

Jahresbericht 2011

Einleitung

2011 wurden Nationalrat, Ständerat und Bundesrat neu gewählt. Die Kräfte, deren Forderungen 2007 zur Gründung des Vereins „Unser Recht“ Anlass gaben, mussten im Bundesparlament erstmals seit vielen Jahren leichte Einbussen hinnehmen, und in deren Folge misslang ihnen die angestrebte Verdoppelung ihrer Vertretung im Bundesrat. Dennoch zeigen etwa die knappen Mehrheitsverhältnisse zur Verfassungsgerichtsbarkeit, die scheinbar ungebremste Verschärfung des Asyl- und Ausländerrechts sowie die mühevollen Positionsbezüge zur Umsetzung der Ausschaffungsinitiative, dass die Aufgabe unseres Vereins, sich für Rechtsstaatlichkeit und Respektierung völkerrechtlicher Verpflichtungen einzusetzen, anspruchsvoll bleibt und jederzeit mit Rückschlägen zu rechnen ist.

Im Berichtsjahr bestanden die Aktivitäten des Vereins „Unser Recht“ weiterhin in der Verbreitung von Informationen und Argumenten sowie in der Durchführung der Jahreskonferenz. Pro Woche versandte er im Durchschnitt mindestens einen E-Mail-Brief an Mitglieder, Interessentinnen und Interessenten. Diese Mitteilungen bleiben auf unseren Webseiten einsehbar. Sie dokumentieren, was uns beschäftigte und auf welche rechtspolitischen Diskussionen wir Einfluss zu nehmen versuchten (siehe unten).

Jahreskonferenz 2011: EMRK

Die öffentliche *Jahreskonferenz 2011* fand am *Freitag, 8. Juli 2011 in Bern* statt. Sie war der *Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK)* gewidmet. Regina Meier, lic. iur., verfasste wiederum den Konferenzbericht, den wir im Internet anbieten und der auch beim Präsidenten bestellt werden kann. Christoph Wehrli berichtete in der NZZ vom 11. Juli 2011 über diese Jahreskonferenz.

Schweizerisches Kompetenzzentrum Menschenrechte

Im Berichtsjahr nahm das Schweizerische Kompetenzzentrum für Menschenrechte (SKMR) seine Tätigkeit auf (www.skmr.ch; siehe hierzu auch den „Unser Recht“-E-Brief vom 7. Mai 2011) – Der Präsident des Vereins „Unser Recht“ wurde zum Mitglied des SKMR-Beirats ernannt.

Überprüfung von Bundesgesetzen auf Verfassungsmässigkeit (Verfassungsgerichtsbarkeit)

Das Vernehmlassungsverfahren über die Einführung einer gerichtlichen Überprüfung von Bundesgesetzen auf Verfassungskonformität veranlasste uns, hierzu Argumente zu sammeln und zu verbreiten.

Georg Müller schrieb:

„1. Die BV unterliegt obligatorisch der Volksabstimmung; für die Bundesgesetze sieht die BV nur das fakultative Referendum vor. Die demokratische Legitimation der BV ist also höher.

2. Die BV ist die rechtliche Grundordnung des Staates (Werner Kägi). Sie enthält die wichtigsten Normen, die denjenigen der Bundesgesetze vorgehen müssen.

Was die bessere Eignung der Gerichte als der Parlamente zum Schutz der Verfassung betrifft, so steht für mich das Argument, dass Gerichte im Gegensatz zu den Parlamenten keine politische Gestaltungsaufgabe haben, sondern die richtige Lösung auf der Grundlage des geltenden Rechts suchen müssen, im Vordergrund. Wir wissen zwar, dass Gerichtsentscheidungen auch gestaltende Elemente und politische Wirkungen haben können, aber nur, wenn und soweit die Normen dafür Raum lassen oder nicht zu einer ‚gerechten‘ Lösung führen.

