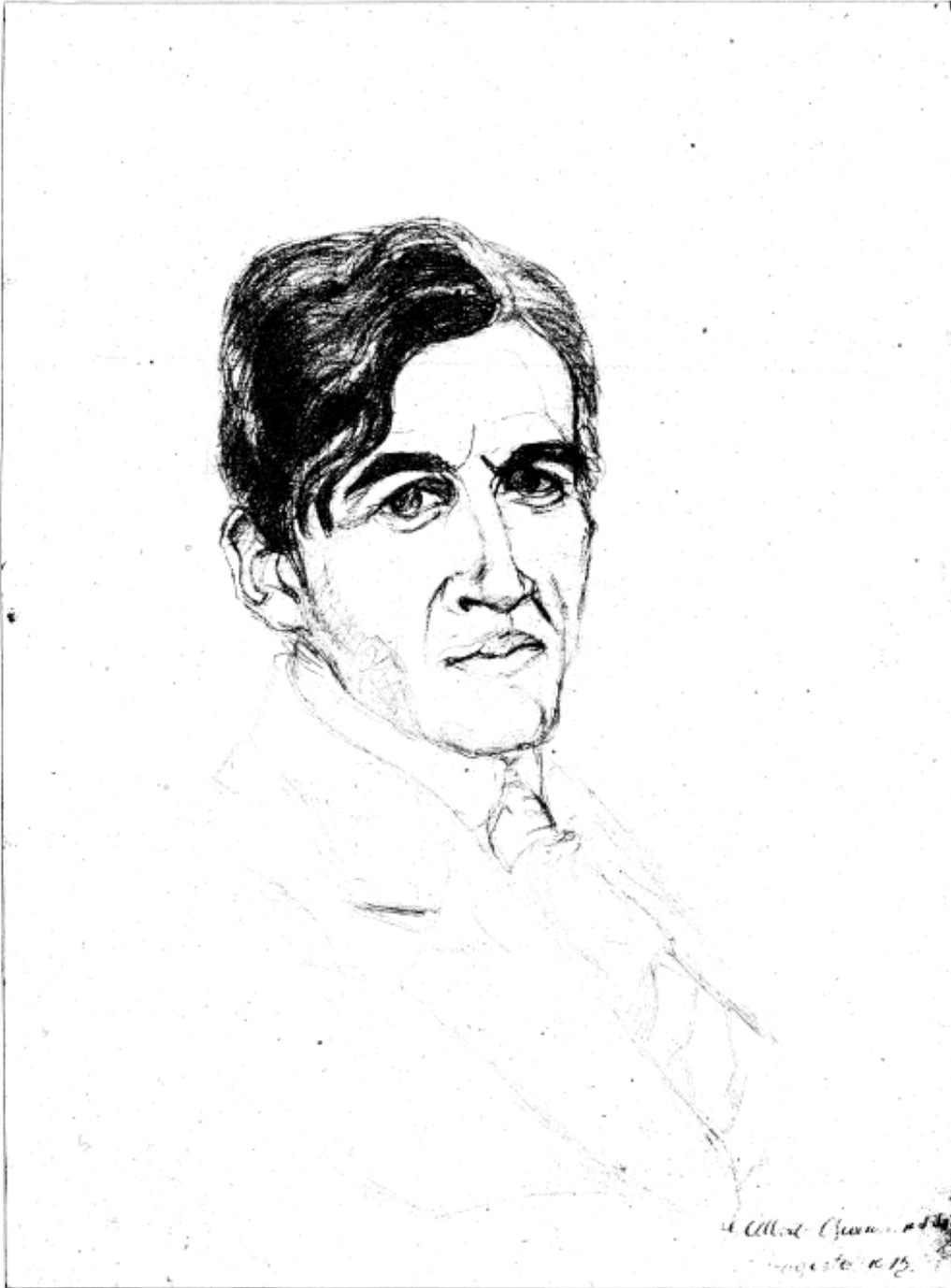


**Zaccaria Giacometti (1893-1970)**



**Bleistiftzeichnung, 1915.**

## Zitate von Zaccaria Giacometti

### *Zum Rechtsstaat*

(1) «Die Verfassungsgerichtsbarkeit des Bundesgerichtes im Sinne eines Schutzes der verfassungsmäßigen Rechte der Bürger ist der Grundpfeiler des Rechtsstaates in der Schweiz. Sie ist vom Bundesgericht in sechzigjähriger Praxis zu einer glanzvollen, originellen, einzig dastehenden Institution der liberalen föderalistischen Demokratie ausgebaut worden. Die vorliegende Schrift versucht, die bundesgerichtliche Verfassungsgerichtsbarkeit in ihrem Wesen, ihren Voraussetzungen und ihrem Verfahren systematisch zu erfassen und darzustellen. Ein solcher Versuch mag heute, da die individuelle Freiheit und die Demokratie zum Problem geworden sind, unzeitgemäß erscheinen. Das Gegenteil trifft jedoch zu. Die Verfassungsgerichtsbarkeit erscheint in der Gegenwart für die Schweiz aktueller denn je. Es ist die Mission der Schweiz, der demokratischen Staatsform, die vielerorts entstellt und diskreditiert worden ist und deren nahes Ende prophezeit wird, in den politischen Wirrnissen unserer Zeit treu zu bleiben und sie in eine bessere Zukunft hinüber zu retten. Denn mit der föderalistischen Referendumsdemokratie steht und fällt die Schweiz als politischer Begriff.» (1933, Vorwort der Verfassungsgerichtsbarkeit, S. V).

(2) «Das soll zunächst im Sinne der Einräumung einer gleichen staatsgewaltfreien Sphäre für die Einzelnen seitens des Staates erfolgen. Dementsprechend muß auch das Maß der Staatstätigkeit auf diese freiheitliche Staatsidee ausgerichtet sein. Die staatliche Betätigung muß dort ihre Grenze finden, wo die freiheitliche Zone beginnt, nämlich dort aufhören, wo nach freiheitlicher Auffassung die staatliche