



Schweizerisches Kompetenzzentrum für Menschenrechte (SKMR)
Centre suisse de compétence pour les droits humains (CSDH)
Centro svizzero di competenza per i diritti umani (CSDU)
Swiss Centre of Expertise in Human Rights (SCHR)

SKMR-Newsletter Nr. 19 vom 24. Nov. 2014
Themenbereich Institutionelle Fragen

Die EMRK und die Kantone

Zur Wichtigkeit der Weiterentwicklung des Grundrechtsschutzes auf lokaler Ebene

von Eva Maria Belser

Das Verhältnis zwischen der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK) und den Kantonen oder grundsätzlich zwischen Menschenrechten und Föderalismus findet in Praxis und Wissenschaft wenig Beachtung. Wird dieses Verhältnis zum Thema, so geht es meist darum, die Kantone an ihre Pflicht zu erinnern, ihr Recht EMRK-konform auszugestalten und Urteilen aus Strassburg Nachachtung zu verschaffen.

Eine internationale Konferenz in Fribourg, deren Ergebnisse zum 40. Jahrestag des Inkrafttretens der EMRK in der Schweiz erschienen sind, zeigt auf, dass diese Sicht zu kurz greift. Der Tagungsband (vgl. Dokumentation) gibt einen Überblick über die Rolle der Kantone bei der Rezeption der EMRK im schweizerischen Recht und des kantonalen Rechts vor dem Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte. Die Beiträge, welche die Rolle des Föderalismus in dem von der Konvention gewährleisteten demokratischen System grundsätzlich beleuchten oder historische und aktuelle Fragen und Problemkreise analysieren, stammen von in- und ausländischen Expertinnen und Experten aus der Wissenschaft, vom Europarat, aus Bund und Kantonen. (Die folgenden Ausführungen stützen sich auf den Beitrag «Kantonale Grundrechte und ihre Bedeutung für die Verwirklichung der Menschenrechte im mehrstufigen Staaten» von Eva Maria Belser.)

Kantone als Initiatoren des Grundrechtsschutzes in der Schweiz

Die Entwicklung der Grundrechte ging in der Schweiz im Wesentlichen von den Kantonen aus. Zahlreiche Grundrechte, die sich über Jahrzehnte in den Kantonen gefestigt hatten, wurden in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts auch auf eidgenössischer Ebene anerkannt. Als die Schweiz die Ratifizierung der EMRK ins Auge fasste, war es weniger die Rechtslage in den Kantonen als jene auf Bundesebene, die zu einer Verzögerung führte. Erst als die Schweiz das Jesuiten- und Klosterverbot aufgehoben und das Frauenstimm- und Wahlrecht auf Bundesebene eingeführt hatte, erfolgte im Jahre 1974 die Ratifikation (vgl. dazu den Beitrag [«Die schweizerische Demokratie und ihre Verbundenheit mit den Rechten Einzelner»](#) im SKMR-Newsletter vom 24. Nov. 2014). Da sich die EMRK in der Folge dynamisch entwickelte und erläuternde Erklärungen und Vorbehalte der Schweiz sich als unzulässig erwiesen, waren vereinzelte Rechtsanpassungen er-

forderlich. Diese betrafen - vor allem im Bereich der Verfahrensrechte und der mit der Durchführung der Verfahren betrauten Institutionen - auch die Kantone.

Auch wenn es Jahrzehnte gebraucht hat, um die EMRK und ihre Auslegung durch den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) auf allen Stufen des föderalistischen Staats als geltendes Recht anzuerkennen, und die Achtung und Umsetzung europäischer Entwicklungen und Urteile in einigen Bereichen weiterhin mit Schwierigkeiten verbunden sind oder auf Widerstand stossen, so gilt doch, dass Bund und Kantone im Grossen und Ganzen den inhaltlichen und verfahrensrechtlichen Anforderungen genügen, die von Strassburg an die Schweiz herangetragen wurden und werden. Heute gelten die Garantien der EMRK, der schweizerischen Bundesverfassung und der kantonalen Verfassungen im Wesentlichen als gleichwertig: Sie schützen das Gleiche und zwar gleich gut.

