

## Umstrittene Volksrechte

Vortrag von Wolf Linder am Symposium

„50 Jahre Institut für Politikwissenschaft“ an der Universität Bern vom 17. Juni 2011

Meine Damen und Herren,

wenn ich zum Abschluss unseres Symposiums das Thema der Volksrechte aufbringe, so ist das kein Zufall. Die direkte Demokratie war während seiner ganzen 50 Jahre ein wichtiger Forschungsgegenstand des IPW. Zu nennen sind etwa die VOX-Analysen, die zahlreichen Lizentiatsarbeiten und Dissertationen zur Partizipation, zum Abstimmungsverhalten, zur Landsgemeinde, zum interkantonalen Vergleich der Volksrechte oder zu dem Verhältnis gesellschaftlicher Spaltung und direkter Demokratie. Und schliesslich steht da, als umfangreichste Publikation, das Handbuch der eidgenössischen Volksabstimmungen, das ich selbst gerne als das interessanteste Telefonbuch der Welt bezeichne, weil dessen 500 Einträge als eine besondere Art der politischen Geschichte der Schweiz gelesen werden können. Dann kommt der Forschungsgegenstand direkter Demokratie meinem eigenen Wissenschaftsverständnis entgegen: Denn akademische Tätigkeit soll unabhängig sein, aber nicht für sich selbst alleine stehen. Sie hat irgendwann auch den Test zu bestehen, praktisch relevant zu werden.

Verstehen Sie die folgenden Anmerkungen zu den Volksrechten als mein Kommentar von der Seitenlinie zu einem Spielfeld, auf dem zurzeit viele Veränderungen im Gange sind. Die Spiele auf dem Feld direkter Demokratie sind härter geworden, sind begleitet von mehr Fouls, und haben oft einen unerwarteten Ausgang. Mit der Internationalisierung des Rechts ist das Spielfeld auch grösser geworden: Es ist schwieriger, das Feld zu überblicken. Es herrscht darum einiges an Verwirrung. Zudem sollen Spielregeln geändert werden, ohne dass viel nachgedacht wird über die Folgen. So ist das Spiel der Volksrechte samt seinen Regeln recht eigentlich kontrovers geworden; es löst politische und akademische Kontroversen aus.

Ich beginne mit dem Kommentar zu einigen Spielen des vergangenen Jahrzehnts.

Da finden wir als erstes *das abgesagte Spiel*. Dieses hat uns das Parlament vor gut zehn Jahren eingebrockt. Im Vorfeld der Totalrevision der Bundesverfassung wurde bekanntlich die Reform der Volksrechte gründlich durchdacht, aber vertagt. Dafür kam es im Jahre 2003 zu zwei Schnellschüssen. Der eine war die Erweiterung des Staatsvertragsreferendums, der andere die Einführung der Allgemeinen Volksinitiative. Die Letztere entstand, weil das Par-

lament in seiner Mehrheit die Gesetzesinitiative beim Bund ablehnte, sich aber trotzdem volksfreundlich geben wollte. Es entstand ein Zwischending zwischen unverbindlicher Anregung, Gesetzes- oder Verfassungsinitiative, von dem niemand so recht wusste, was es überhaupt sollte. Volk und Stände sagten Ja zur Vorlage, im Glauben, dass es immer gut ist, ein zusätzliches Recht zu haben. Nun musste der Bundesrat ein Gesetz zu seiner Anwendung austüfteln. Dabei zeigte sich, dass das neue Instrument zu kompliziert, zu umständlich oder praxisuntauglich war. Das Parlament hatte ein Einsehen und sprang über seinen eigenen Schatten: Es trat nicht auf das Gesetz ein und schlug 2006 die Streichung der wenige Jahre zuvor angenommenen Allgemeinen Volksinitiative vor. Und das Unglaubliche geschah: das Volk verzichtete auf ein Recht, das es nie gebraucht hatte - und zwar im doppelten Wortsinn.

