

*M. l' Ambassadeur Micheli*

Internationales Sozialrecht  
und  
Menschenrechtskonvention

---

*2.*  
0.12.314 1

Vortrag von Minister Emanuel Diez, Chef der Rechtsabteilung des Eidgenössischen Politischen Departements, gehalten am 24. Juni 1970 an der 31. Jahreskonferenz der kantonalen Fürsorgedirektoren in Seelisberg

---

*e/a pe*

0.12.310

I.

Einleitung

Als mir Ihr Präsident vor einigen Wochen den Vorschlag unterbreitete, zu Ihnen über das Thema "Internationales Sozialrecht und Menschenrechtskonvention" zu sprechen, habe ich es begrüsst, die Gelegenheit benützen zu können, um die verantwortlichen kantonalen Regierungsmitglieder mit einer Problematik vertraut zu machen, deren Lösung unserem Lande - und zwar Bund und Kantonen - in den kommenden Jahren aufgetragen ist.

Erwarten Sie von mir keine erschöpfende Darstellung dieses vielschichtigen Themas. Zwar wäre es für den Juristen reizvoll, den einzelnen rechtlichen Problemen nachzugehen und ein Inventar derjenigen Probleme zu erstellen, bei denen die internrechtliche Regelung gemäss den verschiedenen kantonalen Rechtsordnungen nicht mit den Normen des internationalen Sozialrechts übereinstimmt. Dies würde indessen viel zu weit führen und es bestünde zudem die Gefahr, dass vor lauter Einzelfragen die Behandlung des Hauptanliegens zu kurz käme. Dieses Hauptanliegen ist aber nicht in erster Linie ein rechtliches, sondern vielmehr ein politisches: welche gesetzgeberischen und praktischen Probleme ergeben sich für die Kantone auf dem Gebiete des Fürsorgewesens angesichts der neuesten internationalen Entwicklungen in Richtung auf einen wirksameren Schutz der Menschenrechte? Im Vordergrund dieser Problematik steht die Europäische Menschenrechtskonvention. In materieller Hinsicht beschränke ich mich auf die Darstellung von drei Fragenkomplexen,

die in letzter Zeit nicht nur die eidgenössischen Behörden ganz besonders beschäftigten, sondern die auch in der Öffentlichkeit immer wieder Anlass zu Diskussionen gegeben haben, nämlich:

- a) die administrative Versorgung;
- b) Die Zwangsarbeit; dieses Problem ist auch im Lichte des im Rahmen der Internationalen Arbeitsorganisation ausgearbeiteten Übereinkommens über Zwangs- und Pflichtarbeit zu prüfen;
- c) den Familiennachzug; dieses Problem führt uns hinüber zur Europäischen Sozial-Charta.

## II

### Die Europäische Menschenrechtskonvention

Noch bevor die im Europarat zusammengeschlossenen westeuropäischen Staaten im Jahre 1950 die Europäische Menschenrechtskonvention abschlossen, wurde am 10. Dezember 1948 im Rahmen der Vereinten Nationen die sogenannte "Allgemeine Menschenrechtserklärung" verabschiedet. Es handelt sich dabei im Gegensatz zur Europäischen Menschenrechtskonvention nicht um einen für die Mitgliedstaaten der UNO verbindlichen völkerrechtlichen Vertrag, sondern um eine von der Generalversammlung der UNO verabschiedete Resolution, der lediglich programmatischer Charakter zukommt. In der Folge haben die Vereinten Nationen auf dem Gebiete des Schutzes der Menschenrechte allerdings auch eigentliche internationale Übereinkommen ausgearbeitet, so den "Pacte international relatif aux droits économiques et sociaux" und den "Pacte international relatif aux droits civils et politiques". Da die Schweiz diesen beiden Übereinkommen vorläufig nicht beizutreten beabsichtigt, kann hier darauf verzichtet werden, auf nähere Einzelheiten einzugehen.

Nach einigem Zögern und nachdem die schweizerischen Parlamentarier zunächst als Beobachter in der Beratenden Versammlung des Europarates vertreten waren, beschlossen die eidgenössischen Räte, auf Antrag des Bundesrates am 19. März 1963 die Satzung des Europarates anzunehmen und den Bundesrat

zu ermächtigen, den formellen Beitritt zum Europarat zu erklären. Seit dem 6. Mai 1963 ist die Schweiz Vollmitglied des Europarates und hat in der Folge eine ganze Anzahl der vom Ministerrat und den ihm unterstellten Expertenkomitees ausgearbeiteten Konventionen unterzeichnet und in der Folge auch ratifiziert. Unter dem vom Europarat ausgearbeiteten Vertragswerk nimmt die Europäische Menschenrechtskonvention mit ihren fünf Zusatzprotokollen eine ganz besondere Stellung ein; sie befasst sich in erster Linie mit den klassischen Grundfreiheiten des Staatsbürgers und mit den sogenannten politischen Rechten. Die wirtschaftlichen und sozialen Rechte werden dagegen durch eine besondere Konvention geschützt, nämlich die Europäische Sozial-Charta, von der noch später die Rede sein wird.

