

Am 17.06.2013 vom Vorstand der *FDP.Die Liberalen* verabschiedet.

Bessere Vereinbarkeit von Völkerrecht und Landesrecht

Spannungen zwischen den Rechtsordnungen abbauen

Das Völkerrecht ist für die Schweiz eine wertvolle Ordnung. Dennoch gibt es verschiedene Spannungsfelder: So hat das Schweizer Stimmvolk in den letzten Jahren verschiedene Volksinitiativen angenommen, die im Konflikt zum Völkerrecht stehen. Gleichzeitig dehnt der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) in seiner Auslegung zunehmend aus. Um die daraus entstehenden Spannungen abzubauen, schlägt *FDP.Die Liberalen* zwei Massnahmen vor: Zum einen eine klare Hierarchie zwischen Völker- und Landesrecht, zum anderen die Konzentration des EGMR auf seine Kernaufgabe – **aus Liebe zur Schweiz**.

1. Ausgangslage

Die Schweiz profitiert als weltoffener Kleinstaat von einer verlässlichen Völkerrechtsordnung. Diese dient der Rechtstaatlichkeit, schützt Grundrechte und fördert eine offene Weltwirtschaft – allesamt auch liberale Anliegen. Doch im Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht gibt es auch Spannungsfelder:

1.1. Spannungen zwischen Völkerrecht und Landesrecht

Die erhöhte Verflechtung zwischen Staaten hat zu einer Zunahme des Völkerrechts geführt. In der Schweiz wurde jedoch die Beziehung zwischen Völkerrecht und Landesrecht bislang zu wenig klar geregelt. Dies ist spätestens angesichts gewisser Volksinitiativen zu einem heiklen Thema geworden (siehe hierzu die Berichte des Bundesrates von 2010 und 2011¹). In den letzten Jahren wurden einige Volksinitiativen – wie die Verwahrungs-, Minarett- oder Ausschaffungsinitiative – angenommen, die nicht vollständig mit dem Völkerrecht vereinbar sind.

Aus internationaler Sicht ist klar: Völkerrecht ist einzuhalten. Als monistisches Land gilt in der Schweiz das angenommene Völkerrecht zudem direkt als Teil unserer Rechtsordnung.

Umstritten ist innerstaatlich aber die *Hierarchie* zwischen Völkerrecht und Landesrecht, wenn sich die beiden Ordnungen widersprechen. Die Ausgangslage ist folgende:

- *Zwingendes Völkerrecht* geht allem anderen Völkerrecht und Landesrecht vor;
- Nach Art. 190 BV sind für das Bundesgericht und alle rechtsanwendenden Behörden die Bundesgesetze und das Völkerrecht (ohne Differenzierung) massgebend. Damit bleibt aber das Verhältnis Völkerrecht-Bundesgesetz offen, ebenso die Frage, ob späteres Verfassungsrecht (v.a. eine Volksinitiative) älterem Völkerrecht vorgehen könne;
- Im Verhältnis *Völkerrecht zu Bundesgesetz* geht nach Rechtsprechung des Bundesgerichts das Völkerrecht vor, ausser der Bundesgesetzgeber setze sich bewusst über das Völkerrecht hinweg („Schubert-Praxis“ des Bundesgerichts). Die EMRK geht selbst dann vor („PKK-Praxis“);

¹ Nachzulesen unter: <http://www.eda.admin.ch/eda/de/home/topics/intla/cintla/natint.html>.

- Offen war das Verhältnis *Völkerrecht zu späterer BV-Änderung (v.a. in Form der Volksinitiative)* Das Bundesgericht (BGE 139 I 16) hat nun streng geurteilt: Die EMRK gehe selbst ihr widersprechenden Volksinitiativen vor. Nicht geklärt ist aber weiterhin, ob sich eine Volksinitiative explizit (analog „Schubert“-Praxis“) über allgemeines Völkerrecht hinwegsetzen kann oder allenfalls sogar über die EMRK.