Eine Norm, die nach Aufhebung durch das Verfassungsgericht in die BV aufgenommen wird, muss nicht nur eine weitere, viel intensivere Beratung und öffentliche Debatte durchlaufen, sondern vor allem in einer obligatorischen Volksabstimmung von Volk und Ständen angenommen werden.“

*

René Rhinow steuerte Argumente bei in einem Artikel „Zum Schutz von Freiheit, Demokratie und Föderalismus: Ein Plädoyer für einen massvollen Ausbau der Verfassungsgerichtsbarkeit“ (veröffentlicht in Jusletter 14. März 2011: <http://jusletter.weblaw.ch/609?lang=de>), den wir zusammenfassten:

Rhinow hält es für unhaltbar, dass heute Rechtsschutz nur gegeben sei, wenn ein Grundrecht durch völkerrechtliche Normen geschützt sei: „Wichtige Grundrechtsbestimmungen sind aber nur in der Bundesverfassung, nicht aber in der EMRK verankert, sodass dieser Unterscheidung ein grosses Gewicht zukommt. Dies trifft etwa zu für die Eigentumsgarantie, die Wirtschaftsfreiheit, die Rechtsgleichheit, das Willkürverbot, die Wahrung von Treu und Glauben, die Garantie der informationellen Selbstbestimmung, die Hilfe in Notlagen, die Garantie der politischen Rechte sowie für den Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege. Besonders stossend sei, dass ausgerechnet bei den demokratischen Teilhaberechten kein gerichtlicher Schutz vor verfassungswidrigen gesetzlichen Einschränkungen gegeben sei. (S. 8) Ausserdem seien auch die Kantone nicht gegen Übergriffe des Bundesgesetzgebers in ihren Zuständigkeitsbereich geschützt. (S. 9)

Rhinow spricht sich für die *konkrete, nicht aber für die abstrakte Normenkontrolle* aus: „Das Gericht darf das Gesetz als solches nicht aufheben, sondern nur dessen Anwendung im Einzelfall untersagen. Es ist folglich in einem derartigen Fall am demokratischen Gesetzgeber, daraus die erforderlichen Schlüsse zu ziehen.“ Ferner sei die Kompetenz, ein Bundesgesetz in einem konkreten Fall für nicht anwendbar zu erklären, auf das Bundesgericht zu beschränken, damit jedoch ein Vorlageverfahren zu verbinden: „Danach hätte das untere Gericht (oder die Regierung) die Frage der Verfassungsmässigkeit eines Bundesgesetzes dem Bundesgericht in einem separaten Verfahren zu unterbreiten, bevor es den Fall weiterbearbeitet.“ (S. 10 f.)

Im Kapitel „Vom behaupteten Spannungsverhältnis zur Demokratie“ stellt Rhinow fest: Demokratie und Rechtsstaat bedingen sich gegenseitig. Kontrolliert wird das Parlament (nicht das Volk). Volk und Parlament sind keine Justizorgane. Und schliesslich tritt „die

Problematik einer Verletzung von verfassungsmässigen Rechten in aller Regel überhaupt erst in der Anwendung auf, weil der Gesetzgeber im Zeitpunkt des Erlasses der Norm noch gar nicht alle Anwendungssituationen in die Zeit hinein zu überblicken vermag.“ (S.15 f.)

Bei praktischen Vorrangfragen spricht sich Rhinow für differenzierte Lösungen aus. Die Beurteilung des öffentlichen Interesses, der Verhältnismässigkeit und der Wahrung des Kerngehalts erwiesen sich als „Einfallstor des Politischen in die Grundrechtspraxis“. Dieser Punkt sei in der politischen Diskussion der heikelste. Die Bestimmung des öffentlichen Interesses obliege – auf der Grundlage der BV – primär der Politik, nicht dem Gericht. Auch bei der Verhältnismässigkeit sei oft ein Vorrang des Gesetzgebers zu bejahen, nicht jedoch beim Schutz des freiheitsrechtlichen Kerngehaltes nach Art. 36 Abs. 4 BV. „Vor allem bei gewissen Grundrechten – wie etwa der Wirtschaftsfreiheit, der Eigentumsgarantie und der Rechtsgleichheit – können sich so ‚political questions‘ stellen, bei welchen das Bundesgericht eine (uU. grosse) Zurückhaltung pflegen muss. Die Gegner pflegen auf solche Beispiele aufmerksam zu machen, um von der Verfassungsgerichtsbarkeit abzuschrecken und den Teufel des politischen Richters an die Wand zu malen.“ Die bundesgerichtliche Praxis zu kantonalen Gesetzen belege jedoch, „dass der kantonalen Politik oft und zu recht ein Vorrang eingeräumt wurde.“ Rhinow belegt dies mit Beispielen. (S. 16 f.)

