

Commission d'éthique/Ethikkommission/Commissione etica

Die Angst vor der eigenen Partei als richterlicher Ausstandsgrund?

Fazit

Es ist Richterinnen und Richtern *nicht erlaubt, aus Angst vor einer Sanktionierung seitens der eigenen Partei durch Selbstablehnung aus einem Verfahren auszuscheiden*. Das fordert insbesondere der Ausnahmecharakter der richterlichen Befangenheit, die nur aus triftigen Gründen bejaht werden darf. Daran mangelt es jedoch in der hier zur Debatte stehenden Konstellation, weshalb *ein gesetzlicher Ausstandsgrund zu verneinen ist*.

Résultat et recommandation

La propre récusation par un juge par crainte d'être sanctionné par son parti n'est pas autorisée. Une-auto récusation doit rester exceptionnelle et est admise seulement lorsque des motifs pertinents l'exigent. Dans la constellation ici en discussion, ceux-ci manquent, raison pour laquelle il convient de nier un motif légal de récusation.

Risultato e raccomandazione

I giudici non sono autorizzati ad abbandonare una procedura mediante l'auto-ricusa per timore di essere sanzionati dal proprio partito. Lo esige innanzitutto il carattere di eccezionalità della parzialità giudiziale, la quale può essere affermata solo per motivi pertinenti. Nella costellazione qui in discussione mancano però dei tali motivi, per cui deve essere negato un motivo legale di ricsuazione.

I. Fragestellung

In neuerer Zeit lassen sich den Medien immer wieder Berichte entnehmen, wonach insbesondere die SVP ihre Richter, falls sie in einem bestimmten Fall nicht "parteikonform" entschieden haben, zur Rechenschaft ziehen will und ihnen persönliche Konsequenzen androht. Zu erwähnen sind etwa die kontroversen Debatten der vergangenen Jahre um Kruzifix-, Einbürgerungs- oder Rassendiskriminierungsentscheide des Bundesgerichts.

Als ganz aktuelles Beispiel sei hier das höchstrichterliche Urteil vom 22. Juli 2019 betreffend die Auslieferung von UBS-Daten nach Frankreich erwähnt¹. Dieser Entscheid war stark umstritten und löste zum Teil heftige Reaktionen aus. So äusserte etwa der SVP-Fraktionschef Thomas Aeschi: "Wir müssen uns ernsthaft fragen, ob wir Bundesrichter unserer Partei wiederwählen wollen, wenn sie in keiner Weise unser Gedankengut vertreten." Der Zürcher SVP-Nationalrat und Banker Thomas Matter ergänzte sodann: "Ich werde die Namen der für dieses Skandalurteil zuständigen Bundesrichter bei der nächsten Wiederwahl bestimmt nicht vergessen haben – auch den betreffenden Richter meiner eigenen Partei nicht."²

Angesichts solcher Vorkommnisse ist es durchaus denkbar, dass einzelne Richterinnen oder Richter einen allfälligen "Denkzettel" von vorneherein vermeiden wollen, indem sie in parteipolitisch brisanten Verfahren ein Ausstandsbegehren stellen. Derartige Fälle einer *Selbstablehnung* dürften freilich gemessen an der Gesamtheit der in der Schweiz gefällten Urteile seltene Ausnahmen darstellen. Immerhin berichtete aber Bundesrichter Thomas Stadelmann kürzlich in einem Interview, er habe "schon zweimal erlebt, dass Richter in den Ausstand getreten sind aus Angst, von ihrer Partei in den Senkel gestellt zu werden"³.

Unter den gegebenen Umständen fragt sich ganz grundsätzlich, ob *die Angst vor einer Sanktionierung durch die eigene (politischen) Partei für die betroffene Gerichtsperson einen zulässigen Ausstandsgrund darstellt*. Oder wird von dieser Person im konkreten Verfahren erwartet, dass sie die Furcht überwindet und gegen den parteipolitischen Druck Widerstand leistet?

