

Daniela Wüthrich

Bedeutung der Parteizugehörigkeit bei den Bundesrichterwahlen

Weshalb wird die Wahl eines Bundesrichters parteiabhängig vorgenommen? Inwiefern spielen dabei die Parteisteuern eine Rolle?

Wer Bundesrichter werden will, muss Parteimitglied sein. Diese Formel ergibt im rechtsstaatlichen Kontext wenig Sinn, soll doch ein Richter möglichst unabhängig sein und wird materiell-rechtlich keine Parteibindung vorgeschrieben. Weshalb ist es aber wichtig, dass Parteien Bundesrichter stellen? Diese im Rahmen einer Masterarbeit an der Universität Bern verfasste Arbeit, analysiert das gängige Wahlsystems im Zusammenhang mit der Parteizugehörigkeit der Bundesrichter.

Beitragsarten: Science

Zitiervorschlag: Daniela Wüthrich, Bedeutung der Parteizugehörigkeit bei den Bundesrichterwahlen, in: «Justice - Justiz - Giustizia» 2015/2

Inhaltsübersicht

- I. Jametti und Haag als Bundesrichter gewählt
- II. Entwicklung der Richterwahlen in der Schweiz
 1. Einführung des Bundesgerichts
 2. Richterwahlen vor Einführung der Gerichtskommission
 3. Einführung der Gerichtskommission
 - 3.1. Justizreform und Ideen eines neuen Gremiums zur Richterwahl
 - 3.2. Schlussendlich eine Einigung: die Gerichtskommission
- III. Ablauf der Bundesrichterwahlen
 1. Wer kann Bundesrichter werden?
 2. Wahlvorbereitungen
 - 2.1. Gerichtskommission
 - 2.2. Vorgehen
 3. Hat die GK zu einer Entpolitisierung der Richterwahlen beigetragen?
 4. Wahl durch die Bundesversammlung
 - 4.1. Bundesversammlung als Wahlorgan
 - 4.2. Ablauf
- IV. Zusammensetzung des Bundesgerichts
 1. Parteienzusammensetzung am Bundesgericht
 2. Parteienzusammensetzung an den anderen Eidg. Gerichten
 - 2.1. Bundesstraf- und Bundesverwaltungsgericht
 - 2.2. Bundespatentgericht
 - 2.3. Militärkassationsgericht
- V. Richterwahl im Ausland
 1. Frankreich
 - 1.1. Schulische Richterlaufbahn
 - 1.2. Conseil constitutionnel
 2. Deutschland
 - 2.1. Ausbildung
 - 2.2. Bundesverfassungsrichter
 - 2.3. Bundesrichter
- VI. Richterwahl in den Kantonen
 1. Kanton Zürich
 - 1.1. Obergericht
 - 1.2. Besonderheit
 - 1.3. Kritik an Richterwahlen
 2. Kanton Bern
 - 2.1. Obergericht
 3. Kanton Freiburg
 - 3.1. Kantonsgericht
- VII. Warum werden Richter parteiabhängig gewählt?
 1. Allgemeines
 - 1.1. Vorteile der parteiabhängigen Wahl
 - 1.2. Nachteile der parteiabhängigen Wahl
- VIII. Parteisteuern
 1. Was sind Parteisteuern?
 2. Warum Parteisteuern?
 3. Welche Partei verlangt wie hohe Abgaben von ihren Mandatsträgern?
 4. Vergleich mit dem Ausland
 5. Ämterkauf vs. Unabhängigkeit
- IX. Was wäre wenn?
 1. Wahlen ohne Parteieinfluss?
 2. Mehr Unabhängigkeit und Fachkompetenz?
 3. Wiederwählerfordernis abschaffen?

4. Amtsenthebungsverfahren?
5. Richterausbildung?
6. Richter ohne Parteisteuern?
- X. Schlussbetrachtungen
 1. Warum erfolgt die Wahl der Bundesrichter parteiabhängig?
 2. Sollen die Bundesrichter parteiunabhängig gewählt werden?
 3. Warum sind die Parteisteuern ein wichtiger Aspekt der Bundesrichterwahlen?
 4. Sind die Parteisteuern abzuschaffen?
 5. Ausblick

I. Jametti und Haag als Bundesrichter gewählt¹

[Rz 1] Am 24. September 2014 erschien in zahlreichen Zeitungen ein kleiner Bericht unter diesem Titel. Es geht um die Gesamterneuerungswahlen des Bundesgerichts vom Mittwoch, den 24. September 2014. Auffällig ist, dass dieser Artikel — aufgeschaltet auf zahlreichen Internetseiten der verschiedensten Schweizer Zeitungen — im Vergleich zu den Printversionen sehr umfangreich ist. Normalerweise sind die Wahlen der obersten Richter der Schweiz nur eine kurze Randspalten-Meldung wert. So ist es auch nicht erstaunlich, dass der durchschnittliche Schweizer eher minim über die Bundesrichter informiert ist. Kaum jemand wird einem das Wahlsystem erläutern, noch einen Namen eines Richters nennen können.² Erstaunlich wenn man bedenkt, dass Bundesratswahlen direkt im Fernsehen übertragen werden und die Bevölkerung stündlich per Radio und Liveticker über die Resultate informiert wird, sind der Bundesrat und das Bundesgericht doch gleichwertige Organe.³

[Rz 2] Was den juristischen Laien zudem erstaunen mag: Für sämtliche neu gewählten Richter wird festgehalten, für welche Partei sie den Sitz am Bundesgericht übernehmen werden. So ist beispielsweise einer der neuen Richter der erste Bundesrichter welcher der GLP angehört. Doch was hat die Parteizugehörigkeit mit dem Sitz am Bundesgericht zu tun?

[Rz 3] Die folgende Arbeit will genau dieser Frage nachgehen. Als erstes wird das heutige Wahlsystem der Bundesrichter vorgestellt und die Rechtsentwicklung dargestellt. Es werden Vergleiche mit anderen Ländern und den Kantonen gezogen. Die Richterwahlsysteme in Frankreich und Deutschland werden verglichen. Beide Länder zeichnen sich durch ein komplexes und sehr unterschiedliches System aus. Bei den Kantonen wird der Vergleich zwischen Zürich, Bern und Freiburg gezogen. Zürich hat schweizweit das meist beschriebene Richterwahlsystem, Bern weist wie auch Zürich auf Kantonsebene ein ähnliches Wahlvorbereitungsorgan wie die Gerichtskommission auf Bundesebene auf. Freiburg kennt den Justizrat und die Wahl auf Lebenszeit. In dieser Arbeit werden weiter die Gründe für die Parteiabhängigkeit der Richter dargestellt und danach wird abschliessend erläutert, inwiefern das heutige System gut oder änderungswürdig in Bezug auf die Rolle der Parteien bei den Bundesrichterwahlen ist.

¹ Jametti und Haag als Bundesrichter gewählt, 20 Minuten vom 24. September 2014.

² Wie auch schon THÜR HANSPETER in: Schumacher René (Hrsg.), Geschlossene Gesellschaft, Macht und Ohnmacht der Justizkritik, Zürich 1993, S. 57 als Einleitung benützt: «Wissen Sie, dass die Vereinigte Bundesversammlung am 16. Dezember 1992 drei neue Bundesrichter wählte? Wissen Sie zufällig deren Namen oder gar deren Parteizugehörigkeit? Wissen Sie möglicherweise sogar noch etwas über deren berufliche oder menschliche Qualifikationen? Falls Sie in diesem Quiz immer noch mit positiven Antworten dabei sind, dann kann ich Ihnen verraten, wer Sie sind: Sie sind Mitglied der interfraktionellen Arbeitsgruppe der Bundesversammlung für die Vorbereitung der Richterwahlen.»

³ Vgl. Art. 174 BV und Art. 188 Abs. 1 BV: Der Bundesrat ist die oberste, leitende und vollziehende Behörde, das Bundesgericht oberste, rechtsprechende Behörde des Bundes.

II. Entwicklung der Richterwahlen in der Schweiz

1. Einführung des Bundesgerichts

[Rz 4] Mit Einführung der Bundesverfassung (BV) wurde das Bundesgericht geschaffen. Gemäss Art. 94a aBV aus dem Jahre 1848 obliegt dem Bundesgericht die Ausübung der Rechtspflege, soweit diese in den Bereich des Bundes fällt. Damals hatte das Bundesgericht keinen ständigen Sitz. Seine Jahressitzungen hielt es in der Bundesstadt, ansonsten konnte der Präsident einen «den Verhältnissen der verhandelnden Geschäfte» entsprechenden Sitzungsort bestimmen. Das damalige Bundesgericht bestand, um jedem Kanton eine Beteiligung bieten zu können, aus elf Mitgliedern und ebenso vielen «Ersatzmännern». Schon damals oblag der Bundesversammlung die Wahlkompetenz der Bundesrichter. Wählbar war jeder Schweizerbürger, der in den Nationalrat gewählt werden konnte. Juristische Abschlüsse oder besondere juristische Fähigkeiten wurden indes nicht verlangt, das hat sich im Übrigen bis heute nicht geändert.⁴ Mit der Verfassungsrevision von 1874 wurden die Kriterien an die Bundesrichter aussergesetzlich etwas angepasst. Von nun an wurde unter anderem Wert darauf gelegt, dass die zu wählenden Mitglieder aus allen drei Sprachregionen stammen und dass die Anzahl Richter auf 9 verringert wurde.⁵

[Rz 5] Als interessanter Vergleich mit den heutigen Jahressalären der Bundesrichter, welche rund 323'800 Franken⁶ betragen: Im 19. Jahrhundert verdiente ein Bundesrichter rund 10'000 Franken, der Präsident rund 11'000 Franken pro Jahr.⁷ Vergleicht man diese Zahlen mit der heutigen Kaufkraft, so sind die Jahressaläre über die Jahre tiefer geworden.⁸

2. Richterwahlen vor Einführung der Gerichtskommission

[Rz 6] Bis Anfang 2000 waren die Richterwahlen an das Bundesgericht nicht gesondert geregelt. Die Kompetenz zur Wahl stand von Beginn an der Bundesversammlung zu, mehr war auf Gesetzesebene nicht normiert. Es wurde aber schon seit den 70er-Jahren die Schaffung einer Richterwahlkommission diskutiert.⁹

[Rz 7] Die Parteien hatten ein umfassendes Vorschlagsrecht für geeignete Richterkandidaten. Um die Ansprüche auf Bundesrichtersitze der Parteien untereinander gerecht aufzuteilen, wurde zunehmend nach freiwilligem Proporz vorgegangen.¹⁰ Um das Auswahlverfahren zu vereinfachen und «in der Sorge darum, dass für die Wahl oder Wiederwahl der von der Bundesversammlung zu wählenden Mitgliedern der eidgenössischen Gerichte Kandidaten zur Verfügung stehen, die

⁴ ERRASS CHRISTOPH, Zur Geschichte des Bundesgerichts, N 4 in: Niggli Marcel/Uebersax Peter/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, 2. Auflage, Basel 2011.

⁵ ERRASS (Fn. 4), N 29.

⁶ Gemäss der Verordnung der Bundesversammlung über Besoldung und berufliche Vorsorge der Magistratspersonen vom 6. Oktober 1989 in Art. 1a lit. b verdient ein Bundesrichter 80% der Besoldung eines Bundesratsmitglieds. Die Jahresbesoldung eines Bundesrats beträgt gemäss Art. 1 404'791 Franken.

⁷ ERRASS (Fn. 4), N 29.

⁸ Ein Franken hatte um 1850 Wert à 67 Franken zum heutigen Kurs gemäss <http://www.goldbarren-silberbarren.de/Vreneli/1-franken-kurs.html> (alle Internetquellen zuletzt besucht am 5. März 2015).

⁹ Mo. Auer. Wahlen in das Bundesgericht: Amtl. Bull. NR 1976 829 ff.; MARTI KATRIN zu Art. 40a ParlG, N1 in: Graf Martin/ Theler Cornelia/ von Wyss Moritz (Hrsg.), Parlamentsrecht und Parlamentspraxis der Schweizerischen Bundesversammlung, Kommentar, Basel 2014.

¹⁰ MATTER FELIX, Der Richter und seine Auswahl, Diss. Zürich 1978, S. 120.

den hohen fachlichen und charakterlichen Anforderungen des Amtes gewachsen sind»¹¹ wurde die interfraktionelle Arbeitsgruppe eingeführt. Es handelte sich hierbei um ein loses Gremium bestehend aus 6 Mitgliedern. Dieser Zusammenschluss der Fraktionen war nicht gesetzlich geregelt.¹² Die Sitze waren verteilt auf die Fraktionen, die einen Bundesrichter stellten, wobei jede Fraktion Anspruch auf einen Sitz hatte. Damals waren dies die Bundesratsparteien CVP, FDP, SP und SVP. Daneben waren die Liberalen vertreten und die LdU (Landesring der Unabhängigen). Immer wurde kritisiert, dass nur Vertreter jener Fraktionen in die interfraktionelle Arbeitsgruppe aufgenommen wurden, welche bereits an den Gerichten vertreten waren.

[Rz 8] Alle anderen Fraktionen hatten keinen Einsitz in der Arbeitsgruppe, was beispielsweise zur Folge hatte, dass diese — oder besser — deren Parteimitglieder erst 10 Tage vor der Session erfuhren, dass Ersatzwahlen stattfinden.¹³ Diejenigen Parteien, die nicht im Gremium waren, wurden zudem häufig erst im Verlaufe der ersten Fraktionssitzung informiert, welche Kandidaten letztendlich ausgewählt waren. Zu dieser Information wurde jeweils ein kurzer Lebenslauf der Kandidaten abgegeben mit einer Aufstellung der Ausbildung, Berufstätigkeit, Heimatort, Zivilstand, Religion, Jahrgang und dem sehr hilfreichen Hinweis «zahlreiche Publikationen».¹⁴

[Rz 9] Die Arbeitsgruppe beschränkte sich darauf, die Richterkandidaten abzusegnen. Die eigentliche Auswahl fand parteiintern statt: Wurde ein Platz am Bundesgericht vakant, so war diejenige Partei, welche den vorherigen Richter gestellt hatte, berechtigt einen neuen Kandidaten zu stellen.¹⁵ Die Fraktion nahm die Nomination vor. Sobald sie eine Wahl getroffen hatte, gab sie diese den anderen Fraktionen bekannt und bat um deren Unterstützung. Der Kandidat musste zu diesem Zweck einem Ausschuss in einer Anhörung, die der reinen Information diene, Rede und Antwort stehen. Sobald die anderen Fraktionen mit dem Kandidaten zufrieden waren, wurde diesbezüglich eine Meldung an das Sekretariat der Bundesversammlung gemacht. Das Sekretariat erstellte daraufhin mit den Wahlvorschlägen eine Liste, wobei hinter den Namen jeweils auch die Parteien erwähnt wurden, welche die Wahl des einzelnen Kandidaten unterstützten.¹⁶

[Rz 10] Die Absegnung durch die interfraktionelle Arbeitsgruppe ging jeweils sehr schnell. So brauchte sie am 30. November 1992 nur 25 Minuten, um das Präsidium, drei neue Richter und einen Ersatzrichter auszuwählen.¹⁷ Dieser Umstand war wohl mit ein Grund, dass im Zuge der Totalrevision der Bundesrechtspflege Ende der 90er-Jahre / Anfang 2000 eine neue parlamentarische Kommission geschaffen wurde, welche die Richterwahlen fundierter vorbereiten sollte.¹⁸

¹¹ MARTI KATRIN, Die Gerichtskommission der Vereinigten Bundesversammlung, in: «Justice - Justiz - Giustizia» 2010/1, N 8.

¹² PIERRE ZAPPELLI in: Heer Marianne (Hrsg.), Der Richter und sein Bild — Stiftung für die Weiterbildung schweizerischer Richterinnen und Richter, Bern 2008, S. 100: «L'organisation et les compétences de ce groupe de travail n'étaient pas définies par la loi. Il examinait les propositions des groupes parlementaires pour l'élection des juges et évaluait les compétences professionnelles et personnelles de la personne proposée».

¹³ THÜR (Fn. 2), S. 57 f.; wiedergegeben auch bei MARTI (Fn. 9), N 3.

¹⁴ THÜR (Fn. 2), S. 57 f.

¹⁵ THÜR (Fn. 2), S. 57 f.

¹⁶ MAJER DIETMUT, Die Auswahl der Verfassungsrichter in Westeuropa und in den USA, in: Jenny Guido/ Kälén Walter (Hrsg.), Die Schweizerische Rechtsordnung in ihren internationalen Bezügen, Festgabe zum schweizerischen Juristentag, Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins, Band 124^{bis}, Bern 1988, S. 177—227, S. 180; vgl. auch MATTER (Fn. 10), S. 164 ff.

¹⁷ THÜR (Fn. 2), S. 57 f.

¹⁸ BÜHLER ALFRED, Von der Wahl und Auswahl der Richter, in: Honsell Heinrich/Portmann Wolfgang/Zäch Roger/Zobel Dieter (Hrsg.), Aktuelle Aspekte des Schuld und Sachenrechts — Festschrift für Heinz Rey zum 60. Geburtstag, Zürich 2003, S. 521—542, S. 537; sowie KIENER REGINA, Art. 5 BGG, N 12 in: Niggli Marcel/Uebersax Pe-

3. Einführung der Gerichtskommission

3.1. Justizreform und Ideen eines neuen Gremiums zur Richterwahl

[Rz 11] Im Rahmen der Totalrevision der Bundesrechtspflege wurde unter anderem das Bundesstrafgericht in Bellinzona neu geschaffen. Bei der Ausarbeitung des Bundesgesetzes über das Bundesstrafgericht hat sich die Kommission für Rechtsfragen des Ständerates ausführlich mit der Frage der Aufsicht über die Gerichte und der Wahl der Richter beschäftigt, dabei kam die Idee eines neuen Organs auf. Um der Bundesversammlung ihre Wahlkompetenz zu erleichtern, sollte eine Justizkommission als «eine Art Brücke zwischen dem Parlament und den Gerichten» eingeführt werden.¹⁹

[Rz 12] Diese Kommission sollte aus 7 Mitgliedern bestehen, wobei der Präsident, bzw. die Präsidentin der Kommission eine anerkannte Persönlichkeit mit Richterfahrung sein müsste. Bei den restlichen Mitgliedern sollte darauf geachtet werden, dass Universitätsprofessoren, Anwälte und Richter des Bundes vertreten sind und mindestens ein Mitglied über betriebswirtschaftliche Fachkenntnisse verfügt.²⁰ Je ein National- und Ständerat hätten im Weiteren Einsitz in der Kommission gehabt. Somit wären in der Justizkommission zwei Parlamentarier und fünf weitere Fachpersonen vertreten gewesen.²¹ Der Vorschlag der Justizkommission wurde aber — trotz Unterstützung durch den Bundesrat²² — im Ständerat nicht gutgeheissen und aufgrund verfassungsrechtlicher Bedenken und der Befürchtung, dass die Bundesversammlung zur Absegnungsinstanz degradiert wird, an die Rechtskommission zurückgewiesen.²³

[Rz 13]

«Das Parlament kann als Wahlorgan nicht einfach zur Absegnungsinstanz werden, sondern es muss auch willens sein, faktisch und nicht nur rechtlich im Auswahlprozedere die Verantwortung zu tragen.»²⁴

[Rz 14] Nach der Ablehnung der Justizkommission schlug die Rechtskommission des Ständerats eine Gerichtskommission vor, welche zusätzlich noch von einem externen Expertenrat (sog. Beirat) unterstützt worden wäre.²⁵ Geplant war dies vor allem, weil abzusehen war, dass die Gerichtskommission alleine mit der Flut der Bewerbungen, resp. mit ihrer Durchsicht überfordert wäre. Der Nationalrat wiederum verwarf diese Idee trotz guter Gründe für die Einführung eines solchen Beirates.²⁶ Wie in den Beratungen von Ständerat Rolf Schweizer für die Kommission für Rechtsfragen vergebens vorgetragen wurde:²⁷

ter/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, 2. Auflage, Basel 2011.

¹⁹ Zusatzbericht RK-StR 16. November 2001 (BBl 2002 1182); so auch bei MARTI (Fn. 11), N 4; und MARTY DICK F., *Qui a peur du Conseil de la magistrature?*, in: «Justice-Justiz-Giustizia» 2009/2 N 3 f.

²⁰ Art. 2 in Zusatzbericht RK-StR 16. November 2001 (BBl 2002 1199).

²¹ BÜHLER (Fn. 18), S. 537.

²² Amtl. Bull. SR 2002 199.

²³ Amtl. Bull. SR 2001 904; MARTI (Fn. 9), N 5.

²⁴ SCHIESSER in Amtl. Bull. SR 2001 914.

²⁵ BLOCH URS, Kommission soll Bundesrichterwahl vorbereiten, Ständerat stimmt Gerichtskommission zu, NZZ vom 19. März 2002, abrufbar unter <http://www.nzz.ch/aktuell/startseite/newzzCYZHDZQS-12-1.378771>.

²⁶ SCHÜRPF THOMAS, Bundesrichterwahl weiter strittig, Nationalrat will keinen Beirat, NZZ vom 10. Dezember 2002, abrufbar unter www.nzz.ch/aktuell/startseite/newzzD9JJPO3P-12-1.445565.

²⁷ MARTI (Fn. 9), N 12 ff.

