Gliederungen des positiven Rechts

Universität Zürich

I. Gliederung aufgrund der Normenhierarchie
   1. Verfassung
   2. Gesetz (im formellen Sinn)
   3. Verordnung

II. Gliederung aufgrund der Hierarchie der Gemeinwesen
   1. Bund, Kantone, Gemeinden
   2. Völkerrecht, Landesrecht

III. Gliederung aufgrund der Rechtsquelle
   1. Geschriebenes (gesetztes) Recht
   2. Gewohnheitsrecht
   3. Richterrecht
   4. Exkurs: staatliches Recht, von Privaten geschaffenes Recht

IV. Gliederung nach inhaltlichen Gesichtspunkten
   1. Öffentliches Recht, Privatrecht
   2. Formelles Recht, materielles Recht
   3. Zwingendes Recht, dispositives Recht
   4. Sachrecht, Kollisionsrecht
   5. Exkurs: objektives Recht, subjektives Recht
   6. Exkurs: Rechtssubjekt, Rechtsobjekt

Gliederung des Rechts aufgrund der Normenhierarchie (I/V)

Universität Zürich

I. Bedeutung der Normenhierarchie (I/III)

- Zusammenhang zwischen Hierarchiestufe und Norminhalt:

  Die wichtigen Bestimmungen sollen auf einer höheren Hierarchiestufe stehen als die weniger wichtigen.

- Zusammenhang zwischen Hierarchiestufe und Rechtsetzungsorgan bzw. -verfahren:

  Die (wichtigen) Bestimmungen auf einer höheren Hierarchiestufe sollen von einem entsprechend legitimierten Rechtsetzungsorgan und in einem entsprechenden Verfahren erlassen werden.

Gliederung des Rechts aufgrund der Normenhierarchie (II/V)

Universität Zürich

I. Bedeutung der Normenhierarchie (II/III)

- ➢ Verhältnis zwischen Normen verschiedener Hierarchiestufen (Grundprinzip)
  - Die Normen auf einer tieferen Hierarchiestufe sollen mit den Normen auf höherer Stufe in Einklang stehen.
  - Normen auf einer höheren Hierarchiestufe gehen im Konfliktfall solchen auf tieferer Stufe vor.

Gliederung des Rechts aufgrund der Normenhierarchie (III/V)

Universität Zürich

I. Bedeutung der Normenhierarchie (III/III)

- Verhältnis von Verfassung und Gesetz im Bund (besonderer Fall)
  - Bindung des Gesetzgebers an die Verfassung
  - verfassungswidrige Bundesgesetze
  - Art. 190 BV: Bundesgesetze sind "massgebend"
  - keine Verfassungsgerichtsbarkeit in Bezug auf Bundesgesetze
  - "Demokratie *versus* Rechtsstaatlichkeit"
  - Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK), Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR)

Gliederung des Rechts aufgrund der Normenhierarchie (IV/V)

Universität Zürich

II. Erlasse der verschiedenen Hierarchiestufen (I/II)

➢ Begriff des Erlasses

- Rechtssatz, Gesetz im materiellen Sinn
  - generell (nicht individuell):
    für eine unbestimmte Vielzahl von Personen (Adressaten)
  - abstrakt (nicht konkret):
    für eine unbestimmte Vielzahl von Fällen
- "Norm", "Bestimmung", "Vorschrift"; Artikel, Paragraph (§)
- Exkurs: Entscheid, Urteil, Verfügung (individuell-konkret)

Gliederung des Rechts aufgrund der Normenhierarchie (V/V)

Universität Zürich

II. Erlasse der verschiedenen Hierarchiestufen (II/II)

- Verfassung: Bundesverfassung, Kantonsverfassungen
- Gesetz (im formellen Sinn): z.B. das Zivilgesetzbuch (ZGB) oder das Steuergesetz des Kantons Zürich
- Verordnung: z.B. die Zivilstandsverordnung oder die Verordnung zum Steuergesetz des Kantons Zürich
  - Verhältnis von Verordnungen zum Gesetz
  - Überprüfung von Verordnungen des Bundes auf ihre Übereinstimmung mit der Verfassung (Verfassungs-gerichtsbarkeit) und mit dem Gesetz

Exkurs: Bezeichnung und Zitieren von Erlassen; Gesetzessammlungen (I/II)

Universität Zürich

- vollständige Bezeichnung:
  z.B. Bundesgesetz vom 9. Oktober 1992 über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz, URG), SR 231.1
  - Datum des Erlasses (Beschluss des erlassenden Organs)
  - Datum der amtlichen Publikation
  - Datum des Inkrafttretens
  - Daten im Zusammenhang mit Änderungen des Erlasses
  - Frage der Anwendbarkeit in zeitlicher Hinsicht

Exkurs: Bezeichnung und Zitieren von Erlassen; Gesetzessammlungen (II/II)

Universität Zürich

- Gesetzessammlungen des Bundes
  - Systematische Rechtssammlung (SR)
  - Amtliche Sammlung des Bundesrechts (AS)
  - verfügbar unter www.admin.ch
- Zitierweise: Art. 2 Abs. 2 lit. (oder: Bst.) e URG

Gliederung des Rechts aufgrund der Hierarchie der Gemeinwesen (I/V)

