Art. 5 BV - Grundsätze rechtsstaatlichen Handelns

Art. 5 BV fasst unter der Marginalie «Grundsätze rechtsstaatlichen Handelns» vier tragende Prinzipien des Rechtsstaats zusammen: das Legalitätsprinzip (Abs. 1), die Bindung an öffentliches Interesse und Verhältnismässigkeit (Abs. 2), Treu und Glauben (Abs. 3) sowie die Beachtung des Völkerrechts (Abs. 4) **Art. 5 BV**. Die Bestimmung wirkt als Querschnittsnorm für das gesamte staatliche Handeln, konkretisiert sich aber in spezifischeren Verfassungsnormen (namentlich Art. 9, 36, 127, 164, 182, 190 BV) und in der dazu ergangenen Rechtsprechung. Die praktisch entscheidende Frage ist deshalb weniger, was die Grundsätze inhaltlich verlangen, als ob und wie sie im Einzelfall justiziabel und selbständig rügefähig sind.

Art. 5 BV ist seit dem Inkrafttreten der Bundesverfassung am 1. Januar 2000 unverändert geblieben. Ein artikelspezifisches Reformvorhaben bestand einzig mit der Selbstbestimmungsinitiative, die in Art. 5 Abs. 4 BV einen Vorrang der Bundesverfassung vor dem Völkerrecht verankern wollte; der Bundesrat beantragte deren Ablehnung **BBl 2017 5355**. Da dieses Vorhaben erledigt ist und der Wortlaut unverändert blieb, erübrigt sich eine eigenständige Versionsgeschichte; der Text ist massgeblich in seiner geltenden Fassung.

Legalitätsprinzip: Recht als Grundlage und Schranke (Abs. 1)

Art. 5 Abs. 1 BV verankert das Legalitätsprinzip mit einer Doppelfunktion: Das Recht ist zugleich positive Grundlage (Ermächtigung) und negative Schranke jeglichen staatlichen Handelns **Art. 5 BV**. Das Prinzip gilt für das gesamte Verwaltungshandeln, ausdrücklich einschliesslich der Leistungsverwaltung; die Rechte und Pflichten der Bürgerinnen und Bürger sollen sich «im Grundsatz ebenfalls aus einem (zumindest materiellen) Gesetz» ergeben **BGE 123 I 1**.

Normstufe und Normdichte

Wie hoch die Anforderungen an Stufe und Dichte der gesetzlichen Grundlage sind, richtet sich nach der Eingriffsintensität. Alle wichtigen rechtsetzenden Bestimmungen sind in der Form des Bundesgesetzes zu erlassen, namentlich Einschränkungen verfassungsmässiger Rechte, Rechte und Pflichten von Personen sowie Abgaben (Art. 164 Abs. 1 BV) **Art. 164 BV**. Bei gewichtigen Eingriffen muss der Gesetzgeber selbst entscheiden und zumindest die «Grundzüge einer entsprechenden Regelung festzulegen»; er darf diese Entscheidung nicht der Exekutive überlassen **BGE 121 I 22**. Das Bundesgericht hob deshalb einen durch den Regierungsrat verfügten Numerus clausus für das Medizinstudium auf: Ein solcher gewichtiger Einbruch in die Zulassungspraxis liess sich weder aus dem Anstaltszweck noch aus einer Polizeinotkompetenz ableiten, sondern hätte «im ordentlichen Gesetzgebungsverfahren» entschieden werden müssen **BGE 121 I 22** .

Umgekehrt sind die Anforderungen abgestuft: Nicht jede Einzelheit muss im Rechtssatz geregelt sein, und eine gewisse Flexibilität ist etwa im öffentlichen Dienstrecht «unvermeidlich und zulässig» **BGE 123 I 1**. Besonders hohe Bestimmtheit verlangt das Bundesgericht dagegen bei Verhaltensnormen, die durch Sanktionsandrohung ein bestimmtes Verhalten erzwingen sollen **BGE 123 I 1**. Die zulässige Unbestimmtheit ist damit eine Funktion der Regelungsmaterie und der Eingriffstiefe.