[Rz 15]

«Den damaligen Opponenten der Kommission für Rechtsfragen ist deshalb bis zu einem gewissen Grad Recht zu geben, wenn sie die Befürchtung äusserten, die Mitwirkung eines zu hochkarätigen und institutionell zu hoch angesiedelten Vorbereitungsgremiums bei den Wahlen zu den Bundesgerichten könne zu einer faktisch zu starken Beeinflussung des Wahlverfahrens und damit zum Eindruck der Rechtsunterworfenen führen, Bundesgerichte seien demokratisch zu wenig legitimiert. (...) Deshalb kann ich dem Ersetzen einer institutionell höher angesiedelten Justizkommission durch einen den Charakter eines Vorbereitungsverfahrens besser treffenden Beirat zustimmen. (...) Würde ein solches Gremium nicht vorgesehen, bestünde für mich eine zu wenig grosse Sicherheit, fachlich kompetente und persönlich geeignete Richterinnen und Richter finden zu können.»²⁸

3.2. Schlussendlich eine Einigung: die Gerichtskommission

[Rz 16] Nach der Rückweisung bzw. Ablehnung der beiden Vorschläge der Kommission für Rechtsfragen des Ständerates war man sich im Parlament einig, dass stattdessen eine parlamentarische Kommission geschaffen werden sollte, die sich mit den Richterwahlen befasst. Die Kommission würde bei ihrer Arbeit lediglich durch ein Sekretariat unterstützt werden. Die Idee der Gerichtskommission war somit geboren.²⁹ Die Gerichtskommission wurde als Art. 54^{bis} in das damalige GVG eingeführt und unverändert in Art. 40a ParlG übernommen.³⁰

III. Ablauf der Bundesrichterwahlen

1. Wer kann Bundesrichter werden?

[Rz 17] Als Richter ans Bundesgericht ist wählbar, wer in eidgenössischen Angelegenheiten stimmberechtigt ist. Dies ist in Art. 5 Abs. 2 BGG festgehalten und wiedergibt Art. 143 BV.³¹ Die Stimmberechtigung findet sich weiter unter Art. 136 BV. Somit sind alle Schweizer/innen wählbar, welche mindestens 18 Jahre alt sind und nicht entmündigt sind. Damit ist nebst der Staatsbürgerschaft nicht mehr als eine sehr minimale politische Urteilsfähigkeit vorausgesetzt.³²

[Rz 18] Es fällt auf, dass in Art. 136 BV trotz erfolgter Revision des Vormundschaftsrechts noch das Wort «Entmündigen» gebraucht wird. Der Grund ist, dass man Art. 136 BV im Zuge der Vormundschaftsrechtsrevision nicht abändern wollte. Stattdessen wurde Art. 2 BPR revidiert, wodurch Art. 136 Abs. 1 BV neu so zu interpretieren ist, dass vom Stimmrecht ausgeschlossen ist, wer: «wegen dauernder Urteilsunfähigkeit unter umfassender Beistandschaft steht oder durch

²⁸ SCHWEIGER in Amtl.Bull SR 2002 198.

²⁹ Amtl.Bull SR 2002 196.

³⁰ MARTI (Fn. 9), N 6; EHRENZELLER BERNHARD zu Art. 168 BV N 10 in: Ehrenzeller Bernhard/Mastronardi Philippe/Schweizer Rainer J./Vallender Klaus A. (Hrsg.), St. Galler Kommentar, Die schweizerische Bundesverfassung, 2. Auflage, Zürich/St. Gallen 2008.

³¹ SPÜHLER KARL/DOLGE ANETTE/VOCK DOMINIK, Kurzkommentar zum Bundesgerichtsgesetz (BGG), Zürich/St. Gallen 2006, Art. 5 BGG N 8.

³² KIENER (Fn. 18), N 17 f.

eine vorsorgebeauftragte Person vertreten wird.»³³

[Rz 19] Die Staatsbürgerschaft bestimmt sich nach dem BÜG. Die Voraussetzungen zur Wahl sind in Art. 143 BV abschliessend umschrieben. Ist eine der Voraussetzungen nicht erfüllt, ist die Wahl *ex tunc* nichtig.³⁴

[Rz 20] Vom Gesetz wird somit keine fachliche Ausrichtung resp. Spezialisierung verlangt.³⁵ Das hat einen einfachen Grund: Das passive Wahlrecht ist an Art. 143 BV geknüpft. Diese Norm kann nicht beliebig abgeändert werden, da diese die Wählbarkeit in den National-, Bundesrat und an das Bundesgericht regelt. Art. 143 BV verbietet es dem Gesetzgeber für die Wahl ins Bundesgericht eine abgeschlossene juristische Ausbildung zu verlangen.

[Rz 21] In der Praxis ist dies anders: Obwohl für die Wahl ins Bundesgericht die Stimmberechtigung genügt, sind seit Bundesstaatsgründung nur Personen mit juristischen Kenntnissen (wenn auch nicht durchweg mit juristischem Abschluss) gewählt worden.³⁶

[Rz 22] Gemäss FISCHBACHER ist neben den formellen Wählbarkeitsvoraussetzungen (Alter, Urteilsfähigkeit und Staatsbürgerschaft) ferner auch die angemessene Berücksichtigung der verschiedenen Amtssprachen (gemäss Art. 188 BV) zu berücksichtigen. Hierbei handelt es sich aber mehr um eine Ordnungsvorschrift. Es ist häufig der Fall, dass sprachliche Minderheiten am Bundesgericht im Verhältnis zur Bevölkerung übervertreten sind. Materielle Wählbarkeitsvoraussetzungen hingegen sind nur sehr zurückhaltend anzunehmen, da zu weitgehende Kriterien die Kandidatenauswahl unnötig einschränken würden. Ferner sollten Auswahlkriterien, wenn möglich normiert werden, da die Rechtsgleichheit, Transparenz und Legitimität gewahrt werden muss.

[Rz 23] In der Praxis existieren folgende materiellen Wählbarkeitsvoraussetzungen, welche bei der Kandidatenauswahl berücksichtigt werden, nicht aber gesetzlich festgeschrieben sind:

- Fachliche Fähigkeiten und Erfahrung;
- Soziale Kompetenzen;
- Parteizugehörigkeit aufgrund des Parteienproporz;
- Angemessene Vertretung der Landesteile;
- Ausgeglichene Geschlechtervertretung;
- Ausgeglichene Konfessionsvertretung.³⁷

³³ ANDREAS KLEY zu Art. 136 BV N 9 in: Ehrenzeller Bernhard/Mastronardi Philippe/Schweizer Rainer J./Vallender Klaus A. (Hrsg.), St. Galler Kommentar, Die schweizerische Bundesverfassung, 2. Auflage, Zürich/St. Gallen 2008.

³⁴ KIENER (Fn. 18), N 17 f.

³⁵ KIENER (Fn. 18), N 21 f.

³⁶ BIAGGINI GIOVANNI, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft — Mit Auszügen aus der EMRK, den UNO-Pakten sowie dem BGG, Kommentar, Zürich 2007, S. 663, N 7; MARTI (Fn. 11), N 9: So war bei der ersten Ausschreibung der Richterstellen die GK verunsichert, ob sie Anforderungen in den Stellenbeschrieb einfügen durfte ohne dabei Art. 143 BV zu verletzen. Inzwischen ist diese Ansicht revidiert, und es werden Anforderungsprofile in den Ausschreibungen angegeben.

³⁷ FISCHBACHER ALAIN, Verfassungsrichter in der Schweiz und in Deutschland, Aufgaben, Einfluss und Auswahl, Diss., Zürich 2006, S. 272 ff.: Zu beachten ist bei den fachlichen Fähigkeiten und Erfahrungen, dass nur Juristen ans Bundesgericht gewählt werden. Dabei wird auf eine ausgewogene Zusammensetzung der juristischen Berufsgruppen geachtet; SPÜHLER/DOLGE/VOCK (Fn. 31), Art. 5 BGG N 7: Zur Sprachvertretung: Gemäss Materialien zum BGG besteht keine Verpflichtung einen rätoromanischen Richter zu wählen. In den letzten Jahren gab es nur einen Einzigen.

2. Wahlvorbereitungen

2.1. Gerichtskommission

[Rz 24] Die Gerichtskommission setzt sich aus 17 Mitgliedern zusammen, bestehend aus 12 Nationalräten und 5 Ständeräten. Jede Fraktion hat Anrecht auf mindestens einen Sitz.³⁸ Aktuell präsidiert NR Susanne Leutenegger Oberholzer (SP) die GK, weitere Mitglieder des Nationalrates sind: Matthias Aebischer (SP), Beat Flach (GLP), Sebastian Frehner (SVP), Petra Gössi (FDP), Bernhard Guhl (BDP), Yves Nidegger (SVP), Lukas Reimann (SVP), Barbara Schmid-Federer (CVP), Primin Schwander (SVP), Carlo Sommaruga (SP) und Daniel Vischer (GPS). Die Mitglieder des Ständerats sind: Vizepräsident Roland Eberle (SVP), Stefan Engler (CVP), Hans Hess (FDP), Luc Recordon (GPS) und Anne Seydoux-Christe (CVP).³⁹

[Rz 25]

«Die Mitglieder der GK werden durch das jeweilige Ratsbüro gewählt, Präsident und Vizepräsident durch die Koordinationskonferenz, also durch die Büros von National- und Ständerat zusammen, wobei diese nicht dem gleichen Rat angehören dürfen. Die Zusammensetzung der Gerichtskommission sowie die Zuteilung von Präsidium und Vizepräsidium richten sich nach der Fraktionsstärke im jeweiligen Rat, wobei nach Möglichkeit auf eine angemessene Vertretung der Amtssprachen und der Landesgehenden Rücksicht zu nehmen ist. Die Amtszeit der Mitglieder beträgt vier Jahre, die des Präsidiums zwei Jahre. (...) Eine Wiederwahl ist grundsätzlich zulässig, nicht jedoch bezüglich des Präsidiums.»⁴⁰

2.2. Vorgehen

[Rz 26] Wird eine Richterstelle frei, werden die Fraktionen gemäss Art. 40 Abs. 3 ParlG durch die Gerichtskommission informiert und die Stelle wird öffentlich ausgeschrieben.⁴¹

[Rz 27] Die öffentliche Ausschreibung dient nicht nur der Qualität des Verfahrens, sondern auch dazu, dass Transparenz und Objektivität geschaffen wird und der Kreis der Interessenten geöffnet wird. Letzteres soll nicht nur aufgrund von persönlichen Beziehungen geschaffen werden. Die Bewerbungsfrist beträgt jeweils ein Monat. In der Ausschreibung werden nicht nur der Arbeitsort und die Sprachanforderungen angegeben, sondern auch welche politischen Parteien am Gericht untervertreten sind und — aufgrund des Parteienproporz — von welchen Parteimitgliedern Bewerbungen besonders erwünscht sind.⁴² Erhält die GK Dossiers von Parteimitgliedern oder Sympathisanten, werden diese an die entsprechenden Fraktionen weitergeleitet.⁴³

[Rz 28] Die Subkommission der GK nimmt nach Eingang der Bewerbungen eine Vorauswahl vor.

³⁸ ZAPPELLI (Fn. 12), S. 100.

³⁹ www.parlament.ch/d/organe-mitglieder/kommissionen/weitere-kommissionen/gerichtskommission/Seiten/default.aspx.

⁴⁰ FISCHBACHER (Fn. 37), S. 246 ff.; KIENER (Fn. 18), N 7 ff.

⁴¹ MARTI (Fn. 11), N 20 ff.

⁴² KIENER (Fn. 18), N 13 ff.; SPÜHLER/DOLGE/VOCK (Fn. 31), Art. 5 BGG N 2: Es ist kaum vorstellbar, dass jemand ins Bundesgericht gewählt wird, der keiner Partei angehört. Die Stellenausschreibungen findet man u.a. auf www.parlament.ch/d/organe-mitglieder/kommissionen/weitere-kommissionen/gerichtskommission/seiten/freierichterstellen.aspx.

⁴³ MARTI (Fn. 11), N 20 ff.

Ihre Aufgabe ist es zu entscheiden, wer vom Plenum der GK anzuhören ist. Allen Mitgliedern der GK wird eine Übersicht der Kandidaten mit einer Zusammenfassung ihres Lebenslaufs ausgehändigt.

[Rz 29] Die von der Subkommission ausgewählten Personen werden von der GK für je 20 Minuten angehört. Hier gilt zu beachten, dass jedes Mitglied der GK noch zusätzliche Anhörungen verlangen kann, falls ihm die Auswahl der Subkommission unvollständig erscheint. Nach den Anhörungen wird eine interne Besprechung innerhalb der GK geführt, worin die erfolgten Bewerbungsgespräche noch einmal durchgegangen werden.⁴⁴ Danach gibt die Kommission an die Fraktionen Wahlempfehlungen ab.⁴⁵

[Rz 30] Die Fraktionen befassen sich erst innerhalb der betreffenden Session in welcher die Wahlen stattfinden, mit den Vorschlägen. Sie melden der Kommission, welche Kandidaten sie zu unterstützen gedenken.

[Rz 31] Die GK sieht sich die Rückmeldungen an und entscheidet, welchen Kandidaten sie der Bundesversammlung definitiv zur Wahl vorschlägt. Die Fraktionen nehmen zu diesen definitiven Wahlvorschlägen am Vortag der Wahl erneut Stellung. Sie beschliessen dabei, ob sie die Vorschläge unterstützen oder allenfalls noch eigene Wahlvorschläge einbringen werden (Art 62 Abs. 2 ParlG).⁴⁶

[Rz 32]

«Die Fraktionen verfügen grundsätzlich über eine interne Kommission für die Vorbereitung der Richterwahlen, die aus Juristen besteht; dieser obliegt die Suche von geeigneten Kandidatinnen und Kandidaten in den betreffenden Parteien. (...) Es ist zudem üblich, dass die Kantonalparteien, aus deren Sprachbereich oder Region der zurücktretende Bundesrichter stammt, aufgefordert werden, qualifizierte Kandidaten zu ermutigen, sich bei der Gerichtskommission für das Richteramt zu bewerben.

[Rz 33]

Im Anschluss daran obliegt es den jeweiligen internen Richterwahlkommissionen der Fraktionen, die betreffenden Kandidaten ihrer Partei oder allenfalls auch anderer politischer Gruppierungen rechtzeitig vor Sessionsbeginn zu einer Anhörung einzuladen und der Fraktion gegebenenfalls Vorschläge für einen Fraktionsantrag zuhanden der Gerichtskommission für die Besetzung des vakanten Richterpostens zu unterbreiten.»⁴⁷

⁴⁴ MARTI (Fn. 11), N 24 ff.

⁴⁵ KIENER (Fn. 18), N 13 ff.

⁴⁶ MARTI (Fn. 11), N 28 ff.; HUGI YAR THOMAS/ANDREAS KLEY zu Art. 9 BGG N 2, in: Niggli Marcel/Uebersax Peter/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, 2. Auflage, Basel 2011: So können Ratsmitglieder — mit Hilfe des Antragsrechts — Kandidaten direkt im Plenum vorschlagen, auch wenn sich diese nicht an der Ausschreibung und am Wahlverfahren beteiligt haben. Das heisst, dass die Wahl auch ohne vorheriges Verfahren vor der Gerichtskommission möglich ist, was aber im Anbetracht der Rechtsgleichheit heikel ist.

⁴⁷ Vgl. FISCHBACHER (Fn. 37), S. 253 ff.; BÜHLER (Fn. 18), S. 535: «In der Schweiz werden die Berufsrichter faktisch nicht von den formellen Wahlorganen (Volk und Parlamente) sondern von den politischen Parteien, effektiv aber von den Parteifunktionären jener Partei aus- und gewählt, die nach dem jeweils geltenden parteipolitischen Proporz vorschlagsberechtigt sind.» Dieses Phänomen wurde m.E. durch die GK etwas abgeschwächt.

3. Hat die GK zu einer Entpolitisierung der Richterwahlen beigetragen?

[Rz 34] Vor Einführung der Gerichtskommission gab es Intentionen den Parteeinfluss bei der Richterbestellung zurückzubinden. So kam es unter anderem auch zum Vorschlag der Justizkommission durch die Kommission für Rechtsfragen des Ständerates.⁴⁸

[Rz 35] «Den Fraktionen der Bundesversammlung kommt (...) im Prozess der Wahlvorbereitungen nach wie vor eine entscheidende Rolle zu. Für die Wahlen an das Bundesgericht hat die Gründung der Gerichtskommission zu einer Vertiefung der fachlichen und persönlichen Prüfung der Kandidatinnen und Kandidaten und dadurch auch zu einer Professionalisierung der Wahlvorbereitungen geführt, nicht aber zu einer Entpolitisierung der Wahlen.»⁴⁹ Von einer solchen könnte erst die Rede sein, wenn die GK Parteilose wie Parteimitglieder vorschlagen würde, resp. wenn sie weniger auf den Parteienproporz achten würde. Es ist aber so, dass eine Entpolitisierung weder von der GK noch der Bundesversammlung angestrebt wird.⁵⁰ So gibt denn auch Frau Leutenegger Oberholzer, aktuelle Präsidentin der Gerichtskommission, auf Nachfrage an: «Die Umsetzung ist in dem Rahmen, der das Parlament vorgegeben hat, geglückt. Die Gerichtskommission arbeitet genau nach den Vorgaben des Parlamentsentscheids.»⁵¹

[Rz 36]

«Insofern hat die Politisierung der Richterwahlen trotz der neu geschaffenen vorbereitenden Gerichtskommission der Bundesversammlung an Bedeutung gewonnen, und der Einfluss der politischen Parteien auf die obersten Richterwahlen ist nach wie vor ausgesprochen gross.»⁵² Denn «parteilose Bewerberinnen und Bewerber werden von der GK nur selten zu einer Anhörung eingeladen und in der Regel nur dann, wenn die Kommission aufgrund der eingegangenen Dossiers davon ausgeht, dass unter Umständen keine Bewerberin oder kein Bewerber mit Parteizugehörigkeit die Anforderungen erfüllt.»⁵³

[Rz 37] Es ist darauf hinzuweisen, dass nicht alle derzeitigen Richterinnen und Richter zum Zeitpunkt ihrer Kandidatur bereits Mitglieder einer Partei waren.

[Rz 38]

«Auch sogenannte Sympathisantinnen und Sympathisanten einer Partei haben durchaus eine Chance vom Verfahren der GK berücksichtigt zu werden. Voraussetzung ist, dass sie von der entsprechenden Fraktion auch mitgetragen werden. Nicht alle Fraktionen sind im gleichen Mass bereit, Sympathisantinnen und Sympathisanten zu unterstützen und die meisten geben bei einer Auswahlmöglichkeit aus nahe liegenden Gründen Parteimitgliedern den Vorzug.»⁵⁴

⁴⁸ Zusatzbericht RK-StR 16. November 2001 (BBl 2002 1182).

⁴⁹ MARTI KATRIN, Entstehung und Entwicklung des Verfahrens der Gerichtskommission der Vereinigten Bundesversammlung, Parlament, Mitteilungsblatt der Schweizerischen Gesellschaft für Parlamentsfragen, Wahlen der Mitglieder der Gerichte durch das Parlament, Nr. 1, März 2005, S. 16—19, S. 19.

⁵⁰ MARTI (Fn. 11), N 41 f.

⁵¹ Interview mit Susanne Leutenegger Oberholzer, Präsidentin der Gerichtskommission.

⁵² VATTER ADRIAN, Die Parteifarben im Wandel — Gastkommentar zu den obersten Richtern, NZZ vom 23. September 2013, abrufbar unter www.nzz.ch/meinung/debatte/oberste-richter-die-partiefarben-im-wandel-1.18155308.

⁵³ MARTI (Fn. 11), N 35.

⁵⁴ MARTI (Fn. 11), N 36.; Eine etwas illusorische Ansicht vertrat hier FISCHBACHER (Fn. 37), S. 259: «Die erhöhte Transparenz verschafft auch parteipolitisch ungebundenen Kandidaten grundsätzlich eine Chance auf einen Richterposten am Bundesgericht, was bei der Besetzung der unteren eidg. Gerichte bereits festzustellen war. Allein die Tatsa-

[Rz 39] Die eingangs gestellte Frage lässt sich am besten mit der Aussage des ehemaligen Bundesgerichtskorrespondenten der NZZ, Markus Felber, beantworten:

[Rz 40]

«Ich habe den Eindruck — aber das ist sehr subjektiv — dass unter dem Präsidium von (Rolf) Schweiger die Gerichtskommission mehr Einfluss gehabt hat. Man hat dann jeweils bestimmt, man hat so und so viele Sitze frei und man schlägt die und die Kandidaten vor. Inzwischen ist es aber wieder so, dass die Vorschläge der GK so sind, dass sie — wenn die Auswahl etwas heikel ist — einfach mehr Vorschläge macht, als es Sitze gibt; im besten Sinne von: Diese Kandidaten sind valabel. Vielleicht wird noch ein ganz schlechter Kandidat ausgeschieden. Aber wenn dieser einer Partei angehört, die nach Proporz Anspruch auf einen Sitz hat, dann kommt er wieder in die Auswahl rein. Die Fraktionen haben wieder mehr Mitsprache. Es hängt wohl viel von der Person des Präsidenten ab. Aber die GK ist sicher nicht die optimale Lösung. Es ist eine parlamentarische Kommission, zusammengesetzt aus lauter Parlamentarier, austariert nach Parteizugehörigkeit. Das löst das Problem überhaupt nicht, es verlagert es nur. (...) Ich glaube nicht, dass es eine riesigen Verbesserung gegeben hat.»⁵⁵

[Rz 41] Diese Aussage ist nicht ganz falsch, beachtet man die aktuellen Lehrmeinungen zum Thema wie bereits ausgeführt. Es ist aber so, dass die Aussage der GK-Präsidentin nicht von der Hand zu weisen ist: Im Umfang des Vorhabens und Willens des Parlaments ist die Umsetzung der Gerichtskommission sehr wohl geglückt.

4. Wahl durch die Bundesversammlung

4.1. Bundesversammlung als Wahlorgan

[Rz 42] Die Bundesrichter werden gemäss Art. 168 BV von der Bundesversammlung gewählt.⁵⁶ Auffallend ist hier, dass die Wahlen — entgegen dem Grundsatz der getrennten Verhandlungen — in der Bundesversammlung vorgenommen werden. Die Wahlen finden jeweils vor Beginn der neuen Amtsdauer statt und werden zweimal vorgenommen: Einmal für die ordentlichen Richter und einmal für die nebenamtlichen Richter.⁵⁷ Die Wahlen der Richter durch das Parlament sind Ausdruck des demokratischen Prinzips, obschon dabei Grundfragen der Gewaltenteilung berührt werden.⁵⁸ Es geht um das Spannungsfeld zwischen der richterlichen Unabhängigkeit gemäss Art. 191c BV und der demokratischen Legitimation.⁵⁹

che, dass die Gerichtskommission allenfalls auch neutrale Bewerber als Kandidaten für das Bundesgericht vorschlagen wird, ist ein positives Zeichen, auch wenn man — realistisch betrachtet — die Wahlchancen nicht allzu hoch ansetzen darf, da die Parteien noch allzu sehr am Proporzdenken festhalten.»