„Gestärkt werden soll also die Situation des ‚mündigen Bürgers‘ in seiner *Doppelrolle als politischer Teilnehmer und als Träger von Freiheitsrechten*“, schliesst Rhinow: „Und aufgewertet werden soll der Schutz der kantonalen Selbständigkeit im Rahmen unseres Föderalismus. Die politischen Meinungsträger wären gut beraten, statt abstrakt von einem Ausbau der Verfassungsgerichtsbarkeit zu sprechen, den Fokus auf den *Schutz von Freiheit, Demokratie und Föderalismus* zu legen.“

*

Einen Beitrag von alt Bundesgerichtspräsident *Giusep Nay*, „Was brächte die richterliche Kontrolle über Bundesgesetze?“, findet sich in deutscher und französischer Sprache hier:

www.unifr.ch/ethique/assets/files/Colloque_humanisme/Publikation%20Tagung%20Asyl_12.03.09.pdf

*

Als Beispiel einer kantonalen Stellungnahme wiesen wir auf die ausführliche befürwortende Vernehmlassung des Kantons Zürich hin:

[data.rrb.zh.ch/appl/rrbzhch.nsf/0/C12574C2002FAA1FC12578940034D1D1/\\$file/667.pdf](http://data.rrb.zh.ch/appl/rrbzhch.nsf/0/C12574C2002FAA1FC12578940034D1D1/$file/667.pdf)

*

Dominique Strebel, Jurist, Beobachter-Redaktor und Justiz-Blogger, gab zu bedenken:

„In einer allfälligen Volksabstimmung zur Verfassungsgerichtsbarkeit werden handfeste anschauliche Beispiele entscheidend sein:

- In welchen konkreten Fällen versuchte das Bundesgericht dem Gesetzgeber einen Wink mit dem Zaunpfahl zu geben und wir alle profitierten davon?

- In welchen Fällen hat der Gesetzgeber im Laufe der Zeit begriffen, dass er Grundrechte verletzt und das leuchtet heute allen ein? Hier wäre das Beispiel der administrativ Versorgten anzusiedeln, die man ohne Urteil und ohne Straftat ins Gefängnis stecken konnte – gestützt aufs ZGB! Das hätte ein Verfassungsgericht viel früher korrigiert.“

Wieder lernen, gegen die Folter zu argumentieren

Die Diskussion über den Fall des Kindermörders Magnus Gäfgen, dem die Frankfurter Polizei Schmerzzufügung angedroht hatte, falls er den Aufenthaltsort des entführten (und, was die Polizei zum Zeitpunkt ihrer Drohung nicht wusste, bereits ermordeten) Kindes nicht nenne, ist noch gegenwärtig, der Rechtsfall noch nicht erledigt (Dokumentation z.B. bei <http://www.rp-online.de/themen/Bankierssohns--Jakob>). Nach der Tötung Osama Bin Ladens machten der frühere US-Vizepräsident Dick Cheney und andere geltend, Bin Laden wäre nicht gefunden worden ohne Informationen, die durch Anwendung der durch die Administration Bush gebilligten harten Verhörmethoden, insbesondere Waterboarding, erlangt worden seien: <http://www.welt.de/politik/ausland/article13360718/Dick-Cheney-Waterboarding-ist-keine-Folter.html>

Nun griff die Folterdebatte auch auf die Schweiz über. „Le Temps“ berichtet am 27. August 2011 (Auszug):