Gesetzesdelegation

Die Rechtsetzung darf an die Exekutive delegiert werden, jedoch nur in den verfassungsrechtlichen Grenzen. Rechtsetzungsbefugnisse können durch Bundesgesetz übertragen werden, «soweit dies nicht durch die Bundesverfassung ausgeschlossen wird» (Art. 164 Abs. 2 BV); der Bundesrat erlässt Verordnungen nur, «soweit er durch Verfassung oder Gesetz dazu ermächtigt ist» (Art. 182 Abs. 1 BV) **Art. 164 BV Art. 182 BV**. Die Ausführungsverordnung darf nur intra legem und nicht praeter legem verfügen; ohne ausdrückliche Delegation darf sie keine neuen Regeln aufstellen, die Rechte der Betroffenen beschränken oder ihnen Pflichten auferlegen, selbst wenn sie dem Gesetzeszweck entsprechen **2C_763/2009**. Die Anforderung, dass die Grundzüge der Regelung im formellen Gesetz enthalten sein müssen, ergibt sich aus der Normstufenrechtsprechung (oben) in Verbindung mit Art. 164 Abs. 2 BV. Eine vollständige, doktrinäre Vier-Punkte-Formel der Delegationsvoraussetzungen findet sich in den herangezogenen Entscheiden nicht ausformuliert; die Kernvoraussetzungen sind gleichwohl durch den operativen Verfassungstext getragen.

Verschärftes Legalitätsprinzip im Abgaberecht

Im Abgaberecht hat das Legalitätsprinzip eine eigenständige, verschärfte Ausprägung. Nach Art. 127 Abs. 1 BV sind die Ausgestaltung der Steuern, namentlich der Kreis der Steuerpflichtigen, der Gegenstand und die Bemessung, «in den Grundzügen im Gesetz selbst zu regeln»; für Bundesabgaben verlangt Art. 164 Abs. 1 lit. d BV dasselbe **Art. 127 BV Art. 164 BV**. Das formelle Gesetz muss danach die grundlegenden Bestimmungen über Abgabesubjekt, Abgabeobjekt und Bemessung enthalten (Erfordernis der Normdichte) **2C_1027/2020**.

Diese Anforderungen sind bei gewissen Kausalabgaben gelockert: Wo das Mass der Abgabe bereits durch das Kostendeckungs- und das Äquivalenzprinzip begrenzt ist, übernehmen diese Prinzipien «als Surrogat die Schutz- und Begrenzungsfunktion, welche dem formellen Gesetz zukommen würde» **2C_1027/2020**. Die Lockerung ist jedoch eng: Sie betrifft nur die formell-gesetzlichen Vorgaben zur Bemessung, nicht die Umschreibung des Kreises der Abgabepflichtigen und des Abgabegegenstands **2C_1027/2020**. Die inhaltliche Harmonisierung der direkten Steuern (Art. 129 BV) betrifft demgegenüber nicht die Normstufenfrage des Legalitätsprinzips und bleibt hier ohne eigenständige Bedeutung **Art. 129 BV**.

Keine selbständige Rügefähigkeit ausserhalb von Straf- und Abgaberecht

Praktisch zentral ist, dass Art. 5 Abs. 1 BV grundsätzlich nicht allein angerufen werden kann. Abgesehen von seiner spezifischen Bedeutung im Strafrecht und im Abgaberecht ist das Legalitätsprinzip «kein verfassungsmässiges Individualrecht, sondern ein Verfassungsgrundsatz», dessen Verletzung nur zusammen mit der Verletzung der Gewaltenteilung, der Rechtsgleichheit, des Willkürverbots oder eines speziellen Grundrechts gerügt werden kann **BGE 129 I 161**. Das Bundesgericht behandelte die Rüge im konkreten Besoldungsfall folgerichtig über das Rechtsgleichheitsgebot **BGE 129 I 161**. Die Praxis ist konstant: Ob eine Instanz das

