

# Die rote Linie

Autor(en): **Cirigliano, Luca**

Objektyp: **Article**

Zeitschrift: **Schweizer Monat : die Autorenzeitschrift für Politik, Wirtschaft und Kultur**

Band (Jahr): **93 (2013)**

Heft 1008

PDF erstellt am: **17.07.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-737085>

## **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.

# Die rote Linie

Zur grundrechtlichen Beschränkung der Politik. Eine Replik.

von Luca Cirigliano

Die Zählung und Beschränkung der Macht als Topos politischer Diskurse kennen wir in Europa spätestens seit Platons Dialogen: Der Souverän – auch das Volk – muss sich beschränken, um nicht dem Masslosen, ja Triebhaften zu verfallen.

## Beschränkung der Macht ja...

Seit der Amerikanischen und Französischen Revolution werden diese Schranken durch universell gültige Grundrechte definiert. Die Beschränkung politischer Macht durch ethisch-moralische und institutionelle Schranken hat sich in der Moderne akzentuiert und ist unbestritten. Natürlich muss sie auch in modernen Demokratien durchdekliniert werden: Die Mehrheit soll ihre eigene Macht einschränken, sei es aus naturrechtlichen (Respekt vor der Humanität als solcher), sei es aus werterelativistischen Gedanken heraus (wer heute mit der Mehrheit stimmt, könnte sich schon morgen in der Minderheit wiederfinden). Wie aber genau eine Demokratie wie die Confoederatio Helvetica, die durch semidirekte Elemente eine hochgradige «Legitimation durch Verfahren» aufweist, zu bändigen ist, daran scheiden sich bis heute die Geister.

Seit einigen Jahren sehen sich linke, progressive Kreise wie der Schweizerische Gewerkschaftsbund (SGB) mit der etwas ironischen Tatsache konfrontiert, dass bürgerliche Kreise, besonders aus der FDP heraus, in einer bemerkenswerten Wende von den traditionellen liberal-radikalen Ideen sich für Institute wie die Verfassungsgerichtsbarkeit à l'américaine gegenüber Bundesgesetzen einsetzen. Dazu gehören auch Vertreter wie Nationalrat Andrea Caroni, mit dem ich das Vergnügen hatte, einige Zeit am Zürcher Lehrstuhl der Rechtstheoretikerin Marie Theres Fögen zusammenzuarbeiten. Ich schätze Caroni als Juristen sehr, gehe aber in diesem Punkt nicht mit ihm einig.

## ...aber wie?

In seinem Aufsatz im «Schweizer Monat» vom Mai 2013 («In der Krise») erklärt Caroni, was er sich von der Verfassungsgerichtsbarkeit auch für die Schweiz versprechen würde, und gibt dabei in sehr erhellender bzw. entlarvender Weise sein zugrundeliegendes Grundrechtsverständnis wieder. Indem er als «Negativbeispiele» für eine seiner Meinung nach fehlgeleitete historische Entwicklung eine wachsende Staatsverschuldung (u.a. den «im-

## Luca Cirigliano

ist Jurist, nebenamtlicher Richter am Bezirksgericht Lenzburg sowie Zentralsekretär für Arbeitsrechte und Internationales des Schweizerischen Gewerkschaftsbundes (SGB).

pliziten Schulden der Sozialversicherungen» zugeordnet) und die staatliche Regulierung der Wirtschaft im allgemeinen anführt, möchte er die Demokratie als Ausdrucksform kollektiven Wirkens aus den Bereichen der Wirtschaft nach Möglichkeit verbannen. Die Eigentumsgarantie und Wirtschaftsfreiheit schafften nämlich «[...] demokratiefreie Sphären, in denen also der einzelne und nicht ein Kollektiv entscheidet».