⁵⁵ Interview mit Markus Felber, ehemaliger Bundesgerichtskorrespondent der NZZ.

⁵⁶ Botschaft zur Totalrevision der Bundesrechtspflege vom 28. Februar 2001, BBl 2001 4202, 4280; BÜHLER (Fn. 18), S. 531. Siehe auch in: ROTHMAYR ALLISON CHRISTINE/VARONE FRÉDÉRIC Justiz in: Knoepfel Peter/Papadopoulos Yan-nis/Sciarini Pascal/Vatter Adrian/Häusermann Silja (Hrsg.), Handbuch der Schweizer Politik, 5. Auflage, Zürich 2014, S. 226; GRISEL ANDRÉ, Le Tribunal fédéral suisse, ZSR, 1971 S. 390.

⁵⁷ KIENER (Fn. 18), N 7 f.

⁵⁸ EICHENBERGER KURT, Die richterliche Unabhängigkeit als staatsrechtliches Problem, in: Merz Hans (Hrsg.), Abhandlungen zum Schweizerischen Recht, Heft Nr. 341, Bern 1960, S. 222.

⁵⁹ EHRENZELLER (Fn. 30), N 10.

4.2. Ablauf

[Rz 43] Die Bundesrichterwahlen laufen in folgender Reihenfolge ab:

[Rz 44]

«Nach allfälligen Wortmeldungen oder Erklärungen der Parlamentarier erfolgt die Abstimmung im Plenum der Bundesversammlung, welche geheim ist (Art. 130 Abs. 1 ParlG). Grundsätzlich erfolgt eine Listenwahl.

[Rz 45]

Die Gesamterneuerungs- resp. Wiederwahlen werden in einem einzigen Wahlgang vollzogen. Es wird eine Namensliste aller sich zur Verfügung stellenden Mitglieder des Bundesgerichts als Wahlzettel abgegeben, auf dem die Richter in der Reihenfolge ihres Amtsalters aufgeführt werden. Die Wahlberechtigten können einzelne Namen von der Liste streichen, jedoch keine neuen Personen aufführen; auch Wahlzettel, auf denen alle Namen gestrichen sind, werden bei der Berechnung des absoluten Mehrs berücksichtigt (Art. 136 ParlG).

[Rz 46]

Bei Vorliegen einer Vakanz oder bei Nichtwahl eines bisherigen Richters auf der Gesamtliste wird eine Ergänzungswahl durchgeführt (Art. 135 Abs. 2 und Art. 137 Abs. 1 ParlG). Wenn dem Büro der Vereinigten Bundesversammlung bis am Vortag nicht mehr Namen von Kandidierenden gemeldet werden als Sitze zu vergeben sind und bei der Wiederwahl der bisherigen Richter nicht noch zusätzliche Sitze frei werden, so wird vom Büro der Vereinigten Bundesversammlung eine alphabetische Namensliste als Wahlzettel erstellt. In allen anderen Fällen wird eine unbeschriebene Liste mit einer den zu besetzenden Sitzen entsprechenden Anzahl Linien als Wahlzettel verwendet (Art. 137 Abs. 2 ParlG). In den ersten beiden Wahlgängen können alle Personen gewählt werden, welche die formellen Wählbarkeitsvoraussetzungen von Art. 143 BV erfüllen, auch wenn sie nicht offiziell zur Wahl vorgeschlagen wurden; anschliessend sind keine weiteren Kandidaturen mehr zulässig (Art. 137 Abs. 3 ParlG). Ab dem zweiten Wahlgang scheiden schliesslich alle Bewerber aus, die weniger als zehn Stimmen erhalten und ab dem dritten grundsätzlich derjenige mit der geringsten Stimmenzahl, sofern mehr Kandidaturen als freie Sitze vorhanden sind und nicht mehrere Personen die wenigsten Stimmen auf sich vereinigen (Art. 137 Abs. 4 ParlG).

[Rz 47]

Das Wahlergebnis wird durch die Stimmenzählenden und Ersatzstimmenzählenden der beiden Räte ermittelt (Art. 41 Abs. 2 ParlG). Auch die Ratspräsidenten von National- und Ständerat dürfen bei Richterwahlen ihre Stimme abgeben, haben aber gemäss Art. 130 ParlG keinen Stichentscheid bei Stimmengleichheit. Bei den Richterwahlen ans Bundesgericht sind nach Art. 159 Abs. 2 BV und Art. 130 ParlG somit diejenigen Personen gewählt, welche die absolute Mehrheit der abgegebenen gültigen Stimmen auf sich vereinen. Es genügt also nicht eine relative, d.h. einfache Mehrheit, doch wird auch kein besonderes Quorum von der Bundesversammlung verlangt. Stimmenthaltungen, ungültige Stimmen und abwesende Mitglieder werden für das Wahlergebnis folglich nicht berücksichtigt. Erreicht ein Richter das erforderliche Mehr nicht, so bleibt es ihm unbenommen in der nachfolgenden Ergänzungswahl erneut für den

frei werdenden Richterposten zu kandidieren (Art. 136 Abs. 3 ParlG).»⁶⁰

IV. Zusammensetzung des Bundesgerichts

1. Parteienzusammensetzung am Bundesgericht

[Rz 48] Die derzeitige Verteilung der Bundesrichtersitze repräsentiert sich folgendermassen: 6 Richter stellt die FDP, 9 Richter die SP, 10 Richter die SVP, 8 Richter die CVP, 4 Richter die Grünen und ein Richter wird von der BDP gestellt. Die SVP verfügt somit über die meisten Richtersitze, während die BDP nur einen Richter stellt.⁶¹ Der Vergleich mit den letzten Jahren zeigt, dass in der Zusammensetzung des Bundesgerichts nicht 1:1 die Stärke der Parteien widerspiegelt wird. So war denn auch lange Zeit die SVP untervertreten und die Mitteparteien übervertreten, was nun etwas angeglichen wurde.⁶² In der letzten Gesamterneuerungswahl vom 24. September 2014 wurde erstmals auch ein Grünliberaler Kandidat ans Bundesgericht gewählt.⁶³ Es werden nun nicht mehr wie früher nur die Bundesratsparteien berücksichtigt um Richterstellen zu besetzen.⁶⁴ Man denke nur an die ganz ersten Bundesrichter die mehrheitlich von der FDP gestellt wurden, da zu jener Zeit alle Bundesräte der FDP angehörten.⁶⁵

[Rz 49] Parteilose hat es über die Jahre gesehen kaum gegeben, fast jeder sympathisierte mit einer Partei und war dementsprechend dieser zuzuordnen. Einzig Paul Logoz (welcher 1942 gewählt wurde) wird als letzter parteiloser Richter genannt, obschon auch bei ihm unklar ist, ob nicht doch gewisse Sympathien zu einer Partei bestanden haben und diese Aufzeichnungen schlicht verloren gingen.⁶⁶

⁶⁰ FISCHBACHER (Fn. 37), S. 243 f.; vgl. auch SÄGESSER THOMAS zu Art. 168 BV in: Säegger Thomas (Hrsg.), Die Bundesbehörden; Bundesversammlung, Bundesrat, Bundesgericht, Kommentar, Beiträge und Materialien zum 5. Teil der schweizerischen Bundesverfassung, Bern 2000, S. 325—331, N 57; sowie HUGI YAR/KLEY (Fn. 46), N 3; MARTI (Fn. 9), zu Art. 136 ParlG N 1 ff.; KIENER (Fn. 18), N 15 f.: «Die Wahl ergeht in der Rechtsform eines einfachen Bundesbeschlusses gemäss Art. 163 Abs. 2 BV. Der Akt unterliegt keinem Rechtsmittel. Art. 189 Abs. 4 BV schliesst Akte der Bundesversammlung ausdrücklich von der Anfechtung beim Bundesgericht aus (...). Folglich wird der Wahlbeschluss der Bundesversammlung sogleich formell und materiell rechtskräftig. Als einfacher Bundesbeschluss untersteht der Wahlakt im Übrigen auch nicht dem Referendum.»

⁶¹ www.bger.ch/index/federal/federal-inherit-template/federal-richter/federal-richter-bundesrichter.htm.

⁶² ROTHMAYR/VARONE (Fn. 56), S. 226 f, die Tabelle auf S. 227 zeigt eindrücklich, wie sich die Zusammensetzung zeitverschoben auf die Wählerstärke verändert; VATTER ADRIAN, Das politische System der Schweiz, Baden-Baden 2014, S. 490 f.

⁶³ Jametti und Haag (Fn. 1).

⁶⁴ THÜR (Fn. 2), S. 57 f.

⁶⁵ www.bger.ch/index/federal/federal-inherit-template/federal-status/federal-richter-altebundesrichter/federal-richter-altebundesrichter-liste.htm; VATTER (Fn. 62), S. 490 f.

⁶⁶ Interview Felber (Fn. 55); vgl. auch: FELBER MARKUS, Problematische Kür der Richter in der Schweiz, Parteipolitische Wahl auf Zeit schwächt Stellung der Justiz, NZZ vom 31. Dezember 2009, abrufbar unter www.nzz.ch/aktuell/startseite/problematische-kuer-der-richter-in-der-schweiz-1.4405029. Gemäss VATTER (Fn. 62), S.491, war der Prozentsatz der parteilosen Richter in den 20er Jahren noch beinahe bei 30%, sank dann aber bis in die 40er Jahre auf 0%.

2. Parteienzusammensetzung an den anderen Eidg. Gerichten⁶⁷

2.1. Bundesstraf- und Bundesverwaltungsgericht

[Rz 50] Für das Bundesstrafgericht und das Bundesverwaltungsgericht — welche beide im Zuge der Totalrevision der Bundesrechtspflege neu geschaffen und reorganisiert wurden⁶⁸ — gelten die gleichen Spielregeln der Parteiabhängigkeit, wie für die Wahlen ans Bundesgericht. Zwar war bei den ersten Wahlen der Bundesverwaltungsrichter noch Fingerspitzengefühl in Bezug zur ihrer Parteimitgliedschaft gefragt, da die bisherigen Richter der eidg. Rekurskommissionen und departementsinternen Beschwerdedienste nicht gezwungen werden konnten einer Partei beizutreten um das Richteramt behalten zu können.⁶⁹ Heute ist es so, dass die Vertretung der Parteien an diesen beiden Gerichten recht nahe am effektiven Wähleranteil liegt.⁷⁰

2.2. Bundespatentgericht

[Rz 51] Da das Patentgericht ein Spezialgericht darstellt, sah sich der Gesetzgeber gezwungen, ein minimales Anforderungsprofil vorzuschreiben.⁷¹ Bei den Wahlen der Richter für das Bundespatentgericht kann neben den höheren Anforderungen (es werden vor allem Kandidaten mit technischen Kenntnissen ans Gericht gewählt) nicht primär berücksichtigt werden, ob und welcher Partei ein Kandidat angehört.⁷² So findet sich bei den Angaben zu den Richtern fürs Patentgericht im Unterschied zu denjenigen fürs Bundesgericht auch nicht deren Parteizugehörigkeit wieder. Die Parteizugehörigkeit an diesem Gericht darf keine grosse Rolle spielen. Dennoch müssen auch hier die Kandidaten von einer Fraktion unterstützt werden, um überhaupt gewählt zu werden.⁷³

2.3. Militärkassationsgericht

[Rz 52] Beim Militärkassationsgericht sind die übrigen Anforderungen an die Richterkandidaten ebenfalls höher zu gewichten als diejenige der Parteizugehörigkeit.⁷⁴ Nebst der juristischen Ausbildung ist explizit ein Anwaltspatent gefordert sowie die Angehörigkeit zur Armee oder zum Grenzwachtkorps. Im Endeffekt ist aber auch hier ist die Unterstützung durch eine Fraktion bei der Wahl unerlässlich.⁷⁵

⁶⁷ Einen guten Überblick über alle eidgenössischen Gerichte bietet: www.eidgenoessischegerichte.ch.

⁶⁸ Vorbereitung der Wahlen an das Bundesverwaltungsgericht, Bericht der Gerichtskommission vom 20. Juni 2006, S. 2: Das BVerG löste die bisherigen 36 eidg. Rekurskommissionen und departementalen Beschwerdedienste ab.

⁶⁹ Vorbereitung der Wahlen an das Bundesverwaltungsgericht, Bericht der Gerichtskommission vom 20. Juni 2006, S. 5.

⁷⁰ ROTHMAYR/VARONE (Fn. 56), S. 226 f, vgl. die Tabelle auf S. 227.

⁷¹ MARTI (Fn. 11), N 10, so ist es denn auch das einzige eidg. Gericht, welches z.T. mit Laienrichtern besetzt ist.

⁷² Vgl. Art. 8 ff. PatGG: Es werden sowohl Richter mit juristischer wie mit technischer Ausbildung benötigt. Siehe auch die amtierenden Richter unter: www.patentgericht.ch/das-gericht/richter-richterinnen.

⁷³ MARTI (Fn. 11), N 35 ff.

⁷⁴ Vgl. Art. 14 MStP und MARTI (Fn. 11), N 10.

⁷⁵ MARTI (Fn. 11), N 35.

V. Richterwahl im Ausland

1. Frankreich

1.1. Schulische Richterlaufbahn

[Rz 53] Um eine Richterlaufbahn in Frankreich einzuschlagen, muss das juristische Studium abgeschlossen werden. Nach dem Studium muss die Aufnahmeprüfung an der Ecole Nationale de la Magistrature (ENM) in Bordeaux bestanden werden.⁷⁶ Diese Ausbildung dauert 2,5 Jahre und wird wiederum mit einer Abschlussprüfung beendet. Erst mit Bestehen dieser Prüfung erlangt man das passive Wahlrecht zum Richter.

[Rz 54] Die Richter der nationalen Gerichte werden durch den Staatspräsidenten ernannt. Dem Präsidenten werden Kandidaten vom Conseil Supérieur de la Magistrature (CSM) vorgeschlagen. Der Rat setzt sich zusammen aus dem Staatspräsidenten, dem Justizminister und 10 weiteren Mitgliedern (unter anderem auch 6 Richtern).⁷⁷ Der Justizminister hat ein allgemeines Vorschlagsrecht. Der Staatspräsident ist Vorsitzender des Conseil Supérieur de la Magistrature. Er nimmt hauptsächlich beratende Funktionen wahr und ernennt die Richter.⁷⁸ In Frankreich werden somit vor allem Elite- und Karrierejuristen Richter. Die Richter werden vollständig unter Ausschluss des Parlaments und Volkes gewählt.⁷⁹

1.2. Conseil constitutionnel

[Rz 55] Ferner ist zu beachten, dass es als spezielles, gerichtsähnlich ausgestaltetes Organ den Verfassungsrat gibt, welcher etwas anders bestellt wird, als die übrigen Gerichtsinstanzen. Beim Verfassungsrat handelt es sich nicht um ein eigentliches Gericht, sondern um ein Organ, welches nationale Wahlen und Referenden (u.a. die Präsidentschaftswahlen) auf ihre Verfassungsmässigkeit hin kontrolliert⁸⁰. Der französische Verfassungsrat (Conseil constitutionnel, CC) besteht aus neun ernannten, sowie aus lebenszeitigen Mitgliedern von Amtes wegen. Die Mitglieder werden vom Präsidenten der Republik, vom Präsidenten der Nationalversammlung und vom Präsidenten des Senats ernannt.⁸¹ Es findet somit keine Wahl statt. Mitglieder von Amtes wegen sind die ehemaligen Präsidenten der Republik.⁸² Die Amtsdauer beträgt für die ernannten Mitglieder 9 Jahre,

⁷⁶ MATTER (Fn. 10), S. 107 f., zur Aufnahmeprüfung wird auch zugelassen, wer über ein Diplom der Verwaltungsschule verfügt, einer bestimmten Beamtenkategorie angehört oder während mind. 5 Jahren im Staatsdienst gearbeitet hat. Siehe auch GASS STEPHAN, Der Richter und die Politik — Die Wahlart der Richter und ihre Unabhängigkeit gegenüber den politischen Gewalten, AJP/PJA, 1993, S. 1551 f.; www.enm-justice.fr.

⁷⁷ BÜHLER (Fn. 18), S. 526; ZAPPELLI (Fn. 12), S. 102: Von 3'000 Kandidaten können jeweils nur rund 200 Kandidaten aufgenommen werden. Eine ähnliche Ausbildung kennt man auch in Spanien und Italien. Vgl. auch: MATTER (Fn. 10), S. 106 und GASS (Fn. 76), S. 1551 f.: Die genaue Zusammensetzung des CSM ist wie folgt: der französische Justizminister, 2 Richter und 1 Staatsanwalt des Kassationshofes, 3 Richter von anderen Gerichten, 1 Minister, 2 nicht dem Richterstand -Angehörige.

⁷⁸ MATTER (Fn. 10), S. 106.

⁷⁹ BÜHLER (Fn. 18), S. 527.

⁸⁰ Art. 58 ff. der französischen Verfassung, in Sonderfällen kann der Verfassungsrat auch bei strittigen Verfassungsverletzungen gemäss Art. 61-1 der französischen Verfassung angerufen werden: www.legifrance.gouv.fr und www.assemblee-nationale.fr.

⁸¹ Art. 56 der französischen Verfassung.

⁸² MAJER (Fn. 16), S. 199 f.: «Auch in Frankreich sind die tatsächlichen massgeblichen Kräfte die Parteien, ein freiwilliger Parteien-Proporz besteht jedoch nicht.» SEIBERT-FOHR ANJA, Richterbestellung im Verfassungswandel, Der Einfluss des Individualrechtsschutzes auf Funktion und Auswahl oberster Richter in Europa, Der Staat, Zeitschrift für Staatslehre und Verfassungsgeschichte, deutsches und europäisches öffentliches Recht, Band 49, Heft 1, Heidelberg

eine Wiederwahl ist nicht möglich. An die Mitglieder werden keine juristischen Qualifikationen gestellt. Es ist somit möglich, Laien als Verfassungsräte zu wählen, was in der Praxis durchaus bereits vorgekommen ist. Trotzdem wird ein bestimmtes juristisches Niveau gewahrt und der Rat zeichnet sich durch eine bunt gemischte Berufszusammensetzung aus.⁸³

2. Deutschland

2.1. Ausbildung

[Rz 56] In Deutschland kann nur Richter werden, wer Rechtswissenschaften studiert und die erste juristische Staatsprüfung (Referendarexamen) bestanden hat. Im Anschluss an das juristische Studium ist ein Vorbereitungsdienst zu absolvieren. Dieser muss in den Bereichen Verwaltung, Justiz oder Advokatur geleistet werden. Danach ist die zweite juristische Staatsprüfung (Assessorexamen) abzulegen. Am Ende ist eine lange Probezeit (mind. 3—5 Jahre) zu bestehen, bevor eine Ernennung zum Richter auf Lebenszeit und die Ernennung in den Beamtenstatus möglich ist.⁸⁴

2.2. Bundesverfassungsrichter

[Rz 57] Generell kann nur Verfassungsrichter werden, wer mindestens 40 Jahre alt und in den Bundestag wählbar ist. Weiter müssen Kandidaten eine schriftliche Amtsübernahmeerklärung unterzeichnen, über die Befähigung zum Richteramt verfügen und vorher mindestens 3 Jahre an einem Bundesgericht tätig gewesen sein.⁸⁵ Die Bundesverfassungsrichter werden durch den Bundespräsidenten ernannt.⁸⁶ In der Bundesrepublik beträgt die Amtsdauer 12 Jahre (§4 BVerfGG). Längstens im Amt kann man bleiben bis man die Altersgrenze von 68 Jahren erreicht hat. Eine Wiederwahl ist ausgeschlossen.⁸⁷

[Rz 58] Bei den Wahlen ans Verfassungsgericht sind die fachliche Ausgewogenheit, föderative Gesichtspunkte und der Parteienproporz zu beachten, wobei letzterer das wichtigste Kriterium darstellt. Ein Kandidat muss zwingend von einer politischen Partei unterstützt werden, damit er

2010, S. 130—156, S. 146 f.; AVRIL PIERRE/GICQUEL JEAN, *Chronique constitutionnelle française* (11 Mai—30 Juin 2007), *Le conseil d'état, Pouvoirs* — *Revue française d'études constitutionnelles et politiques*, Nr 123/2007, France, S. 179—201, S. 183: So lautet denn die kurze amtliche Mitteilung: «M. Jacques Chirac est devenu, le 16 mai, à l'issue de son mandat présidentiel, membre à vie du Conseil.»

⁸³ MAJER (Fn. 16), S. 201 f.

⁸⁴ www.justiz.bayern.de gibt eine gute Übersicht, wie die einzelnen Ausbildungsgänge für die juristischen Berufe sind; BÜHLER (Fn. 18), S. 522; MATTER (Fn. 10), S. 104 f.: Ohne diesen Ausbildungsgang ist ein ordentlicher Professor einer deutschen Uni dazu befähigt, ins Richteramt gewählt zu werden.; NIEBLER ENGELBERT, *Richterliche Unabhängigkeit in der Bundesrepublik Deutschland* in Frank Richard (Hrsg.), *Unabhängigkeit und Bindungen des Richters* — in der Bundesrepublik Deutschland, in Österreich und in der Schweiz — Ergebnisse einer internationalen Richtertagung, 2. Auflage, Basel 1997, S. 14—25, S. 14.: Der Vorbereitungsdienst umfasst: 9 Monate Justiz, 7 Monate öffentliche Verwaltung, 4 Monate beim Rechtsanwalt und 4 Monate nach Wahl.

⁸⁵ Vgl. §3 BVerfGG; MAJER (Fn. 16), S. 195 ff.; FISCHBACHER (Fn. 37), S. 352 ff.: Mindestens 3 Mitglieder in jedem Senat des Verfassungsgerichts müssen für mindestens 3 Jahre an einem Bundesgericht (BGH, BVerwG, BFH, BAG und BSG) tätig gewesen sein.

⁸⁶ MAJER (Fn. 16), S. 192 f.

⁸⁷ www.gesetze-im-internet.de; MAJER (Fn. 16), S. 193.; KOPP ELISABETH, *Rechtsstaatsprinzip vor Demokratieprinzip*, NZZ vom 11. Juni 2012, S. 15.; FISCHBACHER (Fn. 37), S. 336 f.