kantonale Recht richtig angewandt hat, ist keine Frage des Legalitätsprinzips, sondern der Auslegung kantonalen Rechts; fehlt die Verknüpfung mit einer weiteren Verfassungsverletzung, scheitert die Rüge **4A_453/2012**. Im Straf- und Abgaberecht ist das Legalitätsprinzip demgegenüber selbständiges Verfassungsrecht (oben) **BGE 129 I 161 2C_1027/2020**.

Zum Grundrechtseingriff konkretisiert Art. 36 BV das allgemeine Legalitätsprinzip: Einschränkungen bedürfen einer gesetzlichen Grundlage, schwerwiegende müssen im Gesetz selbst vorgesehen sein (Art. 36 Abs. 1 BV) **Art. 36 BV**. Dies korrespondiert mit Art. 164 Abs. 1 lit. b BV. Im Grundrechtsbereich ist damit Art. 36 BV die spezifische, justiziable Norm, hinter die Art. 5 Abs. 1 BV zurücktritt.

Öffentliches Interesse und Verhältnismässigkeit: materieller Massstab und Kontrolldichte (Abs. 2)

Art. 5 Abs. 2 BV verlangt für jedes staatliche Handeln ein öffentliches Interesse und Verhältnismässigkeit **Art. 5 BV**. Im Grundrechtsbereich wird dies durch Art. 36 Abs. 2 und 3 BV konkretisiert: Grundrechtseinschränkungen müssen durch ein öffentliches Interesse oder den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt und verhältnismässig sein **Art. 36 BV**. Ausserhalb des Grundrechtsbereichs bleibt Art. 5 Abs. 2 BV verbindlich, die gerichtliche Durchsetzung ist aber schwächer.

Öffentliches Interesse als eigenständige Voraussetzung

Das öffentliche Interesse ist nicht bloss Vorfrage der Verhältnismässigkeit, sondern ein eigener Rechtfertigungspunkt. In der Nutzungsplanung bejahte das Bundesgericht ein öffentliches Interesse an einer Zonenplanänderung für einen Schulstandort aufgrund erwarteter Schülerzahlen, Reservekapazitäten, moderner Unterrichtsformen und neuer Schulangebote **1C_483/2021**. Zugleich zeigt der Entscheid die konturierte Prüfungsdichte: Wo keine Grundrechte betroffen sind und daher keine Prüfung nach Art. 36 Abs. 3 BV verlangt ist, darf die Beschwerdebehörde die Kontrolle der Verhältnismässigkeit nach Massgabe der kommunalen Planungsautonomie reduzieren **1C_483/2021**. Das öffentliche Interesse bleibt zu prüfen, doch nicht stets mit gleicher Intensität.

Dreistufige Verhältnismässigkeitsprüfung

Die bundesgerichtliche Prüfung folgt dem klassischen Dreischritt: Eine Massnahme muss geeignet, erforderlich und zumutbar sein. Die Geeignetheit verlangt, dass der Eingriff zur Erreichung des angestrebten Zwecks taugt; die Erforderlichkeit verlangt, dass der Zweck nicht mit einem milderen, gleich wirksamen Mittel erreicht werden kann; die Verhältnismässigkeit im engeren Sinn verlangt ein vernünftiges Verhältnis zwischen Zweck und den beeinträchtigten öffentlichen oder privaten Interessen **2C_713/2017 1C_518/2013 2C_580/2023**.