II. Die rechtliche und berufsethische Problematik

1. Als rechtlicher Ausgangspunkt zur Beantwortung der gestellten Frage dienen die gesetzlich festgelegten Ausstandsgründe (z.B. Art. 34 Abs. 1 BGG, Art. 56 StPO oder Art. 47 ZPO). Inhaltlich geht es hier um die Voraussetzungen einer richterlichen Befangenheit, die zu einem Ausstand führen muss. Liegt im Verfahren eine Befangenheit gemäss Gesetz vor, so hat die betreffende Person nicht nur auf Antrag einer Prozesspartei, sondern schon "*von sich aus* in den Ausstand zu treten"⁴.

¹ Urteil BGer 2C_1053/2018.

² Die beiden Zitate sind der Aargauer Zeitung vom 29. Juli 2019 (online) entnommen.

³ Aargauer Zeitung vom 30. Juli 2019 (online).

⁴ JOHANNES REICH, in: Basler Kommentar zur Bundesverfassung, Basel 2015, Art. 30, N 33.

Andererseits ist allein das subjektive Gefühl einer Richterin, hinsichtlich ihrer Entscheidung nicht unvoreingenommen zu sein, für eine Selbstablehnung unzureichend. Sie kann nicht "aufgrund der blossen Erklärung ihrer Befangenheit aus dem Verfahren ausscheiden"⁵. Für die Entscheidung über eine Selbstablehnung haben vielmehr dieselben Massstäbe zu gelten wie im Fall eines Ausstandsbegehrens durch Verfahrensbeteiligte. Demnach müssen zur Annahme eines Ausstandsgrundes Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtung den Anschein der Befangenheit und Voreingenommenheit erwecken⁶. So werden allgemein "Voreingenommenheit und Befangenheit [...] nach der Rechtsprechung angenommen, wenn Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtung geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit des Richters zu erwecken"⁷. Durch diese "Objektivierung" soll u.a. der Gefahr vorgebeugt werden, dass Richter "sich vorschnell unerwünschter Verfahren entledigen"⁸.

2. Anerkennt man diese Grundsätze, so mag es auf den ersten Blick naheliegen, für die unter parteipolitischem Druck stehende Gerichtsperson einen gesetzlichen Ausstandsgrund anzuerkennen. Vorauszusetzen wäre aber jedenfalls, dass der genannte Druck objektiv nachgewiesen wird. Wenn jemand aus Furcht vor einer angekündigten Massregelung durch die eigene Partei sich in seinen Entscheidungen nachvollziehbar nicht mehr frei fühlt und das mit einem Ausstandsbegehren nach aussen kundgibt, dann können leicht objektiv begründbare Zweifel an seiner richterlichen Unbefangenheit auftauchen. Sowohl bei den Prozessparteien im konkreten Verfahren wie auch in der Bevölkerung kann gegenüber einem derart "verängstigten" Gerichtsmitglied ein Misstrauen hinsichtlich einer unabhängigen und unparteilichen Urteilsfindung entstehen. Mancher wird sich möglicherweise fragen, wie ein solcher Richter in einem Verfahren ein "echter Mittler" sein kann⁹. Vor dem dargestellten Hintergrund versteht sich, dass eine richterliche Selbstablehnung durchaus auf ein gewisses Verständnis stösst.
3. Ein anderes Ergebnis drängt sich indessen bei einer vertieften Analyse der ganzen Problematik auf. Hierfür ist in erster Linie deutlich zu betonen, dass die Annahme oder Verneinung eines gesetzlichen Ausstandsgrundes sich nicht auf den *objektiv* zu betrachtenden *Anschein der Befangenheit* als äusserlich wahrnehmbare tatsächliche Feststellung beschränken darf. Vielmehr enthält die Erwähnung des unabhängigen und unparteiischen Gerichts in Art. 30 Abs. 1 BV auch wesentliche *normative Elemente*, welche die Beurteilung des Befangenheitsanscheins ergänzen¹⁰. Darin widerspiegelt sich das unserer Verfassung zugrundeliegende und für die Rechtsprechung massgebende *Richterbild*. Gemeint sind vor allem

⁵ REGINA KIENER, Die richterliche Unabhängigkeit, Bern 2001, 70.