Europäisierung des Grundrechtsschutzes und der Bedeutungsverlust der kantonalen Grundrechte

Mit dem Ausbau der eidgenössischen und internationalen Grundrechte setzte eine allmähliche Vernachlässigung der kantonalen Grundrechte ein. Lehre und Rechtsprechung gingen in der Regel davon aus, die kantonalen Verfassungen würden höchstens eine gleichlautende Garantie, aber keine weitergehenden Rechte enthalten. Während die Europäisierung des Grundrechtsschutzes zu einer Harmonisierung im Innern der Schweiz und anderer föderalistischer Staaten geführt hat, droht sie zugleich, die Rolle der Kantone als Initiatoren grundrechtlicher Neuerungen zu unterminieren. Trotz neuen Verfassungen in zahlreichen Kantonen sind die Impulse aus den Kantonen selten geworden, während jene internationaler Organisationen an zahlenmässiger und praktischer Bedeutung zunehmen. Da die internationalen Verträge und Durchsetzungsmechanismen aber nur darauf angelegt sind, gemeinsame Mindeststandards festzulegen, können sie die Weiterentwicklung nationaler und kantonalen Grundrechte nicht ersetzen.

Der Grundsatz der Subsidiarität als Aufforderung zur Problemlösung «von unten»

Bei der Frage der Subsidiarität geht es nicht darum, wie weit der Grundrechtsschutz gehen und welche Einschränkungen zulässig sein sollen, sondern um die Frage, wer für diesen zuständig ist. Dabei gilt es, Zuständigkeiten und Verantwortlichkeiten möglichst tief anzusiedeln und nur bei Bedarf an eine höhere Ebene zu delegieren. Die Grundsätze der Subsidiarität und der Komplementarität, die in Zusatzprotokoll Nr. 15 zur EMRK prominente Verankerung finden, sind deshalb primär als Aufforderung zur Problemlösung «von unten» zu verstehen und nicht als eine Vollmacht, um die Legitimität unliebsamer Urteile «von oben» zu bestreiten (vgl. dazu den Beitrag [«Zusatzprotokoll Nr. 15 zur EMRK - Mehr Spielraum für Vertragsstaaten?»](#) im SKMR-Newsletter vom 24. Nov. 2014).

Die Zurückhaltung der oberen Instanzen bedingt daher die Ergänzung durch den nationalen und kantonalen Grundrechtsschutz. Nur wenn die Mitgliedstaaten auf allen Ebenen ihre Verantwortung für die Erhaltung und für die Weiterentwicklung des Grundrechtsschutzes wahrnehmen, funktioniert die Subsidiarität. Die europäischen Instanzen werden dann nur noch bemüht, wenn eine Unklarheit über den gemeinsamen europäischen Standard besteht oder wenn dieser mutmasslich verletzt worden ist.

Ziel ist die Stärkung, keine Vereinheitlichung des Grundrechtsschutzes in Europa

Nach dem Grundsatz der Subsidiarität, der im Rahmen der Föderalismusreform auch eine ausdrückliche Verankerung in der Verfassung gefunden hat ([Art. 5a BV](#)), soll die tiefere Ebene auch beim Schutz der Grund- und Menschenrechte in der Schweiz grundsätzlich Vorrang geniessen.

Viele Gründe sprechen für die Stärkung des Subsidiaritätsprinzips – und zwar im internationalen wie auch im nationalen Verhältnis. Der Sinn und Zweck des europäischen und des nationalen Grundrechtsschutzes besteht in der Sicherung eines europa- bzw. schweizweiten Minimalstandards, nicht in der Vereinheitlichung dieses Schutzes. Die EMRK war von Anfang an darauf bedacht, den nationalen Grundrechtsschutz zu stärken, und nicht, ihn zu schwächen oder zu ersetzen. Die Schweiz – sowie im Rahmen ihrer Zuständigkeiten die Kantone und Gemeinden – sind ihrerseits ständig gefordert, den Grundrechtsschutz weiterzuentwickeln und den rechtlichen, politischen, wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rahmenbedingungen und Prioritäten ihrer Region Rechnung zu tragen.

Die lokale Ebene kann rasch auf neue Entwicklungen reagieren

Das gleiche gilt im Verhältnis zwischen Bund und Kantonen. Im Unterschied zu den Organen des Europarats kann die lokale Ebene rasch auf neue Bedürfnisse und Gefährdungen reagieren, auch auf solche, die nur in einzelnen Gebieten auftreten oder als solche empfunden werden. Den Grundrechtsschutz auf lokaler und kantonaler Ebene zu verankern und dort weiterzuentwickeln, hat auch den Vorteil, dass dieser erhöhte demokratische Legitimität geniesst und von der lokalen Bevölkerung und deren Vertreterinnen und Vertretern getragen wird. Schliesslich erlaubt die dezentrale Stärkung und Weiterentwicklung des Grundrechtsschutzes, neue Rechtsbehelfe, Institutionen und Ansprüche zu erproben und – falls sich diese bewähren – übergeordneten Instanzen als Erfahrungsschatz zur Verfügung zu stellen.