Das zweite sind *die Spiele der Verwirrung*. Sie betreffen das *Staatsvertragsreferendum*. Mit seiner Erweiterung aus dem Jahre 2003 unterstehen ihm fakultativ alle internationalen Verträge, die wichtige rechtsetzende Bestimmungen enthalten oder deren Umsetzung den Erlass von Bundesgesetzen erfordert. Verwirrung bei der Anwendung stifteten gleich drei Worte, nämlich „alle“, „wichtige“ und „rechtsetzend“. Dies zeigte sich 2009 bei jenen Doppelbesteuerungsabkommen mit 12 Ländern, welche die Schweiz in kurzer Zeit abzuschliessen hatte, um aus der grauen Liste des OECD-Sekretariats herauszukommen. Strittig war, ob nun jedes einzelne der 12 Abkommen oder nur eine erste Tranche der Verträge dem Referendum zu unterstellen war. Wie gross die Verwirrung war, dokumentiert ein Artikel aus der NZZ vom 2. September 2009, worin es heisst:

An der Medienkonferenz vom 19. August zu den ersten sechs neu ausgehandelten Doppelbesteuerungsabkommen erklärte Bundespräsident Merz ... zunächst, dass für alle Abkommen das fakultative Referendum vorgesehen sei, um einige Minuten später diese Aussage zu relativieren.

In der Kontroverse war auch das Wort „wichtig“ alles andere als klar. Der seinerzeitige Vorsteher des Justizdepartements, Bundesrat Blocher, hatte bei den Beratungen des erweiterten Staatsvertragsreferendums im Ständerat erklärt, bei Staatsverträgen müssten zwei verschiedene Wichtigkeiten gegeben sein: nämlich die Wichtigkeit, wie sie die Bundesverfassung für Bundesgesetze im Landesrecht vorsehe, und bei Staatsverträgen zusätzlich diejenige, die sich aus der Neuartigkeit einer Verpflichtung ergebe. Daraus wäre der Schluss naheliegend, dass sich nach Annahme der ersten Verträge aus einer zweiten Serie von Abkommen gleichen Inhalts weder eine neuartige Verpflichtung noch eine neue materielle Rechtsetzung ergibt, so dass generell nur ein erstes von mehreren Standardabkommen dem Referendum untersteht. Politisch ist das aber bis heute alles andere als klar, und vor allem die SVP wird die zitierten Worte Blochers nicht für seine glücklichsten halten.

Ich komme zum dritten Spiel. *Ich nenne es das Spiel der Fouls oder der vermeintlichen Fouls.* In den letzten Jahren sind einige Volksinitiativen wie diejenige zur Opferhilfe, zur Ausschaffung sowie das Minarett-Verbot von Volk und Ständen angenommen worden. Ueber die Gründe ihres Erfolgs will ich mich nicht auslassen. Gemeinsam ist aber all diesen Initiativen, dass sie mit fouls behaftet sind: Sie stehen bezüglich ihrer Vereinbarkeit mit dem internationalen Recht in der Grauzone. Das führte zu einer Kontroverse über die Spielregeln der künftigen Ungültigerklärung von foulverdächtigen Initiativen, die noch heute voll im Gange ist. Mindestens drei Positionen sind auszumachen. Die erste ist der Meinung, es gehe überhaupt nicht an, dem souveränen Volk das Maul zu verbinden und die Bodychecks der eigenen Mannschaft zu verbieten. Andere verlangen einen anderen Schiedsrichter oder eine grössere Pfeife für den vermeintlich Unparteiischen. Dritte schliesslich sind der Meinung, dass man alle Spiele mit hohem Foulrisiko gleich bei Anpfiff verbieten soll.

