

Markus Nussbaumer

## **«Alle Schweizer sind vor dem Gesetze gleich» – anekdotisches Nachwort zum Gendern in Gesetzen**

Catégories d'articles: Sous la loupe

Proposition de citation: Markus Nussbaumer, «Alle Schweizer sind vor dem Gesetze gleich» – anekdotisches Nachwort zum Gendern in Gesetzen, in : LeGes 30 (2019) 2

[1] In Ausgabe 1/2018 von LeGes habe ich unter dem Titel «Gendern in Gesetzen» einen kritischen Beitrag von ANTJE BAUMANN zu geschlechtergerechten Formulierungen in Gesetzen und ihr Plädoyer für das generische Maskulinum in Gesetzen kritisch besprochen. ANTJE BAUMANN hat daraufhin in der Ausgabe 1/2019 von LeGes repliziert und ihre Sicht der Dinge ausführlich und im grösseren Kontext der Debatte um geschlechtergerechte Sprache begründet dargestellt. Ich denke, wir sollten die beiden Standpunkte nun ohne Duplik und Quadruplik einfach mal vor der kritischen LeGes-Leserschaft so stehen lassen. Ich erlaube mir aber, eine zumal unserer ausländischen Leserschaft vermutlich wenig bekannte, für die schweizerische Geschichte der Geschlechtergleichstellung sehr bedeutsame Begebenheit ganz kurz in Erinnerung zu rufen.

[2] Emilie Kempin-Spyri immatrikulierte sich 1883 an der Universität Zürich als erste Schweizerin an der juristischen Fakultät. Sie promovierte daselbst 1887. Ein Jahr zuvor, 1886, wollte sie in einem zivilrechtlichen Rechtsstreit vor einem Zürcher Gericht ihren Ehemann Walther Kempin als Anwältin vertreten, was ihr verwehrt wurde, unter Berufung darauf, dass ihr als Frau das Aktivbürgerrecht fehle und sie mithin nicht befugt sei, als Anwältin in einem Zivilprozess vor Gericht aufzutreten. Emilie Kempin-Spyri gelangte darauf mit einer Klage an das Bundesgericht. Dort berief sie sich auf Artikel 4 der Bundesverfassung von 1874: «Alle Schweizer sind vor dem Gesetze gleich. Es gibt in der Schweiz keine Untertanenverhältnisse, keine Vorrechte des Orts, der Geburt, der Familien oder Personen.» Sie argumentierte, diese Bestimmung betreffe männliche und weibliche Staatsbürger in gleicher Weise, nicht anders als etwa Artikel 43 der damals geltenden Bundesverfassung («Jeder Kantonsbürger ist Schweizer Bürger.») oder als Artikel 45 («Jeder Schweizer kann sich an jedem Orte des Landes niederlassen. Ein Schweizer darf aus der Schweiz nicht ausgewiesen werden.»), ja sogar nicht anders als Artikel 18 der damaligen Bundesverfassung («Jeder Schweizer ist wehrpflichtig.»), aus dessen Wortlaut keineswegs geschlossen werden könne, dass damit nur Männer gemeint seien.

[3] Damit hatte Emilie Kempin-Spyri den Bogen offensichtlich überspannt. Das Bundesgericht wies in seinem Urteil vom 29. Januar 1887 die Klage von Emilie Kempin-Spyri ab, mit folgenden Worten: «Wenn nun die Rekurrentin zunächst auf Art. 4 der Bundesverfassung abstellt und aus diesem Artikel scheint folgern zu wollen, die Bundesverfassung postuliere die volle rechtliche Gleichstellung der Geschlechter auf dem Gebiete des gesammten öffentlichen und Privatrechts, so ist diese Auffassung *eben so neu als kühn*; sie kann aber nicht gebilligt werden.» Es gelte bei der Verwendung des generischen Maskulinums in der Bundesverfassung (so drückte sich das Bundesgericht selbstverständlich damals nicht aus) von Artikel zu Artikel «nach allen Regeln der historischen Interpretation» zu prüfen, ob die Personenbezeichnung «schlechthin jede Verschiedenheit in der rechtlichen Behandlung einzelner Personenklassen verbiete» oder ob der Wortlaut «nur solche rechtlichen Verschiedenheiten ausschliesse, welche, nach anerkannten Grundprinzipien der Rechts- und Staatsordnung, als innerlich unbegründet, durch keine erhebliche Verschiedenheit der Thatbestände gerechtfertigt erscheinen». Und es kommt zum Schluss: «Nun erscheint aber nach der jedenfalls zur Zeit noch zweifellos herrschenden Rechtsanschauung die verschiedene rechtliche Behandlung der Geschlechter auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts, speziell in Bezug auf das Recht der Bethätigung im öffentlichen Leben, als eine der innern Begründung keineswegs entbehrende.» Mit andern Worten: Das Bundesgericht äusserte die Auffassung, das Maskulinum in den Personenbezeichnungen der Bundesverfassung sei unter Berufung auf die «herrschende Rechtsanschauung» einmal generisch und einmal geschlechtsspezifisch auszulegen.

[4] Vielleicht vermag diese bemerkenswerte Begebenheit der schweizerischen Rechts- und Gleichstellungsgeschichte ein bisschen zu erklären, warum die schweizerische Rechtsetzung heute – solcherart durch höchstrichterliche Rechtsprechung geschädigt –, gegenüber dem generischen Maskulinum eine gewisse Reserviertheit zeigt.

[5] Aus «Alle Schweizer sind vor dem Gesetze gleich» ist übrigens in der Bundesverfassung von 1999 «Alle Menschen sind vor dem Gesetz gleich» geworden. Und das ist gut so.

---

MARKUS NUSSBAUMER, Schweizerische Bundeskanzlei.