Die meisten Probleme des Zusammenlebens, die immer wieder neue rechtliche Reaktionen erfordern, wie Konflikte und Gewalt, Arbeitslosigkeit und Armut, Intoleranz und Diskriminierung, Lärm und Umweltverschmutzung machen sich zuerst und vor allem auf lokaler Ebene bemerkbar. Die untersten Ebenen eines Staats sind deshalb die verlässlichsten Sensoren für neue Anliegen und dienen oft als Laboratorien für innovative Problemlösungen. Von ihnen, den Kantonen und Gemeinden, lässt sich am ehesten erwarten, dass sie auf Mängel des bestehenden Grundrechtsschutzes reagieren und beispielsweise besondere Massnahmen für besonders verletzte Personen vorsehen, die von Mehrfachdiskriminierungen betroffen sind, oder dass sie niederschwellige Angebote für Menschen schaffen, die unter Grundrechtsverletzungen leiden. So sind es etwa fortschrittliche Kantone und Gemeinden, die besondere Massnahmen zum Schutz von Patientinnen und Patienten oder zur Bewahrung der Autonomie älterer Personen ergreifen, ausländischen Personen das Stimm- und Wahlrecht gewähren, die häusliche Gewalt bekämpfen oder mit Ombuds- und Fachstellen die tatsächliche Durchsetzung der Menschenrechte zu verbessern versuchen.

Kantonale Autonomie verantwortungsvoll nutzen

Die Beachtung des Subsidiaritätsprinzips im internationalen wie auch im innerstaatlichen Verhältnis ist deshalb für einen wirksamen und entwicklungsoffenen Grundrechtsschutz im mehrstufigen Staat von entscheidender Bedeutung. Die übergeordnete Ebene darf die innovativen Kräfte der jeweils unteren Ebene nicht ersticken und hat nur dann einzugreifen, wenn die tiefere Ebene nicht willens oder nicht in der Lage ist, ihre Aufgabe zu erfüllen und Minimalstandards einzuhalten. Die Kantone wiederum haben ihre Autonomie verantwortungsvoll zu nutzen und können sich nicht damit begnügen, EMRK-konform zu sein. Vielmehr ist es im Rahmen ihrer Zuständigkeiten an ihnen, auf die sich ständig wandelnden Bedürfnisse einzugehen, auf neu auftauchende Gefahren für die Sicherheit und Freiheit Einzelner zu reagieren und neue Schutzmechanismen zu entwickeln.

Die Kantone als Initiatoren, Strassburg als Korrektiv

Auch wenn dies zu Beginn des europäischen Grundrechtsschutzes teilweise so geschehen ist und wohl auch erforderlich war, so kann es in Zukunft nicht die Rolle der europäischen Instanzen sein, die Grundrechtsentwicklung in Europa zu steuern. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte kann und soll nicht die Ausgestaltung des Grundrechtsschutzes in der Schweiz und deren Kantone bestimmen, sondern Fehlentwicklungen und Ausrutscher korrigieren. Kommen jedoch von unten keine Impulse, so lässt sich das europäische Schutzsystem nur unter grössten Schwierigkeiten weiterentwickeln. Es ist dann an jenen Instanzen, die am weitesten von den Menschen entfernt sind, auf deren veränderte Bedürfnisse zu reagieren und Lösungen verbindlich festzulegen, die noch kaum erprobt sind. Ein europäisches System, das dieser Versuchung erliegt und von unten nicht genügend gespeist wird, läuft Gefahr, den Halt und den Rückhalt zu verlieren. Die Kantone sind deshalb für die Ausgestaltung und Weiterentwicklung der EMRK unerlässlich. Sie sind die Initiatoren der Grundrechtsentwicklung, Strassburg ist das Korrektiv.

Dokumentation

- Factsheet: [Die Europäische Konvention für Menschenrechte und Grundfreiheiten \(EMRK\)](#)
- [Samantha Besson/Eva Maria Belser \(Hrsg.\), La Convention européenne des droits de l'homme et les cantons/Die Europäische Menschenrechtskonvention und die Kantone, Genf/Zürich/Basel 2014.](#)

Kontakt

- evamaria.belser@unifr.ch

Zitiervorschlag

Eva Maria Belser: Die EMRK und die Kantone. In: SKMR-Newsletter Nr. 19 vom 24. Nov. 2014. http://www.skmr.ch/cms/upload/pdf/141124_EMRK_kantone.pdf