Schutz der Menschenrechte oder Europa-IUdeologie ?

Soll die Schweiz die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) kündigen? Die Selbstbestimmungsinitiative strebt tendenziell diesen Schritt an als Reaktion auf die seit Jahren am Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) auf Grund seiner exzessiven Rechtsprechung zu Recht geübten Kritik. Allerdings ginge dieser Schritt zu weit. Auf Exzesse antwortet man nicht mit einem weiteren Exzess.

Die Zukunft der EMRK hängt wesentlich davon ab, ob es dem EGMR gelingt, sich mit den zahlreichen berechtigten Kritiken auseinanderzusetzen und ihnen hinreichend Rechnung zu tragen. Die Bedeutung der EMRK und des EGMR im Bereich der klassischen Menschenrechte hat sich in den letzten Jahren in mehreren Fällen gezeigt. Erinnert sei an die drei faktischen Verurteilungen des CIA für seine menschenverachtende Folter- und Entführungspraktiken und die Verurteilung von Russland auf Klage von Georgien, ebenfalls wegen massiver Menschenrechtsverletzungen. Bedenkt man, wie aufwändig die Bearbeitung solcher Fälle ist und dass sich heute täglich massive Menschenrechtsverletzungen allein in Russland und auf der in krimineller Verletzung des Völkerrechts okkupierten Krim, neuerdings auch in der Türkei in Reaktion auf den Putschversuch ereignen, ist allerdings der Aufwand, der Strassburg mit „live-style-Menschenrechten betreibt, nicht nachvollziehbar. Trotzdem darf die verwöhnte Schweiz die EMRK, die in ihrem klassischen Anwendungsbereich grosse Bedeutung hat, nicht als solche in Frage stellen.

Worauf gründet sich die Kritik am EGMR? Der EGMR hat sich in unzulässiger Weise und methodisch unhaltbar vom Menschenrechtsgehalt der EMRK entfernt. Es braucht deshalb ein massives Umdenken in den Köpfen der Strassburger Richter. Die Schweiz sollte sich bei der Wahl der Strassburger Richter vermehrt dafür einsetzen, dass nur Leute mit einer grossen praktischen Erfahrung und mit Respekt vor den demokratisch legitimierten nationalen Rechtsordnungen in den Gerichtshof gewählt werden. Über ein Drittel der Richter sind letztes Jahr neu gewählt worden. In der Schweiz hat man davon keine Notiz genommen. Hier hätte sich der SVP, die nicht weniger als fünf Leute in das Wahlgremium, die parlamentarische Versammlung des Europarates, delegiert, die Gelegenheit geboten, sich für eine vernünftige Neubesetzung der Richterstellen einzusetzen.

EMRK-Recht ist in weiten Teilen nicht mehr Staatsvertragsrecht, sondern Richterrecht. Die Problematik betrifft deshalb entgegen der Selbstbestimmungsinitiative nicht das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, sondern das Verhältnis zwischen einem gesetzgebungsusurpatorischen Richterrecht und der politischen, also der demokratischen Gesetzgebung. „Die Praxis des EGMR bedroht im Namen der Menschenrechte das Legalitätsprinzip und damit einen zentralen Pfeiler des Rechtsstaats.“ (Hansjörg Seiler). Der Sache nach geht es um das gleiche Problem, das auch in der EU auftritt und dort zu Zerfallserscheinungen, besonders deutlich geworden durch den Brexit, führt. Wie verhält sich die europäische Integration zur Demokratie? Allerdings mit dem Unterschied, dass die Integration, die der EGMR aufgrund einer sich erteilten Selbstermächtigung vorantreibt, auch nicht ansatzweise von den nationalen Institutionen, insbesondere den nationalen Parlamenten mitgetragen oder gar mitgestaltet würde. Was zutreffend über den Gerichtshof der EU gesagt wird, nämlich dass er nie ein normales Gericht war, sondern die Vertiefung der europäischen Integration als seine Zielvorgabe betrachtet (Peter Graf Kielmansegg), gilt auch für den EGMR: Der EGMR ist kein normales Gericht, sondern hat sich ohne Rechtsgrundlage und unter Umgehung der nationalen Gesetzgeber tendenziell eine europäische Rechtsvereinheitlichung zur Zielvorgabe gemacht. Typisch für diese ideologische Grundhaltung eine Äusserung des früheren Präsidenten des EGMR, Dean Spielmann: „Nos arrêts ont changé le droit en Europe. Aucun domaine n’échappe à l’influence de la convention.“

Im Bereich des Namensrechts wird die Problematik eines europäischen Richterrechts ohne Sensibilität für berechtigte nationale Eigenheiten besonders deutlich. Im Spannungsfeld zwischen Einheit der Familie und Individualinteressen einzelner Familienmitglieder lassen sich schon auf nationaler Ebene keine glatten Lösungen finden; erst recht lassen sich keine europäisch vorgegebene Lösungen entwickeln. Was der EGMR anrichtet, wenn er sich dennoch ohne Sachkunde in das nationale Recht einmischt, macht deutlich das Urteil Burghartz/CH von 1994. Staat Rechtfrieden zu stiften, hat dieses Urteil einen beinahe 20 Jahre andauernden Streit um das „richtige“ Namensrecht ausgelöst. Dessen vorläufiges Ende (Gesetzesrevision von 2013) stellt in der wichtigen Frage des Familiennamens der gemeinsamen Kinder verheirateter Paare eine Abdankung des Gesetzgebers dar. Inzwischen zeigt sich dass die Neuregelung, angeblich ein Erfolg der „Antidiskriminierung“, faktisch zu Lasten der Frauen geht: 71% der Frauen haben den Namen ihres Mannes angenommen; die früher vor allem von Frauen gewählte Option des Doppelnamens besteht nicht mehr.