überhaupt reelle Chancen auf eine Wahl hat.⁸⁸

[Rz 59] Für die Wahl der Verfassungsrichter gilt ein eigenständiges Verfahren. Dieses ist in Art. 94 GG geregelt.⁸⁹ «Kreationsorgane für die Verfassungsrichter sind der Bundestag und der Bundesrat. Jedes der beiden Organe wählt die Hälfte der Richter eines jeden Senats.»⁹⁰ Die beiden Wahlorgane sind somit gleichberechtigt.⁹¹ Bei einer Vakanz ist dasjenige Wahlorgan zuständig, das schon den abtretenden Richter bestellt hat.⁹²

[Rz 60] Die Wahl durch den Bundestag wird indirekt vorgenommen (§6 BVerfGG). Er wählt einen sogenannten Wahlausschuss, der aus 12 Mitgliedern des Bundestages besteht. Ein Richter gilt als gewählt, wenn er 8 Stimmen auf sich vereinigen kann. In der Praxis wird die Entscheidung noch auf weitere Gremien ausgelagert. Diese Gremien sind abhängig von den Absprachen zwischen den Fraktionen. So wird der Wahlausschuss von einer Arbeitsgruppe, bestehend aus Fraktionsmitgliedern, beraten. Mit dieser Arbeitsgruppe arbeiten wiederum fraktionsinterne Unterarbeitsgruppen zusammen. In diesen Gruppen wird die eigentliche Vorentscheidung vorgenommen.⁹³

[Rz 61] Im Gegensatz dazu wählt der Bundesrat mittels direkter Wahl (§7 BVerfGG). Ein Richter wird durch 2/3 der Stimmen des Bundesrates gewählt. Die Auswahlentscheide werden aber in Gremien getroffen. Den Gremien, die die eigentliche Entscheidung treffen, gehören die Justizminister der einzelnen Bundesländer an, es handelt sich hierbei um sogenannte Ad hoc-Kommissionen. Anhand der Abklärungen der Kommissionen werden die Entscheide über die Kandidaten von den Parteienführungen getroffen. Im Vergleich zum Wahlablauf im Bundestag ist dieser Wahlgang übersichtlicher, ausserdem stellt die Ad hoc-Kommission ein offiziell eingesetztes Gremium dar. Dabei handelt es sich um ein vom Bundesrat selbst eingesetztes Hilfsorgan. Das Verfahren an sich ist aber nicht transparenter im Vergleich zu demjenigen des Bundestags.⁹⁴

[Rz 62] Die Praxis des Wahlverfahrens wird zunehmend kritisiert, da die Parteien einen sehr grossen Einfluss ausüben und das Verfahren sehr intransparent ist. Reformvorschläge zielen daher darauf ab, dass mehr parteilose Bewerber beachtet werden und das Wahlverfahren öffentlicher wird. Die geforderten Kriterien, die ein Richter erfüllen muss, sollen objektiver werden und für eine Stelle sollen mehrere Kandidaten zur Auswahl stehen.⁹⁵

⁸⁸ MAJER (Fn. 16), S. 194 f.; FISCHBACHER (Fn. 37), S. 360 ff.: Politisch gefärbt ist offiziell nur die Wahl der Bundesverfassungsrichter, bei den andern Richterstellen tritt die politische Zugehörigkeit eigentlich in den Hintergrund, wobei die Praxis das Gegenteil beweist, siehe auch: BÜHLER (Fn. 18), S. 525 f.; HIPF DIETMAR, Wie auf dem Viehmarkt, Der Spiegel, Nr. 43, 2001, S. 66.

⁸⁹ HEIDT STEFFEN, Neue Juristen auf höchsten Posten, Legal Tribune vom 17. März 2011 abrufbar unter www.lto.de/recht/hintergruende/h/bunderrichterwahl-neue-juristen-auf-hoechsten-posten/; www.bundesverfassungsgericht.de und www.gesetze-im-internet.de.

⁹⁰ MAJER (Fn. 16), S. 191; BÜHLER (Fn. 18), S. 532 f.; FISCHBACHER (Fn. 37), S. 304 f.: Am Bundesverfassungsgericht gibt es gemäss §2 BVerfGG zwei Senate à je 8 Richter; www.gesetze-im-internet.de.

⁹¹ FISCHBACHER (Fn. 37), S. 308 f.

⁹² FISCHBACHER (Fn. 37), S. 308 f.

⁹³ www.gesetze-im-internet.de; FISCHBACHER (Fn. 37), S. 309 ff.

⁹⁴ www.gesetze-im-internet.de; FISCHBACHER (Fn. 37), S. 317 ff.; MAJER (Fn. 16), S. 192 f.

⁹⁵ MAJER (Fn. 16), S. 195 ff.; HIPF (Fn. 88), S. 66: So gab es auch schon Fälle, das Richter nur durch interne Absprachen ernannt wurden. Solche Vorfälle heizen Kritikermeinungen m.E. an.

2.3. Bundesrichter

[Rz 63] Für die Auswahl der restlichen Bundesrichter werden gemäss Art. 95 GG jeweils nicht ständige Richterwahlausschüsse gebildet.⁹⁶ Diese Richterwahlausschüsse bestehen aus dem für das jeweilige Sachgebiet zuständigen Minister und Mitgliedern, die vom Bundestag gewählt werden. Nachdem der Richterwahlausschuss in geheimer Abstimmung für einen Kandidaten mit Mehrheit gestimmt hat, muss der zuständige Bundesminister noch seine Zustimmung zur Wahl abgeben. Danach geht ein Antrag an den Bundespräsidenten zur Ernennung des Richters. Diese Ernennung ist in der Regel nicht zeitlich beschränkt, sondern erfolgt auf Lebenszeit. Die Ernennungsurkunde ist vom Bundesminister oder von der Bundeskanzlerin gegenzuzeichnen.⁹⁷

VI. Richterwahl in den Kantonen

1. Kanton Zürich

[Rz 64] Auf der kantonalen Ebene ist die Parteimitgliedschaft ebenfalls eine wichtige Voraussetzung zur Ernennung zum Richter, obschon diese gesetzlich nirgends verankert ist. So gesehen existiert ein faktischer Parteizwang: Entweder man verzichtet auf ein Richteramt, oder man tritt einer Partei bei.⁹⁸

1.1. Obergericht

[Rz 65] Die Amtsdauer beträgt für die zürcherischen Richter 6 Jahre (Art. 41 KV-ZH). Fachliche Wählbarkeitsvoraussetzungen werden für Richter nirgends vorgeschrieben. Alle Stimmberechtigten haben das passive Wahlrecht (§2 WahlG); sie müssen das Schweizer Bürgerrecht besitzen und mindestens 18 Jahre alt sein.⁹⁹

[Rz 66] Die Richter werden vom Kantonsrat gewählt (Art. 75 KV-ZH)¹⁰⁰. In den ersten 2 Wahlgängen muss von einem Kandidaten das absolute Mehr erreicht werden, in den nächsten Wahlgängen (nur noch) das relative Mehr.¹⁰¹

[Rz 67] Das Auswahlverfahren der Richterkandidaten ist der Justizkommission gemäss §49 c Abs. 3 KRG und §59 lit. a–f GR-KR überbunden.¹⁰² Die Justizkommission (JUKO) besteht aus 11 Mitgliedern des Kantonsrates.¹⁰³

⁹⁶ www.gesetze-im-internet.de.

⁹⁷ HEIDT (Fn. 89); BÜHLER (Fn. 18), S. 532 f.

⁹⁸ MATTER (Fn. 10), S. 125 ff.; HÜRLIMANN BRIGITTE, Richter vom Parteibuch abkoppeln, NZZ vom 31. Dezember 2009 abrufbar unter: www.nzz.ch/aktuell/startseite/richterstellen-vom-partreibuch-abkoppeln-1.18117156; ZAPPELLI (Fn. 12), S. 89: «Pour la deuxième instance, en effet, les exceptions à la règle de la présentation par un parti politique sont quasi inexistantes.»

⁹⁹ LIVSCHITZ MARK, Die Richterwahl im Kanton Zürich, Ihre Faktizität am Obergericht und an den Bezirksgerichten als verfassungsrechtliches Problem, Diss., Zürich 2002, S. 8 f.; HAUSER ROBERT/SCHWERI ERHARD/LIEBER VIKTOR, GOG — Kommentar zum zürcherischen Gesetz über die Gerichts- und Behördenorganisation im Zivil- und Strafprozess, Zürich 2012, S. 35 ff.; www.zh.ch/internet/de/rechtliche_grundlagen/gesetze.html.

¹⁰⁰ HÜRLIMANN (Fn. 98); www.zh.ch/internet/de/rechtliche_grundlagen/gesetze.html.

¹⁰¹ LIVSCHITZ (Fn. 99), S. 9 f.

¹⁰² www.zh.ch/internet/de/rechtliche_grundlagen/gesetze.html.

¹⁰³ www.kantonsrat.zh.ch/organisation/kommissionen.aspx.

[Rz 68] Innerhalb der Fraktionen gibt es vorgängig eine parteiinterne Ausschreibung, darin werden die Bezirksparteien aufgefordert, allfällige Kandidaten für das Obergericht bekannt zu geben. Bei der Auswahl von geeigneten Kandidaten stützen sich einzelne Parteien auf die Hilfe von parteiinternen Gruppen, zusammengesetzt aus Juristen.¹⁰⁴

[Rz 69] Früher war es die interfraktionelle Konferenz (IFK), welche die anspruchsberechtigte Partei bestimmt hat, die einen Richterkandidaten stellen konnte. Diese Partei nahm daraufhin jeweils das parteiinterne Verfahren auf. Seit Einführung der Justizkommission ist die Stellung der IFK etwas zurückgegangen, dennoch muss sie immer noch berücksichtigt werden. Die IFK setzt sich aktuell aus 18 Mitgliedern des Kantonsrates zusammen.¹⁰⁵ Die Justizkommission hat der IFK praktikable Kandidaten zu melden (§59 b Abs. 4 GR—KR). In der IFK sind von jeder Fraktion je 2 Mitglieder vertreten. Jede Partei hat demnach 2 Stimmen. Die IFK ist ein rechtlich loses Gebilde ohne Reglement und beruht lediglich auf Tradition. Die interfraktionelle Konferenz hat zum Ziel, dass nur fachlich geeignete Kandidaten gewählt werden. Bei Zustimmung wird der Kandidat dem Kantonsrat vorgeschlagen. Wenn ein Kandidat bei den anderen Parteien nicht auf Zustimmung stösst, wird er lediglich als Kandidat der berechtigten Partei präsentiert.¹⁰⁶

1.2. Besonderheit

[Rz 70] Bezirksbehörden, resp. Bezirksrichter werden gemäss Art. 75 Abs. 2 KV-ZH und Art. 80 KV-ZH durch die Stimmberechtigten an der Urne gewählt. Zürich ist somit einer der wenigen Kantone, die im Bezug zu den Richtern eine Volkswahl durchführen. Zur Wahl kann sich stellen, wer innert 40 Tagen seit der amtlichen Wahlausschreibung die Unterschriften von mindestens 15 Personen sammeln kann (§55 Abs. 1 und 3 WahlG).¹⁰⁷

1.3. Kritik an Richterwahlen

[Rz 71] Von 2000 bis 2004 wurde im Kanton Zürich die Verfassung überarbeitet und dabei das Vorgehen der Richterwahlen heftig diskutiert. Dabei ging es vor allem darum den Parteeinfluss zu mindern und das Verfahren unpolitischer zu gestalten.

[Rz 72] Mit der Verfassungsänderung wurde die strikte Volkswahl für alle Richter auf Bezirksebene eingeführt. Im Zuge der politischen Diskussionen brachte eine Minderheit vor, dass man die Mitglieder der obersten Gerichte auf unbestimmte Zeit wählen soll.¹⁰⁸ Die Richter wären in diesem Fall nur unter der Voraussetzung eines Abberufungsverfahrens absetzbar. Weiter wurde vom Regierungsrat der Wunsch der öffentlichen Ausschreibung der Richterstellen und der Abkehr vom Parteienproporz vorgetragen.

[Rz 73] Im Endeffekt sind die tatsächlichen Neuerungen aber bescheiden geblieben: Es wurde u.a. der Grundsatz verankert, dass die Richter der obersten Instanzen vom Parlament zu bestimmen

¹⁰⁴MATTER (Fn. 10), S. 152 ff.

¹⁰⁵www.kantonsrat.zh.ch/organisation/kommissionen.aspx.

¹⁰⁶HÜRLIMANN (Fn. 98).

¹⁰⁷www.zh.ch/internet/de/rechtliche_grundlagen/gesetze.html; LIVSCHITZ (Fn. 99), S. 9: Die Ersatzmitglieder werden von der übergeordneten Gerichtsinstanz gewählt, der Kanton Zürich kennt hier somit eine Kooptation.

¹⁰⁸HÜRLIMANN BRIGITTE, Zwiespältige Richterwahlen — Interview mit Rolf Naef, Präsident Zürcher Obergericht, NZZ vom 16. Juli 2013, abrufbar unter: www.nzz.ch/aktuell/zuerich/uebersicht/zwiespaeltige-richter-wiederwahlen-1.18117156.

sind. Weiter bestimmte der Kantonsrat eine Kommission (heutige Justizkommission, §49 c KRG und §59 a ff. GR—KR), welche die Kandidaturen prüft und die Stellen ausschreibt.¹⁰⁹ Eine Abkehr vom Einfluss der Parteien wurde aber nicht erreicht. Mit der Verfassungsänderung haben keine wesentlichen Änderungen in Bezug auf die Richterwahlen stattgefunden.

2. Kanton Bern

[Rz 74] Der Kanton Bern zeichnet sich, was offene Richterstellen betrifft, durch eine nicht allzu strenge Parteipolitik aus. So ist es weder eine geschriebene noch ungeschriebene Voraussetzung, dass man Mitglied oder Sympathisant einer politischen Partei sein muss. Es ist keine Richterin und kein Richter verpflichtet, sich parteipolitisch zu binden. «Vor allem bei den nebenamtlichen, aber auch bei den hauptamtlichen Richterinnen und Richtern üben etliche Mitglieder ihr Amt ohne Parteizugehörigkeit aus.»¹¹⁰ Interessant ist auch, dass alle Bewerber für eine Richterstelle zwingend einen Straf — und Betreibungsregisterauszug einreichen müssen. Ausserdem ist ein Formular zu den Interessenverbindungen abzugeben.¹¹¹

[Rz 75] Wer im Kanton Bern Oberrichter werden will, muss über ein Anwaltspatent oder bernisches Notariatspatent verfügen und beide Amtssprachen (Deutsch und Französisch) verstehen und sprechen können (Art. 29 GSOG).¹¹²

2.1. Obergericht

[Rz 76] Gemäss Art. 21 GSOG wählt der Grosse Rat die Richter. Er wird in seiner Aufgabe von der Justizkommission unterstützt (Art. 21a GSOG). Die Justizkommission ist für die fachliche Beurteilung der Kandidaten und die allgemeine Vorbereitung der Richterwahlen zuständig.¹¹³ Sie hat dazu u.a. Stellungnahmen der Gerichte, der Staatsanwaltschaft und des Anwaltsverband einzuholen.¹¹⁴ Sie setzt sich — ähnlich der GK — aus Mitgliedern des Kantonsparlaments zusammen.¹¹⁵ Die Justizkommission hat zur Erfüllung ihrer Aufgabe die Vorbereitung der Richterwahlen an ihren Wahlausschuss delegiert (Ausschuss IV). Dieser setzt sich aus je einem Mitglied der Fraktionen zusammen die im Grossen Rat vertreten sind. Diejenigen Fraktionen, die nicht im Grossen Rat vertreten sind, müssen sich durch diesen in den Wahlausschuss wählen lassen.

[Rz 77] Der Wahlausschuss der Justizkommission stellt eine Wahlempfehlung zusammen, die für das Parlament jedoch nicht bindend ist. Am Wahltag erklärt der Vorsteher des Wahlausschusses, wie es zu den Nominierungen gekommen ist. Im Weiteren geben die Fraktionssprecher an, was für Wahlpräferenzen die jeweilige Fraktion hat. Anschliessend sind die Grossräte in ihrer Wahl völlig

¹⁰⁹NOTTER MARKUS, Richterwahlen im Kanton Zürich — ein Erfahrungsbericht, Parlament, Mitteilungsblatt der Schweizerischen Gesellschaft für Parlamentsfragen, September 2013, Nr. 2, S. 20—24, S. 21 ff.

¹¹⁰LAGGER-DEUTSCH SANDRA, Richterwahlen durch das Parlament: Erfahrungen aus dem Kanton Bern, Parlament, Mitteilungsblatt der Schweizerischen Gesellschaft für Parlamentsfragen, September 2013, Nr. 2, S. 25—31, S. 30.

¹¹¹LAGGER-DEUTSCH (Fn. 110), S. 25 ff.

¹¹²www.sta.be.ch und www.sta.be.ch/belex/d/default.asp.

¹¹³www.sta.be.ch und www.sta.be.ch/belex/d/default.asp.

¹¹⁴VON WYSS MORITZ, Wahl von Richtern und Richterinnen durch das Parlament, Editorial, Parlament, Mitteilungsblatt der Schweizerischen Gesellschaft für Parlamentsfragen, September 2013, Nr. 2, S. 1—2, S. 2.; LAGGER-DEUTSCH (Fn. 110), S. 30.

¹¹⁵www.gr.be.ch/gr/de/index/organisation/organisation/kommissionen/justizkommission.html.

frei und gewählt ist im Endeffekt derjenige, der das absolute Mehr erreicht.¹¹⁶

3. Kanton Freiburg

[Rz 78] Der Kanton Freiburg hat eine Vorreiterrolle im Bezug auf die Richterwahlen inne. Anlässlich der letzten Totalrevision der Kantonsverfassung im Jahre 2010 wurden grundlegende Änderungen eingeführt. So wurde das Wiederwählerfordernis abgeschafft. Weiter wurde das Wahlverfahren entpolitisiert.¹¹⁷ Die Richter werden auf unbestimmte Zeit gewählt, sie können im Amt bleiben bis sie 65 Jahre alt sind (Art. 6 JG).¹¹⁸ Weiter wurde der Justizrat eingeführt, der die Richter nach fachlichen Gesichtspunkten auswählt und sich nicht, wie in anderen Kantonen, aus Mitgliedern des Grossen Rates zusammensetzt.

3.1. Kantonsgericht

[Rz 79] Das Kantonsgericht wird durch den Grossen Rat gewählt (Art. 11 JG). Vorgängig begutachtet der Justizrat die Bewerbungen für die Richterstellen. Er achtet dabei auf folgende Kriterien: Ausbildung, berufliche Erfahrung und persönliche Qualitäten. Der Justizrat unterbreitet dem Grossen Rat die Wahlvorschläge.¹¹⁹

[Rz 80] Im geltenden Wahlsystem hat der Grosse Rat nur die Aufgabe, die Richter zu wählen. Alle übrigen Handlungen befinden sich im Aufgabenbereich des Justizrates. Der Justizrat hat seine Arbeit am 1. Juli 2007 aufgenommen. Er besteht aus 9 Mitgliedern die vom Grossen Rat gewählt werden: 2 Mitglieder welche vom Justizrat ausgewählt werden, 1 Mitglied des Staatsrats, 1 Staatsanwalt, 1 Kantonsrichter, 1 Mitglied vom Freiburger Anwaltsverband, 1 Mitglied von einem erstinstanzlichen kantonalen Gericht, 1 Professor der rechtswissenschaftlichen Fakultät Freiburg und 1 Mitglied des Grossen Rates.¹²⁰

VII. Warum werden Richter parteiabhängig gewählt?

1. Allgemeines

[Rz 81] Die Wahlen der Richter durch das Parlament, wie es in der Schweiz für das Bundesgericht und für viele kantonale Obergerichte vorgenommen wird, ist nicht als Gewaltenhemmung zu verstehen, sondern ist vielmehr Ausfluss des demokratischen Prinzips.¹²¹ Die fachliche Kom-

¹¹⁶LAGGER-DEUTSCH (Fn. 110), S. 25 ff.

¹¹⁷KOPP (Fn. 87), S. 15.

¹¹⁸bdlf.fr.ch/.

¹¹⁹RAEMY REINOLD, Organisation der Gerichtsbehörden, Freiburger Zeitschrift für Rechtsprechung, 2005, S. 273—287, S. 280 f.: «Der Justizrat wird als unabhängige Aufsichtsbehörde über die Justiz definiert, die (zudem) die Kandidaturen für die Justizbehörden begutachtet.» VALLET PHILIPPE, L'élection et la surveillance des Autorités judiciaires et du Ministère Public dans la Nouvelle Constitution du Canton de Fribourg, in: «Justice - Justiz - Giustizia» 2006/3: Der Justizrat verfügt somit aber über keine Wahlkompetenzen, anders als in den Beratungen noch gefordert worden war. Siehe auch das Reglement des Justizrates (JRR) abrufbar unter <www.bdlf.fr.ch> besucht am 29. September 2014.

¹²⁰JODRY SAMUEL, Election des membres du pouvoir judiciaire par le Grand Conseil du canton de Fribourg. Quel constat?, Parlement, Mitteilungsblatt der Schweizerischen Gesellschaft für Parlamentsfragen, September 2013, Nr. 2, S. 32—36, S. 32 ff.

