

verfahrensrechtlich immer noch von Bedeutung ist (Jörg Paul Müller, §202, Geschichtliche Grundlagen, Zielsetzung und Funktionen der Grundrechte, RN 18–20; Wolfram Höfling, §230, Grundrechtsordnung des Fürstentums Liechtenstein, RN 5). Am deutlichsten manifestiert sich die Verwandtschaft mit dem nördlichen Nachbarn im ausführlichen Schweizer Grundrechtskatalog, der in die 1999 umfassend revidierte Bundesverfassung (BV) Eingang gefunden hat. An erster Stelle nennt dieser Katalog die Menschenwürde. Wer die Bestimmung genauer unter die Lupe nimmt, wird aber eine sprachliche Differenz zum deutschen Vorbild feststellen: Das Wort „unantastbar“ sucht man vergeblich (Art. 7 BV: „Die Würde des Menschen ist zu achten und zu schützen“; hierzu Walter Haller, §209, Menschenwürde, Recht auf Leben und persönliche Freiheit, RN 14). Damit wird deutlich, dass das Handbuch auch die Chance bietet, den feinen Unterschieden und Akzenten im Rechtsdenken der Schweiz und Liechtensteins nachzuspüren und sich auf die Andersartigkeit der nahen Verwandten einzulassen. Diese Eigenheiten sollen auch im Zentrum dieser Rezension stehen. Ein erstes Merkmal ist die im europäischen Vergleich frühe Einführung der individuellen Verfassungsbeschwerde: in der Schweiz 1874, in Liechtenstein 1921 (J. P. Müller, §202 RN 19; Höfling, §230 RN 4). Damit verbunden ist die überragende Bedeutung des schweizerischen Bundesgerichts und des liechtensteinischen Staatsgerichtshofs bei der Ausgestaltung der Grundrechtsordnung. Dabei hat vor allem das Schweizer Bundesgericht die sehr punktuellen Grundrechtsgarantien der Verfassung von 1874 durch ein immer dichter gewobenes richterrechtliches Auffangnetz ergänzt. Das Einfallstor dieser kreativen Rechtsprechung bildete das Rechtsgleichheitsgebot. Aus ihm leitete das Bundesgericht nicht nur einen gesamtschweizerischen Minimalstandard an Verfahrensgarantien ab (heute weitgehend Art. 29 BV; Helen Keller, §225, Garantien fairer Verfahren und des rechtlichen Gehörs, RN 1), sondern auch das Willkürverbot als Instrument einer minimalen Inhaltskontrolle staatlichen Handelns (heute Art. 9 BV; präzise die historische Entwicklung nachzeichnend Jean-François Aubert, §228, Willkürverbot und Vertrauensschutz als Grundrechte, RN 4–7) und erste Ansätze eines breiter verstandenen Diskriminierungsverbots (heute Art. 8 Abs. 2 BV; Anne Peters, §211, Diskriminierungsverbote, RN 1). In dieser Tradition richterlicher Rechtsfortbildung steht auch die 1959 eher beiläufig erfolgte Anerkennung „ungeschriebener Grundrechte“ durch das Bundesgericht (J. P. Müller, §202 RN 26f.; Daniel Thürer, §203, Verfassungsrechtlicher und völkerrechtlicher Status der Grundrechte, RN 10; Giovanni Biaggini, §221, Eigentumsgarantie, Rn. 6). Ein zweites Charakteristikum der schweizerischen und liechtensteinischen Grundrechtsordnung ist die geradezu radikal erscheinende Integration der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) ins innerstaatliche Verfassungsrecht. Nach dem vergleichsweise späten Inkrafttreten der EMRK für die Schweiz (1974) und für Liechtenstein (1982) fand die Konvention rasch Eingang in die Rechtsprechung und entwickelte sich zu einem „Kernstück des schweizerischen Menschenrechtsschutzes“ (Thürer, §203 RN 44; ähnlich für Liechtenstein Höfling, §230 RN 8). Begünstigt wurde diese Integration einerseits durch das monistische Völkerrechtsverständnis, womit sich eine besondere Transformation der EMRK ins schweizerische bzw. liechtensteinische Recht erübrigte (Thürer, §203 RN 40; Höfling, §230 RN 8). Ein zweiter

Detlef Merten/Hans-Jürgen Papier (Hrsg.), Jörg Paul Müller/Daniel Thürer (Koord.), Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Bd. VII/2: Grundrechte in der Schweiz und in Liechtenstein. C. F. Müller und Dike, Heidelberg und Zürich/St. Gallen 2007, XXVI, 884 S., EUR 168,-.