Für die SP bricht Völkerrecht Landesrecht immer, für die SVP ist es genau umgekehrt: zwei sich völlig entgegenstehende Extremösungen. Für *FDP.Die Liberalen* ist eine konstruktive Lösung notwendig, die ein Gleichgewicht zwischen Demokratie und Rechtsstaat sowie zwischen nationaler Souveränität und Respekt vor dem Völkerrecht ermöglicht (s.u. 2.2).

1.2. Eigendynamik des EGMR

Die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) wurde abgeschlossen und der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) eingesetzt, um in Europa einen Minimalstandard an Menschenrechten durchzusetzen. *FDP.Die Liberalen* steht hinter der EMRK und dem EGMR. Sie dienen dem Schutze wichtiger Freiheitsrechte vor staatlicher Willkür. Der EGMR interpretiert die EMRK nun aber als „lebendiges Dokument“ zunehmend dynamisch und entwickelt daraus quasi als „vierte Instanz“ bis in die Einzelheiten reichende Regeln². Damit mischt er sich harmonisierend in rein nationale Angelegenheiten ein, entfernt sich zunehmend von seiner ursprünglichen, wichtigen Kernaufgabe und ertrinkt gleichzeitig in der Flut der Fälle.

Die FDP möchte den Gerichtshof auf seine Kernaufgabe fokussieren. Damit schützt sie sowohl den nationalen Handlungsspielraum als auch Ansehen und Funktionieren des EGMR.

2. Lösungen der FDP

2.1. Gültigkeit von Volksinitiativen

Ein Mittel zur Vermeidung von Konflikten wäre es, Volksinitiativen präventiv strengeren Voraussetzungen zu unterstellen, wie dies der BR in seiner Vorlage vorschlägt. Der erste Vorschlag (Projekt A) sieht eine materielle Vorprüfung der Vereinbarkeit von Initiativen mit dem Völkerrecht noch vor der Unterschriftensammlung vor. Diese Beurteilung wäre rein beratend und nicht zwingend. Das würde den Initianten erlauben, ihre Initiative wenn nötig anzupassen und gleichzeitig die Unterzeichnenden über mögliche Konflikte informieren, falls der Text nicht angepasst werden sollte. Der zweite Vorschlag (Projekt B) sieht die Verletzung des Kerngehalts der Grundrechte als weiteren Grund für die Ungültigkeit von Initiativen vor.

Die FDP lehnt beide Vorschläge klar ab. Projekt A würde der Bundesverwaltung durch die Bewertung von Initiativen grosse politische Macht geben. Ausserdem handelt es sich um eine Bevormundung der politischen Rechte, wie dies der Fall wäre, wenn Initiativen im Hinblick auf ihre Finanzierung oder die Berücksichtigung nachhaltiger Entwicklung abgelehnt würden. Projekt B wirft die Frage nach der Definition des Kerngehalts der Grundrechte auf: hierbei handelt es sich nämlich nicht um unumstössliche Kriterien, sondern um ein vages und sich entwickelndes Konzept. Überdies würde eine breite Auslegung dieser Grundrechte die Volksrechte in unverhältnismässiger Weise einschränken. Zuletzt gilt es anzufügen, dass keiner der beiden Vorschläge des Bundesrates die Annahme z.B. der Minarett Initiative oder der Verwahrsinitiative verhindert hätte. Auch sind die Kerngehalte wichtiger Grundrechte bereits im weit verstandenen Begriff des „zwingenden Völkerrechts“ geschützt.

2.2. Hierarchie zwischen Landesrecht und Völkerrecht

Ein weiteres Mittel zur Entschärfung ist es, dem Völkerrecht innerstaatlich eine Rangordnung zu geben. Je nach Einordnung ergeben sich daraus dann die Notwendigkeit zu obligatorischen oder fakultativen Referenden und parallel dazu eine Aussage zum innerstaatlichen Rang.

² So urteilte der EGMR gegenüber der Schweiz z.B. über die Finanzierung von Geschlechtsumwandlungen, Details der Sterbehilferegulation, Nuancen des Namensrechts oder die Auflösung von Hausbesetzungsvereinen.