Frankreich und die Schweiz sind die beiden einzigen Mitgliedstaaten des Europarates, die die Menschenrechtskonvention nicht ratifiziert haben. Wie lässt es sich erklären, dass die Schweiz, die doch mit Recht auf ihre rechtsstaatlichen Einrichtungen stolz ist, dieser massgebenden Konvention zum Schutze der Menschenrechte nicht beigetreten ist ?

Die Menschenrechtskonvention datiert vom 4. November 1950; sie ist am 3. September 1953 in Kraft getreten, also zu einem Zeitpunkt, als die Schweiz dem Europarat noch nicht angehörte. Somit war es der Schweiz auch nicht möglich, auf die Ausarbeitung dieser grundlegenden Konvention irgendwelchen Einfluss zu nehmen.

Welches sind die wichtigsten Merkmale der Europäischen Menschenrechtskonvention ? Im Gegensatz zu der bereits erwähnten Menschenrechtserklärung der UNO ist sie ein für die Mitgliedstaaten verbindlicher völkerrechtlicher Vertrag. Sie enthält einen umfangreichen Katalog der wichtigsten Grundrechte, so beispielsweise das Recht auf Leben, auf Freiheit, auf Sicherheit der Person, auf angemessenes gerichtliches Gehör, das Recht auf Ehe, auf Eigentum und Bildung, usw., sowie vor allem auch ausdrücklich das Recht für jedermann, eine wirksame Beschwerde bei einer nationalen Instanz einzulegen, wenn die in der Konvention aufgezählten Rechte und Freiheiten verletzt wer-

den. Die Menschenrechtskonvention verpflichtet die Staaten ferner, in angemessenen Zeitabständen freie und geheime Wahlen abzuhalten; ferner verbietet sie die Folter und unmenschliche, erniedrigende Behandlung und Strafen; sie verbietet auch die Sklaverei, Leibeigenschafts- und Zwangsarbeit, und ganz allgemein kennt die Konvention auch eine Bestimmung, wonach die aufgezählten Freiheitsrechte ohne irgendwelche Diskriminierung für jedermann gelten müssen.

Neu an der Europäischen Menschenrechtskonvention ist aber vor allem, dass sie nicht nur materielle Vorschriften zum Schutze der einzelnen Menschenrechte enthält, sondern auch Bestimmungen über ein besonderes internationales Verfahren, das die Anwendung der Konvention durch die Mitgliedstaaten sicherstellen soll. Eine eigens dafür geschaffene Europäische Menschenrechtskommission sowie ein Europäischer Gerichtshof, die beide in Strassburg zusammentreten, sollen darüber wachen, dass die von den Mitgliedstaaten eingegangenen Verpflichtungen eingehalten werden. Vorgesehen sind im einzelnen Beschwerden von Staaten, und zwar nicht nur in bezug auf Personen, die ihre eigene Staatsangehörigkeit besitzen. Daneben ist aber auch die sogenannte Individualbeschwerde vorgesehen, bei der ein Einzelner, der sich in seinen Rechten trotz den in der Menschenrechtskonvention enthaltenen Garantien verletzt fühlt, gegen einen Staat klagen kann, und zwar auch gegen seinen eigenen Heimatstaat. Die Individualbeschwerde gilt allerdings nur gegenüber Staaten, die diese Klagemöglichkeit ausdrücklich anerkannt haben.

Die Menschenrechtskommission prüft zunächst die Zulässigkeit einer Beschwerde. Wird diese bejaht, so erfolgt die kontradiktorische Prüfung und falls erforderlich eine Untersuchung der Angelegenheit. Die Kommission strebt in erster Linie eine gütliche Regelung der Streitigkeit an. Kann diese nicht erzielt werden, so wird ein Bericht an das Ministerkomitee über die Frage ausgearbeitet, ob eine Konventionsverletzung vorliegt. Wird die Frage nicht innert drei Monaten dem Gerichtshof vorgelegt, so entscheidet das Ministerkomitee des Europarates. Der Gerichtshof kann nur von Staaten oder von der Kommission angeru-

fen werden, sofern der beklagte Staat die Gerichtsbarkeit des Gerichtshofes ausdrücklich anerkannt hat. Einzelpersonen können nur an die Kommission gelangen, nicht an das Ministerkomitee.

