

Zur Bedeutung und Gewährleistung der Unabhängigkeit der Gerichte

Astrid Epiney

Dieser Beitrag wurde erstmals wie folgt veröffentlicht:

Astrid Epiney, Zur Bedeutung und Gewährleistung der Unabhängigkeit der Gerichte, Richterzeitung vom 4.12.2014 (Internetzeitschrift). Es ist möglich, dass die in der Richterzeitung publizierte Version – die allein zitierfähig ist – im Verhältnis zu diesem Manuskript geringfügige Modifikationen enthält.

I. Vom Rechtsstaat über das Gewaltenteilungsprinzip zur richterlichen Unabhängigkeit

Die Schweiz versteht sich als Rechtsstaat. So formuliert Art. 5 BV die Grundsätze „rechtsstaatlichen“ Handelns, womit explizit auf die Rechtsstaatlichkeit des Gemeinwesens Bezug genommen wird. Auch die Hinweise in der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zur Geltung des Rechtsstaatsprinzips bzw. des „Charakters“ der Schweiz als Rechtsstaat sind zahlreich; ihre Anfänge gehen auf das 19. Jahrhundert zurück. Die Rechtslehre ihrerseits führt das Rechtsstaatsprinzip in schöner Regelmässigkeit als eines der „Strukturprinzipien“ der Verfassung auf; wenn auch die genaue Bedeutung dieser „Klassifizierung“ wohl noch nicht abschliessend geklärt ist, bringt sie doch zumindest – und insofern in Einklang mit Art. 5 BV, dessen systematische Stellung seine besondere Bedeutung unterstreicht – zum Ausdruck, dass der Qualifizierung der Schweiz als Rechtsstaat eine besondere Bedeutung in der und für die Verfassungsordnung der Schweiz zukommt.

Dem Rechtsstaatsprinzip können verschiedene formelle und materielle Elemente zugeordnet werden; es dürfte in diesem Zusammenhang unbestritten sein, dass die Gewaltenteilung – obwohl sie als solche in der Verfassung nicht ausdrücklich formuliert ist (wobei aber die Bestimmungen über die Bundesbehörden im Fünften Teil der Verfassung die Geltung des Gewaltenteilungsgrundsatzes voraussetzen) – dazu gehört: Nur von einem Staatswesen, in dem die Ausübung der Hoheitsgewalt auf verschiedene Organe verteilt ist, kann erwartet werden, dass ein (systematischer) Machtmissbrauch und damit eine Missachtung des Rechts nicht stattfindet. Dabei wird die Staatsgewalt (spätestens) seit Montesquieu in drei Gewalten (legislative, exekutive und judikative) eingeteilt; wenn diese Klassifizierung auch insbesondere in Bezug auf die legislative und die exekutive Gewalt im Zuge der Entwicklung der Staatsaufgaben zugegebenermassen etwas schematisierend erscheinen mag, ist ihr doch auch heute noch ein gewisser methodischer und strukturierender Verdienst nicht abzusprechen, so dass sie nach wie vor aktuell ist.

Eine funktionierende Gewaltenteilung impliziert – neben anderen Elementen, so insbesondere entsprechenden Unvereinbarkeitsregeln (vgl. Art. 144 BV) – für die in diesem Beitrag besonders interessierende Judikative die Unabhängigkeit: Nur unabhängige Gerichte können ihrer Funktion – die korrekte Rechtsauslegung und Rechtsanwendung sicherzustellen sowie den Einzelnen Rechtsschutz zu gewähren – wahrnehmen; jegliche Einflussnahme von aussen (sei dies nun durch private oder staatliche Akteure) stellte diese Funktion in Frage, ganz abgesehen davon, dass die Judikative auch ihre Glaubwürdigkeit verlöre. Nicht umsonst wird der Grundsatz der richterlichen Unabhängigkeit denn in Art. 191c BV auch ausdrücklich garantiert.

In dieser Optik ist die richterliche Unabhängigkeit nicht nur „irgendeine“ institutionelle Absicherung der Funktionsfähigkeit der Gerichte, sondern leitet sich direkt aus dem Rechtsstaatsprinzip ab; m.a.W. ist ein Rechtsstaat ohne die Garantie richterlicher Unabhängigkeit nicht denkbar.