Im Gegensatz zum Landesrecht (Verfassung; Gesetze; Verordnungen) gibt es im Völkerrecht keine klaren Hierarchiestufen – und unsere Verfassung liefert keine eindeutige Antwort zur Hierarchiefrage, abgesehen von der Respektierung des zwingenden Völkerrechts. Eine solche Hierarchie drängt sich aber auf: Eine Note zwischen einem ausländischen Minister und einem Schweizer Botschafter kann nicht der Bundesverfassung vorgehen.

Die FDP schlägt daher vor, das Völkerrecht in innerstaatlicher Sicht hierarchisch zu ordnen, analog zum Schweizer Recht: Es gäbe dabei Völkerrecht von Verfassungsrang, solches von Gesetzesrang und solches mit blossem Verordnungsrang.

Dabei wäre Völkerrecht, das verfassungsmässigen Charakter hat (wie z.B. Grundrechtsnormen), dem obligatorischen Referendum zu unterstellen. Völkerrechtsnormen, die welche die Bedeutung von nationalen Gesetzen hätten, würden weiterhin dem fakultativen Referendum unterstellt. Damit unterstünde das Völkerrecht genau parallelen demokratischen Verfahren wie das Landesrecht.

In der Folge wäre auch die Hierarchie aller Normen klar: 1) Völkerrecht und Landesrecht von Verfassungsrang; 2) Völkerrecht und Landesrecht von Gesetzesrang; 3) Übriges Völkerrecht und Landesrecht. Der Vorrang von Bundesrecht vor kantonalem Recht bleibt natürlich bestehen (Art. 49 BV).³

Unsere Forderungen:

- › **Demokratische Legitimation des Völkerrechts je nach Bedeutung.**
- › **Klare Hierarchien zwischen Landesrecht und Völkerrecht je nach demokratischer Legitimation.**

2.3. Fokussierung des EGMR auf seine Kernaufgabe

Das eigentliche Problem ist weniger, dass Volksinitiativen am Kerngehalt von Grundrechten auflaufen – aus liberaler Sicht sind Individuen vor der „Tyrannei der Mehrheit“ zu schützen. Die EMRK bietet hier einen wertvollen Mindeststandard. Das Problem ist die erwähnte Eigendynamik, aus der viel Unmut über „fremdes Recht“ und „fremde Richter“ erwächst.

Eine konstruktive Lösung geht das Problem an der Wurzel an. Der EGMR ist darauf zu verpflichten, sich wieder auf seine Kernaufgabe zu besinnen und die „margin of appreciation“, also den nationalen Spielraum der Mitgliedstaaten, wieder stärker zu respektieren. Der EGMR ist keine „vierte Instanz“, sondern ein subsidiäres Organ zum Schutze wichtiger Menschenrechte vor bedeutsamer Verletzung.

Die FDP fordert die zuständigen Schweizer Organe (Bundesrat, EDA, Vertretung im Ministerkomitee des Europarats, parlamentarische Delegation im Europarat) dazu auf, sich für diese Fokussierung einzusetzen. Nebst politischer Sensibilisierung sind namentlich folgende Reformen der EMRK anzustreben, wie sie teilweise bereits im von der Schweiz initiierten „Interlaken-Prozess“ angedacht sind:

- Klarere Regeln für das neue Zulässigkeitskriterium des „erheblichen Nachteils“.
- Verankerung der „Doktrin des nationalen Ermessensspielraums“ in der Konvention.
- Verankerung eines neuen Zulassungskriteriums, wonach der EGMR keine „vierte Instanz“ ist. Prüfen einer Bestimmung wonach für die Gutheissung einer Beschwerde ein qualifiziertes Mehr nötig ist (fokussiert auf klare Verletzungen).

Unsere Forderung:

- › **Einflussnahme auf unseren Kanälen in Strassburg, damit der EGMR sich auf seine Kernaufgabe fokussiert und die Freiräume der Mitgliedstaaten respektiert.**

³ Der Bundesrat selber hat ein obligatorisches Referendum für verfassungsartiges Völkerrecht als direkten Gegenvorschlag zur VI „Staatsverträge vors Volk“ vorgeschlagen (Bericht 2011, S. 10). Prominente Anwendungsfälle wären danach z.B. weitere EMRK-Protokolle, die Europäische Sozialcharta oder institutionelle Vereinbarungen mit der EU.