Ganz regelmäßig (mit den angedeuteten Ausnahmen) finden wir den Schutz des Gerichtsstandes und das Verbot von Ausnahmegerichten (Art. 58 BV.) in eigener kantonaler Fassung. Genf spricht nach französischer Terminologie vom «juge naturel».

Waadt untermauert die Pressefreiheit mit dem Verbot: «Aucune mesure préventive, aucun cautionnement.» Wie andere Kantone erweitert es die geistigen Freiheiten der Bundesverfassung auf die Lehrfreiheit.

Wir überzeugen uns bald, daß in den meisten Kantonen die eidgenössisch vorgeschriebenen Rechte und Freiheiten nicht bloß mechanisch übernommen, sondern selbständig durchgedacht und vielfach erweitert worden sind. Sie sind also ein lebendiger Teil des kantonalen Rechtes. Die Form, die man da und dort gefunden hat, steht

der eidgenössischen keineswegs nach, und die Systematik ist derjenigen der Bundesverfassung regelmäßig überlegen. Das Große und Wichtige wird vorausgestellt, wie in Zürich, in Solothurn usw., oder doch zusammengestellt, so daß man es nicht unter Zweit- und Drittrangigem zusammensuchen muß. Zuweilen erfreut eine lapidare Prägung den Schönheitssinn, wie Art. 3 der Tessiner Verfassung von 1830, der mit großartiger Unbekümmertheit proklamiert: «Ogni abitante del cantone è soldato.» Appenzell-Innerrhoden greift uns fast ein wenig ans Herz, wenn es schon mit den ersten Worten sagt, was dem Völklein am Säntis im ganzen Staat das Wichtigste ist: «Durch die Verfassung ist grundsätzlich volle Freiheit anerkannt, und es sind folgende Rechte von selbst gewährleistet . . .»

Manche Kantone geben jedem Bürger volle Einsicht in den Staatshaushalt. Schaffhausen zeichnet sich dadurch aus, daß es auch ein Recht der freien Verbeiständung anerkennt und als einziger Kanton in Art. 44 und 69 erklärt, daß das Volk jederzeit den Großen Rat und die Regierung abberufen könne. Das amerikanische Volksrecht des «recall» ist also bei uns doch nicht ganz unbekannt. Vorwiegend aber ist der Beamtenschutz, der darin besteht, daß Richter und andere Staatsfunktionäre während einer Amtsdauer nur durch gerichtliches Urteil abgesetzt werden können.

Die Trennung der Gewalten wird in verschiedener Weise erwähnt, oder auch verschwiegen. Baselstadt kennt, wie sich aus seinem Art. 8 ergibt, keine konstitutionelle Trennung zwischen Legislative und Exekutive, nicht einmal zwischen Legislative und Justiz, sondern erklärt nur: «Die vollziehende und die richterliche Gewalt sind grundsätzlich getrennt.»

Im ganzen bietet das Verfassungsrecht der Kantone eine reiche Flora von Rechten und Freiheiten. Diese sind nicht bloß eidgenössisches Gewächs, das dann in die kantonalen Gärtchen hinübergepflanzt wurde. Vieles, das wir zum Höchsten des schweizerischen Daseins zählen, steht unter der Hut der Kantone. Und wenn vier von ihnen (Uri, Obwalden, Nidwalden und Freiburg) ihre Verfassungen gleich wie die Eidgenossenschaft mit der Anrufung Gottes des Allmächtigen einleiten, so mutet das nicht an wie ein Stilfehler, an den man unwillkürlich denkt, wenn man sieht, was alles die Eidgenossenschaft im Namen Gottes durch die Verfassung schon verordnet hat.

Damit kommen wir zu einem empfindlichen Punkt: der Frage nach dem *konstitutionellen Rang* einer Vorschrift. Da sich der Staat durch die Verfassung konstituiert, so muß sie das tragende Skelett sein, muß bestimmen, wie die öffentlichen Gewalten neben- und übereinander geordnet sind, den Kreis der Obliegenheiten der Organe zeich-

nen, das Staatsgebiet verwaltungsmäßig organisieren. Die Verfassung muß aber auch den Machtbereich des Staates selber genau umschreiben. Damit wird die Grundfrage nach dem Zweck des Staates berührt und auch die staatsfreie Sphäre abgegrenzt, sowohl die des Einzelmenschen wie die der Gesellschaft.