II. Zur Gewährleistung richterlicher Unabhängigkeit

Die richterliche Unabhängigkeit ist als solche jedoch nur beschränkt operationell, so dass allein ihre Garantie in der Verfassung keine tatsächliche Unabhängigkeit zu schaffen vermag, formuliert sie doch nur (aber immerhin) einen Grundsatz. Dieser bedarf der näheren Ausgestaltung und insbesondere Sicherung auf der jeweils geeigneten Regelungsebene, wobei grob funktionelle, organisatorische und personelle Elemente unterschieden werden können. Ein auch nur kurzer Blick auf die Verfassungsordnungen verschiedener Staaten oder auch der Europäischen Union illustriert hier, dass die genauen Konturen und damit auch die Entfaltung der richterlichen Unabhängigkeit in verschiedenen rechtsstaatlichen Ordnungen durchaus unterschiedlich ausfallen können.

Dabei ist die Wahl zwischen verschiedenen Varianten bzw. die genaue Ausgestaltung der richterlichen Unabhängigkeit auch und gerade vom sonstigen verfassungsrechtlichen Kontext, von der geschichtlichen Entwicklung sowie dem politischen und gesellschaftlichen Umfeld abhängig. Diese Gegebenheiten können auch dazu führen, dass bestimmte Elemente der Verwirklichung der richterlichen Unabhängigkeit in einem Verfassungssystem nicht dazu geeignet erscheinen, die richterliche Unabhängigkeit in Frage zu stellen, in einem anderen hingegen schon. Auch kann die Einschätzung der Angemessenheit einer Regelung im Hinblick auf die Gewährleistung der richterlichen Unabhängigkeit im Laufe der Zeit Modifikationen unterworfen sein, so z.B., wenn sich bestimmte politische oder gesellschaftliche Umstände ändern. Dies kann ggf. die Frage aufwerfen, ob nicht der eine oder andere Aspekt der richterlichen Unabhängigkeit auf eine andere Weise oder stärker geschützt werden sollte.

Deutlich wird damit auch, dass es Aspekte in einer Rechtsordnung geben mag, die in einer isolierten Betrachtung eine Gefährdung richterlicher Unabhängigkeit implizieren können, wobei sich dieses Gefährdungspotential jedoch aufgrund eines gegebenen politischen und rechtlichen Umfelds nicht realisiert. Gleichzeitig bedeutet dies auch, dass die richterliche Unabhängigkeit nie auf alle Ewigkeit gesichert ist, sondern dass ihr immerwährend „Sorge zu tragen“ ist, so dass insbesondere mögliche Gefährdungen frühzeitig erkannt werden können und nach in Betracht kommenden Abhilfemassnahmen zu fragen ist.

III. Verpflichtete

Der Unabhängigkeit verpflichtet sind natürlich zunächst die Richter und Richterinnen selbst: Sie haben dafür zu sorgen, dass sie in der Lage sind, ihrer Aufgabe unabhängig nachzukommen, wobei Verfassung und Gesetz hier gewisse Mindestanforderungen definieren. Aber auch über diese hinaus obliegt es den Richtern und Richterinnen, sich eine grösstmögliche innere Unabhängigkeit zu bewahren, so dass sie etwa mögliche Beeinflussungen ihrer Rechtsfindung durch ihren biographischen Hintergrund oder ihre politische Einstellung erkennen, reflektieren und hiervon ausgehend eine von diesen möglichst unabhängige und dem Recht verpflichtete Entscheidungsfindung anstreben.

Art. 191c BV richtet sich aber auch und gerade an die anderen Staatsorgane: Diese haben nicht nur die ausdrücklich in der Verfassung oder auf Gesetzesstufe formulierten Anforderungen zu beachten, sondern auch ganz allgemein bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben und Funktionen die richterliche Unabhängigkeit zu achten. Dieser Ansatz impliziert auch, dass gewisse Verhaltensweisen mit diesem verfassungsrechtlichen Anspruch möglicherweise nicht in Einklang stehen, obwohl sie gegen keine ausdrückliche rechtliche Vorgabe verstossen. Dass gegen solche Missachtungen der richterlichen Unabhängigkeit in vielen Fällen kein Rechtsmittel zur Verfügung steht, ändert nichts an der materiellen Inpflichtnahme.