Bereits im Zeitpunkt des Beitritts der Schweiz zum Europarat hat der Bundesrat die Möglichkeit einer allfälligen Unterzeichnung der Europäischen Menschenrechtskonvention untersucht, ist aber damals zum Schluss gelangt, dass -- obwohl Art. 64 der Konvention Vorbehalte ausdrücklich zulässt -- ein schweizerischer Beitritt zum mindesten vorläufig noch nicht in Betracht gezogen werden könne, da allzu gewichtige Vorbehalte (namentlich wegen des fehlenden Frauenwahlrechts und der konfessionellen Artikel der Bundesverfassung) hätten gemacht werden müssen. Damals wurde auch das Wort geprägt, es müsse zuerst "Ordnung im eigenen Hause" geschafft werden, bevor an eine Unterzeichnung, selbst unter Vorbehalten, gedacht werden könne.

In Beantwortung eines Postulats Eggenberger, das von sämtlichen Fraktionspräsidenten unterzeichnet war, erstattete der Bundesrat am 9. Dezember 1968 den von ihm verlangten Bericht über die bei einem allfälligen Beitritt der Schweiz zur Europäischen Menschenrechtskonvention zu schaffenden rechtlichen Voraussetzungen. In diesem umfangreichen Bericht an die Eidgenössischen Räte gelangte der Bundesrat zum Schluss, dass er -- unter Voraussetzung der Zustimmung durch die beiden Kammern -- beabsichtige, die Konvention mit fünf Vorbehalten und einer Erklärung zu unterzeichnen. Die Vorbehalte betreffen folgende Punkte:

- a) die kantonalen Gesetze über die Anstaltsversorgung;
- b) Die Ausnahmen vom Grundsatz der Öffentlichkeit der Verhandlung und der Urteilsverkündung;
- c) die konfessionellen Ausnahmeartikel der Bundesverfassung;
- d) die faktischen Ungleichheiten, die in mehreren Kantonen mit Bezug auf die Ausübung des Rechts auf Unterricht bestehen;
- e) das fehlende Wahlrecht der Frauen.

Wie erinnerlich, ist der Ständerat im Gegensatz zum Nationalrat den Anträgen des Bundesrats nicht gefolgt, sodass dieser vorläufig darauf verzichten muss, die Menschenrechtskonvention zu unterzeichnen. Kann damit diese wichtige Konvention einfach ad acta gelegt werden? Ich glaube nicht, und auch der Bundesrat hat seither kein Hehl daraus gemacht, dass er sich zwar dem Entscheid der Eidgenössischen Räte füge, dass er aber seinerseits alles daran setze, günstigere Voraussetzungen für eine spätere Unterzeichnung zu schaffen. Dies geschieht einmal auf dem Gebiete des Frauenstimmrechts auf eidgenössischer Ebene mit einer Vorlage, die der Bundesrat kürzlich den Eidgenössischen Räten unterbreitet hat. Sodann hat der Bundesrat die Schlussfolgerungen eines von Prof. Werner Kägi ausgearbeiteten Gutachtens über die Aufhebung der konfessionellen Ausnahmeartikel den Kantonen und weiteren interessierten Gremien zur Vernehmlassung zugestellt; auch diese Frage gedenkt der Bundesrat zu gegebener Zeit Volk und Ständen zur Entscheidung vorzulegen.

Bleiben somit noch die übrigen Vorbehalte. Es ist hier nicht der Ort, auf die ebenfalls die Kantone betreffenden Schulfragen näher einzutreten. Auch auf diesem Gebiet wäre es wünschenswert, wenn vor einer Unterzeichnung des Abkommens weitere Fortschritte erzielt würden, indem in noch vermehrtem Masse den Mädchen auf dem Gebiete der Schulbildung mindestens annähernde Möglichkeiten offenstünden wie den Knaben.

Damit komme ich zum ersten konkreten Problem, nämlich der Frage der administrativen Versorgung.

## III

Die administrative Versorgung

Art. 5 der MRK garantiert das Recht auf Freiheit und Sicherheit der Person und zählt abschliessend die Fälle auf, in denen auf gesetzlichem Wege eine Beschränkung der persönlichen Freiheit, insbesondere eine Inhaftierung, zulässig ist.

Gemäss Art. 5 Abs. 1 lit e MRK kann niemand seiner Freiheit beraubt werden, ausser "wenn er sich in rechtmässiger Haft befindet, weil er eine Gefahrenquelle für die Ausbreitung ansteckender Krankheiten bildet oder weil er geisteskrank, Alkoholiker, rauschgiftsüchtig oder Landstreicher ist". Die MRK lässt zu, dass diese Massnahmen durch Verwaltungsbehörden angeordnet werden. Das gleiche gilt übrigens auch für die ordentliche Inhaftierung eines Minderjährigen, die zur Ueberwachung seiner Erziehung angeordnet wird oder um ihn der zuständigen Behörde zuzuführen.