Die Eignungsschwelle ist in der Regel nicht hoch. So durfte die Nichtzulassung zu einem Verfahren für eine Taxibetriebsbewilligung A als geeignet gelten, die Gewähr für eine einwandfreie Erbringung qualitativ hochstehender Taxidienstleistungen sicherzustellen; ADMAS-Einträge waren ein geeignetes Mittel, um verkehrsrechtliche Zuverlässigkeit zu beurteilen **2C_713/2017**. Die Erforderlichkeit wird strenger, wenn mildere Sicherungen oder flankierende Schutzvorkehren möglich sind. Im abstrakten Normenkontrollverfahren gegen Genfer Polizeirechtsnormen hob das Bundesgericht Bestimmungen auf, weil präventive Beobachtungs- und Ermittlungsmassnahmen ohne hinreichende Schutzgarantien die Privatsphäre unverhältnismässig beeinträchtigten **1C_518/2013**.

Die Verhältnismässigkeit im engeren Sinn verlangt eine echte Interessenabwägung. Ein Entscheid verletzt Art. 36 Abs. 3 BV, wenn er sich gewissermassen automatisch auf das öffentliche Sicherheits- oder Ordnungsinteresse stützt, ohne Dauer, persönliche Lage und wirtschaftliche Folgen des Eingriffs zu würdigen **2C_580/2023**. Das Bundesgericht wies deshalb eine Sache betreffend Entzug beruflicher Taxikarten zurück, weil die kantonale Instanz keine «véritable pesée des intérêts» vorgenommen und die privaten Interessen des Betroffenen vollständig ausgeblendet hatte **2C_580/2023**.

Bindung von Rechtsetzung und Rechtsanwendung

Der Verhältnismässigkeitsgrundsatz bindet nicht nur die Rechtsanwendung, sondern auch den Gesetzgeber. In der abstrakten Normenkontrolle prüft das Bundesgericht die Vereinbarkeit eines Erlasses mit dem Verfassungsrecht frei, auferlegt sich jedoch Zurückhaltung namentlich aus Gründen des Föderalismus und der Verhältnismässigkeit **1C_518/2013**. Es darf sich nicht auf eine rein abstrakte Betrachtung beschränken, sondern muss die Wahrscheinlichkeit grundrechtskonformer Anwendung berücksichtigen **1C_518/2013**.

Bei der Anwendung kantonalen Rechts ohne relevanten Grundrechtseingriff ist die Durchsetzung deutlich begrenzt. Die Grundsätze der Legalität und Verhältnismässigkeit bilden keine eigenständigen verfassungsmässigen Rechte, sondern Verfassungsprinzipien; bei kantonalem Recht greift das Bundesgericht wegen Verletzung dieser Prinzipien, abgesehen von schweren Grundrechtsbeschränkungen, nur ein, wenn die Massnahme zugleich willkürlich ist **2C_114/2021**. Dasselbe gilt, wenn eine allfällige Einschränkung der Wirtschaftsfreiheit nur leicht wäre; dann prüft das Bundesgericht die kantonale Rechtsanwendung wiederum nur unter dem Blickwinkel der Willkür **2C_114/2021**.

Rügefähigkeit und Begründungslast

Art. 5 Abs. 2 BV kann in der Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten zwar direkt und unabhängig von einem Grundrecht angerufen werden; daraus folgt aber kein selbständiges Grundrecht mit freier Kognition in jedem Fall **2C_853/2020**. Bei kantonalem Recht muss die beschwerdeführende Person in der Regel Willkür darlegen. Verfassungsrügen, namentlich Willkür, sind nach Art. 106 Abs. 2 BGG ausdrücklich und detailliert zu begründen; appellatorische Kritik genügt nicht **2C_853/2020**. Für die praktische Rügeführung ist damit entscheidend, ob ein schwerer Grundrechtseingriff vorliegt oder bloss kantonales Recht ohne solchen Grundrechtsbezug angewendet wird (dazu die prozessualen Weichenstellungen am Schluss).