Wahrnehmung öffentlicher Interessen nicht mehr gerechtfertigt erscheint. Innerhalb dieses Rahmens hat andererseits jedoch der Staat auch Sozialstaat zu sein und dem Einzelnen im Bedarfsfalle diejenige Fürsorge angedeihen zu lassen, die die menschliche Würde fordert. Der Freistaat ist innert dieser Grenzen in seinen Aufgaben nicht beschränkt, er ist nicht schlechthin ein Staat mit begrenzten Zwecken, «ein Nachtwächterstaat», sondern ein Staat, der seine Zwecke auf ausschließlich freiheitlicher Grundlage verfolgt. Die Anerkennung der menschlichen Würde und Freiheit soll ferner durch gleiche Beteiligung der Individuen an der Bildung des staatlichen Willens geschehen; die menschliche Würde und Freiheit erscheint eben erst dann als restlos anerkannt, wenn die Einzelnen nicht nur Objekt, sondern auch Subjekt der Staatsgewalt sind.» (Allgemeine Lehren, S. 1 f.).

(3) «Ein solcher Versuch, die große Linie der individuellen und politischen Freiheit in den kantonalen Verfassungsrechten aufzuzeigen, bietet in der heutigen Zeit, die mehr anderen Ideologien huldigt, einen besonderen Reiz und ein hohes aktuelles Interesse. Die Besinnung auf die liberal demokratischen Grundlagen der Schweiz und deren ausdrückliche Betonung ist in diesen Tagen der wachsenden Staatsgewalt auch sehr notwendig. Möge der Schweizer in den Wirrnissen unserer Zeit den festen Rückhalt an seinem Staatsprinzip nicht verlieren.» (1941, aus dem Vorwort zum Staatsrecht der Kantone, S. 7).

### *Zum Notrecht*

(4) «Eine naturrechtliche Grundlegung des Notrechtes überschreitet überhaupt die Grenzen rechtswissenschaftlicher Erkenntnis. Denn das Naturrecht ist Metaphysik, Glaube. (...) Es ist denn auch oft so, dass der Jurist, wenn er nicht weiter kommt, sich auf Naturrecht beruft.» (Vollmachtenregime, S. 43 f.).