Im Bericht des Bundesrates wird darauf hingewiesen, dass die Kantone in Uebereinstimmung mit der Praxis des Bundesgerichts zahlreiche gesetzliche Bestimmungen erlassen haben über die administrative Versorgung von Personen, die die öffentliche Ordnung gefährden oder die öffentlich unterstützt werden müssen und sich gleichzeitig weigern, eine ihren Fähigkeiten entsprechende Tätigkeit auszuüben. Viele dieser kantonalen Vorschriften gehen eindeutig über das hinaus, was nach Art. 5 MRK als zulässig zu betrachten ist. Dies gilt namentlich in bezug auf die Gesetzgebung gewisser Kantone, welche die Zwangsversorgung von geistesgestörten und verwahrlosten Personen vorsieht. In bezug auf das Vormundschaftsrecht stellt sich die Frage, ob die durch ZGB Art. 406 und 421 Ziff. 13 vorgesehene Unterbringung des Mündels in einer Erziehungs-, Versorgungs- und Heilanstalt den Anforderungen der MRK entspricht. Zwar könnten durch einen vorbehaltlosen Beitritt der Schweiz zur MRK die Widersprüche zwischen der Konvention und den erwähnten

kantonalen Bestimmungen dadurch gelöst werden, dass die Konventionsbestimmungen nach Genehmigung der Bundesversammlung als Teil des Bundesrechts automatisch dem kantonalen Recht vorgehen würden. In seinem Bericht an die Bundesversammlung kommt der Bundesrat indessen zum Schluss, dass eine derartige Beschränkung der kantonalen Gesetzgebungskompetenz beim heutigen Stand unserer Rechtsordnung schwerlich verantwortet werden könnte. Der Bericht empfiehlt denn auch, in diesem Punkt einen ausdrücklichen Vorbehalt anzubringen.

Nach Art. 5 Abs. 4 MRK hat jedermann, dem seine Freiheit durch Festnahme oder Haft entzogen wird, das Recht, ein Verfahren zu beantragen, in dem von einem Gericht raschmöglichst über die Rechtmässigkeit der Haft entschieden und im Falle der Widerrechtlichkeit seine Entlassung angeordnet wird. Auch in bezug auf diese Bestimmung ergeben sich heikle Fragen der Uebereinstimmung des schweizerischen Rechts mit den Anforderungen der MRK.

Zahlreiche kantonale Gesetze kennen zwar die Administrativversorgung von Geisteskranken und verschiedene Kategorien von asozialen Personen, sehen aber in der Regel keine gerichtliche Ueberprüfung des administrativen Internierungsentscheids vor. In seiner Botschaft vom 24. September 1965 über den Ausbau der Verwaltungsgerichtsbarkeit im Bund hat der Bundesrat darauf hingewiesen, dass die staatsrechtliche Beschwerde an das Bundesgericht mindestens teilweise einen Ersatz für das Fehlen der kantonalen Verwaltungsgerichtsbarkeit bieten könnte. Es wäre indessen wünschenswert, dass die Kantone die noch nicht vorhandene Verwaltungsgerichtsbarkeit auf dem Gebiete der Administrativversorgung in möglichst weitem Umfange einführen würden. Solange dies nicht der Fall ist, muss auch in diesem Punkt ein Vorbehalt angebracht werden, wobei allerdings dieser Widerspruch zur Konvention bereits durch den Vorbehalt gedeckt wäre, den der Bundesrat zu dem oben erwähnten Art. 5 Abs. 1 vorgeschlagen hat. ./.



In diesem Zusammenhang ist die am 25. Juni 1969 eingereichte Interpellation Schaffer zu erwähnen, in der der Bundesrat um Auskunft über folgende Fragen gebeten wurde:

1. In welchem Umfange wird eine verwaltungsgerichtliche Beurteilung der erwähnten Heimeinweisungen als zweckmässig oder notwendig erachtet ?
2. Könnte das Bundesgericht im Sinne von Art. 114 bis Abs. 4 der Bundesverfassung als kantonales Verwaltungsgericht in Erwägung gezogen werden ?
3. Wie wird die Möglichkeit beurteilt, mehrere, vor allem kleinere Kantone auf dem Konkordatswege in Verwaltungsgerichtskreise zusammenzufassen ?
4. Gedenkt der Bundesrat bei den Kantonen vorstellig zu werden, um die Einführung von Verwaltungsgerichten zu fördern ?