« Le ministre socialiste de la Police (neuchâteloise), Jean Studer, a ouvert une enquête disciplinaire à l'encontre du conseiller national et vice-président de l'UDC, Yvan Perrin, inspecteur à la brigade neuchâteloise des stupéfiants. (...) Une déclaration faite par Yvan Perrin à la RSR le 6 mai, juste après la mort de Ben Laden, a fait bondir Jean Studer. Question posée à l'élue UDC: «Peut-on légitimer la torture si elle permet de sauver des innocents?» Réponse d'Yvan Perrin: «Oui, j'entre en matière.» Et de citer ce cas de figure: «Si votre enfant est enlevé par un pédophile, qu'on l'arrête mais qu'il refuse de dire où est l'enfant, je préfère une injustice qui frappe le tortionnaire plutôt que la victime.» Un mois plus tard, après le dépôt d'une interpellation indignée de la députée verte Doris Angst au Grand Conseil, Yvan Perrin répète son opinion aux quotidiens neuchâtelois: «Pour sauver ma compagne, je transgresserais la loi.» «Mon propos est le suivant, explique-t-il au Temps: il y a des grands principes et des situations où on est touché directement. J'aurais mal vécu que Jean-Louis B., par exemple, s'en prenne à ma compagne, sans que je fasse tout pour la retrouver. On a inventé la raison d'Etat pour que ce dernier puisse se salir les mains impunément. Et pour les individus?»», In „Le Matin Dimanche“ vom 28. August 2011 antwortet Perrin auf die Frage, was er genau gesagt habe: „Après la mort de Ben Laden, on m'a demandé à l'émission Forum si le fait de sauver des innocents pouvait dans certains cas légitimer la torture, j'ai répondu que j'entrais en matière, en donnant l'exemple d'un pédophile arrêté qui refuse de dire où se trouve l'enfant qu'il a enlevé. Je voulais montrer que quand on est directement confronté à de telles situations, la perception de l'enjeu change par rapport à la vision théorique qu'on peut en avoir. Je ne retire pas une virgule de ce que j'ai dit.“ »

Wären wir auf eine Folterdebatte vorbereitet? Oder täten wir gut daran, uns einen aktuellen Überblick über die ethischen, rechtlichen, kriminalistischen und kriminologischen Aspekte verschaffen und die Argumente aufzufrischen?

Weitere Schwerpunktthemen

Die folgenden Auszüge aus unseren E-Briefen zeigen einige Schwerpunkte auf, die uns beschäftigten:

Am 14. Januar: Wir erstellten ein Dokument mit Auszügen aus dem neuen Parteiprogramm der SVP und hielten zusammenfassend fest: Für die SVP ‚bedroht‘ die EMRK „unsere staatlichen Freiheitsrechte“. Für den Fall, dass die EMRK die Umsetzung der Ausschaffungs- oder der Minarettinitiative behindern sollte, fordert sie deren Kündigung und anschliessende Neuunterzeichnung der EMRK mit entsprechenden Vorbehalten. Ferner tritt die Partei für die Abschaffung der Rassismus-Strafnorm ein, die sie als „Maukorbgesetz“ bezeichnet. Viel Raum nehmen Strafrecht und Strafvollzug ein. Die SVP prüft eine Volksinitiative zur Verschärfung des Strafrechts.

15. Februar: Die Schweizerische Flüchtlingshilfe (SFH) bedauert, dass die Staatspolitische Kommission des Nationalrats zwei parlamentarischen Initiativen von Nationalrat Philipp Müller (FDP, AG) stattgegeben hat: „Kein Flüchtlingsstatus für Familienangehörige“ lautet die eine, «Keine Bevorzugung von Personen aus dem Asylbereich bei der Niederlassungsbewilligung» die andere: „Damit überschreitet Müller definitiv eine rote Linie, denn das ist ein frontaler Angriff auf von der Schweiz anerkannte Flüchtlinge und hat mit Missbrauchsbekämpfung rein gar nichts zu tun. Beide Initiativen greifen unmittelbar Rechte der anerkannten Flüchtlinge an, die sowohl auf nationaler wie auch auf internationaler Ebene bislang aus guten Gründen als unbestritten galten,“ schreibt die SFH.

27. März: Im Kanton Tessin sammelt ein Komitee mit prominenten Mitgliedern, darunter einer ehemaligen Regierungsrätin, Unterschriften für die Einführung eines Burkaverbots in die Kantonsverfassung.