(5) «Die Verfassungswidrigkeit des Notrechts schließt nicht dessen politische Notwendigkeit aus. Im Gegenteil, das Notrecht war wenigstens während der beiden Weltkriege in einem gewissen Rahmen notwendig, obwohl allerdings dieser Rahmen nicht immer eingehalten wurde. Diese politische Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit des Notrechts darf aber nicht mit dessen Rechtmäßigkeit verwechselt werden, wie das leider mehrfach der Fall ist. So sind die Notrechtstheorien, die das Notrecht rechtlich aus anderen Momenten als aus der rechtsstaatlichen Verfassung ableiten, letzten Endes wohl nichts anderes als politische Forderungen im rechtlichen Gewand. Auch im Staatsrecht muß man eben obwohl dieses von der Politik umspült ist, rechtlich denken. So gingen z.B. auch die alten Römer vor, bei denen die Rechtmäßigkeit des Notrechts, das der Senat unter der Bezeichnung *senatus consultum ultimum* zur Geltung brachte, stets bestritten war. Wo juristische Erwägungen und politische Zweckmäßigkeitserwägungen durcheinander geworfen werden und das strenge rechtsstaatliche Denken mit Formalismus abgetan wird, da beginnt der Rechtszerfall. Das Recht ist eben zunächst Form und damit der Jurist Formalist.» (Ausgewählte Schriften, Rechtsstaat und Notrecht, S. 244).

(6) «Erscheint das Vollmachtenregime grundsätzlich als eine politische Notwendigkeit, so ließe sich fragen, ob es noch viel Sinn habe, nach seiner Rechtmäßigkeit zu forschen, wie hier geschehen ist. Vom wissenschaftlichen Standpunkt aus muß jedoch diese Frage ohne weiteres bejaht werden. Ja, für die Rechtswissenschaft stellt sich dieses Problem überhaupt nicht. Denn für sie ist selbstverständlich die Forschung Selbstzweck. Es muss daher höchstes Anliegen aller freien Staatsrechtswissenschaft sein, die Verfassungspraxis auf ihre Übereinstimmung mit dem Verfassungsrecht zu prüfen. Ja, dem rechtsstaatlichen Denken muss sich dieses Legalitätsproblem geradezu aufdrängen. Der Jurist wird infolgedessen auch in einer staatlichen Notlage juristisch denken und sagen, was nach seiner Überzeugung legal ist und was nicht. Es ist dann in letzterem Fall Sache der verantwortlichen Behörden, den politischen Entscheid darüber zu fällen, ob die staatliche Notlage ein Abgehen von der Verfassung politisch rechtfertige oder nicht.» (Vollmachtenregime, S. 58 f.)

#### *Zur Freiheit*

(7) «Es wäre nicht gut denkbar, dass Art. 55 («Die Pressefreiheit ist gewährleistet») dem Einzelnen die Freiheit garantieren sollte, seine Meinung das Mittel der Presse zu äussern, nicht aber durch das gesprochene oder geschriebene Wort, wie in der Gestalt einer Rede, einer Theateraufführung, der Vorführung eines Tonfilmes, in der Form eines Briefes, oder durch bildliche Darstellungen, wie durch Gemälde, Plastiken, bzw. durch musikalische Aufführungen kund zu tun» (Bundesstaatsrecht, S. 365).

(8) «Die Tragweite dieser systemwidrigen Schranken der Handels- und Gewerbefreiheit lässt sich am besten erkennen, wenn man die genannten Schranken mit systemwidrigen Eingriffen in andere Freiheitsrechte vergleicht. Die Wirtschaftsfreiheit ist auf Grund des Art 31bis Abs. 3 BV 1874 nur noch ungefähr in dem Sinne gewährleistet, wie wenn es die Glaubens- und Gewissensfreiheit, die Pressfreiheit und die Vereinsfreiheit in dem Falle wären, dass sie lediglich unter dem Vorbehalt der Dogmen einer bestimmten Kirche bzw. der allgemeinen Vorzensur oder des Verbotes der politischen Parteien garantiert würden» (Bundesstaatsrecht, S. 2909).

(9) «Aus dem Sinn der Freiheitsrechte als liberales Wertesystem folgt weiter, dass die Verfassungsurkunden nicht nur die einzelnen Freiheiten, die sie ausdrücklich aufzählen oder die sich aus den ausdrücklich gewährleisteten Freiheitsrechten ergeben, garantieren, sondern vielmehr jede individuelle Freiheit, die überhaupt einmal rechtlich relevant werden kann, gewährleisten. Im