Bundesrat von Moos stellte in seiner Antwort vom 27. November 1969 u.a. fest, dass nach Art. 114bis Abs. 4 BV die Kantone, und zwar mit Zustimmung der Bundesversammlung, unter Umständen befugt sind, Administrativstreitigkeiten, die in ihren Bereich fallen, dem eidgenössischen Verwaltungsgericht zur Beurteilung zuzuweisen. Nach Ansicht des Bundesgerichts kann aber die Anwendung von Art. 114bis Bundesverfassung auf Streitigkeiten über Administrativversorgung hier nicht in Betracht fallen. Das Bundesgericht nimmt dahingehend Stellung, verschiedene Kantone hätten eigene Verwaltungsgerichte eingeführt, an welche Verwahrungsverfügungen mittels Beschwerde weitergezogen werden könnten. Die anderen Kantone, in denen kein solches Verwaltungsgericht bestehe, würden aber durch nichts daran gehindert, für solche Beschwerdefälle ebenfalls einen Verwaltungsrechtspflegeweg einzuführen, spezielle Rekurskommissionen einzusetzen oder diese Fälle an die ordentlichen Gerichte zur Erledigung zu überweisen. Die Ausnahmebedingungen, an welche die Anwendung von Art. 114bis Bundesverfassung normalerweise geknüpft sei, wären bei diesen Beschwerdesachen nicht erfüllt. Es sei im übrigen festzustellen, dass dem von einem Verwahrungsentscheid betroffenen Bürger, sofern er nicht die Feststellung des Sachverhaltes bestreite, durch die staatsrechtliche Beschwerde ein ebenso wirksamer Schutz

zur Verfügung stehe, wie ihn die Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das Bundesgericht zu bieten vermöchte.

Nach einem Hinweis auf die Möglichkeit des Abschlusses von interkantonalen Konkordaten wies der Vorsteher des Eidg. Justiz- und Polizeidepartements darauf hin, dass die Administrativversorgung nicht überall, wo sie in der Schweiz praktiziert wird, in jeder Beziehung mit der Europäischen Menschenrechtskonvention übereinstimmt. Die Kantone könnten auf Verbesserungen aufmerksam gemacht werden, die sie im Beschwerdeverfahren gegen Administrativversorgungen vornehmen könnten.

#### IV.

##### Die Zwangsarbeit

Nach Art. 4 Abs. 2 MRK darf niemand gezwungen werden, Zwangs- oder Pflichtarbeiten zu verrichten. Abs. 3 des gleichen Artikels sieht indessen Ausnahmen vor, so u.a. jede Arbeit, die normalerweise von einer Person verlangt wird, die unter den in Art. 5 MRK vorgesehenen Bedingungen in Haft gehalten oder bedingt freigelassen worden ist. Es stellt sich in diesem Zusammenhang u.a. die Frage, ob von den administrativ Versorgten zwangsweise eine Arbeitsleistung verlangt werden kann. Würde die Schweiz zur MRK keine Vorbehalte anbringen, so ergäbe sich auch insofern eine Unvereinbarkeit, als die kantonale Gesetzgebung Fälle von Zwangsarbeit vorsieht, die nicht in der MRK aufgeführt sind. Indessen darf angenommen werden, dass der bereits oben erwähnte Vorbehalt zu Art. 5 die hier visierten Fälle ebenfalls decken würde.

Bei dieser Gelegenheit ist indessen auf das im Rahmen der Internationalen Arbeitsorganisation ausgearbeitete Uebereinkommen Nr. 29 über die Zwangs- oder Pflichtarbeit hinzuweisen, ein Uebereinkommen, dem die Schweiz schon seit 1941 vorbehaltungslos beigetreten ist. Diese Konvention untersagt jede Zwangs- oder Pflichtarbeit, und zwar ausdrücklich auch die

von einer Person während einer administrativen Internierung geforderte Arbeit, wobei es übrigens nicht auf den Grund der angeordneten Versorgung ankommt. Bereits nach heute geltendem Bundesrecht dürften deshalb die Kantone administrativ versorgte Personen zu keiner Zwangsarbeitsleistung heranziehen. Indessen darf nicht verschwiegen werden, dass die tatsächlichen Verhältnisse in bezug auf die Durchführung der Konvention Nr. 29 nicht so eindeutig liegen.