Treu und Glauben: objektives Prinzip, subjektiver Vertrauensschutz und Privatbindung (Abs. 3)

Art. 5 Abs. 3 BV verpflichtet staatliche Organe und Private, nach Treu und Glauben zu handeln **Art. 5 BV**. Für Individualansprüche ist die dogmatische Zuordnung wichtig: Der objektive Grundsatz steht in Art. 5 Abs. 3 BV, während der subjektive Anspruch auf Schutz berechtigten Vertrauens heute regelmässig unter Art. 9 BV verortet wird **Art. 9 BV 1P.705/2004**. Die ältere Rechtsprechung zu Art. 4 aBV bleibt inhaltlich leitend, ist aber historisch einzuordnen.

Vertrauensgrundlage und Zurechnung zur Behörde

Vertrauensschutz setzt zunächst eine konkrete Vertrauensgrundlage voraus. Geschützt wird Vertrauen in behördliche Zusicherungen oder in anderes Verhalten, das bestimmte Erwartungen begründet; erforderlich ist ein Verhalten eines staatlichen Organs, das bei den Betroffenen solche Erwartungen auslöst **a-5537-2007**. Bereits BGE 91 I 133 schützte Steuerpflichtige, weil wiederholte Amnestie-Zusicherungen als Versprechen verstanden werden durften, dass über die Herkunft neu deklarierter Beträge keine weiteren Nachforschungen durchgeführt würden **BGE 91 I 133**.

Die Vertrauensgrundlage muss von einer zuständigen Behörde stammen oder die betroffene Person muss die Behörde aus zureichenden Gründen als zuständig betrachten dürfen **BGE 116 V 298**. Bei einer Zusicherung ausserhalb eines qualifizierten Verfahrens mit Publizität bleibt allerdings die spätere Anfechtung durch Dritte vorbehalten; eine informelle Zusage der

Baubewilligungsbehörde band deshalb die Rechtsmittelinstanz gegenüber Drittbetroffenen nicht **BGE 117 Ia 285**. Das Bundesverwaltungsgericht hat die Zuständigkeitsanforderung praktisch gelockert, indem es genügen liess, dass der Betroffene in guten Treuen annehmen durfte, die Behörde sei zur Zusicherung befugt **a-5537-2007**. Diese Anwendung illustriert, dass Zuständigkeit im Vertrauensschutz nicht formalistisch isoliert, sondern aus der Sicht redlichen Vertrauens beurteilt werden kann.

Kumulative Voraussetzungen des Vertrauensschutzes

Die Rechtsprechung formuliert die Voraussetzungen des Vertrauensschutzes kumulativ. Nach BGE 116 V 298 ist eine unrichtige Auskunft bindend, wenn die Behörde in einer konkreten Situation gegenüber bestimmten Personen gehandelt hat, zuständig war oder als zuständig erscheinen durfte, die Unrichtigkeit nicht ohne Weiteres erkennbar war, der Betroffene im Vertrauen darauf Dispositionen traf, die nicht ohne Nachteil rückgängig gemacht werden können, und die gesetzliche Ordnung seit der Auskunft nicht geändert hat **BGE 116 V 298**. Neuere Formulierungen ergänzen die Interessenabwägung ausdrücklich: Das Interesse an der richtigen Rechtsanwendung darf nicht überwiegen **8C_646/2022 a-5537-2007**.

Die frühere zusätzliche Voraussetzung, es dürfe keine unmittelbar und zwingend aus dem Gesetz folgende Sonderregelung entgegenstehen, wurde ausdrücklich aufgegeben. BGE 116 V 298 hält fest, dass an dieser «sechsten Voraussetzung» nicht mehr festgehalten werden könne; bei Erfüllung der fünf Voraussetzungen sei nicht zusätzlich zu prüfen, ob eine zwingende Sonderregelung vorliege **BGE 116 V 298**. Das bedeutet nicht, dass das öffentliche Interesse an richtiger Rechtsanwendung bedeutungslos wäre. Die spätere Praxis führt vielmehr eine Interessenabwägung als eigenständige Bedingung: Der Vertrauensschutz scheidet aus, wenn das Interesse an der Anwendung des objektiven Rechts überwiegt **8C_646/2022**.