klassischen Katalog der Freiheitsrechte im Sinne der amerikanischen und französischen Erklärungen der Menschen- und Bürgerrechte, den in der Hauptsache die Kantonsverfassungen und die Bundesverfassung übernommen hatten, ist nämlich die rechtlich garantierte individuelle Freiheit in solche einzelne Freiheiten, die gerade damals aktuell waren, [...] zerlegt worden. [...] Die Zerlegung der individuellen Freiheit in einzelne Freiheitsrechte durch die Freiheitsrechtskataloge der geltenden Verfassungen kann daher keine endgültige sein. Wenn neue Seiten der individuellen Freiheit aktuell werden, so müssen sich aus den Freiheitsrechtskatalogen die entsprechenden neuen Freiheitsrechte ableiten lassen [...]. Diese Kataloge bilden mit anderen Worten ein geschlossenes, lückenloses System der Freiheitsrechte. Die Aufzählung einzelner Freiheitsrechte im Katalog kann nur als eine exemplifikatorische angesehen werden. Dies liegt in der Logik des liberalen Staates.» (Staatsrecht der Kantone, S. 169 f.).

(10) «Der Sinn der Freiheitsrechte als positives Verfassungsrecht besteht zunächst in der Sicherstellung des Eigenwertes des Individuums in der staatlichen Kollektivität. Und zwar soll die Persönlichkeit des Einzelnen nach allen Seiten des menschlichen Lebens, die aktuell werden können, so in religiöser, geistiger, kultureller, wirtschaftlicher Hinsicht von Verfassungsrechts wegen gewährleistet sein. Der Einzelne soll als der Schöpfer der geistigen, kulturellen, wirtschaftlichen Werte in der staatlichen Gemeinschaft anerkannt sein. Denn ohne irgendwelche Anerkennung der Persönlichkeit und der rechtlichen Möglichkeit ihrer Entfaltung im Staate ist überhaupt kein kulturelles, geistiges Leben möglich noch wirtschaftlicher Wohlstand denkbar. Darum erscheinen die auf gänzliche Beseitigung des liberalen Staates gerichteten Bestrebungen als unhistorisch, da sie die liberale Vergangenheit verneinen und sich damit einfach auf den Standpunkt des vorliberalen Menschen stellen. Überwinden läßt sich aber die Vergangenheit nur, indem man sich ihr assimiliert und ihr Wesentlichstes übernimmt. Die Freiheitsrechte normieren somit als Gewährleistung der Persönlichkeit des Einzelnen in der staatlichen Kollektivität ein bestimmtes liberales Wertesystem; dieses soll die ratio des von der Verfassung konstituierten Staatslebens sein. Der Sinn des Staatslebens soll mit anderen Worten in der Möglichkeit der Entfaltung und Förderung des einzelnen Individuums in der Staatsgemeinschaft bestehen. Damit geht aber Hand in Hand auch die Förderung der staatlichen Kollektivität als der Summe der Einzelnen. (...) Eine Rechtsordnung, die auf einer liberalen Verfassung beruht, muß ebenfalls von freiheitlichen Grundsätzen beherrscht sein. Die Freiheitsrechte verleihen damit der schweizerischen staatlichen Ordnung die notwendige sachliche Legitimität, während die formelle Legitimierung dieser Ordnung durch die Volkssouveränität erfolgt. Jeder Staat muß eben in seiner Rechtsordnung eine bestimmte Staatsidee verwirklichen, durch die er und seine Behörden sich legitimieren können. Diese Staatsidee ist in der Schweiz eine liberal demokratische.» (Staatsrecht der Kantone, S. 162f.).

### **Kurzbiographie von Zaccaria Giacometti (1893-1970)**

Zaccaria Giacometti wurde 1893 als zweiter Sohn des Lehrers Zaccaria Giacometti (1856–1897) und der Cornelia Stampa (1868–1905) in Stampa geboren. Im Alter von zwölf Jahren war er Vollwaise. Der vier Jahre ältere Bruder Cornelio († 1955) und Zaccaria fanden nach dem Tod ihrer Mutter bei Rodolfo Baldini (1842–1909) und seiner Haushälterin Pflege und Unterkunft. Baldini war der Bruder der Grossmutter mütterlicherseits. Der Grossonkel hatte früher die Confiserie Baldini Frères in Marseille geführt. Den Sommer verbrachten die Brüder jeweils in seinem Sommerhaus in Maloja-

Capolago am Silsersee und den Winter in Borgonovo im Haus «Ca d’Baldin». Das Haus in Maloja erbte im Jahr 1909 Annetta Giacometti, in dem ihr Mann ein Atelier einrichtete.