⁶ BGE 137 I 227 E. 2.1 S. 229, mit Hinweisen; ähnlich BGE 138 I 425 E. 4.2 S. 428.

⁷ BGE (Fn. 6).

⁸ KIENER (Fn. 5), 71.

⁹ BGE 137 I 227 E. 2.6.1 S. 232.

¹⁰ Weitere Einzelheiten bei PETER ALBRECHT, Richterliche Befangenheit und Parteipolitik, Justice – Justiz – Giustizia 2019/2, Rz 16 ff.

Forderungen an das richterliche Verhalten im jeweiligen Prozess, welche die Möglichkeiten einer zulässigen Selbstablehnung einschränken können.

- a. Im Fokus steht hier primär die Pflicht der Justizperson, durch verantwortungsbewusstes Handeln die verfassungsrechtlich garantierte Unabhängigkeit zu bewahren und die anhaltende Offenheit des Verfahrens sicherzustellen¹¹. Sie darf insbesondere durch ihr Verhalten im Prozess selber keinen Ausstandsgrund herbeiführen, indem sie etwa ohne hinreichende sachliche Motive eine Selbstablehnung anstrebt.
- b. Neben dem Anspruch auf eine unvoreingenommene Justiz ist in Art. 30 Abs. 1 BV ebenfalls das sehr bedeutsame, in der Praxis aber zuweilen verkannte *Prinzip des gesetzlichen bzw. verfassungsmässigen Richters* enthalten. Daraus wird generell geschlossen, dass der Ausstand einer Gerichtsperson die *Ausnahme* bleiben müsse, "weil sonst die gesetzliche Zuständigkeitsordnung für die Gerichte bis zu einem gewissen Grad illusorisch würde"¹². Das verbietet jede Besetzung eines Spruchkörpers, "die sich nicht mit sachlichen Gründen rechtfertigen lässt"¹³. Unmittelbar angesprochen ist in diesem Zusammenhang auch die Justizperson selbst, die sich nicht ohne triftige Gründe aus einem Gerichtsverfahren zurückziehen darf.
- c. In einem weiteren Konnex bleibt zu bedenken: Jede Gerichtsperson ist in einer bestimmten Weise mit der Gesellschaft verbunden. Ihre Tätigkeit unterliegt folglich unvermeidbar vielfältigen individuellen und sozialen Einflüssen, die sich zwangsläufig auf ihre Persönlichkeit und somit auch auf die gefälltten Urteile inhaltlich auswirken. Das wird heute allgemein anerkannt und ist nicht prinzipiell zu beanstanden. Jedenfalls haben aber die Mitglieder eines Gerichts eine Freiheit von sachwidrigen Beeinflussungen anzustreben¹⁴. Dementsprechend verlangt man von den Justizpersonen Mut und *Widerstandskraft* gegenüber (unberechtigtem) äusserem Druck, der auf die Rechtsprechung ausgeübt wird. So besteht die Erwartung, dass ein Richter fähig ist, "in Bezug auf weltanschauliche und politische Einflüsse, die auf die Unabhängigkeit seines richterlichen Urteils einwirken, den notwendigen Abstand zu wahren und eine gewisse Festigkeit zu beweisen"¹⁵. Dieser Standpunkt ist ein Ausfluss aus den Pflichten im Rahmen der Wahrung der richterlichen Unabhängigkeit. Er tritt am augenfälligsten dort in Erscheinung, wo apodiktisch dekretiert wird: "Vom Richter kann und muss erwartet werden, dass er seine Unvoreingenommenheit wahr."¹⁶ Die richterliche Unbefangenheit im Prozess wird also generell

¹¹ So deutlich BGE 137 I 227 E. 2.6.3 S. 233.

¹² BGE 114 Ia 153 E. 3b/cc S. 162 f.

¹³ BGE 144 I 37 E. 2.1 S. 39.

¹⁴ Siehe KIENER (Fn. 5), S. 57.

¹⁵ Urteil BGer 6B_582/2011 vom 15. März 2012 E. 2.3.

¹⁶ BGE 104 Ia 271 E. 3 S. 274 und BGE 105 Ia 157 E. 6a S. 163.