Disposition, Nachteil und Beweisprobleme

Der Vertrauensschutz scheitert häufig an der Disposition. Die betroffene Person muss nachweisen oder zumindest plausibel machen, dass sie sich auf die Zusicherung verlassen und deswegen eine Disposition getroffen hat, die nicht ohne Nachteil rückgängig gemacht werden kann **8C_646/2022**. Die blosse Erwartung eines Vorteils genügt nicht. In der obligatorischen Unfallversicherung verneinte das Bundesgericht Vertrauensschutz trotz objektiv irreführender Vertragsunterlagen, weil die Versicherte keinen Nachteil aus einer nicht rückgängig zu machenden Disposition glaubhaft gemacht hatte **8C_646/2022**.

Dispositionsnachteile können allerdings auch in unterlassenem Handeln liegen. Das Bundesgericht hielt es dem Grundsatz nach für möglich, dass die Ablehnung von Stellen oder die unterlassene Erhöhung des Arbeitspensums nachteilige, schwer rückgängig zu machende Dispositionen darstellen **8C_341/2019**. Im konkreten Fall gewährte es dennoch keinen weitergehenden Schutz, weil andere Gesichtspunkte, namentlich Schadenminderung und die begrenzte Kürzung, überwogen **8C_341/2019**. Die Aussage ist daher kein Anspruchsautomatismus, sondern ein Hinweis darauf, dass auch berufliche Dispositionsentscheidungen beweisrechtlich relevant sein können.

Eine nachträgliche Rechtsänderung bricht das Vertrauen grundsätzlich. Das Bundesverwaltungsgericht nennt als Voraussetzung ausdrücklich, dass «la loi n'a pas changé depuis le moment où l'assurance a été donnée» **b-2149-2006**. Fehlt es schon an einer auf die spätere Rechtslage bezogenen Zusicherung, entfällt der Schutz erst recht: Eine 1996 erteilte Auskunft zum Wohneigentumsvorbezug konnte keine Garantie für eine erst 2005 eingeführte Möglichkeit eines Kapitalbezugs bei Pensionierung begründen **9C_186/2010**.

Verhältnis zum Legalitätsprinzip, besonders im Steuerrecht

Vertrauensschutz steht in Spannung zum Legalitätsprinzip. Im Steuerrecht verlangt die Gesetzmässigkeit grundsätzlich, dass die Steuerbehörde nach dem Gesetz und nicht nach einer gesetzeswidrigen Auskunft entscheidet **BGE 91 I 133**. Gleichwohl kann Treu und Glauben ausnahmsweise vorgehen, wenn eine konkrete, individualisierte Zusicherung die betroffene Person zu irreversiblen Dispositionen veranlasst hat; im Amnestiefall schützte das Bundesgericht das Vertrauen trotz einer über die gesetzliche Ordnung hinausgehenden Zusicherung, weil der Steuerpflichtige durch die Erklärung eine nicht rückgängig zu machende Disposition getroffen hatte **BGE 91 I 133**.

Die Ausnahme bleibt eng. Bei Änderungen der materiellrechtlichen Praxis gibt es keinen allgemeinen Vertrauensschutz; erforderlich ist eine behördliche Zusicherung oder ein sonstiges Verhalten der Behörde gegenüber dem Privaten, das bestimmte Erwartungen begründet **1P.705/2004**. Wendet eine Behörde eine damals bestehende Gerichtspraxis an, handelt sie nicht schon deshalb rechtsmissbräuchlich, weil sich diese Praxis später ändert **1P.705/2004**.