IV. Zu möglichen aktuellen Gefährdungen der richterlichen Unabhängigkeit

Auch wenn die richterliche Unabhängigkeit in der Schweiz eine bedeutende Rolle spielt und insgesamt gut gewährleistet erscheint (auch aufgrund der bestehenden gesetzlichen Ausgestaltung), ist doch nicht zu übersehen, dass sie gelegentlich zumindest in Frage gestellt bzw. m.E. nicht hinreichend geachtet wird: Mitunter scheint es, dass das Bestreben, bestimmte politische Zielsetzungen zu verwirklichen, den Blick darauf verstellt, dass in diesem Zusammenhang die richterliche Unabhängigkeit ein jedenfalls zu beachtender

Grundsatz darstellt, dessen Relativierung nicht durch die politische Agenda gerechtfertigt werden kann. Vielmehr sind zur Realisierung politischer Zielsetzungen die hierfür vorgesehenen Mittel (insbesondere die Gesetzgebung) einzusetzen.

Drei Beispiele mögen das Gesagte zu illustrieren:

1. „Verantwortlichkeit“ von Richtern und Richterinnen

Wenn in Erwägung gezogen wird, Richter persönlich für „Fehlurteile“ (zu unterscheiden von der hier nicht problematisierten Rechtsbeugung) in welcher Form auch immer zur Verantwortung zu ziehen, so kommt dies einer ins Gewicht fallenden und mit Art. 191c BV wohl kaum vereinbaren Relativierung der Unabhängigkeit der Richter gleich. Denn eine derartige Regelung wird in zahlreichen Fällen eine Ausrichtung der Entscheidungsfindung auch unter Berücksichtigung der zu erwartenden persönlichen Konsequenzen nach sich ziehen, eine Konsequenz, die wohl auch gewünscht bzw. beabsichtigt ist. Damit wird aber die unabhängige Entscheidungsfindung, die sich ausschliesslich am geltenden Recht zu orientieren hat, in Frage gestellt.

Ein derartiger Ansatz kann auch nicht dadurch gerechtfertigt werden, man wolle Schäden für von „Fehlurteilen“ Betroffene vermeiden: So tragische Folgen „Fehlurteile“ – aber auch „richtige“ Urteile mit nicht vorhersehbaren Folgen – auch nach sich ziehen können, so wenig zielführend und dem Anliegen des Rechtsstaates entsprechend erscheint es, solche durch eine Infragestellung der Unabhängigkeit der Richter vermeiden zu wollen. Das Grundanliegen des Rechtsstaates ist eben die Verankerung und Gewährleistung allgemein anwendbarer, genereller Maximen der Wahrnehmung und Kontrolle der Ausübung von Hoheitsgewalt; eine Infragestellung dieser Errungenschaften und damit eine Bresche im System des Rechtsstaats kann nicht durch eine (vermeintliche) Einzelfallgerechtigkeit begründet werden, ohne die Fundamente desselben in Frage zu stellen.

2. „Überschiessende“ Kritik an Gerichtsurteilen

Wenn Mitglieder der anderen Gewalten (Legislative und Exekutive) sich bemüssigt sehen, bestimmte Gerichtsurteile in überschiessender Weise – insbesondere durch den Rückgriff auf abfällige Ausdrücke oder durch den (nicht begründeten bzw. haltlosen) Vorwurf der Überschreitung der Kompetenzen durch das Gericht – zu kritisieren, zeugt dies nicht nur von wenig Gespür in Bezug auf die Funktion der Gewaltenteilung in einem Rechtsstaat, sondern dürfte auch eine Missachtung der Unabhängigkeit der Richter implizieren.

Damit ist keineswegs impliziert, dass eine Diskussion über inhaltliche Aspekte der Rechtsprechung bzw. gewisser Urteile nicht stattfinden soll, im Gegenteil: Eine fundierte inhaltliche Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung ist von grosser Bedeutung für ihre Entwicklung. Es ist denn auch durchaus wenig überraschend, dass nicht immer alle Urteile der Gerichte – insbesondere auch des Bundesgerichts – in der Öffentlichkeit und in der Lehre auf ungeteilte Zustimmung stossen; vielmehr ist es zweifellos Teil der wissenschaftlichen (aber auch öffentlichen) Auseinandersetzung, dass man Ansätze der Rechtsprechung in Frage stellt und neue oder andere Wege und Lösungen vorstellt, und im Übrigen kann sich natürlich auch ein höchstes Gericht einmal „irren“ und im Anschluss an durch die Lehre entwickelte Argumente seine Rechtsprechung ändern. Anzumerken ist dabei, dass sich gerade das Bundesgericht in insgesamt m.E. vorbildlicher Weise mit Ansätzen und Kritik in der Lehre auseinandersetzt, wenn es auch nicht immer allen Lehrmeinungen folgt (woraus man ihm keinen Vorwurf machen kann).