Die Verfassung der Internationalen Arbeitsorganisation sieht vor, dass ihre Mitgliedstaaten regelmässig über die Anwendung der verschiedenen Uebereinkommen, so auch der Konvention Nr. 29, berichten, was die Schweiz auch getan hat. Die schweizerischen Berichte führten indessen in letzter Zeit verschiedentlich zu Beanstandungen. So verlangte 1964 der zuständige Ausschuss die Zustellung sämtlicher kantonaler Gesetzestexte über die Administrativversorgung, damit er sie auf die Uebereinstimmung mit dem Uebereinkommen Nr. 29 überprüfen könne. Nach erfolgter Prüfung stellte der Ausschuss u.a. fest, dass die meisten Kantone die Anordnung der Verwahrung auf dem Verwaltungswege kennen; die damit zusammenhängende Arbeitspflicht sei indessen konventionswidrig. Da die Schweiz auf diese Bemerkung antworten muss, beabsichtigt das Eidgenössische Volkswirtschaftsdepartement die kantonalen Regierungen in einem Kreisschreiben auf die Unvereinbarkeit der noch bestehenden Arbeitsdienstpflicht administrativ Versorgter mit der Konvention hinzuweisen. Da der Bund auch über Gegenstände, die intern schweizerisch in die Kompetenz der Kantone fallen, Staatsverträge mit dem Ausland abschliessen kann, sind bereits heute die Kantone nicht mehr berechtigt, administrativ versorgte Personen zwangsweise zur Arbeit anzuhalten. Es wäre zu wünschen, dass die Kantone loyal mithelfen würden, dafür zu sorgen, dass die von der Schweiz vor Jahren eingegangene völkerrechtliche Verpflichtung tatsächlich eingehalten wird.

## V.

Der Familiennachzug

Art. 8 Abs. 1 MRK bestimmt, dass jedermann Anspruch auf Achtung seines Privat- und Familienlebens, seiner Wohnung und seines Briefverkehrs hat. Die Konvention sieht indessen ausdrücklich gesetzliche Ausnahmen im Interesse der nationalen Sicherheit, öffentlichen Ruhe und Ordnung vor. Für die Schweiz ist in diesem Zusammenhang u.a. die Frage des sogenannten Familiennachzugs der Gastarbeiter von Bedeutung. Art. 13 des schweizerisch-italienischen Abkommens über die Einwanderung italienischer Arbeitskräfte nach der Schweiz unterwirft den Nachzug der Familien von Gastarbeitern zwei Bedingungen:

- Aufenthalt und Anstellungsverhältnis müssen gefestigt und dauerhaft sein;
- es muss zudem eine angemessene Wohnung zur Verfügung stehen.

Es ist die Frage aufgeworfen worden, ob diese vertragliche Bestimmung mit den Erfordernissen der Konvention im Einklang steht. Man wird aber die Auffassung vertreten können, dass diese Bedingungen sich namentlich auf Erfordernisse der öffentlichen Ordnung, Gesundheit und Moral stützen und deshalb nicht konventionswidrig sind.

In diesem Zusammenhang verdient noch festgehalten zu werden, dass Art. 19 der Europäischen Sozial-Charta für die sog. Wanderarbeitnehmer (Gastarbeiter) die diesen eingeräumten Rechte ausdrücklich auch auf deren Familien ausdehnt, wobei mit "Familie" mindestens die Ehefrau und die minderjährigen Kinder gemeint sind. Trotzdem die Schweiz auch der Europäischen Sozial-Charta bisher noch nicht beigetreten ist, rechtfertigt es sich, kurz auf dieses interessante Vertragswerk näher einzugehen.

## VI.

Die Europäische Sozial-Charta

Der Bundesrat ist in einer von den Eidgenössischen Räten angenommenen Motion Muheim eingeladen worden, einen Bericht über die Bedingungen für einen allfälligen schweizerischen Beitritt zur Europäischen Sozial-Charta zu erstatten. Wie bereits eingangs angedeutet wurde, ist die am 18. Oktober 1961 in Turin unterzeichnete und am 26. Februar 1965 in Kraft getretene Europäische Sozial-Charta von besonderer Bedeutung, indem sie die MRK insofern ergänzt, als sie die Sozialrechte des Individuums schützt. In einem ersten Teil zählt die Charta 19 verschiedene Sozialrechte auf, darunter namentlich die folgenden:

- die Möglichkeit für jedermann, sich Unterhalt durch eine frei übernommene Tätigkeit zu verdienen;
- Recht auf gerechte, sichere und gesunde Arbeitsbedingungen;
- Recht auf gerechtes Arbeitsentgelt;
- das Koalitionsrecht, insbesondere das Recht auf Kollektivverhandlungen;
- Mutterschaftsschutz;
- Berufsberatung;
- Recht auf soziale Sicherheit und auf Fürsorge, wenn der Arbeitnehmer über keine ausreichenden Mittel verfügt;
- Recht der Familie auf angemessenen gesetzlichen und wirtschaftlichen Schutz.

