

# Gegen den Richterstaat : eine Kritik am exekutiv-richterlichen Komplex

Autor(en): **Nef, Robert**

Objekttyp: **Article**

Zeitschrift: **Schweizer Monatshefte : Zeitschrift für Politik, Wirtschaft, Kultur**

Band (Jahr): **87 (2007)**

Heft 7-8

PDF erstellt am: **03.07.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-167806>

## **Nutzungsbedingungen**

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern. Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden. Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

## **Haftungsausschluss**

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

# Kommentare

## Gegen den Richterstaat

*Eine Kritik am exekutiv-richterlichen Komplex*

Robert Nef

Wer die real existierende EU analysiert, entdeckt schnell einmal den hohen Stellenwert jener Institutionen, die das Vertragsrecht anwenden und verbindlich auslegen: der Kommission (Exekutive) und des EU-Gerichtshofs. Obwohl sie eigentlich dazu nicht berufen sind, nehmen sie in hohem Masse gesetzgeberische Funktionen wahr. Grundlegende allgemeinverbindliche Regeln wie etwa das Cassis-de-Dijon-Prinzip, das den Handel im Binnenmarkt liberalisiert, wurden von Richtern erlassen. Sie gelten allerdings nur auf Abruf, «solange keine gemeinsame Regulierung getroffen ist» und sind darum als provisorisches Verfassungsrecht zwar erfahrungsgemäss relativ dauerhaft, aber weder rechtsstaatlich noch demokratisch fundiert.

Wir haben es hier mit einer politisch wertenden Justiz zu tun. Der deutsche Ökonom Roland Vaubel hat in verschiedenen Beiträgen empirisch nachgewiesen, dass oberste Verfassungsgerichte weltweit keine verlässlichen Wächter über die in der Verfassung garantierten Freiheiten sind. Auch in der EU ist die richterliche Gewalt nicht jenes Bollwerk, das für die Individualrechte und gegen die Zentralbürokratie errichtet wurde, sondern der kooperative Partner der Kommission, der die Macht der Exekutive stützt und legitimiert.

Dasselbe gilt für das Verhältnis von Zentralmacht und Mitgliedstaat, unabhängig davon, ob man es mit einem Staatenbund, einem Staatenverbund oder mit einem Bundesstaat zu tun hat. Die wirksamsten und schonungslosesten Abbauer gliedstaatlicher Eigenständigkeit sind die Verfassungsgerichte gewesen. Was sich im Staatenverbund EU abspielt, ist im Bundesstaat USA im Lauf der letzten 80 Jahre vorexerziert worden: eine schrittweise Verstärkung der Zentralregierung mit Hilfe höchstrichterlicher Entscheidungen und ohne Einbezug der eigentlich zuständigen Parlamente, kurz, Politik durch Richterrecht.

Die grosse Schwäche der EU im Bereich der Legislative hängt mit der Tatsache zusammen, dass man in einem Staatenverbund, der an sich noch weniger zentralistisch sein sollte als ein Bundesstaat, eine einzige, schlecht legitimierte zentralistische Institution geschaffen hat, die angeblich die auf den Verfassungsvertrag abgestützten allgemeinverbindlichen Gesetze erlässt. So wird ein Zentralstaat einem Kontinent aufgezwungen, dessen historisch-politische Strukturen höchstens eine nach aussen offene Freihandelsassoziation und allenfalls noch einen auf Frieden und gemeinsame Sicherheit ausgerichteten Staatenbund verkraften. Schon ein Bundesstaat mit einem funktionierenden Zweikammersystem, in dem die Kleinen, Bevölkerungsschwachen gleiche legislative Mitbestimmungsmöglichkeiten hätten wie die Grossen, wäre – anders als in den USA und in der Schweiz – in der EU nicht konsensfähig.

Das eigentliche Thema, das staatspolitisch analysiert und diskutiert werden müsste, ist nicht der Gegensatz von Rechtsstaat und Demokratie, sondern der offenbar unaufhaltsame Vormarsch des Richterstaats, der an die Stelle des klassischen Gesetzgebungsstaates tritt. Das rechtsstaatliche und das föderalistische Prinzip der *checks and balances* wird damit ausgehebelt.

Dieser Prozess ist nicht nur in der EU im Gange. Er lässt sich auch in der Schweiz beobachten. Das Bundesgericht übt immer weniger Zurückhaltung, wenn es Entscheide zu fällen hat, die politische Grundfragen betreffen und die auf einer weitgehend politischen Interpretation von Verfassungs- und Gesetzesgrundlagen beruhen. Wer sich mit den jeweiligen höchstrichterlichen Entscheiden identifiziert und

im zunehmenden Zentralismus und Etatismus einen Fortschritt sieht, mag diese Entwicklung begrüßen, selbst wenn er an sich das Prinzip der Gewaltentrennung befürwortet. Aber die Zahl der Menschen, die an Prinzipien auch dann festhalten, wenn sie Resultate hervorbringen, die eigenen Auffassungen und Interessen zuwiderlaufen, ist ohnehin begrenzt. Viele sind für Demokratie, solange die Demokratie für sie ist, und für «mehr Demokratie», wenn sie damit Sukkurs für ihre eigenen politischen Anliegen wittern. Dasselbe gilt für den Rechtsstaat. Die schwammige Gegenüberstellung von Rechtsstaat und Demokratie ist darum so attraktiv, weil sie eine Prinzipientreue *à la carte* ermöglicht. Im Fall von Widersprüchen hat man mindestens eines der Prinzipien auf seiner Seite.

