

Vom Abbinden des Betons oder wie man dem Staat am besten auf die Finger schaut

Der Staat greift heutzutage auf mannigfaltige Art und Weise in unser Leben ein. Dabei ist er allerdings nicht frei, sondern an die Grundsätze rechtsstaatlichen Handelns gebunden. Die zentralen Grundsätze sind in Art. 5 der Bundesverfassung verankert: Grundlage und Schranke staatlichen Handelns ist das Recht. Staatliches Handeln muss sodann im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismässig sein.

Dabei sind alle Staatsebenen an diese Grundsätze gebunden: der Bund, die Kantone wie auch die Gemeinden. Aber auch Private, welche mit öffentlichen Aufträgen betraut sind, müssen sich an sie halten. Das gilt etwa, wenn Gesundheitsdienste im Auftrag der Veterinärämter tätig werden. Die Grundsätze rechtsstaatlichen Handelns gelten sowohl für legislative, exekutive wie auch judikative Tätigkeiten.

Der Bürger kann vom Staat jederzeit und überall einfordern, dass er sich an diese Grundsätze hält.

Der Bürger erfährt den Staat heutzutage vorwiegend über die Exekutive, genauer gesagt über die Verwaltung. Wo greift sie nicht überall in unsere Lebensbereiche ein: in der Bildungspolitik, in der Sozialpolitik, in der Sicherheitspolitik, in der Zollpolitik, in der Agrarpolitik, in der wirtschaftlichen Landesversorgung, im Raumplanungs- und Bauwesen, im Umweltschutz, im Gewässerschutz, im Tierschutz, im Natur- und Heimatschutz, im Gesundheitsschutz usw. Die Liste liesse sich beliebig fortsetzen.

Ein friedliches und gedeihliches Zusammenleben ist ohne diese Bereiche freilich kaum mehr denkbar. Andererseits besteht die reale Gefahr, dass unsere Freiheiten über Gebühr bedrängt, ja sogar zurückgedrängt werden. Es ist deshalb von grösster Bedeutung, die Verwaltung immer wieder an die erwähnten Grundsätze rechtsstaatlichen Handelns zu erinnern. Das geschieht am besten bereits im erstinstanzlichen Verwaltungsverfahren vor Erlass einer Verfügung – solange der Beton

eben noch nicht abgebinden ist. Der betroffene Bürger hat einen Anspruch darauf, die Massnahme, welche ihn erwartet, bereits vor deren Erlass zu kennen und dazu Stellung nehmen zu dürfen. Die Verwaltung muss ihm das rechtliche Gehör gewähren. Tut sie das nicht, muss er die Verfügung gegebenenfalls anfechten und seine Rechte vor den Rechtsmittelinstanzen einfordern.

Von absolut zentraler Bedeutung ist der Grundsatz der Verhältnismässigkeit. Seine Bedeutung kann für ein freiheitliches Staatswesen nicht hoch genug eingeschätzt werden. Wenn die Verwaltung gestützt auf ein Gesetz und in Verfolgung eines öffentlichen Interesses tätig wird, hat sie keinen Blankocheck für Interventionen. Ihr Verhalten muss jederzeit verhältnismässig sein. Das bedeutet dreierlei: Die angeordnete Massnahme muss erstens geeignet sein, das angestrebte Ziel zu erreichen. Man spricht von der Zwecktauglichkeit. Die Massnahme muss zweitens erforderlich sein, um das Ziel zu erreichen. Der

Staat muss mit anderen Worten zur mildestmöglichen Massnahme greifen. Und drittens müssen die angeordnete Massnahme einerseits und das angestrebte Ziel andererseits in einem vernünftigen Verhältnis zu einander stehen. Die Verwaltung darf mit anderen Worten nicht mit der Kanone auf Spatzen schiessen.

Im Gegensatz zum Grundsatz der Gesetzmässigkeit und des öffentlichen Interesses ist der Verhältnismässigkeitsgrundsatz einzelfallbezogen. Während die ersteren beiden Grundsätze eine allgemeine, übergeordnete Ausrichtung haben, lässt sich die Verhältnismässigkeit nur im Einzelfall überprüfen. Es überrascht daher wenig, dass die Verwaltung mit diesem Grundsatz bisweilen im Clinch liegt. Denn der Nachweis der Verhältnismässigkeit ist aufwendig.

Die Verwaltung muss aber ihre Massnahme jederzeit vor diesem Grundsatz rechtfertigen. Ergeben sich neue wissenschaftliche Erkenntnisse, so müssen diese zwingend in die Überlegungen einfließen. Der Bürger

sieht sich bisweilen leider mit der Situation konfrontiert, dass ihm der Nachweis der Unverhältnismässigkeit überbunden wird. Das darf nicht sein. Es ist vielmehr die Aufgabe der Verwaltung, die Verhältnismässigkeit ihrer Massnahme von sich aus zu prüfen und gegebenenfalls zu einer anderen, eben tauglichen, erforderlichen und angemessenen Massnahme zu greifen oder gänzlich von ihr abzusehen. Die schweizerische Verwaltung hat zu Recht einen ausgezeichneten Ruf. Dennoch ist auch in diesem Land schlecht beraten, wer ihr nicht auf die Finger schaut und seine verbrieften Rechte nicht einfordert. Das geschieht am besten durch aktive Teilnahme bereits im erstinstanzlichen Verfahren. Denn die einflussreichste Person im Staat ist allemal die mit dem Dossier betraute Frau im Amt und mitnichten der Bundesrichter in Lausanne!

Jürg Niklaus,
Niklaus Rechtsanwälte, Dübendorf