Private und widersprüchliches Verhalten

Art. 5 Abs. 3 BV nennt ausdrücklich auch Private **Art. 5 BV**. Die herangezogene Leitentscheidung erging zwar vor Inkrafttreten der geltenden BV, zeigt aber den materiellen Gehalt der Privatbindung: Wer durch sein Verhalten bei einem anderen Vertrauen in eine bestimmte Rechtslage schafft, kann sich später nicht widersprüchlich darauf berufen, diese Rechtslage habe nicht bestanden. Das Bundesgericht qualifizierte die spätere Berufung auf die Gerichtsstandsgarantie als «venire contra factum proprium», weil die Partei selbst den Anschein einer Zweigniederlassung geschaffen hatte **BGE 101 Ia 39**. Die Privatbindung nach Art. 5 Abs. 3 BV ist deshalb nicht mit dem subjektiven Vertrauensschutz nach Art. 9 BV gleichzusetzen; sie wirkt als allgemeines Rechtsmissbrauchs- und Widerspruchsverbot, dessen konkrete zivil- oder prozessrechtliche Folgen sich aus dem jeweils anwendbaren Rechtsgebiet ergeben.

Beachtung des Völkerrechts: Monismus, Rang und Kollisionsregeln (Abs. 4)

Art. 5 Abs. 4 BV verpflichtet Bund und Kantone, das Völkerrecht zu beachten **Art. 5 BV**. Art. 190 BV ergänzt diese Pflicht für die Rechtsanwendung: Bundesgesetze und Völkerrecht sind für das Bundesgericht und die anderen rechtsanwendenden Behörden massgebend **Art. 190 BV**. Art. 190 BV ordnet damit nicht abstrakt eine Rangfolge an, sondern verpflichtet zur Anwendung beider Normkomplexe; die Kollisionslösung ist wesentlich richterrechtlich geprägt.

Monismus und direkte Anwendbarkeit

Die Schweiz folgt einem monistischen System: Völkerrecht wird ohne Transformation innerstaatlich anwendbar, sobald es für die Schweiz verbindlich ist **2010-40**. Eine verwaltungsinterne Stellungnahme bestätigt diese Sicht und betont, alle Staatsorgane hätten völkerrechtliche Regeln einzuhalten und anzuwenden; als VPB-Praxis ist sie jedoch nicht bindende Gerichtsautorität **150001061**.

Nicht jede völkerrechtliche Norm ist unmittelbar justiziabel. Direkt anwendbar sind Normen, die inhaltlich genügend konkret und klar sind, sodass ein Entscheid unmittelbar auf sie gestützt werden kann **2010-40**. Self-executing Vertragsnormen können Behörden verpflichten und Privaten Rechte verleihen; im Sozialversicherungsrecht verdrängten unmittelbar anwendbare ILO- und europäische Sozialversicherungsnormen eine entgegenstehende bundesgesetzliche Kürzungsbestimmung **BGE 119 V 171**. Für die Prozessführung bedeutet dies: Art. 5 Abs. 4 BV allein genügt nicht, wenn nicht eine konkrete, direkt anwendbare völkerrechtliche Norm bezeichnet wird.

Grundsatz des Vorrangs und Schubert-Ausnahme

Die Rechtsprechung geht im Konfliktfall grundsätzlich vom Vorrang des Völkerrechts aus **BGE 139 I 16**. Die Schubert-Praxis bildet eine eng begrenzte Ausnahme: Ein späteres Bundesgesetz kann ausnahmsweise vorgehen, wenn der Gesetzgeber die Völkerrechtsverletzung bewusst in Kauf genommen hat **BGE 138 II 524**. Die Hürde ist hoch. Eine allgemeine Diskussion nationaler Vor- und Nachteile genügt nicht; bewusst ist eine Kollision nur, wenn die völkerrechtlichen Aspekte und die Folgen des möglichen Normverstosses im Gesetzgebungsverfahren eingehend thematisiert wurden **BGE 138 II 524**. Fehlt eine solche klare Auseinandersetzung, bleibt der Vertrag für die rechtsanwendenden Behörden verbindlich **BGE 138 II 524**.

