

Beitrag in plädoyer 3/07 in der Rubrik „Die Frage“:

Giusep Nay, soll der Bund Volksinitiativen ungültig erklären, wenn sie gegen nicht zwingendes Völkerrecht verstossen ?

Ja, falls sich eine Initiative deswegen als undurchführbar erweist. Allerdings ist fraglich, ob der Begriff des «zwingenden Völkerrecht» unserer Bundesverfassung (BV) nicht weiter zu fassen ist als jener des Völkerrechts.

Eine Volksinitiative auf Teilrevision der Bundesverfassung ist nach Artikel 139 Absatz 3 BV ungültig, wenn sie «zwingende Bestimmungen des Völkerrechts» verletzt. Dies sei bei der Volksinitiative der SVP «für demokratische Einbürgerungen» nicht der Fall, kommt der Bundesrat zum Schluss. Zwar verletze der dort vorgesehene Ausschluss jeglichen Beschwerderechts Nichteingebürger die Rechtsweggarantie der Uno-Konvention zur Beseitigung jeder Form von Rassendiskriminierung. Ebenso sei das Recht auf wirksame Beschwerde gemäss Artikel 13 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und 2 Absatz 3 des Uno-Pakts II verletzt. Da es sich dabei aber nicht um zwingendes Völkerrecht handle, könne die Volksinitiative nicht ungültig erklärt werden. Der Bundesrat stützt sich auf das Völkerrecht und betrachtet allein die Verbote von Folter, Genozid, Sklaverei sowie die notstandsfesten Garantien der EMRK und des Uno-Paktes II als zwingende Normen.

In der Botschaft zur Totalrevision der Bundesverfassung schrieb er hingegen noch, dass «zumindest» zwingendes Völkerrecht als inhaltliche Schranke der Verfassungsrevision anzuerkennen sei. Es sei Aufgabe der Praxis, unter Einbezug der Lehre eine Rechtsprechung zu entwickeln und letzte Klarheit über die Tragweite des Begriffs des «zwingenden Völkerrechts» zu schaffen. Die Lehre ist der Auffassung, der Begriff sei als eigener staatsrechtlicher zu verstehen, etwa im Sinne eines Bezugs auf objektive Fundamentalnormen der Völkerrechtsordnung. «Gerechtigkeit und Recht sind dem staatlichen Handeln vorgeordnet», schrieb der Bundesrat weiter zum neuen Artikel 5 BV. Die dort statuierte Rechtsbindung jeglicher Staatstätigkeit – also auch der Rechtsetzung – verpflichte dazu, die elementaren Gebote der materiellen Gerechtigkeit zu respektieren. Diese ergäben sich namentlich aus den Grundrechtsgarantien und hätten auch «zunehmend Eingang in das internationale Recht gefunden (zwingendes Völkerrecht)».

Recht und Gerechtigkeit sind durch richterlichen Rechtsschutz zu gewährleisten. Das ist eine grundlegende Errungenschaft des Rechtsstaates, die ihren Niederschlag auch in zahlreichen internationalen Konventionen gefunden hat. Rechtsschutz vor Verletzung von Grund- und Menschenrechten durch unabhängige Gerichte als die dritte von den übrigen Staatsgewalten zu gewähren, ist eine Fundamentalnorm des demokratischen Rechtsstaates und des Völkerrechts. Es fragt sich daher, ob eine Initiative, die dieses fundamentale Prinzip ausschliesst, nicht «zwingendes Völkerrecht» in einem eigenständig weiter als das Völkerrecht gefassten Sinne von Artikel 139 Abs. 3 unserer Bundesverfassung verletzt? Jedenfalls bewahrt die in Artikel 34 BV garantierte unverfälschte Stimmabgabe nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichts die Stimmberechtigten davor, zu undurchführbaren Initiativen Stellung beziehen zu müssen.

Eine Initiative, die eine wirksame Beschwerde gegen Grund- und Menschenrechtsverletzungen ausschliesst, ist undurchführbar und daher ungültig zu erklären. Sie rührt an die Grundfesten von Demokratie und Rechtsstaat. Ein diese befolgendes Bundesgerichtsurteil müsste aufgrund der Gutheissung einer Beschwerde in Strassburg wegen Verletzung von Artikel 13 EMRK nach Artikel 122 Bundesgerichtsgesetz revidiert werden und eine wirksame Beschwerde wäre so zuzulassen .

Giusep Nay, ehem. Bundesgerichtspräsident, Valbella