Über eine solche inhaltliche Auseinandersetzung hinaus geht hingegen der gelegentlich erhobene Vorwurf, die Rechtsprechung – und insbesondere das Bundesgericht – überschreite seine Kompetenzen und lege nicht nur aus, sondern gebärde sich als eine Art Gesetz- bzw. gar Verfassungsgeber: Denn eine derartige Kritik zielt letztlich weniger auf die inhaltliche Stichhaltigkeit des jeweiligen Urteils bzw. der richterlichen Argumentation, denn auf die grundsätzliche Zulässigkeit der Art und Weise der Rechtsprechungstätigkeit selbst ab, was deren Legitimität unterminiert. Sie sollte daher nur dann erhoben werden, wenn sich ein Gericht nicht mehr in vertretbarer Weise auf die – soweit ersichtlich im Grundsatz allgemein anerkannten – juristischen Auslegungsmethoden stützt, so dass es den Rahmen einer nachvollziehbaren und vertretbaren juristischen Argumentation verlässt. Dieser Massstab ist ein anderer als derjenige der „Richtigkeit“ eines Urteils bzw. die Frage, ob gegen den Ansatz des Gerichts nicht Einwände vorgebracht werden können, die ein anderes Ergebnis hätten nahe legen können.

Auch wenn die damit angesprochenen Grenzen zwischen Auslegung und Rechtsfortbildung – die Gegenstand zahlreicher rechtswissenschaftlicher bzw. rechtsmethodischer Untersuchungen sind – durchaus schwierig zu ziehen sein können und hier viele Abgrenzungsprobleme bleiben, ist doch nicht wirklich ersichtlich, dass in der Schweiz in der jüngeren Vergangenheit die Grenzen der Auslegung und Rechtsanwendung überschritten worden wären. Dort, wo das teilweise geltend gemacht wird, zeigt eine genauere Analyse die Haltlosigkeit derartigen Vorbringens.¹

3. „Abstrafen“ von Richtern und Richterinnen

¹ Vgl. im Einzelnen im Zusammenhang mit dem in diesem Kontext jüngst diskutierten Urteil des Bundesgerichts in BGE 139 I 16 *Astrid Epiney*, Zur Rolle des Bundesgerichts bei der Verfassungsauslegung, Gedanken zu BGE 139 I 16, Jusletter vom 6.10.2014.

Wenn im Rahmen der Wiederwahl von Bundesrichtern (die jeweils für eine Amtszeit von sechs Jahren gewählt sind) ersichtlich gewisse Rechtsprechungstendenzen eine Rolle spielen, so müssen sich die betreffenden National- und Ständeräte die Frage gefallen lassen, ob sie bei der Wahrnehmung ihrer verfassungsmässigen Aufgabe (Wahl der Bundesrichter) die richterliche Unabhängigkeit – durch die sie gebunden sind – beachtet haben. Vor dem Hintergrund des Art. 191c BV darf die Notwendigkeit der Wiederwahl (vgl. Art. 145 BV) nicht so verstanden werden, dass der Bundesversammlung damit ein Instrument zur „Disziplinierung“ oder eben zum „Abstrafen“ einer Abteilung des Bundesgerichts oder einzelner Bundesrichter in die Hand gegeben werden sollte. Denn die Möglichkeit des „Abstrafens“ oder gar die Aussicht auf eine Nichtwiederwahl birgt die Gefahr, dass die Richter ihre Rechtsprechung nach der Mehrheitsmeinung im Parlament ausrichten, was selbstredend mit der richterlichen Unabhängigkeit in keiner Weise vereinbar ist bzw. wäre und diese in beunruhigendem Ausmass in Frage stellte. Vor diesem Hintergrund dürfte sich die Notwendigkeit der Wiederwahl alle sechs Jahre – die sich durchaus in einem gewissen Spannungsverhältnis zur richterlichen Unabhängigkeit steht, weshalb in anderen Verfassungsordnungen lange Amtszeiten (für deutsche Bundesverfassungsrichter etwa 12 Jahre) ohne die Möglichkeit der Wiederwahl vorgesehene sind – letztlich durch die Tradition in der Schweiz erklären, auch die richterliche Gewalt periodisch demokratisch neu zu legitimieren.

