

# Monismus – Dualismus



## Unmittelbare Anwendbarkeit völkerrechtlicher Normen in der Schweiz

Unmittelbar anwendbare

Bestimmungen (self-executing):

Kriterien (BGE 136 I 297, 308 E. 8.1):

- Die Norm muss „inhaltlich hinreichend bestimmt und klar [sein], um im Einzelfall Grundlage eines Entscheides zu bilden“,
- „die Norm muss mithin justiziabel sein, d.h. es müssen die Rechte und Pflichten des Einzelnen umschrieben“ sein,
- „Adressat der Norm [müssen] die rechtsanwendenden Behörden sein“, nicht nur der Gesetzgeber.

Beispiel: Art. 7 UNO-Pakt II (Folterverbot)

Nicht unmittelbar anwendbare

Bestimmungen (non self-executing):

Die genannten Kriterien sind nicht erfüllt.

Beispiel: Art. 12 Abs. 1 UNO-Pakt I (Recht auf Gesundheit)

- Verpflichtung zu
  - gesetzgeberischen Massnahmen (Gesundheitsgesetzgebung)
  - administrativen Massnahmen (Gesundheitswesen)
- Verpflichtung zu völkerrechtskonformer Auslegung des innerstaatlichen Rechts

## Verhältnis Bundesgesetz–Völkerrecht:

BGE 99 Ib 39, *Schubert*

(Auszug; Unterstreichungen hinzugefügt)

3. In caso di dubbio, il diritto interno dev'essere interpretato in modo conforme al diritto internazionale, ossia in guisa che non esista un contrasto con quest'ultimo. Tale principio, che, come illustrato nella citata sentenza, consente di evitare di regola veri e propri conflitti tra i due diritti, va mantenuto. Esso riconosce, in linea di massima ed ove sussista un autentico conflitto, la prevalenza del diritto internazionale, sia esso anteriore o posteriore alla norma del diritto interno. La possibilità d'una eventuale e consapevole deroga da parte del legislatore, fonte suprema del diritto interno, consente di mitigare certi rigori e di salvaguardare in pratica determinati imperiosi interessi. Una siffatta deroga consapevole, pur non potendo, ove sussista effettivamente, modificare la sfera dei diritti e degli obblighi dello Stato nell'ambito della comunità internazionale, è determinante nell'ordinamento interno e vincola il Tribunale federale (art. 113 cpv. 3 CF).

4. [...] L'Assemblea federale [...] è stata pertanto consapevole dei riflessi e delle implicazioni che tale disciplina legale poteva eventualmente comportare in ordine al diritto internazionale, ed in particolare ai trattati che garantiscono ai cittadini di determinati paesi una più o meno estesa uguaglianza di trattamento rispetto ai cittadini svizzeri. [...] Essendo pacifico che l'Assemblea federale era cosciente dell'eventuale rilevanza sotto il profilo del diritto internazionale della regolamentazione da essa posta in essere, non incombe al Tribunale federale d'analizzare tale aspetto. [...]

## BGE 125 II 417 (E. 4d S. 424/425)

Urteil der I. öffentlichrechtlichen Abteilung vom 26. Juli 1999 i.S. A. gegen Schweizerische Bundesanwaltschaft, Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement und Schweizerischen Bundesrat (sog. PKK-Urteil) (Auszug; **Hervorhebungen hinzugefügt**)

Erw. 4.d.

[...] So ist die Eidgenossenschaft gemäss Art. 26 des Wiener Übereinkommens über das Recht der Verträge vom 23. Mai 1969 (VRK; SR 0.111) verpflichtet, die sie bindenden völkerrechtlichen Verpflichtungen zu erfüllen («pacta sunt servanda»; BGE 120 Ib 360 E. 3c S. 366; vgl. auch Art. 5 Abs. 4 nBV). Sie kann sich insbesondere nicht auf ihr innerstaatliches Recht berufen, um die Nichterfüllung eines Vertrags zu rechtfertigen [...]. Diese völkerrechtlichen Prinzipien sind in der schweizerischen Rechtsordnung unmittelbar anwendbar (BGE 117 Ib 337 E. 2a S. 340) und binden nicht nur den Gesetzgeber, sondern sämtliche Staatsorgane (vgl. [...]). Daraus ergibt sich, dass **im Konfliktfall das Völkerrecht dem Landesrecht prinzipiell vorgeht** (BGE 122 II 485 E. 3a S. 487; [...]). Dies hat zur Folge, dass eine **völkerrechtswidrige Norm des Landesrechts im Einzelfall nicht angewendet werden kann**. Diese Konfliktregelung drängt sich **umso mehr** auf, **wenn** sich der Vorrang aus einer **völkerrechtlichen Norm** ableitet, die **dem Schutz der Menschenrechte dient**. Ob in anderen Fällen davon abweichende Konfliktlösungen in Betracht zu ziehen sind (vgl. z.B. BGE 99 Ib 39 E. 4 S. 44 f.), ist vorliegend nicht zu prüfen. Dieses Ergebnis kann sich auf Präjudizien in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung stützen [...], die auch die Grundlage für Art. 5 Abs. 4 nBV bildete (vgl. BBl 1997 I, S. 134 f.).