Für die Ratifikation der Sozial-Charta müssen drei Voraussetzungen erfüllt sein:

- 1) Die 19 allgemeinen Grundsätze des ersten Teils müssen als Ziele anerkannt und mit allen geeigneten Mitteln verwirklicht werden;
- 2) Mindestens 10 der 19 Artikel des zweiten Teils müssen ratifiziert werden;

- 3) Unter diesen 10 Artikeln müssen sich fünf der folgenden sieben Rechte (der sog. "harte Kern" der Sozial-Charta) befinden: Recht auf Arbeit, Recht auf Koalitionsfreiheit, Recht auf Kollektivverhandlungen, Recht auf Fürsorge, Recht der Familie auf sozialen, gesetzlichen und wirtschaftlichen Schutz, und Recht der Wanderarbeiter und deren Familien auf Schutz und Beistand.

Wie steht es nun mit der Schweiz, die - wie erwähnt - vorläufig der Charta noch nicht beigetreten ist? Hinsichtlich des Koalitionsrechts, des Rechts auf Kollektivverhandlung und des Rechts der Familie auf sozialen und wirtschaftlichen Schutz sind für die Schweiz im Falle eines Beitritts keine Schwierigkeiten zu erwarten; ihre Gesetzgebung in diesen Punkten entspricht den Erfordernissen der Charta. Zwar kennt die Schweiz in der Bundesverfassung kein ausdrückliches Recht auf Arbeit; da aber die Behörden unbestrittenermassen die Vollbeschäftigung anstreben, so dürfte auch dieses Erfordernis erfüllt sein.

Wäre somit die Schweiz in der Lage, vier der fünf obligatorischen Freiheitsrechte der Sozial-Charta anzuerkennen, so liegen die Verhältnisse schwieriger in bezug auf eine fünfte Freiheit, deren Anerkennung im Sinne der Minimalanforderung der Charta für eine Ratifikation notwendig wäre. Was das Recht auf soziale und ärztliche Hilfe betrifft (Art. 13 der Charta), so darf die Inanspruchnahme dieser Fürsorge die politischen und sozialen Rechte der Empfänger nicht beeinträchtigen. Es gelten dabei die Grundsätze, die im Europäischen Fürsorgeabkommen vom 11. Dezember 1953, das ebenfalls im Rahmen des Europarates ausgearbeitet wurde, niedergelegt sind; auch diesem Abkommen ist die Schweiz nicht beigetreten.

Da das Fürsorgewesen den Kantonen obliegt, haben diese die näheren Bedingungen für die Gewährung der Fürsorge festzulegen. Bekanntlich gilt innerschweizerisch für die Frage der Kostenübernahme das Heimatprinzip. Gemäss Art. 45 BV dürfen die

Kantone Angehörige anderer Kantone, die verarmt sind, ausweisen, wenn der Heimatkanton die Fürsorgekosten nicht ersetzt. Alle Kantone sind bekanntlich dem Konkordat über die wohnörtliche Unterstützung beigetreten und verzichten damit gegenüber den Angehörigen der Konkordatskantone auf die Anwendung des Heimatprinzips. Auch im internationalen Verhältnis stellt die Schweiz auf das Heimatprinzip ab; dieses Prinzip liegt denn auch den von der Schweiz mit der Bundesrepublik Deutschland und Frankreich abgeschlossenen Fürsorgeverträgen zugrunde. Oesterreich hat sich allerdings bisher geweigert, das ebenfalls auf dem Heimatprinzip basierende Fürsorgeabkommen mit der Schweiz zu ratifizieren.

Die Annahme von Art. 13 der Charta durch die Schweiz würde deshalb - in Uebereinstimmung mit den Bestimmungen des Europäischen Fürsorgeabkommens - voraussetzen, dass sie im internationalen Verhältnis das Wohnsitzprinzip anwenden und auf die Kostenerstattung durch den Heimatstaat verzichten würde. Dies hätte aber für die Schweiz schwerwiegende Konsequenzen, da weit mehr Ausländer in der Schweiz unterstützungsbedürftig sind als Schweizer im Ausland. Es ist deshalb kaum damit zu rechnen, dass die Schweiz im internationalen Verhältnis das bis jetzt hochgehaltene Heimatprinzip preisgibt.

Auch in bezug auf Art. 19 der Sozial-Charta, nämlich das Recht der Gastarbeiter und ihrer Familie auf Schutz und Fürsorge, hätten wir einige Schwierigkeiten, und zwar wie bereits oben erwähnt, wegen des Familiennachzugs. Kann die mit Italien vertraglich vereinbarte Lösung wohl noch als mit der Charta im Einklang stehend bezeichnet werden, so gilt dies sicher nicht hinsichtlich der Gastarbeiter aus weiter entfernten Ländern, worunter auch solche des Europarates sind und bei denen wir den Familiennachzug nicht zulassen. Art. 19 bestimmt ferner, dass Arbeitnehmer, die zum Aufenthalt zugelassen wurden, nur ausgewiesen werden können, wenn sie die Staatssicherheit gefährden oder gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die Sittlichkeit verstossen. Eine Heimschaffung aus armenpolizeilichen Gründen, wie sie in unserer Gesetzgebung vorgesehen ist, stände somit mit der Charta in Widerspruch.

