

Zwischen Aktivismus und Abwehr

Wie das Bundesgericht mit der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte umgeht - und wie es sich dabei uneins ist

Der Umgang mit der Strassburger Rechtsprechung sorgt am Bundesgericht für Dissonanzen. Die einen Richter wollen ihr blindlings den Vorrang einräumen, die anderen fordern Zurückhaltung. Nun mischt sich die Politik in die Debatte ein.

Katharina Fontana, Lausanne

In der Herbstsession sind im Parlament mehrere Vorstösse eingereicht worden, die sich mit dem Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht befassen (vgl. Zusatzartikel). Es ist nicht mehr nur die SVP, die auf diesem Gebiet aktiv ist. Mittlerweile sind auch die Freisinnigen zur Ansicht gelangt, dass das Zusammenspiel von Völkerrecht und Landesrecht Probleme aufwirft, die zu lösen sind. Im Vordergrund stehen dabei die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) und die Frage, welche Stellung ihr in der schweizerischen Rechtsordnung zukommen soll.

Setzt Strassburg die Grenzen?

Dass sich die Politik gerade jetzt dieses Themas annimmt, das schon seit vielen Jahren in Lehre und Rechtsprechung heiss diskutiert wird, hat unter anderem mit einem spürbaren Unbehagen gegenüber dem Bundesgericht zu tun. Es wird kritisiert, dass sich die Richter in Lausanne zu einseitig an der EMRK orientierten und dem Landesrecht zu wenig Gewicht beimässen. Dieser Eindruck wird bestätigt durch einen aufsehenerregenden Entscheid der II. Öffentlichrechtlichen Abteilung vom Oktober 2012, bei dem es um die Ausschaffung eines kriminellen Mazedoniers ging (BGE 139 I 16). Darin hatte das höchste Gericht in einem Obiter Dictum die Meinung vertreten, dass die EMRK beziehungsweise die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) in Strassburg selbst gegenüber der Bundesverfassung Vorrang geniesse. Würde sich diese Auffassung am Gericht durchsetzen, hätte dies zur Konsequenz, dass jedes von Volk und Ständen gutgeheissene Volksbegehren, wie etwa die Ausschaffungsinitiative, seine Grenzen an der Strassburger Rechtsprechung finden müsste.

Ein näherer Blick zeigt allerdings, dass sich die Bundesrichter in diesem Punkt keineswegs einig sind. Die Bereitschaft, den Urteilen des EGMR blindlings den Vorrang vor Landesrecht - Bundesgesetzen oder gar der Verfassung - einzuräumen, ist nicht in allen Abteilungen des höchsten Gerichts vorhanden. Das zeigt sich am Umgang mit der Schubert-Praxis. Diese vom Bundesgericht 1973 begründete Praxis besagt, dass ein

Bundesgesetz einem Staatsvertrag vorgeht, wenn sich der Gesetzgeber bewusst über Völkerrecht hinweggesetzt hat. 1999 relativierten die Lausanner Richter diese Rechtsprechung und hielten fest, dass im Konflikt zwischen Bundesgesetzen und EMRK die Konvention stets Vorrang genieße und die Schubert-Praxis nicht gelte. 2010 kam eine zivilrechtliche Abteilung indessen zu einem anderen Schluss. In einem Entscheid zum Namensrecht bekannte sie sich nach wie vor umfassend zur Schubert-Praxis und sprach sich für den Vorrang eines gegen die EMRK verstossenden Gesetzes aus, wenn das Parlament bewusst eine andere Lösung als der Europäische Gerichtshof gewählt habe. Von ihrer eher defensiven Haltung ist die zivilrechtliche Abteilung bis heute nicht abgerückt.

Zwei Typen von Richtern

Dass sich das Bundesgericht in einem Spannungsfeld von Abwehr und Aktivismus gegenüber dem EGMR bewegt, rührt daher, dass die einzelnen Richter sehr unterschiedliche Auffassungen haben, welche Rolle sie wahrnehmen sollen. Die einen sind bestrebt, die Menschenrechte in allen ihren Dimensionen offensiv in die hiesige Rechtsordnung zu transponieren und die Schweizer Gesetze so auszulegen, wie sie es im Lichte der EMRK für richtig halten - dies selbst dann, wenn kein Präjudiz aus Strassburg vorliegt. Die anderen dagegen legen sich Zurückhaltung auf und wollen nicht ohne Not Entscheide des Parlaments und des Volkes übergehen. Kommt hinzu, dass die Urteile des Menschenrechtsgerichtshofs seit ein paar Jahren auch in Lausanne zunehmend auf Kritik stossen. Selbst von überzeugten EMRK-Anhängern wird moniert, dass die Strassburger Richter den Handlungsspielraum der nationalen Gerichte zu stark einschränkten.

Es liegt auf der Hand, dass die Meinungsverschiedenheiten am Bundesgericht über den Umgang mit der EMRK und der Strassburger Rechtsprechung unbefriedigend sind. Immerhin handelt es sich dabei um eine Grundsatzfrage, deren Beantwortung nicht davon abhängen sollte, wer gerade im Richterstuhl sitzt. Insofern ist es zu begrüßen, wenn sich die Politik in die Diskussion einschaltet und um eine Klärung der strittigen Punkte besorgt ist. Denn letztlich ist die Frage, wem das Bundesgericht in erster Linie verpflichtet ist - Parlament und Volk oder dem Europäischen Gerichtshof -, keine rechtliche, sondern eine politische.