*vermutet*¹⁷, dies unter dem Vorbehalt abweichender gesetzlicher Regelungen oder anders lautender Anzeichen, die Zweifel an der Unabhängigkeit wecken¹⁸.

Das eben skizzierte Gebot des Widerstands betrifft die Gerichtspersonen besonders in ihrem Verhältnis zur *politischen Partei*, von der sie für das Richteramt vorgeschlagen wurden. Richterinnen und Richter haben ihre kritische Distanz und Unabhängigkeit gerade gegenüber der eigenen Partei stets mit Nachdruck zu behaupten, indem sie unberechtigte Erwartungen entschieden zurückweisen. Das gilt selbst dann, wenn sie seitens der Partei wegen eines nicht "parteikonformen" Urteils unter Druck gesetzt werden und mit "Sanktionen" (insbesondere einer Nichtwiederwahl) zu rechnen haben.

4. Das hier hervorgehobene Prinzip der richterlichen *Unabhängigkeit* stellt hohe Anforderungen an die Gerichtspersonen. Von ihnen wird ein erhebliches Mass an innerer Standfestigkeit gefordert. Die notwendige Resistenz gegenüber parteipolitischen Zumutungen erklärt sich als eine Folge der verfassungsrechtlich vorgegebenen Richterwahlsysteme der Schweiz: So werden bei uns Richterinnen und Richter in der Regel auf eine bestimmte Amtsdauer mit der Möglichkeit einer Wiederwahl demokratisch gewählt, wobei die politischen Parteien für die Auswahl der Kandidaturen eine dominante Rolle spielen. Weil ein rechtlicher Anspruch auf eine Wiederwahl nicht besteht, hat jedes Mitglied eines Gerichts nach Ablauf seiner Amtszeit mit der (mehr oder minder realistischen) Möglichkeit einer "Abwahl" (aus welchen Gründen auch immer) zu rechnen. Dies lässt sich nicht vermeiden und ist folglich als *Berufsrisiko* in Kauf zu nehmen. Nichts anderes kann für den hier interessierenden Fall gelten, wo einer politisch nicht genehmen Gerichtsperson eine Nichtwiederwahl angedroht wird.

Die beschriebenen Konsequenzen ergeben sich nicht nur aus einer spezifisch rechtlichen Optik, sondern ebenfalls aus Grundsätzen der *richterlichen Berufsethik*¹⁹. Diese weisen in die gleiche Richtung und dienen der Auslegung sowie Konkretisierung der in der Gesetzgebung statuierten Ausstandsgründe. Danach dürfen sich Justizpersonen nämlich auch in unangenehmen und schwierigen Situationen nicht ihrer Verantwortung entziehen²⁰.

III. Fazit

Zusammenfassend lässt sich als Schlussfolgerung festhalten: Es ist Richterinnen und Richtern *nicht erlaubt, aus Angst vor einer Sanktionierung seitens der eigenen Partei durch Selbstablehnung aus einem Verfahren auszuscheiden*. Das fordert

¹⁷ Vgl. auch BGE 114 Ia 50 E. 3b S. 55.

¹⁸ Vgl. BGE 133 I 89 E. 3.3 S. 93.

¹⁹ Siehe SVR Ethik-Kommission, 9. 11. 2016, insb. Grundsätze 1 und 2 sowie Gepflogenheiten der Richter und Richterinnen am Bundesgericht, 2019, Ziff. II/1 und 2.

²⁰ So (aus berufsethischer Sicht) STEPHAN GASS, wonach der Richter nicht "Prozessen aus dem Weg gehen darf, die ihm irgendwie gesellschaftlich unangenehm sind" (Ethik der Richterinnen und Richter, Grundzüge einer Richterdeontologie, in: M. Heer [Hrsg.], Der Richter und sein Bild, Bern 2008, 161).

insbesondere der Ausnahmecharakter der richterlichen Befangenheit, die nur aus triftigen Gründen bejaht werden darf. Daran mangelt es jedoch in der hier zur Debatte stehenden Konstellation, weshalb *ein gesetzlicher Ausstandgrund zu verneinen ist.*