Als letzter möglicher Artikel käme noch Art. 12 der Charta in Betracht, der die soziale Sicherheit betrifft. Auch hier ergeben sich verschiedene Schwierigkeiten, besonders aus der Tatsache, dass ausländische Arbeiter im allgemeinen erst nach 5 Jahren als Mitglieder der Arbeitslosen-Versicherungskassen aufgenommen werden können, und als auch gewisse Ungleichheiten bestehen in bezug auf die Krankenversicherung und die kantonalen Familienzulagen, die deshalb im allgemeinen auch nicht Gegenstand der von der Schweiz abgeschlossenen bilateralen Sozialversicherungsabkommen bilden. Im Falle der Ratifikation der Europäischen Sozial-Charta müssten deshalb die Kantone gewisse einschränkende Bestimmungen in bezug auf ausserhalb der Schweiz wohnhafte Kinder von ausländischen Gastarbeitern fallen lassen.

Der Bundesrat wird wohl in Ausführung der Motion Muheim die Gelegenheit wahrnehmen, den Kantonen seine Auffassung in bezug auf die Unterzeichnung und die spätere Ratifikation der Europäischen Sozial-Charta bekanntzugeben.

## VII.

### Schlussfolgerung

Nach der vorläufig ablehnenden Haltung des Ständerates in bezug auf die MRK ist zwar die Frage der Unterzeichnung nicht aktuell. Wie aber bereits dargelegt wurde, sollten die Bestrebungen zur Ermöglichung einer Unterzeichnung durch die Schweiz weiter gefördert werden. Schon allein das knappe Abstimmungsverhältnis im Ständerat zeigt deutlich, dass es sich nicht um eine endgültige Ablehnung dieser im Rahmen des Europarates wichtigen Konvention handeln kann. In zahlreichen ablehnenden Voten wurde dann auch ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der Widerstand weit weniger der MRK selber, als vielmehr dem Vorschlag des Bundesrates auf Unterzeichnung mit gewichtigen Vorbehalten galt. Soweit die beiden verfassungsmässigen Hindernisse des Frauenwahlrechts- und der konfessionellen Ausnahmeartikel der Bundesverfassung in Frage stehen, ist es Sache des Bundesrates, die nötigen Vorschläge zu unterbreiten, damit im internen Recht die Vor-



aussetzungen für eine Unterzeichnung mit möglichst wenig Vorbehalten geschaffen wird. Den Kantonen hingegen obliegt es, im Rahmen ihrer Gesetzgebungskompetenz dafür zu sorgen, dass eine weitere Annäherung an die Erfordernisse der MRK erfolgt. Ich möchte hier nicht einer überstürzten Aktion das Wort reden und bin mir durchaus auch der politischen Schwierigkeiten bewusst, die da und dort einer Anpassung der kantonalen Gesetzgebungen im Wege stehen. Da aber die von der MRK anvisierten Ziele in eine Richtung weisen, die auch unserer eigenen Rechtsentwicklung entspricht, scheint es mir auch ganz abgesehen von der Frage der Unterzeichnung der MRK wünschenswert, wenn die Kantone selber die Initiative zur Anpassung ihrer Gesetzgebung ergreifen und nicht zuwarten, bis sie vom Bundesrecht auf dem Umweg des Abschlusses internationaler Abkommen überspielt werden.

Die Schöpfer der Europäischen Sozial-Charta haben diese als Ergänzung der MRK in bezug auf die Sozialrechte konzipiert. Nachdem die Sozial-Charta einen sehr umfangreichen Katalog von Sozialrechten enthält, hinsichtlich der obligatorischen Uebernahme der einzelnen Bestimmungen aber wie dargelegt eine recht elastische Lösung vorsieht, sollte es der Schweiz ohne allzu grosse Schwierigkeiten möglich sein, in absehbarer Zeit auch dieser wichtigen Konvention des Europarates beizutreten, ohne dass grundlegende Änderungen unserer Sozialgesetzgebung notwendig wären. Es wäre erfreulich, wenn die Kantone ihrerseits auf den Gebieten, die in ihre Gesetzgebungskompetenz fallen, dazu beitragen würden, der Schweiz einen baldigen Beitritt zur Sozial-Charta zu ermöglichen.

Damit bin ich am Ende meiner Ausführungen angelangt. Es würde mich freuen, wenn sie dazu beitragen würden, bei den Kantonen das Verständnis für eine vermehrte Anpassung ihrer Gesetzgebung auf dem Gebiete des Sozial- und Fürsorgerechts an die internationalen Normen zu fördern.