Zaccaria war mit allen Giacometti-Künstlern über die mütterliche und väterliche Linie verwandt. Der Künstler Giovanni Giacometti (1868–1933) war ein Cousin 2. Grades und Giovannis Ehefrau Annetta war die Schwester der verstorbenen Cornelia, also Zaccarias Tante. Das bedeutete, dass Annettas Söhne Alberto (1901–1966), Diego (1902–1985) und der Architekt Bruno (1907–2012) Cousins waren. Zaccaria wuchs zusammen mit Alberto und seinen Geschwistern auf, sozusagen als ein „älterer Bruder“. Der Maler Augusto (1877–1947) war ein Cousin väterlicherseits. Zaccaria sen. und dessen Bruder wohnten im selben Haus in Stampa. Das Aufwachsen mit Giovannis und Annettas Familie hatte zur Folge, dass es wohl keinen Staatsrechtsprofessor gibt, von dem so viele Bilder bestehen. Giovanni hatte verschiedene Oelbilder und eine Tuschezeichnung von Zaccaria angefertigt, der junge Alberto hatte den älteren Cousin zu Übungszwecken portraitiert. Darüber hinaus erteilte Vater Zaccaria sen. in der Primarschule Giovanni und Augusto Giacometti Zeichenunterricht; dieser Unterricht prägte beide Künstler. Ihr Lehrer betätigte sich ferner als Freizeitkünstler, der Bilder anfertigte oder Zimmerdecken mit Ornamenten versah.

Zaccaria Giacometti verliess das Bergell im Alter von 14 Jahren. Die Eltern und eine Grossmutter hinterliessen den beiden Knaben ein ansehnliches Vermögen, das eine entsprechende Ausbildung ermöglichte. Er trat 1907 in das Internat der Evangelischen Lehranstalt in Schiers ein und besuchte das Gymnasium, das er an Ostern 1914 mit der Matura verliess. Zaccaria wurde damit für Alberto und Diego das schulische Vorbild, da sie ab 1915/16 ebenfalls das Gymnasium in Schiers besuchten. Zaccaria muss als Jugendlicher eine aussergewöhnliche Persönlichkeit gewesen sein. Sein aus Basel stammender Mitschüler Christoph Bernoulli (1897–1981) berichtete: «Er überragte seine Mitschüler durch Geist, Bildung und Kunstsinn; er genoss, ohne es zu ahnen, die Verehrung der ganzen Anstalt. Die Lehrer bewunderten ihn und behandelten ihn nicht wie einen Schüler. Die Schüler selbst spürten Unterschied und Abstand.» Darüber hinaus bewunderten ihn seine Mitschüler wegen seiner „Galerie“; sein Cousin Giovanni Giacometti schenkte ihm zahlreiche Bilder, die er in seinem Zimmer aufhängte. Die Mitschüler konnten damit in die Welt der Kunst eintauchen.

Zaccaria interessierte sich für Theologie und Philosophie und beabsichtigte, wie der Jahresbericht von Schiers anlässlich seiner Matura 1914 vermerkte, «philosophische Studien». Die Lehranstalt pflegte gute Beziehungen zu ihrem Basler Freundeskreis, weshalb er das Studium zunächst an der Universität Basel aufnahm. Am 28. April 1914 immatrikulierte er sich in der Phil. I-Fakultät, aber im Wintersemester 1915/1916 schrieb er sich an der juristischen Fakultät ein. Am 13. Juli 1916 wechselte von Basel an die Universität Zürich und schloss dort sein Studium 1919 mit dem Dr. iur. ab. In Zürich wurde er Schüler des berühmten Staatsrechtslehrers Fritz Fleiner (1867–1937), bei dem er über die Trennung von Kirche und Staat dissertierte. Die Habilitationsschrift von 1924 befasste sich mit der Frage der Ausdehnung des öffentlichen Rechts gegenüber dem Zivilrecht in der Rechtsprechung des Bundesgerichts. Fleiner war sein Mentor und Förderer; Giacometti blieb sich treu; seine Herkunft, sein Denken und seine Arbeitsweise machten ihn zu einer eigenständigen Persönlichkeit. Er blieb lebenslang in Zürich, aber er unterhielt immer Kontakte zu seinen Bergeller Verwandten, etwa zu Annetta und den ebenfalls in Zürich lebenden Augusto und Bruno. 1923 heiratete er Gertrud Mezger (1897–1973), die Tochter des SBB-Kreisdirektors von Zürich; die Ehe blieb kinderlos. Seine Frau studierte ebenfalls Recht und sie lernten sich im Haus von Fritz Fleiner kennen.