Dieses Demokratieverständnis ist in meinen Augen fast schon karikaturhaft reduziert. Es findet bei Caroni emblematisch seine Fortführung in der völlig negativen Wertung demo-

kritisch beschlossener Sozialwerke und ihrer Finanzierung: «Wir haben – wenn schon – zu viel Einmischung eines – wenn auch demokratisch legitimierten – Staates in die Bereiche der Wirtschaft und Gesellschaft. [...]»

## Demokratie ja, aber nur so lange, wie die eigene (wirtschafts)politische Agenda durchgesetzt werden kann?

Auch bei uns wächst die Liste der zentralen Zuständigkeiten, es wachsen Fiskalquote, Staatsquote, Umverteilung und Regulierung. Demokratie braucht daher Schranken.»

Was wäre die logische staatsrechtliche Konsequenz dieser Argumentationslinie? Demokratie ja, aber nur so lange, wie die eigene (wirtschafts)politische Agenda durchgesetzt werden kann. Wenn jedoch die Steuern erhöht werden oder die kommerziellen Freiheiten von einer demokratischen Mehrheit eingeschränkt werden, dann soll die negative politische Wertung in das juristische System eingepflegt werden: Das eigene, parteiliche Verständnis von Liberalität muss von der Justiz als juristisches «Unrecht» etikettiert und neutralisiert werden. Dass damit eine einseitige Politisierung der Justiz einhergehen würde, ist offensichtlich.



Luca Cirigliano, fotografiert von Michael Wiederstein.

In einem doppelten Sinn ist dieser Diskurs von Caroni, der meines Erachtens für das aktuelle rechtsliberale Demokratie- und Verfassungsverständnis paradigmatisch ist, «negierend». Einerseits wird das negative, nachwächterhafte Grundrechtsverständnis gepflegt, das beim Staat nur die Pflicht zur Untätigkeit, aber praktisch nie positive Schutzpflichten sieht (ein Approach, den ich durch die progressiven Diskurse im Menschenrechtsbereich als überwunden betrachtete, nicht zuletzt dank der dynamischen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte EGMR); auf der anderen Seite werden so gezielt soziale Grundrechte spezifisch und fast schon mikrochirurgisch aus dem Anwendungskatalog der Gerichte entfernt. Denn im Grundrechtsverständnis der Rechtsliberalen sind Gerichte da, um die Macht des Staates einzuschränken: Die bundesstaatliche

### Im Grundrechtsverständnis der Rechtsliberalen sind Gerichte da, um die Macht des Staates einzuschränken.

heiligen Grundrechtstrinität (persönliche Freiheit, Wirtschaftsfreiheit, Eigentumsgarantie) kassiert werden.

#### Reformvorschläge als Alibiübung

Eine diametral entgegengesetzte Position nimmt der niederländische Intellektuelle Thierry Baudet in seinem Aufsatz «Europa der Menschenrechte» («Schweizer Monat» vom Juni 2013) ein – und steckt so meines Erachtens gut die Spielwiese bürgerlich-liberaler Grundrechtsverständnisse ab. Baudet, der in meinen Augen freilich juristisch-dogmatische Begrifflichkeiten vermischt und so beispielsweise keine Trennlinie zwischen sozialen Grundrechten oder Sozialzielen programmatischer Natur zieht, pflegt ein Menschenrechtsverständnis, das die Justiziabilität insbesondere der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) auf ein absolutes Minimum beschränkt sehen möchte. Grundrechte sind so keine «Rechte» in Sachen einer juristischen Kategorie mehr (mit einem Adressaten wie dem Staat oder Privaten bei sogenannter Drittwirkung), sondern nur noch «universelle moralische Prinzipien», an die sich die Politik halten sollte – oder auch nicht.