**Botschaft des Bundesrates über eine neue Bundesverfassung  
vom 20. November 1996 (BB1 1997 I 1 ff., 134 f.)**

(Auszug; Hervorhebungen hinzugefügt)

*Absatz 4* verankert die Pflicht von Bund und Kantonen, das Völkerrecht zu beachten. Dieses Gebot richtet sich an alle staatlichen Organe und ist Ausfluss des Grundsatzes, dass völkerrechtliche Normen entgegenstehenden landesrechtlichen Normen prinzipiell vorgehen. **Wie ein Konflikt** zwischen einer völkerrechtlichen und einer landesrechtlichen Norm **im konkreten Fall aufzulösen** ist, lässt sich Absatz 4 allerdings nicht entnehmen. [...] Es bedarf also des **Rückgriffs auf die von Lehre und Praxis anerkannten Regeln**. [...]

Die völkerrechtliche Verpflichtung, Verträge nach Treu und Glauben zu erfüllen, bildet in der internationalen Rechtsordnung die Grundlage des Vorrangs von Völkerrecht vor dem Landesrecht. Dieses Gebot ist insbesondere für den Schutz von Kleinstaaten in ihren internationalen Beziehungen von zentraler Bedeutung. [...]

Die Organe des Bundes haben, im Einklang mit der in der Schweiz herrschenden Lehre, den Grundsatz des Vorrangs des Völkerrechts wiederholt anerkannt und bestätigt [...]. Im Konfliktfall gilt der **Grundsatz, dass die völkerrechtswidrige landesrechtliche Norm nicht angewendet wird** [...].

Im Lichte dieser von Lehre und Praxis anerkannten Grundsätze wird Artikel 4 [heute 5] Absatz 4 [BV], der alle staatlichen Organe zur Beachtung des Völkerrechts verpflichtet, **ohne selbst eine eigentliche Kollisionsnorm aufzustellen**, auszu-legen sein.

## Völkerrecht – Landesrecht:

BGer, Urteil vom 12. Oktober 2012, 2C\_828/2011 (= BGE 139 I 16)

(Auszug; Unterstreichungen hinzugefügt)

**5.1** Im Falle eines Normenkonflikts zwischen dem Völkerrecht und einer späteren *Gesetzgebung* geht die Rechtsprechung grundsätzlich vom Vorrang des Völkerrechts aus; vorbehalten bleibt gemäss der „Schubert“-Praxis der Fall, dass der Gesetzgeber einen Konflikt mit dem Völkerrecht ausdrücklich in Kauf genommen hat (BGE 99 Ib 39 E. 3 und 4 [...]). Die Rechtsprechung hat die Anwendung der „Schubert-Praxis“ im Falle eines Widerspruchs zu Menschenrechtskonventionen (BGE 125 II 417 E. 4d [...]) verneint; die Frage in einem Einzelfall aber auch offen gelassen (BGE 136 III 168 E. 3.3.4). [...] Besteht ein echter Normkonflikt zwischen Bundes- und Völkerrecht, so geht grundsätzlich die völkerrechtliche Verpflichtung der Schweiz vor [...]; dies gilt selbst für Abkommen, die nicht Menschen- oder Grundrechte zum Gegenstand haben [...]. Der dargelegte Vorrang besteht auch gegenüber späteren, d.h. nach der völkerrechtlichen Norm in Kraft getretenen Bundesgesetzen; [...] (Art. 5 Abs. 4 BV; Art. 27 [VRK ...]).

**5.2.3** [...] Mit der EMRK und der Möglichkeit der Individualbeschwerde hat die Schweiz nicht nur die konventionsmässigen materiellen Garantien, sondern auch deren Durchsetzungsmechanismus und die Pflicht übernommen, im Nachgang zu den Urteilen des EGMR die jeweils erforderlichen individuellen und allgemeinen Massnahmen zu treffen, um künftige ähnliche Konventionsverletzungen – nötigenfalls auch durch eine Anpassung des nationalen Rechts – zu verhindern [...].

**5.3** Das Bundesgericht ist auch bei Berücksichtigung von Art. 121 Abs. 3 BV hieran gebunden. Es hat die sich aus der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte ergebenden Vorgaben weiterhin umzusetzen (vgl. Art. 190 BV). Es kann in der durch diese gebotenen Interessenabwägung der vom Verfassungsgeber zum Ausdruck gebrachten Wertung insoweit Rechnung tragen, als dies zu keinem Widerspruch zu übergeordnetem Recht [...] führt [...].