Also das Fundament und die den ganzen Bau tragenden Teile des Gebäudes gehören in die Verfassung. Was bloßer Einbau oder gar nur Ausstattung und Mobiliar ist, gehört grundsätzlich in eine Gesetzgebung leichteren und beweglicheren Charakters. Also das Dauernde und Grundsätzliche in die Verfassung, das übrige in Gesetze, Beschlüsse, Verordnungen.

Nun hat das Geschlecht der Gründer des Schweizerischen Bundesstaates mit vollem Recht die *Revidierbarkeit* auch der Konstitution als die wichtigste liberale Errungenschaft angesehen. Nicht umsonst gehört die Möglichkeit, die Kantonsverfassungen zu ändern, zu den wenigen positiven eidgenössischen Geboten an die Legislative der Stände. Man hatte es erfahren, daß auch im Staat nichts für die Ewigkeit feststehen kann, daß neue Zeiten neue Lebensbedürfnisse bringen, denen jedes Recht, auch das fundamentale, angepaßt werden muß, wenn es nicht in Mißkredit fallen soll. (Das war der merkwürdig weitherum verkannte Sinn der Wirtschaftsartikel, die am 6. Juli 1947 mit soviel Mühe erkämpft worden sind.) «Laß dich nicht reu'n, lebendiges Geschlecht, in deiner Zeit zu finden auch dein Recht!» sang ein zur Erneuerung der Bundesverfassung tagender freisinniger Volkstag in Solothurn in den Worten Gottfried Kellers.

Dadurch, daß man die Verfassung abänderbar gestaltet hat, wurde sie natürlich den andern Gesetzen angenähert. Darin scheint ein Grund für das Schwinden der Achtung vor der besondern Würde des «Grundgesetzes» zu liegen. Indessen kann diese Autorität durch Festhalten an veralteten Formen erst recht Schaden nehmen, ein Schaden, der ja eben zur liberalen Revolution geführt hat, den wir aber als latentes Uebel auch empfunden haben, wenn wir jahrzehntelang entweder auf die Verwirklichung einer Verfassungsvorschrift oder auf Abänderung einer nicht mehr ganz zu verwirklichenden warten mußten.

Wichtiger als Grund für das gesunkene Ansehen des Verfassungsrechtes ist die von einem materialistischen Utilitarismus geprägte *Stillosigkeit* des öffentlichen Lebens. Der Staat wurde zum anonymen Ungeheuer, dem sich der Bürger auf Schritt und Tritt gegenüberbefindet, statt zur organisierten Gemeinschaft, in der einer selber steht und stehen will. Der Sinn für noch erhaltene Formen wurde welk. Der Eid auf die Verfassung wurde zur bloßen formalen Voraussetzung für den Antritt eines Amtes. Daß die Bundesverfassung die heutige

Form des beschworenen *Bundesbriefes* und überdies unser aller *Freiheitsbrief* ist, das wurde fast gänzlich vergessen. Wie schlecht sich die Bürokratie in ehrwürdigen Formeln zu bewegen verstand, zeigt der bekannte Schluß eines Schreibens, das von einem Kanton zu einem andern ging: «Wir benützen auch diesen Anlaß, getreue, liebe Miteidgenossen, euch samt uns in Gottes Machtschutz zu empfehlen und unsere Auslagen von Fr. 2.70 per Nachnahme zu erheben.» Die Freiheitsrechte wurden so selbstverständlich wie das tägliche Brot, von dem zu reden sich auch wenig Anlaß bot.

Karl Hilty, der eigenartigste Vertreter des schweizerischen Freisinns, hat diesen Mangel wie manchen andern lebhaft empfunden. Er bedauerte es, daß man das Volk nicht näher an die Verfassung, die es sich selbst gegeben hatte, herannehmen wollte. Die Helvetik hatte die frühern Huldigungen des Volkes beim Aufzug etwa eines neuen Landvogts sinngemäß zu einer vaterländischen Feier umgestaltet, an der die Bürger auf ihren Staat eingeschworen wurden. Etwas Aehnliches, meinte er, würde dem grauen Staatsleben immer noch Farbe geben können und die Schweizer fühlen lassen, daß sie Eidgenossen sind.