¹²¹EICHENBERGER (Fn. 58), S. 222.

petenz und Eignung spielen bei der Wahl der Bundesrichter nur eine kleine Rolle, da ihre Abklärung im politischen Ermessen der mit der Auswahl befassten Parlamentarier liegt, welche häufig diesbezüglich keine Erfahrung haben und deshalb nicht kompetent sind. Im Zentrum stehen daher ausschliesslich politische Kriterien: massgeblich sind der Parteienproporz, der Sprachen-/Geschlechterproporz, regionale Herkunft und Konfession.¹²²

[Rz 82] So erstaunt es nicht, dass die Schweiz auch im Bezug zu den Richterwahlen im europäischen Vergleich ein Sonderfall darstellt:

- «Im westeuropäischen Vergleich ist die Schweiz das einzige Land, das seine Berufsrichter praktisch ausschliesslich durch das Volk und die Volksvertretungen (Parlamente) wählt.»
- «Die Schweiz kennt als einziges Land überwiegend keine fachlichen Qualifikationserfordernisse als formelle Voraussetzung für eine Wahl ins Richteramt.»
- «Die Richterwahlen sind in der Schweiz in einem Masse verpolitisiert, wie das in keinem westeuropäischen Land der Fall ist.»¹²³

[Rz 83] Der Grund für unser System mit den Richterwahlen, die von den Parteien dominiert werden, verdanken wir vor allem der Tatsache, dass die Parteien Richter nominieren wollen, die ihrem Weltbild entsprechen. In der Bundesverfassung ist gemäss Art. 137 BV die Mitwirkung der Parteien an der Meinungs- und Willensbildung des Volkes anerkannt. Die Parteien werden so auch von der Verfassung als tragende Institutionen des Gemeinwesens anerkannt. Wenn man davon ausgeht, dass die Parteien zum politischen Leben dazugehören, ist ihr Einfluss auf die Richterwahlen legitim. Sie stellen eine Mittlerrolle zwischen dem Volk und den Behörden dar.¹²⁴

1.1. Vorteile der parteiabhängigen Wahl

[Rz 84] Wie bereits erwähnt, werden in der Schweiz die Richter nach freiwilligem Parteienproporz gewählt. Im Folgenden werden kurz die Vor- und Nachteile dieses Systems aufgezeigt:

+ Ein Richter hat wie jeder Bürger das Recht auf Meinungs- und Versammlungsfreiheit und daher hat er auch das Recht Mitglied einer Partei zu sein.¹²⁵

+ Richter sollten die verschiedenen Bevölkerungsschichten und politischen Richtungen in der Bevölkerung repräsentieren. So sind verschiedene Volksschichten vertreten. Es haben auch kleinere Parteien eine Chance Richter stellen zu dürfen.¹²⁶ «Parteienproporz gewährleistet Weltanschau-

¹²²BÜHLER (Fn. 18), S. 532 und 535. Und auf Seite 537 wird treffend wiedergegeben: «Es ist gleich wie die unser Land prägende halbdirekte Demokratie auf das besondere, schweizerische Demokratieverständnis zurückzuführen, das historisch in der Alten Eidgenossenschaft (bis 1798) jedenfalls in den Landsgemeindeorten, teilweise aber auch in den Städteorten, ein genossenschaftliches war. (...) Diese auf möglichst egalitäre und breite Partizipation der Stimmbürger an der staatlichen Willensbildung ausgerichtete Demokratieauffassung hat die Schweiz so radikal wie kein anderer demokratischer Rechtsstaat auf die Wahl und Auswahl der Richter übertragen.»

¹²³BÜHLER (Fn. 18), S. 535.

¹²⁴SEILER HANSJÖRG in: Heer Marianne (Hrsg.), Der Richter und sein Bild — Stiftung für die Weiterbildung schweizerischer Richterinnen und Richter, Bern 2008, S. 124 f.: Man kann hier eine von Juristen beliebte Wortspielerei anwenden: Die Judikative gehört zu den 3 Gewalten, daher ist es normal, dass sie politisch beeinflusst wird. Man kann es aber auch anders sehen, dass den beiden politischen Gewalten Exekutive und Legislative die politisch unabhängige Judikative gegenübersteht. Was ist nun richtig? Es kommt darauf an, in welcher Rolle man die Judikative sieht; SCHIESS RÜTIMANN PATRICIA, Politische Parteien — Privatrechtliche Vereinigungen zwischen öffentlichem Recht und Privatrecht, Bern 2011, N 251.

¹²⁵ZAPPELLI (Fn. 12), S. 108; GASS (Fn. 76), S. 1550.

¹²⁶MATTER (Fn. 10), S. 123.

ungspluralismus der Justiz.»¹²⁷ «Die Vergabe der Richterstellen nach dem Parteienproporz gewährleistet, wenn auch unzureichend, dass sich die wesentlichen gesellschaftspolitischen Kräfte in den Gerichten widerspiegeln.»¹²⁸

+ Das geltende Wahlsystem hat schon lange Tradition und funktioniert.¹²⁹

+ Die Vorteile des freiwilligen Proporz sind, dass sich die Richterschaft nicht nur aus Parteimitgliedern einer Partei zusammensetzt.

+ Das Ansehen der Justiz in der demokratisch geprägten Bevölkerung wird erhöht. Wer sich irgendwie in der Richterschaft vertreten fühlt, ist eher bereit ein für ihn unverständliches Urteil zu akzeptieren.¹³⁰ Die Richter haben durch dieses Wahlsystem eine grosse demokratische Legitimation.¹³¹

+ Die Kandidaten können von den Parteien profitieren. Diese können die zum Teil recht unbekannten Kandidaten besser vermarkten, als wenn der Richter aspirant sich alleine präsentieren müsste.¹³²

+ Wenn eine Richterin oder ein Richter einmal gewählt ist, spielt in aller Regel die Parteizugehörigkeit, eine weniger wichtige Rolle als angenommen wird.¹³³ Insofern dient die parteimässige Bestimmung der Kandidaten nur als Instrument zur Erleichterung der Auswahl.

+ Die massgebenden politischen Kräfte übernehmen so Verantwortung für eine gut funktionierende Justiz und bringen sich nicht nur bei der Gesetzgebung ein.¹³⁴

1.2. Nachteile der parteiabhängigen Wahl

– Das System ist veraltet und passt nicht mehr in die heutige Zeit.¹³⁵

– Gravierend ist der faktische Ausschluss erfolgreicher Kandidaturen parteipolitisch ungebundener Bewerber.¹³⁶ Der Proporz darf nicht zum Dogma werden. Es soll nicht sein, dass ein nicht geeigneter Kandidat gewählt wird, nur damit die selbstaufgelegten Regeln eingehalten sind und man als Partei seinen Sitz am Bundesgericht garantiert hat. Vielmehr sollte es für eine Partei möglich sein, vorübergehend auf ihren Anspruch zu verzichten, und dann diesen geltend zu machen,

¹²⁷SEILER HANSJÖRG, Richter als Parteivertreter, in: «Justice - Justiz - Giustizia» 2006/3, N 33; KOPP (Fn. 87), S. 15; vgl. auch Fragebogen SVP.

¹²⁸RASELLI NICCOLO, Gastkommentar, Stärkung der richterlichen Unabhängigkeit, NZZ vom 18. Juni 2012 abrufbar unter: www.nzz.ch/meinung/debatte/staerkung-der-richterlichen-unabhaengigkeit-1.17250995.

¹²⁹ZAPPELLI (Fn. 12), S. 111 f.

¹³⁰KIENER REGINA, Richterliche Unabhängigkeit, Verfassungsrechtliche Anforderungen an Richter und Gerichte, Bern 2001, S. 267; SEILER (Fn. 127), Einleitung.

¹³¹FISCHBACHER (Fn. 37), S. 262.; SEILER (Fn. 127), N 35: Der Einwand dass durch die parteiabhängige Wahl das passive Wahlrecht beschränkt ist, gilt nicht. Wenn man diesen Einwand zulässt, wird die Legitimation des ganzen politischen Systems in Frage gestellt. Auch die Parlamente und Regierungen werden parteiabhängig bestellt. Ausserdem kann jedermann Mitglied einer Partei werden.

¹³²FISCHBACHER ALAIN, Richterwahlen durch das Parlament: Chance oder Risiko?, Parlament, Mitteilungsblatt der Schweizerischen Gesellschaft für Parlamentsfragen, Wahlen der Mitglieder der Gerichte durch das Parlament, März 2005, Nr. 1, S. 4–12, S. 7.

¹³³RASELLI NICCOLO, Richterliche Unabhängigkeit, in: «Justice - Justiz - Giustizia» 2011/3, N 9.

¹³⁴SCHÖBI FELIX, Keine valable Alternative zum Parteienproporz, Gastkommentar, NZZ vom 11. Juni 2010 abrufbar unter: www.nzz.ch/meinung/debatte/keine-valable-alternative-zum-parteienproporz-1.17219677.

¹³⁵ZAPPELLI (Fn. 12), S. 111 f.

¹³⁶RASELLI (Fn. 128).

sobald ein geeigneter Kandidat aus den eigenen Reihen bereit ist für das Amt als Richter.¹³⁷

– «Richter sind keine Parteienvertreter und dürfen es auch nicht sein.»¹³⁸

– Fachliche Überlegungen müssen «im Zentrum des Entscheidprozesses stehen, damit Qualität und Ansehen des Gerichts weiterhin auf einem hohen Niveau liegen.»¹³⁹

– Die Aufgabe der Parteien umfasst, dass sie sich im Hintergrund zu halten haben. Der Richter muss institutionell unabhängig von der Partei bleiben, die ihn gestellt hat.¹⁴⁰

– Art. 25 lit. c UNO-Pakt II garantiert dem Einzelnen, «unter allgemeinen Gesichtspunkten der Gleichheit zu öffentlichen Ämtern seines Landes Zugang zu haben.»¹⁴¹

– Art. 191c BV über die richterliche Unabhängigkeit wird tangiert.

VIII. Parteisteuern

1. Was sind Parteisteuern?

[Rz 85] Partei- oder Mandatssteuern sind periodische Abgaben, welche die politischen Parteien, von jenen Inhabern öffentlicher Ämter einziehen, die auf ihren Vorschlag und mit Hilfe ihrer Unterstützung entweder vom Volk oder von einem Parlament gewählt worden sind. In der mildesten Form können Parteisteuern auf Freiwilligkeit beruhen. Mit bindendem Charakter sind die Mandatssteuern entweder vertraglich vereinbart oder als vereinsrechtlicher Mitgliederbeitrag ausgestaltet.¹⁴² Die Mandatssteuer weist somit einen gemischten Charakter auf. Sie steht in einer gewissen Beziehung zum öffentlichen Amt, lässt sich aber nicht einfach von den freiwilligen Beiträgen an eine politische Partei abgrenzen. Sie kann auch als Anlage- / Gewinnungskosten angesehen werden.¹⁴³

[Rz 86] Einige Parteien berufen sich darauf, keine zwingenden Abgaben zu verlangen.¹⁴⁴ Dies ist aber in der Praxis ganz anders. Die Mandatssteuern werden nicht freiwillig bezahlt, häufig wird von den Parteien entsprechend Druck ausgeübt. Faktisch müssen die Richter ihren Parteien eine

¹³⁷MATTER (Fn. 10), S. 124.

¹³⁸KOPP (Fn. 87), S. 15.

¹³⁹FISCHBACHER (Fn. 132), S. 7.

¹⁴⁰KIENER (Fn. 130), S. 270 f.

¹⁴¹KIENER REGINA, Verfahren der Amtsenthebung von Richterinnen und Richtern der erstinstanzlichen Gerichten des Bundes, Gutachten im Auftrag der Gerichtskommission der vereinigten Bundesversammlung, Bern, November 2007, S. 11.: Dies wird mit dem schweizerischen System nicht unbedingt erfüllt, da nur Parteivertreter gewählt werden. Bedenkt man aber, dass es jedermann offensteht einer Partei beizutreten ist, die Norm nicht verletzt.

¹⁴²SCHMID HANS, Parteisteuern zivilrechtlich betrachtet, SJZ, 22/2007, S. 555—557, S. 555 f.; SCHIESS RÜTIMANN (Fn. 124), N 866 f. und N 883 f.: In vielen Kantonen wurden die Parteisteuern als einkommensmindernde Abzüge zugelassen. Das Bundesgericht hat diese Abzüge als bundesrechtswidrig deklariert im BGE 124 II 29. Es gab danach zahlreiche Bestrebungen, dass die Parteisteuern auf Bundesebene zum Abzug zugelassen werden. Es gibt heute die Regelung in Art. 33 Abs. 1 lit. i DBG und Art. 9 Abs. 2 lit. I StHG. Mitgliederbeiträge und Zuwendungen an Parteien dürfen abgezogen werden. Allerdings nur bis 10'000.—. Darunter fallen auch die Mandatssteuern, wobei zu beachten ist, dass falls die Freigrenze erreicht wird, wohl doch ein Abzug als Gewinnungskosten zu gewähren wäre. Vgl. auch WEIGELT KURT, Staatliche Parteienfinanzierung — Zu den Möglichkeiten einer staatlichen Parteienfinanzierung in der Schweiz unter vergleichender Berücksichtigung der Gesetzgebung in Frankreich, der Bundesrepublik Deutschland und den Vereinigten Staaten von Amerika, Ingular diss., St. Gallen 1987, S. 31 f.

¹⁴³STADELMANN THOMAS, Die steuerliche Behandlung der «Mandatsbeiträge» in der Schweiz, in: «Justice - Justiz - Giustizia» 2006/3, N 1 ff.

¹⁴⁴Interview mit Thomas Stadelmann, Bundesrichter: Die CVP kennt freiwillige Mandatssteuern.

Abgabe leisten.¹⁴⁵

2. Warum Parteisteuern?

[Rz 87] In der Schweiz ist der Hauptgrund für Parteisteuern der, dass es keine staatliche Parteienfinanzierung gibt.

[Rz 88]

«Infolge der permanenten Finanzkrise haben die finanziell schwächeren Parteien zur sogenannten Mandatarsteuer (Anmerkung: Synonym für Parteisteuer) gegriffen. Leute, die durch Hilfe der Partei in ein Vollamt oder in ein bezahltes Nebenamt gewählt werden, haben einen Teil ihres so erworbenen Verdienstes in die Parteikasse zu bezahlen. Dies trifft z. B. zu für die National- und Ständeräte, die Regierungs-, Kantons- und Gemeinderäte, die Kassations-, Ober-, Verwaltungs- und Bezirksrichter, den Statthalter, die Bezirksräte und Bezirksanwälte, die Staatsanwälte, die Erziehungsräte (...) usw. In der Regel weiss der Kandidat bereits vor seiner Wahl, dass er, wenn er sein neues Amt angetreten hat, von seiner Partei zur Kasse gebeten wird.»¹⁴⁶

[Rz 89] Die Parteisteuern werden von den Parteien vor allem damit begründet, dass sie mit den Mandatsträgern höhere Aufwände hätten, als mit den anderen Parteimitgliedern:

[Rz 90]

«Die Wahl verdanken sie nämlich der Nomination durch die Partei und ihrer Unterstützung im Wahlkampf. Setzen sich Parteimitglieder im Wahlkampf unentgeltlich für einzelne Kandidaten und / oder die Partei ein, ist es gerechtfertigt, von den Gewählten einen höheren Beitrag an die Partei zu verlangen als von den Basismitgliedern und den nicht gewählten Kandidaten.»¹⁴⁷

[Rz 91] *Es wird vor allem mit den immensen Kosten argumentiert, die ein Wahlkampf auslösen kann.*¹⁴⁸ Hier ist aber m.E. zu beachten, dass die Wahlkampfkosten bei einem Bundesrichter eher gering sind, da kaum Wahlkampf betrieben wird und die Wahl auch nicht durchs Volk erfolgt. Es wäre sicherlich anders, wenn — wie in einigen Kantonen — die Richter durch das Volk bestellt würden. Hier sind die Kosten zum Teil sehr hoch. So kann auch das Argument relativiert werden, dass der Kandidat die Kosten selbst zu tragen hätte, wenn er alleine antreten würde.¹⁴⁹ Ein parteiloser Kandidat müsste vor allem in eigener Sache gutes Lobbying betreiben, aber er müsste kaum Kosten einrechnen, um Plakate etc. zu drucken. Man muss einsehen, dass sich der Aufwand einer Partei vermutlich darin erschöpft, der Gerichtskommission geeignete Kandidaten zu nennen oder die Kandidaten in Gesprächen anzuhören.¹⁵⁰ So auch die exemplarische Antwort des Bundesrichters Stadelmann auf die Frage, welchen Aufwand die Partei mit ihm hatte: «Die CVP hatte mit mir keinen Aufwand. Sie haben mich einfach in der CVP-

¹⁴⁵STADELMANN (Fn. 143), Einleitung.

¹⁴⁶MATTER (Fn. 10), S. 133; SCHIESS RÜTIMANN (Fn. 124), N. 687 f.; Auch Stadelmann gibt im Interview (Fn. 144), an, er habe schon zum Vornherein akzeptiert, dass eine Mandatssteuer geschuldet ist. Und dass er, bereits, bevor er an das Bundesverwaltungsgericht gewählt wurde, in einem vorgängigen Gespräch dazu sein Einverständnis abgegeben hatte.

¹⁴⁷SCHIESS RÜTIMANN (Fn. 124), N. 879.

¹⁴⁸SCHMID (Fn. 142), S. 556 f.

¹⁴⁹SCHMID (Fn. 142), S. 556 f.

¹⁵⁰Interview mit Niklaus Oberholzer, Bundesrichter.

*Fraktion angehört.»*¹⁵¹

[Rz 92] Einzig das Argument, dass die Steuer als eine Art Provision für die Stellenvermittlung angesehen werden kann, leuchtet ein. Obschon sich hier die Frage aufdrängt, warum dann nicht nur einmal von den Mandatsträgern eine Zahlung geschuldet ist?¹⁵²

[Rz 93] Die Parteien sind das wichtigste Bindeglied zwischen Volk und Behörden. Sie wirken gemäss Art. 137 BV an der Meinungs- und Willensbildung des Volkes mit, werden aber — wie oben erwähnt — vom Bund nicht finanziert. In der Schweiz gibt es nur eine sehr minime staatliche Unterstützung der Parteien: «Die ständigen Sekretariate der in der Bundesversammlung vertretenen Fraktionen erhalten Bundesbeiträge zur Deckung ihrer Kosten. Dabei wird allen Fraktionen ein jährlicher Grundbetrag von Fr. 16'500 sowie ein variabler Zuschuss von Fr. 3'300 je Mitglied gewährt.»¹⁵³ Aufgrund dieser minimalen Unterstützung sind die Parteien auf finanzielle Zuwendungen angewiesen. Es ist an sich unbedenklich, dass sich Parteien nebst dem Parteibeitrag von ihren Mandatsträgern weitere Zuwendungen zukommen lassen, um Gelder zu generieren. Das Problem bildet sich erst, wenn diese Zuwendungen faktische Voraussetzung zur Zulassung zu einem solchen Amt wird, resp. diese Voraussetzung zu einer erfolgreichen Kandidatur ist.¹⁵⁴

[Rz 94] Die Lösung um die ungeliebten Parteisteuern abzuschaffen liegt auf der Hand: Es muss eine staatliche Finanzierung der Parteien durchgesetzt werden. Anstrengungen, um die finanzielle Unterstützung der Parteien zu regeln gab es schon viele, unter anderem:

- Motion Schürmann (1969); forderte die Gleichstellung politischer Parteien mit Verbänden im Gesetzgebungsverfahren sowie die gesetzliche Regelung des Parteiwesens. Die Parteien konnten lediglich gleichgestellt werden mit den Verbänden, die verfassungsmässige Verankerung stiess jedoch auf Widerstand. Der Art. 137 BV wurde erst später in der Verfassung verankert;
- Parteienartikel zur Vernehmlassung durch das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (1973). Dieser sah die Möglichkeit einer staatlichen Parteienfinanzierung vor. Wurde aber nicht weiter behandelt;
- Verfassungsentwurf der Expertenkommission für die Vorbereitung der Totalrevision der Bundesverfassung (1977), auch hier fand sich keine überzeugende Mehrheit;
- Parlamentarische Initiative Hubacher (1981); Forderung der finanziellen Unterstützung für die Parteien. Er wollte dabei aber die Parteifinanzierung mit den Kosten der Landesverteidigung verknüpfen, was der Glaubwürdigkeit geschadet hat;¹⁵⁵
- Motion Jaeger, 1987;
- Parlamentarische Initiative, Büro Nationalrat, 1996.¹⁵⁶

[Rz 95] Keine der Vorlagen konnte eine ausreichende Mehrheit im Parlament finden. Dies liegt

¹⁵¹Interview Stadelmann (Fn. 144).

¹⁵²Wie Felber, Interview (Fn. 55), treffend vorbringt: «Ich bezeichne die Mandatssteuern auch gerne als Leasinggebühr. Das kann man nicht einmal mehr als Ämterkauf bezeichnen, da man dort einmal bezahlt und dann ist gut. Hier muss man aber immer wieder bezahlen.»

¹⁵³WEIGELT (Fn. 142), S. 34; BRÄNDLE MICHAEL, Die finanziellen Mittel der Parteien in: Ladner Andreas/Brändle Michael, Die Schweizer Parteien im Wandel — Von Mitgliederparteien zu professionalisierten Wählerorganisationen?, Zürich 2001, S. 149—192, S. 149 ff.; Wichtig ist hier, dass man unterscheidet zwischen Parteien und Fraktionen, denn die Fraktionen haben sehr wohl Anspruch auf finanzielle Unterstützung durch den Staat. Die Fraktionen sind Parlamentsorgane gemäss BIAGGINI (Fn. 36), S. 623 f., RZ 6.

¹⁵⁴RASELLI (Fn. 128).

¹⁵⁵WEIGELT (Fn. 142), S. 34 ff.

¹⁵⁶BRÄNDLE (Fn. 153), S. 176 f.

vor allem daran, dass die Thematik sehr heikel ist und sich die Parteien ihrer Finanzen sicher sein wollen. Ein weiteres Argument gegen die staatliche Finanzierung dürfte das Schreckgespenst sein «eines Parteienstaates mit unzähligen Parteifunktionären, welche sich, vor allem auf ihren eigenen Vorteil bedacht, zusehendes von ihrer Basis und von der Bevölkerung entfernen. Ferner wird die staatliche Finanzierung auch abgelehnt, weil damit eine Offenlegung der Parteifinanzen verbunden wäre.»¹⁵⁷ So muss beachtet werden, dass ohne staatliche Regelung die Parteienfinanzierung keiner Einschränkung unterliegt, was wohl einzelnen Parteien, die vermögende Gönner haben, zu Gute kommt.¹⁵⁸

3. Welche Partei verlangt wie hohe Abgaben von ihren Mandatsträgern?

[Rz 96] Es ist für einen Aussenstehenden sehr schwierig, bezüglich der Höhe der Abgaben, an verlässliche Informationen zu kommen. So antworten viele Parteisekretariate eher spärlich und vorsichtig auf die Anfrage der Autorin bezüglich einer Umfrage über die Parteisteuern. Bei allen ist gleich, dass sie — wenn überhaupt — erst die Fragen anschauen möchten, bevor über Antworten nachgedacht wird. Mit einigen Sekretariaten war es nahezu unmöglich in Kontakt zu treten.¹⁵⁹ Bis überhaupt Antworten kamen, (und dies nur bezüglich der Frage, ob sie bereit wären einen Fragebogen anzuschauen) vergingen Wochen. Es musste mehrmals nachgefragt werden und war ein sehr mühsames Unterfangen.