Universität Zürich

- Bund, Kantone, Gemeinden
- Zuständigkeitsregel:
  Bezeichnung der Zuständigkeiten des Bundes (im Verhältnis zu den Kantonen) bzw. der Kantone (im Verhältnis zu den Gemeinden), subsidiäre Generalkompetenz der Kantone bzw. Gemeinden
  (Art. 3 und 42 ff. BV bzw. z.B. Art. 83 Abs. 1 KV ZH)
- Konfliktregel:
  Bundesrecht bricht kantonales Recht (Art. 49 Abs. 1 BV)
- Prinzipien der Zuweisung von Zuständigkeiten:
  insbesondere einerseits Vereinheitlichung, andererseits Subsidiarität und Wettbewerb (Föderalismus) (vgl. Art. 43a BV)

Gliederung des Rechts aufgrund der Hierarchie der Gemeinwesen (II/V)

Universität Zürich

- Völkerrecht (internationales Recht), Landesrecht (nationales Recht)
- Quellen des Völkerrechts
  - Verträge, einschliesslich Sekundärrecht internationaler und supranationaler Organisationen und Gerichte
  - Gewohnheitsrecht
  - allgemeine Rechtsgrundsätze

Gliederung des Rechts aufgrund der Hierarchie der Gemeinwesen (III/V)

Universität Zürich

- wichtige völkerrechtliche Rechtsetzungsakte und Organisationen (einschliesslich Gerichte)
  - UNO, Rechtsetzungsakte (einschliesslich Soft Law) der UNO
  - WTO, Abkommen der WTO
  - EMRK, Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR)
  - EU, Rechtsetzungsakte der EU, Europäischer Gerichtshof (EuGH)
- unmittelbare oder mittelbare Anwendbarkeit völkerrechtlicher Normen
  - Beispiel der Verordnungen und Richtlinien des EU-Rechts
  - Exkurs: unmittelbare oder mittelbare Anwendbarkeit sonstiger Normen, insbesondere von solchen der Bundesverfassung

Gliederung des Rechts aufgrund der Hierarchie der Gemeinwesen (IV/V)

Universität Zürich

- Rang des Völkerrechts in der schweizerischen Rechtsordnung: grundsätzlicher Vorrang des Völkerrechts gegenüber dem Landesrecht
- Konflikte zwischen Völkerrecht und Landesrecht (I/II)
  - Verhältnis zwischen Völkerrecht und Bundesverfassung
    1. Zwingendes Völkerrecht geht der Bundesverfassung vor (Art. 193 Abs. 4, Art. 194 Abs. 2 BV).
    2. Verhältnis zwischen der Bundesverfassung und dem nicht zwingenden Völkerrecht (vgl. BGE 139 I 16 E. 5.2 f. S. 29 ff.)?

Gliederung des Rechts aufgrund der Hierarchie der Gemeinwesen (V/V)

Universität Zürich

- Konflikte zwischen Völkerrecht und Landesrecht (II/II)
  - Verhältnis zwischen Völkerrecht und Bundesgesetzen
    1. Ein jüngerer Staatsvertrag geht einem älteren Bundesgesetz vor.
    2. Ein jüngeres Bundesgesetz geht einem älteren Staatsvertrag vor, wenn der Gesetzgeber bewusst vom Staatsvertrag abweichen wollte (BGE 99 Ib 39 E. 3 und 4 S. 44 f., "Schubert-Praxis"), aber:
       a. Staatsverträge im Bereich des völkerrechtlichen Menschenrechtsschutzes gehen Bundesgesetzen vor (BGE 125 II 417 E. 4d S. 425, "PKK-Praxis");
       b. Personenfreizügigkeitsabkommen Schweiz-EU geht Bundesgesetzen vor (BGE 142 II 35 E. 3.2 S. 38 ff.; vgl. aber auch BGer 6B_378/2018 vom 22. Mai 2019, E. 4.3.4 und 4.5).

Staatliches Recht, von Privaten geschaffenes Recht (I/III)

Universität Zürich

- Begriff der Rechtsquelle
- staatliches und von Privaten (privatautonom) geschaffenes Recht
  - Privatautonomie (siehe insbesondere Art. 19 Abs. 1 OR)
  - Rechtsdurchsetzung durch den Staat
- privatautonom geschaffenes, individuell geltendes Recht, zum Beispiel:
  - Verträge
  - Statuten und Reglemente von Gesellschaften, Rechtsgemeinschaften und Stiftungen
  - letztwillige Verfügungen (Testamente)

Staatliches Recht, von Privaten geschaffenes Recht (II/III)

Universität Zürich

- privatautonom geschaffenes Recht, das aufgrund der tatsächlichen Verhältnisse nicht nur für die am Rechtsverhältnis Beteiligten wirkt, insbesondere:
  - Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) und Standardverträge
- privatautonom geschaffenes Recht, das nicht nur für die am Rechtsverhältnis Beteiligten gilt, insbesondere:
  - Gesamtarbeitsverträge

Staatliches Recht, von Privaten geschaffenes Recht (III/III)

Universität Zürich

- Selbstregulierung
  - Formen
    - privatautonom durch die Betroffenen geschaffene Regelungen bzw. Regelungen von privaten Organisationen
    - Rechtsetzung durch Private, nach staatlichen Vorgaben
  - Rechtsverbindlichkeit
    - kraft Mitgliedschaft in einer Organisation
    - kraft einer Verweisung im staatlichen Recht
    - Konkretisierung unbestimmter Rechtsbegriffe des staatlichen Rechts
    - faktische Bindungswirkung als Soft Law