10. April: „Erstmals fordern auch FDP-Parlamentarier eine Offenlegung der Parteispenden“, berichtet „Der Sonntag“. „(...) Hinter den Kulissen weibelt vor allem FDP-Nationalrat Hans Rudolf Gysin seit längerem für Transparenz. Der langjährige Politiker, der als Gewerbeverbandspräsident beider Basel an der Schnittstelle zwischen Wirtschaft und Politik tätig ist, begründet gegenüber Parteikollegen vor allem mit dem 'Ruch der Käuflichkeit', den die bürgerlichen Parteien ablegen müssten. Der ehemalige Parteipräsident Franz Steinegger fordert die FDP nach dem jüngsten Misserfolg in den Zürcher Wahlen nicht nur dazu auf, ‚sich gegen die Interessen einzelner Wirtschaftszweige durchzusetzen‘, sondern sich auch nicht mehr länger gegen Transparenz bei der Parteienfinanzierung zu sträuben. Und Ständerätin Christine Egerszegi sagt: ‚Die finanzielle Übermacht der SVP hat inzwischen ein Ausmass angenommen, das wahlentscheidend werden kann‘. ‚Sonntag‘-Chefredaktor Patrik Müller kommentiert (S. 3): ‚Die wahre 'Dunkelkammer' ist nicht der Ständerat, wie die BBB-Kandidaten sagten, sondern die schweizerische Parteienfinanzierung. (...) Im Facebook-Zeitalter wird sich das Parteiengeheimnis kaum halten lassen. Früher oder später wird es der Mega-Trend 'Transparenz' wegspülen. (...)‘. – Zu diesem Thema sodann im E-Brief vom 4. September: „In einem Interview mit der Zeitung „Der Sonntag“ (4.9.2011) bestreitet und verweigert der Präsident der SVP Schweiz, Nationalrat Toni Brunner, jegliche Information über die Finanzierung der Kampagnen seiner Partei. Gleichzeitig kündigt er an, der Umgang „mit dem demokratischen Rechten und mit einer Volksmehrheit“ sei ein Schwerpunkt seiner Partei in der nächsten Legislatur. (...)“

13. April: Die Parlamentarische Versammlung des Europarats wählte Helen Keller, Professorin an der Universität Zürich, als Nachfolgerin Giorgio Malinvernis zur Schweizer Richterinnen am Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) Sie vertritt die Schweiz

ab Oktober für neun Jahre im EGMR. Nach dem Sprachgebrauch einer politischen Kraft in der Schweiz wird Helen Keller somit "fremde Richterin" für 46 Staaten.

23. April: „Nach dem Freispruch für Oskar Holenweger ist das Vertrauen in den Rechtsstaat einem Zangenangriff ausgesetzt. Für die eine Angriffsrichtung steht die bittere Feststellung eines ernsthaften, aktiven Bürgers und Nichtjuristen: ‚Die Kleinen hängt man - die Grossen lässt man laufen!‘ Die entgegengesetzte Angriffsrichtung fahren jene, die schon lange die Verfahrensdauer und die Untersuchungsmethoden skandalös fanden, und für die der Beschuldigte ein Justizopfer ist: Sie fühlen sich jetzt voll bestätigt. (...)“

7. Mai: Erwartungsgemäss zeichnet sich das Scheitern des Versuchs ab, für die Umsetzung der Ausschaffungsinitiative eine Konsenslösung mit den Initianten zu erarbeiten. Das EJPD meldet in einem Zwischenstandsbericht schwerwiegenden Differenzen, und die SVP erhebt heftigen Protest gegen die Mehrheit der durch das EJPD eingesetzten Arbeitsgruppe. Aus dem Communiqué des EJPD vom 5. Mai 2011: ‚Differenzen bestehen namentlich in der Frage, ob gemäss der neuen Verfassungsbestimmung bei der in bestimmten Deliktsfällen neu zwingend anzuordnenden Landesverweisung die Schwere der ausgefallten Strafe zu berücksichtigen ist oder nicht. Im Vorschlag des Initiativkomitees ist dies nicht vorgesehen. Darüber hinaus bleiben Differenzen darüber bestehen, inwiefern von der derzeitigen Gerichtspraxis zum nicht zwingenden Völkerrecht (etwa zur Europäischen Menschenrechtskonvention oder zum Freizügigkeitsabkommen mit der EU) bei der Umsetzung der Initiative abgewichen werden kann.‘“