[Rz 97] Von den angefragten Bundesrichterparteien sind in zeitlicher Hinsicht einzig die CVP und die FDP positiv zu erwähnen. So haben die Sekretariatsmitarbeiter der CVP zwar nicht den ausgefüllten Fragebogen zurückgeschickt, aber dafür einen Auszug aus dem Finanzreglement. Und dies innerhalb einer Woche. Daraus kann entnommen werden, dass Bundesrichter 6'000 Franken im Jahr als Abgabe an ihre Partei zu zahlen haben.¹⁶⁰ Diese Zahl wurde im Gespräch mit Bundesrichter Stadelmann, CVP, bestätigt.¹⁶¹ Die FDP hat innerhalb kürzester Zeit den Fragebogen ausgefüllt, mit den ernüchternden, einleitenden Worten: «Leider können wir Ihnen zu dieser Frage und zu Ihren Folgefragen aus Gründen der Vertraulichkeit keine Angaben machen.»¹⁶²

[Rz 98] Nach langem Warten und mehrmaligen Nachfragen war es denn auch der SVP und den Grünen möglich, den ausgefüllten Fragebogen zu retournieren. Überraschend positiv war, dass diese beiden Parteien sehr umfangreiche Antworten gegeben haben. Daraus ist zu entnehmen, dass die SVP rund 2% des Richtergehaltes als Mandatsabgaben verlangen, während die Grünen

¹⁵⁷ KRIESI HANSPETER, Grundlage der politischen Willensbildung in: Thürier Daniel/Aubert Jean-Francois/Müller Jörg Paul (Hrsg.), Verfassungsrecht der Schweiz, Zürich 2001, S. 418 N 11.

¹⁵⁸ BRÄNDLE (Fn. 153), S. 149 ff.

¹⁵⁹ Die Homepage der SP verfügt über ein Kontaktformular. Wenn man dieses ausfüllt erhält man keine Antwort und man weiss auch nicht, ob die Anfrage versendet wurde. Auf direkte Mails ans Sekretariat wird ebenfalls nicht reagiert.

¹⁶⁰ Finanzreglement der CVP Art. 10 Freiwillige Richterbeiträge: Nebenamtliche Richter haben 3'000 Franken abzugeben, anteilmässig zum Beschäftigungsgrad.

¹⁶¹ Interview Stadelmann, (Fn. 144). «Bei der CVP ist die Höhe der Abgabe 6'000.—, SVP ist es etwa gleich, bei den linken geht es nach Prozentsatz des Einkommens, ist also höher. Aber die Höhe ist nicht das Kriterium, sondern, dass es die Abgabe überhaupt gibt. Raselli hat einmal den Vorschlag gemacht, dass man pauschal die Steuern in einen Pool bezahlt und dann die Parteien daraus Geld beziehen können. Meines Erachtens aber müssten die Parteien staatlich finanziert werden und nicht über Amtsinhaber.»

¹⁶² Fragebogen FDP.

je nach Position des Richters zwischen 3% bis 6% des Gehalts einfordern.¹⁶³ Im direkten Vergleich zwischen den Parteien, die an der Umfrage mitgemacht haben, zeigt sich, dass die CVP die tiefsten Abgaben verlangt.

[Rz 99] Von den anderen Parteien (SP und BDP) waren gar keine Angaben über die Steuerhöhen erhältlich. Dieser Umstand stimmt eher nachdenklich, denn wenn es keine Probleme damit geben würde, dass es die Parteisteuern überhaupt gibt, könnte man offen über die Beträge sprechen.

[Rz 100] So bleibt nur der Vergleich der Statuten und der Literatur. In den Statuten erwähnen alle Bundesrichterparteien die Mandatssteuern. Grundsätzlich findet man die Regelung bei allen Parteien unter dem Punkt Finanzen (oder bei den Grünen: Einnahmen), wobei nicht alle Parteien dieselbe Bezeichnung für die Parteisteuern verwenden.¹⁶⁴

[Rz 101] Gemäss Literatur wird von den Richtern eine Abgabe von rund 5% ihres Jahresverdienstes erwartet.¹⁶⁵ Wie in der Umfrage festgestellt wurde, ist dieser Prozentsatz wohl etwas hoch eingeschätzt. In etwa kommen nur die Grünen auf einen solchen Anteil des Einkommens (dies auch nur, wenn die Richter gewisse Positionen innehaben). Die beiden anderen Parteien liegen darunter. Was die BDP, die FDP und die SP tatsächlich verlangen, kann nur geschätzt werden. Es wird aber kaum mehr sein als die anderen Parteien von ihren Mandatsträgern erwarten.

[Rz 102] Bemerkenswert ist die Darstellung von SCHIESS RÜTIMANN wonach der Anteil der Mandatssteuern auf Ebene Bund im Jahre 1998 bei der FDP 3%, bei der CVP 4%, bei der SVP und SP 7% und bei den Grünen 15% ausmachte.¹⁶⁶ Dieses Bild hat sich in der Umfrage gerade nicht bestätigt. Die SVP verlangt von ihren Mandatsträgern in etwa gleich viel, wie die CVP verlangt. Auch die Grünen kennen einen viel tieferen Prozentsatz als 15%. Hier ist darauf hinzuweisen, dass 1998 die SVP und die Grünen noch nicht so viele Richter stellen konnten wie heute und daher höhere Abgaben verlangen mussten, um ihre Finanzen ausgleichen zu können.

[Rz 103] Eine beachtenswerte Zahl gibt Brändle für das Jahr 2001 an: Die Abgaben der Mandats-träger an die Parteien machen durchschnittlich rund 23% der Einnahmequellen der einzelnen Partei aus.¹⁶⁷ Bei der SVP stimmt diese Zahl nicht. Sie geben in der Umfrage an, dass nur ein

¹⁶³ Fragebogen SVP (Fn. 127) und Fragebogen Grüne. Bei den Grünen ist bemerkenswert, dass sie angeben, dass es den Mandats-trägern möglich ist die Steuern auch monatlich zu bezahlen. Es ist zu beachten, dass das Jahresgehalt eines Bundesrichters gemäss Art. 1a lit. b der Verordnung der Bundesversammlung vom 6. Oktober 1989 über Besoldung und berufliche Vorsorge der Magistratspersonen, SR 172.121.1 80% des Bundesratsgehaltes (geregelt unter Art. 1 Abs. 1 derselben Verordnung) ausmacht. Ein Bundesrat verdient gemäss Verordnung rund CHF 404'791.— im Jahr, 80% davon machen CHF 323'832.80. Ein Anteil von 2% macht somit CHF 6'476.65, einer von 5% CHF 16'191.64 und einer von 6% CHF 19'429.95 aus.

¹⁶⁴ Die SP benennt die Abgaben «Sonderbeiträge», und regelt sie in Art. 25 Abs. 1 lit. e der Statuten. Bei der CVP spricht man von Beiträgen der Magistratspersonen unter Art. 44 Abs. 1 lit. c. der Statuten. Unter Art. 24 lit. b der BDP Statuten werden die Beiträge der Mandatsinhaber geregelt. Die SVP verlangt gemäss Art. 34 Abs. 1 lit. c der Statuten ganz einfach: «Beiträge» so wie auch die FDP unter Art. 31 Abs. 1 ihrer Statuten. Die Grünen verlangen gemäss Punkt 14 ihrer Statuten Mandatsabgaben. Wichtig ist: die genaue Regelung der einzelnen Abgaben finden sich wohl in den Reglementen der Parteien, leider sind diese aber — ausser bei der CVP — nicht einsehbar. Die Höhe der Beträge werden nicht in den Statuten geregelt, vgl. auch SCHIESS RÜTIMANN (Fn. 124), N 866 f und N 875 f.: Für die Frage ob die Steuern geschuldet sind kann man sich einzig auf die Statuten stützen. Die Steuern müssen eine genügende Grundlage aufweisen. Es genügt, wenn der Grundsatz der Besteuerung in den Statuten festgesetzt ist, aber die Festsetzung der Höhe der Beiträge einem Vereinsorgan übertragen werden. Somit gilt aber auch, dass wenn die Mandatssteuern nicht objektiv bestimmbar sind, keine Beitragspflicht besteht, auch nicht, wenn die Pflicht der Abgaben in den Statuten festgesetzt ist. Es gäbe auch die Möglichkeit, über Abgaben mit den entsprechenden Mandatsträgern einen Vertrag abzuschliessen.

¹⁶⁵ ZAPPELLI (Fn. 12), S. 90.

¹⁶⁶ SCHIESS RÜTIMANN (Fn. 124), N 882.

¹⁶⁷ BRÄNDLE (Fn. 156), S. 160.

kleiner Teil der Parteifinzen über Mandatsabgaben generiert wird.¹⁶⁸ Bei den Grünen machen die Parteisteuern aber einen merklichen Unterschied aus, in der Umfrage geben sie an, dass dies vor allem an der Grösse ihrer Partei liegt.¹⁶⁹

[Rz 104] *In der Schweiz wird nicht über das Thema Mandatssteuern gesprochen. Dies hängt wohl mit der Problematik der Wiederwahl zusammen, denn alle 6 Jahre wird das Bundesgericht gesamterneuert und die Kandidaten, wie dargelegt, sind von ihrer Partei abhängig (Art. 9 BGG i.V. mit Art. 135 ParlG). So auch Felber:*

[Rz 105]

«Solange die Richter im Amt sind und wiedergewählt werden, solange äussern sie sich nicht öffentlich zu diesem Thema. Es gibt eine Ausnahme: Herr Stadelmann. Er hat sich auch schon an der Richterakademie dazu geäussert und vertritt hier eine klare Meinung. Auch gerade weil das der Wiederwahl entgegen spricht. Die Wiederwahl ist ein grosses Problem. Die Parteien beharren auf der Wiederwahl, weil sie der Meinung sind, dass ohne Wiederwahl niemand mehr die Parteisteuern bezahlt. Ich bezeichne die Mandatssteuern auch gerne als Leasinggebühr. Das kann man nicht einmal mehr als Ämterkauf bezeichnen, da man dort einmal bezahlt und dann ist gut. Hier muss man aber immer wieder bezahlen. Das ist ganz klar unserem Staat nicht würdig. Es ist nichts anderes als eine indirekte Parteienfinanzierung. Man muss sich entscheiden, ob man eine Parteienfinanzierung will oder nicht, aber man sollte nicht eine verdeckte machen. Man könnte auch pauschal jedem Richter einen bestimmten Prozentsatz abziehen.»¹⁷⁰

4. Vergleich mit dem Ausland

[Rz 106] In einzelnen Ländern ist es den Richtern verboten, Mitglieder einer politischen Partei zu sein. Dies unter anderem in Ungarn und Spanien. In Österreich wird einem Richter von einer Parteimitgliedschaft abgeraten.¹⁷¹ Ein ähnliches System wie die Schweiz bezüglich der Parteisteuern, kennt Belgien, dort sind die Abgaben aber um einiges höher als hierzulande. Die belgischen Parteien verlangen von ihren Mandatsträgern bis zu 15% des Bruttoeinkommens.¹⁷²

5. Ämterkauf vs. Unabhängigkeit

[Rz 107] Parteisteuern sind problematisch, weil dadurch der Anschein erweckt wird, dass man sich in ein Amt einkaufen muss. Kritiker bringen vor, dass dies Ämterhandel, resp. Ämterleasing sei.¹⁷³ Das Problem spitzt sich noch weiter zu, wenn man beachtet, wie die schweizerischen Parteien organisiert sind.

¹⁶⁸Fragebogen SVP (Fn. 127).

¹⁶⁹Fragebogen Grüne (Fn. 163).

¹⁷⁰Interview Felber (Fn. 55).

¹⁷¹GASS STEPHAN, Wie sollen Richterinnen und Richter gewählt werden? Wahl und Wiederwahl unter dem Aspekt der richterlichen Unabhängigkeit, AJP/PJA, 2007, S. 593—610, S. 603.

¹⁷²SCHIESS RÜTIMANN (Fn. 124), N 863 f.

¹⁷³HAURI CORINNA, «Abgaben der Richter an ihre Partei grenzen an Korruption», Interview mit Markus Felber, plädoyer 4/13, abrufbar unter: www.plaedoyer.ch/artikel/d/abgaben-der-richter-an-ihre-partei-grenzen-an-korruption/.

[Rz 108] Die Parteien sind als Vereine ausgestaltet. Gemäss Vereinsrecht (geregelt im ZGB) sind alle Mitglieder gleich zu behandeln, auch im Hinblick auf die Beiträge. Man kann ein Vereinsmitglied nur dann mit einem höheren Beitrag belasten, wenn ihm der Verein ebenfalls eine Sonderleistung erbringt. Nominiert eine Partei ein Mitglied zu einem Amt, erbringt sie noch keine Sonderleistung. Sie nominiert den Kandidaten nicht, damit dieser ein gut bezahlter Beamter wird und sich profilieren kann, sondern deshalb, weil sie eigene Interessen verfolgt. Es kann auch dann nicht von Sonderleistungen ausgegangen werden, wenn der Kandidat durch sein neues Amt zu Ruhm und Ehre gelangt. Weiter ist zu beachten, dass die Behördenmitglieder nicht bezahlt werden, um die Parteien zu finanzieren, sondern um ihre Arbeitsleistung zu entschädigen. So steht es der Partei aber auch frei, von einem aufwändigen Wahlkampf abzusehen und dem Kandidaten die Wahlkosten zu überbinden.

[Rz 109] Im Jahre 1973 gab es in den Medien eine heftige Auseinandersetzung zwischen einer Partei, die ihre Mitglieder dazu zwingen wollte eine schriftliche Erklärung zum Finanzreglement zu unterzeichnen, worin sie zum Zahlen von Behördenbeiträgen verpflichtet worden wären, und ihren Mandatsträgern. Die Partei musste damals die rechtlich unzulässige Praxis wieder aufgeben.¹⁷⁴ Heute werden die Beiträge meist durch vorgängige Absprachen mit den Richterkandidaten «gesichert».¹⁷⁵ Aber auch hier ist der Grat zwischen Legalität und Illegalität schmal, handelt es sich doch um korruptionsähnliche Ämterabsprachen. Fakt ist aber, dass bei allen Parteien die Abgaben offiziell als freiwillig deklariert werden, auch wenn das in der Praxis anders anmutet.

[Rz 110] Man mag sich fragen, was dabei mit der richterlichen Unabhängigkeit passiert: Wird diese durch die Parteisteuern tangiert? In der Theorie kann diese Frage mit einem simplen Nein beantwortet werden. Die richterliche Unabhängigkeit ist erst dann tangiert, wenn ein Richter anhand der Mandatssteuer erpresst und unter Druck gesetzt wird bestimmte Forderungen der Partei umzusetzen.¹⁷⁶ Anderenfalls hat dies keinen Belang. Die Entrichtung der Parteisteuer ist somit keine Voraussetzung zum Richteramt. Die Partei kann einen Richter nicht dem Amt entheben, nur weil dieser die Mandatssteuer nicht entrichtet. Er verletzt allenfalls vertragliche Verpflichtungen gegenüber seiner Partei, ansonsten hat er keine Sanktionen bei einer Nichtbezahlung zu befürchten. Allerdings steht es am Schluss der Amtsperiode der Partei frei, einen Richter für die Wiederwahl nicht mehr zu empfehlen.¹⁷⁷ Doch das ist die Kernproblematik der Praxis. Diese Tatsache scheint für die Bundesrichter aber keine beängstigende Vorstellung zu sein, so wurde im BGE 124 II 29 in Erwägung 5a angegeben: Auch die Wiederwahl sei nicht an die Bezahlung der Abgabe gebunden, der Bewerber könnte immer noch ohne Partei kandidieren, nach Erfahrung würden ja die Meisten wiedergewählt.¹⁷⁸ Doch diese scheinbare Selbstsicherheit trügt:

[Rz 111]

«Für mich sind Mandatssteuern etwas Unmögliches. Es hat gebessert gerade in der CVP, sie sagen, man hätte gerne Bezahlungen aber man muss nicht mehr bezahlen. Ich weiss aber nicht, wie sie reagieren würden wenn man tatsächlich nicht mehr bezahlt.»¹⁷⁹

¹⁷⁴MATTER (Fn. 10), S. 133 f.; SCHMID (Fn. 142), S. 557.

¹⁷⁵Interview Stadelmann (Fn. 144).

¹⁷⁶Der Parteimitgliederbeitrag ist aus Sicht der richterlichen Unabhängigkeit unbedenklich, zusätzliche Leistungsabgaben sind aber zu unterlassen gemäss FISCHBACHER (Fn. 37), S. 217.

¹⁷⁷KIENER (Fn. 130), S. 274.

¹⁷⁸BGE 124 II 29 E. 5a S. 36.

¹⁷⁹Interview Stadelmann (Fn. 144). «Bei mir war es sogar so, dass ich in Luzern Probleme hatte mit Mandatssteuern, ich wusste lange nicht dass es das gibt. Auf das hin haben sie bei meiner Bewerbung auf Bundesebene direkt gefragt, wie

[Rz 112] Wobei bei den einen auch eine Art Regeneration festzustellen ist: «Ich finde das System der Mandatssteuern weder besonders toll noch kann ich mich darüber aufregen. Ich betrachte sie wie andere Berufsauslagen als Gewinnungskosten.»¹⁸⁰ Anzunehmen ist, dass ein Richter ohne Parteiunterstützung wohl kaum wiedergewählt werden würde, auch wenn er schon Jahre im Amt gewesen und hoch angesehen ist.

[Rz 113] Was gibt es für Möglichkeiten die theoretische Gefahr von einer Nicht-Wiederwahl zu unterbinden? «Nötig wäre eine gesetzliche Regelung, sei es in Richtung einer Offenlegungspflicht, eines Verbotes von Parteisteuern oder wenigstens deren Begrenzung durch Schaffung eines Kontrollorgans und wenn es nicht anders geht, verbunden mit einer Abgeltung an die Parteien aus der Staatskasse.»¹⁸¹

IX. Was wäre wenn?

1. Wahlen ohne Parteieinfluss?

[Rz 114]

«Der grösste Schwachpunkt ist zugleich auch die grösste Stärke des Systems, das ist, dass die Richterwahl demokratisch legitimiert ist. Ein Richter, der demokratisch gewählt ist, hat wahrscheinlich die grössere Autorität, als ein Richter der nicht so gewählt ist, zum Beispiel nach einem internen System, wie ein Richter in Frankreich oder Deutschland. Das ist gleichzeitig auch eine schweizerische Spezialität, wenn man mit anderen Ländern vergleicht. In der Schweiz geht die Demokratie dem Rechtsstaat vor, das kann man nicht einfach auf den Kopf stellen, mit dem muss man leben. Die konkrete Ausgestaltung ist problematisch.

[Rz 115]

Die demokratische Legitimation erfordert nicht, dass der Richter nach Parteibuch ausgewählt wird, es erfordert nicht, dass der Richter in einer Partei ist, es erfordert nicht, dass der Richter einen Teil seines Salärs abgeben muss».¹⁸²

[Rz 116] Es ist richtig, dass im schweizerischen System mit der direkten Demokratie kein Parteiverbot durchgesetzt werden kann, was die Richterwahlen betrifft. Es ist auch so, dass die Richter bezüglich ihrer Grundrechte (Vereinigungsfreiheit) nicht beschnitten werden dürfen. Somit steht ein Wahlsystem ganz ohne Parteieinfluss nicht in Frage. «Solange die Richter demokratisch zu wählen sind, ist es daher müssig, über ein Parteiverbot für Richter zu diskutieren.»¹⁸³ Bei den Richterwahlen wird staatlichen Aufgabenträgern politische Macht anvertraut, daher kann

ich es mit den Mandatssteuern habe. Ich habe mich im Rahmen dieses Gesprächs bereit erklärt Steuern zu bezahlen. Es ist aber schon zu beachten, dass gute Leute nicht an ein Richteramt gelangen können, weil sie keine Mandatssteuern bezahlen wollen. Es grenzt an Korruption.»

¹⁸⁰Interview Oberholzer (Fn. 150).

¹⁸¹SCHMID (Fn. 142), S. 558.

¹⁸²Interview Felber (Fn. 55).

¹⁸³LIVSCHITZ (Fn. 99), S. 256.; MAHON PASCAL/SCHALLER ROXANE, L'élection des juges entre traditions démocratique et exigences de l'Etat de droit, Parlement, Mitteilungsblatt der Schweizerischen Gesellschaft für Parlamentsfragen, September 2013, Nr. 2, S. 3—19, S. 10: Gemäss Dick Marty funktioniert das System mit den Parteien gut. Die Parteien haben unter Beweis gestellt, dass sie sehr verantwortungsvoll mit ihrer Aufgabe umgehen, die sie mit der Bestellung der Richterandidaten wahrnehmen, somit können sie erst recht nicht vom Verfahren ausgeschlossen werden, ohne Einbussen in der Qualität des Verfahrens in Kauf zu nehmen.

die Wahl nicht ohne politische Einflüsse bleiben.¹⁸⁴

[Rz 117] Die Beachtung des Parteienproporz eröffnet den Parteien die Möglichkeit, den Richter in ein starkes Abhängigkeitsverhältnis zu bringen. Dies verstärkt sich umso mehr, als eine beschränkte Amtszeit gegeben ist. So können starke Persönlichkeiten, die den Parteien nicht mehr passen, ausgetauscht werden. Die beachtlichste Gefahr liegt dabei beim Phänomen, dass eher gefügte Parteileute an die Gerichte gewählt werden, als fachlich, charakterlich und profilierte Personen.¹⁸⁵ Diesem Problem ist mit einer entsprechenden Festsetzung einer Amtsdauer auf eine angemessene Dauer entgegenzuwirken.¹⁸⁶ Dies unter der Bedingung, dass eine Wiederwahl ausgeschlossen ist, wie z.B. in Deutschland, wo die Bundesverfassungsrichter eine vorgegebene Amtsdauer ohne Wiederwahlmöglichkeit haben.