Der weltweit zu beobachtende Trend, dass Verfassungsgerichte tendenziell *gouvernemental*, zentralistisch und auch wohlfahrtsstaatlich entscheiden, hat höchst komplexe Ursachen. Der Rechtsstaat ist im 20. Jahrhundert (dem Jahrhundert der Weltkriege) mit dem Sozialstaat faktisch verschmolzen worden. Sozialpolitisch motivierte Umverteilung, ursprünglich eine auf die finanziellen Möglichkeiten des Gemeinwesens abzustimmende Massnahme im Ermessensbereich, ist zu einem Bündel von Rechtsansprüchen unfunktioniert worden.

Der Berner Staatsrechtslehrer Walther Burckhardt hat in seinem Buch «Die Organisation der Rechtsgemeinschaft» (Basel 1927) auf die grundsätzlichen Unterschiede zwischen Rechtsetzung und Rechtsanwendung hingewiesen. «*Der wesentliche Unterschied zwischen Rechtsetzung und Rechtsanwendung ist also, dass Rechtsetzung neues Recht schafft, auf selbständigem Werturteil beruht, während die Rechtsanwendung nur die tatsächlichen Voraussetzungen des geltenden Rechts festsetzt und rechtlich nichts Neues schafft.*» Für Burckhardt geht das gesetzte Recht (aller Stufen) der Rechtsidee vor, und der Rechtsanwender darf daher seine eigenen diesbezüglichen Vorstellungen nicht in sein Urteil einfließen lassen, auch nicht auf dem Weg der stets «gut gemeinten» Interpretation. Während in der EU diese Unterscheidung längst missachtet wird, gibt es in der Schweiz noch die Chance einer Rückbesinnung.

Sie lassen sich zwar nichts anmerken, doch leiden die Aargauer unter den Klischees, die der Rest der Schweiz über sie verbreitet. Die meisten trösten sich mit der Hoffnung, dass vielleicht eines Tages ihre wahre Grösse erkannt wird. Oder auch nicht.

## Provinzoptimismus

Max Dohner

Neulich suchte das Fernsehen verdiente Pfadfinder, um dem 100-Jahr-Jubiläum der Bewegung in der Schweiz ein Gesicht zu geben. Es versammelte sich eine geradezu exemplarisch scheinende Schar: gutmütige Menschen, in den Gesichtern der Ausdruck gehemmter Begeisterung. Der Auftritt hatte den Touch leiser Komik, wie bei jedem tapferen Untergang. Junge Menschen hielten an Inhalten und Formen fest, die unaufhaltsam an Bedeutung verlieren. Und alle diese Pfadfinder waren Aargauer.

«Typisch», riefen die meisten in der Runde, die der Sendung folgten, darunter auch Aargauer. Kein Wort darüber, dass die Auswahl der TV-Pfadfinder auf purem Zufall beruhen konnte. Kein Gedanke, dass sich der unterschwellige Hohn des Beitrags womöglich auch auf den Plan zurückführen liess, Aargauer in ihrer Bravheit zu zeigen und sie solcherart subtil der Lächerlichkeit preiszugeben – kurz, das Klischee zu füttern.

In aller Regel schlüpfen Aargauer flink zwischen die Spottmeute, um unerkannt zu bleiben. Niemand schwört gegen aussen so rasch seiner Herkunft ab wie Aargauer. Niemand sichert seinen Lokalpatriotismus gegen innen, im hinteren Säli seiner Stammbreiz, mit grimmigerer Verschwörerattitüde. Von Stolz auf den Stand redet bloss der Regierungsrat und dann und wann ein Leitartikler – strikte offiziell.

Andere Leute aus anderen Regionen der Schweiz können notorischer Schwächen und nachgesagter Schrullen wegen verspottet und beleidigt werden; sie werden sich ihrer gewöhnlich mit müder Geste erwehren – immer wirkt das eine Spur abgeklärt. Der Spott indes, medioker zu sein, wie er seit Jahr und Tag über die Aargauer ausgeschüttet wird, bugsiert die Verspotteten in eine Art Treibsandfalle. Weisen sie den Vorwurf der Mittelmässigkeit vehement zurück, wird dies als Fehlen von Souveränität interpretiert, mithin