Das hier angezeigte Werk bildet Band VII/2 des Handbuchs der Grundrechte in Deutschland und Europa. Es ist die erste Publikation dieses großangelegten Vorhabens, die sich zwei Rechtsordnungen außerhalb Deutschlands widmet. Den weitaus größten Raum nehmen dabei die 28 Paragraphen zum Schweizer Recht ein. Sie sind gegliedert in drei Teile: Ein erster, Allgemeiner Teil, enthält Beiträge zur geschichtlichen Entwicklung und den Grundlagen der Grundrechte und zu den allgemeinen Grundrechtslehren. Ein zweiter Teil zu den Einzelgrundrechten behandelt die Themenblöcke Freiheit und Gleichheit, Kommunikationsgrundrechte, politische Rechte, wirtschaftliche und soziale Grundrechte sowie die Garantien prozessualer und materieller Gerechtigkeit. Der dritte Teil stellt die Durchsetzung des Grundrechtsschutzes ins Zentrum. Am Schluss des Bandes folgt ein Beitrag zur Grundrechtsordnung des Fürstentums Liechtenstein.

Auch wenn das hier besprochene Werk von Schweizern koordiniert und weitestgehend von Schweizer Autorinnen und Autoren verfasst wurde, richtet es sich in erster Linie an eine deutsche Leserschaft. Ihr könnte die Lektüre über weite Strecken der Selbstvergewisserung dienen und als Beweis für die Exportfähigkeit deutscher Grundrechtsdogmatik. In der Tat sind die Gemeinsamkeiten der deutschen, schweizerischen und liechtensteinischen Grundrechtsordnungen unübersehbar. Dies zeigt sich bereits an der Verwendung des Begriffs „Grundrechte“. Dieser verdrängt zusehends den sowohl in der Schweiz wie auch in Liechtenstein traditionell verankerten Begriff der „verfassungsmäßigen Rechte“, der freilich

Grund liegt für die Schweiz darin, dass das Bundesgericht mit Hilfe der EMRK seine Kompetenzen als Verfassungsgericht ausweiten konnte. Denn während Artikel 190 BV Bundesgesetz und Völkerrecht für das Bundesgericht als maßgebend erklärt, äußert sich die Bestimmung nicht zum Verhältnis Bundesgesetz-Völkerrecht. Das Bundesgericht hat diesen Umstand genutzt und verschiedentlich konventionswidrigen Bundesgesetzen die Anwendung versagt (*Thürer*, § 203 RN 40, 50 f.). Dies führt dazu, dass die in der EMRK verankerten Rechte eine privilegierte Stellung einnehmen. Ein drittes Merkmal, welches vor allem für die Schweiz kennzeichnend ist, ist das symbiotische wie spannungsgeladene Verhältnis zwischen Freiheit und Demokratie. Grundrechte werden nicht nur als Abwehrrechte gegenüber einer unerwünschten Staatsgewalt verstanden, sondern auch als Freiheiten zur Ermöglichung der aktiven Teilhabe am Staat (*J. P. Müller*, § 202 RN 22, 31–38; *Thürer*, § 203 RN 6). Gerade die politischen Rechte bilden ein komplexes Geflecht von Abwehr-, Teilhabe- und Leistungsansprüchen (*Pierre Tschannen*, § 220, Schutz der politischen Rechte, RN 33). Da die aktive Teilhabe am Staatswesen ein Mindestmaß an Bildung voraussetzt, wurde etwa der Anspruch auf unentgeltlichen Grundschulunterricht bereits 1874 in der Verfassung verankert (heute Art. 19 BV; *J. P. Müller*, § 202 RN 38; *Astrid Epiney/Bernhard Waldmann*, § 224, Soziale Grundrechte und soziale Zielsetzungen, RN 31). Die demokratische Färbung der Grundrechtsordnung erklärt auch, warum die Rechtsgleichheit zu einem Schlüsselgrundrecht wurde. Das Gleichheitsgebot zielte im 19. Jahrhundert vor allem auf die politische Gleichberechtigung (*Beatrice Weber-Dürler*, § 210, Gleichheit, RN 2) und ging wie kein anderes Grundrecht „in Fleisch und Blut des Schweizers“ über (*Fritz Fleiner*, Bundesstaatsrecht, Tübingen 1923, S. 282). Die Popularität dieses Grundrechts prädestinierte es als Legitimationsgrundlage richterlicher Rechtsfortbildung.