Ich komme zu einem *vierten Spiel, dem Spiel mit dem Feuer.* Als Spiel mit dem Feuer bezeichne ich die „AUNS“-Initiative „Staatsverträge vors Volk“. Danach sollen dem Volk und den Kantonen völkerrechtliche Verträge in "wichtigen Bereichen" zwingend zur Abstimmung unterbreitet werden. Ein Volks- und Ständemehr soll überdies für neue einmalige Ausgaben von mehr als 1 Milliarde Franken oder für neue wiederkehrende Ausgaben von mehr als 100 Millionen Franken erforderlich sein. Damit würde das heutige System völlig umgekrempelt: Es würde die Einführung eines Finanzreferendums bedeuten, das der Bund für das Landesrecht nicht kennt. Der schwammige Begriff „wichtige Bereiche“ könnte bei ausgedehnter Interpretation durch das Parlament das Referendum zum fragwürdigen Plebiszit verkehren. Vor allem aber würde in allen Spielen um „internationales Recht“ das doppelte Mehr eines Verfassungsreferendums erforderlich. Politisch würde das zu einer Entwertung des Demokratieprinzips und einem noch grösseren Gewicht des Föderalismusprinzips führen. Nach bisherigen Erfahrungen braucht es in aussenpolitischen Fragen nämlich nicht nur 50, sondern 55 bis 60 Prozent Ja-Stimmen des Volkes, um auch das Ständemehr zu erreichen. In Spielen um das internationale Recht könnte also die eine Mannschaft mit einem oder gar zwei Spielern mehr auf dem Platz antreten, oder sie könnte auf ein grösseres Tor zielen als das andere Team. Bekanntlich hat das Parlament diese Initiative zur Ablehnung empfohlen. Aber auch der Gegenvorschlag des Bundesrats, der alle internationalen Verträge mit Verfassungsrang dem obligatorischen Referendum unterstellen will, beinhaltet Risiken, auf die ich später eingehen möchte.

Ich könnte eine Reihe von weiteren Spielen kommentieren, möchte aber darauf verzichten und hier einige grundsätzliche Bemerkungen anbringen.

Als erstes: Mit der Globalisierung stehen wir heute tatsächlich auch vor einem Umbruch der Volksrechte. Bis zur ersten Erweiterung des Staatsvertragsreferendums von 1977 konnte man etwas vereinfacht sagen, dass die direkte Demokratie für das Landesrecht galt, während die Aussenpolitik der Regierung und dem Parlament vorbehalten war. Das Vordringen des internationalen Rechts, auch seine Verschränkung mit dem Landesrecht, machen diese Trennung illusorisch. Wer die direkte Demokratie als eine wesentliche Einrichtung unseres Staats begreift, und wer die Volksrechte nicht entwerten will, kann sich darum dem Anliegen einer Ausweitung der direkten Demokratie in der Aussenpolitik nicht verschliessen. Die Forderung ist berechtigt und legitim.

Allerdings ist das Spiel der internationalen Politik ein erheblich anderes als das innenpolitische. Die internationale Staatenwelt ist eine egoistische, in der jede Regierung für sich allein versuchen muss, ihre Interessen durchzusetzen, und dies mit aller Macht, die ihr zur Verfügung steht. Geschenke werden keine gemacht, und in den rauen Machtspielen ist wichtig, dass eine Regierung die Interessen ihres Landes auch wirklich effektiv vertreten kann. Viele Staaten geben der Regierung daher aussenpolitische Vollmachten und beschränken die Mitwirkungsrechte des Parlaments. Diese Auffassung aus dem 19. Jahrhundert hat auch die Schweiz geprägt. So kann im Verfassungskommentar von Walther Burckhardt von 1905 nachgelesen werden, dass ein vom Bundesrat abgeschlossener Staatsvertrag selbst dann gültig bleibt, wenn ihm das Parlament die Genehmigung versagt. Das können wir uns kaum mehr vorstellen, denn wir befinden uns heute auf der völlig anderen Seite und zwar am äussersten Ende des Spektrums: Ueber die Mitwirkung des Parlaments hinaus sind Volk und Stände mit dem 2003 erweiterten Staatsvertragsreferendum an allen wichtigeren Verträgen der Aussenpolitik beteiligt. Und die AUNS- Initiative strebt nun eine noch stärkere Beteiligung des Volks und der Stände an, die über diejenige im Landesrecht hinausgeht.