[Rz 118] Die Richterwahlen sind somit zu entpolitisieren, so dass lediglich die fachliche Qualifikation und Eignung ausschlaggebend ist. Zu diesem Zweck sollten auf allen Stufen der Justiz Richterwahlausschüsse geschaffen werden, denen mehrheitlich Fachpersonen angehören sollten. Diese Ausschüsse hätten die Wahlen vorzubereiten und ihnen wäre des Weiteren ein Vorschlagsrecht zu gewähren. So wie es beispielsweise der Kanton Freiburg mit dem Justizrat eingeführt hat. Mit Richterwahlausschüssen würde das CH-Justizsystem den Anforderungen der Europäischen Charta über den Status der Richter gerecht.¹⁸⁷

[Rz 119] Der «Conseil consultatif des juges européens», ein offizielles beratendes Organ des Europarats in Justizfragen, worin die Schweiz mit einem Mitglied vertreten ist, teilt die Auffassung, wie sie in der Charta zum Ausdruck kommt. Der Konsultativrat betont, dass das Wahlverfahren transparent sein und objektiven Kriterien folgen sollte, damit die Auswahl und die Laufbahn der Richter aufgrund ihrer Qualifikationen, ihrer Kompetenz, ihrer Integrität und Effizienz erfolge. «Wegen seiner weitgehenden Unabhängigkeit von den staatlichen Gewalten gilt ein Justizrat als ein geeignetes, ja optimales Wahlgremium für Richter.»¹⁸⁸

[Rz 120]

«Die Zusammensetzung eines solchen Richterwahlgremiums ist von entscheidender Bedeutung für die Frage, wie weit durch den Wahlakt eine genügende Legitimation vermittelt werden kann. Ein spezielles Richterwahlgremium aus externen Fachexperten müsste sich den Vorwurf der mangelnden demokratischen Legitimation als Wahlorgan für die oberste rechtsprechende Behörde eines Landes gefallen lassen. (...) Da

¹⁸⁴FISCHBACHER (Fn. 37), S. 216 f.; dies ganz im Sinne der SVP: Sie befürchten, dass ohne Parteien die «richterliche Praxis noch weltfremder und weltanschaulich weniger breit» wäre, Fragebogen SVP (Fn. 127).

¹⁸⁵MATTER (Fn. 10), S. 63 f.

¹⁸⁶12 Jahre wie in Deutschland müssten es mindestens sein, 2 Jahre würden als Einarbeitungszeit gelten und die restlichen 10 Jahre dienen der Kontinuität der Rechtsprechung vgl. MAJER (Fn. 16), S. 218 ff. oder gemäss HUGI YAR/KLEY (Fn. 46), Basler Kommentar zu Art. 9 BGG N 3d: 15 Jahre; so wird auch die Unabhängigkeit der Richter gefördert gemäss SEILER (Fn. 124), S. 135.

¹⁸⁷Zu beachten ist vor allem Punkt 2 der Europäische Charta über die Rechtsstellung der Richterinnen und Richter, erarbeitet von einer Expertengruppe des Europarates im Jahre 1998, deutsche Übersetzung aus dem französischen auf www.gewaltenteilung.de; Vgl. auch die Recommendation No. R (94) 12 of the Committee of Ministers to member states on independence, efficiency and role of judges in: Gass Stephan/Kiener Regina/Stadelmann Thomas (Eds.), Standards on Judicial Independence, Bern 2012, S. 202 ff.

¹⁸⁸GASS (Fn. 171), S. 595; SEILER (Fn. 127), N 6 ff.: Die Unabhängigkeit der Justiz verbietet es, eine politische Beeinflussung zuzulassen, womit eine politische Wahl der Richter nicht statthaft wäre. So steht es unter anderem in der rechtlich unverbindlichen Europäischen Charta vom Juli 1998. Diese Ansicht begründet in einer ungenügenden Reflexion des Verhältnisses Recht und Politik und einem Nichtverstehen der richterlichen Unabhängigkeit. Diese ist nicht zu verstehen, dass die Justiz losgelöst von jeglicher politischer Einflussnahme sein soll. Die richterliche Unabhängigkeit soll aber sicherstellen, dass die Urteile gemäss Gesetz gefällt werden und nicht nach eigenem Belieben.

dadurch auch eine Einschränkung der direktdemokratischen Volksrechte einhergehen würde, wenn gutgeheissene Abstimmungsvorlagen später vom Gericht aufgehoben werden könnten; diese Einschränkung könnte dann nicht mit einer genügenden demokratischen Legitimation der überprüfenden Körperschaft ausgeglichen werden. Bei einer stärkeren Berücksichtigung parlamentarischer Vertreter wäre zwar das Problem der demokratischen Legitimation abgeschwächt, obwohl nicht gänzlich behoben, der Einfluss parteipolitischer Aspekte jedoch wieder vermehrt in den Vordergrund gerückt, was durch die Einrichtung solch externer Ausschüsse gerade vermieden werden sollte. Als Vorteile wären sicherlich die hohe Fachkompetenz des Gremiums sowie die überschaubare Grösse zu sehen, die es erlauben würden, intensiv über die Kandidaten zu diskutieren und diese genau zu durchleuchten.»¹⁸⁹

[Rz 121] Der Bund hat gute Chancen zur Schaffung eines solchen Richterausschusses verpasst. So wurde vom Parlament im Rahmen der Totalrevision der Bundesrechtspflege die Schaffung einer Justizkommission abgelehnt. In dieser Kommission wären nur 2 Parlamentarier vertreten gewesen, hingegen 5 weitere Fachpersonen. Als Ersatz wurde die Einführung der Gerichtskommission beschlossen.¹⁹⁰

[Rz 122] Die Wahlvorbereitung durch ein ausserparlamentarisches Gremium, das die eigentliche Evaluation vornimmt und Wahlempfehlungen abgibt, trüge zur Entpolitisierung der Wahlen zugunsten fachlicher Qualifikation bei und würde die Wahlen faktisch einem weiten Bewerberkreis öffnen. Allerdings würde sich auch ein solches Gremium nicht darauf beschränken, Kandidaturen unter rein fachlichen Aspekten zu beurteilen.¹⁹¹

[Rz 123] Es ist zu bedenken, dass jedes Wahlverfahren in dem Fachgremien die massgeblichen Entscheidungen zur Auswahl der Richter treffen, von Personen beherrscht wird, die nicht unbedingt unpolitisch sind. Es bleibt offen, ob ein solches Gremium tatsächlich ein fachlich kompetenteres Gericht stellen würde.¹⁹²

[Rz 124] Ein Auswahlverfahren durch ein fachliches Gremium hätte vor allem Auswirkungen auf das Leben innerhalb der Gerichte. Es ist hervorzuheben, dass es in der Schweiz ein erheblicher Vorteil ist, dass Personalentscheidungen ausserhalb der Justizhierarchie getroffen werden. So hängt die Karriere eines Richters kaum davon ab, was seine Kollegen über ihn denken. Die Beurteilung erfolgt durch aussenstehende Personen. Das ermöglicht einem Richter auch einmal unkonventionelle Urteile zu fällen und auch abweichend von der Vorinstanz zu argumentieren. Der Richter in der Schweiz kann so viel freier seine Entscheidungen treffen.¹⁹³

[Rz 125] Wie sollen nun also Richter gewählt werden? Was sollte geändert werden? «Indem der Kanton Freiburg eine für die Schweiz neuartige Justizverfassung vorlegt, die wesentlich die richterliche Unabhängigkeit stärkt und dennoch die demokratische Legitimierung der dritten Gewalt aufrecht erhält und die überdies im europäischen und internationalen Kontext Standard konform ist, kann die Frage, Wie sollen Richter gewählt werden? mit dem Verweis auf das konkrete Bei-

¹⁸⁹FISCHBACHER (Fn. 37), S. 396 f.

¹⁹⁰BÜHLER (Fn. 18), S. 537 f.

¹⁹¹RASELLI (Fn. 128).

¹⁹²KILLIAS MARTIN in: Schumacher René (Hrsg.), *Geschlossene Gesellschaft, Macht und Ohnmacht der Justizkritik*, Zürich 1993, S. 171 f.; SCHÖBI (Fn. 134).

¹⁹³KILLIAS (Fn. 192), S. 172 f.

spiel beantwortet werden.»¹⁹⁴ Folgende Kriterien sind von einem neuen System zu erfüllen, um Richter zu wählen:

- Zugang zum Richteramt demokratisch ausgestalten;
- Auswahlgremium soll ein Bewerbungsverfahren durchführen;
- Wahlbehörde ist das Parlament, die Parteien sollen Einfluss nehmen können;
- Wahl auf bestimmte Zeit, längere Amtsdauer¹⁹⁵, keine Wiederwahl möglich;
- Amtsenthebungsverfahren;
- Auswahlgremium soll oberste Aufsichts- und Disziplinarbehörde des Bundesgerichts sein, das Parlament wählt dabei seine Mitglieder;
- Richterausbildung.

[Rz 126] *Dass das heutige System nicht ausreichend ist zeigen auch folgende Aussagen:*

[Rz 127]

*«Das heutige System erachte ich nicht als glücklich. Die politischen Parteien haben an Aktualität verloren. Mit der Bindung der Wahl an eine bestimmte Parteizugehörigkeit werden all diejenigen vom Zugang zum Richterberuf ausgeschlossen, die sich aus welchen Gründen auch immer nicht mit einer Partei identifizieren können. Dabei dürfte ein grosses Potential an geeigneten Kandidaten und Kandidatinnen verloren gehen. Und ob diejenigen, die nur im Hinblick auf ihre persönliche Karriere einer Partei beitreten, besonders geeignet für den Richterberuf sind, wage ich zu bezweifeln.»*¹⁹⁶

[Rz 128]

*«Von mir aus gesehen, muss man dort anknüpfen, wo man einmal im Jahre 2002 war. Damals wurde vorgeschlagen dass man ein Gremium schafft mit Professoren, Anwälten, ehemaligen Richtern und diesen wird quasi die Auswahl der Personen überlassen. Ich glaube das Parlament hätte einfach die Vorschläge übernommen, demokratisch abgestimmt und so die Legitimation verschafft. Diesem Ansatz müsste man folgen. Die eigentliche Auswahl der Kandidaten sollte den Parteien entzogen werden, das Parlament hätte einfach die Auswahl abzusegnen. Es hätte aber sicherlich die Möglichkeit einzelne Kandidaten abzuweisen.»*¹⁹⁷

[Rz 129] *Natürlich vertreten die Parteien hier eine andere Meinung, wie die Aussage der FDP exemplarisch zeigt:*

[Rz 130]

*«Das heutige System zeichnet sich vor allem durch seine Stabilität aus. Das Schweizer Nominationsverfahren mit Einbezug der Parteien erlaubt es, die Kohärenz der Ideen zwischen den verschiedenen Organen des Staates zu wahren. Die Kritikpunkte am Einfluss der Parteien sind unbegründet.»*¹⁹⁸

¹⁹⁴GASS (Fn. 171), S. 608 f.

¹⁹⁵«Es ist in der Lehre unbestritten, dass eine feste, zum Voraus gesetzlich bestimmte, nicht abänderbare Dauer des Richtermandats für die institutionelle Unabhängigkeit konstitutiv ist,» gemäss Gass (Fn. 171), S. 605.

¹⁹⁶Interview Oberholzer (Fn. 150).

¹⁹⁷Interview Felber (Fn. 55).

¹⁹⁸Fragebogen FDP (Fn. 162). Die SVP sieht den Einfluss der Parteien vor allem als Sicherungsmechanismus, dass die Rechtsprechung unter Einfluss des Volkes bleibt gemäss Fragebogen SVP (Fn. 127).

2. Mehr Unabhängigkeit und Fachkompetenz?

[Rz 131]

«Nur schon der Anschein von Befangenheit genügt, dass ein Richterspruch nicht mehr akzeptiert wird, nicht mehr akzeptiert werden muss; so will es die Verfassung, und so steht es in den völkerrechtlichen Verträgen geschrieben. Wie aber kann ein Richter Unabhängigkeit und Unbefangenheit beteuern, wenn er sich an eine politische Partei binden muss?»¹⁹⁹

[Rz 132]

«Keine innere Bindung des Richters steht so im Kreuzfeuer der Kritik wie die zu politischen Kräften. Vor allem wenn der Richter seine politische Verbundenheit durch einen Parteibeitritt nach aussen kundtut, stösst dies oft auf wenig Verständnis. Dies zu Unrecht, denn es ist nicht anzunehmen, dass die richterliche Unabhängigkeit durch die Mitgliedschaftserklärung zu einer Partei und durch Bezahlung des Mitgliederbeitrages in irgendeiner Weise tangiert wird. Das Parteienspektrum ermöglicht es ihm, einer politischen Partei beizutreten, der er gefühls- und gesinnungsmässig nahe steht. Welcher Partei der Richter beitrifft, wird in der Regel von den gleichen inneren Abhängigkeiten bestimmt, die auch seine Persönlichkeitsfaktoren mitprägen, wie etwa Herkunft, Erziehung und Weltanschauung. Durch die Beitrittserklärung wird keine neue Bindung geschaffen. Der Richter ist bereits zuvor mit der von seiner politischen Partei verfochtenen Geisteshaltung mehr oder weniger stark liiert. Es ist nicht mehr als ein offenes Bekenntnis, sowohl seinen Mitmenschen wie auch sich selbst gegenüber, mit welcher religiösen, gesellschaftlichen und sozialen Weltordnungen sich am ehesten verbunden fühlt. Die einfache Parteimitgliedschaft lässt dem Mitglied durchaus Raum, seine eigene Geisteshaltung immer wieder zu überprüfen, zu modifizieren und sich von Erklärungen der Partei oder Parteileitung zu distanzieren. Die Zugehörigkeit zu einer politischen Partei wird daher die Geisteshaltung nur unwesentlich zu beeinflussen vermögen und die richterliche Unabhängigkeit kaum beeinträchtigen.»²⁰⁰

[Rz 133] Diese Ansicht passt auch gut zu den Beobachtungen eines Bundesrichters bezüglich der Abhängigkeit von Parteien: «Wenn die Urteile nicht einstimmig sind, kann man beinahe davon ausgehen, dass die Parteimitglieder die der gleichen Partei zugehören gerade anders gestimmt haben. Es kommt sowieso mehr auf das Elternhaus an, auf die Herkunft der Richter etc. (Anmerkung: im Bezug zur Unabhängigkeit eines Richters).»²⁰¹ Es wird nie einen Richter geben, der ganz frei ist von äusseren Einflüssen.²⁰²

[Rz 134] Es ist denn auch so, dass richtig verstandene Gewaltenteilung nicht nach einer mechani-

¹⁹⁹HÜRLIMANN BRIGITTE, Der Richter und die Parteisteuer, Rechtsprechung und Parteienfinanzierung sind strikte zu trennen, NZZ vom 22. März 2012, abrufbar unter: www.nzz.ch/aktuell/startseite/der-richter-und-die-partesteuer-1.16004297.

²⁰⁰MATTER (Fn. 10), S. 40 f.; HÜRLIMANN (Fn. 199); Juria, Mandatssteuer-Umfrage bei den Parteien — Enquête auprès des partis concernant les contributions liées à la fonction, in: «Justice - Justiz - Giustizia» 2006/3: Auf die Frage, ob die Parteibindung eine Gefährdung der richterlichen Unabhängigkeit darstellt führen alle Parteien aus, dass dem nicht der Fall sei. Alle geben an, dass die Richter nach der Wahl frei sind und auch keine Rechtfertigungen gegenüber der Partei abzugeben haben. Die Richter sind weisungsfrei.

²⁰¹Interview Felber (Fn.55).

²⁰²ZAPPELLI (Fn. 12), Bild, S. 102; STEINMANN GEROLD zu Art. 191c BV, N 6 in: Ehrenzeller Bernhard/Schindler Benjamin/Schweizer Rainer J./Vallender Klaus A., St. Galler Kommentar, 3. Aufl., Zürich/St. Gallen 2014 (erschien im Oktober 2014, wurde der Autorin freundlicherweise vor Publikation von Herrn Steinmann zur Verfügung gestellt).

schen Trennung verschiedener Gewalten verlangt, sondern vielmehr nach *checks and balances* im Bezug auf die Verteilung der Macht. Richterliche Unabhängigkeit steht in einem Spannungsverhältnis zu den Anforderungen der demokratischen Legitimität.²⁰³

3. Wiederwählerfordernis abschaffen?

[Rz 135] Das Problem der Parteisteuern und der damit einhergehenden Wiederwahlproblematik kann nur gelöst werden, wenn die periodische Wiederwahl abgeschafft und durch eine einmalige Ernennung der Richter ersetzt wird. Dies kann kombiniert werden mit der Möglichkeit eines Amtsenthebungsverfahrens und einer Altersbeschränkung.²⁰⁴ Auf diese Weise bliebe kein Raum für politische Einflussnahme mit Drohungen der Nichtwiederwahl und die Unabhängigkeit der Richter würde gestützt. Dem Instrument der Parteisteuern wäre der Nährboden entzogen, um Richter beeinflussen zu können.²⁰⁵ Zwar gründen die aktuelle (verhältnismässig kurze) Amtsdauer von 6 Jahren und die damit verbundene Wiederwahl auf dem Demokratieprinzip. «Demnach wird die demokratische Legitimation staatlicher Tätigkeit in der anhaltenden und immer wieder neu bestätigten Übereinstimmung von Volk und Amtsträger gesucht.»²⁰⁶

[Rz 136] Zwar herrscht gemäss Praxis die «faktische Unabsetzbarkeit»²⁰⁷ vor, da die Richter eigentlich immer wiedergewählt werden (bis auf unrühmliche Ausnahmen, man denke an den Fall Schubarth²⁰⁸). Diese Praxis wird aber zunehmend in Bedrängnis geraten, da die Parteien begonnen haben Bundesrichter mit schlechten Wahlergebnissen bei Gesamterneuerungswahlen abzustrafen, die vorgängig unangenehme Urteile gefällt haben.²⁰⁹

[Rz 137] Die periodische Wiederwahl ist ganz klar eine Bedrohung der richterlichen Unabhängigkeit. Es war lange Zeit nur eine theoretische Gefahr, nun wird es zu einer praktischen Gefahr,

²⁰³SEILER (Fn. 124), S. 135.; RASELLI (Fn. 128); GASS (Fn. 76), S. 1551.

²⁰⁴RASELLI (Fn. 133), N 14 ff.; FISCHBACHER (Fn. 37), S. 221 f.

²⁰⁵Vgl. Richterliche Unabhängigkeit unter Druck, Die Gefahren des geltenden Wahlsystems, NZZ vom 23. März 2006, abrufbar unter: www.nzz.ch/aktuell/startseite/articleDOD16-1.20344; KIENER (Fn. 130), S. 257 f.; GASS (Fn. 171), S. 604; Die Mandatssteuer führt nicht dazu, dass das Vertrauen in die Unabhängigkeit der Richter von den Parteien steigt. Dies ist nur möglich, wenn die Parteien keine Möglichkeiten mehr haben unliebsames Verhalten zu sanktionieren durch Nichtwiederwahl. Vgl. auch KIENER REGINA, Sind Richter trotz Wiederwahl unabhängig?, plädoyer 5/01 vom 16. Oktober 2001, abrufbar unter: www.plaedoyer.ch/artikel/d/sind-richter-trotz-wiederwahl-unabhaengig/.

²⁰⁶KIENER (Fn. 130), S. 281.; FISCHBACHER (Fn. 37), S. 221 f.

²⁰⁷KIENER (Fn. 18), N 3.

²⁰⁸1990 wurde Bundesrichter Schubarth in den Gesamterneuerungswahlen nicht wieder gewählt, in den Ergänzungswahlen aber wieder bestätigt.

²⁰⁹Vgl. Jametti und Haag (Fn. 1); Interview Stadelmann (Fn. 144): «Bei der letzten Gesamterneuerungswahl (Anmerkung der Autorin: am 24. Sept. 2014) sind einige Richter mit schlechten Wahlergebnissen abgestraft worden. Dies unter andern wegen Ausländerrechtsentscheiden und wegen Entscheiden zur Landwirtschaft. Die politische Rechte und Landwirte haben dann entsprechend die Unterstützung versagt. Wir Richter fühlen uns zwar nicht davon persönlich angegriffen. Es wird aber einfach politischer Druck ausgeübt.» Siehe auch: FELBER MARKUS, Alles, was Recht ist, Die Bananendemokratie und ihre Justiz, in NZZ am Sonntag vom 28. September 2014, S. 21; siehe auch STEINMANN GEROLD; Denk-würdige Wiederwahl der Bundesrichterinnen und Bundesrichter, in ZBL 2015 S. 1; Da es die Möglichkeit der Absetzung der Richter bei den Wiederwahlen gibt, erstaunt es auch nicht, dass die Schweiz bei im Anhang 2 der Studie von FELD LARS P./VOIGT STEFAN: Economic Growth and Judicial Independence: Cross Country Evidence Using a New Set of Indicators in CESifo Working Paper No. 906, 2003 abrufbar unter: www.cesifo-group.de/ifoHome/CESifo-Group/cesifo.html auf Platz 62 rangiert von 71 untersuchten Ländern, dies gerade nach Ghana und vor Aserbaidschan, was die de iure Unabhängigkeit betrifft. Es gibt in der Schweiz keinen gesetzlichen Sicherungsmechanismus bei Abwahl eines Richters. In der Praxis sieht es schon besser aus: de facto rangiert die Schweiz auf Rang 3 (Anhang 3 der Studie).

wie man anhand der letzten Gesamterneuerungswahlen gesehen hat.²¹⁰ Es müssen nun zwingend Diskussionen darüber geführt werden, inwiefern die Wiederwahlproblematik gelöst werden kann.