Die bisherige Verfassungspraxis – auch wenn sich die erwähnte Gefahr eines „Abstrafens“ (in den Augen gewisser Parlamentarier) unliebsamer Bundesrichter in Einzelfällen realisiert haben mag – entspricht denn auch diesem Ansatz, so dass in der Vergangenheit wohl keine ins Gewicht fallende Infragestellung der Unabhängigkeit festzustellen war: Bundesrichter werden wiedergewählt, und es findet auch keine Debatte über die Rechtsprechung vor den Wahlgängen statt. Möglicherweise zeichnet sich hier aber – insbesondere angesichts der vor kurzem erfolgten Wiederwahlen in das Bundesgericht – eine Modifikation ab, und in diese Richtung gehende Anzeichen sind m.E. ernst zu nehmen, so dass ggf. über mögliche Abhilfemassnahmen nachzudenken ist. Denn die Konsequenzen einer Rechtsprechung durch eine Richterschaft, die immer eine Nichtwiederwahl oder auch nur eine „unehrentvolle“ (knappe) Mehrheit bei der Wiederwahl gewärtigen müsste, wären kaum abzusehen, und es stellte sich die Frage, ob bei einer Ausweitung teilweise zu beobachtender Tendenzen in diese Richtung die richterliche Unabhängigkeit nicht in einem für einen Rechtsstaat inakzeptablen Ausmass beeinträchtigt wäre.

Deutlich wird damit auch, dass die Notwendigkeit einer Wiederwahl der Bundesrichter nach sechs Jahren – ein vergleichsweise kurzer Zeitraum – nur so lange nicht mit dem Erfordernis der Unabhängigkeit der richterlichen Gewalt in Konflikt gerät, wie die Parlamentarier ihre Wahlbefugnisse unter Beachtung des Art. 191c BV wahrnehmen. Insofern besteht eine

gewisse Interdependenz zwischen der Ausgestaltung der verfassungsrechtlichen Grundlagen und der gelebten Verfassungspraxis. Entspricht letztere nicht (mehr) Idee und Grundanliegen der ersteren, stellen sich verfassungspolitische und verfassungsrechtliche Fragen, die – bei Andauern eines solchen Auseinanderklaffens – letztlich nur durch eine Modifikation der verfassungsrechtlichen Vorgaben befriedigend beantwortet werden können, wenn man eine derart grundlegende rechtsstaatliche Errungenschaft wie die Gewaltenteilung und die damit in engem Zusammenhang stehende Unabhängigkeit der Richter bewahren will.

IV. Schluss

Was für den Rechtsstaat im Allgemeinen gilt, gilt auch für das Gewaltenteilungsprinzip und das in diesem inhärente Gebot der Unabhängigkeit der Gerichte im Besonderen: Diese grundlegenden Errungenschaften moderner Verfassungen dürfen keineswegs als „gesichert“ in dem Sinn betrachtet werden, dass man jetzt eine Stufe der Rechtsstaatlichkeit erreicht hat, hinter die man nicht mehr und nie mehr zurückfallen könnte.

Vielmehr gilt es, die Sensibilität für diese (und andere) rechtsstaatlichen Errungenschaften zu wahren und zu schärfen. Dabei ist insbesondere zu berücksichtigen, dass gewisse Grundsätze auch schleichend ausgehöhlt werden können und damit das Bewusstsein für ihre grosse Bedeutung relativiert wird. Denn je länger und je öfter – insbesondere von politischen Amtsträgern – grundlegende rechtsstaatliche Prinzipien (wie die richterliche Unabhängigkeit) auf die eine oder andere Weise in Frage gestellt werden, desto mehr werden solche Vorbringen „salonfähig“, womit ihr Stellenwert insgesamt zwangsläufig reduziert wird.

In diesem Sinn lebt der Rechtsstaat nicht nur von den verfassungs- und gesetzesrechtlichen Vorkehren und Vorgaben, sondern auch von der gelebten Verfassungswirklichkeit. Allen Staatsgewalten kommt hier eine grosse Verantwortung zu, tragen sie doch letztendlich unseren Rechtsstaat.