Nur logisch ist es, dass Baudet, indem er die vermeintliche moralische Qualität von Grundrechten betont, in letzter Konsequenz fast beiläufig zum Schluss kommt, dass Menschenrechte kaum universelle Geltung beanspruchen könnten – denn sie lassen sich global in einer vielfältigen Welt nicht durchsetzen. Es stimmt zwar, dass universelle Menschenrechte eine europäische Erfindung sind – aber sie sind eine erstrebenswerte, politische Zielvorstellung für alle Menschen dieser Welt. Menschen-

Finanzierung von lokalen Kinderkrippen, Buchpreisbindung, Einschränkungen von Ladenöffnungszeiten zum Zwecke des Gesundheitsschutzes oder ökologische Lenkungssteuern – alles dies würde als nicht tolerierbare Einschränkung der

rechte im Sinne «universeller moralischer Prinzipien» ohne Verbindlichkeit sind hingegen überflüssig. Innerhalb Europas und ausserhalb.

Die dünne, rote Linie, die das Politische, also die Res publica, vom grundrechtlich Unantastbaren schützen sollte, verschwindet bei Baudet. Alles wird irgendwie politisch, und politisch richtig austariert ist natürlich nur dasjenige, was im jeweils nationalen Bereich beschlossen wird – ohne Einmischung von «ausen» (EU, Europarat, EGMR, UNO-Agenturen...).

Eher als Alibiübung zu qualifizieren sind sodann die Vorschläge für eine «Reform» des Gerichtshofes – vom juristisch nicht fassbaren Nichtzulassungskriterium der «politischen Debatte» (soll das ein erweiterter «margin of appreciation» sein?) bis zur Idee eines periodischen «Rechtsprechungs-Checks» durch die einzelnen nationalen Parlamente: Nicht das «Wuchern» des EGMR soll hier vermieden werden, sondern politisch unliebsame Entscheide, die einen Ausbau staatlicher Leistungen mit sich ziehen könnten. In diesem Punkt stimmen Caroni und Baudet also durchaus überein.

#### Ganzheitliche Perspektive nötig

Es scheint mir wie gesagt zentral, die Grenzen des Politischen und der politischen Macht zu definieren. Dies aber anhand anderer Parameter als blosser parteipolitischer Präferenzen. Hier müssen vielmehr universelle Massstäbe gelten: Grundrechte, wie sie heute von der EMRK garantiert werden. Und zu diesem Menschenrechtssystem gehören, auch wenn dies bürgerliche Politiker nicht gerne hören, gerade und besonders die positiven Schutzpflichten des Staates, die sich im Schutz der sozialen Rechte vulnerabler Kategorien äussern (Arbeitnehmender, Kinder, aber auch der Umwelt). So hat der EGMR vor wenigen Monaten festgehalten, dass die Staaten verpflichtet seien, den Service public zu garantieren, und dass den Privatisierungen in diesen Bereichen gewisse menschenrechtliche Schranken gesetzt seien. Diese dynamische Rechtsprechung findet bereits heute dank dem verfassungsmässigen Vorrang des Völkerrechts ihren direkten Eingang ins Schweizer Rechtsgefüge. Seit dem bahnbrechenden «PKK-Entscheid» des Bundesgerichts gehen Menschenrechte, die durch die europäische Menschenrechtsarchitektur geschützt werden, bereits heute anderslautendem Bundesrecht vor. Im Oktober 2012 hat das Bundesgericht diese progressive Rechtsprechung fortgesetzt, indem es festgehalten hat, dass das Völkerrecht mit grundrechtlichem Charakter situativ Vorrang vor der Bundesverfassung und so beispielsweise auch vor der Ausschaffungsinitiative hat.

Solange also die bürgerliche Mehrheit in der Schweiz ein Verständnis von Staat, Demokratie und deren Beschränkung durch eine einseitige Überhöhung der kommerziellen Rechte pflegen wird, werden wichtige Teile der progressiven Linken gegenüber Reformen des Verfassungsgefüges kritisch bleiben. Denn das Bundesgericht ist hier konzeptionell bereits heute offenbar weiter als Teile der FDP – oder als Thierry Baudet. ◀