6. Juni: Aus einem Doppelinterview mit Thomas Daum, Direktor des Schweizerischen Arbeitgeberverbandes, und Gerold Bühner, Präsident des Wirtschaftsdachverbands economiesuisse, in der „Zeit“ vom 26. Mai 2011: ‚Zeit: Wäre es nicht auch Ihre Aufgabe, ein Klima der Offenheit gegenüber Ausländern zu erhalten, also auch die Stimme zu erheben gegen die Anti-Minarett- oder die Ausschaffungsinitiative? - Daum: *„Bei diesen Initiativen hätte sich die Wirtschaft mehr engagieren müssen. Bei der Ausschaffungsinitiative war es zudem falsch, einen Gegenvorschlag zu bringen. Offenbar ist es kampagnentechnisch schwierig, mit Gegenvorschlägen zu arbeiten. Da muss man frontal sagen: ‚Nein, so geht es nicht.‘ Ja, das haben wir nicht gut gemacht.“*

2. Oktober: "Der Spreitenbacher Gemeindeammann Josef Bütler hat genug und tritt wegen gewalttätigen Zwischenfällen zurück“, meldet die "Aargauer Zeitung". In "Der Sonntag" vom 2. Oktober 2011 kommentiert *Claudia Marinka* diesen Fall: " (...) Was ist passiert? Bütler wagte es, sich öffentlich für Ausländer starkzumachen. Seine Aussage, es gebe 'keinen Schweizer x und Ausländer y, sondern nur Spreitenbacher', hat selbst ernannte 'Eidgenossen' auf den Plan gerufen. Nach dem TV-Interview wurden er und seine Familie mehrfach massiv bedroht. 'Die Gewalt gegen meine Familie hat eine Grenze überschritten', schrieb er im Rücktrittsbrief, ohne Details zu nennen. (...) Spreitenbach, das einstige Aargauer Bauerndorf, ist heute bekannt als Schmelztiegel von Multikulti und Shoppingcenter-Expansion. Es steht für viele andere Gemeinden in der Schweiz. Gerade solche 'schwierigen' Orte sind angewiesen auf gescheite, bodenständige und mutige Politiker. (...) So wie Josef Bütler, der fertiggemacht worden ist. Der Rücktritt des dreifachen Familienvaters muss zu denken geben, nicht nur in Spreitenbach. Wenn das aufgeheizte politische Klima solche Folgen hat, ist es nicht verwunderlich, wenn sich für Ämter keine engagierten Bürger mehr finden lassen."

17. Oktober: Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) fällt in einem Fall aus dem Kanton Neuenburg ein zweites Urteil gegen dieselbe Ausschaffung. Die Schweiz habe das Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens (Art. 8 in Verbindung mit Art. 46 EMRK) missachtet. (...)Bei der Beurteilung dieses Urteils ist – auch angesichts der Opinion Dissidente des Schweizer Richters – grösste Sorgfalt geboten. Für die Zukunft,

insbesondere für die Umsetzung des neuen Ausschaffungsartikels der Bundesverfassung auf Gesetzesstufe, erinnert der Entscheid daran, dass der (durch die Initianten der Ausschaffungsinitiative geforderte) Übergang zu einer Praxis, Ausschaffungsentscheide nur aufgrund einer begangenen Straftat zu fällen, bei willentlicher Missachtung der Verhältnismässigkeit und allfälliger weiterer grundrechtsrelevanter Umstände, zwangsläufig zu Verletzungen der EMRK führen würde. – (...)

20. Dezember: Es stellte sich die Frage, ob die Schweiz dieses Urteil (siehe oben, 17. Oktober) an die Grosse Kammer des EGMR weiterziehe. Darauf wird nun verzichtet, weil es sich um einen untypischen Fall handle.

Internet und Facebook

Die Rubriken „Mitgliederbriefe“, „Aktuell“ und „Texte“ von www.Unser-Recht.ch wurden mit einer Suchfunktion ausgestattet, was eine arbeitsaufwändige „Migration“ aller bisherigen Einträge voraussetzte.

„Unser Recht“ ist jetzt auch im Facebook mit einer Seite präsent. Sie ermöglicht es, wichtige Aktualitäten, Berichte und Stellungnahmen tagesaktuell zu verbreiten und nötigenfalls in einem frühen Stadium sachliche Beiträge zu neu aufflackernden Debatten zu leisten. Die Homepage ist mit der Facebookseite verlinkt.

Ulrich E. Gut, Präsident des Vereins „Unser Recht“