

## TRIBÜNE

# Soft Law bedrängt den Föderalismus

Gastkommentar

von BENJAMIN F. BRÄGGER UND BERNHARD WALDMANN

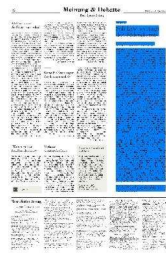
Internationale Organisationen wie die Uno oder der Europarat versuchen mit sogenanntem Soft Law immer stärker in das Selbstbestimmungsrecht der Staaten einzugreifen. Gemeint sind Richtlinien und Empfehlungen, die weder die Qualität eines Staatsvertrages noch sekundärrechtlichen Charakter aufweisen und somit keinen Gesetzesrang haben. Dies kann in einem föderalistisch aufgebauten Land wie der Schweiz dazu führen, dass etwa im Bereich des Justizvollzugs demokratisch ausgehandelte und legitimierte kantonale gesetzliche Regelungen von den Kontrollorganen dieser Organisationen öffentlich bemängelt, ja scharf kritisiert werden.

Als Beispiele können die Mindestgrundsätze der Vereinten Nationen für die Behandlung der Gefangenen (sogenannte Nelson-Mandela-Regeln) oder die vom Europarat erlassenen Europäischen Strafvollzugsgrundsätze sowie dessen mannigfache Empfehlungen zum Freiheitsentzug erwähnt werden. Dazu gesellen sich sodann die auf diese Grundempfehlungen gestützten weiterführenden Empfehlungen der internationalen und nationalen Kontrollorgane im Bereich des Freiheitsentzugs.

Hier sind insbesondere die regelmässig publizierten Texte des vom Europarat eingesetzten CPT (Europäisches Komitee zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe) zu erwähnen. Nichts auszusetzen ist an der Praxis des Schweizerischen Bundesgerichts, welche diese internationalen Empfehlungen als Auslegungshilfe für eine grund- und menschenrechtskonforme Interpretation der Haftbedingungen beizieht, wenn keine oder nur eine unklare oder ungenügende kantonale gesetzliche Grundlage besteht. Abzulehnen ist jedoch, dass eine formelle kantonale gesetzliche Grundlage mit Hinweis auf Soft Law als der Europäischen Menschenrechtskonvention widersprechend bezeichnet und gerügt wird.

Für die Beurteilung der Vereinbarkeit kantonalen Gesetzesrechts mit der Europäischen Menschenrechtskonvention ist schwergewichtig auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) abzustützen. Diese Sichtweise gerät namentlich durch einige NGO und humanitäre Organisationen, die sich in ihrer Lobbyarbeit fast ausschliesslich auf Soft Law berufen, immer stärker unter Druck. Werden jedoch Soft-Law-Regelungen hierarchisch höher gewertet als kantonale Gesetze, verkennt oder verletzt dies das Rechtsstaats- und Demokratieprinzip und untergräbt unseren föderalen Staatsaufbau. Denn Soft Law untersteht weder einer parlamentarischen Debatte, noch unterliegen diese Regelungen dem Referendum.

Ein menschen- und grundrechtskonformer Freiheitsentzug ist



auch in einem föderalen Bundesstaat möglich, denn auch unterschiedliche Lösungen der Haftbedingungen und Regelungen betreffend den Haftalltag sind regelmässig menschenrechtskonform. Es gibt mit anderen Worten nicht nur eine mögliche Art von Haftbedingungen, die mit den Menschenrechten in Einklang steht. Nicht jede Abweichung von den internationalen Empfehlungen zum Freiheitsentzug stellt automatisch eine Verletzung des menschenrechtlichen Mindeststandards dar.

Die föderale Vielfalt ermöglicht vielfach Innovation und somit auch Verbesserungen im Kleinen. Dass dies von gewissen Kreisen nicht gerne gehört oder systematisch ignoriert wird, leuchtet insofern ein, als diese Vielfalt eine Auseinandersetzung mit den unterschiedlichen kantonalen Rechtsgrundlagen und deren Anwendungspraxis erfordert, was nicht nur eine Fleissarbeit ist, sondern auch vertiefte Rechtskenntnisse bedingt. Wie so häufig fehlt es unteilweise am nötigen Selbstbewusstsein, um die Errungenschaften unseres demokratischen, föderalen Rechtsstaates auch gegenüber nicht selten pauschal vorgetragener Kritik gewisser internationaler Organe hochzuhalten. Letztlich ist nach Auffassung der Autoren auch wieder etwas mehr Respekt gegenüber der kantonalen gesetzgeberischen Souveränität angezeigt.

**Benjamin F. Brägger** ist Sekretär des Strafvollzugskonkordats der Nordwest- und Innerschweizer Kantone; **Bernhard Waldmann** ist Professor für Staats- und Verwaltungsrecht und Co-Direktor des Instituts für Föderalismus an der Universität Freiburg.