Meine These nun lautet: Die Erweiterung der Volksrechte in der Aussenpolitik birgt erhebliche Risiken einer Schwächung der Regierung in internationalen Verhandlungen. Der Grund ist einfach: Im Landesrecht führt das Referendum zu einem Dialog zwischen Behörden und Volk. In diesem Dialog sagt das Volk manchmal Nein und fordert „eine bessere Vorlage“, die dann auch tatsächlich kommt. In der Aussenpolitik dagegen kommt nun ein Dritter hinzu, ein Vertragsstaat oder eine internationale Organisation. Dieser wesentliche Unterschied kommt zum Tragen, wenn ein internationaler Vertrag abgelehnt wird: Der Dritte ist völlig frei, ob er über den abgelehnten Vertrag neu verhandeln will. Nach einer ersten Runde kann deshalb Schluss sein, weil der Vertragsstaat kein Interesse daran haben mag, nochmals zu verhandeln. Und werden mehrere Verträge abgelehnt, so wird sich der Vertragspartner hüten, viel

Zeit in Verhandlungen mit der Schweizer Regierung zu verlieren, weil er weiss: diese Regierung kann nicht garantieren, dass das Vertragsergebnis dann auch gelten wird.

Dieses Risiko hat sich bis heute glücklicherweise nicht realisiert. Eine Vorahnung davon werden wir aber zu spüren bekommen, falls die SVP-Initiative auf Neuverhandlung der Bilateralen Erfolg haben sollte. Und bei Annahme der AUNS-Initiative rechnen Juristen mit etwa einem Dutzend völkerrechtlicher Verträge, die jährlich von Volk und Ständen zu genehmigen wären. Ob Bundesrat und Parlament gut beraten sind, die AUNS-Initiative mit einem Gegenvorschlag zu beehren, der den Initianten einen Schritt entgegengeht, mag darum bezweifelt werden.

Sicherlich gibt es - aus demokratietheoretischer Sicht - gute Argumente für einen sogenannten „Parallelismus“, also für die Idee, dass die Volksrechte im aussenpolitischen Bereich genau so weit zum Zuge kommen wie im Landesrecht. In dieser Wertung muss nun aber die andere Seite der Gleichung ebenfalls zum Zuge kommen: die Tatsache nämlich, dass Niederlagen in Volksabstimmungen bei internationalen Verträgen ganz andere Konsequenzen und Folgen haben können, die letztlich zu einer nachhaltigen Schwächung des Bundesrats und damit der Schweiz in internationalen Verhandlungen führen können. Ich sehe das als ein echtes Dilemma: Mehr direkte Demokratie ist nicht ohne das Risiko einer Schwächung bei internationalen Verhandlungen zu haben. Ich sehe darum auch einen inneren Widerspruch, wenn die AUNS, die doch die grösstmögliche Unabhängigkeit der Schweiz will, zugleich noch mehr direkte Demokratie fordert, als wir bereits haben.

Ich komme zum zweiten Problem, den Foul-Spielen mit Volksinitiativen in der Grauzone des internationalen Rechts. Hier gibt es eine Reihe von Juristen, die eine erweiterte Prüfung der Volksinitiativen durch eine Verfassungsgerichtsbarkeit vorschlagen. Dabei sollen nicht nur die Unvereinbarkeit mit zwingenden Bestimmungen des Völkerrechts wie des Verbots von Sklaverei und Folter, sondern zudem die Unvereinbarkeit mit einem erweiterten Bereich des Völkerrechts zur Ungültigkeit von Volksinitiativen führen.

Aus politologischer Sicht überzeugt dies nicht. Zunächst sind Kollisionen zwischen Volksinitiativen auf der einen und Rechtsstaatlichkeit oder Völkerrecht auf der anderen Seite grundsätzlich nicht vermeidbar. Die Frage ist nur, wie die Kollisionen gelöst werden sollen: juristisch oder politisch. Nun hat sich die schweizerische Staatstradition im Zweifelsfall der Verfassungsmässigkeit von Volksinitiativen stets für politische Lösungen entschieden. Initiativen wie diejenige z.B. der Fristenlösung für Abtreibungen wurden nie juristisch beurteilt, und die Verfassungsmässigkeit des entsprechenden Gesetzes ist nie von einem Verfassungsgericht entschieden worden, wie das in Deutschland mit seiner ganz anderen Rechtstradition der Fall ist. Oft dauerte es Jahrzehnte, bis in der Schweiz eine politische Lösung gefunden wur-

de, die im Referendum die Mehrheit des Volkes fand. Doch die Schweiz ist auf diesem politischen Wege bisher gut gefahren. Nichts hindert, dies auch in Fragen des internationalen Rechts oder gar auf dem Gebiete der Menschenrechte zu tun.

Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat bekanntlich den Anwendungsbereich dieser Rechte stark ausgedehnt, wie etwa im berühmte Fall, in welchem Strassburg auf Klage einer finnischen Patientin den Italienern die Kruzifixe in Spitälern verbieten wollte. Doch diesen Tendenzen zu einem demokratisch schwach legitimierten Richterstaat, der parlamentarische Gesetze der Mitgliedsländer der EMRK aushebelt, erwächst Widerstand. Im Ausland ist es etwa das britische Unterhaus, das sich jüngst in einem Brief an den EGMR gegen eine Beschränkung seiner Prärogativen durch einen Strassburger Richterspruch verwahrt hat. In der Schweiz wehren sich nicht nur der ehemalige Bundesgerichtspräsident Martin Schubarth gegen die nach seiner Meinung anmassenden Tendenzen des EGMR, sondern auch das heutige Bundesgericht. Was nun die künftige Ueberprüfung von Volksinitiativen angeht, so schält sich der Vorschlag heraus, eine Vorprüfung schon bei der Einreichung vorzunehmen, deren Resultat publiziert wird und allenfalls auf den Unterschriftenbögen anzubringen ist. Eine solche Lösung verbietet eine Volksinitiative nicht zum voraus, bringt aber die juristischen Bedenken von allem Anfang an ins Spiel. Weiterhin ist möglich, dass eine Initiative in der Grauzone zur Abstimmung kommt und deswegen letztlich vor einem europäischen Gericht landet. Ein solcher Konflikt über die Reichweite der EMRK führt also weiter bis zur internationalen Ebene, bleibt aber rechtspolitisch offen. Der Fall kann selbstverständlich auch verloren gehen, wird aber nicht von vorneherein verboten. Diese Lösung erscheint dann angemessen, wenn man an der schweizerischen Rechtstradition festhalten will, wonach die höchste Legitimation des Rechts nicht von Richtern, sondern von den Selbstentscheiden der Stimmbürgerschaft ausgeht.

Ich komme zum Schluss. Die Internationalisierung des Rechts ist eine neue, ungewohnte Herausforderung für die direkte Demokratie. Wenn es um neue Spielregeln und die Frage neuer Volksrechte geht, so haben wir diese Herausforderung nicht so gut bestanden, wie ich am abgesagten Spiel, am Spiel der Verwirrung und am Spiel mit dem Feuer zu zeigen versuchte. Mehr Sorgfalt und Umsicht des Parlaments in den Neuerungen der Volksrechte, vergleichende Untersuchungen, wie andere Länder mit der Wahrung ihrer je eigenen Rechtstradition umgehen, wären zu wünschen. Das bedeutet kein verkrampftes Festhalten am Status quo, im Gegenteil. Während der gesamten, vergangenen 150 Jahre der Entwicklung des Bundesstaats waren die Volksrechte das Instrument der Opposition gegen Regierung und Parlament. Mit der Internationalisierung des Rechts werden sie auch ein Stück weit Oppositionsrechte gegen die Globalisierung. Denn Globalisierung schafft heute gewaltige wirtschaftliche Interessengegensätze, neue gesellschaftliche Hierarchisierungen und viele Verlierer. In

der globalen Politik gibt es aber bis heute kaum Demokratie, und kein wirksames Wechselspiel zwischen Regierung und Opposition. In diesem Demokratievakuum dürfen die schweizerischen Volksrechte, trotz aller Risiken die ich erwähnt habe, eine neue Rolle, auch eine Oppositionsrolle spielen. Sie vorerst zu suchen und hoffentlich zu finden, ist vor allem die Aufgabe der Politik, aber auch eine wichtige Frage für die Wissenschaft von der Politik.