In Finnland wollten die Eltern ihren Sohn „Axl Mick“ (Anlehnung an die Popstars Axl Rose und Mick Jagger) nennen, „Axl“ abweichend von der finnischen Namenstradition „Axel“ ohne e, was in Finnland von allen Instanzen untersagt wurde. Darin sah der EGMR eine Menschenrechtsverletzung! Man kann hier eine andere als die finnische Auffassung vertreten. Aber wer hier von Verletzung von Menschenrechten spricht, entwertet den wirklichen Menschenrechtsschutz. Würde der EGMR in der Konsequenz seines Urteils auch ein Verbot des Vornamens „Hitlerike“ kassieren?

Ob und unter welchen Umständen die Kosten einer operativen Geschlechtsanpassung zu Lasten der Grundversicherung gehen, entscheidet das nationale Recht. Dafür eine Wartefrist von zwei Jahren vorzusehen, gibt es gute Gründe. Der EGMR glaubt es besser zu wissen! Er verurteilt die Schweiz in einem Fall, wo sich der Betroffen bewusst um die schweizerische Rechtsordnung futiert hat, obwohl es kein Menschenrecht auf Leistungen aus der Grundversicherung gibt.

Vereine mit illegalem Zweck sind auf Klage aufzulösen. Hausbesetzungen sind illegal. Ein Verein, der solche Hausbesetzungen bezweckt, ist illegal. Der EGMR erfindet ein Menschenrecht auf illegale Hausbesetzungen und verurteilt die Schweiz wegen der Auflösung eines solchen Vereins!

Die Zusammensetzung des Richterkollegiums bildet ein zentrales Problem. Erwartet wird von den Kandidaten für das Richteramt, dass sie in Fragen der Menschenrechte besonders ausgewiesen sind. Tendenziell haben deshalb Menschenrechtspezialisten ein Übergewicht im Gerichtshof auf Kosten derjenigen, die die Realität des Rechtsalltags kennen. Weshalb ein ausgewiesener Zivilrechtler, der nie zu den Menschenrechten publiziert hat, kein valabler Kandidat sein soll, ist unerfindlich. Gerade ein Aussenstehender könnte dem Gerichtshof gut tun. Die hier kritisierte Tendenz, sich im Namen der Menschenrechte und ohne die nötige Sachkunde in Bereiche einzumischen, die dem nationalen Gesetzgeber vorbehalten sein müssten, ist eine Folge dieser einseitigen Auswahl.

Die EMRK wurde geschaffen zum Schutz unverzichtbarer Menschenrechtspostulate. Aufgabe des EGMR ist deshalb ausschliesslich, auf Individualbeschwerde oder Staatenklage eine Verletzung solcher unverzichtbarer Menschenrechte festzustellen. Nach dem ursprünglichen Konzept der EMRK, das nie in einem formell korrekten Verfahren geändert wurde, ist der EGMR deshalb kein europäisches Verfassungsgericht. Dennoch besteht in der Wissenschaft und auch innerhalb des Gerichtshofes die Tendenz, den EGMR zu einem europäischen Verfassungsgericht hochzujubeln.

Ein Verfassungsgericht setzt allerdings eine Verfassung voraus. Eine europäische Verfassung besteht aber nicht. Reduziert man eine angebliche europäische Quasi-Verfassung auf die in der EMRK garantierten Menschenrechte, zerstört man den Verfassungsgedanken. Eine Verfassung „verfasst“ eben auch andere grundlegende Ordnungsprinzipien eines Staates, insbesondere die Regelung der Gesetzgebung. Eine Verfassung ohne Gesetzgeber ist keine Verfassung. Bereits daran scheitert die Hochstilisierung des EGMR zu einem Verfassungsgericht. Eine demokratische Rechtfertigung der Herrschaft internationaler Gerichte ist nicht möglich. Internationale Gerichte wie der EGMR entscheiden im Namen der sie tragenden Staaten. Demokratietheoretisch ist dies unzureichend, da sie nicht im Kontext einer funktionstüchtigen Legislative agieren. Das von ihnen geschaffene Recht ist von der Politik, Grundlage demokratischer Legitimation, abgekoppelt. Nationale Urteile können durch Änderung der Gesetzgebung korrigiert werden. Bei Urteilen des EGMR fehlt diese Möglichkeit.

Die schweizerische Wissenschaft erschöpft sich weitgehend in unkritischer Anbetung des EGMR. Der Kuss der Selbstbestimmungsinitiative müsste sie endlich aus diesem unwissenschaftlichen Dornröschenschlaf erwecken.

WW 2016/13 www.martinschubarth.ch