Man darf dem gerade mit Rücksicht auf die moralische Stellung der Bundesverfassung zustimmen, ohne darum dem Fahnen- und Fanfarenrausch des Faschismus und des Nationalsozialismus anheimzufallen. Etwas fürs Auge und Gemüt braucht sogar der nüchterne Schweizer, und selbst eine materialistische Gesellschaftsordnung, die mit allen alten Symbolen aufgeräumt hat, braucht politische Heiligenbilder in Riesenformat; gerade die Urheber einer angeblich unideologischen Weltauffassung erscheinen darauf als unfehlbare Gottheiten. Es besteht in der Schweiz keine Gefahr, daß wir solchem Götzendienst verfallen, wenn wir unser oberstes Gesetz wieder an die ihm gebührende oberste Stelle heben.

Nun aber gibt es abgesehen vom Zeitgeist noch besondere schweizerische Gründe für das Sinken der Achtung vor der Bundesverfassung. Die Tatsache, daß sich die Bundesversammlung tatsächlich, wenn auch nicht doktrinär, über sie hinwegsetzen kann, ist schon angedeutet worden. Fritz Fleiner hat einen erfolglosen Kampf für den Gedanken einer eidgenössischen Verfassungsgerichtsbarkeit geführt. Er berief sich umsonst darauf, daß in deutschen Bundesstaaten die Rechte und Freiheiten der Bürger (und der Menschen) sicherer geschützt waren, als in der Schweiz. Weder in den Behörden noch im Volk — wenn wir den Fähnlilupf der Berner vom 3. November 1907 ausnehmen — war die vielleicht vorhandene Einsicht bis zur nötigen Teilnahme zu erwärmen. Das kommt sicherlich auch von dem eigenartig beruhigenden Gefühl der Bürger her: «Wenn man mir zu nahe

treten wollte, dann bekomme ich vorher schon noch einen Stimmzettel.» (Das ist mit ein Grund für die Stabilität unserer Bundesregierung.)

Ein weiterer und wesentlicher Grund, warum das eidgenössische oberste Gesetz viel von seiner moralischen Stellung verloren hat, liegt darin, daß außer dem Wesentlichen und Nötigen immer mehr Gesetzesstoff geringeren Wertes in die Verfassung hineingezwängt worden ist, so daß wir heute vor einem unordentlichen Haufen disparatester Gegenstände stehen, dem wirklich nur noch eine Tafel mit der Aufschrift fehlt: «Schuttablagern verboten.»

Wir lesen:

«Im Namen Gottes des Allmächtigen!

Die schweizerische Eidgenossenschaft, in der Absicht, den Bund der Eidgenossen zu befestigen, die Einheit, Kraft und Ehre der schweizerischen Nation zu erhalten und zu fördern, hat nachstehende Bundesverfassung angenommen: . . .

Art. 32a. Bei dem Bezug derselben (Eingangsgebühren von geistigen Getränken) soll der Transit in keiner Weise belästigt . . . werden.»

Art. 49. Die Glaubens- und Gewissensfreiheit ist unverletzlich.»

Die kantonalen Verfassungen beweisen mehr Sinn für Reihen- und Rangfolgen.

Zwei Gründe haben zu dieser Stillosigkeit eines geschäftigen Zeitalters geführt. Vorab gibt es im Bunde leider keine *Gesetzesinitiative.* Da man nun dem Souverän nicht wohl vorschreiben konnte, was für Gegenstände er als verfassungswürdig betrachten solle, ist eben der Weg in die Verfassung auch für weniger grundlegende Forderungen beschritten worden. Mit dem Schächtverbot hat es 1893 angefangen. Hier war immerhin der lobenswerte Gedanke des Tierschutzes als volkstümlicher Beweggrund anzuerkennen. Die Verfassungsinitiative hat 1939 auch gerade einen vermehrten Schutz der Bundesverfassung gegen die allmächtige Bundesversammlung erwirkt (Einschränkung der Dringlichkeit).

Der zweite, wichtigere und gleichzeitig betrüblichere Grund der Verunstaltung unseres obersten Gesetzes liegt darin, daß man besonders im Alkohol- und im Getreiderecht glaubte, einem weitverbreiteten Mißtrauen Rechnung tragen und daher außer dem Grundsätzlichen auch noch die administrativen Einzelheiten in die Verfassung setzen zu müssen, damit das Volk auch darüber befinden könne. So sind allerhand Dinge, deren natürlicher Platz weiter unten wäre, in die Verfassung erhoben worden. Dinge, die weder die Anrufung Gottes des Allmächtigen noch die feierliche Vereidigung unserer obersten Behörden ertragen.