Den Herausgebern und Koordinatoren ist es gelungen, Beiträge von führenden Staatsrechtslehrerinnen und -lehrern aus allen Landesgegenden der Schweiz in einem Handbuch zu vereinigen, das einen ausgezeichneten und repräsentativen Überblick über die Schweizer Grundrechtslehre bietet. Zu begrüßen ist, dass mit *Jörg Paul Müller* der „junge Altmeister“ der Schweizer Grundrechtslehre (so *Peter Häberle*, AöR 133/2008, S. 432) als Mitkoordinator gewonnen werden konnte. Er kann – zusammen mit *Peter Saladin* (1935–1997) – als der Begründer eines konstitutiven Grundrechtsverständnisses gelten, welches im Verfassungstext von 1999 seinen Niederschlag gefunden hat. Besonders deutlich wird dies in der Bestimmung über die Verwirklichung der Grundrechte (Art. 35 BV; hierzu *Georg Müller*, § 204, Schutzwirkung der Grundrechte, RN 1). Als spezifisch auf die Grundrechte zugeschnittenes Handbuch schließt das Werk auch für die Schweiz eine Lücke. Anders als die bereits mehrfach erfolgten Kommentierungen des Verfassungstexts erlaubt das Handbuch eine systematische Gliederung und die Integration von themenübergreifenden Grundsatzbeiträgen. Besonders wertvoll ist, dass diese Gelegenheit benutzt wurde, um der aus praktischer Sicht so bedeutsamen Grundrechtsdurchsetzung einen eigenen Paragraphen zu widmen (*Rainer J. Schweizer*, § 229, Durchsetzung des Grundrechtsschutzes). Anders als bei einem Kommentar ist die Gliederung eines Handbuchs indes nicht immer selbsterklärend. Aus Schweizer Sicht eher ungewöhnlich ist etwa, dass die Unverletzlichkeit

der Wohnung in einem eigenen Paragraphen dargestellt wird (*Andreas Kley*, § 214). Im Gegensatz zu Deutschland (Art. 13 GG) widmet die Schweizer Bundesverfassung diesem Grundrecht keine eigene Bestimmung, sondern erwähnt den Schutz der Wohnung lediglich im Rahmen eines umfassender verstandenen Schutzes der Privatsphäre (Art. 13 BV; hierzu *Haller*, § 209 RN 34). Hingegen fällt auf, dass die detaillierten Verfahrensgarantien bei Freiheitsentzug (Art. 31 BV) oder das Petitionsrecht (Art. 33 BV) nicht gesondert dargestellt werden. Während der Freiheitsentzug im Rahmen eines anderen Paragraphen thematisiert wird (*Haller*, § 209 RN 31–33), fehlen nähere Ausführungen zum Petitionsrecht ganz. Für das Weglassen mag die aus heutiger Sicht geringe Bedeutung dieses Grundrechts sprechen. Allerdings wurde das Recht als eines der wenigen bereits in der Bundesverfassung von 1848 ausdrücklich verankert (Art. 47). Zudem lässt sich an diesem Recht paradigmatisch die für die Schweiz so typische Symbiose von Freiheit und Demokratie aufzeigen. Eine andere Lücke – allerdings bedingt durch die lange Entstehungsgeschichte des Handbuchs – ist die fehlende Würdigung der Rechtsweggarantie (Art. 29 a BV; in Kraft seit Januar 2007; immerhin erwähnt bei *Regina Kiener*, § 227, Garantie des verfassungsmäßigen Richters, RN 7). Diese Neuerung ist stark vom deutschen Grundgesetz geprägt. Wie bei der Menschenwürde sind aber auch hier gewisse Unterschiede feststellbar. So können Bund und Kantone die richterliche Beurteilung in Ausnahmefällen ausschließen.

Die Literaturanzeige eines so umfangreichen Werks erlaubt es leider nicht, alle Beiträge ausreichend zu würdigen. Ohne ihre Nennung, wäre der Überblick aber unvollständig: *Weber-Dürler* (§ 205, Träger der Grundrechte), *Thürer* (§ 206, Der Status der Ausländer), *Michel Hottelier* (§ 207, Grundrechtskonkurrenzen und Grundrechtskollisionen), *Markus Schefer* (§ 208, Beeinträchtigung von Grundrechten), *Bernhard Ehrenzeller* (§ 212, Glauben, Gewissen und Weltanschauung), *Schweizer* (§ 213, Recht auf Ehe und Familie und § 218, Wissenschaftsfreiheit und Kunstfreiheit), *Kley* (§ 215, Niederlassungsfreiheit), *Giorgio Malinverni* (§ 216, Meinungs-, Medien- und Informationsfreiheit), *Thomas Fleiner* (§ 217, Sprachenfreiheit), *Ulrich Zimmerli* (§ 219, Versammlungsfreiheit), *Biaggini* (§ 223, Vereinigungsfreiheit und Koalitionsfreiheit), *Klaus A. Vallender* (§ 222, Wirtschaftsfreiheit), *Peter Hänni* (§ 226, Grundrechte des Angeschuldigten im Strafprozess).

Aberundet wird das sorgfältig redigierte Handbuch mit einem Anhang, der die einschlägigen Verfassungstexte der Eidgenossenschaft und Liechtensteins wiedergibt. Verdienstvoll ist zudem, dass das Handbuch neben einem detaillierten Sachregister durch ein Personenregister ergänzt wird.

Benjamin Schindler