4. Amtsenthebungsverfahren?

[Rz 138] Ein Richter soll nicht aufgrund seiner Rechtsprechung befürchten müssen, dass er des Amtes enthoben wird. Es braucht deshalb ein Status, worin der Richter nur an das Gesetz gebunden ist und keine Gefährdung für sein Amt gegeben ist. Wenn es eine Abberufung geben würde, müssten sehr strenge Voraussetzungen im Gesetz festgehalten werden, in welchen Fällen diese angewendet werden könnte.²¹¹

[Rz 139] Im Unterschied zu erstinstanzlichen Richtern des Bundes, können Bundesrichter nicht dem Amt enthoben werden. Dies ist aber auch nicht unbedingt nötig, in Anbetracht der relativ kurzen Amtsdauer der Bundesrichter.²¹² Wenn man aber wie oben beschrieben die Wiederwahl abschafft, muss zwingend ein Instrument geschaffen werden, um fehlbare oder überforderte Richter entsprechend zu sanktionieren. Ein Amtsenthebungsverfahren hat aber in jedem Fall hohen Anforderungen zu genügen. Bereits heute gibt es Amtsenthebungsverfahren an den Eidg. Gerichten. Für die Mitglieder des Bundesstrafgerichts, des Bundesverwaltungsgericht und das Bundespatentgericht sieht das Gesetz die Möglichkeit einer Amtsenthebung explizit vor. Dieses Verfahren wird ebenfalls von der Gerichtskommission durchgeführt. Ein solches Verfahren wurde jedoch bis zum heutigen Zeitpunkt noch nie angewendet.²¹³

5. Richterausbildung?

[Rz 140]

«Dass jeder Bundesrichter werden kann, ist sehr stossend, wenn man vergleicht mit einem Anwalt, der eine entsprechende Zulassungsprüfung bestanden haben muss und mit einem Richter — den man nicht einmal selbst auswählen kann — der eine solche wichtige Funktion wahrnimmt. Hier muss keine ähnliche Qualifikation durchlaufen werden. Es gibt Richter, die machen ihre Arbeit sehr gut, aber man muss auch sehen, dass es ab und zu Richter gibt, die ihrer Aufgabe überhaupt nicht gewachsen sind. Diese leiden zum Teil dann selber auch darunter. Eine Richterausbildung mit einem irgendwie gearteten Abschluss ist das Minimum. Das würde auch wieder die Selektion

²¹⁰Interview Felber (Fn. 55); anders sieht es Oberholzer (Fn. 150): «Das Erfordernis der Wiederwahl beeinträchtigt meine Unabhängigkeit nicht. Würde darauf verzichtet, müsste wohl ein Instrument zur Abwahl von Richtern und Richterinnen eingeführt werden, das unter dem Gesichtspunkt der Unabhängigkeit wohl aufs Gleiche hinauslaufen würde.» Aber sogar die Präsidentin der GK, Interview Leutenegger Oberholzer (Fn. 51), sieht Probleme in der periodischen Wiederwahl: «Zu diskutieren wäre ev. eine Wahl auf eine feste Amtszeit, um politische Druckversuche auf jeden Fall auszuschalten.»

²¹¹STEINMANN (Fn. 202), N 11: Ein Amtsenthebungsverfahren ist ein erheblicher Eingriff in die richterliche Unabhängigkeit.

²¹²KOLLER HEINRICH ZU ART. 3 BGG, N 31 f, in: Niggli Marcel/Uebersax Peter/Wiprächtiger Hans (Hrsg.), Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, 2. Auflage, Basel 2011.

²¹³MARTI (Fn. 11), N 4.

(...) erleichtern.»²¹⁴

[Rz 141] Weder Bund noch Kantone kennen Vorgaben an die Ausbildung der Richter, wie es in anderen Ländern wie Deutschland, Frankreich, Italien und Österreich der Fall ist. Im Gegenteil, in einigen Kantonen und beim Bund wird nicht einmal juristisches Grundwissen vorausgesetzt.²¹⁵

[Rz 142] Wiederum geht es hier ums Demokratieprinzip. Das Demokratieprinzip steht über der Fachkompetenz. So ist eine juristische Ausbildung keine Voraussetzung zur Wahl.²¹⁶ Weder in einem Gesetz noch bei einem Wahlorgan ist vorgeschrieben, dass die Eignung der Bewerber gebührend zu berücksichtigen ist. So fehlt es an objektiv messbaren Auswahlkriterien, es gibt z. B. keine Richterprüfung. Unter diesen Voraussetzungen ist es möglich, dass sachfremde Kriterien über die Selektion entscheiden.²¹⁷

[Rz 143] Dennoch ist eine allfällige Richterausbildung auch kritisch zu würdigen. Diejenigen Kandidaten, die die Ausbildung durchlaufen, würden auf ein einheitliches Denken geschult. Es gäbe gewissermassen die Gefahr, dass eine Richterschaft mit gewissem Hang zur Staatsdienerschaft herangezogen würde. Dies wäre dem unabhängigen Richtertum nicht unbedingt förderlich.²¹⁸ Weiter erschwert ein solcher Ausbildungsgang die Möglichkeit des Quereinsteigens.²¹⁹ Hier wäre allerdings die Idee der relativ neuen Richterakademie in Luzern zu vertiefen. Aktuell können dort 6 Module à je 3 Tage besucht werden. Die Module finden jeweils im Abstand von 3 Monaten statt. Es geht darum zusätzliche Kompetenzen in Bereichen zu vermitteln, die das Rechtswissenschaftliche Studium nicht abdeckt. Es gibt folgende Module:

- Organisation;
- Kommunikation;
- Beweis;
- Streitbehandlung;
- Gericht und Öffentlichkeit;
- Finanzfragen.

[Rz 144] Um an der Richterakademie zugelassen zu werden muss man, nebst dem abgeschlossenen Studium, über 1 Jahr Berufserfahrung verfügen. Dabei wird eine allfällige Praktikumszeit nicht angerechnet.²²⁰

[Rz 145] M.E. wäre der Ausbau dieser Ausbildung mit vertiefter Behandlung dieser Module und entsprechend längerer Lehrzeit erstrebenswert. Mit den bisherigen Modulen würde die Gefahr einer Ausbildung von einseitigen Richtern nicht bestehen, da keine vorgefertigte Meinungen ver-

²¹⁴Interview Felber (Fn. 55). In 41 Europaratsstaaten ist erst eine Ausbildung als Richter zu absolvieren, ganz im Gegensatz zur Schweiz, siehe: MAHON/SCHALLER (Fn. 183), S. 8.

²¹⁵ZAPPELLI (Fn. 12), S. 91 f.; Da die Voraussetzungen zur Richterbestellung nicht ausführlich im Gesetz geregelt sind und lediglich die Stimmberechtigung gemäss Art. 143 BV als Voraussetzung definiert ist, ist der Gesetzgeber sehr zurückhaltend, was Kriterien dazu betrifft. Gesetzliche Kriterien an die Anforderungen der Richter könnten hier als Einschränkung des passiven Wahlrechts gesehen werden. So war bei der ersten Ausschreibung der Richterstellen die GK verunsichert, ob sie Anforderungen in den Stellenbeschrieb einfügen durfte ohne dabei Art. 143 BV zu verletzen, aus MARTI (Fn. 11), N 9.

²¹⁶KIENER (Fn. 18), N 21 f.

²¹⁷MATTER (Fn. 10), S. 122.

²¹⁸KIENER (Fn. 130), S. 265.

²¹⁹Interview Stadelmann (Fn. 144).

²²⁰Informationsblatt Lehrgang «Judikative» mit Certificate of Advanced Studies (CAS) «Judikative», Januar 2015 bis Dezember 2016 der Schweizerischen Richterakademie, abrufbar unter www.unilu.ch/weiterbildung/rf/cas-judikative-richterakademie/; MAHON/SCHALLER (Fn. 183), S. 11.

mittelt, sondern an sich eine Einführung in die Arbeitstechnik eines guten Richters gelehrt wird. Diese Lehrinhalte sind für die spätere Berufspraxis eines Richters enorm wichtig.²²¹

6. Richter ohne Parteisteuern?

[Rz 146] Wie ausgeführt kennt die Schweiz keine staatliche Parteienfinanzierung.²²² Trotzdem erscheinen die Parteisteuern weder faktisch noch normativ systemnotwendig.²²³ Die Richter sind stark abhängig von den politischen Parteien. Die Parteisteuern sind als Symptom einer klientelismusähnlichen Beziehung zu sehen. Denn anders lässt es sich nicht erklären, dass die Richter die teilweise recht hohen Beträge anstandslos bezahlen, obschon sie dazu meist nicht rechtsverbindlich verpflichtet sind. Und dies, obgleich die Parteisteuern vereinsrechtlich unzulässig sind. Somit sind sie auch nicht gerichtlich erzwingbar. Es liegt eine Art Unterwerfung des Richters unter die gesellschaftliche Staatsmacht vor. Das ist mit dem Unabhängigkeitsgebot nicht vereinbar. Die Praxis ist daher zu wenig konsequent, wenn in der Parteimitgliedschaft kein Grund zur Ablehnung des Richters besteht. Die Parteien stehen dem Staat sehr nahe. Die Richter sind gewissermassen einer Staatsmacht ausgeliefert. So könnten die Richter nach Belieben unter Druck gesetzt werden. Dieser Macht steht keine Rechtsnorm resp. gesetzliche Regelung gegenüber.²²⁴

[Rz 147] Was wäre aber, wenn es eine staatliche Parteienfinanzierung gäbe? Würden dann die Parteisteuern abgeschafft werden? Die FDP steht dieser Idee sehr kritisch gegenüber: «Es ist positiv, dass es zwischen den politischen Parteien und den Richtern eine Verbindung gibt. Die Parteien sind im Parlament vertreten und es ist sachdienlich einen Zusammenhalt zwischen der Legislative, welche die Gesetze macht und der Judikative, welche die Anwendung der Gesetze überwacht, zu haben. Wäre dies nicht der Fall, könnten Richter sich gegen ein Gesetz aussprechen, was Inkonsistenzen und Rechtsunsicherheit zur Folge hätte.» Und weiter «die FDP (...) lehnt eine staatliche Parteienfinanzierung ab, diese würde nicht im Einklang mit dem Milizsystem einhergehen. Der Staat soll über die Unterstützung der Fraktionsarbeit nicht hinausgehen.»²²⁵

²²¹ So könnten Ängste wie bei Bundesrichter Stadelmann verhindert werden, Interview Stadelmann (Fn. 144): «Ich habe aber sehr selten ein Verfahren mit Parteiverhandlungen selber leiten müssen. Das würde mich jetzt stressen. Immer noch, wenn ich der vorsitzende Richter wäre. Hier hat man ja einfach Beratungen intern oder auch öffentlich, aber kaum direkte Interaktion mit den Parteien. Aber man lernt das eigentlich nicht, hier wäre es schon noch gut, wenn man Möglichkeiten zum Üben hätte.»

²²² LADNER ANDREAS, Politische Parteien in: Knoepfel Peter/Papadopoulos Yannis/Sciarini Pascal/Vatter Adrian/Häusermann Silja (Hrsg.), Handbuch der Schweizer Politik, 5. Auflage, 2014, S. 361—389, S. 361; BIAGGINI (Fn. 36), S. 623 f., N 6.

²²³ LIVSCHITZ (Fn. 99), S. 257.

²²⁴ LIVSCHITZ (Fn. 99), S. 276 f.

²²⁵ Fragebogen FDP (Fn. 162): Zur Stärkung des öffentlichen Vertrauens in die private Parteienfinanzierung und die Unabhängigkeit der Politik hat sich die FDP selbst einen Verhaltenskodex auferlegt. Gegen eine staatliche Parteienfinanzierung stellt sich auch die SVP, es würde sonst zu sehr zu einer «Verbürokratisierung» führen gemäss Fragebogen SVP (Fn. 127). Weniger ablehnend sind dagegen die Grünen gemäss Fragebogen Grüne (Fn. 163).

X. Schlussbetrachtungen

1. Warum erfolgt die Wahl der Bundesrichter parteiabhängig?

[Rz 148] Durch die parteiabhängige Wahl wird sichergestellt, dass verschiedenen Weltanschauungen, politischen Richtungen und Wertvorstellungen am Bundesgericht vertreten sind.²²⁶ Das Volk soll am Bundesgericht so repräsentiert werden, wie es im Parlament der Fall ist. So wird die Suche nach geeigneten Kandidaten vereinfacht. Die Parteien erfüllen hier ihre Rolle als Mittler zwischen Volk und staatlicher Behörde. Diesem Umstand ist nicht unbedingt etwas Schlechtes abzugewinnen, nur sollte die Wahl nicht nur unter parteiabhängigen Aspekten vorgenommen werden. Ausser Acht gelassen werden darf aber nicht, dass es viele gibt, die gerade nicht Mitglied einer Partei sein wollen.²²⁷ Es ist aber richtig, wenn man nicht die klassische Gewaltenteilungskonzeption anwendet, wonach Rechtsetzung und Rechtsanwendung strikt zu trennen sind.²²⁸ Es braucht bei Richterwahlen einen gewissen Parteieinfluss, dieser darf aber nicht Überhand gewinnen. Die Parteien haben gemäss Art. 137 BV eine entsprechende Stellung in unserem Bundesstaat, wonach ihre Rolle bei den Richterwahlen legitimiert ist.

2. Sollen die Bundesrichter parteiunabhängig gewählt werden?

[Rz 149]

«Fast zwangsläufig sind die politischen Parteien in die Aufgabe der Richterauswahl hineingewachsen. Weil sich sowohl das Volk in seiner Gesamtheit wie auch das Parlament im Laufe der Zeit als untaugliche Kurationsorgane erwiesen, haben sich die politischen Parteien als intermediäre Gewalt zwischen Bewerber und formelles Wahlorgan geschoben. Da sich bei Volks- und Parlamentswahlen der Wahlkörper nicht als Kurationsorgan eignet, wären heute vernünftige Wahlen ohne Zwischenglied kaum mehr möglich.»²²⁹

[Rz 150] Das Problem ist aber, dass sich die Parteien ihrer wichtigen Stellung nicht mehr bewusst sind und auch die Aufgabe ungenügend erfüllen.²³⁰ Es sollte nicht darum gehen, den freiwilligen Parteienproporz zu verteidigen und allfällige Parteisitze am Gericht zu schützen. Qualitätskriterien sind klar in den Vordergrund zu stellen. Dies geschieht aber nur durch Zulassung von Unparteiischen als Bundesrichter. Dies kann am besten durch ein unabhängiges Richterwahlgremium erreicht werden, welches die Kandidaten nach objektiven Kriterien prüft und wo es darum geht, den geeignetsten und besten Kandidaten zu finden und zwar unabhängig von politischen Interessen.²³¹ Natürlich wäre es nach wie vor möglich, als Richter ebenfalls Mitglied einer Partei

²²⁶SEILER (Fn. 124), S. 133.

²²⁷Interview Felber (Fn. 55); Interview Stadelmann (Fn. 144).

²²⁸SEILER (Fn. 124), S. 132.

²²⁹MATTER (Fn. 10), S. 120. «Richter können fachlich gut sein, auch wenn sie politisch gewählt werden. Umgekehrt ist der Umstand, dass Richter nicht politisch gewählt werden, noch lange keine Garantie dafür, dass sie fachlich gut sind», gemäss SEILER HANSJÖRG, Die Parlamente und die Wahl der Gerichte, Parlament, Mitteilungsblatt der Schweizerischen Gesellschaft für Parlamentsfragen, Wahlen der Mitglieder der Gerichte durch das Parlament, März 2005, Nr. 1, S. 13—15, S. 13.

²³⁰MATTER (Fn. 10), S. 120 f.

²³¹Ganz anderer Meinung ist SEILER (Fn. 229), S. 14: «Dagegen wird häufig eingewendet, die Richterwahl nach Parteienproporz verunmögliche eine Repräsentativität der Gerichte, weil der grösste Teil der Bevölkerung keiner Partei angehört und in den Gerichten daher nicht vertreten sei. Dieses Argument würde allerdings auch die Repräsentativität

zu sein, ansonsten würde das Grundrechte verletzen.²³²

3. Warum sind die Parteisteuern ein wichtiger Aspekt der Bundesrichterwahlen?

[Rz 151] Exemplarisch für diese Frage ist hier die Antwort von Frau Leutenegger Oberholzer: «Für die SP z.B. sind die Mandatsabgaben aufgrund der fehlenden Parteienfinanzierung bei allen Ämtern (auch Bundesrat, Parlamentarier etc.) wichtig. Wir nehmen aber keinerlei Einfluss auf die Arbeit der Richterinnen und Richter.»²³³ Solange es keine staatliche Parteienfinanzierung gibt, ist es m.E. nicht möglich, dass die Parteien auf die Abgaben der Mandatsträger verzichten. Dies würde aus finanziellen Gründen auch nicht gehen.

4. Sind die Parteisteuern abzuschaffen?

[Rz 152] «Die in der Praxis häufigen, oft genug halbherzigen und allein im Hinblick auf eine Bewerbung erfolgten Parteieintritte schaden dem Ansehen der Justiz, ebenso die nach erfolgter Wahl übliche Verpflichtung zur Leistung einer Mandatssteuer an die unterstützende Partei — Richterwahlen und Parteienfinanzierung sind im Rechtsstaat strikte zu trennen.»²³⁴

[Rz 153] Es ist an der Zeit, dass es Änderungen im Bezug auf die Richterwahlen gibt. Ein wichtiger Aspekt wird sein, dass es eine erneute Diskussion über die staatliche Finanzierung der Parteien geben muss. Die Ängste der Parteien sind zwar nachvollziehbar, aber nicht unbedingt legitim. Es braucht eine klare Regelung über die Finanzen der einzelnen Parteien. Bis jetzt wurde diese Thematik zu lasch angegangen, was aber auch daran liegt, dass die Parteien eine immense Machtstellung haben, gewisse Interessen wahren und um etliche Geldgeber fürchten.

5. Ausblick

[Rz 154] Es muss ein neues Selektionsgremium geschaffen werden, welches die Kandidaten auswählt und dem Parlament zur Wahl vorschlägt.²³⁵ Dabei könnten aber die Parteien Kandidaten vorschlagen, die dann das Gremium entsprechend prüft. Wichtig ist, dass dieses Richterwahlgremium aus Juristen und Laien besteht. Ein Vorschlag für eine Zusammensetzung gemäss MATTER wäre u.a.:

- 5 Parlamentarier;

von Parlamenten und Regierungen und der Politik schlechthin in Frage stellen. Es überzeugt nicht: Entscheidend ist nicht, ob man formell einer Partei angehört, sondern ob man sich grosso modo mit einer der von den Parteien vertretenen Richtungen einverstanden erklären kann.»

²³²RASELLI (Fn. 128): «Die parteipolitische Abhängigkeit würde zudem sichtbar behoben, wenn diesen auferlegt würde, nach ihrer Wahl die Parteimitgliedschaft ruhen zu lassen. Damit und mit dem Verzicht auf das Wiederwählerfordernis würde auch das Problem der Mandatssteuern entschärft.» Diese Meinung widerspricht m.E. grundrechtlichen Aspekten und würde nur dazu führen, dass die Problematik verlagert wird. Vgl. auch KIENER REGINA, Parteibindung unter Druck, Recht im Spiegel der NZZ, NZZ vom 18. Juni 2012, S. 23; FISCHBACHER (Fn. 132), S. 11.

²³³Interview Leutenegger Oberholzer (Fn. 51).

²³⁴KIENER (Fn. 232), S. 23.

²³⁵HÜRLIMANN (Fn. 108).

- 5 Bundesrichter;
- 5 kantonale Richter;
- 5 Rechtsprofessoren.²³⁶

[Rz 155] M.M. nach wäre das Gremium ähnlich dem Justizrat im Kanton Freiburg zu bestellen:

- 2 Parlamentarier (Nicht-Juristen);
- 2 Bundesrichter (bestenfalls ehemalige);
- 2 Anwälte / Notare;
- 2 Rechtsprofessoren;
- 2 Laien (ohne parlamentarischen und juristischen Hintergrund).

[Rz 156] Leider gibt es aktuell keine Vorstösse, dass demnächst etwas in dieser Richtung geändert werden würde. Was in der nächsten Zeit aktuell werden wird — wie aus Gesprächen mit den Interviewpartnern hervorgegangen ist — ist die Wiederwahlproblematik, was immerhin schon ein Schritt in die richtige Richtung ist. Aber ob sich am System wirklich etwas ändern wird, wird sich erst viel später zeigen.

[Rz 157] Durch die Machtstellung der Parteien und ihre Angst Macht abzugeben, ist keine allzu grosse Hoffnung in die aktuellen Ereignisse zu setzen. Hier ist auch zu beachten, dass die Bevölkerung zu wenig über die Bundesrichter und über deren Wahlsystem, geschweige über Parteisteuern informiert ist. Kaum jemand weiss etwas darüber, so ist es auch nicht verwunderlich, wenn sich nichts ändert, solange kein Druck aus der Bevölkerung gegeben ist.

[Rz 158] Die letzte Antwort aus dem Interview mit Herrn Bundesrichter Stadelmann und diejenige von Herrn Felber stellen ein gutes Schlussfazit der Problematik der Bundesrichterwahlen dar. Auf die Frage, ob sich das gängige Wahlsystem in der nächsten Zeit ändern wird, antworten sie:

[Rz 159]

«(lacht) Die Hoffnung stirbt zuletzt. Nein, ich bin nicht so zuversichtlich. Das ist eine Machtfrage. Wie man das in Freiburg gesehen hat, gibt das Parlament etwas aus der Hand und ich glaube nicht, dass das Parlament hier etwas aus der Hand gibt.»²³⁷

[Rz 160]

«Was das System an sich anbelangt mit den Parteisteuern und der Rolle der Parteien sehe ich kaum eine Abänderung. Wenn es aber zu einem Eklat bei einer Richterwahl kommt, dass ein Richter abgewählt wird, kann es eine Änderung geben. Aber ich glaube es gibt kaum ein Thema wo die Parteien so homogen in ihrer Meinung sind.»²³⁸

DANIELA WÜTHRICH hat im Winter 2014 ihr Studium der Rechtswissenschaften an der Universität Bern abgeschlossen. Im August 2015 wird sie das Notariatspraktikum im Kanton Bern in Angriff nehmen. Der Beitrag ist ihre Masterarbeit.

²³⁶MATTER (Fn. 10), S. 178 f.

²³⁷Interview Stadelmann (Fn. 144).

²³⁸Interview Felber (Fn. 55).

Dank gilt allen voran Herrn Christoph Lanz und Frau Katrin Marti. Ein besonderer Dank auch den Interviewpartnern: Frau Susanne Leutenegger Oberholzer, Herr Niklaus Oberholzer, Herr Thomas Stadelmann und Herrn Markus Felber. Besten Dank auch an die Mitwirkenden der FDP, SVP, der Grünen, insbesondere Luc Recordon und Peter Feller, welcher für die geduldigen Korrekturleser steht.