Wir halten die Zeit für die Totalrevision der Bundesverfassung erst dann für reif, wenn man Aussicht hat, sie von allen Bestand-

teilen minderen Grades zu reinigen. Zum mindesten muß das Dauernde, Grundsätzliche zusammengefaßt an den Ehrenplatz der Verfassung gestellt werden, wie es viele Kantone in musterhafter Form getan haben. Wie der römische Prätor das erprobte Recht als «caput edicti» vorausnahm auf der öffentlichen Gesetzestafel, und das erst noch versuchsweise eingeführte folgen ließ, so dürften auch wir einmal vorgehen: das Wesentliche, das Grundlegende voraus in die Verfassung, das andere, soweit es zur nötigen Organisation gehört, im Anschluß daran, das übrige aber dorthin, wo es hingehört, in die ordentliche Gesetzgebung oder ins Verordnungsrecht.

Die Zeit ist da, um unser festhungriges Volk zurückzuführen auf die wirklichen Grundlagen unseres Daseins. Wir werden nächstes Jahr das erste Jahrhundert unseres Bundesstaates feiern. Hoffentlich bleibt es nicht bei einer Säkularfeier unter hunderten. Behörden und Publikum werden sich nicht mit einem Spielzeug wie dem Spanischbrötlibähnlein amüsieren können. Wir werden eher an die große geistige Not der Gegenwart erinnert, wenn wir an die uns als Menschen und als Bürgern durch die Bundesverfassung seit hundert Jahren gewährleisteten Freiheitsrechte denken.

Die UNO hat eine «Kommission für die Menschenrechte» gebildet; die Witwe Roosevelts führt den Vorsitz, und große Gelehrte zerbrechen sich den Kopf, was zu tun sei, um die Freiheitsversprechen der neuen Weltverfassung zum Heil der ganzen Menschheit wahrzumachen. *René Brunet,* einst Vertreter Frankreichs im Völkerbund, hat das Problem untersucht («La garantie internationale des droits de l'homme d'après la Charte de San-Francisco», erschienen bei Ch. Grasset, Genf). Er kommt zum Schluß, daß diese Menschenrechte in den Verfassungen der Mitgliedstaaten verankert werden müßten. Wie man das in den totalitären Staaten des Ostblocks durchführen könnte, sagt er nicht . . .

Die Eidgenossenschaft hat eben dieses Problem gelöst, nicht auf diktatorisch-gleichmacherischem Wege, sondern in echt bündischer Weise. Jeder Kanton faßte es an nach seiner Art.

Heute stehen diese für uns selbstverständlichen Errungenschaften in einem verzweifelten Kampf. Nehmen wir nur einen im Volk wenig beachteten Artikel aus der Bundesverfassung heraus:

> «Art. 58. Niemand darf seinem verfassungsmäßigen Richter entzogen, und es dürfen keine Ausnahmegerichte eingeführt werden . . .»

Weil das weitherum in der Welt nicht gilt, weil eine gesetzlose politische Polizei nach politischen Wünschen ungehindert mit Freiheit, Eigentum und Leben der Menschen umspringt, immerzu Leute von

Bewaffneten geraubt werden und irgendwo verschwinden, darum erscheint die schweizerische Selbstverständlichkeit Millionen Menschen ein unerreichbares Wunschbild. So ist es auch mit dem Hausrecht, dem Recht zum Widerstand gegen ungesetzliche Verhaftung, so mit allen freiheitlichen Bestimmungen, die das Leben des Menschen lebenswürdig machen, weil sie von der Achtung vor der Würde der Persönlichkeit getragen sind.

Es ist Zeit, diese Kleinodien unseres Staatswesens wieder einmal abzustauben und ihren Schrein, die Verfassung, auch entsprechend in Ehren zu halten. Ein späteres Geschlecht mag dann dafür sorgen, daß das in diesem Schrein mitversorgte Gerümpel bei der nächsten eidgenössischen Hausputzete anderswo untergebracht wird. Wir müssen uns damit zufriedengeben, wenn es nach dem 6. Juli 1947 gelingt, das oberste Gesetz als Ganzes wieder an den unanfechtbar ersten Platz zu stellen.