1927 ernannte die Universität Zürich Giacometti zum ausserordentlichen Professor für öffentliches Recht und Kirchenrecht und 1936 wurde er als Nachfolger Fleiners Ordinarius, 1954/56 amtierte er als Rektor der Universität. In seiner Arbeit als Professor setzte er sich für den Rechtsstaat und die Demokratie ein. Seine staatsphilosophischen Auffassungen basierten vor allem auf der Philosophie von Immanuel Kant und in begrenztem Umfang auf dem Neukantianismus von Hans Kelsen. Er verteidigte ab 1933 die Demokratie gegen die autoritären Tendenzen, zu denen es auch in den bürgerlichen Parteien in der Schweiz kam. Nach dem Krieg setzte er sich für die baldige Abschaffung der Kriegsvollmachten des Bundesrates ein. Er hatte, wie seine Schüler bemerkten, eine nonkonformistische Ader und trat bei wichtigen Fragen entgegen seinem scheuen Wesen erfolgreich an die Öffentlichkeit, indem er in der Neuen Zürcher Zeitung und in den Basler Nachrichten Leitartikel schrieb.

1961 erkrankte Giacometti und trat von seiner Professur zurück. Am 10. August 1970 starb er nach langem Leiden in Zürich. Sein Grab befindet sich im Bergell auf dem Friedhof der Kirche San Giorgio von Borgonovo, wo z.T. auch Grosseltern, Eltern, Onkel, Tante und Cousins bestattet sind. Mit dem Tod der Frau 1973 ging sein Nachlass an Mitglieder der Familie Mezger in Europa und den USA. Die zahlreichen Erben verkauften seine Bildersammlung, aber sie schenkten ein Bild dem Talmuseum des Bergells (Ciäsa Granda) sowie ein weiteres Bild und seine wissenschaftliche Bibliothek der Universität Zürich. Seine wichtigsten Schüler waren Werner Kägi und Max Imboden. Seine Studenten waren von seiner liberalen und gradlinigen Haltung beeindruckt und vergassen ihn nicht mehr. Nachdem seine Studenten heute in den höheren Altersrängen stehen, gerät Zaccaria Giacometti zunehmend in Vergessenheit.

### ***Literatur von Zaccaria Giacometti***

Die Verfassungsgerichtsbarkeit des Schweizerischen Bundesgerichtes, Die staatsrechtliche Beschwerde, Zürich 1933.

Das Staatsrecht der schweizerischen Kantone, Zürich 1941, Nachdruck 1979.

Das Vollmachtenregime der Eidgenossenschaft, Zürich 1945.

Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Neubearbeitung der ersten Hälfte des gleichnamigen Werkes von F. Fleiner, Nachdruck der Ausg. von 1949, Zürich 1965, weitere Nachdrucke in den Jahren 1969, 1976 sowie 1978.

Allgemeine Lehren des rechtsstaatlichen Verwaltungsrechts, Allgemeines Verwaltungsrecht des Rechtsstaates, Zürich 1960.

Ausgewählte Schriften, Zürich 1994 mit einer Würdigung von Alfred Kölz (S. 331 ff.).

**Literatur über Zaccaria Giacometti**

Bernoulli Christoph, Jugenderinnerungen an die Familie Giacometti, DU 1962, Heft Nr. 258, 16 ff., 16 f.; mehrfach abgedruckt, z.B. ders., Alberto Giacometti 1901-1966, Erinnerungen und Aufzeichnungen, Bern usw. 1973, 9 ff.

Kley Andreas, Zaccaria Giacometti – Staatsrechtslehre als Kunst? SJZ 107 (2011), S. 429–439.

Kley Andreas, Bregaglia – Zurigo: Luoghi di vita e di attività del docente di diritto costituzionale Zaccaria Giacometti (1893-1970), in: Quaderni grigionitaliani 82 (1/2013), S. 37–64.

Kley Andreas, Von Stampa nach Zürich. Der Staatsrechtler Zaccaria Giacometti, sein Leben und Werk und seine Bergeller Künstlerfamilie, Zürich, Schulthess Verlag, im Druck erscheint 2014.

Stampa Renato, L'uomo e il giurista, Quaderni grigionitaliani 40 (1971) H. 2, S. 85 ff.