Damit steht die Schubert-Praxis nicht für eine generelle lex-posterior-Regel zugunsten späterer Bundesgesetze. Die verwaltungsinterne Praxis bezeichnet eine solche lex-posterior-Lösung zwischen Völkerrecht und Landesrecht gerade als ausgeschlossen und die Schubert-Linie als kontrovers **150001061**. Verbindlich ist für die Gerichte die bundesgerichtliche Einschränkung: Nur eine bewusst gewollte Abweichung kann den Vorrang des Vertragsrechts durchbrechen.

Menschenrechtsverträge und UN-Charta als Sonderkonstellationen

Bei Menschenrechtsverträgen, namentlich der EMRK, wendet das Bundesgericht die Schubert-Ausnahme nicht an. In BGE 125 II 417 trat es direkt gestützt auf Art. 6 Ziff. 1 EMRK ein, obwohl nationales Recht den Rechtsweg ausschloss; der Vorrang dränge sich besonders auf, wenn sich die völkerrechtliche Norm dem Schutz der Menschenrechte widme **BGE 125 II 417**. BGE 139 I 16 bestätigt diese Linie: Bei Widerspruch zu Menschenrechtskonventionen wird die Schubert-Praxis verneint; ein echter Normkonflikt führt grundsätzlich zum Vorrang der völkerrechtlichen Verpflichtung **BGE 139 I 16**. Die verfassungsrechtliche Ausschaffungsregel durfte daher eine nach Art. 8 EMRK gebotene individuelle Verhältnismässigkeitsprüfung nicht automatisch ausschliessen **BGE 139 I 16**.

Eine eigenständige Sonderkonstellation bilden Verpflichtungen aus der UN-Charta. Nach Art. 103 UN-Charta gehen Charta-Pflichten bei Konflikt anderen völkerrechtlichen Verpflichtungen vor; das Bundesgericht spricht von einer absoluten und allgemeinen Priorität **2A.783/2006**. Im Sanktionskontext durften die schweizerischen Behörden die Gültigkeit der Sicherheitsratsbeschlüsse und Sanktionslistungen nur auf eine Verletzung von ius cogens überprüfen; Verfahrensgarantien aus EMRK und UNO-Pakt II wurden nicht als zwingendes Völkerrecht qualifiziert **2A.783/2006**. Diese Konstellation relativiert nicht den menschenrechtlichen Vorbehalt als solchen, sondern zeigt eine völkerrechtliche Vorrangregel innerhalb des Völkerrechts.

Prozessuale Weichenstellungen: wie Art. 5 BV zu rügen ist

Art. 5 BV ist eine Grundsatznorm, keine Sammlung selbständiger Grundrechte (zu Abs. 1 oben, zu Abs. 2 oben). Aus der in den einzelnen Absätzen entwickelten Rügefähigkeit folgen für die Beschwerdeführung drei praktische Weichenstellungen:

1. Bei Grundrechtseingriffen ist die Prüfung über Art. 36 BV aufzubauen: gesetzliche Grundlage, öffentliches Interesse oder Schutz von Grundrechten Dritter, Verhältnismässigkeit und Kerngehalt **Art. 36 BV**.
2. Bei kantonalem Recht ohne schweren Grundrechtseingriff muss die Beschwerde eine willkürliche Anwendung oder ein anderes spezifisches verfassungsmässiges Recht präzise darlegen; appellatorische Verhältnismässigkeitskritik genügt nicht **2C_853/2020**.
3. Bei Völkerrechtskollisionen ist nicht Art. 5 Abs. 4 BV isoliert zu rügen, sondern eine direkt anwendbare Vertragsnorm, deren Verhältnis zum Bundesgesetz nach Art. 190 BV, Schubert-Praxis, Menschenrechtsvorbehalt oder einer speziellen völkerrechtlichen Vorrangregel zu bestimmen ist **Art. 190 BV BGE 119 V 171 BGE 138 II 524 BGE 139 I 16**.